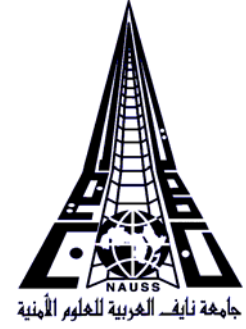


جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية
كلية الدراسات العليا
قسم العدالة الجنائية
تخصص سياسة جنائية



مدى التزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية بين التشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

((بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في السياسة الجنائية))

إبراهيم السداوي

هشام محمد علي سليمان

إبراهيم السداوي

أ. د. ماهر إبراهيم السداوي

إبراهيم السداوي

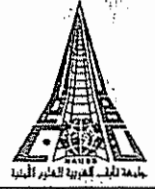
١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا
إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا
مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَارْحَمْنَا أَنْتَ مَوْلَانَا
فَاَنْصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ ﴾

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(البقرة - ٢٨٦)



كلية الدراسات العليا

قسم: العدالة الجنائية

تخصص: السياسة الجنائية

ملخص رسالة / ماجستير

عنوان الرسالة: مدى التزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

إعداد الطالب: هشام محمد علي محمد سليمان.

إشراف: أ.د/ ماهر إبراهيم السداوي.

لجنة مناقشة الرسالة:

١- أ.د/ ماهر إبراهيم السداوي مشرفاً ومقرراً.

٢- أ.د/ محمد محيي الدين عوض عضواً.

٣- أ.د/ محمد عبد الله عرفة عضواً.

تاريخ المناقشة: ١٤٢٦/١/٢١هـ الموافق: ٢٠٠٥/٣/٢م.

- مشكلة البحث:

١- البحث عن وسيلة قانونية فعالة لمد مظلة الحماية لتشمل ضحايا الجرائم وكيفية تقرير مسؤولية الدولة عن

تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية.

٢- الخلاف الدائر داخل الأروقة القانونية حول مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية.

- أهمية البحث:

١- اختلاف الفقهاء في وضع تعريف واضح ومحدد للإرهاب.

٢- خطورة النتائج المترتبة على ترك ضحايا الإرهاب بدون تعويض.

٣- محاولة إيجاد مصادر لتمويل التعويض.

٤- خطورة جريمتي البغي والحراية وشدة ضررها على المجتمعات.

- أهداف الدراسة:

١- بيان مفهوم التعويض عن الجرائم الإرهابية ومعايير تقديره.

٢- بيان مدى مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية.

٣- بيان نطاق التعويض وكفاية المطالبة به.

٤- بيان كيفية مطالبة ضحايا الجرائم بالتعويض.

٥- بيان مصادر التعويض لضحايا الجرائم الإرهابية.

فروض البحث / تساؤلاته:

- ١- ما مفهوم التعويض عن الجرائم الإرهابية ومعاييرها وتقديره؟
- ٢- ما مدى مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية؟
- ٣- ما مدى نطاق التعويض وكيفية المطالبة به؟
- ٤- كيف يتم مطالبة ضحايا الجرائم بالتعويض؟
- ٥- ما هي مصادر تمويل التعويض لضحايا الجرائم الإرهابية؟

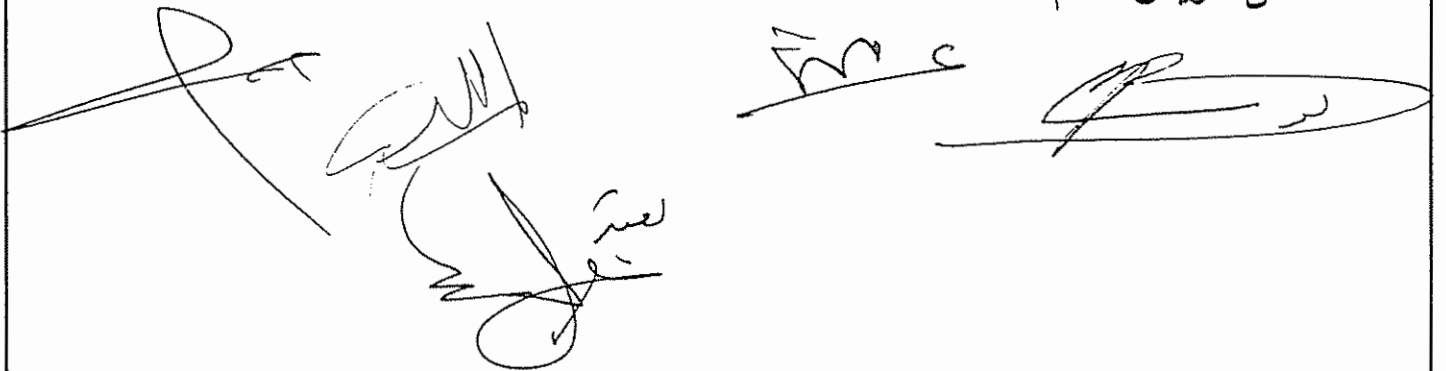
- منهم الدراسة:

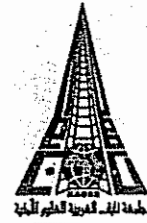
تم اعتماد المنهج التحليلي المقارن بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وما يكفله التشريع الجنائي الإسلامي لضحايا الجرائم الإرهابية ومقارنة ذلك بالقوانين الوضعية مع الاعتداد في هذا الصدد بكل من القانونين المصري والفرنسي كنموذجين للمقارنة.

أهم النتائج والتوصيات:

- ١- أهمية التوصل إلى تعريف واضح ومحدد وشامل للإرهاب حتى يتسنى بحث تعويض ضحاياه كالالتزام قانوني يقع على عاتق الدولة
- ٢- أن هناك نوعاً من الخلط بين تعريف المجني عليه والضحية.
- ٣- اتساع نطاق الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض.
- ٤- أن المشرع الفرنسي قد وضع تنظيمياً خاصاً للجرائم الإرهابية.
- ٥- أن المشرع المصري استحدث قائمة من النصوص في مجال مكافحة الإرهاب.
- ٦- أن العالم الإسلامي مدعو حالياً إلى إحياء فكرة التكافل الاجتماعي كوسيلة لحصول الضحايا على تعويض ملائم.

لستة





College of Graduate Studies

Form No. 26

Department : Criminal Justice

Specialization : Criminal Policy

Thesis Abstract – M.A.

Thesis Title: To what extent state obligates compensation of terrorism crime victims between Islamic legislation and positive law.

Prepared by: Hisham M. A. Sulaiman

Supervisor: Prof. Maher Ibrahim Al Seddawi

Thesis Defense Committee:

- | | |
|------------------------------------|-----------------------|
| 1. Prof. Maher Ibrahim Al Seddaawi | Supervisor & Reporter |
| 2. Prof. Mohammed Mohiuddin Awad | Member |
| 3. Prof. Mohammed Abdullah Arafah | Member |

Defense Date: 21-1-1426H corresponding to 2-3-2005

Research Problem

1. Searching for legal, effective method to spread protection to include crime victims and obligation of state to compensate them.
2. Dispute existing in legal authorities about state responsibility of compensating terrorism victims.

Research Importance

1. Difference between jurists to put exact and definite meaning for terrorism.
2. Danger of resultings concerning leaving terrorism victims without compensation.
3. Try to find finance resources of compensation
4. Danger of wrong and injustice and its effect on societies.

Research Objectives

1. Explain concept of compensation terrorism crimes and estimation standards.
2. Responsibility of state to compensate terrorism victims.
3. Explain range of compensation and how to claim.
4. Explain how crime victims claim compensation.
5. Explain compensation resources of terrorism victims.

Research Hypothesis / Questions

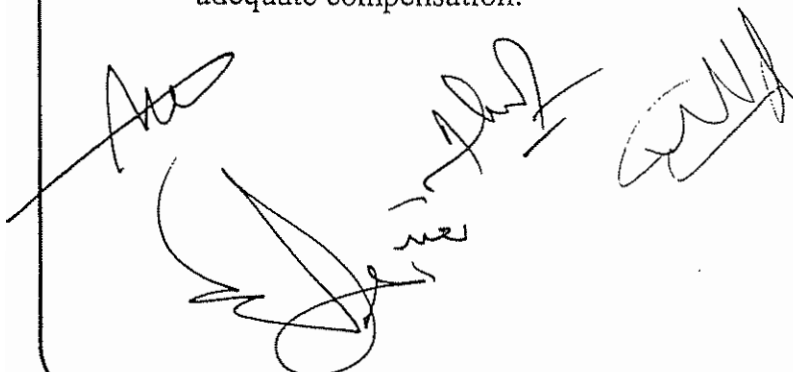
1. What is the concept of compensation for terrorism crimes and estimation standards?
2. To what extent, state is responsible for crime victims compensation?
3. What is the range of compensation and how to claim?
4. How can crime victims claim compensation?
5. What are finance resources of compensation?

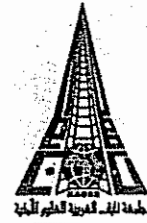
Research Methodology

It depends on comparative analytic course between Islamic legislation and descriptive law and what Islamic legislation guarantees for terrorism crime victims and comparing this with positive laws with considering Egyptian, French laws as two samples of comparison.

Main Results

1. Put clear and comprehensive definition of terrorism to compensate victims as legal obligation of state.
2. There is a mixing between aggrieved and victim.
3. Expanding range of persons that are entitled to claim compensation.
4. French Legislator has put special regulation of terrorism crimes.
5. Egyptian legislator has updated list of clauses in field of terrorism struggle.
6. Islamic world is called in restoring integrity thoughts as a method for victims to get adequate compensation.





College of Graduate Studies

Form No. 26

Department : Criminal Justice

Specialization : Criminal Policy

Thesis Abstract – M.A.

Thesis Title: To what extent state obligates compensation of terrorism crime victims between Islamic legislation and positive law.

Prepared by: Hisham M. A. Sulaiman

Supervisor: Prof. Maher Ibrahim Al Seddawi

Thesis Defense Committee:

- | | |
|------------------------------------|-----------------------|
| 1. Prof. Maher Ibrahim Al Seddaawi | Supervisor & Reporter |
| 2. Prof. Mohammed Mohiuddin Awad | Member |
| 3. Prof. Mohammed Abdullah Arafah | Member |

Defense Date: 21-1-1426H corresponding to 2-3-2005

Research Problem

1. Searching for legal, effective method to spread protection to include crime victims and obligation of state to compensate them.
2. Dispute existing in legal authorities about state responsibility of compensating terrorism victims.

Research Importance

1. Difference between jurists to put exact and definite meaning for terrorism.
2. Danger of resultings concerning leaving terrorism victims without compensation.
3. Try to find finance resources of compensation
4. Danger of wrong and injustice and its effect on societies.

Research Objectives

1. Explain concept of compensation terrorism crimes and estimation standards.
2. Responsibility of state to compensate terrorism victims.
3. Explain range of compensation and how to claim.
4. Explain how crime victims claim compensation.
5. Explain compensation resources of terrorism victims.

Research Hypothesis / Questions

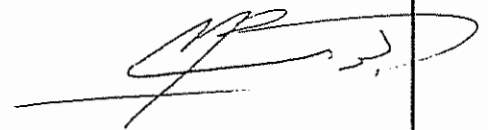
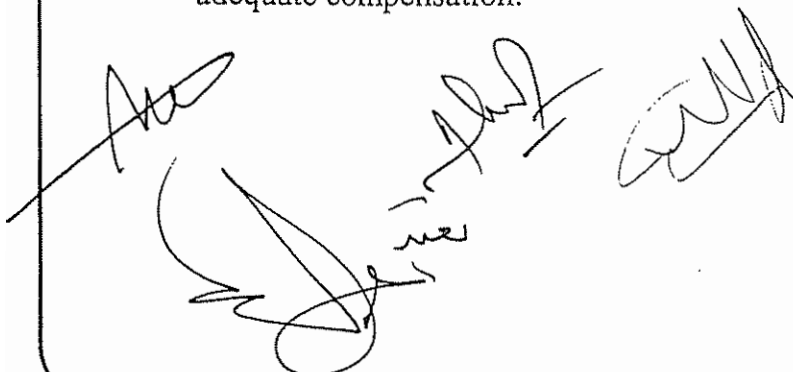
1. What is the concept of compensation for terrorism crimes and estimation standards?
2. To what extent, state is responsible for crime victims compensation?
3. What is the range of compensation and how to claim?
4. How can crime victims claim compensation?
5. What are finance resources of compensation?

Research Methodology

It depends on comparative analytic course between Islamic legislation and descriptive law and what Islamic legislation guarantees for terrorism crime victims and comparing this with positive laws with considering Egyptian, French laws as two samples of comparison.

Main Results

1. Put clear and comprehensive definition of terrorism to compensate victims as legal obligation of state.
2. There is a mixing between aggrieved and victim.
3. Expanding range of persons that are entitled to claim compensation.
4. French Legislator has put special regulation of terrorism crimes.
5. Egyptian legislator has updated list of clauses in field of terrorism struggle.
6. Islamic world is called in restoring integrity thoughts as a method for victims to get adequate compensation.



أحمد
عبد الله

الله والصلوة

/ نورة بنت عبد العزيز بن جلوي آل سعود ،

/ جواهر بنت فيصل بن تركي بن

عبد الله بن جلوي آل سعود

شكراً وتقديراً
١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م

الحمد لله ﴿ الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ ﴾^(١) والصلاة والسلام على سيد المرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين الذي بعث رحمة للعالمين :

بعد شكر الله والثناء عليه عز وجل، وتيسيره لي إتمام هذا العمل المتواضع الذي أتمني أن ينفع الله به الإسلام والمسلمين ، فإني أتقدم بجزيل الشكر والعرفان وعظيم الامتنان لمقام صاحب السمو الملكي الأمير / نايف بن عبد العزيز آل سعود - وزير الداخلية والرئيس الفخري لمجلس وزراء الداخلية العرب ورئيس المجلس الأعلى لجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية على ما لقيناه نحن وزملاؤنا من رعاية في هذه الجامعة ، كما أتقدم بالشكر والتقدير والعرفان لجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية على ما تقدمه لطلاب العلم من خدمات قيمة منذ إنشائها عام ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م ، ولجميع أعضاء هيئة التدريس بالجامعة ، ولجميع العاملين في هذا الصرح العلمي على ما قدموه من علم نافع ، سائلاً الله عز وجل أن يجزيهم خير الجزاء.

وأخص بالشكر أستاذي الفاضل الأستاذ الدكتور / ماهر إبراهيم السدأوي المشرف على هذه الرسالة - الذي أعطي من وقته وجهده الكبير ولم يبخل بشئ من علمه وشملي بتوجيهاته ونصائحه التي كانت بمثابة الشمعة التي أنارت لي الطريق .

كما أتقدم بالشكر والتقدير لكل من الأستاذ الدكتور / محمد محيي الدين موسى الأستاذ بقسم العدالة الجنائية بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، والأستاذ الدكتور / محمد عبد الله هرفه عضو مجلس الشورى على تفضلهما مشكورين بالمشاركة في مناقشة هذه الدراسة .

والشكر والتقدير موصول كذلك لمدير جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية سعادة الأستاذ الدكتور / عبد العزيز بن هاجر الشامي

كما أخص بالشكر رئيس قسم العدالة الجنائية الأستاذ الدكتور / محمد المدني بوساطق وكافة منسوبيه .

والشكر موصول لكل من أسهم في إنجاز هذه الدراسة سواء بالمشورة ، أو الفكر أو الإعانة أو الدعم المعنوي .

البسمة

مقدمة

الحمد لله أحكم الحاكمين ، إله الأولين والآخرين، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأصلي وأسلم على نبينا محمداً عبده ورسوله ، الذي تركنا على المحجة البيضاء، ليلها كنهارها، لا يزيغ عنها إلا هالك، وعلى آله وصحبه أجمعين ومن تبعهم بإحسان إلي يوم الدين .

أما بعد: قدمت البشرية ضحايا من أفرادها على مذبح الجريمة منذ بدء الخليقة فما كاد الإنسان يعمر في الأرض حتى سفح الأخ دم أخيه، ولم يعرف الجاني كيف يوارى سوءة ضحيته، فبعث الله غراباً يلقنه هذا الدرس، ولعل في هذا المظهر الحسي إشارة إلي ما للضحية من حقوق على الجاني لا ينبغي على هذا الأخير أن يغفلها ، وفي ذلك يقول الله تعالى

*

*

*

*

()

وظلت الجريمة تلزم الإنسان كظله لا تبرحه على مر العصور ، فتوزع بنوه بين مجرمين وضحايا، يتدافعون في صراع بين معتد ومعتدى عليه في صراع لا ينتهي، فلا شأفة الإجرام تستأصل، ولا ضحاياه يقفون مكتوفي الأيدي حياله، وتلك سنة الله في خلقه. وإذا كان الإجرام قد ظل علي وتيرته كظاهرة تتسم بالثبات في حياة كل جماعة، فإن وضع الضحية لم يمض على وتيرة واحدة، فالمتبع لمساره على خارطة الزمان، يلمس اختلافاً واضحاً بين ما كان يتمتع به من مركز متميز وضعه موضع الصدارة في المجتمعات القديمة التي عملت على تأكيد حقوق الضحية، وبين ما بات يلقاه من تجاهل، وعدم اكتراث في العصور اللاحقة حتى أنه لم يعد له دور يذكر وأصبح نسياً منسياً^(٢).

(١) (المائدة ٢٧-٣١) .

(٢) دبارة، مصطفى مصباح ، وضع ضحايا الإجرام في النظام الجنائي ، دراسة نقدية للنظام الجنائي في ضوء معطيات علم الضحية ، (رسالة دكتوراه مطبوعة)، الإسكندرية ، (د.ن)، (د.ط)، ١٩٩٦م، الفقرة ٥، ص ١٩ .

ولئن كانت الجماعة البدائية تضرب صفحاً عن الجرائم التي تقع بين أفرادها تاركة أمرها للضحية وأسرته فإن موقفها كان غير ذلك عند وقوع جريمة على أفرادها من شخص ينتمي إلي جماعة أخرى، حيث كانت تعتبر الإعتداء في مثل هذه الحالة، واقعاً عليها بأسرها، وتهب عن بكرة أبيها للانتقام من المعتدي وجماعته.

وعلى غرار الإنتقام الفردي داخل الجماعة الواحدة كان الإنتقام الجماعي بين العشائر والقبائل مطلقاً من كل قيد، لا يحكمه غير سلطان القوة فهي الفيصل بين الفريقين^(١)، وقد أخذ هذا النظام في التطور تدريجياً إلي أن وصل إلي مرحلة الدية وهو يهدف من ناحية إلي افتداء الجاني نفسه، ويهدف من ناحية أخرى إلي تعويض الضرر الذي حل بالمجني عليه وبأهله وتهدهه خواطرهم، وقبل توافر الأموال، كان الجاني يعمد إلي استرضاء المجني عليه وأهله وطلب صفحهم بشتى الوسائل كأن يقدم له بعض الهدايا أو يزوجه من إحدى قريباته^(٢).

ثم جاءت الشريعة الإسلامية بكفالة حقوق الفرد باعتباره نواة المجتمع الإسلامي وأقامت التوازن بين مصلحة الفرد ومصلحة الجماعة ومن ضمن الاهتمامات الكثيرة التي أولتها الشريعة الإسلامية للفرد، ذلك الاهتمام المتعلق بالفرد المجني عليه، حيث راعت الجانب النفسي للمجني عليه، من خلال تقرير حق الدية، فهي وإن كانت عقوبة إلا أنها حق مالي للمجني عليه أو وليه. وقد روعي في تقديرها، أن تكون تعويضاً عادلاً عن الجريمة، فالدية (عقوبة وتعويض معاً) ويبدو ذلك جلياً في اهتمام الشريعة الإسلامية من خلال إرسائها لمبدأ وجوب تعويض المجني عليه من المال العام. وكذلك فإن الهدف الذي شرعت من أجله القسامة هو تحقيق القاعدة الأساسية في الشريعة الإسلامية التي مفادها أنه (لا يظل دم في الإسلام)، وذلك صيانة للدماء وإرساء لمبادئ العدالة الحقة في المجتمع الإسلامي. ولقد سبقت الشريعة الإسلامية بتقريرها لهذه المبادئ التشريعات الحديثة التي تنادي اليوم بضمان الدولة لتعويض المجني عليه في حالة عدم حصوله على حقه في التعويض من قبل الجاني^(٣).

وتعود فكرة تعويض المضرور من الجريمة إلي مدونة حمورابي، وهي تعد من أشهر المدونات، وهذه المدونة هي القانون القديم الفريد من نوعه، الذي اعتنق فكرة تعويض الدولة للمجني عليهم^(٤)، ومن ثم تطورت القوانين الوضعية شيئاً فشيئاً، ومن الأفكار التي سادت الأعمال التحضيرية للتقنين المدني الفرنسي النزعة الموضوعية المطلقة في نظرية التعويض، فالخطأ أساس لقيام المسؤولية وحسب وهو ينفصل عن تقدير التعويض الذي يقدر حسب مدى الضرر دون أي عنصر آخر

(١) ديارة، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة (١٢) ب، ص ٢٥-٢٦.

(٢) أبوطالب، حسن صوفي، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار النهضة العربية، القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، (د.ط)، ١٩٨٨م، ص ٤٣-٤٧.

(٣) المصيربي، فهد فالح، النظرية العامة للمجني عليه دراسة مقارنة، (رسالة دكتوراه مطبوعة)، مطبعة حكومية الكويت، ط٢، ١٩٩٨م، ص ٢٧٩-٢٩٧.

(٤) حياتي، يعقوب محمد، تعويض الدولة للمجني عليهم في جرائم الأشخاص دراسة مقارنة في علم المجني عليه، (رسالة دكتوراه مطبوعة)، مطابع صوت الخليج، الشارقة، ط١، ١٩٧٨م، ص ٢٩.

وخاصة مدى جسامه الخطأ المنسوب إلي المسئول، فالتعويض واحد بالنسبة لكل أنواع الخطأ، وهو التعويض الكامل عن كل الضرر، وبذلك فقد أسندت إلي المسؤولية المدنية وظيفة منفردة تتحقق عن طريق التعويض المدني وهي وظيفة جبر الضرر^(١)، بالإضافة إلي أن الفقه القانوني القديم لم يكن يميز في بداية مراحل تطوره بين المسؤولية المدنية، والمسؤولية الجنائية، بل كان هناك نوع من الخلط لذلك كان التعويض يختلط بفكرة العقوبة باعتبارها جزءاً خاصاً ولكن بعد الفصل بين المسؤوليتين الجنائية والمدنية، وأصبح التعويض يقدر تقديراً موضوعياً تكون العبرة فيه بمدى الضرر، وليس جسامه الخطأ.

ولإعمال مبدأ التعويض الكامل للمضرور، يتعين الإعتداد بظروف هذا المضرور عند تقدير قدر وقيمة الضرر الذي أصابه، وذلك يتطلب تقدير هذا الضرر تقديراً ذاتياً واقعياً، يتم معه الإعتداد بحالة المضرور، وظروفه الخاصة، ومدى تأثير الفعل الضار عليه. فمبدأ التعويض الكامل للمضرور وإن كان يتطلب تقدير التعويض تقديراً موضوعياً لا إعتداد فيه بظروف المسئول، فإنه يتطلب تقدير الضرر تقديراً واقعياً ذاتياً، بيد أن التطور الذي طرأ علي المسؤولية أبرز حالات يكون فيها التعويض الكامل مجحفاً بالمسئول.

وهذا ما يقتضي التعرض لموضوع معيار تقدير التعويض^(٢)، بالإضافة إلي أن فكرة تعويض الضرر عن المجني عليه تقوم أساساً علي نظرية المسؤولية التي يتحملها من ارتكب الفعل الضار، وهي مسؤولية شخصية، ففاعل الضرر مسئول عن جبر ما أحدثه من أضرار لغيره، وهو مجبر علي تعويض تلك الأضرار وحده دون غيره، وذلك لحماية المجني عليه، ويتناول التعويض ما أصاب المضرور من خسارة وما فاتته من كسب، متى كانت نتيجته مألوفة للفعل الضار، وينبغي أن يعتد في هذا الشأن بجسامه الخطأ بحيث يشمل التعويض الضرر المادي والأدبي.

ومن فضل الله سبحانه وتعالى علي خلقه أن أنزل هذه الشريعة السمحة الكاملة لكل زمان ومكان، فهو سبحانه خالق كل شئ رب العالمين، وهو العالم بما يصلح للناس ويجعل حياتهم آمنة مستقرة، فشرع حكماً عادلاً، وديناً قيماً لا تستقيم حياة الناس إلا بالإهتداء بهديه والسير علي تعاليمه

(١) ولكن الناس لم يكونوا جميعاً علي الطريق المستقيم الذي

أمرهم الله سبحانه وتعالى باتباعه، بل كان منهم المهتدي والضال، والصالح وغير الصالح، وكان منهم من يروع الآمنين، ويقطع السبل علي المسافرين

(١) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، (د. ط)، (د. ت)، الفقرة ٤٢، ص ٨٤.

(٢) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية دراسة تحليلية لتقدير التعويض، مطبوعات جامعة الكويت، (د. ط)، ١٩٩٥م، الفقرة ١٨، ص ٣٥.

(٣) (الملك - ١٤) .

ومنهم من يعتدي على الأنفس ومنهم من يعتدي على الأعراض ومنهم من يعتدي على الأموال، وكل ذلك على غير وجه حق، فافتضت حكمة البارئ سبحانه وتعالى أن يشرع لخلق من العقوبات ما يكون رادعاً لهذه الفئة المعتدية على الأبرياء الأمنين علي سبيل الظلم والفساد، ولجعل الناس يعيشون حياة آمنة مستقرة لا يخافون إلا ربهم سبحانه وتعالى، فإذا حكم بشرع الله بين الناس، وأقيمت هذه العقوبات التي شرعها الله سبحانه وتعالى فإن ذلك يوجد الأمن والاستقرار في هذه الأرض، والمثال على ذلك الحرابة^(١).

وعلى العكس فقد إنتشرت الجرائم إنتشاراً مخيفاً في الدول التي لا تحكم بشريعة الله سبحانه وتعالى، وذلك لعدم وجود رادع كاف لردع هؤلاء المجرمين عن الظلم والفساد، فقد فشلت جميع القوانين الوضعية في القضاء على الجريمة، أو التخفيف منها، بل إن هذه القوانين ساعدت على إنتشار الجريمة أكثر وأكثر، وهذا شئ طبيعي، لأنه لا يوجد عدل وأحكم من حكم الله سبحانه وتعالى، أما القوانين الوضعية التي من صنع البشر، فإنها عرضة لكل نقص وعيب، وذلك لضعف الإنسان وعجزه مهما أوتي من العلم والقوة.

ويمكن القول بالمثل فيما يتعلق بالبغي فلا يجوز الاستكانة أمام الفئة الباغية، والرضا بالأمر الواقع، لأن هذا يؤدي إلي أن يأكل القوي الضعيف، ويستحل حرمانه، فتشيع الفوضى ويضرب البغي أطنايه على البلاد والعباد، ولذا قال العلماء بوجوب قتال الفئة الباغية، فلو تخاذل الناس، وقال كل منهم نفسي نفسي، ولزموا بيوتهم، لما أقيم الحق، ولما أبطل باطل، ولوجد أهل النفاق والفجور والظلم سبيلاً إلي استحلال كل ما حرم الله عليهم من أنفس المؤمنين وأعراضهم، ولتحولت الحياة الإنسانية إلي جحيم لا يطاق^(٢).

ولذا حرص فقهاء التشريع الجنائي الإسلامي على تعريف البغي، مع بيان حكم الإسلام من هذه الجريمة، والشروط الواجب توافرها في البغاة، وأوجبوا على الدولة بأن تؤدي دية القاتل من بيت مال المسلمين سواء كان مجهولاً أو معسراً، وفي هذا أسمى صور التكافل والتضامن في المجتمع الإسلامي، ثم انتقلت هذه الفكرة إلي حيز التنفيذ في التشريعات الوضعية، ويرجع ذلك إلي كون دول العالم تواجه تحدياً خطيراً ممثلاً في الإرهاب الذي يهدد الأمن والسلم الدوليين ويؤثر على التنمية والديمقراطية، ويعصف بحقوق الإنسان، ويحصد الأرواح بلا رحمة ولا هوادة، لا يفرق بين صغير وكبير يدمر البيئة، ويتلف الممتلكات وقد تنوعت أهداف الجرائم الإرهابية من قلب نظام الحكم، وتغيير الدستور بالقوة بل أن بعض الدول لجأت للإرهاب لقمع معارضيه.

(١) المحيسن، علي بن عبد الله، أحكام قطاع الطريق في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير (غير مطبوعة)،

(د. ن)، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، (د. ط)، ١٩٨٣م، ص ب - ج.

(٢) القطان، مناع، حرب الخليج في ميزان الفقه الإسلامي، دار الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، ط/١، ١٩٩١م، ص ١٢.

ويلاحظ أن فقهاء القانون الجنائي لم يتفقوا حتى الآن على وضع تعريف محدد وواضح للإرهاب، كما أن هناك نوعاً من الخلط المتعمد بين الإرهاب، والمقاومة الشعبية المسلحة لتحرير الأرض، فلقد أدى التطور الذي شهده الإرهاب، إلى ظهور أنواع متعددة منه، واتخذت عدة صور منها (الإرهاب الدولي، والإرهاب المحلي وإرهاب الدولة)، لذا أولت التشريعات المعاصرة عناية بعلم المجني عليه، لكونه الطرف الضعيف الذي يعاني من الضياع من جراء الجريمة، ولا يستطيع تغطية الضرر الواقع عليه .

وعلى الرغم من اهتمام فقهاء القانون الوضعي والمفكرين في ميدان العلوم الجنائية بالدعوة إلى ضمان الدولة تعويض ضحايا الجريمة منذ أواخر القرن التاسع عشر، فإن هذه الفكرة لم تبدأ في الذبوع بين التشريعات الوضعية، إلا مع بدايات النصف الثاني من القرن الماضي ، بل إن العامل الذي ساهم في إنتشارها هو ما حظيت به في أوائل السبعينات من رعاية قادها زعماء حركة الدفاع عن حقوق الضحايا،الذين لفتوا الأنظار إلى أن حق الضحية في إقتضاء تعويض من الجاني الذي تكرسه القوانين الوضعية لا يعدو أن يكون حقاً نظرياً دون أن تكون له أهمية من الناحية العملية في معظم الأحوال^(١) .

وبالإضافة إلى ذلك فإن الجناة عادة ما ينتمون إلى الطبقات الفقيرة، التي لا تكفي مصادر دخلها لتعويض المجنى عليه أو لدفع أتعاب محام لمتابعة دعواه . وإزاء قصور الوسائل المتقدمة في إشباع حاجة المجنى عليه إلى التعويض فقد نشأ اتجاه يرمي إلى تقرير حق للمجنى عليه في إقتضاء تعويض من الدولة في حالة فشله في الحصول على التعويض المناسب من الجاني، أو من جهات المساعدات الاجتماعية الأخرى .

وقد ثار خلاف بين الفقهاء بشأن أساس تقرير مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم ، حيث وجد إتجاهان في هذا الصدد ،الأول يرجع هذه المسؤولية إلى أساس قانوني، إذ أن ثمة التزاماً قانونياً من قبل الدولة تجاه المجنى عليه، يقوم على وجود عقد ضمني تم إبرامه بين الفرد من جهة، وبين السلطة السياسية وهي الدولة من جهة أخرى، وبمقتضاه يلتزم الفرد بأداء ما عليه من التزامات تجاه الدولة، والتزمت الدولة بواجبات معينة تجاهه، فإذا ما فشلت الدولة في منع وقوع الجريمة وأصيب الفرد الذي يؤدي ما عليه من التزامات تجاه الدولة (سداد الضرائب) بضرر ما، فإن الدولة في هذه الحالة تكون قد أخلت بالعقد الضمني القائم بينها وبين الفرد . في حين يرجع الإتجاه الثاني هذه المسؤولية إلى أساس إجتماعي تأسيساً على أن الدولة حينما تبادر بصرف التعويض للمجنى عليهم ، فإنما تفعل ذلك بدافع من نفسها بناءً على ما تقتضيه قواعد التضامن الإجتماعي^(٢) .

(١) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق، الفقرة ٣٩٢ (ب)، ص ٧١١ .

(٢) العبودى ، محسن ، بحث مقدم للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩م) بعنوان أساس مسؤولية الدولة عن تعويض المجنى عليه في القانونين الجنائي والإداري والشريعة الإسلامية ، حقوق المجنى عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د. ط) ، ١٩٩٠م ، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ٥١٥-٥١٦ .

وعلى سند من القول بأن الأفراد الذين يقعون ضحايا الجريمة يشكلون نسبة كبيرة من مجموع الأفراد، وهم كغيرهم من الطوائف الأخرى كالعامل، والعجزة، والمرضى والشيوخ، يحتاجون إلي رعاية خاصة ومتميزة من الدولة، بيد أن هذا التعويض ليس ملزماً للدولة، بل هو نوع من المنحة، والهبة، والمساعدة، والعطية التي تقدمها الدولة كالتزام أدبي وليس قانوني .

ويلاحظ أن هناك خلافاً بين الفقه والقانون والقضاء في تعريف المجني عليه والمضروب من الجريمة الذي يستحق مثل هذا التعويض ، وقد ساهمت الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٨٥م بإعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة وهو ما يقتضي استعراض الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض وهم [المجني عليهم، من يعولهم المجني عليه، المتطوع لمنع الجريمة، ورثة المجني عليه، دائنو المجني عليه] وكذلك نتطرق إلي استعراض اتجاهات التشريعات حول الجرائم التي تقع على النفس ، والجرائم التي تقع على الأموال، هذا بالإضافة إلي أن هناك عوامل تؤثر في تقدير التعويض وتنقسم إلي قسمين: العوامل الإرادية التي تنبني على سلوك المجني عليه المؤثر في التعويض، وأخرى غير إرادية تتمثل في علاقة الضحية بالجاني، وتأثير جنسية الضحية ، ومدى إحتياج الضحية للتعويض ، وحصول المجني عليه على تعويض من جهة أخرى .

كما نتناول شروط التعويض عن الجرائم الإرهابية من ناحية موضوعية وتتمثل في [وقوع جريمة - الضرر - علاقة السببية بين الجريمة والضرر] وكان من الطبيعي والحال كذلك ألا تخضع مطالبة الضحية للدولة بالتعويض لنفس القواعد الإجرائية التي تحكم مطالبته للجاني أو المسئول عن الحق المدني . وما نلمسه في معظم قوانين التعويض ، حيث نظمت المطالبة بالتعويض الذي تلتزم به الدولة بموجب قواعد إجرائية خاصة ولم تجر عليها أحكام القواعد العامة سواء فيما يتعلق : [بضرورة إبلاغ الشرطة والتعاون معها، تقديم طلب التعويض ، والفصل في طلب التعويض]^(١) ، لذا تسعى جميع الدول إلى إيجاد مصادر لتمويل الأضرار الناشئة عن الجرائم الإرهابية ، وذلك لكي يتمكن الضحية من الحصول على التعويض اللازم لجبر الضرر الذي لحق به، وهناك مصادر متعددة لتمويل ضحايا الجرائم الإرهابية تنقسم إلي قسمين:

مصادر عامة كالغرامة، والمصادرة، وتخصيص جزء من حصيلة الضرائب أو الرسوم أو تخصيص بند في الميزانية، ومصادر خاصة تشمل مبالغ التأمين التي تساهم فيها شركات التأمين ، وتخصيص جزء من أجر السجين، وأخيراً الهبات والتبرعات.

(١) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق ، الفقرة (٤٣٨) ، ص ٧٩٧ .

عناصر المقدمة

- ١- مشكلة الدراسة .
- ٢- أهمية الدراسة .
- ٣- تساؤلات الدراسة .
- ٤- أهداف الدراسة .
- ٥- مفاهيم أهم مصطلحات الدراسة .
- ٦- الدراسات السابقة .
- ٧- منهج الدراسة .
- ٨- خطة الدراسة .

أولاً : مشكلة الدراسة .

تكمّن مشكلة الدراسة في عدة أسباب :

١- كان النّار والانتقام هو النظام السائد بين المجتمعات الجاهلية ، حيث كانت الفلسفة القائمة حينئذ، هي وجوب الأخذ بالنّار دفعاً للعار الذي لحق بالقبيلة أمام القبائل الأخرى، تطبيقاً لمبدأ السن بالسن، والعين بالعين، مما كان يؤدي إلى وقوع ضحايا أبرياء، و تستمر هذه الحرب الضروس بين القبائل لعقود دون وضع نهاية حاسمة، أو التوصل لحقن الدماء يرضي جميع الأطراف، بل كان ذلك مرهوناً بما يمتلكه كل منهما من مقدرات القوة ، وما ذلك بغريب على مجتمع تسوده شريعة الغاب ، ويحكمه منطق القوة، حتى جاءت الشريعة الإسلامية وأقرت مبدأ التعويض من خلال القسامة والدية، وهذا يقتضي التصدي للأحكام التي جاءت بها في هذا الصدد .

٢- إخفاق الفقهاء في مد مظلة الحماية لتشمل ضحايا الجرائم الإرهابية عن طريق تعويضهم، وإيجاد تعريف عام وشامل للإرهاب من خلال المؤتمرات الدولية حتى هذه اللحظة، وإذا كانت دول العالم قد أبدت اهتماماً متزايداً بمكافحة الإرهاب، إلا أن هذه الدول لم تبد اهتماماً مماثلاً بالنسبة للضحايا الذين يتساقطون يوماً بعد يوم، سواء عن طريق الترويع أو التهديد .

٣- أن المضرور في سعيه لتعويض ما لحق به من ضرر، لا يجد أمامه إلا الفرد المسئول الذي حددته قواعد المسؤولية المدنية ، فإن لم يجد المضرور مسئولاً يتحمل التعويض، كان هذا هو قدره فيتحمل وحده الأضرار التي لحقت، وكذلك الشأن فيما لو فشل المضرور في إثبات الخطأ أو نسبته إلي شخص محدد، أو كان المسئول معسراً ، فالمجتمع لا علاقة له بتعويض هذه الأضرار التي يظل أمر تعويضها محصوراً في العلاقة ما بين المضرور والمسئول .

٤- الشعور الجزئي لدى الإنسان الحديث بفقدان حريته، فمن المبادئ التي تستند إليها المسؤولية الفردية، تقديس حرية الفرد، فالفرد لا يلتزم بتعويض الضرر إلا إذا كان ناشئاً عن خطئه، وهذا المبدأ يتضمن تأكيداً لمعاني الحرية فالمسؤولية تفترض العلم بالخير والشر، وأيضاً حرية الاختيار بين الإقدام علي ارتكاب الخطأ أو تجنبه، وبالتالي يكون مسؤولاً^(١) .

٥- حق التعويض المقرر للضحايا غالباً ما يبدو حقاً نظرياً ، إذ يحدث في كثير من الفروض أن لا يستطيع الضحية، أو ورثته الحصول علي تعويض من الجاني فتخرج الضحية من الجريمة صفر اليدين، ومن ثم تحرم الضحية من أي وسيلة تعينها على جبر الضرر الذي لحق بها، إذ قد يرتكب شخص جريمة ضد آخر فيصيبه بأضرار ويقدم للمحاكمة، وعندما يطالبه المضرور بالتعويض يفاجأ بأن الجاني مماثل في الدفع أو معسر لا يملك من المال شيئاً يواسي به ضحيته، هذا بالإضافة إلى بطء إجراءات التقاضي، والتي قد تطول لسنوات، مع إمكانية شراء الذمم من قبل المحضرين والمحامين، والأساليب، والحيل الشيطانية، والأعباء المالية التي يتحملها المجني عليه، وكل هذه الفروض وغيرها تؤدي في نهاية المطاف إلي عزوف الضحية نفسه عن الحصول علي تعويض حتى من قبل الدولة .

٦- أن الدولة تأخذ حقها في توقيع العقاب علي الجاني، في حين تبقى الضحية مكتوفة الأيدي مع حاجتها الملحة لهذا التعويض، وقد تقع الجريمة ويبقى الجاني مجهولاً، لا تعلم له السلطة العامة سبيلاً لمجازاته^(٢) .

٧- عند الحديث عن الإرهاب والمقاومة الشعبية المسلحة، فإن هناك نوعاً من الخلط بينهما سواء بتعمد أو غير تعمد .

٨- قصور نظم التعويض القائمة، وإنعدام الشعور بالتضامن الوطني تجاه الضحايا ، مع ما تتميز به إجراءات التعويض من تعقيد، وكذلك عدم ملاءمة

(١) أبو الليل ، محمد إبراهيم دسوقي ، المرجع السابق، الفقرة ٩٠، ١٦٧-١٦٨ .

(٢) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ١٣ - ١٤ .

قواعد التعويض المطبقة، وعدم تكيفها مع طبيعة الجرائم الإرهابية لتقرير تعويض سريع لضحايا هذه الجرائم^(٣) .

٩- الخلاف الدائر داخل الأروقة القانونية حول الأساس الذي تقوم عليه مسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، حيث ذهب إتحاد فقهي إلى القول بأن الدولة ملزمة قانوناً بتعويض ضحايا الجرائم ، في حين ذهب إتحاد آخر إلى أن مسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم لا تعدو أن تكون التزاماً إجتماعياً . لذا فإن دفع التعويض للضحية ليس حقاً يطالب به، وإنما هو نوع من المنحة والهبة، والعطية التي تقدمها له الدولة .

١٠- لقد أصبح الجاني هو محور العلوم الجنائية، أما الضحية فقد إكتفت التشريعات الجزائية بمنحه بعض الحقوق للحصول على التعويض، ثم ترك وشأنه إلى أن لقه النسيان خلال ما يزيد عن قرن من الزمان، ومن هنا جاء إختلاف الفقه في تعريف المجني عليه أو المضرور من الجريمة والذي يستحق تعويضاً .

١١- أن صاحب الحق هو المضرور من الجريمة، ولو لم يكن مجنياً فيها، فقواعد القانون لا ترفض تعدد المضرورين من الجريمة الواحدة ، غير أن الأمر مع ذلك يحتاج إلى تحديد نطاق الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض حتى لا يكون في الأمر غلو ولا إسراف .

١٢- أن التعويض عن الضرر غير الجسماني كان مثار خلاف بين الفقهاء، بالنظر إلى أن الأضرار الواقعة على النفس أشد خطورة من الأضرار المالية وفيما يتعلق بالأضرار المالية، فهناك إتحادان بالنسبة للجرائم التي تقع على المال .

١٣- أن هناك عوامل مؤثرة على تقدير التعويض تتمثل في العوامل الإرادية وغير الإرادية .

١٤- أن طلب الحصول على تعويض يخضع لعدد من الشروط الموضوعية والإجرائية لمطالبة الدولة بالتعويض .

١٥- أن تمويل التعويض لضحايا الجرائم يعتبر بمثابة العقبة الكأداء أمام برامج التعويض الحكومية، وعلى وجه الخصوص في الدول غير الغنية .

ثانياً: أهمية الدراسة

تتجلى أهمية الدراسة في عدة نقاط :

١- في الوقت الذي فشلت فيه كافة القوانين الوضعية في تحقيق الترضية الكافية للمجني عليه في الجريمة ، نجد أن الشريعة الإسلامية قد ضمنت له

(٣) أبو خطوة ، أحمد شوقي عمر ، تعويض المجني عليهم عن الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٢م ، الفقرة ١ ، ص ١٣-١٤ .

التعويض الكامل عما أصابه من ضرر، ويتمثل هذا التعويض فيما يعرف بالدية، ولقد كانت الدية موجودة خلال الفترة التي سبقت الإسلام، إلا أنها لم تكن منظمة على ذلك النسق الذي أتى به الإسلام، حيث يرجع نشأة الدية إلى تلك الطائفة المسماة بالوسطاء الذين كانوا يسعون للصلح بين القبائل المتصارعة في تلك الفترة، والتي كان لا يسودها قانون، سوى قانون الفطرة، التي فطر الله الناس عليها من خلال العقل الذي وهبهم إياه وفضلهم به على سائر مخلوقاته، ولم تكن الدية في تلك المرحلة البدائية تسير على نسق واحد، بل كانت تزيد وتنقص بزيادة أو نقص مقام المجني عليه، وكانت الدية تلتزم بها قبيلة الجاني أسوة بالثأر، ومع الزمن نشأت عادة حميدة إتصلت بالدية، حيث كان من بواعث فخر القبيلة أن يسرع أفرادها في جمع قيمة الدية ودفعها للمضرور، بل قد وصل الأمر إلى قيام سيد القبيلة في بعض الأوقات بدفع الدية من ماله الخاص لولي الدم، على أن يرجع بعد ذلك على الجاني الذي لا يستطيع الفرار من الدفع، حتى أتى الإسلام الذي نظم الدية على أفضل ما يكون التنظيم^(١).

٢- إظهار كمال الشريعة الإسلامية التي لم تترك العابثين بالأمن يسعون في الأرض بالفساد دون أي عقوبة، أو رادع، بل إن فيها من العقوبات ما يضرب على أيدي العابثين، ويرد كيد المعتدين.

٣- خطورة جريمتي قطع الطريق والبيغي وشدة ضررها على المجتمعات، حيث أن وجودهما يؤدي إلى إنعدام الأمن والطمأنينة، وتكون حياة من وجد بذلك المكان من الناس، يشوبها القلق، لأنهم حينئذ لا يأمنون على أنفسهم، ولا على أموالهم، ولا أعراضهم.

٤- عدم إهمال ضحايا الجرائم الإرهابية سواء عرف الجاني أو لم يعرف، فكما أن الدولة حريصة على إلقاء القبض على مرتكب الجريمة وتوقيع العقاب عليه، فإنها يجب أن تكون حريصة كذلك على جبر الضرر الذي لحق بالضحية، وذلك عن طريق مد يد العون والمساعدة له، ولا يجب أن تعتبر هذه المساعدة نوعاً من الإحسان، والهبة والمنحة، والعطية، من قبل الدولة.

٥- أن اختيار موضوع هذا البحث مثالبه، التي تتمثل في ندرة مراجعه الفقهية، كما أن الدراسات التي تصدت لموضوع تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، تكاد تكون مبتسرة إلى درجة يمكن القول معها أنها جد نادرة، كما أن الاهتمام بتعويض الضحية وما يلحقها من أضرار يكاد يكون وكأنه نسياً

(١) الفقي، عادل محمد، بحث مقدم للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩م) بعنوان كفالة حق المجني عليه في الشريعة الإسلامية، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٠م (مجموعة أعمال المؤتمر)، ص ٤٩٣-٤٩٤.

منسياً ، والقانون الجنائي والسياسة الجنائية لا تعيره أدنى إهتمام ولأنه ليس في الجريمة سوى الجاني فحسب .

٦- الجريمة ظاهرة عالمية توجد في المجتمعات القديمة والحديثة علي حد سواء فحيثما وجدت الجريمة الإرهابية، سيقع هناك ضحايا لها يقاسون من أضرارها .

٧- أن من أهم أهداف السياسة الجنائية هو منع وقوع الجريمة فالوقاية خير من العلاج، فعندما تقوم الدولة بتعويض ضحايا الجرائم، فلا بد أنها سوف تلجأ ابتداءً إلي منع وقوعها، ولذا فلا بد من التعاون المثمر بين الضحية ورجال الدولة، ويتمثل ذلك في سرعة إبلاغ رجال السلطة العامة عن الجريمة .

٨- إنعدام المعرفة القانونية لدى معظم الضحايا، يعد سبباً من أسباب هدر حقوقهم بالإضافة إلي أن الدعوى المدنية تمثل صورة من صور الحماية الفردية لضحايا الجرائم الإرهابية المحفوفة بالمخاطر، وهكذا تجد الضحية نفسها في موقف لا تحسد عليه .

٩- إن المتتبع للشريعة الإسلامية يجد أنها قد تعرضت لظاهرة الإرهاب عند التعرض لجريمتي الحراية والبغي منذ أكثر من أربعة عشر قرناً، فالإسلام حريص كل الحرص علي تعويض ضحايا الجرائم، ومن أجل ذلك وضع نظام الدية، وشرع القسامة عندما يجهل القاتل، فلا يعرف أو حيث يعلمه الأولياء ولكن ليس عندهم دليل من إقرار أو بينة، فإنه في هذه الحال يكون التعرف علي القاتل باليمين، ومهما يكن من التفصيل فيها، فإنها قد شرعت لتحقيق القاعدة التي قالها الإمام علي كرم الله وجهه (لا يطل دم في الإسلام) أي لا يذهب دم هدرأ ، وذلك لأن حق الإنسان محترم فلا يجوز الإعتداء عليه، فمن قتل نفساً فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحيها بالقصاص فكأنما أحيها الناس جميعاً، ومن أهدر دماً، فكأنما أهدر دماء الناس، وقد اقتبس الفقه اللاتيني والأنجلو أمريكي علي حد سواء فكرة تعويض ضحايا الجرائم من الشريعة الإسلامية، وقام بإدخال تعديلات عليها .

١٠- وإذا دلت طبيعة الإسلام هذه علي شئ ، فإنما تدل علي أنه دين يتسع للحرية الفكرية العاقلة، وأنه لا يقف فيما وراء عقائده الأصلية، وأصول تشريعه علي لون واحد من التفكير، أو منهج واحد من التشريع ، وقد كان بتلك الحرية ديناً يساير جميع أنواع الثقافات الصحيحة، والحضارات النافعة التي يتفتق عنها العقل البشري في صلاح البشرية وتقدمها مهما إرتقى العقل ونمت الحياة^(١) .

(١) شلتوت، محمد، الإسلام عقيدة وشريعة ، دار الشروق ، القاهرة ، ط/١٧، ١٩٩٧م، الفقرة ٥، ص ٩ .

ثالثاً : تساؤلات الدراسة

- ١- ما مفهوم التعويض عن الجرائم الإرهابية، ومعايير تقديره ؟
- ٢- ما معايير التعويض، وكيفية تقديره ؟
- ٣- ما مدى مسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية ؟
- ٤- ما الأسس التي تستند عليها مسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية ؟
- ٥- ما مدى نطاق التعويض وكيفية المطالبة به ؟
- ٦- كيف يتم مطالبة ضحايا الجرائم بالتعويض ؟
- ٧- ما هي مصادر التعويض لضحايا الجرائم الإرهابية ؟

رابعاً : أهداف الدراسة

- ١- بيان مفهوم التعويض عن الجرائم الإرهابية ومعايير تقديره .
- ٢- بيان معايير التعويض وكيفية تقديره .
- ٣- بيان مدى مسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية .
- ٤- بيان الأسس التي تستند عليها مسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية .
- ٥- بيان مدى نطاق التعويض ، وكيفية المطالبة به .
- ٦- بيان كيفية مطالبة ضحايا الجرائم بالتعويض .
- ٧- بيان مصادر التعويض لضحايا الجرائم الإرهابية .

خامساً : مفاهيم أهم مصطلحات الدراسة ◊

(١) الالتزام

الالتزام لغة اللزوم معروف، والفعل لزم يلزم ، والفاعل لازم، والمفعول به ملزوم لزم الشيء، يلزمه لزمًا، ولزومًا، ولازمه ملازمة ولزاماً ورجل لزمه: أي يلزم الشيء فلا يفارقه ، واللزامُ الفيصلُ جداً^(١)، والالتزام اصطلاحاً هو حالة قانونية يرتبط بمقتضاها شخص معين بنقل حق عيني، أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل^(٢).

(٢) المسؤولية

المسئولية لغة تأتي بمعنى سألته الشيء، وسألته عن الشيء سؤالاً ومسألة قال ابن بري : سألته الشيء بمعنى استعطيته إياه، قال الله تعالى

^(١)، وسألته عن الشيء استخبرته ، قال ومن لم يهزم جعله مثل خاف يقول سلته أسأله فهو مسؤل ، مثل خفته أخافه فهو مخوف^(٢) . وجاء في المعجم الوسيط (المسؤل) من رجال الدولة، المنوط به عمل تقع عليه تبعته، والمسئولية بوجه عام حال أوصفة من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته يقال أنا بريء من مسئولية هذا العمل أي محدثه^(٣)، والمسئولية اصطلاحاً هي عبارة عن الحكم على من أخل بما التزم به قبل الغير، أن يعرض الضرر الناجم عن الإخلال بهذا الالتزام ، لا فرق بين أن يكون هذا الالتزام تعاقدياً حيث يلتزم المتعاقد أن ينفذه في الوقت المحدد ، وإلا فيعتبر مسئولاً، ويحكم عليه بالتعويض، وبين أن يكون هذا الالتزام تقصيرياً فيلتزم الفاعل بالتعويض، نتيجة لإخلاله بالالتزام قانوني مفروض على عاتقه من عدم الإضرار بالغير^(٤).

والمسئولية بوجه عام هي حالة الشخص الذي ارتكب أمراً يستوجب المؤاخذه فإذا كان ذلك الأمر مخالفاً لقواعد الأخلاق فحسب، وصفت مسئولية مرتكبه بأنها أدبية واقتصرت على إيجاب مؤاخذته مؤاخذه أدبية، لا تعدو إستهجان المجتمع لذلك المسلك المخالف للأخلاق^(٥)، والمسئولية نوعان أدبية،

(١) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب المحيط ، إعداد/ يوسف خياط – نديم مرعشلي ، دار لسان العرب، بيروت ، (د . ط) ، (د . ت) ، م / ٢ ، ص ٣٦٢ .

(٢) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، الوسيط في شرح القانون المدني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٣ / ط ، ١٩٩٨ م ، ج / ١ ، ص ١٢٥ .

وقانونية والمسئولية القانونية تنقسم إلى: جنائية ومدنية، والمسئولية المدنية فهي إما عقدية أو تقصيرية .

وقد عرف/ عبد الرزاق أحمد السنهوري (المسئولية التقصيرية) بقوله هي المسئولية عن الأعمال الشخصية، أي عن عمل شخصي يصدر من المسئول نفسه، وهي مسئولية تقوم على خطأ واجب الإثبات، فالخطأ هنا غير مفروض بل يكلف الدائن إثباته في جانب المدين^(١)، في حين أن المسئولية العقدية هي جزاء الإخلال بالالتزام العقدي، وتعتبر ناشئة من العقد مباشرة، وتخضع لأحكامه وإرادة العاقدين^(٢)، وتفترض المسئولية العقدية قيام رابطة عقدية بين المسئول والمضروب، أما المسئولية التقصيرية فتقوم حين تنتفي هذه الرابطة بين المسئول والمضروب^(٣)، ويرى عبد الرزاق أحمد السنهوري، أن المسئولية معناها، تعويض الضرر الناشئ عن عمل غير مشروع، وقد يكون هذا العمل غير المشروع هو الإخلال بعقد أبرم، وهذه هي المسئولية التعاقدية^(٤).

(٣) الكوالة .

الدولة لغة بالضم تعني المال، وبالفصح الحرب، وبضم الدال في الملك والسنن التي تغير وتبدل عن الدهر، والدولة الانتقال من حال الشدة إلى الرخاء ، قال الحجاج يوشك أن تدار الأرض منا، أي يجعل الكرة والدولة علينا^(٥)، أما الدولة اصطلاحاً فلها عدة تعريفات، نذكر منها علي سبيل المثال لا الحصر، أنها مجموعة من الأفراد يمارسون نشاطهم علي إقليم جغرافي، ويخضعون لتنظيم قانوني^(٦) أو هي ظاهرة سياسية وقانونية، تعني جماعة من الناس يقطنون بصفة دائمة ومستقرة، ويخضعون لنظام معين^(٧)، وعرفت الدولة أيضاً، بأنها الشخص المعنوي

(١) (محمد - ٣٦) .

(٢) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم، المرجع السابق ، م/٢، ص ٧٦ .

(٣) العربية ، مجمع اللغة ، المعجم الوسيط ، مطابع دار المعارف ، القاهرة ، ط/٢، ١٩٧٢م، ج/١، ص ٤١١ .

(٤) الدناصوري ، عز الدين ، و الشواربي ، عبد الحميد ، المسئولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ، (د. ن) ، (د. ط) ، (د. ت) ، ص ١٠ .

(٥) الفكهاني ، حسن ، موسوعة القضاء والفقه للدول العربية ، الدار العربية للموسوعات ، القاهرة ، (د. ط) ، ١٩٧٧م، ج/٢٥، ص ٤٣٢ .

(٦) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، الوسيط في شرح القانون المدني ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ج/١ ، الفقرة ٥٢٣، ص ٧٧٥ .

(٧) مرقس ، سليمان ، المسئولية المدنية في تقنيات البلاد العربية ، معهد البحوث والدراسات العربية ، القاهرة ، (د. ط) ، ١٩٧١م ، ق/١ ، الفقرة ٥ ، ص ١٠ .

(٨) مرقس ، سليمان ، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات ، (د. ن) ، القاهرة ، ط/٥، ١٩٩٢م، م/١، الفقرة ٤، ص ١١-١٢ .

(٩) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد، الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري ، المجمع العلمي العربي الإسلامي، بيروت، (د. ط) ، (د. ت) ، ج/١، الفقرة ٢٩٦، ص ٣١١ .

(١٠) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، المرجع السابق ، ج/١ ، ص ١٠٣٤ - ١٠٣٥ .

(١١) شيحا ، إبراهيم عبد العزيز ، الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري ، الدار الجامعية ، بيروت ، (د. ط) ، (د. ت) ، ص ٢٨ .

(١٢) شيحا ، إبراهيم عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص ٢٨ .

الذي يرمز إلي شعب مستقر علي إقليم معين حكاماً ومحكومين بحيث يكون لهذا الشخص سلطة سياسية ذات سيادة^(٦).

(٤) التعويض

التعويض في اللغة: هو العوض أي البدل، قال ابن سيده: وبينهما فرق لا يليق ذكره في هذا المكان، والجمع أعواض، عاضه منه وبه، تقول وأعضته وعوضته إذا أعطيته بدل ما ذهب منه، والمستقبل التعويض، وتعوض منه واعتاض منه أي إذا أخذ العوض وتقول: اعتاضني فلان إذا جاء طالباً للعوض والصلة^(٧) والتعويض اصطلاحاً هو مبالغ يلتزم بها مسئول عن ضرر معين، ويقصد بها جبر هذا الضرر، أو هي التعويضات التي يحددها القانون، وعرفت أيضاً بأنها التعويضات التي يقرها القضاء^(٨)، وعرف أيضاً بأنه مقابل الضرر المترتب علي الجريمة ويهدف إلي إصلاحه، إما عيناً، وإما بمقابل نقدي^(٩).

(٥) الضحايا

الضحايا لغة: هي الضحوة، عن ابن الأعرابي كما أن الفدية لغة هي الفداء، وضاحاه: أتاه ضحى، وضاحيته: أتيته ضحاً، وفلان يضحينا ضحو كل يوم أي يأتينا، وأضحى في العدو إذا أخره، وضحى بالشاه بمعنى ذبحها، ضحى النحر هذا هو الأصل، وقد تستعمل الضحية في جميع أوقات يوم النحر، والضحية ما ضحيت به، وهي الأضحاه وجمعها واضحى، جمع أضحاه منوناً ومثله أرطى جمع أرطاه وضحا الرجل وضحوا وضحياً إذا برز للشمس وضواحي الإنسان: ما برز منه للشمس كالمنكبين والكثفين^(١)، وجاء في المعجم الوسيط: الضحية بمعنى (ضحا) ضحوا، وضحوا، وضحياً أي إذا برز للشمس، ويقال: ضحا ظل فلان: مات فييس نباتها، وفلاناً: جاءه في الضحى و(ضحى) بالشاه ونحوها إذا ذبحها في الضحى يوم عيد الأضحى، و(المضحاه) من الأرض: البارزة لا تكاد تغيب عنها الشمس^(٢).

والضحايا اصطلاحاً: هم الأشخاص الذين أصيبوا بضرر فردي أو جماعي، بما في ذلك الضرر البدني، أو العقلي، أو المعاناة النفسية، أو الخسارة الاقتصادية أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية عن طريق أفعال أو حالات إهمال تشكل إنتهاكاً للقوانين النافذة في الدول، بما فيها القوانين التي تحرم إساءة استعمال السلطة، ويشمل مصطلح الضحية العائلة المباشرة للضحية

(٦) شيا، إبراهيم عبد العزيز، المرجع السابق، ص ٢٨.

(٧) ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، المرجع السابق، م/٢، ص ٩٢٨ - ٩٢٩.

(٨) العربية، مجمع اللغة، معجم القانون، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، (د. ط)، ١٩٩٩م، ص ٧٤-٧٥.

(٩) العربية، مجمع اللغة، معجم القانون، المرجع السابق، ص ٣٠٧.

(١) ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، المرجع السابق، م/٢، ص ٥١٦ - ٥١٧.

(٢) العربية، مجمع اللغة، المعجم الوسيط، ج/١، ص ٥٣٥.

الأصلية، أو معاليها المباشرين، والأشخاص الذين أصيبوا بضرر من جراء التدخل لمساعدة الضحايا في محنتهم، أو لمنع الأذى عنهم^(٣) .

(٦) بالجريمة .

الجريمة في اللغة جرم إليه وعليه وجريمة بمعنى : جنى عليه جنائية، فهو جارم وجريم ، وجرم إذا عظم جرمه، أو جرمه، وأجرم إذا أذنب، وبنى جنائية، إعتدى فهو مجرم، وتأتي الجريمة بمعنى الذنب والتعدي^(٤)، ويأتي الجرم بمعنى الذنب والجمع أجرام وجروم، وهو الجريمة، وتجرّم على فلان، أى ادعى ذنباً لم يفعله وجرم إليهم وعليهم جريمة، وأجرم جنى جنائية، وجرم إذا عظم جرمه، أى أذنب وتأتي الجريمة والجارم بمعنى الجاني، والمجرم أى المذنب، ويقال فلان جريمة أهله أي كاسبهم^(٥) .

والجريمة اصطلاحاً، عرفها مأمون محمد سلامة بقوله، الجريمة هي الواقعة التي ترتكب أضراراً بمصلحة حماها المشرع في قانون العقوبات، ورتب عليها أثراً جنائياً متمثلاً في العقوبة^(٦) ، وعرفها محمد زكي أبو عامر بقوله الجريمة هي فعل أو امتناع يحظره القانون ويقرر عقوبة لمرتكبه^(١)، وعرفها محمود محمود مصطفى، بأنها عمل أو امتناع يرتب القانون على ارتكابه عقوبة^(٢) .

(٧) الإرهاب .

الإرهاب لغة : رهب بالكسر ، ويرهب رهبة ورهياً بالضم ، ورهياً بالتحريك أي خاف ، ورهب الشيء ، ورهياً ورهبة أي خافه، وأرهبه ورهبه واسترهبه : أخافه وفزعه واسترهبه إذا استدعى رهبته حتى رهبه الناس ، وبذلك فسر قوله عز وجل ﴿٣﴾، وترهب الرجل إذا صار راهباً يخشى الله^(٤)

وفي قواميس اللغة وردت بمعنى كلمة رهب، وهو التخويف قالوا (رهبوت خير من رحموت) أي لأن ترهب خير من أن ترحم^(٥) .

(٣) السراج ، عبود ، ضحايا الجريمة ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، (د . ط) ، ١٩٨٨ م ،

(مجموعة أعمال المؤتمر) ، هذا هو تعريف حقوق المجني عليه في إعلان ضحايا الجريمة وإساءة استعمال

السلطة (ميلانو ١٩٨٥ م) مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المذنبين ، ص ١٥٠ - ١٥١ .

(٤) رضا ، أحمد ، معجم متن اللغة ، دار مكتبة الحياة ، بيروت ، ١٩٥٨ م ، ١/م ، ص ٥١٤ - ٥١٥ .

(٥) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان اللسان تهذيب لسان العرب ، إشراف / عبد الله علي مهنا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط/١ ، ١٩٩٣ م ، ج/١ ، ص ١٨١ .

(٦) الفكهاني ، حسن ، موسوعة القضاء والفقهاء للدول العربية ، الدار العربية للموسوعات ، القاهرة ، (د . ط) ، (د . ت) ، ج/١٣٤ ، الفقرة ١ ، ص ٩٣ .

(١) الفكهاني ، حسن ، المرجع السابق ، ج/٢٧٢ ، الفقرة ١١ ، ص ٣٥ .

(٢) مصطفى ، محمود محمود ، شرح قانون العقوبات - القسم العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط/٧ ، ١٩٦٧ م ، الفقرة ١٩ ، ص ٣٤ .

(٣) (الأعراف - ١١٦) .

(٤) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، المرجع السابق ، م/١ ، ص ١٢٣٧ .

(٥) الجوهري ، إسماعيل بن حماد ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، تحقيق / أحمد عبد الغفور العطار ، دار

والإرهاب اصطلاحاً، هو الإستخدام المنظم للعنف لتحقيق هدف سياسي، وبصفة خاصة جميع أنواع العنف التي تقوم منظمة سياسية بممارستها على المواطنين، وخلق جو من عدم الأمن، وهو ينطوي في هذا المفهوم على طوائف متعددة من الأعمال^(٦) . وعرفه الفقيه (لوفاسير Levasseur) بأنه الإستخدام العمدي، والمنظم لوسائل من طبيعتها إثارة الرعب بقصد تحقيق بعض الأهداف^(٧)، وعرفه الفقيه (سوتيل Sottile) بأنه العمل الإجرامي المصحوب بالرعب أو العنف أو الفزع بقصد تحقيق هدف أو غرض معين^(٨)، وعرفه الفقيه (ليمكين Lemkin) بأنه يقوم علي تخويف الناس عن طريق أعمال العنف^(٩) .

(٨) الشريعة .

الشريعة لغة، هي ما شرع الله لعباده ، والظاهر المستقيم من المذاهب، ومنه قوله تعالى

(١)، أي طريقاً مستقيماً

لا اعوجاج فيه ولا التواء^(٢)، واصطلاحاً، هي ما شرعه الله لعباده من العبادات والأخلاق والمعاملات ونظم الحياة، لتحقيق سعادتهم في الدنيا والآخرة^(٣)، وعُرفت أيضاً بأنها النظم التي شرعها الله، أو شرع أصولها ليأخذ الإنسان بها نفسه في علاقته بربه وعلاقته بأخيه المسلم ، وعلاقته بأخيه الإنسان، وعلاقته بالكون، وعلاقته بالحياة^(٤) .

(٩) القانون .

القانون لغة هو مقياس كل شئ وطريقه ، وجمعها قوانين ، رومية، وقيل فارسية^(٥) وقال ابن سيده وأراها دخيلة ، والقوانين الأصول الواحد، قانون وليس بعربي^(٦) واصطلاحاً هو مجموع القواعد التي تقيم نظام المجتمع، فتحكم سلوك الأفراد، وعلاقتهم فيه والتي تناط كفالة إحترامها، بما تملك السلطة العامة في

-
- العلم للملايين ، ط/٤ ، ١٩٩٠م ، ج/١ ، ص ١٤٠ .
- (٦) عامر ، صلاح الدين ، المقاومة الشعبية المسلحة في القانون الدولي العام (رسالة دكتوراه مطبوعة) ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (د.ط) ، (د.ت) ، ص ٤٨٦-٤٨٧ .
- (٧) عبد الهادي ، عبد العزيز مخيمر ، الإرهاب الدولي دراسة قانونية مقارنة للاتفاقيات الدولية الصادرة عن المنظمات الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٨٦م ، ص ٤١ .
- (٨) عوض ، محمد محيي الدين ، تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي ، الندوة العلمية الخمسون ، مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، (د.ط) ، ١٩٩٩م ، ص ٥٧ - ٥٨ .
- (٩) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٥٤ .
- (١) (المائدة - ٤٨) .
- (٢) الفيروزآبادي ، مجد الدين محمد بن يعقوب ، القاموس المحيط ، دار الجبل ، بيروت ، (د.ط) ، (د.ت) ، ج/٣ ، ص ٤٥ .
- (٣) القطان ، مناع خليل ، تاريخ التشريع الإسلامي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط/٨ ، ١٩٨٦م ، ص ١٤-١٥ .
- (٤) شلتوت ، محمد ، المرجع السابق ، الفقرة ٦ ، ص ١٠ .
- (٥) العربية ، مجمع اللغة ، المرجع السابق ، ج/٢ ، ص ٧٩٣ .
- (٦) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، المرجع السابق ، م/٣ ، ص ١٧٧ .

المجتمع من قوة الجبر والالزام^(٧)، وعُرف أيضاً بأنه، مجموعة القواعد التي تنظم الروابط الاجتماعية والتي تقهر الناس علي إتباعها، ولو بالقوة عند الاقتضاء^(٨).

سادساً: الدراسات السابقة

هناك دراسات سابقة محدودة تناولت بعض الموضوعات التي يعالجها هذا البحث حول مدى التزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، لذا سوف يكون من المفيد استعراض بعض هذه الدراسات على النحو التالي :

الدراسات الأولية

عنوان الرسالة

حقوق المجني عليه في التعويض

مؤلفها: صلاح بن صالح بن بكر الفشامي

درجتها وتاريخها: رسالة ماجستير من المركز العربي للدراسات

الأمنية والتدريب عام (١٤١٠هـ - ١٩٩٠م)

* أُلغى مصنف بالدراسة:

دراسة حقوق المجني عليه في التعويض، وتضمن البحث إتجاهات السياسة الشرعية بالنسبة لحقوق المجني عليه في التعويض، إذ أن غاية التشريع الجنائي الإسلامي، تحقيق مصالح العباد، ورفع الضرر عنهم، وحماية المصالح المعبرة شرعا .

* منهج الدراسة:

ويتضح منه أن الباحث قد اعتمد على المنهج الوصفي والتحليلي، وتبني فكرة التعويض عن الضرر الذي حاق بالمجني عليه، على أساس نظرية المسؤولية التي يتحملها من ارتكب الفعل الضار في القانون الوضعي، ثم تعرض لمبدأ تعويض المجني عليه، ووسيلة المطالبة بالتعويض في القانون الوضعي حيث أوضح أن الشريعة الإسلامية هي النظام الأمثل، الذي ربط

(٧) كيره، حسن، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط/٥، (د.ت)، ص ١٩ .

(٨) عليان، شوكت محمد، التشريع الجنائي الإسلامي والقانون الوضعي، دار الشواف، الرياض،

(د. ط) ١٤١٦هـ، ص ١٥٧ - ١٥٨ .

بين التشريع الجنائي الإسلامي والتعويض والجزاء، وهو بذلك قد راعى حقوق المجني عليه، ولم يتركه دون حماية .

* خاتمة الدراسة :

تتكون الدراسة من مقدمة وثلاثة فصول، ويضم الفصل الأول ثلاثة مباحث، وهي أركان المسؤولية التقصيرية (الخطأ- والضرر- وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر)، والدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي، وكيفية المطالبة بالتعويض، أما الفصل الثاني فيضم ثلاثة مباحث تتناول (التعويض وتقديره وصور التعويض)، والفصل الثالث يتعرض لتعويض المجني عليه في الشريعة الإسلامية، ويتكون هذا الفصل (من تمهيد ويتناول الضمان المالي بصورة عامة ، والضمان المالي الناشيء عن الجرائم الجنائية ، والضمان المترتب عن وضع اليد ، والضمان الناشيء عن الفعل الضار على الأموال ، والضمان المترتب على الحيلولة ، والضمان الناشيء عن الغرر، والضمان بالتزام الشارع وعرض لصور التعويض :الدية والارش) .

* نتائج الدراسة :

- ١- تبني الباحث فكرة تعويض الضرر الذي حاق بالمجني عليه على أساس نظرية المسؤولية التي يتحملها من ارتكب الفعل الضار، وهي مسؤولية ذاتية شخصية .
- ٢- وتعرض لمبدأ تعويض المجني عليه ، فمن المقرر أن كل خطأ يسبب ضرراً للغير ينشأ عنه حق للمضرور في التعويض قبل المتسبب في الضرر ويضمن المتسبب هذا التعويض ولو كان المتسبب غير مميز .
- ٣- وأثبت أن الشريعة الإسلامية هي النظام الأمثل، حيث ربطت بين التشريع الجنائي الإسلامي، وبين التعويض .

** وتتميز الدراسة الحالية عن هذه الدراسة السابقة بما يلي :-

- ١- تناولت فكرة تعويض الدولة لضحايا الجرائم الإرهابية في الفقه الجنائي الإسلامي .
- ٢- التطرق لكيفية التعويض الأدبي لضحايا الجرائم الإرهابية .

٣- بيان الأسس التي تستند عليها الدولة في تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية في الفقه الجنائي الإسلامي، والقانون الوضعي .

الدراسة الثانية

عنوان الرسالة

ضمانات حق المجني عليه في التعويض في التشريع الجنائي الإسلامي

وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية

مؤلفها: سالم بن شديد بن سالم العربي

درجتها وتاريخها: رسالة لنيل درجة الماجستير من المركز العربي

لدراسات الأهلية عام (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م)

تخصص: تشريع جنائي إسلامي .

* أهداف الدراسة:

يهدف الباحث إلى محاولة الإحاطة بأهم الضمانات التي تحيط بحق المجني عليه في التعويض، وإلى إلقاء الضوء على تطبيقاتها في المملكة العربية السعودية للتعرف على طبيعة تلك الضمانات، سواء أكانت تلك الضمانات شرعية، أم قضائية أم إجتماعية، والوقوف على دور كل نوع من هذه الضمانات، من الناحية الإجرائية والتطبيقية .

* منهج الدراسة:

تقوم هذه الدراسة على المنهج الوصفي والمقارن، وفي الوقت ذاته على المنهج التحليلي، حيث يسعى الباحث إلى الإلمام بالقواعد التشريعية المنصوص عليها في الشريعة الإسلامية، ثم الإتجاه إلى تحليلها، للتعرف على مدى ما تحققه من ضمانات، وذلك لإقرار حق المجني عليه في التعويض، وتتمثل هذه الملامح في ما هو قائم، والحرص على تحليلها للتعرف على مضمونها، وإقترح الوسائل الكفيلة لوضعها موضع التنفيذ .

* خطة الدراسة:

وتتكون هذه الدراسة من فصل تمهيدي، ويتناول تعريف المجني عليه، وتحديد مركزه وتمييزه عن غيره من الضحايا، وقد قسم الباحث الدراسة إلى أربعة فصول، الفصل الأول: يتكون من مبحثين، المبحث الأول: تعريف ضمانات

حق المجني عليه في التعويض وبيان مضمونها ، وشروطها وعناصرها، المبحث الثاني: يتناول أساس هذه الضمانات، الفصل الثاني: يدور حول إطار حق المجني عليه في التعويض، ويتكون من مبحثين: الإطار الشرعي (النصوص الشرعية) والإطار الأخلاقي (إعلانات حقوق الإنسان وحرياته الأساسية)، الفصل الثالث: يتناول ضمانات حماية حق المجني عليه في التعويض وهو يتكون من ثلاثة مباحث: تتمثل في الضمانات الشرعية، والقضائية، والاجتماعية الفصل الرابع: إلقاء الضوء على التنظيم الشرعي لحق المجني عليه في التعويض في المملكة العربية السعودية، ويتكون من ثلاثة مباحث، وتتناول مصدر الحق وحالاته- صور الحماية - نظرة تقديرية لحق المجني عليه في التعويض .

* نتائج الدراسة:

توصل الباحث إلي عدة نتائج يمكن إجمالها في النقاط الآتية :-

- ١- أن المجني عليه طرف مهم في المعادلة الجنائية، فهو لا يقل أهمية عن المتهم الذي طالت الدراسات في توفير الحماية له ، بل هو المتضرر المباشر في الجريمة والذي يحتاج إلى الضمانات الكافية والقادرة على إعادة التوازن الذي فقده بسبب الاعتداء الواقع عليه من حيث إعطائه التعويض المناسب له وتوفير الحماية النفسية والاجتماعية له أيضا .
- ٢- أن المجني عليه هو من أصيب بضرر مباشر بسبب الجريمة الواقعة عليه وهذا الضرر يكمن في الإصابة الجسدية، والمعنوية الماسة بحياته .
- ٣- إن الضمانات التي ينبغي إقرارها يجب أن تشتمل على الأركان الأساسية لنشئها والإعتبار لها بدستوريتها، لتكون لها الصفة القانونية والاعتبارية ولتكون قادرة أيضاً على حماية الحق .
- ٤- إن أساس الضمان يجب أن يقوم علي ثلاثة محاور رئيسية، ألا وهي ثبوت الجرم الجنائي - تحقق الضرر الجنائي- علاقة السببية بينهما .
- ٥- إقرار الشريعة الإسلامية لمبدأ المساواة بين الجريمة والعقوبة .

** وتتميز الدراسة الحالية عن هيكلة الدراسة السابقة بما يلي :-

- ١- التطرق للأساس الشرعي للتعويض .
- ٢- التطرق لأساس التعويض، ومداه، ومعياره، ومدى إرتباط التعويض بالضرر .
- ٣- تقدير التعويض عن الضرر المادي وكيفيته .

الدراسة الثالثة

عنوان الرسالة

الإرهاب بين الشريعة والنظم المعاصرة

مؤلفها : عبدالله بن إبراهيم العريفي

درجتها وتاريخها : رسالة لنيل درجة الماجستير في العدالة الجنائية بأكاديمية نايف

العربية للعلوم الأمنية عام (١٤١٩هـ - ١٩٩٨م)

* أوصاف بالدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى إلقاء مزيد من الضوء على السياسة التشريعية في الإسلام ونظرتها لجريمة الإرهاب، بصفته خطراً يهدد الأمن الداخلي للمجتمع، وهذا يقتضي تعريض من يرتكبها للعقوبة الزاجرة، وهي في جوهرها تهدف إلى الدفاع عن المصلحة العامة للإنسان، ودراسة أهم القوانين السائدة، ومقارنتها بالشريعة الإسلامية .

* منهج الدراسة :

اعتمد الباحث على المنهج العلمي التحليلي، الذي يكشف عن الخلفية الشرعية والقانونية، كما اعتمد على المنهج المقارن بين الدراسات السابقة، التي أعدت لمكافحة الإرهاب، وموقف الشريعة الإسلامية منه، وكذلك اعتمدت الدراسة على المصادر القديمة المتعلقة بالشريعة الإسلامية، والقيام بدراسة ظاهرة الإرهاب في القوانين الوضعية .

* خطة الدراسة :

تشتمل هذه الدراسة على فصل تمهيدي، وثلاثة فصول، فالفصل التمهيدي، يتعرض للإرهاب، والجريمة المنظمة، والحركات التحررية والغلو في فهم الدين، والعنف السياسي، فالفصل الأول: يتكون من ثلاثة مباحث تدور حول الإرهاب في الديانة اليهودية، والنصرانية، والهندوسية، والفصل الثاني ويشتمل أيضاً على ثلاثة مباحث وهي :- الإرهاب في ضوء القرآن والسنة ، وعقوبة الإرهاب في ضوء الشريعة الإسلامية ، وآراء الفقهاء المعاصرين للإرهاب ، أما الفصل الثالث فإنه يشتمل على خمسة مباحث، تدور حول مواجهة الإرهاب في القانون الفرنسي، والإنجليزي، والإيطالي، والمصري، واللبناني، والليبي ، والفصل الرابع يتكون من مبحثين، المبحث الأول، وتعرض فيه الباحث لتطبيقات من واقع أحكام القضاء المتعلقة بجرائم الإرهاب في المملكة العربية السعودية ، أما المبحث الثاني، قد اشتمل على رؤية الباحث نحو استراتيجية أمنية لمكافحة الإرهاب .

** وتمييز الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة بما يلي :-

- ١- التطرق لموقف شراح القانون الوضعي، من فكرة تعويض الدولة لضحايا الجرائم الإرهابية .
- ٢- التطرق لنطاق التعويض المستحق لضحايا الجرائم الإرهابية في القانون الوضعي .

سابعاً: منهج الدراسة .

بمشنية الله سوف أعتمد في بحث موضوع مدى التزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية بين الشريعة الإسلامية، والقانون الوضعي على المنهج التحليلي المقارن بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ومن ثم الإتجاه بعد ذلك لتحليلها، للتعرف على ما يكفله التشريع الجنائي الإسلامي لضحايا الجرائم الإرهابية، من جبر الضرر الذي لحق بهم، ومقارنة ذلك بالقوانين الوضعية، وأيضاً العوامل التي يمكن أن تؤثر في استحقاق ضحايا الجرائم للحصول على تعويض عادل من الجاني، أو من قبل الدولة، إذا كان الجاني مجهولاً، أو معلوماً، بيد أنه معسر .

كما سوف نكشف عن الخلفية الشرعية، والقانونية مع الإعتماد على المنهج المقارن، بالنسبة للدراسات التي أعدت حول موضوع تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، وموقف الشريعة الإسلامية من هذه الجريمة، بالإضافة إلي الإعتماد على المصادر القديمة في الشريعة الإسلامية، سواء ما تعلق منها بالدية، والقسامة، والحراية، والبغي .

أما عن تعويض ضحايا الجرائم في القوانين الوضعية، فاعتمدت على المصادر الحديثة التي صدرت في مجال تعويض ضحايا الجرائم، وأود أن أعترف منذ البداية بأنني خضت في غمار بحث مترامي الأطراف، شديد التشعب، ويعتمد على المقارنة، بين الشريعة الإسلامية، والقانون الوضعي، حول موضوعات عدة، نذكر منها علي سبيل المثال لا الحصر (الدية ، القسامة ، التعويض ، ومدى ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم في كل من الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الوضعي)، بالإضافة إلي متابعة الإصدارات الحديثة بهذا الشأن، لملاحظة آخر التطورات في هذا المجال، وأردنا في هذه الدراسة، إبراز الجانب النظري لهذا الموضوع الحيوي تاركين لغيرنا من الباحثين، متابعة ما أوردناه في هذا البحث المتواضع، واستكمال ما قد يعتريه من نقص، خاصة وأن ما ننادي به في هذا البحث، من تقرير التزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، لم يلق بعد استجابة عالمية، فيما عدا ما نصت عليه بعض التشريعات اللاتينية، والأنجلو أمريكية .

ثامنا: خطة الدراسة

مقدمة

الباب الأول : مفهوم التعويض عن الجرائم الإرهابية ومعايير تقديره

الفصل الأول: مفهوم التعويض لضحايا الجرائم .

المبحث الأول: مفهوم التعويض لضحايا الجرائم في الشريعة الإسلامية .

:

:

المبحث الثاني : مفهوم التعويض لضحايا الجرائم في القانون الوضعي .

:

:

الفصل الثاني: معايير التعويض وكيفية تقديره .

المبحث الأول : معايير تقدير التعويض عن الضرر .

:

()

:

:

:

المبحث الثاني: أساس تقرير الحق في التعويض عن الضرر وطريقة

تقديره ومداه .

:

:

:

الباب الثاني : مدى مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية

الفصل الأول : ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية .

المبحث الأول: ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية

في

الفقه الجنائي الإسلامي .

:

:

المبحث الثاني : ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم

الإرهابية في القانون الوضعي .

:
:

الفصل الثاني: الأسس التي تستند عليها مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية.
المبحث الأول : أساس مسؤولية الدولة عن التعويض في الشريعة الإسلامية .

:
:
:

المبحث الثاني : أساس مسؤولية الدولة عن التعويض في القانون الوضعي .

:
:

الباب الثالث : نطاق التعويض وكيفية المطالبة به .

الفصل الأول: نطاق التعويض المستحق لضحايا الجرائم.
المبحث الأول : نطاق التعويض من حيث الأشخاص .

:
:

المبحث الثاني : نطاق التعويض من حيث الجرائم .

:
:

الفصل الثاني : مطالبة ضحايا الجرائم بالتعويض .

المبحث الأول: الشروط الموضوعية والإجرائية لمطالبة الدولة بالتعويض .

:
:
:

المبحث الثاني : العوامل المؤثرة في تقدير التعويض المطالب به .

:
:

المبحث الثالث : مصادر تمويل التعويض .

:
:

خاتمة : النتائج والتوصيات

السبب الأول

منعهم التطويض عن الجرائم الإرهابية

ومسايير تقدييره

الباب الأول

مفهوم التعويض عن الجرائم الإرهابية ومعايير تقديره

الفصل الأول : مفهوم التعويض لضحايا الجرائم .

المبحث الأول : مفهوم التعويض لضحايا الجرائم في الشريعة الإسلامية .

:

:

المبحث الثاني: مفهوم التعويض لضحايا الجرائم في القانون الوضعي .

:

:

الفصل الثاني : معايير التعويض وكيفية تقديره .

المبحث الأول : معايير تقدير التعويض عن الضرر .

:

()

:

:

:

المبحث الثاني : أساس تقرير الحق في التعويض عن الضرر وطريقة تقديره ومداه .

:

:

:

كانت العشيرة هي الوحدة الاجتماعية والسياسية الصغيرة التي تتمتع بنظام سياسي داخلها، وهي تعتبر دولة قائمة بذاتها، لها السيادة الكاملة في شؤونها الداخلية والخارجية، كما أن أساس السيادة الاجتماعية والسياسية داخل العشيرة كان يقوم على قاعدة التضامن بين أفرادها، والمساواة بينهم في الحقوق

والواجبات، ولم يكن للفرد وجود مستقل داخل العشيرة، بل هو يعتبر جزءاً لا يتجزأ منها، المال مال العشيرة، والديانة ديانة العشيرة، حيث كانوا يدعون في صلواتهم للعشيرة وعزها لا لذواتهم، وكان حفظ الأمن وحل المنازعات بين أفراد الجماعة الواحدة منوطاً برئيسها، فهو الذي يوقع العقوبات في حالة أي مخالفة تقع بين أفراد العشيرة، ولا يتصور مع وجود قاعدة التضامن داخل العشيرة أن تكون هناك محاربة بينهم، وبالتالي لا يتصور أن يكون هناك عداً بين أفرادها من أي نوع، ولذا فلم يكن من المتوقع أن تكون هناك جريمة ضد فرد من الأفراد داخل هذه المجموعة المتضامنة.

ولكن لأن من المتصور أن تقع جريمة ضد مصلحة الجماعة، حيث كان للفرد أهمية كبيرة في الجماعة، إذ أن عزة العشيرة وقوتها في كثرة أفرادها، فلا يتوقع أن تكون هناك عقوبة الإعدام إلا في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، فلا تثار ولا قصاص بين أفرادها، ويقتصر توقيع العشيرة للعقاب على أفرادها على فرض جزاءات بسيطة كالخلع، والطرده من العشيرة، وهذه العقوبة الأخيرة هي أشد العقوبات التي عرفت لدى العشائر في تأديب أفرادها، ولم يكن هناك مجال لدفع الدية من فرد إلى آخر داخل العشيرة الواحدة^(١).

ومن الواضح أن الثأر والانتقام كان هو النظام السائد بين المجتمعات الإنسانية فعندما يقتل شخص ما من قبيلة أو عشيرة، فإن القبيلة الأخرى كانت تتخير منها أفضل شخص وتقوم بقتله، ويقع مقابل ذلك عدة ضحايا لهذه الجريمة، الذين لا ناقة لهم فيها ولا بعير، حيث كانت الفلسفة القائمة حينئذ تقوم على وجوب الثأر والانتقام ودفع العار الذي لحق بالقبيلة أمام القبائل الأخرى، وإذا كانت الجريمة تتسم بالثبات في المجتمعات القديمة، فالمتتبع لهذه المجتمعات يجد أن المضرور بات يلقي تجاهلاً وعدم اكتراث، وظل الحال على هذا المنوال إلى أن جاء التشريع الجنائي الإسلامي، فوضع نظام القصاص أو الدية من الجاني، وبموجبه يجوز للمجني عليه النزول عن القصاص والدية معاً في مقابل الصلح، مع احتفاظ ولي الأمر بالحق العام أو ما يسمى بحق المجتمع في العقاب.

والجرائم التي نصت عليها الشريعة، منها ما يرى الفقهاء أنه يمثل اعتداء على حق الله الخالص، أو حق الله فيها غالب، وهي جرائم الحدود، ومنها ما يعد اعتداء على حق العبد، أو حق العبد فيها غالب، وهي جرائم القصاص، وحق الله ما يتمثل فيه النفع العام للمجتمع، ونسب إلى الله لأهميته وخطورته، أما حق العبد فهو ما تعلق به نفع خاص لفرد بعينه من أفراد المجتمع، وتعتبر الدية بديل عن القصاص، وذلك يعني في لغة القانون الوضعي، أن الدية هي البديل عن الدعوى الجنائية. وبالإضافة إلى ذلك فالدية تحمل معنى العقوبة للجاني، ومعنى التعويض والتشفي لأولياء المجني عليه، وذلك لأن الدية وإن كانت تؤدي إلى زجر وردع الجاني، إلا أن الهدف الأساسي منها هو تعويض المجني عليه، فالدية تعويض

(١) إدريس، عوض أحمد، الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي المقارن، (رسالة دكتوراه مطبوعة)، دار مكتبة الهلال، بيروت، ط١/١، ١٩٨٦م، ص ٥٤.

محدد لمقدار شرع لمراعاة الآلام النفسية التي تصيب المجنى عليه عن طريق جبر الضرر الذي لحق به من جراء ارتكاب الجريمة ضده .

أما فيما يتعلق بالتشريعات الوضعية، فإن تاريخ التعويض يعود إلى مدونة حمورابي وفقاً للمادة (٢٤) التي تنص على : أنه إذا أدت السرقة إلى خسارة في الأرواح، دفعت المدينة وحاكمها (مينا) من الفضة كتعويض^(١)، ولقد مر القانون الوضعي بعدة مراحل في تطوره نحو تقرير التعويض لضحايا الجرائم إلى أن توصل المشرع الفرنسي إلى إمكانية تعويض ضحايا القتل العمد أو الخطأ حيث أخذ الفقيه الفرنسي (دوما Doma) علي عاتقه عند تحديد المسؤولية التقصيرية بضرورة تعويض المضرور، سواء أكان هذا الضرر بتبصر، أو بغير تبصر، وقد وضع القانون الوضعي بشقيه الجنائي والمدني القواعد الأساسية لتعويض ضحايا القتل العمد أو الخطأ ، عن طريق تحديد الضرر وأنواعه، وذلك من خلال وضع معيار يرجع إليه قاضي الموضوع لتحديد مدى الضرر الذي لحق بالمضرور، وبالتالي إلزام الجاني بتعويضه . أما إذا كان الجاني مجهولاً أو معسراً فإن الدولة تكون عندئذٍ ملزمة بتعويض المضرور، استناداً إلى أن الدولة مسؤولة عن حفظ الأمن ، وبالتالي فإن وقوع هذا التقصير من جانبها وما ترتب عليه من هروب للجاني ووقوع المجنى عليه أو أسرته ضحية لهذه الجريمة، يلزمها بتعويض المضرور علي أساس حلول الدولة محل الجاني .

وإذا كان بحثنا يتناول مفهوم التعويض عن الجرائم الإرهابية بوجه خاص، فإنه يجدر بنا الإشارة إلى أن الفضل الأكبر يرجع إلى السيدة (مارجري فراي) في إبراز فكرة تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية والتي تطورها، حتى قام المشرع الفرنسي بإصدار قانون ٩ سبتمبر عام ١٩٨٦م لتعويض ضحايا الجرائم وتحسين نظام التعويض الخاص بالأضرار الجسدية والمادية . وسوف نقسم هذا الباب إلى فصلين، نعرض في أولهما لمفهوم التعويض لضحايا الجرائم في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، ونتناول في ثانيهما معايير التعويض عن الضرر . وسوف نعرض في الفصل الأول لمفهوم التعويض وفقاً للشريعة الإسلامية ،

وذلك من خلال عدة محاور تشمل تعريف (الدية) لغة واصطلاحاً لدى المذاهب الإسلامية الأربعة، وتعريفها لدى المذاهب الفقهية، ويلى ذلك بيان مشروعية الدية، وتحديد شروط وجوبها ، ثم نتطرق لمفهوم (القسمية) عند علماء اللغة وعند فقهاء المذاهب الإسلامية الأربعة ، وسنستعرض كذلك مشروعية القسمية في الإسلام وأحكام الحلف واللوث .

أما فيما يتعلق بالتعويض عن ضحايا الجرائم في القانون الوضعي، فسنتلقى الضوء على تعريف التعويض عند علماء اللغة والقانون، ونتصدى بعد ذلك لمفهوم التعويض في كل من القانونين الفرنسي والمصري بصفة خاصة . أما في

(١) ديارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق ، الفقرة (١٧) ب ، ص ٣٧ ، وللمزيد من التفاصيل حول الخلاف في ترجمة هذه المدونة وأيهما أقرب للصحة راجع حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٢ - ٣٣ .

الفصل الثاني فسنتناول معايير التعويض عن الضرر الذي يصيب هؤلاء الضحايا، وهذا يقتضي استعراض معايير التقدير، ومنها معيار التقدير الموضوعي للتعويض، ومعيار التقدير الواقعي ومعيار التعويض الكامل، ومعيار التعويض العادل، ثم نبين أساس تقرير الحق في التعويض عن الضرر، ونتناول فيه أساس التعويض عن الضرر المادي، وكذلك أساس التعويض عن الضرر الأدبي، ومن هم الأشخاص الذين يحق لهم التعويض عن الضرر الأدبي؟ وطريقة التعويض عن الضرر، ثم نتطرق لتحديد مدى التعويض عن الضرر والاعتداد بالظروف الملازمة للمضور لتحديد مدى هذا التعويض.

الفصل الأول

مفهوم التعويض لضحايا الجرائم

كان سكان الجزيرة العربية في العصر الجاهلي ينقسمون إلى بدو وحضر ومع هذا التقسيم السكاني، فإنهم لم يختلفوا كثيراً فيما يتعلق بأحكام الدية وتسوية منازعات الدم بينهم، فالبدو كانوا عشائر متعادية متحاربة، وكان دستورهم العصبية

القبلية، حيث أنها كانت الوسيلة الوحيدة لحماية العشيرة من اعتداءات الآخرين وقد ترتب علي ذلك، أن فقد البدوي شخصيته، وأصبح جزءاً من شخصية قائمة بذاتها هي شخصية العشيرة، وذلك لاعتقادهم بأن لأعضاء الحي حياة واحدة، لما يجرى في عروقهم من دم واحد .

ومن أجل ذلك كانوا إذا قتل لهم قتيل، قالوا ظل دمنا، لاعتقادهم أنه ليس لهم إلا دم واحد يشتركون فيه ويحيون به، فالعشائر العربية عبارة عن مجموعة من الناس تؤمن بوجود رابطة تربطهم تقوم علي أساسين، وحدة الدم ووحدة الجماعة. وفي ظل هذه الرابطة نشأ قانون عرفي ينظم العلاقة بين الفرد والجماعة علي أساس من التضامن بينهم في الحقوق والواجبات ، وكانت الجماعة في العشيرة تتمسك بهذا القانون أشد التمسك في نظامها السياسي والاجتماعي^(١) لذا سعى العرب في الجاهلية إلي القصاص من الجاني وفقاً لقاعدة، العين بالعين، والسن بالسن، إلى أن جاءت الشريعة الإسلامية وأقرت مبدأ المجني عليه أو المضرور من خلال القسامة والدية، وذلك للحد من الثأر والانتقام، ولم تكن الدية في الإسلام مجرد عقوبة جنائية محضة، ولكنها كانت عقوبة وتعويض في آن واحد^(٢) .

كما أن المتتبع لكل من القانون المصري والروماني والإغريقي لا يجد فيها ما يشير صراحة إلي فكرة التعويض لضحايا الجرائم، ولكن الذين أمعنوا النظر في فكرة التعويض للمجني عليه وجدوا أن شريعة حمورابي قد اعتنقت هذه الفكرة بداءة، ثم تطورت في القانون الوضعي بظهور المدرسة الوضعية في نهاية القرن التاسع عشر الميلادي وأوائل القرن العشرين، وبدأ الحديث عن فكرة التعويض يظهر بجلاء، عندما طرحت السيدة (مارجري فراي) في مقالة نشرتها في صحيفة الأوبزرفير اللندنية مفهومها لفكرة تعويض المجني عليهم في منتصف القرن العشرين، وكأي فكرة جديدة كانت هناك انتقادات لأدعة لهذه الفكرة، حيث أيدها فريق من الفقهاء بينما عارضها فريق آخر بقوة .

لذا يقتضي الأمر التصدي لتحديد مفهوم التعويض لضحايا الجرائم . أولاً في الشريعة الإسلامية، وسوف نتناول تحت هذاالعنوان عدة مسائل: تعريف الدية لغة واصطلاحاً، وتعريفها فقهيّاً عند المذاهب الإسلامية الأربعة، ومن ثم بيان مشروعية الدية، وشروط وجوبها، وتعريف القسامة عند علماء اللغة وبيان مشروعيتها في الإسلام، وشروطها في المذاهب الفقهية الإسلامية الأربعة، وأخيراً أحكام الحلف واللوث والفرق بين القسامة في الإسلام والجاهلية، مع ذكر مثال لتطبيق القسامة في الإسلام متمثلاً في حكم قتيل المحلة .

(١) إدريس ، عوض أحمد، المرجع السابق، ص ٥٣ .

(٢) عودة ، عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي ، مؤسسة الرسالة بيروت ، ط/٤ ، ٢٠٠٠م، ج/١ ، الفقرة ٤٧٢ ، ص ٦٦٩ .

وثانياً: لتحديد هذا المفهوم في القانون الوضعي، ونطرح فيه النقاط التالية تعريف التعويض في اللغة والقانون، ثم نتطرق لبيان مفهوم التعويض في كل من القانونين الفرنسي والمصري بصفة خاصة وذلك في بحثين علي النحو التالي :-

المبحث الأول: مفهوم التعويض لضحايا الجرائم في الشريعة الإسلامية.

المبحث الثاني : مفهوم التعويض لضحايا الجرائم في القانون الوضعي.

المبحث الأول

مفهوم التعويض لضحايا الجرائم في الشريعة الإسلامية

الأصل في الشريعة الإسلامية أن المجنى عليه ليس له حق العفو في الجرائم العامة، إلا أنه أعطي هذا الحق استثناءً في جرائم القصاص والدية دون غيرها من الجرائم، لأن هذه الجرائم تتصل اتصالاً وثيقاً بشخص المجني عليه أكثر مما تمس أمن الجماعة . وقد جعلت الشريعة الإسلامية الدية عقوبة للقتل والجرح شبه العمد والخطأ، والقرآن الكريم لم يذكر من الجرائم غير العمدية صراحة إلا جريمة القتل الخطأ .

ولقد كان الإسلام حريصاً كل الحرص علي نشر الفضيلة، ومقاومة الرذيلة، فحذرت الشريعة الإسلامية من ارتكاب كل محرم ، واستعانت في دفع الجرائم، وزجر الناس عنها بالإتذار بعقاب الآخرة، كما حرصت علي تقرير عقوبات دنيوية لأنواع معينة من الجرائم، نظراً لجسامتها وخطورتها على المجتمع، حتى يتأصل رادع الدين ورادع السلطان في حماية المجتمع من الإجرام، وقد سلكت الشريعة الإسلامية في تقريرها للعقوبة الدنيوية مسلكين بارزين :-

أولهما : العقوبة النصية .

وثانيهما : العقوبة التعزيرية .

والجرائم التي نصت عليها الشريعة الإسلامية منها ما يرى الفقهاء أنه يمثل اعتداء علي حق الله الخالص أو حق الله فيها غالب ، وهي جرائم الحدود، ومنها ما يمثل اعتداء علي حق العبد أو حق العبد فيها غالب وهي جرائم القصاص. وحق الله يتمثل في النفع العام للمجتمع، ونسب إلي الله لأهميته وخطورته أما حق العبد فهو ما تعلق به نفع خاص بفرد بعينه من أفراد المجتمع، فالإسلام يأمر بالعدل والمساواة بين الناس في الثواب والعقاب ، ونراه قد أوجب الدية كعقوبة لجريمة القتل الخطأ، وهي من غير شك عقوبة أخف كثيراً من القصاص الذي فرضه الشارع لجريمة القتل العمد، لذا كانت الشريعة تهتم كثيراً بقصد المرء ونيته فيعتبر الإنسان أثماً في الدنيا والآخرة، إذا قتل مؤمناً متعمداً. وقد راعي الشارع في جريمة القتل الخطأ، أن قصد الجاني لم يتجه لإزهاق الروح بل حدثت النتيجة متولدة عن خطئه غير المقصود، وقد اكتفى بتوقيع عقوبة مخففة عليه في

الدنيا وهي الدية، وأعفاه من العقاب في الآخرة، فأوجب عليه الكفارة توبة من الله وشكراً علي نعمائه .

وقد حكم الله عز وجل في الدماء بما لم يحكم به في شئ من حقوق الناس صيانة لها من الهدر ، فالمتبع للقسامة يجد أنها مقررة في الجاهلية وأقرها الإسلام، وهي طريق من طرق الإثبات للقضاء بالدية فقط لأولياء الدم في القتل عمداً أو خطأ، وذلك كأن يوجد قتيل بين قريتين، أو في أهل محلة مقتولاً ولا يعلم له قاتلاً، فشرعت القسامة حتى لا يهدر دم القتيل، فإما أن يظهر القاتل فيعاقب بجرمه، وإما أن يعرض أولياء المقتول بالدية، كما أنها شرعت لحث الناس علي نُصرة المعتدى عليه ونجدته وحفظ أماكن تواجده وإقامته والتعاون مع رجال الشرطة العامة في ذلك فإن هم قصروا حملوا دية المقتول .

ويعد نظام القسامة مظهر بديع في تضامن وتكافل أفراد المجتمع لحفظ الأمن فالصالحون في كل قرية أو محلة أوحى يتحرون المجرمين، ويعملون علي إبعادهم عن قريتهم أو محلتهم أو حيهم، وتبليغ السلطات عنهم ومراقبة تحركاتهم وكشف جرائمهم حتى لا يواجه إليهم اتهام أو يتحملوا دية . بيد أن هذا الأمر لا يمنع ولي الأمر من تعزيز الجاني، كما نص على ذلك التشريع الجنائي الإسلامي، وعملاً بقاعدة { لا يطل دم في الإسلام } ومقتضاها أنه لا تذهب جريمة قتل من غير عقوبة، أو بالأحرى من غير أن يقتص من الجاني، أو تعويض أسرة المجني عليه، فإذا كان القاتل لا مال له وجب على عاقلته ، وهم أقاربه من العصابات أن تؤدي عنه ، فإذا كانوا هم الآخرين لا يستطيعون، وجب على بيت المال أن يؤدي هذا التعويض، وفي ذلك تعاون اجتماعي في التبعات والتكليفات .

فالدولة مسؤولة عن اعتداء أحادها في حال العمد، وتقصيرها في الاحتياط في حال الخطأ، ولل فرد حق الرعاية، وعلي الدولة واجب الحماية ، فإن عجزت عن الوصول إلي الجاني بعد البحث اللازم كانت القسامة ، وهي أن يحلف خمسون رجلاً من أهل القرية التي وقع فيها أو حولها القتل أنهم ما قتلوه ولا علموا له قاتلاً^(١) .

وبذلك وضع التشريع الجنائي الإسلامي نظاماً سبق به القوانين الوضعية منذ أكثر من أربعة عشر قرناً إلا وهو نظام القسامة، وهذا يدفعنا للتطرق لمفهوم التعويض في الشريعة الإسلامية، بإلقاء الضوء علي كل من: الدية والقسامة وسوف نتناولهما تباعاً في مطلبين علي النحو التالي:-

المطلب الأول : مفهوم الدية

المطلب الثاني : مفهوم القسامة

(١) مصطفى ، محمود محمود ، حقوق المجني عليه في القانون المقارن ، مطبعة جامعة القاهرة ، ط/١ ، ١٩٧٥ م ،
الفقرة ٥ ، ص ٩ .

المطلب الأول

مفهوم الدييعة

لقد أوجب الإسلام الدية ، فهي في الأصل تكون تعويضاً عن النفس التي أتلّفها الجاني، وهذا من الحوافز التي تدفع الناس للحرص علي التعاون، والبقاء على الوحدة، والألفة، والأخوة التي من ضرورتها رفع الأذى وتفريج الكرب . وفي هذا المبدأ الاجتماعي أسمى وأرقى صور الرحمة والشفقة والروابط القوية التي تجعل من المجتمع المسلم كتلة واحدة متواصلة كالبنيان المرصوص ، أما في حالة كون الجاني غنياً، فالأمر ليس علي الالتزام بأن يكون الدفع من العاقلة دون الجاني أو من الجاني دون العاقلة .

وفي ترجيح الدفع من الجاني الغني دافع قوى لكي يشعر بألم الخسارة المادية التي يدفعها من ماله، وليتذكر بأن ما يدفعه لا يعادل شئ مما أقدم عليه من جناية واتلاف نفس، وبأن خسارة الطرف المجني عليه أكبر، وأن ما يدفعه من كفارة أو دية ما هي إلا مواساة قليلة إذا قيست بجنايته التي اقترفها . وهذا الحكم الذي انفرد به التشريع الإسلامي عن غيره، لدليل قوى لظاهرة عظيمة وصورة واضحة علي رحمة الإسلام ومثالية منهجه .

فالفقير يساعد لكي ينسي فقره، والغني يحرص علي الدفع والعطاء ليعتاد السخاء ولكي تحل المحبة والرحمة والإخاء مكان الحقد والحسد، الذي يبعثه البخل والظلم وعدم الرحمة من الأغنياء إلي الفقراء ، وهذا ما نلاحظه واقعياً عندما يغيب منهج الله في التطبيق، فتحل الكراهية، والبغضاء، والشحناء، والحقد، والحسد، في مجتمعات بعدما كانت مثلاً للرحمة، والمحبة، والعطاء^(١) .

ونعرض فيما يلي لهذا المفهوم الإسلامي من خلال تعريف الدية لغة واصطلاحاً، وتعريفها فقهيّاً لدى المذاهب الإسلامية الأربعة ، ثم يلي ذلك بيان مشروعيّتها، وتحديد شروط وجوبها، وذلك للتدليل علي كون الدية بمفهومها الإسلامي يمكن أن تعد إحدى صور التعويض الذي يستحقه المضرور وهي في نفس الوقت بمثابة عقوبة، وسوف نرى أن الدية لا تعتبر تعويضاً عن كل ما ينتج من الضرر الجسماني والمادي، وإنما هي مقابل فقط للنفس والأعضاء التي أتلّفها الجناية .

أولاً: تعريف الدييعة وتعدد مفهوميها .

١ "الدييعة لغة" .

(١) الأمين ، عبد الحميد عمر ، جريمة الاعتداء على النفس والمال في ضوء الكتاب والسنة ، (د.ن)، ط/١، ١٩٩٥م، ص ٢٣٠-٢٣١ .

فالدية لغة هي : حق القتل ويقال وداه يديه ووديا، تقول وديت القتل أديه دية إذا أعطيت ديته وإتديت أي أخذت ديته فهو مود^(١) ، ويقال ودى فلان فلاناً إذا أدى ديته على وليه ، قال ورأيت لبعضهم استودى فلان بحقي أي أقربه وعرفه وجاءت الدية بمعنى ودى الرجل وديا خرج وديه، وادى فلان فلاناً، أي أخذ الدية ولم يثأر بقاتله ، والدية المال الذي يعطي ولي المقتول بدل نفسه ووديه أي أعطي وليه ديته^(٢) وتأتي الدية بمعنى الودية أي حق القتل وداه يديه ووديا أي أعطى ديته أتدى ولي القتل، أي أخذ الدية ولم يثأر واداه أي أخذ الدية، والودى أي الهلاك اسم من أودى إذا هلك^(٣) وتأتي الدية بمعنى: واحدة الديات، والهاء عوض عن الواو تقول وديت القتل أديه دية ، واتديت فلان أي أخذت ديته ، وأودى فلان إذا هلك فهو مود إذا أعطيت ديته وأودى فلان أي هلك فهو مود^(٤) .

ويتصل مصطلح الدية بمصطلح الأرش، الأرش لغة أرش، أرش بينهم حمل بعضهم على بعض ، وحرش والتأريش التحريش والأرش ، والأرش من الجراحات ما ليس له قدر معلوم ، وقيل هو دية الجراحات ، وأرش الجنايات والجراحات جائزة لها عما حصل فيها من النقص وسمى أرشاً لأنه من أسباب النزاع، قال ابن الأعرابي: يقول انتظر حتى تعقل فليس لك عندنا أرش الأسنة، يقول : لا تقتل إنساناً فنديه أبداً، قال والأرش الدية^(٥) ، وتأتي بمعنى العوض عن جريمة الشجاج: قال ابن منظور قال ابن شميل، أنترش من فلان خماشتك يا فلان أي خذ أرشها، وقد أنترش للخماشة وأستسلم للقصاص، وأصل الأرش الخدش، ثم قيل لما يؤخذ من دية لها أرش وأهل الحجاز يسمونه النذر، يقال لما يدفع بين السلامة والعيب في السلعة أرش لأن المبتاع للثوب على أنه صحيح إذا وقف فيه على خرق أو عيب، وقع فيه وبين البائع أرش أي خصومة واختلاف^(٦) .

٢- تعريف الدية في المذاهب الفقهية الإسلامية .

(أ) - تعريف الدية في المذهب الحنفي :

قال السرخسي : هي مال مؤدى في مقابلة متلف ليس بمال وهو النفس والأرش الواجب في الجناية على مادون النفس مؤدى أيضاً، وكذلك القيمة الواجبة في سائر المتلفات، إلا أن الدية اسم خاص في بدل النفس، لأن أهل اللغة لا يطردون الإشتقاق في جميع مواضعه لقصد التخصيص بالتعريف^(١)

(١) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم، المرجع السابق ، م/٣ ، ص ٩٠٣ .

(٢) العربية ، مجمع اللغة، المعجم الوسيط، مطابع دار المعارف، القاهرة ، ط/٢ ، ١٩٧٢م، ج/٢، ص ١٠٦٤ .

(٣) رضا، أحمد ، معجم متن اللغة ، دار مكتبة الحياة ، بيروت، ١٩٦٠م، م/٥، ص ٧٣١ .

(٤) الجوهري ، أبو إسماعيل بن حماد ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، تحقيق/ أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين ، بيروت، ط/٣ ، ١٩٨٤م، ص ٢٥٥١ .

(٥) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم، المرجع السابق، ج/١، ص ٤٦-٤٧ .

(٦) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، المرجع السابق ، ج/١ ، ص ٤٦-٤٧ .

(١) السرخسي ، أبو بكر محمد بن أبي سهل والشهير بشمس الأئمة ، المبسوط، دار المعرفة للطباعة

أما الزيلعي فقد ذهب إلى تعريف الدية بقوله: هي اسم للمال الذي هو بدل النفس وهو مصدر يقال ودى القاتل المقتول إذا أعطي وليه ذلك، وسمى ذلك المال بالدية تسمية المفعول بالمصدر^(٢).

وذهب ابن عابدين في (رد المحتار علي الدر المختار شرح تنوير الأبصار) إلى تعريف الدية بقوله: بأنها اسم للمال الذي هو بدل النفس، لا تسمية للمفعول بالمصدر، لأنه من المنقولات الشرعية، والأرش: اسم للواجب فيما دون النفس^(٣) في حين يرى قاضي زاده في كتاب (نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار) وهو تكملة (فتح القدير) للمحقق كمال الدين ابن الهمام بقوله والظاهر من هذه المذكورات كلها أن تكون الدية مختصة بما هو بدل النفس وينافيه من أن في المارن (وهو مالان من الأنف عن العظم) الدية كاملة وفي اللسان الدية، وفي اللحية الدية، وفي شعر الرأس الدية، وفي الحاجبين الدية وفي العينين الدية، وفي اليدين الدية، وفي الذكر الدية، وفي الرجلين الدية . . . إلى غير ذلك من المسائل التي أطلقت الدية فيها علي ما هو بدل ما دون النفس^(٤).

ويري أحمد بن قودر زاده أفندي، والأظهر في تفسير الدية: أنها اسم لضمان يجب بمقابلة الآدمي، أو طرف منه سمي بها لأنها تودي عادة، لأنه قلما يجري العفو لعظم حرمة الآدمي^(٥)، واستدل على ذلك بالحديث الوارد في (نيل الأوطار) وهو كالأتي عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيه عن جده { أن رسول الله ﷺ كتب إلي أهل اليمن كتاباً ، وكان في كتابه :-

أن من إعتبط مؤمناً قتلاً عن بينة، فإنه قود إلا أن يرضى أولياء المقتول وأن في النفس الدية مائة من الإبل، وأن في الأنف إذا أوعب جدعه الدية، وفي اللسان الدية، وفي الشفتين الدية، وفي البيضتين الدية، وفي الذكر الدية، وفي الصلب الدية، وفي العينين الدية، وفي الرجل الواحدة نصف الدية، وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، وفي المنقلة خمسة عشر من الإبل، وفي كل إصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الإبل، وفي السن خمس من الإبل ، وفي الموضحة خمس من الإبل، وأن الرجل يقتل بالمرأة وعلي أهل الذهب ألف دينار { رواه النسائي وقال: وقد روى هذا الحديث يونس عن الزهري مرسلأ وأخرجه

والنشر ، بيروت، ط/٢ ، (د.ت)، ج/٢٦، ص ٥٩ .

(٢) الزيلعي ، فخر الدين عثمان بن علي ، تبين الحقائق علي شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة، ط/١ ، ١٣١٥ هـ، ج/٦، ص ١٢٦ .

(٣) ابن عابدين ، محمد إمين ، رد المحتار علي الدر المختار شرح تنوير الأبصار لخاتمة المحققين مع تكملة ابن عابدين لنجل المؤلف، تحقيق/ عادل أحمد عيد الموجود- علي محمد معوض ، قدم له وقرظه / محمد بكر إسماعيل ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض ، (د.ط)، ٢٠٠٣ م، ج/١٠، ص ٢٣٠ .

(٤) ابن قودر ، شمس الدين أحمد والشهير بقاضي زاده ، نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار وهو تكملة فتح القدير لكمال الدين بن الهمام، المطبعة الكبرى بالأميرية ، القاهرة، ط/١، ١٣١٨ هـ، ج/٨، ص ٣٠١ .

(٥) ابن قودر ، شمس الدين أحمد والشهير بقاضي زاده ، المرجع السابق، ج/٨، ص ٣٠١ .

أيضا ابن خزيمة، وابن حبان، وابن الجارود، والحاكم والبيهقي موصولاً، وقد صححه جماعة من أئمة الحديث منهم أحمد والحاكم وابن حبان والبيهقي^(١).

(ب) - تعريف الدية في المذهب المالكي:

والدية عند المالكية واحدة الديات مأخوذة من الودي، وهو الهلاك يقال: أودى فلان إذا هلك، فلما كانت تلزم من الهلاك سميت بذلك، أما لغة فهي في الأصل مصدر ودى، مثل وعد وسمى ذلك المال دية، أي وهي في اللغة والاصطلاح تسمية بالمصدر، والدية واحدة الديات بتخفيف التحتية وهي إصطلاحاً: مال يجب بقتل آدمي حر عوضاً عن دمه لقوله تعالى

(٢) .واستدلوا من السنة النبوية مما ورد عن الزهري قال: جاءني

أبو بكر ابن حزم بكتاب فيه رقعة من آدم عن رسول الله ﷺ، هذا بيان من الله ورسوله^(٣)، فتلا منها آيات ثم قال: في

النفس مائة من الإبل، وفي العين خمسون، وفي اليد خمسون، وفي الرجل خمسون، وفي المأمومة ثلث الدية^(٤) والإجماع على ذلك^(٥)، وجاء في المدونة الكبرى ما نصه: قلت رأيت إن ضربه ضربة خطأ فقطع كفه فشل الساعد، ما عليه في قول مالك (قال) عليه دية اليد ولا شيء عليه غير ذلك لأنها ضربة واحدة، فدخل الشلل والقطع جميعاً في دية اليد إذا كانت ضربة واحدة^(٦).

وخير تعريف ورد في هذا الشأن، هو ما ذكره صاحب (مواهب الجليل لشرح مختصر خليل) بقوله: قال ابن عرفة الدية مال يجب بقتل آدمي حر عن دمه أو بجرحه مقدرأ شرعاً، لا باجتهاد فيخرج ما يجب بقتل غير آدمي من قيمة فرس ونحوه، وما يجب بقتل ذي رق من قيمته والحكومة . انتهى^(١)، والحكومة أي حكومة عدل وهو الأرش غير المقدر، وذلك بالاعتداء على ما دون النفس، ويترك

(١) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، كتاب الدماء أبواب الديات، باب دية النفس وأبوابها، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، (د.ط)، (د.ت)، ج/٧، الفقرة ١، ص ٢١٢-٢١٣.

(٢) (النساء - ٩٢)

(٣) (المائدة - ١)

(٤) النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بحر، صحيح سنن النسائي، كتاب القسامة، باب ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول واختلاف الناقلين له، تحقيق / محمد ناصر الدين الألباني، أشرف علي طباعته/ زهير الشاويش، الناشر مكتب التربية العربي لدول الخليج، ط/١، الرياض، ١٩٨٨، ج/٣، ح/٤٥١٣، ص ١٠٠٢.

(٥) العدوي، علي الصعيدي، حاشية علي كفاية الطالب الرباني لرسالة بن أبي زيد القيرواني، شركة ومكتبة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، (د.ط)، ١٩٣٨هـ، ج/٢، ص ٢٣٧-٢٣٨.

(٦) التتوخي، سحنون بن سعيد، المدونة الكبرى لإمام دار الهجرة مالك بن أنس الأصبحي، دار صار، بيروت، (د.ط)، (د.ت)، ج/٦، ص ٤١٢.

(١) الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ضبط آياته/ زكريا عميرات، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، (د. ط) ٢٠٠٣م، ج/٨، ص ٣٣٢-٣٣٣.

تقديره لأهل الخبرة العدول، ويلاحظ أن تعريف الأرش لم يرد صراحة كما هو الحال عند الحنفية .

(ج) تعريف الدية في المذهب الشافعي :

لم يرد ذكر الدية والأرش عند الشافعية صراحة إلا في مواضع معينة فمنها علي سبيل المثال عرفت بأنها : المال الواجب بجناية على الحر في نفس أو فيما دونها، وسمي قوداً لأنهم يقودون الجاني بحبل أو غيره إلى محل الاستيفاء ، ولأنه محل لاستيفاء ، ولأنه بدل متلف، فتعين جنسه كسائر المتلفات والدية أو الأرش بدل عنه عند سقوطه بعفو أو غيره كموت الجاني ، وكان ينبغي أن يزيد الأرش كما قدرته في كلامه ليشمل الجراحات^(٢) .

قال الشافعي: وأصابع اليدين والرجلين سواء ، وأصابع الصغير والكبير الفاني والشاب سواء ، والإبهام من أصابع القدم مفصلان، فإذا قطع منهما مفصل ففيه خمس من الإبل، ولما سواها من الأصابع ثلاثة مفاصل، فإذا قطع منها مفصل ففيه ثلاث من الإبل وثلاث ، وإن خلق لأحد مفاصل أصابعه سواء لكل إصبع مفصلان وكانت أصابعه سالمة يقبضها ويبسطها ويبطش بها، ففي كل مفصل نصف دية الإصبع خمس من الإبل، وأن كان ذلك يشلها ففي أصابعه إذا قطعت حكومة ، فإذا كان لإصبع هذا مفصلان وكانت سالمة فقطعها إنسان عمداً فعليه القصاص^(٣) .

وذكر الشافعي في كتابه (الأم الدية في باب دية الأنف) حيث قال: ففي المارن الدية، وإذا قطع بعض المارن فأبين فأعاده المجني عليه أو غيره، فالتأم ففيه عقل تام، كما يكون لو لم يعد، ولو لم يلتئم ، ولو قطعت منه قطعة فلم توعب وتدلّت فأعيدت فالتأمت، كان فيها حكومة لأنها لم تجدع إنما الجدع القطع ، وإذا ضرب الأنف فاستحشف حتى لا يتحرك غضروفه، ولا الحاجز بين منخريه ولا يلتقي منخراه ففيه حكومة لا أرش تام^(٤) .

وجاء في المجموع ما نصه: تطلق الدية في اللغة من ودي القاتل والمقتول دية، إذا أعطى وليه المال وجمعها ديات، وهي مشتقة من الأداء لأنها مال مؤدى في مقابل ما تلف نفساً وفي الشرع: اسم للمال (ما له قيمة) الذي هو بدل النفس، ويتصل بمصطلح الدية اتصالاً شرعياً ومصطلح الأرش، ويقصد به المال الواجب في الجناية على ما دون النفس، أي جزء الدية كالدية على بعض أعضاء الجسم كاليد والعين .

(٢) الشربيني ، محمد الخطيب ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٩٣٣م ، (د.ط) ، ج/٤ ، ص ٤٨ .

(٣) الشافعي ، محمد ابن إدريس ، الأم ، باشر علي طبعه وتصحيحه / محمد زهري النجار ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، (د.ط) ، (د.ت) ، ج/٦ ، ص ٧٥ .

(٤) الشافعي ، محمد بن إدريس ، المرجع السابق ، ج/٦ ، ص ١١٨ .

كما يتصل بالمصطلح أيضاً مصطلح العقل، ويعنون به نفس القدر الواجب في الدية، حيث كان أهل القاتل يأتون بالإبل فيعقلونها، فيقيدونها ليلاً في فناء أهل المقتول، فمن هنا أطلق عليها العقل^(١).

(٥) تعريف الدية في المذهب الحنبلي :

عرف الحنابلة الدية بأنها: الجناية إذا كانت عمداً محضاً، فالدية في مال الجاني، لأن الأصل يقتضي أن بدل المتلف يجب على متلفه، وأرش الجناية على الجاني، وإنما خولف في العاقلة لكثرة الخطأ، والعامد لا عذر له فلا يستحق التخفيف^(٢) وجاء في (المبدع شرح المقنع) ما نصه: الديات واحدها دية مخففة، وأصلها ودى، والهاء بدل من الواو، وهي ثابتة في الكتاب بقوله تعالى : و

(٣)

ومن السنة النبوية فقد استدلوا بما جاء عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده { أن رسول الله ﷺ كتب إلي أهل اليمن كتاباً أن من اعتبط مؤمناً قتلاً عن بينة فإنه قود إلا أن يرضي أولياء المقتول، وأن في النفس الدية مائة من الإبل }^(٤)، وفي الشرع كل من أتلّف إنساناً أو جزءاً منه بمباشرة أو سبب فعليه ديته ، فإن كان عمداً محضاً فهي في مال الجاني حالة بالإجماع وهي في الأصل مصدر، سمي به المال به المودى إلى المجني عليه، أو أوليائه كالخلق بمعنى المخلوق^(٥).

وقال صاحب الإنصاف على ذكر الديات ما نصه: الدية هي كل من أتلّف إنساناً أو جزءاً منه بمباشرة أو سبب فعليه ديته، فإن كان عمداً محضاً فهي من مال الجاني حالة^(١) ، ولم يورد صاحب المغني تعريفاً للدية، بل ذهب إلي أن الجراح تتنوع إلى نوعين أحدهما الشجاج: وهي ما كان في رأس أو وجه ، والنوع الثاني: ما كان في سائر البدن، وينقسم إلي قسمين أحدهما قطع عضو،

(١) النووي ، أبو بكر زكريا يحيى الدين بن شرف ، المجموع شرح المهذب للشيرازي ، تصنيف / محمد نجيب مطيعي ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض ، (د.ط) ، ٢٠٠٣ م، ج/٢٠، ص ٢٨٨.

(٢) البهوتي ، منصور بن يوسف ، الروض شرح ذات المستنقع - مختصر المستنقع ، دار الرياض للنشر والتوزيع ، الرياض ، (د.ط) ، ١٩٨٧ م ، ج / ١ ، ص ٣٣٧.

(٣) (النساء - ٩٢) .

(٤) الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد ، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار ، كتاب الدماء ، أبواب الديات، باب دية النفس وأعضائها ومنافعها ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، (د.ط) ، (د.ت) ، ج/٧ ، الفقرة ١ ، ص ٢١٢ .

(٥) ابن مفلح ، برهان الدين أبو إسحاق إبراهيم بن محمد ، المبدع شرح المقنع ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر، والتوزيع، الرياض ، (د.ط) ، ٢٠٠٣ م ، ج/٨، ص ٢٨٣.

(١) المرادوى ، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان ، صححه وحققه / محمد حامد الفقي ، الأنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د.ط)، (د.ت) ج/١٠، ص ٣٢

والثاني قطع لحم، والمضمون في الآدمي ضربان، أحدهما ما ذكرنا والثاني تفويت منفعة كتفويت السمع، والبصر، والعقل^(٢)، أو هي المال المؤدى إلى مجني عليه أو وليه بسبب جناية^(٣).

٣- تحديد مفهوم الدية :

ووفقا للتعريفات المتقدمة يتبين لنا أن الدية هي: مقدار معين من المال، وهي وإن كانت عقوبة، إلا أنها تدخل في مال المجني عليه، ولا تدخل في خزانة الدولة، وهي من ناحية أشبه بالتعويض، خصوصاً وأن مقدارها يختلف تبعاً لجسامة الإصابات، ويختلف بحسب تعدد الجاني للجريمة، أو عدم تعدده لها، ومن الخطأ اعتبار الدية تعويضاً لهذا التشابه القوي بينها وبين التعويض، إذ أن الدية عقوبة جنائية لا يتوقف الحكم بها علي طلب الأفراد، وكذلك من التجوز اعتبارها عقوبة خالصة للمجني عليه.

وأفضل ما يقال في الدية أنها عقوبة وتعويض معاً، فهي عقوبة لأنها مقررة جزاء للجريمة، وإذا عفا المجني عليه جاز تعزير الجاني بعقوبة تعزيرية ملائمة، ولو لم تكن عقوبة لتوقف الحكم بها علي طلب المجني عليه، ولما جاز عند العفو عنها أن تحل محلها عقوبة تعزيرية، وهي تعويض لأنها مال خالص للمجني عليه ولأنه لا يجوز الحكم بها إذا نزل المجني عليه عنها.

وعقوبة الدية ذات حد واحد، فليس للقاضي أن ينقص منها شيئاً، أو يزيد في مقدارها وهي وإن اختلفت في شبه العمد عنها في الخطأ، واختلفت في الجراح بحسب نوع الجرح وجسامته، فإن مقدارها ثابت لكل جريمة، ولكل حالة، فدية الصغير كدية الكبير، ودية الضعيف كدية القوي، ودية الوضع كدية الشريف ودية المحكوم كدية الحاكم، ومن المتفق عليه أن دية المرأة علي النصف من دية الرجل في القتل، أما في الجراح، فأبوحنيفة والشافعي يريان أن ما يجب للمرأة هو نصف ما يجب للرجل بصفة مطلقة، بينما يرى مالك وأحمد أن المرأة تساوي الرجل إلي ثلث الدية، فإن زاد الواجب علي ثلث الدية فللمرأة نصف ما يجب علي الرجل، وهناك خلاف بالنسبة لدية غير المسلمين، فالبعض يسوي بين دية المسلم وغير المسلم، والبعض يفرق بينهما.

وفرقت الشريعة الإسلامية بين عقوبة القتل العمد وشبه العمد، فجعلتها في الأولى القصاص وفي الثانية الدية المغلظة، لأن المجرم في القتل العمد يقصد قتل المجني عليه، أما في شبه العمد، فالمجرم لا يقصد قتل المجني عليه، ووجود هذا الفرق بينهما في الفعل يمنع من التسوية بينهما في العقوبة، وفضلاً عن هذا فإنه لا يمكن تطبيق عقوبة القصاص علي القتل شبه العمد، لأن القصاص يقتضي التماثل بين ما يفعله الجاني وما يفعل به، والجاني لم يقصد قتل

(٢) المقدسي، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن محمد ابن قدامة، تحقيق/ عبد الله بن عبد المحسن التركي - عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط/٤، ١٩٩٩ م، ج/١٢، ص ١٠٥.
(٣) البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، شرح منتهى الإرادات دقائق أولى النهي لشرح المنتهى، تحقيق / عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط/١، ٢٠٠٠ م، ج/٦، ص ٧٥.

المجني عليه فإذا قتل الجاني بالمجنى عليه، فإن القاتل الجاني لا بد أن يقصد قتله، ومع ذلك يلحق الإمام مالك رضي الله عنه شبه العمد بالعمد والقصد منها الضرب والعدوان، وهنا ينعدم التماثل فالعدالة والمنطق هما أساس التفرقة بين عقوبة العمد، وعقوبة شبه العمد .

وفرقت الشريعة بين عقوبة العمد الخالص والخطأ، فجعلتها في حالة العمد القصاص، وفي حالة الخطأ الدية المخففة، ناظرة في ذلك إلى أن الجاني في جرائم العمد يتعمد الجريمة، ويفكر فيها ويتوسل لارتكابها بمختلف الوسائل ليحقق لنفسه أو لغيره مصلحة مادية أو معنوية، أما الجاني في جرائم الخطأ، فإنه لا يتعمد الجريمة ولا يفكر فيها، وليس ثمة ما يدفعه لارتكابها، وكل ما هنالك أن إهماله أو عدم احتياظه، يؤدي إلى وقوع الفعل المكون للجريمة إنه يتعمد الفعل ولا يتعمد النتيجة ولا يريد لها إن حصلت وقدّر العمل على تلافيتها ولكنه يكون سيئ التقدير . فالجريمة العمدية إذن تتكون من عنصرين : عنصر معنوي هو اتجاه المجرم النفسي للجريمة، وعنصر مادي هو الفعل المكون للجريمة، أما جريمة الخطأ فيتوافر فيها العنصر المادي فقط، وينقصها العنصر المعنوي لتساوي الجريمة العمدية .

والفرق بين النفسيتين يساوي تماماً الفرق بين العقوبتين، لأن المجرم المتعمد إذا تجرد من العوامل النفسية التي دعت لارتكاب الجريمة أصبح مساوياً للمجرم المخطئ، ولم يبق إلا العنصر المادي للجريمة، ومن أجل ذلك سوت الشريعة بين عقوبة العمد في حالة العفو، وبين عقوبة الخطأ وجعلتها الدية في الحالين، فكان العفو ينصرف إلى العنصر المعنوي في الجريمة العمدية، إذا كان العفو عن الدية إنصرف إلى العنصر المادي في الجريمتين، ولم تعاقب الشريعة في حالة الخطأ بالقصاص، لانعدام الدوافع النفسية لدى الجاني، ولأنه لم يتعمد الجريمة، ولم يفكر فيها . .

ولكن لما كانت الجريمة سببها الإهمال وعدم الحرص، ولما كان يتسبب عنها في الغالب أضرار مالية للمجني عليه أو لورثته، فقد رأت الشريعة لهذين السببين أن تكون العقوبة في أعز ما يحرص عليه الإنسان بعد النفس وهو المال، فكان جزاء عدم الحرص هو الحرمان من المال الذي يتعب الناس أنفسهم في الحرص عليه، وكان جزاء الإضرار بمال الآخرين هو الإضرار بالمال، ولاشك أن هذه العقوبة كافية لحمل المتهاون المهمل على أن يتمسك بأهداب الحرص واليقظة . بيد أن مقدار الدية يتفاوت من حالة إلى أخرى، فدية العمد وشبه العمد واحدة هي الدية المغلظة، ودية الخطأ هي الدية المخففة والأصل أن الدية بصفة عامة مائة من الإبل والتغليظ والتخفيف لا دخل له في العدد، وإنما يكون في أنواع الإبل وأسنانها^(١) .

وتكون الدية في القتل العمد حاله الأداء غير مؤجلة، وهي تجب في مال القاتل دون عاقلته . وقد اختلف الفقهاء حول جنس الدية، فالبعض منهم يراها في

(١) عودة، عبد القادر، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٤٧٢، ص ٦٦٨ - ٦٧١ .

الذهب والفضة والإبل، والبعض الآخر يراها في ستة أجناس وهي : الإبل التي هي أصل الدية والذهب، والفضة، والبقر، والغنم، والحل، فالشارع الحكيم قد لا حظ أن عقوبة القصاص وإن كانت عادلة، إلا أنها لا تصلح للحكم بها في جميع الأحوال فهي وإن كانت مشروعة في أحوال العمد، فهي ليست كذلك في أحوال الخطأ، إذ أن الفاعل لم يقصد إحداث ما وقع من الضرر، ولم تتوافر لدية النية في أن يفتك بغيره، ولذلك يكون من الظلم في تلك الحال أن يفعل به ما لم يرد هو أن يصيب به غيره، وما قد وقع بدون إرادته .

إلا أن عدم مشروعية القصاص في مثل الحالة السابقة، ليس معناه إعفاء الجاني من كل مسئولية، إذ يجب بقدر ما يسمح العدل أن يصاب دم الإنسان عن الهدر وأن يضمن الفاعل ما أحدثه من ضرر مادام أن ذلك تسبب عن خطأ ارتكبه وقد توصل الشارع بذلك إلي تقرير الدية، لا لأنها تصلح كمماثلة للآدمي ، وإنما لصون الدم عن الهدر، فيجد في تحملها المصيب زاجراً له، ويجد فيها المصاب ما يعوضه عما قاسى بسبب الجريمة . والدية علي هذا الاعتبار تشبه الغرامة من جهة، والتعويض من جهة أخرى، فهي تشبه الغرامة لأن فيها معنى زجر الجاني بحرمانه من جزء من ماله ولأن قيمتها قد قدرها الشارع لكل حالة، كما هو الحال في الغرامات، وتشبه التعويض لأنها ترمي إلي أن تعوض إلي حد ما المجنى عليه عما أصابه من الجريمة .

ولكنها مع ذلك تختلف كثيراً عن كل من الغرامة و التعويض، ففي القوانين الوضعية ليست الغرامة إلا نوعاً من العقوبات العامة تصيب الجاني في ماله كما تصيبه عقوبة السجن أو الأشغال الشاقة في جسده، وسواء كانت العقوبة مالية أو بدنية، فإنها دائماً ذات الصبغة وهي التكفير عن الجريمة في صالح المجتمع عامة، ثم أن الغرامة من حق الخزينة العامة، وليس للمجني عليه أو لغيره المطالبة بها أو المشاطرة فيها .

أما الدية فعلى العكس ليست لها هذه العناصر حقيقة، حيث أنها ترمي إلي ردع الجاني ، ولكن ذلك لا يتحقق في الواقع، إذ أنه في أغلب الأحوال لا يتحمل الجاني وحده عبء الدية، وإنما تؤديها معه أسرته أو قبيلته، ولا يدفع هو فيها إلا كأي فرد آخر من أفراد الأسرة أو القبيلة، كذلك ليست الدية مشروعة لصالح الجماعة كافة بل فقط لمصلحة المجني عليه أو ورثته، فلا يمكن الحكم بها إلا بناءً علي دعوى هؤلاء، كما أنه لا ينالها غيرهم ، ومن جهة أخرى فليست الدية تعويضاً بمعنى الكلمة، إذ يشترط في تقدير التعويض أن يكون شاملاً لجميع الضرر الذي ينتج من الجريمة، فسواء كان الضرر مادياً أو أدبياً، جسمانياً أو مالياً أو مختلطاً

فيجب أن يعرضه بأكمله ويقدر له المبلغ اللازم لذلك، ولكن الدية ليست كذلك، فهي لم تقدر باعتبار كل ما يتبع الجريمة من الأذى والخسارة، ولا تؤدي باعتبارها تعويضاً لكل ما نتج عن الجريمة من الضرر الجسماني والمادي، وإنما

كمقابل فقط للنفس أو الأعضاء التي أتلقتها الجناية، بغض النظر عما قد يؤدي إليه ذلك التلف من الخسارة المادية للمعتدى عليه^(١).

ثانياً: «مشروعية الدية».

كان الثأر والانتقام شائعاً عند العرب في الجاهلية، حيث تري كل قبيلة أنه لا يمكن التغاضي عن الثأر، وأن جرم الدم لا يمحوه إلا الدم، وإلا وصمت القبيلة بالجبن والعار، وكان الاعتقاد السائد بين القبائل العربية، أنه إذا قتل منها شخص خرج من رأسه طائر يسمونه الصدى، أو الهامة، يظل يحوم حول قبر الضحية منادياً اسقوني فاني صد^(٢)، وكانت القبائل العربية تنظر إلي الجاني بدرجة كبيرة من الاحتقار، لذلك فإن الاقتصاص والثأر لم يكن في أغلب الأحيان موجهاً إلي الجاني بل إلي من هو أكثر رفعة ومقاماً، وذلك في ظل القانون الذي كان سائداً عند العرب، وهو قانون المثل أي العين بالعين، والسن بالسن، لدرجة تصل إلي المبالغة في هدر الدماء، وكان استيفاء الدية في العصر الجاهلي اختياري ويتوقف علي مركز كل قبيلة، ومدى ما تتمتع به من سلطان، ثم جاء الإسلام ليغير تلك المفاهيم الجاهلية، فقسم الحقوق إلى نوعين: ١- حق لله ٢- حق للعباد.

فشرع عقوبة القصاص، وذلك للحد من الثأر، بحيث يمكن للمضروب الاستيفاء أو النزول عن الدية، أو النزول عن القصاص والدية معاً في مقابل الصلح، لما في ذلك من حقن للدماء، وصيانة الأمن في المجتمع الإسلامي، وقد وردت مشروعية عقوبة القصاص في الكتاب والسنة النبوية المطهرة والإجماع، فمن الكتاب قوله تعالى جل شأنه

(١)، وقوله تعالى

(١)، وقوله تعالى

(١) أبو هيف، علي صادق، الدية في الشريعة الإسلامية وتطبيقها في قوانين وعادات مصر الحديثة

(رسالة دكتوراه مطبوعة)، القاهرة، مطبعة علي عناني، ط/١، ١٩٣٢، ص ٣١-٣٢.

(٢) ديارة، مصطفى مصباح، المرجع السابق، ص ٢٩، ولمزيد من التفاصيل انظر في إدريس، عوض أحمد،

المرجع السابق، ص ١٣١.

(٣) (المائدة - ٤٥).

(١) (البقرة - ١٧٨، ١٧٩).

(١) وبذلك يعد القرآن الكريم

هو المصدر الأساسي لمشروعية الدية في الشريعة الإسلامية، لذا يجب اتباعه، لأن في عدم إتباعه نكران لحكم نصي قطعي الدلالة .

أما عن مشروعية الدية في السنة النبوية المطهرة، فقد وردت أحاديث عدة منها علي سبيل المثال لا الحصر، حدثنا أبو نعيم، حدثنا شيبان عن يحي عن أبي سلمة عن أبي هريرة، أن خزاعة قتلوا رجلا ، وقال عبدالله بن رجاء، حدثنا حرب عن يحي، حدثنا أبو سلمة، حدثنا أبو هريرة { أنه عام فتح مكة قتلت خزاعة رجلا من بني ليث بقتيل لهم في الجاهلية، فقام رسول الله ﷺ فقال: إن الله حبس عن مكة الفيل، وسلط عليهم رسوله والمؤمنين، ألا وإنها لم تحل لأحد قبلي، ولا تحل لأحد بعدى، ألا وإنما أحلت لي ساعة من نهار، ألا وإنها ساعتى هذه حرام، لا يختلي^(٣) شوكها، ولا يعضد^(٤) شجرها ولا يلتقط ساقطها إلا منشد، ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين، إما أن يودي وإما أن يقاد، فقام رجل من أهل اليمن يقال له أبو شاه فقال: أكتب لي يا رسول الله، فقال رسول الله ﷺ إكتبوا لأبي شاه ثم قام رجل من قريش^(٥) فقال يا رسول الله، إلا إذا نخر فإنما نجعله في بيوتنا وقبورنا، فقال رسول الله ﷺ إلا نخر، وتابعه عبدالله بن شيبان في الفيل وقال بعضهم^(٦) عن أبي نعيم القتيل، وقال عبيدالله، إما أن يقاد أهل القتيل^(٧) .

وقوله ﷺ { لا ترجعوا بعدى كفارا، يضرب بعضكم رقاب بعض لا يؤخذ الرجل بجناية أبيه ولا جناية أخيه^(٨) }، وعن أبي هريرة قال: قال رسول ﷺ { من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، إما أن يقاد، وإما أن يفدى }^(٩) .

وعن عبد الله بن عمرو، عن النبي ﷺ قال { قتيل الخطأ شبه العمد بالسوط أو العصا مائة من الإبل، أربعون منها في بطونها أولادها^(١٠) }، أخبرنا يزيد بن هارون، عن محمد بن إسحاق، عن الحارث بن فضيل، عن سفيان بن أبي العوجاء السلمي، عن أبي شريح الخزاعي قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول { من أصيب

(٢) (النساء - ٩٢) .

(٣) أي يقلع .

(٤) أي يقطع .

(٥) هو العباس بن عبد المطلب رضي الله تعالى عنه .

(٦) أي ليسفك .

(٧) البخاري ، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردز به، صحيح البخاري ، عالم الكتب، بيروت ، ج/٩، ط/٥ ، ١٩٨٦م، كتاب الديات، باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، الفقرة ٩، ح/ ١٩، ص ٨-٩ .

(٨) النسائي ، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بحر ، صحيح سنن النسائي ، تحقيق/ محمد ناصر الدين الألباني ، إشراف /زهير الشاويش ، الناشر / مكتب التربية العربي لدول الخليج، الرياض ، ط/١، ١٩٨٨م، كتاب تحريم الدم، باب تحريم القتل ، ج/٣ ، ح/ ٣٨٤٦ ، ص ٨٦٣ .

(٩) النسائي ، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بحر المرجع السابق، كتاب القسامة ، باب هل يؤخذ من قاتل العمد الدية إذا ولي المقتول عن القود، ج/٣ ، ح/ ٤٤٥٤ ، ص ٩٩١ .

(١٠) النسائي ، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بحر ، المرجع السابق ، كتاب القسامة ، باب كم دية شبه العمد؟ وذكر الاختلاف علي أيوب في حديث أبو القاسم بن ربيعة فيه ، ح/ ٤٤٥٨ ، ج/٣ ، ص ٩٩٢ .

بدم أو خبل، والخبل "الجرح" فهو بالخيار بين إحدى ثلاث، فإن أراد الرابعة فخذوا علي يديه، بين أن يقتص أو يعفو، أو يأخذ العقل "الدية" فإن أخذ من ذلك شيئاً ثم عدا بعد ذلك، فله النار خالداً فيها مخلداً^(٢)، وكذلك فإن عليه الصلاة والسلام إقتص من القاتل في حالات كثيرة حدثت في عهده .

وأما الإجماع فقد أجمع العلماء علي القصاص من قاتل العمد من لدن رسول الله ﷺ وعلى أن القصاص عقوبة محكمة إلي يوم القيامة بدون مخالف أو نكير^(٣) ، ويعد الإجماع من مصادر التشريع الجنائي الإسلامي المتفق عليها بين علماء المسلمين، حيث لم يكن للإجماع ذكر في عهد رسول الله ﷺ إذ كان الرسول ﷺ هو المرجع الوحيد لمعرفة ما شرع الله تعالى من أحكام .

وبعد وفاة الرسول ﷺ لجأ الصحابة إلي الإجتهد في معرفة الأحكام بعد عرض المسألة على القرآن والسنة ، فإذا أجمعوا علي حكم قضوا به، واعتبروا ذلك هو حكم الله في المسألة ، ولا يجوز لأحد أن يخالفه ، فكان هذا هو الأساس في الإجماع . ولعب الإجماع دوراً كبيراً في بلورة أحكام الدية في الشريعة الإسلامية لأنه نص علي أحكام لم ترد في القرآن الكريم ، ولا في السنة النبوية، وقد اكتملت أحكام الدية بالقرآن والسنة والإجماع ، ولم يكن هناك مجال للقياس ومصادر التشريع الإسلامي الأخرى ، إلا في حدود ضيقة ونادرة^(٤) .

ونكتفي بذكر دور هذه المصادر الثلاثة في مشروعية الدية ، ولا نتطرق إلي القياس والمصالح المرسلة وإجماع أهل المدينة، حتى لا نخرج عن إطار البحث ومما تقدم يتبين لنا أن الدية عقوبة مشتركة بين العمد الذي لا يجب فيه القصاص وبين شبه العمد والخطأ، بيد أن الدية تكون في العمد، وشبه العمد، والخطأ واحدة أما ما هو أقل من الدية فقد أطلق عليه الفقهاء مسمى الأرش ، وهو نوعان فقد يكون الأرش مقدرأ ، وهو ما حدده الشارع الأعلى جنساً وقدرأ ، كأرش الإصبع واليد، أما النوع الآخر فهو الذي لم يرد فيه نص ، بل ترك تقديره للقاضي ويطلق علي هذا النوع من الأرش " حكومة العدل " .

وقد وردت مشروعية الأرش في أحاديث عديدة نجملها في الآتي:-
حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، حدثنا عفان بن مسلم ، حدثنا حماد ، أخبرنا ثابت عن أنس، أن أخت الربيع أم الحارثة جرحت إنساناً فاختموا إلي النبي ﷺ ، فقال رسول الله ﷺ { القصاص القصاص } ، فقالت أم الربيع : يا رسول الله ! أيقص من فلانة ؟ والله لا يقص منها ، فقال النبي ﷺ { سبحان الله يا أم الربيع !

(٢) الدارمي ، أبو محمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام ، تحقيق / مصطفى ديب البغا ، كتاب الدييات ، باب الدية في قتل العمد ، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع ، دمشق ، ط/١ ، ١٩٩١م ، ج/٢ ، ح/ ٢٢٦٢ ، ص ٦٣١ .

(٣) إسماعيل ، محمد رشدي محمد ، الجنائيات في الشريعة الإسلامية ، ط/١ ، القاهرة ، ١٩٨٣م الفقرة ٢٠١ ، ص ٢٧٣-٢٧٤ .

(٤) إدريس ، عوض أحمد ، المرجع السابق ، ص ١٣٣-١٣٤ .

القصاص كتاب الله { قالت : لا والله ! لا يقتص منها أبداً ، فقال : فما زالت حتى قبلوا الدية فقال رسول الله ﷺ { إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره } (١) .

ثالثاً : شروط وجوب الدية .

لم يتطرق الفقهاء للدية بهذا العنوان ، فقد أطلق بعضهم علي الدية شروطاً تسمى بشرائط أصل وجوب الدية ، وهي كالآتي :-

الشرط الأول : يجب أن يكون الفعل غير مشروع .

لكي يكون هناك محل للمسئولية عن الدية ، يجب أن يكون فعل الجاني الذي سبب التلف غير مشروع، إذ لو كان الفعل قد ارتكب بناءً علي حق، لما كان هناك مكان لسؤال الجاني عن نتائجه مهما بلغت . ومثل الفعل المشروع، حالة الدفاع الشرعي ، فمن قتل شخصاً دفاعاً عن نفسه أو عن ذويه أو عن ماله لا يسأل عن شئ في ذلك ، إنما إذا كان أبعاد المعتدى دون إصابته ممكناً وجب الالتجاء إلي ذلك، كما أنه لا يسوغ إصابة المعتدى إلا إذا كان في حالة هجوم، أما إذا ولى ظهره ليهرب فلا يجوز إصابته ، لأن ذلك لا يكون دفاعاً ويسأل المصيب عن فعله . ومن وجد أجنبياً مع زوجته أو أحد محارمه، فله إبعاده بالقوة دون أن يسأل عن نتيجة عمله، كذلك حكم بأنه من وجد شخصاً ينظر خلسة في بيته ففقاً عينه، أو رماه بحجر أو غيره لكي يكف عن فعله، فإنه يكون في حالة دفاع شرعي .

وقد اختلف الأئمة في حالة ما إذا ما عزر الإمام رجلاً فمات منه، فقال أبو حنيفة أن لا ضمان عليه ، أما الأب إذا ضرب ولده أو الزوج زوجته ولكنه أدى إلى تلف النفس أو ما دونها ، فإنه يضمن فعله ، لقول أبي حنيفة والشافعي خلافاً لمالك وأحمد . ولا يسأل الزوج عن الدية إذا أتلّف فرج امرأته حال جماعه لها لأنه لم يعمل إلا في حدود حقه الشرعي ، وإنما يشترط في ذلك أن تكون الزوجة كبيرة أي تطبق الجماع ، فإن لم تكن كذلك، وجبت عليه دية ما أتلّفه لأنه استعمل حقه في غير أوانه .

كذلك يسأل الزوج إذا كتم نفس امرأته أثناء ذلك فماتت، أو ضغط عليها بشكل أدى إلي كسر أحد عظامها، لأن مثل هذه الأضرار لا يمكن أن تعتبر كنتائج

(١) النووي ، محيي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف ، صحيح مسلم بشرح النووي ، حققه عصام الصبابطي - حازم محمد - عماد عامر ، كتاب القسامة ، باب إثبات القصاص في الأسنان وما في معناها دار أبو حيان ، القاهرة ، ط/١ ، ١٩٩٥م ، ج/٦ ، الفقرة ٢٤ ، ح/ ١٦٧٥ ، ص ١٧٧ - ١٧٨ ، ولمزيد من التفاصيل راجع أيضا في العسقلاني ، أحمد بن علي حجر ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، كتاب الديات ، باب السن بالسن ، عنى بإخراجها / عبد العزيز بن عبد الله بن باز رحمه الله ، وقام بإكمال التعليقات بتكليف وإشراف من سماحته تلميذه / علي بن عبد العزيز الشبل ، ورقم كتبها وأبوابها وأحاديثها محمد فؤاد عبد الباقي رحمه الله ، دارالسلام للنشر والتوزيع ، الرياض ، ط/١ ، ٢٠٠٠ ، ج/١٢ ح/ ٦٨٩٤ ، ص ٢٣٣ - ٢٣٥ ، وورد هذا الحديث في النسائي ، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بحر ، المرجع السابق ، كتاب القسامة ، باب القصاص في السن ، الرياض ، ج/٣ ، الفقرة ١٦ - ١٧ ، ح/ ٤٤٢٨ ، ص ٩٨٥ - ٩٨٦ .

محتملة للجماع العادي ، وكذا لا ضمان على من قتل شخصاً محكوماً عليه بالقتل كردة أو قصاص ، اللهم إلا إذا كان حكم القتل قد صدر بناءً علي شهادة ثبت بعد زورها، ففي تلك الحالة يكون الضمان علي الشهود دون القاضي أو المنفذ ، لأن هذين لم يكونا إلا واسطة في أيدي المتسببين في القتل وهم الشهود^(١) .

الشرط الثاني : يجب أن يكون الفعل مادياً .

يشترط لوجوب الدية أن يكون الفعل المدعى انه سبب التلف مادياً ، فالقتل أو الإيذاء بواسطة إستخدام السحر لا يكون محلاً لقصاص أو دية ولو أترف الفاعل بما أتاه ، وإنما يحكم عليه في تلك الحال بعقوبة السحرة، وهي القتل حداً، ومن صاح علي شخص فمات من الفرح أو الخوف فلا ضمان عليه ، كذلك الحكم فيمن أخاف شخصاً ، وكان من نتيجة ذلك موته أو إيذائه ، وليس علي من أكره آخر علي أن يقتل نفسه ضمان إلا إذا كان المكره صغيراً ، أو مجنوناً ، ففي هذه الأحوال ولو أنه لا قصاص ولادية علي متسبب في التلف ، إلا أن للقاضي أن يعزره بقدر جرمه .

الشرط الثالث: يجب ألا يكون المجني عليه قد إشتراك فيما أدى إلي إصابته .

فلكي يضمن الفاعل كل ما ينتج عن الجناية ، يجب ألا يكون المجني عليه قد قام من جهته بما ساعد علي وقوع الضرر الحاصل له ، وقد أورد الفقهاء بعضاً من الحالات التي تحتمل بجانب فعل الجاني فعلاً للمجني عليه يساعد علي إتمام الجناية، ويستلزم ذلك إعفاء الجاني من بعض المسؤولية أو من كلها، وأولى هذه الحالات هي (القتل بالسم) ، فالقاتل بالسم لا يساءل عن الدية ، إلا إذا أوجر بنفسه المادة إيجاراً في المجني عليه، أما إذا إقتصر عمل الجاني علي خلط السم بطعام أو شراب المجني عليه دون أن يشك في شئ فيتناوله ويموت من جراء ذلك، فلا دية ولا قصاص .

(١) أبو هيف ، علي صادق ، المرجع السابق ، ص ٤٦-٤٨ ، ولمزيد من التفاصيل مراجعة الخفيف ، علي ، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (د.ط) ، ٢٠٠٠م ، ص ٣١٧-٣١٨ ، ولمزيد من التفاصيل مراجعة إدريس ، عوض أحمد، المرجع السابق، ص ١٣٦-١٣٩ .

إذ يعتبرون أن تناول المجني عليه ذلك بنفسه أو باختياره يعفيان الفاعل من الضمان ، وكذلك لا يختلف الحكم إذا قدم الجاني بيده الشيء المسموم إلي المجني عليه ، مادام أنه لم يتناوله إلا بنفسه ، وفي هاتين الحالتين يقول الفقهاء بوجوب تعزير الجاني لما ارتكب من خداع وخيانة ، بيد أن هذه الأحكام مغالى فيها، إذ لا يمكن أن نفترض هنا تناول المجني عليه السم باختياره ، إذ لو كان يعلم بتسمم ما هو مقدم له لما أقدم على أخذه ، فيكون الاختيار معدوماً في الحقيقة لقيامه علي خدعة من الجاني .

الشرط الرابع : يجب أن يكون المجني عليه محقون الدم شرعاً .

لكي تجب الدية يشترط أن يكون دم المجني عليه محقونا شرعاً، ومعنى ذلك أن هناك طائفة من الأشخاص قد أجاز الشارع الحكيم هدر دمائهم ، وأجاز للمسلمين قتلهم دون أن يضمن القاتل ذلك، وهؤلاء هم [المرتد، الباغي، المحارب] ، أما الأشخاص محقونوا الدماء شرعاً ، والذين يترتب علي إصابتهم دفع الدية، فهم المؤمن أولاً ثم المستأمن والذمي، فمن إعتدى علي أحد من هؤلاء بقتل أو ما دونه، ضمن ما أحدثه من التلف دون من إعتدى علي أحد من الأولين . علي أن الفقهاء وإن اتفقوا علي وجوب الدية للذمي والمستأمن ، بيد أنهم قد اختلفوا في مقدارها وليس هذا مجالاً لبسطها .

وفي الواقع فإن الآية التي نصت علي الدية لم تفرق في الحكم بين المسلم وغير المسلم والمعاهد ، بل سوت بينهم، إذ قالت

ثم قالت

(١) ، دون أن تذكر أن

دية هذا أقل من دية ذاك . ومن جهة أخرى فإن السنة النبوية قد جعلت دية المسلم والمعاهد سواء ، فعن سعيد بن المسيب عن رسول الله ﷺ أنه قال { دية كل ذي عهد في عهده ألف دينار } (٢) ، أي كدية المسلم ، وعن الزهري أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما ، كانا يجعلان دية الذمي مثل دية المسلم ، وقال علي رضي الله عنه ، إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا ، وأموالهم كأموالنا (٣) .

ومما يدل علي أن تحرير الرقبة هو جزاء ذلك القتل ، إنما هو علي وجه الكفاية فلو وجبت الدية مع التحرير، لم يكن التحرير جزءاً علي وجه الكفاية ،

(١) (النساء - ٩٢) .

(٢) السجستاني ، أبو داود سليمان بن الأشعث ، المراسيل مع الأسانيد، دراسة وتحقيق / عبد العزيز عز الدين السيروان ، كتاب الحدود ، باب الديات (باب دية الذمي) ، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ١/١٠٩٦م ، ص ١٥٩ .

(٣) الزيلعي ، عثمان بن علي ، تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق ، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة ، ١/١٣١٥هـ ، ج/٦ ، ص ١٢٨ .

هذا علي خلاف ما تدل عليه الآية وتغيير لحكمها^(٤)، وقد اختلف الفقهاء في وقت اعتبار حالة المجني عليه ، أهو وقت الرمي ، أم وقت الإصابة ؟ .

فذهب أبو حنيفة النعمان إلي أن المعتبر حالة الرمي ، فمن رمي مرتداً أو حربياً وأسلم هذا قبل وصول السهم إليه لا يضمن ، لأن الدم المرمي عليه كان مهدوراً وقت الرمي ، وبالعكس من رمي مسلماً وارتد هذا قبل الإصابة وبعد الرمي وجبت علي الرامي الدية . وذهب زفر بعكس ذلك أي أنه اعتبر حالة وقت الإصابة لا وقت الرمي ، وجعل الرامي في المثل السابق ضامناً في الحالة الأولي وغير ضامن في الثانية ، ونميل إلي الاعتداد برأي الإمام أبو حنيفة النعمان ، إذ أنه أقرب من غيره إلي المنطق ، لأن الإصابة في الواقع ليست إلا مجرد نتيجة فعل ، وهو أن الرمي قدارتكب في حالة معينة ، ولم يأت الفاعل إلا في نفس تلك الحالة .

الشرط الخامس : يجب أن يكون المجني عليه مقيماً بدار الإسلام .

حيث لا يكفي إسلام المجني عليه، أو عهده لحماية دمه ، بل يجب أن يكون أيضاً مقيماً بدار الإسلام أي ساكناً بها، فمن قتل شخصاً في دار الحرب لم تجب عليه الدية، لأن المقتول قد أهدر دمه بفعله ، بسبب اختياره السكنى بين قوم لم يعصم الإسلام دمهم ، إذ من أين للقاتل أن يعرف أن غريمه لم يكن من العدو وهو مقيم بينهم ؟

بيد أن الشافعي لا يقول بذلك الشرط ، إذ أنه يرى في حالة المجني عليه كفاية لحماية دمه في أي مكان كان، وأنه لا يجوز إهدار دم المسلمين لمجرد وجودهم في دار الحرب ، فقد يكون لديهم من الأسباب الضرورية ما استدعى وجودهم هناك . وقد يكون قول الشافعي معقولاً إلا أنه لا يمكن الأخذ به ، لأن القرآن الكريم صريح في عدم وجوب الدية للمسلم الذي يقتل في دار الحرب، إذ أنه بعد قوله تعالى :

(١)، أورد حكم المسلم الموجود في دار الحرب فقال:

، دون أن يذكر وجوب

الدية ، وقد أغفل الله ذكر الدية هنا عمداً بدليل أنه نص عليها في الفقرة التالية في قتل المعاهد .

الشرط السادس : يجب أن يكون هناك تلف دائم بسبب الجناية .

إذا لم تترك الجناية أثراً دائماً فلا مسؤولية ولا دية ، وعليه فالشروع في الشريعة الإسلامية غير معاقب عليه مهما بلغ سوء قصد الفاعل ، وكذلك الحال في الجروح الطفيفة التي تبرأ دون أن تترك أثراً ما ، إذ أن الدية لم تشرع في الأصل إلا لفوات

(٤) الخفيف ، علي ، المرجع السابق، ص ٣١٩ .

(١) (النساء - ٩٢) .

منفعة ، أو جمال في الآدمي ، وذلك لم يتحقق في مثل تلك الجروح ، فلا يجب فيها شيء ، وقد جاء في (تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق) قال أبو يوسف رحمه الله عليه أرش الألم وهو حكومة عدل ، لأن الشين الموجب إن زال ، فالألم حاصل لم يزل وقال محمد رحمه الله ، عليه أجره الطبيب ، لأن ذلك لزمه بفعله ، فكأنه أخذ ذلك من ماله وأعطاه للطبيب .

وجاء في شرح الطحاوي ، فسر قول أبو يوسف رحمه الله ، عليه أرش الألم بأجرة الطبيب والمداواة^(١) . ويظهر أن هذا الرأي أقرب إلى الحق ، إذ أنه ليس من العدل أن يتحمل المعتدى عليه علاوة علي الألم مصاريف الجراحة التي أصابه بها غيره ، ثم إن الدية المقررة شرعاً لكل عضو قد قدرت باعتبار ذلك العضو سليماً صحيحاً ، فإذا كان العضو الفاتت بالجناية فاقداً لمنفعته من الأصل ، لم تجب فيه دية العضو الصحيح ، وإنما حكومة عدل يقدرها القاضي ، ومثل الأعضاء الفاقدة منفعتها ذكر الخصى والعنن ولسان الأخرس ، وشعر الأقرع ، وذقن الكوسج ، والعين القائمة بلا ضوء ، واليد أو الرجل الشلاء ، والسن التي نخرها السوس . . إلي غير ذلك . وحسب ما ورد في أحكام السنة في العضو المعطل ثلث دية العضو الصحيح ، وعلى عكس الحالة السابقة فالجناية الواقعة على عضو ما مسببة بإبطال منفعة ذلك العضو بشلل أو غيره تستوجب دفع دية العضو كاملة ، ولو لم ينفصل عن جسم المجنى عليه^(٢) .

المطلب الثاني

مفهوم القسامة

كانت القسامة عن القتل الذي لا يعرف له غريم واضح ، فكان لا بد من اللجوء إلي هذا النوع من الإثبات ، ليتضح الأمر بما فيه مصلحة الناس ، وحسماً للخلافات من أن تتسع ، فتعم بذلك الفوضى ويفقد الأمن الذي هو حياة المجتمعات وكيان بقائها ، وإنتاجها المثمر البناء . وبحق كانت القسامة آخر ما يلجأ إليه في إثبات الجريمة ، بعد أن تنسد الطرق الأخرى وتندم فاعليتها عن الوجود^(٣) . ونتناول فيما يلي تعريف القسامة عند علماء اللغة ، وعند فقهاء المذاهب الأربعة ، ثم نتصدى لبيان مشروعيتها ثبوت القسامة في الإسلام ، ونعرض لشروطها في المذاهب الفقهية الإسلامية الأربعة ، وأخيراً لأحكام كل من الحلف واللوث .

أولاً: تعريف القسامة عند علماء اللغة .

عرفت القسامة في اللغة بعدة تعريفات ، نذكر منها علي سبيل المثال لا الحصر ما جاء في لسان العرب المحيط ، بمعنى القسم : مصدر قسم الشيء ، يقسمه قسماً

(١) الزيلعي ، عثمان بن علي ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة ، ط / ١ ، ٥١٣١٥ هـ ، ج / ٦ ، ص ١٣٨ .

(٢) أبو هيف ، علي صادق ، المرجع السابق ، ص ٥٣-٥٤ .

(٣) الأمين ، عمر عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ١٤١-١٤٢ .

فانقسم، أو هي ما يعزله القاسم لنفسه من رأس المال ليكون أجراً له،
والقسم بالتحريك : أي اليمين، وكذلك المقسم وهو المصدر مثل المخرج والجمع
أقسام، وقد أقسم بالله واستقسمه به وقاسمه : له وتقاسم القوم : تحالفوا
وفي التنزيل : قالوا تقاسموا بالله ، واقسمت : أي حلفت واصله من القسامة
قال ابن عرفه في قوله تعالى () هم الذين

تقاسموا وتحالفوا على كيد الرسول ﷺ ، والقسامة : الذين يحلفون على حقهم
ويأخذون ، ويقال تقاسموا من : القسم اليمين أي تحالفوا ، يريد لما تعاهدت قريش
على مقاطعة بني هاشم وترك مخالطتهم ، قال ابن سيده : القسامة الجماعة
يقسمون على الشيء أو يشهدون ويمين القسامة منسوبة إليهم ، وتفسير القسامة
في الدم هو أن يقتل رجل فلا تشهد على قتل القاتل إياه ببينة عادلة كاملة، فيجىء
أولياء المقتول، فيدعون قبل رجل أنه قتله، ويدلون بلوث من البينة غير كاملة،
وذلك أن يوجد المدعي عليه متلطخاً بدم القاتل في الحال التي وجد فيها، ولم يشهد
رجل عدل أو امرأة ثقة أن فلاناً قتله، أو يوجد القاتل في دار القاتل، وقد كان بينهما
عداوة ظاهرة قبل ذلك .

فإذا قامت دلالة من هذه الدلالات، سبق إلى قلب من سمعه أن دعوى الأولياء
صحيحة، فيستحلف أولياء القاتل خمسين يميناً أن فلاناً الذي ادَّعوا قتله انفرد بقتل
صاحبهم ما شركه في دمه أحد، فإذا حلفوا خمسين يميناً استحقوقا دية قتلهم،
فإن أبوا أن يحلفوا مع اللوث الذي أدلوا به، حلف المدعي عليه وبرئ، وإن نكل
المدعي عليه عن اليمين، خير ورثة القاتل بين قتله، أو أخذ الدية من مال المدعي
عليه، و القسام بمعنى الجمال والحسن، وفلان قسيم الوجه، ومقسم الوجه،
أي حسناً^(٢) .

وجاء في معجم متن اللغة، بمعنى القسمة، أي الجمال والحسن في الوجه،
وتأتي أيضاً بمعنى الهدنة بين المتحاربين، وتأتي بمعنى الجماعة يقسمون على
الشيء ويأخذونه، أو يشهدون، ويمين القسامة منسوبة إليهم، وحقيقتها أن يقسم
من أولياء دم القاتل الذي لم يعرف قاتله خمسون يميناً، على استحقاقهم دم
صاحبهم عند المتهمين به، فإن لم يكونوا خمسين أقسم الموجودون خمسين يميناً،
لا يكون فيهم امرأة، ولا صبي، ولا عبد، ولا مجنون، أو يقسم المتهمون على نفي
القتل عنهم^(٣) .

جاء في أساس البلاغة للزمخشري، القسامة بمعنى أقسم بالله قسماً باطلاً
وأقساماً باطلاً، وقاسمهما أي حلف لهما، وتقاسموا بالله تحالفوا، وحكم القاضي
بالقسامة، ومن المجاز قلبه متقسم، وأصبح متقسماً مشترك الخواطر بالهموم،
وقد تقسمته الهموم، ووجه مقسم أي معطي كل شيء منه قسمه من الحسن، فهو

(١) (الحجر - ٩٠) .

(٢) ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، المرجع السابق، م/ ٣، ص ٨٧-٨٩ .

(٣) رضا، أحمد، المرجع السابق، م/ ٤، ص ٥٦٤-٥٦٥ .

متناسب ، وجاءت بمعنى متناصف، وقسمه الله، ورجل قسيم وسيم ، بين القسام والقسامة^(٤) .

وجاءت القسامة في المعجم الوسيط بمعنى قسم، الوجه قسامة وقساماً حسن، يقال قسم الرجل فهو قسيم، وتأتي القسامة بمعنى أقسم إقساماً ومقسماً أي حلف، ويقال أقسم بالله أي حلف به، فهو قسيم، وتأتي القسامة بمعنى الحسن والجمال والهدنة، وتأتي بمعنى الجماعة يقسمون على حقهم ويأخذونه، واليمين هي أن يقسم خمسون من أولياء الدم على استحقاتهم دم صاحبهم، إذا وجدوه قتيلاً بين قوم ولم يعرف قاتله، فإن لم يكونوا خمسين، أقسم الموجودون خمسين يمينا، ولا يكون فيهم صبي، ولا مجنون، ولا امرأة، ولا عبد، أو يقسم بها المتهمون علي نفي القتل عنهم، فإن حلف المدعون استحقوقا الدية، ويقال حكم القاضي بالقسامة، أي باليمين^(١) . (والقسامة) : ما يعزله القاسم لنفسه من رأس المال ليكون أجراً له .

ثانياً: تعريف القسامة عند المذاهب الفقهية الإسلامية .

(أ) - تعريف القسامة في المذهب الحنفي :

هي عبارة عن أيمان، يقسم بها أهل محلة، أو دار وجد فيها قتيلاً به أثر جراحة يقول كل منهم بالله ما قتلته، وما علمت له قاتلاً ، وعرفت أيضاً بتعريف مانع جامع وهي أيمان يقسم بها أهل محلة، أو دار، أو موضع خارج من مصر، أو قرية قريب منه بحيث يسمع الصوت منه إذا وجد في شئ منها قتيلاً به أثر لا يعلم من قتله يقول كل واحد منهم بالله ما قتلته، ولا علمت له قاتلاً^(٢)، وعرفت أيضاً بأنها الأيمان التي تعرض علي خمسين رجلاً من أهل المحلة، أو الدار إذا وجد فيها قتيلاً لم يعرف قاتله، فإن لم تبلغ الرجال خمسين رجلاً، تكرر اليمين إلي أن تتم خمسين يمينا^(٣) .

وعرفها صاحب (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) بقوله تستعمل في اليمين بالله تبارك وتعالى بسبب مخصوص، وعدد مخصوص، وعلى شخص مخصوص وهو المدعي عليه على وجه مخصوص، وهو أن يقول خمسون من أهل المحلة إذا وجد قتيلاً فيها، بالله ما قتلناه، ولا علمنا له قاتلاً، فإذا حلفوا يغرمون الدية^(٤) . وعرفه صاحب (رد المحتار) بقوله هي اليمين بالله تعالى، بسبب مخصوص، وعدد مخصوص، علي شخص مخصوص، على وجه

(٤) الزمخشري ، جار الله أبو القاسم محمود بن عمر ، أساس البلاغة ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، القاهرة ، ط/٣ ، ١٩٨٥م ، ج/٢ ، ص ٢٥٢ .

(١) العربية، مجمع اللغة ، المعجم الوسيط ، ج/٢ ، ص ٧٣٤ - ٧٣٥ .

(٢) ابن عبد الواحد ، كمال الدين محمد والشهير بابن الهمام ، من شرح فتح القدير للعاجز الفقير، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة ، ط/١ ، ١٣١٨هـ ، ج/٨ ، ص ٣٨٤ .

(٣) الزيلعي ، فخر الدين عثمان بن علي ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة ، ط/٢ ، ١٣١٥هـ ، ج/٦ ، ص ١٦٩ .

مخصوصاً وسيأتي بيانه إشارة إلى باقي الشروط، منها كون العدد خمسين ، وتكرار اليمين إن لم يتم العدد وقولهم فيها بالله ما قتلناه، ولا علمنا له قاتلاً^(٥) وكونها بعد الدعوة نكار وبعد طلبها ، إذ لا تجب اليمين بدون ذلك ، وكون الميت من بني آدم أو وجود القتل فيه وأن لا يعلم قاتله . وعرفت في الشريعة : أنها أيمان يقسم بها أهل محلة أو دار أو موضع خارج من مصر أو قرية قريب منه بحيث يسمع الصوت منه إذا وجد في شيء منها قتيل به أثر لا يعلم من قتله ، يقول كل واحد منهم بالله ما قتلنا ولا علمت له قاتلاً^(١) .

(ب) تعريف القسامة في المذهب المالكي .

هي أن يحلف أولياء الدم خمسين يميناً في المسجد الأعظم بعد الصلاة عند اجتماع الناس، أن هذا قتله^(٢)، وعرفها صاحب (الذخيرة للقرافي) هي الأيمان المذكورة في دعوى القتل^(٣) . وأورد الحطاب عن ابن عرفة تعريفاً للقسامة بقوله، هو حلف خمسين يميناً، أو جزأها على إثبات الدم^(٤) . وقال الأزهري القسامة اسم للأولياء الذين يحلفون على استحراق دم المقتول، وقيل مأخوذة من القسمة، لقسمة الأيمان على الورثة، اليمين فيها من جانب المدعي^(٥) ، لأن الظاهر معه بسبب اللوث المقتضى لظن صدقه وفي غير ذلك الظاهر مع المدعى عليه فلذا خرجت عن الأصل .

(ج) تعريف القسامة في المذهب الشافعي .

فقد عرفها الخطيب الشربيني بقوله: هي اسم للأيمان التي تقسم على أولياء الدم مأخوذة من القسم، وهو اليمين، وقيل اسم للأولياء^(٦) . وعرفها الإمام النووي بقوله: هي اسم للأيمان التي تقسم على أولياء الدم ، مأخوذة من القسم وهو اليمين ، وهي الأيمان في الدماء^(٧) . وعرفها صاحب حاشية الباجوري بقوله

- (٤) الكاساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ط/٢ ، ٩٨٢م ، ج/٧ ، ص ٢٨٦ .
- (٥) ابن عابدين ، محمد أمين ، رد المحتار علي الدر المختار شرح تنوير الأبصار مع تكملة ابن عابدين لنجل المؤلف ، تحقيق/ عادل أحمد عبد الموجود-علي محمد معوض ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط/١ ، ١٩٩٤م /ج/١٠ ، ص ٣٠٤ .
- (١) ابن فوذر ، شمس الدين أحمد والشهير بقاضي زاده أفندي ، من نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار ، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة ، ١٣١٨هـ ، ج/٨ ، ص ٣٨٤ .
- (٢) ابن جزي ، أبو القاسم محمد بن أحمد ، القوانين الفقهية ، دار القلم ، بيروت ، ط/١ ، ١٩٩٤م ، ص ٢٩٨ .
- (٣) القرافي ، لشهاب الدين أحمد بن إدريس ، الذخيرة ، تحقيق / محمد بوخبزة ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، ط/١ ، ١٩٩٤م ، ج/١٢ ، ص ٢٨٧ .
- (٤) الحطاب ، أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعييني ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، مكتبة النجاح طرابلس ، (د.ط) ، (د.ت) ، م/٦ ، ص ٢٦٩ .
- (٥) الزرقاني ، أبو عبدالله محمد بن عبد الباقي بن يوسف ، شرح الزرقاني علي موطأ الإمام مالك ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، (د.ط) ، ١٩٧٨م ، ج/٤ ، ص ٢٠٧ .
- (٦) الخطيب ، محمد الشربيني ، مغني المحتاج إلي معرفة ألفاظ المنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، (د.ط) ، ١٩٣٣م ، ج/٤ ، ص ١٠٩ .
- (٧) النووي ، أبو زكريا يحيى بن شرف ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، تحقيق / عادل أحمد عبد الموجود-علي محمد معوض ، الناشر دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، (د. ط) ، ٢٠٠٣م ، ج/٧ ، ص ٢٠٣-٢٣٥ .

أما القسامة، فهي خاصة بالأيمان الخمسين، بشرط كونها من جانب المدعي ابتداءً^(٨) بأن لم يكن هناك لوث، وحلف المدعي خمسين يميناً.

(د) تعريف القسامة في المذهب الحنبلي.

عرفها صاحب (المغني) لابن قدامة المقدسي بقوله: هي الأيمان المكررة في دعوى القتل^(١)، وعرفها صاحب (الإنصاف) بقوله: هي الأيمان المكررة في دعوى القتل^(٢)، وعرفها صاحب (حاشية الروض المربع شرح زاد المستنقع) بقوله: هي أيمان مكررة في دعوى قتل معصوم^(٣)، كانت القسامة شائعة في الجاهلية، ومما يدل على ذلك الحديث، الذي ورد في صحيح مسلم بشرح النووي، حدثني أبو الطاهر وحرمله بن يحيى، قال أبو الطاهر حدثنا، وقال حرمله أخبرنا ابن وهب، أخبرني يونس عن ابن شهاب، أخبرني أبو سلمة بن عبد الرحمن، وسليمان بن يسار مولي ميمونة، زوج النبي ﷺ، عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ من الأنصار، أن رسول الله ﷺ أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية^(٤).

وعن ابن عباس قال أول قسامة كانت في الجاهلية، كان رجل من بني هاشم استأجر رجلاً من قريش من فخذ أحدهم قال: فانطلق معه في إبله، فمر به رجل من بني هاشم، قد انقطعت عروة جوالقه، فقال أغثني بعقال أشد به عروة جوالقي لا تنفر الإبل، فأعطاه عقلاً يشد به عروة جوالقه، فلما نزلوا وعقلت الإبل الإبعيراً واحداً، فقال الذي استأجره، ما شأن هذا البعير لم يعقل من بين الإبل، قال ليس له عقلاً، قال فأين عقاله، قال مر بي رجل من بني هاشم قد انقطعت عروة جوالقه فاستغاثني، فقال أغثني بعقال أشد به عروة جوالقي، لا تنفر الإبل، فأعطيته عقلاً فحذفه بعضا كان فيها أجله، فمر به رجل من أهل اليمن، فقال أتشهد الموسم، قال ما أشهد وربما شهدت، قال هل أنت مبلغ عني رسالة مرة من الدهر، قال نعم، قال إذا شهدت الموسم فناد يا آل قريش، فإذا أجابوك، فناد يا آل هاشم، فإذا أجابوك فسل عن أبي طالب، فأخبره أن فلاناً قتلني في عقال ومات المستأجر.

فلما قدم الذي استأجره أتاه أبو طالب فقال ما فعل صاحبنا، قال مرض فأحسنتم القيام عليه، ثم مات، فنزلت فدفتته، فقال، كان ذا أهل ذاك منك، فمكث حيناً، ثم أن الرجل اليماني الذي كان أوصى إليه أن يبلغ عنه، وافى الموسم، قال يا آل قريش،

(٨) الباجوري، إبراهيم، حاشية الباجوري علي بن القاسم، دار الكتب الحديثة، القاهرة، (د.ط)، (د.ت)، ص ٦٢.

(١) المقدسي، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد ابن قدامة، المغني، تحقيق/عبدالله عبد المحسن التركي - عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط/٤، ١٩٩٩م، ج/١٢، ص ١٨٨.

(٢) المرادوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف، تحقيق/ محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط/١، (د.ت)، ج/١٠، ص ١٣٩.

(٣) العاصمي، عبد الرحمن بن محمد بن القاسم، حاشية الروض المربع شرح زاد المستنقع، (د.ن)، ط/٥، ١٩٩٢م، ج/٧، ص ٢٩٢.

(٤) النووي، محيي الدين بن زكريا بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي، تحقيق/ عصام الصبابطي - حازم محمد - عماد عمر، باب القسامة، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، دار أبو حيان، القاهرة، ط/١، ١٩٩٥م، ج/٦، ح/١٦٧٠، ص ١٦١.

قالوا هذه قريش، قال يا آل بني هاشم، قالوا هذه بنو هاشم، قال أين أبو طالب، قال هذا أبو طالب، قال أمرني فلان أن أبلغك رسالة، أن فلاناً قتله في عقال، فأتاه أبو طالب فقال أخطر منا إحدى ثلاث إن شئت أن تودي مائة من الإبل، فإنك قتلت صاحبنا خطأ، وإن شئت يحلف خمسون من قومك أنك لم تقتله، فإن أبيت قتلناك به فأتى قومه، فذكر ذلك لهم، فقالوا نحلف، فأتته امرأة من بني هاشم، كانت تحت رجل منهم، قد ولدت له، فقالت يا أبا طالب، أحب أن تجيز ابني هذا برجل من الخمسين ولا تصبر يمينه ففعل، فأتاه رجل منهم فقال يا أبا طالب، أردت خمسين رجلاً أن يحلفوا مكان مائة من الإبل يصيب كل رجل بعيران، فهذان بعيران فاقبلهما عني، ولا تصبر يميني حيث تصبر الأيمان فقبلهما، وجاء ثمانية وأربعون رجلاً حلفوا قال ابن عباس: فوالذي نفسي بيده، ما حال الحول، ومن الثمانية والأربعين عين تطرف صحيح^(١)، وإقرار النبي ﷺ لها إقرار في الجملة لا في التفصيل، لأن القسامة في الإسلام تختلف عن القسامة في الجاهلية في أمور كثيرة منها :-

- ١- أن القسامة في الإسلام تشرع الأيمان فيها في جنبه المدعين أولاً على الصحيح فإن حلفوا، استحقوا القود في العمد، وفي الجاهلية بخلاف ذلك فإنه يخير بين الدية، أو الأيمان، أو القصاص .
- ٢- ومنها أن اليمين لا تطلب من المدعى عليه إلا بعد نكول المدعين ، بخلاف القسامة في الجاهلية .
- ٣- ومنها أنه لا تخيير للمدعى عليه، كما في الجاهلية^(٢) .

ثالثاً: مشروعية نبوت القسامة في الإسلام.

ثبتت القسامة بأدلة كثيرة، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر :-

ما رواه البخاري في صحيحه، حدثنا أبو نعيم، حدثنا سعيد بن عبيد عن بشير بن يسار، زعم أن رجلاً من الأنصار يقال له سهل بن أبي حثمة، أخبره أن نفرأ من قوم انطلقوا إلي خيبر فتفرقوا فيها، ووجدوا أحدهم قتيلاً، وقالوا للذي وجد فيهم قتلتم صاحبنا، قالوا ما قتلنا، ولا علمنا قاتلا ، فانطلقوا إلي النبي ﷺ فقالوا، يا رسول الله انطلقنا إلي خيبر، فوجدنا أحداً قتيلاً، فقال (الكبر الكبر) فقال لهم، تأتون بالبينة على من قتله، قالوا ما لنا من بينة، قال فيحلفون، قالوا لا نرضى بأيمان اليهود فكره رسول ﷺ أن يبطل دمه، فوداه مائة من إبل الصدقة^(٣) .

(١) النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بحر، صحيح سنن النسائي، صحح أحاديثه / محمد ناصر الدين الألباني، كتاب القسامة، باب ذكر القسامة التي كانت في الجاهلية، مكتب التربية العربي لدول الخليج، الرياض، ط/١، ١٩٨٨م، ج/٣، ح/٣٨٨، ص ٩٧٣ - ٩٧٤ .

(٢) البسيط، محمد إسماعيل، القسامة في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/١، ١٩٨١م، ص ٢٤ .

(٣) البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبه، صحيح البخاري، كتاب الديات، باب القسامة، عالم الكتب، بيروت، ط/٥، ١٩٨٦م، ج/٩، ح/٣٧، ص ١٥ .

وما روي في صحيح مسلم بشرح النووي، حدثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا ليث عن يحيى (وهو ابن سعيد)، عن بشير بن يسار، عن سهل بن أبي حثمة، قال يحيى وحسبت قال، وعن رافع بن خديج، أنهما قال، خرج عبدالله بن سهل بن زيد ومحبيصة بن مسعود بن زيد، حتى إذا كانا بخيبر تفرقا في بعض ما هنالك ثم إذا محبيصة يجد عبدالله بن سهل قتيلاً، فدفنه، ثم أقبل إلى رسول الله ﷺ هو وحويصة بن مسعود وعبد الرحمن بن سهل، وكان أصغر القوم، فذهب عبد الرحمن ليتكلم قبل صاحبيه، فقال له رسول الله ﷺ كَبَّرَ أَي الكبر في السن، فصمت، فتكلم صاحباه وتكلم معهما، فذكروا لرسول الله ﷺ مقتل عبد الله بن سهل فقال لهم: أتخلفون خمسين يمينا فتستحقون صاحبكم أو قاتلكم؟ قالوا، أو كيف تخلف ولم نشهد؟ قال (فتبرئكم يهود بخمسين يمينا؟) قالوا وكيف نقبل إيمان قوم كفار؟ فلما رأى ذلك رسول الله ﷺ أعطى عقله (١) .

وقد استشهد كثير من الفقهاء بحديث عبدالله بن سهل، كدليل على ثبوت القسامة، فمن ذلك السرخسي من الحنفية في كتابه المبسوط (٢)، وكذلك صاحب تبيين الحقائق (٣)، وكذلك صاحب بدائع الصنائع (٤)، واستدل المالكية بهذا الحديث، ومن هؤلاء صاحب كتاب شرح الزرقاني (٥)، وكذا استدل بهذا الحديث صاحب كتاب الذخيرة للقرافي (٦). وقد استدل الشافعية على وجوب القسامة، بحديث عبدالله بن سهل، ومن ذلك كتاب الأم (٧). وقد استدل الحنابلة على وجوب القسامة بهذا الحديث في المغني لابن قدامة (٨). وقوله ﷺ، أتخلفون وتستحقون صاحبكم، فيه دليل على مشروعية القسامة، وإليه ذهب جمهور الصحابة، والتابعين، والعلماء من الحجاز والكوفة والشام حتى ذلك القاضي عياض، ولم يختلف هؤلاء في الجملة، إنما اختلفوا في التفاصيل (٩).

(١) النووي، محيي الدين بن زكريا بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي، تحقيق / عصام الصبايبي - حازم محمد - عماد عامر، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القسامة، دار أبو حيان، القاهرة، ط/١، ١٩٩٥م، ج/٦، ١٦٦٩، ص ١٥٨ .
(٢) السرخسي، أبو بكر محمد بن أبي سهل والشهير بشمس الأئمة، المبسوط، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، ط/٢، (د.ت)، ج/٢٦، ص ١٠٦-١٠٧ .
(٣) الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، ط/٢، ١٣١٥هـ، ج/٦، ص ١٦٩ .
(٤) الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت، ط/٢، ١٩٨٢م، ج/٧، ص ٢٨٦ .
(٥) الزرقاني، سيدي محمد، شرح الزرقاني على موطأ مالك، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، (د.ط)، ١٩٧٨م، ج/٤، ص ٢٠٧-٢٠٨ .
(٦) القرافي، لشهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق / محمد بوخيزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/١، ١٩٩٤م، ص ٢٨٨ .
(٧) الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، (د.ط)، (د.ت)، ج/٦، ص ٩٠ .
(٨) المقدسي، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة، المغني، تحقيق / عبدالله عبدالمحسن التركي - عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط/٤، ١٩٩٩م، ج/١٢، ص ١٨٨ .
(٩) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، المكتبة التوفيقية، القاهرة، (د.ط)، (د.ت)، ج/٧، ص ١٨٥-١٨٦ .

وروى القاضي عياض عن جماعة من السلف، منهم أبو قلابة، وسالم بن عبدالله، والحكم بن عتيبة، وقتادة وسليمان بن يسار، وإبراهيم بن عليه، ومسلم بن خالد، وعمر بن عبد العزيز في رواية عنه، أن القسامة غير ثابتة، لمخالفتها لأصول الشريعة من وجوه منها: أن البيّنة على المدعي واليمين على المنكر في أصل الشرع، ومنها أن اليمين لا يجوز إلا على ما علمه الإنسان قطعاً بالمشاهدة الحسية، أو ما يقوم مقامها، وأيضاً لم يكن في حديث الباب حكم بالقسامة وإنما كانت القسامة من أحكام الجاهلية، فتلطف لهم النبي صلى الله عليه وسلم ليريهم كيف بطلانها، وإلى عدم ثبوت القسامة أيضاً، ذهب الناصر كما حكاه عنه صاحب البحر، وأجيب بأن القسامة أصل من أصول الشريعة مستقل، لورود الدليل بها، فتخصص بها الأدلة العامة، وفيها حفظ للدماء وزجر للمعتدين، ولا يحل طرح سنة خاصة لأجل سنة عامة وعدم الحكم في حديث سهل بن أبي حثمة لا يستلزم عدم الحكم مطلقاً، فإنه ﷺ قد عرض على المتخاصمين اليمين، وقال إما أن يدوا صاحبكم، وإما أن يأذنوا بحرب كما في رواية متفق عليها، وهو لا يعرض إلا ما كان شرعاً، وأما دعوى أنه قال ذلك للتلطف بهم وإنزالهم من حكم الجاهلية فباطلة، كيف وفي حديث أبي سلمة المذكور في الباب، أن النبي ﷺ أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية، وقد قدمنا صنعة الواقعة التي وقعت لأبي طالب مع قاتل الهاشمي^(١).

وقد أخرج أحمد والبيهقي عن أبي سعيد، أخبرنا أبو بكر بن فورك، أنبأ عبد الله بن جعفر ثنا يونس بن حبيب ثنا أبو داود، حدثنا أبو إسرائيل عن عطية عن أبي سعيد، أن قتيلاً وجد بين حيين، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم، أن يقاس إلى أيهما أقرب، فوجد أقرب إلى أحد الحيين بشبر، قال أبو سعيد كأنني أنظر إلى شبر رسول الله ﷺ فألقى ديته عليهم.

وأخبرنا أبو سعد الماليني، أنبأ أبو أحمد ابن عدي، أنبأ الفضل ابن الحباب ثنا أبو الوليد الطيالسي، عن أبي إسرائيل الملائي بنحوه، تفرد به أبو إسرائيل، عن عطية العوفي، وكلاهما لا يحتج بروايتهما^(٢)، ويرد على أقوال المخالفين من أن القسامة كانت من أحكام الجاهلية، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، قد أقرها ومما يدل على ذلك، ما رواه مسلم في صحيحه، حدثني أبو الطاهر وحرملة بن يحيى قال (أبو الطاهر: حدثنا، وقال حرملة، أخبرنا بن وهب) أخبرني يونس عن بن شهاب أخبرني أبو سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار مولى ميمونة زوج النبي ﷺ عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ من الأنصار، أن رسول الله ﷺ أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية^(٣).

(١) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، المرجع السابق، كتاب الدماء، باب القسامة، ج/٧، ص ١٨٥-١٨٦.
(٢) البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى، كتاب القسامة، باب ما روى في القتل يوجد بين القرينين ولا يصح، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، ط/١، ١٣٥٤هـ، ج/٨، ص ١٢٦.
(٣) النووي، محيي الدين بن زكريا بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القسامة، تحقيق / عصام الصباطي - حازم محمد- عماد عامر، دار أبو حيان القاهرة، ط/١،

وكذلك ما جاء في صحيح سنن النسائي^(١)، وجاء في القرطبي وقال الجمهور:
الحكم بالقسامة ثابت عن النبي ﷺ، ثم اختلفوا في كيفية الحكم لها، فقالت طائفة:
يبدأ فيها المدعون بالأيمان فإن حلفوا استحقوا، وإن نكلوا حلف المدعى عليهم
خمسین يمينا وبرء، وهذا قول أهل المدينة والليث والشافعي وأحمد وأبي ثور
وهو مقتضى حديث حويصة ومحیصة^(٢).

وقد علق صاحب روح البيان على قوله تعالى^(٣)،

أي كون ذلك القاتل متعمداً في قتله، أي قاصداً غير مخطئ، وروى أن مقيس بن
صبابة الكناني، كان قد أسلم هو وأخوه هشام، فوجد أخاه قتيلاً في بني النجار
فأتى رسول الله ﷺ وذكر له القصة، فأرسل عليه السلام معه الزبير بن عياض
الفهري، وكان من أصحاب بدر، إلي بني النجار يأمرهم بتسليم القاتل إلى مقيس
ليقتص منه إن علموه، وبأداء الدية إن لم يعلموه، فقالوا سمعاً وطاعة لله تعالى
ولرسوله عليه الصلاة والسلام، ما نعلم له قاتلاً ولكنا نؤدي ديته، فأتوه بمائة من
الإبل، فانصرفا راجعين إلى المدينة، حتى إذا كانا ببعض الطريق أتى الشيطان
مقيساً فوسوس إليه، فقال أتقبل دية أخيك فتكون مسبة عليك، أي عاراً، اقتل هذا
الفهري الذي معك فتكون نفس مكان نفس، وتبقى الدية فصلة، فرماه بصخرة
فشدخ رأسه فقتله، ثم ركب بعيراً من الإبل وساق بقيتها إلى مكة كافراً، فنزلت
الآية وهو الذي استثناه رسول الله ﷺ يوم الفتح ممن آمنه، فقتل وهو متعلق
بأستار الكعبة^(٤).

وتتجلى الحكمة من ثبوت القسامة في الإسلام، في وجوب جبر الضرر الذي
لحق بالضحية، وكذلك عدم إفلات الجاني من العقاب وفقاً لمبدأ (لا يطل دم في
الإسلام)، وهذا ما يؤكد مدى حرص الإسلام على أن يجعل من فكرة القسامة
وسيلة لتعويض المضرور من الجريمة، فالإسلام لا يفرض العقوبة عن جرائم القتل
فقط من أجل العقوبة، بل من أجل حماية المجتمع الإسلامي من أي جريمة،
وخصوصاً جرائم القتل العمد أو الخطأ، إذ أن الإسلام حرص منذ أكثر من أربعة
عشر قرناً على توقيع عقوبة رادعة على الجاني، وفي نفس الوقت الوصول إلي
تعويض المضرور من الجريمة.

١٩٩٥م، ج/٦، ح/١٦٧٠، ص ١٦١.

(١) النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بحر، صحيح سنن النسائي، صحح أحاديثه / محمد ناصر
الدين الألباني، كتاب القسامة، باب ذكر القسامة التي كانت في الجاهلية، مكتب التربية العربي لدول الخليج،
الرياض، ط/١، ١٩٨٨م، ج/٣، ح/٤٣٨٨، ص ٩٧٣ - ٩٧٤.

(٢) القرطبي، أبو عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، بيروت،
ط/٢، ١٩٨٥م، ج/١، ص ٤٥٧.

(٣) (النساء - ٩٣).

(٤) البروسوي، إسماعيل حقي، تنوير الأذهان من تفسير روح البيان، دار سعادت، (د. ط)، ١٣٣٠هـ، م/٢،
ص ٢٦١.

فالعقوبة كما يراها عبد القادر عودة، هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع^(١)، فلا تذهب جريمة قتل من غير عقوبة، أو بالأحرى من غير أن يقتص من الجاني، أو تعوض أسرة المجني عليه، ولذلك فإن الدية وهي التعويض المادي أمر ثابت يجب على كل من يقتل، ويدفع الدية لورثة القتيل، وهي تجب عند تعذر القصاص، أو عندما يكون القتل خطأ، أو لم يعرف الجاني، وإذا كان القاتل لا مال له وجب على عاقلته، وهم أقاربه من العصابات أن تؤدي عنه، فإذا كانوا هم الآخرين لا يستطيعون، وجب على بيت المال أن يؤدي، وذلك لكيلا يذهب دم هدراً^(٢)، ولكي يطيب الإسلام القلوب المجروحة.

فلا يوجد قائل في الفقه الإسلامي بأن جنائية قتل تقييد ضد مجهول و يذهب الدم هدراً بينما يبقى القاتل بمنجى عن يد العدالة، فيجب على القاضي والقوامين على الحسبة الإسلامية، كالنيابة العامة في هذا الزمان، أن يتحرروا ويبحثوا حتى يصلوا، ولا بد أنهم واصلون إن قامت الشرطة بواجبها، فإن عجزوا عن الوصول إلي الجاني بعد البحث اللازم، كانت القسامة، وهي أن يحلف خمسون رجلاً من أهل القرية التي وقع فيها، أو حولها القتل، ويقولون في الحلف إنهم لم يقتلوه، ولم يعرفوا له قاتلاً، ويكون أولئك الحالفون من أهل العدالة الذين عرفوا بالصدق في القول، وأنه مع الأيمان المغلظة قد يعرف القاتل، وإن ذلك لكثير، فإنه لا يحدث في قرية أو حي قتل إلا إذا كان في أهلها من يعرف القاتل، ولكنهم يمتنعون عن الشهادة، إما تهاوناً أو خوفاً من الجاني أو عصابته، وفي هذه الأيمان الإجبارية حمل من يعرف على النطق إن كان لا يريد النطق، وإذا حلف الخمسون ولم يعرف القاتل، فإن الدية تكون واجبة على بيت المال^(٣) مما يعني أن الدولة ذاتها تتحمل في النهاية مسئولية تعويض المجني عليه إذا لم يتم التعرف على الجاني.

رابعاً: شروط القسامة.

(أ) - شروط القسامة في المذهب الحنفي.

ذكر صاحب كتاب (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) وأما شرائط وجوب القسامة والدية فأنواع منها :-

١ - أن يكون الموجود قتيلاً:

وهو أن يكون به أثر القتل من جراحة، أو أثر ضرب أو خنق، فإن لم يكن شئ من ذلك فلا قسامة فيه ولا دية، لأنه إذا لم يكن به أثر القتل، فالظاهر أنه مات حتف أنفه، فلا يجب فيه شئ، فإذا احتمل أنه مات حتف أنفه، واحتمل أنه قتل احتمالاً على السواء، فلا يجب شئ بالشك والاحتمال، ولهذا لو وجد في المعركة

(١) عودة، عبد القادر، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٤٣٨، ص ٦٠٩.

(٢) أبو زهرة، محمد، فلسفة العقوبة في الفقه الإسلامي، (د.ن.)، القاهرة، (د.ط.)، ١٩٦٣م، الفقرة ٣٧، ص ٥٥.

(٣) أبو زهرة، محمد، المرجع السابق، الفقرة ٣٨، ص ٥٦.

ولم يكن به أثر قتل لم يكن شهيداً حتى يغسل، وعلى هذا قالوا إذا وجدوا الدم يخرج من فمه، أو أنفه، أو من دبره، أو ذكره لا شئ فيه، لأن الدم يخرج من هذه المواضع عادة بدون ضرب، بسبب القيء، والرعاف، وعارض آخر فلا يعرف كونه قتيلاً، وإن كان يخرج من عينه، أو أذنه، ففيه القسامة والدية، لأن الدم لا يخرج من هذه المواضع عادة، فكان الخروج مضافاً إلى ضرب حادث فكان قتيلاً.

ولهذا لو وجد هكذا في المعركة كان شهيداً، وفي الأول لا يكون شهيداً، ولو مر في محلة فأصابه سيف، أو خنجر فجرحه ولا يدري من أى موضع أصابه، فحمل إلي أهله فمات من تلك الجراحة، فإن كان لم يزل صاحب فراش حتى مات، فعلى عاقلة القبيلة القسامة والدية، وإن لم يكن صاحب فراش، فلا قسامة ولا دية. وقال أبو يوسف رحمه الله: لا قسامة فيه ولا ضمان في الوجهين جميعاً وهو قول ابن أبي ليلى رحمه الله وجه قول أبي يوسف أن المجروح إذا لم يمت في المحلة، كان الحاصل في المحلة مادون النفس، ولا قسامة فيما دون النفس، كما لو وجد مقطوع اليد في المحلة ولهذا لو لم يكن صاحب فراش فلا شئ فيه، أما إذا لم يبرأ من الجراحة حتى مات، علم أنه مات من الجراحة فعلم أن الجراحة حصلت قتلاً من حين وجودها، فكان قتيلاً في ذلك الوقت لأنه مات في المحلة، بخلاف ما إذا كان صاحب فراش، ولم يعلم أن الموت حصل من الجراحة، فلم يوجد قتيلاً في المحلة فلا يثبت حكمه.

وعلى هذا يخرج ما إذا وجد من القتل أكثر بدنه، أن فيه القسامة والدية، لأنه يسمى قتيلاً لأن للأكثر حكم الكل، ولو وجد عضو من أعضائه، كاليد والرجل أو وجد أقل من نصف البدن، فلا قسامة فيه ولا دية، لأن الأقل من النصف لا يسمى قتيلاً، ولا نالوا أو جبنوا في هذا القدر القسامة، لأوجبنا في الباقي قسامة أخرى فيؤدي إلى إجتماع قسامتين في نفس واحدة، وهذا لا يجوز، وإن وجد النصف، فإن كان النصف الذي فيه الرأس ففيه القسامة والدية، وإن كان النصف الآخر، فلا قسامة فيه ولا دية، لأن الرأس إذا كان معه يسمى قتيلاً، وإذا لم يكن لا يسمى قتيلاً لأن الرأس أصل، ولا نالوا أو جبنوا في النصف الذي لا رأس فيه للزمنا الإيجاب في النصف الذي معه الرأس فيؤدي إلى ما قلنا، وإن وجد الرأس وحده، فلا قسامة ولا دية، لأن الرأس وحده لا يسمى قتيلاً.

٢- ألا يعلم قاتله:

فإن علم فلا قسامة فيه، ولكن يجب القصاص إن كان قتيلاً يوجب القصاص، وتجب الدية إن كان قتيلاً يوجب الدية.

٣- أن يكون القتييل من بني آدم عليه الصلاة والسلام:

فلا قسامة في بهيمة وجدت في محلة قوم، ولا غرم فيها، لأن لزوم القسامة في نفسها أمر ثبت بخلاف القياس لأن تكرار اليمين غير مشروع، واعتبار عدد الخمسين غير معقول، ولهذا لم يعتبر في سائر الدعاوى، وكذا وجوب الدية معها

لأن اليمين في الشرع جعلت دافعه للاستحقاق بنفسها كما في سائر الدعاوى إلا أن عرفنا ذلك بالنصوص والإجماع في بني آدم خاصة، فبقى الأمر فيما وراءهم على الأصل، ولهذا لم تجب القسامة والغرامة في سائر الأموال، كذا في البهائم، وتجب في العبد القسامة والقيمة إذا وجد قتيلاً في غير ملك صاحبه، لأنه آدمي من كل وجه، ولهذا يجب فيه القصاص في العمد، والكفارة في الخطأ، وتغرم العاقلة قيمته في الخطأ .

٤- الدعوى من أولياء القتيل:

لأن القسامة يمين، واليمين لا تجب بدون الدعوى كما في سائر الدعاوى .

٥- إنكار المدعى عليه:

لأن اليمين وظيفية المنكر، قال ﷺ { واليمين على من أنكر }^(١)، جعل جنس اليمين على المنكر، فينفي وجوبها على غير المنكر .

٦- المطالبة بالقسامة:

لأن اليمين حق المدعي، وحق الإنسان يوفى عند طلبه، كما في سائر الأيمان ولهذا كان الاختيار في حال القسامة إلى أولياء القتيل، لأن الأيمان حقهم، فلهم أن يختاروا من يتهمونه ويستحلفون صالح العشيبة الذين يعلمون أنهم لا يحلفون كذبا، ولو طوّل من عليه القسامة بها فنكل عن اليمين حبس حتى يحلف أو يقر لأن اليمين في باب القسامة حق مقصود بنفسه لا وسيلة إلى المقصود وهو الدية، بدليل أنه يجمع بينه وبين الدية^(٢) .

٧- مراعاة حال المكان الذي وجد فيه القتيل:

فإن كان مملوكاً تجب القسامة على الملاك، والدية على عاقلتهم، وإن كان مباحاً لكنه في أيدي المسلمين، تجب الدية في بيت المال، ولو وجد قتيل في أرض رجل إلى جانب قرية ليس صاحب الأرض منها فهي عليه، على رب الأرض، لا على أهلها، أي القرية لأن العبرة للملك، وإن وجد في دار إنسان فعليه القسامة، والدية على عاقلته^(٣) .

٨- لا قسامة على صبي، أو مجنون، أو امرأة، أو عبد:

لأنهم ليسوا من أهل النصره وإنما هم أتباع، والنصره لا تقوم بالاتباع، واليمين على أهل النصره، ولأن الصبي والمجنون ليسا من أهل القول الصحيح واليمين ولا قول قسامة، ولا دية في ميت لا أثر به أو يسيل دم من فمه، أو أنفه، أو دبره بخلاف عينه، وأذنه، لأن القسامة تجب في القتيل، وهذا ليس بقتيل

(١) الدراقطني، علي بن عمر، سنن الدراقطني وبذيله التعليق المغني علي الدراقطني، كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك، باب في المرأة تقتل إذا ارتدت، عالم الكتب، بيروت، (د.ط.)، (د.ت.)، ج/٤، ح/٥٤، ص ٢١٨ .

(٢) الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت، ط/٢، ١٩٨٢م، ج/٧، ص ٢٨٧-٢٨٩ .

(٣) ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار علي الدر المختار شرح تنوير الأبصار مع تكملة ابن عابدين لنجل المؤلف، تحقيق/عادل أحمد عبد الموجود - علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/١، ١٩٩٤م، ج/١٠، ص ٣١١-٣١٥ .

وإنما مات حتف أنفه، وفي مثله لا قسامة، ولا غرامة، لأن الغرامة تتبع فعل العبد، والقسامة لاحتمال القتل منهم، فلا بد من أثر يكون بالميت يستدل به على أنه قتل، وذلك بأن يكون به جراحة، أو أثر ضرب أو خنق فإذا لم يكن به شيء من الأثر، لا يكون بفعل البشر فلا يكون قتيلاً، وهي أي القسامة على أهل الخطة دون السكان والمشتريين .

وأهل الخطة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، هم الذين خط لهم الإمام، وقسم الأراضي بخطه ليميز أنصباؤهم، وقال أبو يوسف رحمه الله، الكل مشتركون، لأن الضمان إنما يجب بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ، ولهذا جعلوا مقصرين جناة والولاية أي ولاية الحفظ باعتبار الكون فيه وقد استنوا فيه فصار كالدار المشتركة بين واحد من أهل الخطة وبين المشتري، ولو كان للخطة تأثير في التقديم، لما شاركه المشتري^(١) .

وقال صاحب الفتاوى الخيرية لنفع البرية، وسببها وجود القتل، وركنها إجراء اليمين على لسانه، وشرطها بلوغه، وعقله، وحرية، ووجود أثر القتل وتكميل اليمين خمسين، وحكمها القضاء بوجوب الدية إن حلف والحبس إن أبى إلى أن يحلف في العمد، وبالدية عند النكول في الخطأ، والدية المال الذي هو بدل النفس فتجب علي عاقلته، إن ادعى الولي القتل خطأ، وعليه إن إدعاه عمداً^(٢) . وقال صاحب (تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق) وشرطها أن يكون الذي يقسم رجلاً، عاقلاً بالغاً، حراً حتى لا تجب القسامة على المرأة، والمجنون والصبي والعبد، ومن شرطها أن يكون بالميت أثر القتل، نحو الضرب، والقتل والجراحة فإذا لم يكن الأثر موجوداً فهو ميت لا قتل فلا قسامة فيه ولا دية ، ومن شرطها أيضاً تكميل خمسين يمينا، وركنها أن يقول من يقسم بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلاً^(٣) ، لأن ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء ، ولا قيام للقسام إلا بها .

وجاء في (فتح القدير) وأما شرطها، فهو أن يكون المقسم رجلاً، بالغاً، عاقلاً حراً، فلذلك لم يدخل في القسامة المرأة، والصبي، والمجنون، والعبد، وأن يكون في الميت الموجود أثر القتل، أما لو وجد ميتاً لا أثر به، فلا قسامة، ولا دية .

ومن شروطها خمسين يمينا وركنها أن يقول من يقسم بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلاً لأن ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء ، ولا قيام للقسام إلا به، ومن شروطها أيضاً تكميل اليمين بالخمسين إنتهى ، وفي غاية البيان أيضاً كذلك أقول فيه كلام أما أولاً فلأن شروطها غير منحصرة بما ذكر فإن منها أيضاً أن لا يعلم قاتله

(١) الزليعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، ط/١، ١٣١٥هـ، ج/٦، ص ١٧١ - ١٧٣ .

(٢) الرملي، خير الدين بن أحمد بن علي الأيوبي، الفتاوى الخيرية لنفع البرية، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، ط/٢، ١٣٠٠هـ، ج/٢، ص ٢١٢ .

(٣) الزليعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية القاهرة، ط/١، ١٣١٢هـ، ج/٦، ص ١٦٩ - ١٧٠ .

فإن علم فلا قسامة فيه ولكن يجب القصاص، أو الدية، ومنها أن يكون القتل من بني آدم، فلا قسامة في بهيمة وجدت في محلة قوم، ولا غرم فيها، ومنها الدعوى من أولياء القتيل، لأن القسامة يمين، واليمين لا تجب بدون الدعوى كما في سائر الدعوى، ومنها إنكار المدعى عليه لأن اليمين وظيفة المنكر، ومنها المطالبة بالقسامة، لأن اليمين حق المدعى، وحق الإنسان يوفى عند طلبه، كما في سائر الأيمان، ومنها أن يكون الموضع الذي وجد فيه القتيل ملكاً لأحد أو في يد أحد، فإن لم يكن ملكاً لأحد ولا في يد أحد أصلاً، فلا قسامة فيه ولا دية، ومنها أن لا يكون القتيل ملكاً لصاحب الملك الذي وجد فيه، فلا قسامة، ولا دية في قن أو مدبر، أو أم ولد، أو مكاتب، أو مأذون وجد قتيلاً في دار مولاه^(١).

ويتبين لنا مما سبق ذكره أن شروط القسامة عند الحنفية هي كالتالي :-

- ١- أن يكون الموجود قتيلاً .
- ٢- أن يكون الموضع الذي وجد فيه القتيل ملكاً لأحد أو في يد أحد .
- ٣- أن يكون القتيل من بني آدم، فلا قسامة في بهيمة .
- ٤- أن لا يعلم قاتله .
- ٥- الدعوى من أولياء القتيل، لأن القسامة يمين، واليمين لا تجب بدون دعوى .
- ٦- إنكار المدعى عليه .
- ٧- المطالبة بالقسامة .

(ب) - شروط القسامة في المذهب المالكي .

قال مالك : الأمر المجتمع عليه عندنا، والذي سمعت ممن أَرْضَى في القسامة والذي اجتمعت عليه الأئمة في القديم والحديث، أن يبدأ بالأيمان المدعون في القسامة فيحلفون، وأن القسامة لا تجب إلا بأحد أمرين، إما أن يقول المقتول: دمي عند فلان، أو يأتي ولاية الدم بلوث من بينة، وإن لم تكن قاطعة على الذي يدعى عليه الدم، فهذا يوجب القسامة لمدعي الدم على من أدعوه عليه، ولا تجب القسامة عندنا إلا بأحد هذين الوجهين، قال مالك، وتلك السنة التي لا اختلاف فيها عندنا، والذي لم يزل عليه عمل الناس، أن المبدئين بالقسامة، أهل الدم والذين يدعونه في العمد والخطأ .

أما عن تجوز قسامته في العمد من ولاية الدم، فقال مالك، الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا، أنه لا يحلف في القسامة في العمد أحد من النساء، وإن لم يكن للمقتول ولاية إلا النساء، فليس للنساء في قتل العمد قسامة ولا عفو، قال مالك، في الرجل يقتل عمداً : إنه إذ قام عصابة المقتول أو مواليه فقالوا: نحن نحلف، ونستحق دم صاحبنا فذلك لهم، قال فإن أراد النساء أن يعفون عنه، فليس ذلك لهن، العصابة والموالي أولى بذلك منهن، لأنهم هم الذين استحقوا الدم، وحلفوا عليه .

(١) ابن قودر، شمس الدين أحمد والشهير بقاضي زاده أفندي، نتاج الأفكار في كشف الرموز والأسرار، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، ط١، ١٣١٨هـ، ج٨، ص ٣٨٤ .

قال مالك: وإن عفت العصابة، أو الموالى بعد أن يستحقوا الدم، وأبى النساء وقتل لا ندع دم صاحبنا، فهن أحق وأولي بذلك، لأن من أخذ القود، أحق ممن تركه من النساء والعصابة، إذا ثبت الدم ووجب القتل، أما القسامة في القتل الخطأ، فإنه يقسم الذين يدعون الدم، ويستحقونه بقسامتهم، يحلفون خمسين يمينا، تكون على قسم مواريثهم من الدية^(١).

وهذا ما ذكره أيضاً صاحب (شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك)^(٢)، جاء في حاشية العدوى علي كفاية الطالب الرباني لرسالة أبو زيد القيرواني، بأن يكون القاتل عاقلاً، بالغاً، مكافئاً للمقتول في الدين، والحرية غير أب إحترازاً عن المجنون والصبي ، فلا يقتص منهما لأن عمدهما وخطأهما سواء ، فلا اختصاص للقسامة إذ شرط القصاص مطلق العقل والبلوغ ، ولا ينبغي ان يعد من شروط الشيء إلا ما كان مكافئاً له ، أي إذا قصد الأب ضرب ولده فمات، فلا يقتل به، وأما إذا قصد إزهاق روحه، فيقتل به، واتفاق الأولياء على القتل، وأن يكون ولادة الدم في العمد اثنين فصاعداً، وأن يكون الأولياء رجالاً، عقلاء، بالغين، وأن يكون مع الأولياء لوث يقوي دعواهم، وهو الشاهد العدل على رؤية القتل، أو العدل يرى المقتول يتخبط في دمه، والمتهم بحدائه أو قربه وعليه أثر القتل، على خلاف في ذلك أو يقول المقتول في العمد دمي عند فلان ، نعم دية من جنيا عليه على عاقلتهما وهما كواحد منها، وكذا قوله، مكافئاً إذ لو لم يكن مكافئاً له، كأن قتل مسلم ذمياً فلا يقتل به وكذا لو قتل حر عبداً، وكذا قوله غير أب شرط في مطلق القصاص: أي إذا قصد الأب ضرب ولده فمات فلا يقتل به وأما إذا قصد إزهاق روحه فيقتل به، وقوله واتفاق الأولياء على القتل ليس مختصاً بالقسامة، لأن المستحقين للدم إذا كانوا رجالاً في درجة واحدة، كأعمام، أو أخوة مثلاً فعفا أحدهم، فإن القصاص يسقط بعفوه، لأن عفوه ينزل منزلة الجميع، وأحرى لو كان أعلى منه في الدرجة كما لو عفا الابن مع وجود العم، لا إن عفا العم مع وجود الأخ .

(وقوله وأن تكون ولادة الدم في العمد . . الخ) ، أي فلا يقتل فيه أقل من اثنين،(وقوله فصاعداً) ، فلا حد للأكثر، والحاصل أن الأقل محدود وأما الأكثر فلا، وكان الأولى للشارح أن يقول، وأن يكون الحالف اثنين فصاعداً لأنه لا يشترط تعدد الولي، وأن الذي يشترط هو تعدد الحالف، لأنه إذا لم يكن للمقتول إلا عاصب واحد، فإنه يستعين بعاصبه في الحلف معه ويستحق الدم، كما إذا قتلت أمه فاستعان بعمه (وقوله وأن يكون الأولياء رجالاً) ، وأما النساء فلا يحلفن في العمد، لعدم شهادتهن فيه، وإن انفردن صار المقتول بمثابة من لا ولي له، فتدرد الأيمان على المدعى عليه، فإن حلف برئ وإلا حبس .

(١) الليثي ، يحيى بن يحيى ، موطأ الإمام مالك ، شرح وتعليق / أحمد راتب عرموش ، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، ط ١/ ١٩٧١ ، ص ٦٣٤-٦٣٧ .

(٢) الزرقاني ، محمد بن عبد الباقي بن يوسف ، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت، (د.ط)، ١٩٧٨م، ج/٤ ، ص ٢١٠-٢١١ .

وقولنا في العمد احترازاً من الخطأ، فيحلفها من يرث ولو واحداً أو امرأة ويستحق نصيبه من الدية، فإن لم يوجد في الخطأ إلا امرأة واحدة، فإنها تحلف الأيمان كلها وتأخذ حظها من الدية وقوله عقلاء بالغين، تكلم (عج) على محترز بالغين، فقال وأما الصبي فينظر لبلوغه وهل يطلب من العاقلة حينئذ الحلف لاحتمال نكولها فتغرم أولاً، وجعل الأول هو المستفاد من كلام ذكره عند قول خليل، فيحلف الكبير حقه والصغير معه وسكت عن محترز عقلاء، والظاهر هو المستفاد أنه تنتظر إفاقته إن كانت ترجى، ويجري فيه ما جرى في الصبي، وأما إذا لم ترج فيجري فيه ما جرى في النساء (قوله لوث) اللوث بفتح اللام، وإسكان الواو، وثاء مثلثة قرينة تقوي جانب المدعي، ويغلب علي الظن صدقه، مأخوذ من اللوث وهو القوة قاله في التنبيه: يتخبط في دمه أي يضطرب في دمه، فقول الشارع وهو الشاهد: أي وهو رؤية الشاهد وقوله على رؤيه متعلق الشاهد والأولى حذف رؤية، وقوله بحذائه أي مقابله، هذا مدلوله والظاهر أنه أراد به بصلقه بقرينه، قوله أو أقر به فتدبر (قوله وعليه أثر القتل)، أي كتلخه بدمه، والمديية بيده (قوله على خلاف في ذلك)، أي الأخير: أي الذي هو قوله (قوله أو العدل)، يرى المقتول أي والمشهور من أنه لوث.

أو يقول المقتول في العمد لا مفهوم له بل وكذلك على الخطأ والأولى أن يقول كالشاهد أي لأن عبارته توهم إختصاص اللوث بما ذكره وليس كذلك (قوله بالله الذي لا إله إلا هو أن فلاناً قتله) هذا فيما شهد شاهد على القتل، أو مات من ضربه، (قوله الولاية)، جمع ولي (قوله ويشترط فيهم أن يكونوا عصبه)، أي من النسب، فإن لم يكن له عصبه من جهة النسب، فإن مواليه الذين أعتقوه يقسمون ويستحقون القود في العمد، والدية في الخطأ، وإذا لم يوجد له عصبه لا من النسب ولا من الموالي، بل ورثه نساء، فلا يحلفن لعدم شهادتهن فيه، وإن انفردن صار المقتول بمثابة من لا ولي له، فتد الأيمان على المدعي عليه، فإن حلف برئ وإلحيس، (قوله ورثوه أم لا)، بأن كان من يحجبهم، فإذا ترك أخوين أو عمين مثلاً وأراد الأخوان أن يستعينا بالعمين فلهما ذلك، (قوله فإن كانوا خمسين) فإن نقص عدد الأولياء بأن كانوا اثنين مثلاً أو طاع اثنان من الخمسين فإنهما يحلفانها متوالية في العمد بأن يحلف هذا يميناً وهذا يميناً حتى تتم الأيمان، وفي الخطأ يحلف كل واحد حصته وبعد فراغه يحلف الآخر حصته، والفرق أنه في العمد يبطل الدم بنكول واحد فشدد بخلاف الخطأ ولا يبطل حق الحالف بنكول الناكل، (قوله أو مات من ضربه) فيما إذا شهد اثنان على الضرب أو على الإقرار بالضرب^(١).

(١) العدوي، علي الصعيدي، حاشية علي كفاية الطالب الرباني لرسالة بن أبي زيد القيرواني، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، القاهرة، (د.ط.)، ١٩٣٨م، القاهرة، ج/٢، ص ٢٣٠-٢٣١.

ويستنتج الباحث مما سبق أن شروط القسامة عند المالكية هي كالتالي :-

- ١- أن يكون القاتل عاقلاً .
- ٢- بالغاً مكافئاً للمقتول في الدين والحرية .
- ٣- أن لا يقصد الأب من ضرب ولده قتله، فإن قصد إزهاق روحه فيقتل به .
- ٤- اتفاق الأولياء على القتل .
- ٥- أن يكون ولادة الدم في العمد اثنين فصاعداً .
- ٦- أن يكون الأولياء رجالاً عقلاء بالغين .
- ٧- أن يكون مع الأولياء لوث يقوي دعواهم، وهو الشاهد العدل على رؤية القتل .
- ٨- أن يرى الشاهد العدل المقتول يتخبط في دمه، والمتهم بحدانه أو قربه .

(ج) - شروط القسامة في المذهب الشافعي .

اشترط فقهاء الشافعية عدة شروط في القسامة وهي كالتالي :-

الشرط الأول : تعيين المدعى عليه، بأن ادعى القتل على شخص، أو جماعة معينين فهي مسموعة ، وإذا ذكرهم للقاضي وطلب إحضارهم أجابه، إلا إذا ذكر جماعة لا يتصور اجتماعهم على القتل، فلا يحضرهم، ولا يبالي بقوله، فإنه دعوى محال ولو قال: قتل أبو أحد هذين، أو واحد من هؤلاء العشرة، وطلب من القاضي أن يسألهم، ويحلف كل واحد منهم، فهل يجيبه؟ وجهان، أحدهما (لا)، وبه قطع جماعة للإبهام، كمن ادعى ديناً على أحد رجلين، والثاني: (نعم) ، للحاجة ولا ضرر عليهم في يمين صادقة، فلو لم يكن الجماعة التي ادعى عليهم القتل حاضرين، وطلب إحضارهم ففي إجابته الوجهان، ولو قال: قتله أحدهم، ولم يطلب إحضارهم ليسألوا ويعرض عليهم اليمين، لم يحضرهم القاضي ولم يبالي بكلامه .

الشرط الثاني : أن تكون الدعوى مفصلة، أقتله عمداً أم خطأ، أم شبه عمد، منفرداً أم مشاركاً غيره، لأن الأحكام تختلف بهذه الأحوال، ويتوجه الواجب تارة على العاقلة، وتارة على القاتل، فلا يعرف من يطالب إلا بالتفصيل، وهناك وجه يقول بجواز كون الدعوى مجهولة، فعلى الصحيح لو أجمل الولي فوجهان، أحدهما: يُعرض القاضي عنه ولا يستفصل، لأنه ضرب من التلقين، والثاني وهو الصحيح المنصوص، وبه قطع الجمهور: يستفصل، وربما وجد في كلام الأئمة ما يشعر بوجوب الاستفصال . وقال الماسرجسي لا يلزم الحاكم: أن يصح دعواه، ولا يلزمه أن يستمع إلا إلى دعوى محررة، وهذا أصح، ثم إذا قال: قتله منفرداً، أو عمداً ووصف العمد أو خطأ، وطالب المدعى عليه بالجواب، وإن قال قتله: بشركة سئل عن شاركة، فإن ذكر جماعة لا يمكن اجتماعهم على القتل، لغا قوله ودعواه ، وإن ذكر جماعة يتصور اجتماعهم، ولم يحضرهم، أو قال لا أعرف عددهم، فإن ادعى قتلاً يوجب الدية بأن قال قتله خطأ، أو شبه عمد، أو تعمد، وفي شركائه مخطئ لم تسمع دعواه، لأن حصة المدعى عليه من الدية لا تعلم إلا بحصر الشركاء، فلو قال لا أعلم عددهم تحقيقاً، ولكن أعلم أنهم لا يزيدون على عشرة سمعت دعواه، وطالب بعشر الدية، وإن ادعى ما يوجب القود بأن قال قتل عمداً

مع شركاء عامدين فوجهان، أصحهما تسمع دعواه، ويطلب بالقصاص، لأنه لا يختلف بعدد الشركاء والثاني (لا) لأنه قد يختار الدية فلا يعلم حقه منها، وأشير إلي وجه ثالث: إذ إن قلنا، موجب العمد القود، سمعت، وإن قلنا: إحداهما فلا .

الشرط الثالث : أن يكون المدعي مكلفاً ملتزماً، فلا تسمع دعوى صبي ، ومجنون وحربي، ولا يضر كون المدعى صبيّاً أو مجنوناً، أو جنيناً حالة القتل إذا كان بصفة الكمال عند الدعوى، لأنه قد يعلم الحال بالتسامع، ويمكنه أن يحلف في مظنة الحلف، إذا عرف ما يحلف عليه بإقرار الجاني، أو سماع ممن يثق به، وأما المحجور عليه بسفه، فتسمع دعواه الدم، وله أن يَحْلِفَ وَيُحْلَفَ، ويستوفي القصاص، وإذا آل الأمر إلى المال أخذَه الولي، كما في دعوى المال، يدعي السفية ويحلف، والولي يأخذ المال .

الشرط الرابع : أن يكون المدعى عليه مكلفاً، فلا يدعي على صبي ومجنون، فلو ادعى علي محجور عليه بسفه، نظر إن كان هناك لوث، سمعت الدعوى، سواء ادعى عمداً، أو خطأ، أو شبه عمد، ويقسم المدعي، ويكون الحكم كما في غير السفية، [وإن] كان اللوث قول عدل واحد حلف المدعي معه، ويثبت المال بالشاهد واليمين، وإن لم يكن لوث، فإن ادعى قتلاً يوجب القصاص، سمعت الدعوى لأن إقراره بما يوجب القصاص مقبول، فإن أقر أمضي حكمه عليه، وإن نكل حلف المدعي، وكان له أن يقتص، وإن ادعى خطأ، أو شبه عمد، فهذا مبني على أن إقرار المحجور عليه بالإتلاف هل يقبل؟، وفيه وجهان سبق في الحجر، وسواء قبلناه أم لا، فتسمع أصل الدعوى، أما إذا قبلنا إقراره، فليمض عليه الحكم إن أقر وليقم البينة عليه إن أنكر، وأما إذا لم تقبل وهو الأصح فليقم البينة عليه إن أنكر [ثم إذا أنكر] هل يحلف؟ يبني على أن يكون المدعى عليه مع يمين المدعي كبينة يقيمها المدعي، أم كإقرار المدعى عليه إن قلنا كالبينة حلف فربما نكل، وإن قلنا: كالإقرار، لم يحلف على الأصح، وقيل يحلف لتقطع الخصومة في الحال .

الشرط الخامس : أن لا تتناقض دعواه، فلو ادعى على شخص تفرد به بالقتل، ثم على آخر تفرد به بالقتل أو مشاركته، لم تسمع الثانية، ولو لم يقسم على الأول، ولم يمض حكم، فلا يمكن من العود إليه، لأن الثانية تكذبها، ولو صدقه الثاني في دعواه الثانية فوجهان، أحدهما ليس له مؤاخذته، لأن في الدعوى على الأول اعترافاً ببراءة غيره، وأصحهما له مؤاخذته، لأن الحق لا يعدوهما، ويحتمل كذبه في الأولى وصدقه في الثانية، ولو ادعى قتلاً عمداً فاستفصل فوصفه بما ليس بعمد، نقل المزني أنه لا يقسم، والربيع أنه يقسم، قال الاكثرون: في المسألة قولان: أحدهما: تبطل الدعوى، ولا يقسم لأن في دعوى العمد اعترافاً ببراءة العاقلة، فلا يمكن من مطالبتهم بعده، ولأن فيه إقراراً بأنه ليس بمخطئ، فلا يقبل رجوعه عنه، وأظهرهما: لا تبطل، لأنه قد يظن الخطأ عمداً، فعلى هذا يعتمد تفسيره ويمضي حكمه^(١) .

(١) النووي ، أبو زكريا يحيى بن شرف ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، تحقيق/ عادل أحمد عبد الموجود- علي محمد معوض ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، (د.ط) ، ٢٠٠٣م ، ج/٧، ص ٢٣٠-٢٣٤ .

جاء في (مغني المحتاج) ما نصه يشترط لكل دعوى دم ستة شروط :-
أولاً: أن تكون معلومة غالباً بأن يفصل ما يدعيه من عمد، وخطأ وشبهه عمد
ومن انفراد، وشركة وعدد الشركاء في قتل يوجب الدية، لاختلاف الأحكام بذلك
نعم إن قال أعلم أنهم لا يزيدون عن عشرة مثلاً سمعت دعواه، وطالب بحصة
المدعى عليه، فإن كان واحداً طالبه بعشر الدية، فإن أوجب القود لم يجب في
الأصح بيان عدد الشركاء .

ثانياً: أن تكون ملزمة فلا تسمع دعوى هبة شئ، أو بيعه، أو إقراره به، حتى
يقول المدعى: وقبضته بإذن الواهب، ويلزم البائع أو المقر أو التسليم إلي .
ثالثاً : أن يعين المدعي في دعواه المدعى عليه واحداً كان أو جمعاً معيناً
كثلاثة حاضرين، فلو قال قتله أحدهم فأنكروا، وطلب تحليفهم لا يحلفهم القاضي في
الأصح للإبهام، والثاني : يحلفهم .

رابعاً: ما تضمنه قوله، إنما تسمع الدعوى من مكلف، أي بالغ عاقل حالة
الدعوى فلا تسمع دعوى صبي ولا مجنون، ولا يضار كونه صبياً، أو مجنوناً،
أو جنيناً حالة القتل إذا كان بصفة الكمال عند الدعوى، لأنه قد يعلم الحال بالتسامع،
ويمكنه أن يحلف في مظنة الحلف إذا عرف ما يحلف عليه بإقرار الجاني أو سماع
كلام من يثق به .

خامساً : أن تكون الدعوى على مدعى عليه مثله، أي المدعي في كونه مكلفاً
فلا تصح الدعوى على صبي أو مجنون، بل أن توجه على الصبي، أو المجنون حق
مالي ادعى مستحقه على وليهما، فإن لم يكن ولي حاضر، فالدعوى عليهما
كالدعوى على الغائب فلا تسمع .

سادساً : أن لا تتناقض دعوى المدعي، وحينئذ لو ادعى على شخص انفراده
بالقتل ثم ادعى على آخر أنه شريكه، أو منفرد لم تسمع الدعوى الثانية لما فيه من
تكذيب الأولى ومناقضتها، وسواء أقسم على الأولى ومضى الحكم فيه أم لا . وتثبت
القسامة للنفس لا في غيره من جرح، أو إتلاف مال، ويعتبر كون القتل بمحل
أي مكان لوث، وهو أي اللوث قرينة حالية، أو مقالبيه تدل على صدق المدعي
أو بأن يغلب علي الظن صدقه^(١) .

ويستنتج الباحث مما سبق أن شروط القسامة عند الشافعية هي كالتالي:-

- ١- أن تكون الدعوى مفصلة .
- ٢- أن يكون المدعي مكلفاً، فلا تسمع من صبي أو مجنون .
- ٣- أن يكون المدعى عليه مكلفاً فلا يدعى على صبي أو مجنون .
- ٤- أن لا تتناقض دعواه .
- ٥- أن تكون الدعوى ملزمة .
- ٦- أن تكون دعوى القسامة في النفس لا في الجرح .
- ٧- أن يكون القتل بمحل لوث، أي بمكان لوث .

(١) الشربيني ، محمد الخطيب ، مغني المحتاج إلي معرفة أفاظ المنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، (د.ط) ،
١٩٣٣م، ج/٤، ص ١٠٩ - ١١١ .

(د) شروط القسامة في المذهب الحنبلي.

ذهب صاحب (الإنصاف للمرداوي) إلي القول، ولا تثبت القسامة إلا بشروط أربعة

الأول: دعوى القتل، ذكراً كان المقتول أو أنثى، حرّاً أو عبداً، مسلماً أو ذمياً، وقيل لا قسامة في عبد، وكافر وهو ظاهر كلام الخرقي، لأنه عنده لا تشرع إلا فيما يوجب القصاص .

الثاني : اللوث، وهو العداوة الظاهرة، كنحو ما كان بين الأنصار وأهل خيبر، وكما بين القبائل التي يطلب بعضها بعضاً بئار في ظاهر المذهب، وهو المذهب كما قال، وعليه جماهير الأصحاب، ويدخل في ذلك لو حصل عداوة مع سيد عبد وعصبته فلو وجد قتيل في صحراء وليس معه غير عبده: كان ذلك لوثاً في حق العبد ولورثة سيده القسامة قاله في (الرعايتين والحاوي . . وغيرهم) وعنه ما يدل علي أنه ما يغلب على الظن صحة الدعوى به، كتفرق جماعة عن قتيل، ووجود قتيل عند من معه سيف ملطخ بدم وشهادة جماعة ممن لا يثبت القتل بشهادتهم كالنساء والصبيان، وعدل واحد وفسقه ونحو ذلك، قلت وهو الصواب، وعنه إذا كان عداوة أو عصبية، نقلها علي ابن سعيد وعنه يشترط مع العداوة أثر القتل في المقتول، وقوله فأما قول القليل فلان قتلني فليس بلوث، وهو المذهب وعليه الأصحاب، وقوله ومتى أدى القتل مع عدم اللوث عمداً، فقال الخرقي لا يحكم له بيمين، قال في الفروع وهي أشهر، وعن الإمام أحمد رحمه الله، أنه يحلف يميناً واحدة وهي الأولى وهو الصحيح من المذهب، قوله وإن كان خطأ حلف يميناً واحدة، وهو المذهب وقدمه في الفروع، والرعايتين، والحاوي، وعنه يحلف خمسين يميناً، وعنه تلزمه الدية .

الثالث: اتفاق الأولياء في الدعوى، فإن ادّعى بعضهم وأنكر بعض لم تثبت القسامة، هذا المذهب نص عليه، وعليه جماهير الأصحاب، وقيل: إن لم يكذب بعضهم بعضاً: لم يقدر .

الرابع : أن يكون في المدعين رجال عفاة، ولا مدخل للنساء والصبيان والمجانين في القسامة عمداً كانت أو خطأ، وهذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب، وعند ابن عقيل للنساء مدخل في القسامة في قتل الخطأ، فعلى المذهب إن كان الأولياء نساء أقسم الرجال فقط، وإن كان الجميع نساء فهو كما لو نكل الورثة .
وذكر الخرقي من شروط القسامة، أن تكون الدعوى عمداً توجب القصاص إذا ثبت القتل، وأن تكون الدعوى على واحد(١). قال صاحب (حاشية الروض المربع شرح زاد المستتقع) ومن شروطها أي القسامة اللوث، وهو العداوة الظاهرة

(١) المرادوي ، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان ، الإنصاف ، تحقيق / محمد حامد الفقي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ط/١ ، (د.ت) ، ج/١٠ ، ص ١٣٩ - ١٤٤ .

كالقبايل التي يطلب بعضها بعضاً بالثأر، وكما بين الأنصار وأهل خيبر، وما بين أحياء العرب وأهل القرى الذين بينهم الدماء والحروب، وكما بين البغاة وأهل العدل، وما بين الشرطة واللصوص، وكل من بينه وبين المقتول ضغن يغلب على الظن أنه قتله، وللأولياء أن يقسموا على القاتل إذا غلب على ظنهم أنه قتله، وإن كانوا غائبين. وسواء وجد مع اللوث إثر قتل أو لا، أي لم يوجد أثر القتل، لأن النبي ﷺ لم يسأل الأنصار هل بقتيلهم أثر أم لا، مع أن القتل يحصل فيما لا أثر له كغم الوجه، والخنق، فما ادعى عليه القتل من غير لوث، حلف يميناً واحدة، وبرئ حيث لا بينة للمدعي كسائر الدعاوى، فإن نكل قضي عليه بالنكول إن لم تكن الدعوى عمد، أي فإن نكل المدعى عليه القتل خطأ أو شبه عمد قضي عليه بالنكول، لأنه نكول عن وجوب مال عليه، فثبت كسائر الدعاوى، فإن كانت به لم يحلف وخلى سبيله، أي فإن كانت الدعوى بقتل عمد بدون لوث، لم يحلف المدعى عليه، ويخلى سبيله لأنه ليس بمال، فإن نكل لم يقض عليه بغير الدية لأن القود كالحد، يدرأ بالشبهة، ولا يجب القصاص بالنكول، لأنه حجة ضعيفة فلا يناط بها الدم.

ومن شروط القسامة أيضاً، تكليف مدعى عليه القتل لتصح الدعوى عليه، لأنها لا تصح على صغير، ولا مجنون، وإمكان القتل منه أي المدعى عليه، وإن لم يمكن منه قتل لنحو زمانة لم تصح عليه الدعوى، كبقية الدعاوى التي يكذبها الحس، وكذا إن لم يمكن القتل منه لبعده عن بلد المقتول، ولا يمكنه مجيئه منه إليه ووصف القتل في الدعوى، بأن يصفه المدعي في الدعوى، كأن يقول جرحه بسيف أو سكين ونحوه في محل كذا من بدنه، أو خنقه، أو ضربه بنحو لث في رأسه وطلب جميع الورثة، فلا يكفي بطلب بعضهم، لعدم انفراده بالحق، وإتفاقهم على الدعوى، أي ويشترط إتفاق جميع الورثة على الدعوى للقتل، لأنها دعوى قتل فاشترط إتفاقهم فيها كالقصاص، يشترط إتفاقهم على القاتل، فإن أنكر بعض الورثة فلا قسامة، وإتفاق جميع الورثة على عين القاتل، فلو قال بعض الورثة قتله زيد، وقال بعضهم قتله عمرو، فلا قسامة، أو قال البعض لا أعلم قاتله فلا قسامة لأن الأيمان أقيمت مقام البينة، ويقبل تعيينهم بعد قولهم لا نعرفه، وكون فيهم ذكور مكلفون ولو واحداً ولا يقدر غيبة بعضهم، ولا عدم تكليفهم، ولا نكوله، لأن القسامة حق له ولغيره، فقيام المانع بصاحبه لا يمنع حلفه، واستحقاقه لنصيبه كالمال المشترك، وكون الدعوى على واحد معين، أي ويشترط كون الدعوى على واحد لا أكثر معين لا مبهم.

فلو قال: قتله هذا مع آخر، أو أحدهما، فلا قسامة، لأنها دعوى على غير معين، فلم تسمع كسائر الدعاوى، وكذا من غير وجود قتل، ولا عداوة، فكسائر الدعاوى في اشتراط تعيين المدعى عليه، وأن القول قوله، قال الموفق لا نعلم فيه خلافاً، وعاشرها: إتفاقهم على القتل، بحضرة حاكم^(١).

(١) العاصمي، عبد الرحمن محمد بن القاسم، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، (د.ن)، ط/٥، ج/٧، ١٩٩٢م، ص ٢٩٣-٢٩٧.

ويستنتج الباحث مما سبق ذكره أن شروط القسامة عند الحنابلة هي كالتالي :-

- ١- اللوث وهو العداوة الظاهرة .
- ٢- أن يكون المدعى عليه مكلفاً، فلا تصح الدعوى على مجنون أو صغير .
- ٣- وصف القتل في الدعوى .
- ٤- طلب جميع الورثة .
- ٥- اتفاق جميع الورثة على عين القاتل .
- ٦- أن يكونوا ذكوراً مكلفين .
- ٧- أن تكون الدعوى على واحد لا أكثر .
- ٨- إمكان القتل، بأن يصفه المدعي في الدعوى .

أما الرأي الذي يميل إليه الباحث : فهو الرأي القائل عند فقهاء الشافعية بوجود عداوة بين المقتول وأهل الموضع إذ أن القسامة عند الشافعية لا تكون إلا بوجود اللوث بين القاتل وأهل الموضع الذي وجد فيه ، فإن لم تكن هناك عداوة فلا قسامة لإنتفاء التهمة ، جاء في الأم : " كانت خيبر دار يهود التي قتل فيها عبد الله بن سهل محضة لا يخلطهم غيرهم وكانت العداوة بين الأنصار واليهود ظاهرة ، وخرج عبد الله بن سهل بعد العصر ووجد قتيلاً قبل الليل فكاد أن يغلب على من علم هذا أنه لم يقتله إلا بعض يهود وإذا كانت دار قوم مجتمعة لا يخلطهم غيرهم وكانوا أعداء للمقتول أو قبيلته ووجد القاتل فيهم فادعى أولياؤه قتله فيهم فلم القسامة"^(١)

خامساً : أحكام الحلف واللوث في القسامة .

ونستعرض فيما يلي أحكام الحلف في القسامة وفقاً للمذاهب الفقهية الإسلامية الأربعة علي النحو المتقدم، ثم نسوق مثلاً عملياً لتوضيح تلك الأحكام، يتمثل في الحكم الخاص بقتيل المحلة، ونعرض فيه لوجهات النظر المختلفة بشأنه في المذاهب الفقهية، ثم نختم العرض المتقدم بالحديث عن اللوث كقرينة يعدد بها لثبوت القسامة .

١- أحكام الحلف في القسامة .

أن الإسلام قد شرع القسامة لتحقيق القاعدة الإسلامية(لا يطل دم في الإسلام) والتي وردت علي لسان الإمام علي ابن أبي طالب كرم الله وجهه، ومعناها أنه لا يذهب دم في الإسلام هدرأً، لأن حق الحياة الإنسانية أحترمه الشرع الإسلامي وحرم الاعتداء عليه، ولا يوجد في الفقه الإسلامي ما يوجد في القانون الوضعي من أن جنائية القتل يمكن أن تفيد ضد مجهول، ويذهب دم القاتل هدرأً، ويسكت على ذلك القائمون على الأمن، كأن لم يكن هناك إنسان له حق الحياة قد ذهب، كان له على المجتمع حق الرعاية، وعلي الدولة حق الحماية . ومقتضى القسامة أن يحلف خمسون رجلاً من أهل المكان الذي وقع فيه، أو حوله القتل ويقولون في الحلف أنهم لم يقتلوه، ولم يعرفوا له قاتلاً، وطالما أن أولئك الحالفين من أهل العدالة المعروفين بالصدق في القول، ولذلك فإن الحلف يعتبر ركناً جوهرياً في القسامة .

(١) الشافعي ، محمد بن إدريس ، المرجع السابق ، ج/٦ ، ص ٩٠ .

ذلك أنه غالباً ومع هذه الأيمان المغلظة يمكن أن يعرف القاتل، حيث أنه لا يحدث في قرية أو حي قتل إلا إذا كان في أهلها من يعرف القاتل، ولكنهم يمتنعون عن الشهادة، إما تهاوناً وإما خوفاً من الجاني أو عصابته، وفي هذه اليمين الإجبارية حمل من يعرف على النطق إن كان لا يريد أن ينطق، فإذا خاف الخمسون ولم يعرف القاتل، وجبت الدية من بيت مال المسلمين، هذا وقد مضت الإشارة إلى أن نظام القسامة كان يغطي كل من يستظل براية الإسلام، سواء كان مسلماً أم غير مسلم .

فالتشريع الجنائي الإسلامي قد حرص على حماية حق الإنسان بوصف كونه إنساناً أياً كانت ديانتة أو جنسيته أو لونه وهو ما تنادي به المواثيق الدولية الآن^(١) وبالنظر إلي هذا الارتباط الوثيق بين الحلف والقسامة، فإنه يتعين التطرق إلى أحكام الحلف في القسامة، مع ضرب مثال لذلك يتمثل في قتل المحلة .

(أ) - الحلف نسي المذهب الحنفي .

ذكر السرخسي ما نصه، وحجتنا ما روينا من الآثار المشهورة قول رسول الله ﷺ { لو يعطى الناس بدعواهم، لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه }^(٢) . الحديث، وقد بينا في كتاب الدعوة أن اليمين ليست بحجة صالحة للاستحقاق ، فكيف تكون حجة لاستحقاق نفس، خصوصاً في موضع يتيقن بأن الحالف مجازف، يحلف على ما لم يعاينه بحال محتمل في نفسه وهو اللوث، وإنما اليمين مشروعة لإبقاء ما كان على ما كان، فلا يستحق بها ما لم يكن مستحقاً^(٣) .

قال الكاساني والحديث المشهور دليل على ما قلنا، حدثنا عبد الله بن أحمد بن ربيعة، اسحاق، بن خالد، حدثنا عبد العزيز ابن عبد الرحمن أبو حنيفة، عن حماد، عن إبراهيم، عن شريح، عن عمر، عن النبي ﷺ قال: { البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه }^(٤)، جعل جنس اليمين على المدعى عليه، فينبغي أن لا يكون شيء من الأيمان على المدعي^(٥) .

(١) الفقي ، عادل محمد، كفالة حق المجني عليه في التعويض في الشريعة الإسلامية بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والذي عقد في الفترة ما بين(١٢-١٤ مارس ١٩٨٩م)، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط) ، ١٩٩٠م، (مجموعة أعمال المؤتمر)، ص ٥٠٧-٥٠٨ .

(٢) النووي، محيي الدين بن زكريا بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي، تحقيق / عصام الصبابطي - حازم محمد- عماد - عامر، كتاب الأفضية، باب اليمين على المدعى عليه، دار أبو حيان، القاهرة، ط/١، ١٩٩٥م، ج/٦، ص ٢٤٣ .

(٣) السرخسي، أبو بكر محمد بن أبي سهل والمشهور بشمس الأئمة، المبسوط، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، ط/٢، (د.ت)، ج/٢٦، ص ١٠٨-١٠٩ .

(٤) الدارقطني، علي بن عمر، سنن الدارقطني، عالم الكتب، بيروت، كتاب الأفضية والأحكام وغير ذلك، باب في المرأة تقتل إذا ارتدرت، (د.ط)، (د.ت)، ج/٤، ح/٤، ٢١٨ .

(٥) الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت، ط/٢، ١٩٨٢م، ج/٧، ص ٢٨٧ .

قال صاحب (المبسوط) فدل الحديث على وجوب القسامة على المدعى عليهم وهم أهل المحلة، لا على المدعى، وعلى وجوب الدية عليهم مع القسامة^(١). ويتبين لنا مما سبق أن الحنفية لا يوجبون اليمين على المدعى، بل يوجبونها على المدعى عليه، سواء وجد اللوث، أم لم يوجد.

(ب) - الخلف فمسي الذهب المالكي.

استدل المالكية على وجوب القسامة على المدعى بحديث عبد الله ابن سهل المقتول في نواحي خيبر، حيث طلب ﷺ من المدعى أن يبدأ بالقسامة، قال صاحب (شرح الزرقاني) وفيه أن حكم القسامة مخالف على من أنكر، فكأنه قال بدليل هذا الحديث إلا في القسامة، ولا فرق بين أن يجيء ذلك في حديث واحد أو حديثين، لأن ذلك كله سنته ﷺ ومن ذلك قوله نا يحيى بن محمد بن صاعد وأبو بكر النيسابوري، وإسماعيل ابن محمد الصفار، قالوا: نا عباس بن محمد، نا عثمان بن محمد بن عثمان بن ربيعة بن أبي عبد الرحمن، نا مسلم ابن خالد، عن ابن جريج عن عطاء، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: { البينة على من ادعى واليمين على من أنكر إلا في القسامة }^(٢)، وإن كان في إسناده لين، فقد عضدته الآثار المتواترة في حديث الباب.

لكن هذا موضع اختلف فيه العلماء، قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا والذي سمعت ممن أرضى في القسامة، والذي اجتمعت عليه الأئمة في القديم والحديث وخبر المبتدأ، قوله أن يبدأ بالإيمان المدعون في القسامة فيحلفون، فإن نكلوا ردت على المدعى عليهم، فإن حلفوا برئوا وبطل الدم، قال مالك: وتلك السنة التي لا اختلاف فيها عندنا، والذي لم يزل عليه عمل الناس، أن المبدئين بالقسامة أهل الدم والذين يدعون في العمد والخطأ، قال مالك وقد بدأ ﷺ الحارثيين نسبة إلى حارثة بطن من الأوس في قتل صاحبهم الذي قتل بخيبر، وهو عبد الله بن سهل، وإلى هذا ذهب الجمهور.

قال مالك فإن حلف المدعون استحقوا دم صاحبهم، وقتلوا من حلفوا عليه في العمد ولا يقتل في القسامة إلا واحد، لا يقتل فيها اثنان، يحلف من ولادة الدم خمسون رجلاً خمسين يميناً كل رجل يميناً، فإن قل عددهم أو نكل بعضهم، ردت الأيمان عليهم إلا أن ينكل أحد من ولادة المقتول ولادة الدم الذين يجوز لهم العفو عنه. فإن نكل أحد من أولئك، فلا سبيل إلي الدم إذا نكل أحد منهم. قال يحيى، قال مالك وإنما ترد الأيمان على من بقي منهم، إذا نكل أحد ممن لا يجوز لهم العفو عن الدم، فإن نكل أحد من ولادة الدم الذين يجوز لهم العفو عن الدم وإن كان واحداً، فإن الأيمان لا ترد على من بقي من ولادة الدم إذا نكل أحد منهم عن الأيمان، ولكن الأيمان إذا كان ذلك ترد على المدعى عليهم، فيحلف منهم خمسون رجلاً

(١) السرخسي، أبو بكر محمد بن أبي سهل والشهير بشمس الأئمة، المبسوط، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، ط ٢، (د.ت)، ج ٢٦، ص ٢٨٦.

(٢) الدارقطني، علي بن عمر، سنن الدارقطني، دار المحاسن للطباعة، القاهرة، كتاب الحدود والديات وغيره، ج ٣، ح ٣١٦٥، ص ٨٧.

خمسین یمیناً، فإن لم یبلغوا خمسین رجلاً ردت الأیمان علی من حلف منهم، فإن لم یوجد أحد یحلف إلا الذی ادعی علیه، حلف هو خمسین یمیناً وبرئ^(١) .

وتبطل القسامة فیما إذا اختلف ولادة الدم بماهیة القتل، جاء فی المدونة الكبرى قلت : أرأیت إن قال المقتول دمی عند فلان ولم یقل خطأ ولا عمداً ، (قال) إن قال ولادة الدم کلهم عمداً أو خطأ، فالقول قولهم، ویقسمون ویستحقون ما ادعوا من ذلك، فإن اختلفوا فقال بعضهم عمداً وقال بعضهم خطأ، فحلفوا کلهم كانت لهم دية الخطأ، بینهم کلهم الذین ادعوا العمد والذین ادعوا الخطأ، وإن أبى بعضهم أن یحلف ونکل عن الیمین، فإن نکل مدعو الخطأ وقال مدعو العمد نحن نحلف علی العمد، بطل دعواهم، ولم یکن لهم أن یقسموا، ولم یکن لهم إلى الدم سبیل، ولا إلى الدية سبیل، وإن قال بعضهم قتل عمداً وقال بعضهم لا علم لنا فکذلك أيضاً تبطل دعواهم، ولا یكون لهم أن یقسموا، وإن قال بعضهم قتل خطأ، وقال بعضهم لا علم لنا، أو نکلوا أحلف الذین ادعوا الخطأ وأخذوا نصیبهم من الدية .

ولم أسمع من مالک إلا أنه رأی (قال) وبلغنی أن مالکاً قال فیمن قتل قتیلاً فادعی بعض ولادة الدم أنه قتل عمداً، وقال بعضهم لا علم لنا به، ولا نحلف (قال مالک) فإن دمه یبطل، وإن قال بعضهم قتل خطأ، وقال بعضهم لا علم لنا بذلك ولا نحلف کان للذین حلفوا أنصباؤهم من الدية بأیمانهم، ولم یکن للذین لم یحلفوا شیئاً وإن قال بعضهم قتل عمداً وقال الآخرون بل قتل خطأ، وحلفوا کلهم کان لهم جمیع الدية، إن أحب الذین ادعوا العمد أخذوا انصباؤهم .

فأما القتل فلا سبیل لهم إليه، وهذا رأی والذی بلغنی (قلت) فما قول مالک إذ ادعی بعض ولادة الدم الخطأ، وقال بعضهم لا علم لنا بمن قتله، فحلف الذین ادعوا الخطأ فأخذوا حظوظهم من الدية، ثم أراد هؤلاء الذین قالوا لا علم لنا بمن قتله أن یحلفوا ویأخذوا حظوظهم، أیكون ذلك لهم (قال مالک) إذا نکل مدعو الدم عن الیمین، وأبوا أن یحلفوا، وردوا الأیمان علی المدعی علیهم، ثم أرادوا أن یحلفوا بعد ذلك، لم یکن ذلك لهم، فأرى أنه لیس لهم أن یحلفوا إذا عرضت علیهم الأیمان فأبوها^(٢) .

ویرى مالک أن ولادة الدم إذا طلبوا القصاص أو الدية، فإن کلاً منهم یحلف وتوزع الأیمان علی قدر انصباؤهم من التركة، ویحلف النساء مع الرجال، فیما إذا کان القتل خطأ، أما العمد فلا یحلف النساء لانفراد الرجال به، قال صاحب (المدونة الكبرى) قلت إنما یحلف ولادة الدم فی الخطأ علی قدر مواریتهم من المیت فی قول مالک قال نعم، قلت فهل یقسم النساء فی قتل العمد فی قول مالک (قال) لا، (قلت) فهل یقسم النساء فی القتل الخطأ فی قول مالک (قال) نعم (قلت) فلو کان القتل خطأ ولم یدع المیت إلا بنتاً ولیست له عصبه (قال) قال مالک تحلف هذه البنت خمسین یمیناً ثم تأخذ نصف الدية إن جاءت وحدها، وإن جاءت مع عصبه حلفت خمسة وعشرین یمیناً وأخذت نصف الدية، إذا حلفت العصبه

(١) الزرقانی، محمد بن عبد الباقي بن یوسف، شرح الزرقانی علی موطأ الإمام مالک، دار المعرفة للطباعة والنشر، بیروت، (د.ط)، ١٩٧٨م، ج/٤، ص ٢١٠-٢١٢ .

(٢) التنوخی، سحنون بن سعید، المدونة الكبرى، دار صار، بیروت، (د.ط)، ١٣٢٣هـ، م/٦، ص ٤١٤-٤١٥ .

خمسة وعشرين يمينا، وإن نكل العصابة عن اليمين، لم تأخذ نصف الدية حتى تحلف خمسين يمينا .

وهذا قول مالك (قلت) ولما أستحلفها مالك ها هنا خمسين يمينا، وإنما لها نصف الدية (قال) لأنها لا تستحق الدم بأقل من خمسين يمينا (قلت) فلو كان للمقتول بنت حاضرة وابن بالمغرب، فقالت البنت أنا أحلف وأخذ حقي، كم تحلف (قال) تحلف خمسين يمينا، ثم تأخذ ثلث الدية، فإذا قدم الأخ الغائب حلف ثلثي الأيمان وأخذ ثلثي الدية، وهو قول مالك^(١)، فإن أبى أولياء الدم القيام بالقسامة، رجع بالقسامة على المدعى عليهم، فإن نكلوا فإنهم يحبسون حتى يحلفوا .

قال صاحب حاشية العدوى على (كفاية الطالب الرباني لرسالة بن أبي زيد القيرواني) ومن نكل من المدعى عليهم القتل حبس حتى يحلف، فإن طال أزيد من سنة ضرب مائة وأطلق^(٢) وقد نص على ذلك أيضاً صاحب (حاشية الدسوقي علي الشرح الكبير) من أنه إذا ردت الأيمان على المدعى عليه ونكل منهم واحد، فإنه يحبس حتى يحلف، فإن طال حبسه بالزيادة عن سنة ضرب مائة، وأطلق ما لم يكن مفرداً وإلا خلد في السجن^(٣)

ولا تجب القسامة على ولاة الدم، إذا ما ضرب الجاني المجني عليه فأصابه في مقتل، أو رماه في نهر وهو غير محسن للعوام، وكان بين الجاني والمجني عليه عداوة، فإنه يقتل بلا قسامة . جاء في حاشية الدسوقي ما نصه ولا قسامة علي أولياء المقتول إن أنفذ مقتله بشيء، أي ضربه بالمحدد، أو المثقل لأن إنفاذ المقاتل لا يكون بخنق ولا بمنع طعام وشراب مما مر، أي ثم مكث مدة ثم مات، أو مات منه حال كونه مغموراً، لم يتكلم ولم يفق من حين الفعل حتى مات، بل يقتل بدونها، فإن لم ينفذ مقاتله، كما لو قطع رجله مثلاً ولم يمت مغموراً، بأن أفاق إفاقة بينة، فالقسامة في العمد والخطأ، ولو لم يأكل أو يشرب لأنه يحتمل أن موته من أمر عرض له، وكطرح إنسان غير محسن للعوام في نهر عداوة، ومثله من يحسنه، وكان الغالب عدم النجاة لشدة برد، أو طول مسافة فغرق، وقوله وكان الغالب عدم النجاة، أي ولا يكون الطرح في هذه الحالة إلا عداوة^(٤) .

(ج) - الحلف فصي المذهب الشافعي .

يرى الشافعية أن القسامة عندهم وجوب الدية على المدعى عليهم ، وقد استدلوا علي ذلك بقصة عبدالله بن سهل، الذي وجد مقتولاً في بعض خيبر،

(١) التنوخي ، سحنون بن سعيد ، المدونة الكبرى ، دار صار ، بيروت ، (د . ط) ، ١٣٢٣ هـ ، م / ٦ ، ص ٤١٨ .

(٢) العدوي ، علي الصعيدي ، حاشية على كفاية الطالب الرباني لرسالة بن أبي زيد القيرواني ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده ، القاهرة ، (د . ط) ، ١٩٣٨ م ، ج / ٢ ، ص ٢٣٣ .

(٣) الدسوقي ، محمد بن أحمد بن عرفة ، حاشية الدسوقي علي الشرح الكبير ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت (د . ط) ، (د . ت) ، ج / ٤ ، ص ٢٦٣ .

(٤) الدسوقي ، محمد بن أحمد بن عرفة ، حاشية الدسوقي علي الشرح الكبير ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط / ١٩٩٦ ، ج / ٦ ، ص ١٨٥ - ١٨٦ .

قال الشافعي في كتابه (الأم) وبهذا نقول، فإذا كان مثل هذا السبب الذي حكم ﷺ فيه بالقسامة حكماً بها، وجعلنا فيها الدية على المدعى عليهم فإذا لم يكن مثل ذلك السبب لم نحكم بها، فإن قال قائل، وما مثل السبب الذي حكم فيه ﷺ؟ قيل كانت خيبر دار يهود التي قتل فيها عبدالله بن سهل محضة لا يخلطهم غيرهم وكانت العداوة بين الأنصار واليهود ظاهرة وخرج عبدالله بن سهل بعد العصر ووجد قتيلاً قبل الليل، فكاد أن يغلب على من علم هذا أنه لم يقتله إلا بعض يهود، وإذا كان دار قوم مجتمعة لا يخلطهم غيرهم وكانوا أعداء للمقتول أو قبيلته، ووجد القتل فيهم، فادعى أولياؤه قتله فيهم فلم القسامة .

وكذلك إذا كان مثل هذا المعنى مما يغلب على الحاكم، أنه كما يدعي المدعى على جماعة أو واحد^(١)، وقد استنبط النووي في وجوب القسامة على المدعى مما جاء في صحيح مسلم بشرح النووي، فقال الشافعي والجمهور: يحلف الورثة ويجب الحق بحلفهم خمسين يمينا، واحتجوا بهذا الحديث الصحيح، فيه: التصريح بالابتداء بيمين المدعى وهو ثابت من طرق كثيرة صحاح لا تندفع، وقال القاضي: وضعف هؤلاء رواية من روى الابتداء بيمين المدعى عليهم^(٢) .

وأول من قضى بها الوليد بن المغيرة في الجاهلية وأقرها الشارع في الإسلام^(٣)، وقد ذهب الشافعية إلى تعريف الوارث بقولهم: يحلف في القسامة الوارث البالغ غير المغلوب على عقله، من كان منهم مسلماً أو كافراً عدلاً أو غير عدل ومحجوراً عليه^(٤)، فإذا كان للقتيل وارثان، فنكل أحد الورثة عن الحلف، فإن ذلك لا يمنع بقية الورثة من الحلف خمسين يمينا، ومن ثم الحصول على أنصبتهم، قال الشافعي فإذا كان للقتيل وارثان فامتنع أحدهما من القسامة، لم يمنع ذلك الآخر من أن يقسم خمسين يمينا ويستحق نصيبه من الميراث^(٥) .

وقد اختلفت الشافعية، فيما إذا مات الولي قبل إتمامه أيمان القسامة إلى قولين قول يري أن الورثة يبنون الأيمان من جديد، والقول الآخر ذهب إلى استئناف اليمين . قال صاحب (معني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج) ولو مات الولي المقسم في أثناء الأيمان [لم يبن وارثه] بل يستأنف [على الصحيح] المنصوص، لأن الأيمان كالحجة الواحدة، ولا يجوز أن يستحق شيئاً بيمين غيره وليس كما لو أقام شطر البينة، ثم مات حيث يضم وارثه إليه الشطر الثاني ولا يستأنف لأن شهادة كل شاهد مستقلة، بدليل أنه إذا انضمت اليمين إليها قد يحكم بهما بخلاف أيمان القسامة لا استقلال لبعضها بدليل أنه لو انضم إليه شهادة شاهد لا يحكم بهما ، والثاني يبني لأننا إذا كان نبي يمين بعض الورثة على بعض في توزيع القسامة عليهم فبناء الوارث على يمين المورث

(١) الشافعي ، محمد بن إدريس ، الأم ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، (د.ط.) ، (د.ت.) ، ج/٦ ، ص ٩٠ .
(٢) النووي ، محيي الدين بن زكريا بن شرف ، صحيح مسلم بشرح النووي ، تحقيق / عصام الصبابطي - حازم أحمد- عماد عامر، دار أبو حيان ، القاهرة ، ط/١ ، ١٩٩٥م ، م/٦ ، ص ١٦٢ .
(٣) الشربيني ، محمد الخطيب ، معني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، (د.ط) ١٩٣٣م ، ج/٤ ، ص ١٠٩ .
(٤) الشافعي ، محمد بن إدريس ، المرجع السابق ، ج/٦ ، ص ٩١ .
(٥) الشافعي ، محمد بن إدريس ، المرجع السابق ، ج/٦ ، ص ٩٤ .

أولى^(٦)، وقد اختلف الشافعية فيما إذا اختلف الوارثان فيمن تجب عليه القسامة على قولين القول الأول، أنه لا يسقط حقهما في القسامة . أما القول الثاني، فقد ذهب إلى أنه ليس لهما أن يقوموا بالقسامة حتى تجتمع دعواهما . وجاء في (الأم) وإذا اختلف الوارثان فيمن تجب عليه القسامة فكانت دعواهما معاً، ممن يمكن أن يصدقا فيه بحال لم يسقط حقهما في القسامة، وذلك مثل أن يقول، هذا قتل أبو عبدالله بن خالد ورجل لا أعرفه، ويقول الآخر أبي بن زيد بن عامر ورجل لا أعرفه، لأنه قد يجوز أن يكون زيد بن عامر هو الرجل الذي عرفه الذي جهل عبدالله بن خالد، وأن يكون عبدالله بن خالد هو الرجل الذي جهله الذي عرف زيد بن عامر، ولو قال الذي ادعى علي عبدالله قد عرفت زيدا وليس بالذي قتل مع عبدالله، وقال الذي عرف زيدا قد عرفت عبدالله وليس بالذي قتل مع زيد ففيها قولان أحدهما، أن يكون لكل واحد منهما أن يقسم على الذي ادعى عليه ويأخذ منه ربع الدية، ومن قال هذا قال حق كل واحد منهما غير حق صاحبه كرجلين لهما حق على رجل فأبرأه أحدهما بإكذاب البينة، لأنه قد يمكن في كل المدعى عليهما القتل، وفي كل واحد من الوارثين، وعلى كل واحد منهما الوهم أو يثبت كل واحد منهما أن مع الذي ادعى عليه قاتلاً غيره، وإن ادعى كل واحد منهما على غير الذي أبرأه أنه قاتل مع الذي ثبت عليه، كان لكل واحد منهما أن يقسم ويأخذ منه حصته من الدية .

والقول الثاني: أن ليس لواحد منهما أن يقسم حتى تجتمع دعواهما على واحد فيقسمان عليه، ومن قال هذا قال هذان كرجلين لهما حق على رجل فأكذب إحداهما بينته، فبطل حقه وصدق الآخر بينته فأخذ حقه ، لأن هذا الحق أخذ بغير قول المدعي وحده، وأخذه بشهادة أمر المسلمين مقبول مثلها^(١)، وقال الشافعي في سقوط بعض الورثة باختلافهم، ولو وجبت لهما فادعى أحدهما على واحد بعينه وقال الآخر لا أعرفه وامتنع من القسامة، كان للذي أثبت القسامة عليه أن يقسم خمسين يميناً ويأخذ حصته من الدية، لأن امتناع أخيه من اليمين ليس بإكذاب له فإذا لم يكن إكذاباً، فله أن يحلف بكل حال^(٢)، وأما إذا حلف ولالة الدم ومن استحقوا الدية، ثم جاء ولالة الجاني بشاهدين، وقالوا بأن الجاني كان معهما من طلوع الشمس حتى الغروب، فإن الدية ترد من ورثة المقتول إلى الجاني .

وفي ذلك يقول الشافعي، وإذا حلف ولالة الدم على رجل أنه قتل لهم قتيلاً وحدهم وأخذوا منه الدية أو من عاقلته، ثم جاء شاهدان بما فيه البراءة للذي أقسموا عليه من قتل قتيْلهم، رد ولالة القتيْل ما أخذوا من الدية على من أخذوها منه، وذلك أن يشهد شاهدان أن هذا الذي أقسموا عليه كان يوم كذا من شهر كذا، وذلك القاتل بمكة والقتيل بالمدينة، أو كان ببلد لا يمكن أن يبلغ موضع القتيْل في يوم ولا أكثر أو يشهدون على أن فلاناً الذي أقسموا عليه كان معهم قبل طلوع

(٦) الشريبي، محمد الخطيب، معني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار إحياء التراث العربي، بيروت (د. ط)، ١٩٣٣م، ج/٤، ص ١١٥ .

(١) الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، ج/٦، ص ٩٥ .

(٢) الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار المعارف للطباعة والنشر، بيروت (د. ط)، (د. ت)، ج/٦، ص ٩٥ .

الشمس إلى زاول الشمس، وإنما قتل القتييل في هذا الوقت، أو ما في معنى هذا مما يثبت الشاهدان أن هذا المقسم بريء من قتل صاحبهم^(٣).

وقال الشافعي أيضاً، وإن أصيب في ذلك الموضع بجرح ثم عاش بعد الجرح مدة طويلة، أو قصيرة، صاحب فراش حتى مات ففيه القسامة، وإن كانت تقبل وتدبر وإن لم يلتئم الجرح لم يكن فيه القسامة^(١).

(٤)- الخلف فسي المذهب الحنبلي.

أوجب الحنابلة على أولياء القتييل القيام بالقسامة، وإن أبى ولاة المقتول القيام بالقسامة، فإنها ترد على المدعى عليهم، ولقد استدلت الحنابلة بوجوب القسامة على المدعى بحديث عبدالله بن سهل الذي قتل في خيبر، وبقوله ﷺ { لو يعطى الناس بدعواهم، لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه }^(٢) وأيضاً قوله ﷺ { واليمين على من أنكر }^(٣).

قال ابن قدامة: أنه إذا وجد القتييل في موضع، فادعى أولياؤه قتله على رجل أو جماعة ولم تكن بينهم عداوة ولا لوث، فهي كسائر الدعاوى، إن كانت لهم بينة حكم بها، وإلا فالقول قول المنكر، ولأن الأصل في المدعى عليه براءة ذمته ولم يظهر كذبه، فكان القول قوله كسائر الدعاوى، ولأنه مدعى عليه، فلم تلزمه اليمين والغرم كسائر الدعاوى^(٤)، ويحلف أولياء المجني عليه، فقد جاء في (منتهى الإرادات) ما نصه، ويبدأ فيها بأيمان ذكور عصبته الوارثين^(٥)، فيحلفون خمسين يميناً بقدر إرثهم ويكمل الكسر كابن وزوج قتيلة فيحلف الابن ثمانية وثلاثين ويحلف الزوج ثلاثة عشر يميناً لأن للزوج الربع وهو من الخمسين اثنا عشر ونصف، فيكمل فتصير ثلاثة عشر وللأب الباقي.

وجاء في (المغني) ما نصه، فإن مات المستحق، إنتقل إلى وارثه ما عليه من الأيمان، وكانت الأيمان بينهم علي حسب مواريتهم^(٦)، وترد الأيمان في القسامة على المدعى عليه إن لم يكن للمقتول إلا خنثى أو نساء، أو إذا نكل

(٣) الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة، (د.ط)، (د.ت)، ج/٦، ص ٩٦.

(١) الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة (د.ط)، (د.ت)، ج/٦، ص ٩١.

(٢) النووي، محيي الدين بن زكريا بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي، تحقيق عصام الصباطي - حازم محمد- عماد عامر، كتاب الأفضية، باب اليمين على المدعى عليه، دار أبو حيان، القاهرة، ط/١، ١٩٩٥م، ج/٦،

ح/ ١٧١١، ص ٢٤٣.

(٣) الدارقطني، علي بن عمر، سنن الدارقطني، كتاب الأفضية، والأحكام وغير ذلك، باب في المرأة تقتل إذا ارتدت، عالم الكتب، بيروت، (د.ط)، (د.ت)، ج/٤، ح/٥٤، ص ٢١٨.

(٤) المقدسي، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة، المغني، تحقيق / عبدالله عبدالمحسن التركي - عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط/٤، ١٩٩٩، ج/١٢، ص ١٨٩- ١٩٠.

(٥) البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، شرح منتهى الإرادات دقائق أولى النهي لشرح المنتهى، تحقيق / عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/١، ٢٠٠٠م، ج/٦، ص ١٦٠ - ١٦١.

(٦) المقدسي، لموفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة، المغني، تحقيق / عبد الله بن عبد المحسن التركي- عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط/٤، ١٩٩٩م، ج/١٢، ص ٢١٢.

المدعي، فإنه يحلف المدعي عليه وتبرأ ذمته من الدية فإن لم يحلف فإن الدية تجب علي المجني عليه، وجاء في منتهى الإرادات ما نصه، وإن نكلوا أو كانوا كلهم خناثي أونساء، حلف المدعي عليه و برئ، إن رضوا، ومتى نكل لزمته الدية وليس للمدعي إن ردها عليه أن يحلف^(١)، وإذا لم يحلف المدعون لم يرضوا بأيمان المدعي عليهم، فإن ديته تكون من بيت المال . وجاء في (المغني) ما نصه، فإن لم يحلف المدعون ولم يرضوا بيمين المدعي عليه، فداه الإمام من بيت المال، يعني أدى ديته لقضية عبدالله بن سهل ، حدثنا قتيبة بن سعيد . حدثنا ليث عن يحيى (وهو ابن سعيد) ، عن بشير بن يسار ، عن سهل بن أبي حثمة (قال يحيى : وحسبت قال) وعن رافع بن خديج ، أنهما قال : خرج عبد الله بن سهل بن زيد ومحبيصة بن مسعود بن زيد . حتى إذا كان بخيبر تفرقاً في بعض ما هنالك . ثم إذا محبيصة يجد عبد الله بن سهل قتيلاً . فدفعه . ثم أقبل إلى رسول الله ﷺ هو وحويصة بن مسعود وعبد الرحمن بن سهل . وكان أصغر القوم . فذهب عبد الرحمن ليتكلم قبل صاحبيه فقال له رسول الله ﷺ : ((كبر)) (الكبر في السن) فصمت . فتكلم صاحبه . وتكلم معهما . فذكروا لرسول الله ﷺ مقتل عبد الله بن سهل . فقال لهم : ((أتخلفون خمسين يميناً فتستحقون صاحبكم ؟)) (أو قاتلكم) قالوا : وكيف نحلف ولم نشهد ؟ قال : ((فتبرئكم يهود بخمسين يميناً ؟)) قالوا : وكيف نقبل أيمان قوم كفار ؟ فلما رأى ذلك رسول الله ﷺ أعطى عقله^(٢) ، فإن تعذر فداؤه من بيت المال لم يجب على المدعي عليهم شيء، لأن الذي يوجبه عليهم اليمين، وقد امتنع مستحقوها من استيفائها، فلم يجب لهم غيرها كدعوى المال^(٣) .

وذلك قياساً علي من قتل في زحام أو طواف أو جمعة، جاء في (الإنصاف) ما نصه، فإن لم يحلف المدعون، ولم يرضوا بيمين المدعي عليه، فداه الإمام من بيت المال بلا نزاع^(٤)، وإذا أراد المدعي القسامة من المدعي عليه، فإن الحنابلة قد اختلفوا على قولين عند من لم يوجب الحبس، أحدهما تلزمهم الدية وهو المذهب والقول الثاني: تكون في بيت المال^(٥)، أما إذا لم يتفق الأولياء في الدم واختلفوا فلا تثبت القسامة .

(١) البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس ، شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهي لشرح المنتهى ، تحقيق / عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط/ ١ ، ٢٠٠٠ م ، ج/ ٦ ، ص ١٦٣ .

(٢) النووي ، محيي الدين بن زكريا بن شرف ، صحيح مسلم بشرح النووي ، تحقيق عصام الصابطي - حازم محمد- عماد عامر ، كتاب القسامة والمحاربيين والقصاص والديات ، باب القسامة ، دار أبو حيان ، القاهرة ، ط/ ١ ، ١٩٩٥ م ، ج/ ٦ ، ح/ ١٦٦٩ ، ص ١٥٨ .

(٣) المقدسي ، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن قدامه ، المغني ، تحقيق / عبدالله عبد المحسن التركي - عبد الفتاح محمد الحلو ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، ط/ ٤ ، ١٩٩٩ ، ج/ ١٢ ، ص ٢٠٦ .

(٤) المرادوي ، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف علي مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل ، تحقيق / محمد حامد الفقي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ط/ ١ ، (د.ت) ، ج/ ١٠ ، ص ١٤٨ .

(٥) المرادوي ، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان ، المرجع السابق ، ج/ ١٠ ، ص ١٤٩ .

وجاء في (المغني) ما نصه، إن القسامة لا تثبت ما لم يتفق الأولياء على الدعوى فإن كذب بعضهم بعضاً، فقال أحدهم: قتله هذا، وقال الآخر: لم يقتله هذا، أو قال بل قتله هذا الآخر، لم تثبت القسامة، نص عليه أحمد وسواء كان المكذب عدلاً أو فاسقاً، ولنا أنهما لم يتفقا في الدعوى، فلم تثبت القسامة كما لو كذبه

ولأن الحق في محل الوفاق، إنما يثبت بأيامتهما التي أقيمت مقام البينة ولا يجوز أن يقوم أحدهما مقام الآخر في الأيمان كما في سائر الدعاوى، فعلى هذا إن قدم أخاه الغائب فوافق أخاه أو من لم يعلم، أو عاد من لم يعلم، فقال: قد عرفته هو الذي عينه أخي أقسما حينئذ وإن قال أحدهما: قتله هذا، وقال الآخر: قتله هذا وفلان فعلى قول الخرقى لا تثبت القسامة لأنها لا تكون إلا على واحد، وعلى قول غيره يحلفان على من اتفقا عليه ويستحقان نصف الدية، ولا يجب القود، لأنه إنما يجب في الدعوى على واحد، ويحلفان جميعاً على هذا الذي اتفقا عليه على حسب دعوتهما ويستحقان نصف الدية، لأن أحدهما يكذب^(١).

أما إذا غلط الولي أو كان المدعى عليه في بلد آخر، فإن القسامة تبطل ولزم المدعي رد ما أخذه، جاء في (المغني) وإذا قال الولي بعد القسامة: غلظت، ما هذا الذي قتله، أو ظلمته: بدعوى القتل عليه، أو قال: كان هذا المدعى عليه في بلد آخر يوم قتل وليي، وكان بينهما بعد لا يمكن أن يقتله إذا كان فيه، بطلت القسامة ولزمه رد ما أخذه، لأنه مقر على نفسه فقبل إقراره، وإن قال: ما أخذته حرام سنل عن ذلك، فإن قال أردت أنني كذبت في دعواي عليه، بطلت قسامته أيضاً، وإن قال أردت أن الأيمان تكون في جنبه المدعى عليه كذهب أبي حنيفة لم تبطل القسامة لأنها تثبت باجتهاد الحاكم، فيقدم على إعتقاده^(٢).

أما فيما يتعلق بالقسامة للنساء والصبيان ففيه تفصيل، جاء في (المغني) ما نصه ولنا (الحنابلة) قول النبي ﷺ : { يقسم خمسون رجلاً منكم، وتستحقون دم صاحبكم^(٣) }، ولأنها حجة يثبت بها قتل العمد فلا تسمع من النساء كالشهادة، وأن الجناية المدعاة التي تجب القسامة عليها هي القتل، ولا مدخل للنساء في إثباته وإنما يثبت المال ضمناً، فجرى ذلك مجرى رجل ادعى زوجية امرأة بعد موتها ليرثها، فإن ذلك لا يثبت بشاهد ويمين، ولا بشهادة رجل وامرأتين، وإن كان مقصودها المال.

(١) المقدسي، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن قدامه، المغني، تحقيق / عبد الله بن عبد المحسن التركي- عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط/٤، ١٩٩٩م، ج/١٢، ص ١٩٧-١٩٩.

(٢) المقدسي، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن قدامه، المغني، تحقيق / عبدالله عبدالمحسن التركي عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط/٤، ١٩٩٩م، ج/١٢، ص ٢٠٠.

(٣) النووي، محيي الدين بن زكريا بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي، تحقيق / عصام الصبايطي - حازم محمد - عماد عامر، كتاب القسامة والمحاربيين والقصاص والديات، باب القسامة، دار أبو حيان، القاهرة، ط/١، ١٩٩٥م، ج/٦، ١٦٦٩، ص ١٥٨.

فأما إن كانت المرأة مدعى عليها القتل، فإن قلنا: إنه يقسم من العصابة رجال لم تقسم المرأة أيضاً، لأن ذلك مختص بالرجال، وإن قلنا: يقسم المدعى عليه فينبغي أن تستحلف، لأنها لا تثبت بقولها حقاً ولا قتلاً، وإنما هي لتبرنتها منه فتشعر في حقها اليمين كما لو لم يكن لوث، فعلى هذا فإذا كان في الأولياء نساء ورجال، أقسم الرجال وسقط حكم النساء، وإن كان فيهم صبيان ورجال بالغون أو كان فيهم حاضرون وغائبون، فإن القسامة لا تثبت حتى يحضر الغائب، فكذا لا تثبت حتى يبلغ الصبي، لأن الحق لا يثبت إلا ببينته الكاملة، والبينة أيمان الأولياء كلهم، والأيمان لا تدخلها النيابة، ولأن الحق إن كان قصاصاً فلا يمكن تبعيضه، فلا فائدة في قسامة الحاضر البالغ وإن كان غيره، فلا تثبت إلا بواسطة ثبوت القتل وهو لا يتبعض أيضاً^(١).

أما الخنثى فيحتمل أنه يقسم، جاء في (المغني) ما نصه والخنثى المشكل يحتمل أن يقسم، لأن سبب القسامة وجد في حقه، وهو كونه مستحقاً للدم، ولم يتحقق المانع من يمينه، ويحتمل أن لا قسامة عليه، لأنه لا يعقل من العقل، ولا يثبت القتل بشهادته، أشبه المرأة^(٢).

٢- حكم قتيل المحلة

(أ) حكم قتيل المحلة في المذهب الحنفي .

يرى فقهاء الحنفية أنه إذا وجد قتيل في محلة لم يدر قاتله، حلف خمسون رجلاً منهم يتخيرهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً ولو ادعى الولي القتل على جميع أهل محلة، وكذا إذا ادعى على البعض لا بإعيانهم القتل عمداً أو خطأ لأن المدعى عليهم لا يتميزون عن الباقي، ولو ادعى على البعض بأعيانهم القتل عمداً أو خطأ، فكذلك الجواب، وإطلاق الكتاب يدل على ذلك . وعن أبي يوسف رحمه الله في غير رواية الأصول، أن القسامة والدية تسقط عن الباقيين من أهل المحلة ويقال للولي أنك بينة، فإن قال لا، يستحلف المدعى عليه يميناً واحدة، ووجه أن القياس يأباه لاحتمال وجود القتل من غيرهم، وإنما عرف بالنص إذا كان في مكان ينسب إلي المدعى عليهم، وفيما وراءه بقي من أصل القياس، ولأن دعواهم إبراء لهم حيث ادعى معرفة من قتله وصار، كما إذا ادعى القتل على واحد من غيرهم .

وفي الاستحسان تجب القسامة والدية على أهل المحلة، لأنه لا فصل في إطلاق النصوص بين دعوى ودعوى، فيجبان بإطلاق النصوص، لا بالقياس^(٣) قال صاحب (فتح القدير) فما روى أبو يوسف عن أبي حنيفة، أنه قال في القتل يوجد في المحلة، أو دار رجل في المصر إن كان به جراحة، أو أثر ضرب أو أثر

(١) المقدسي، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامه، ج/١٢، ص ٢٠٨-٢٠٩ .

(٢) المقدسي، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامه، المرجع السابق، ج/١٢، ص ٢١٠ .

(٣) الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الأميرية الكبرى، القاهرة، ١/١، ١٣١٥ هـ، ج/٦، ص ١٧١-١٧٢ .

خنق ولا يعلم من قتله، يقسم خمسون رجلاً من أهل المحلة كل منهم بالله ما قتلته، ولا علمت له قاتلاً انتهى^(٤).

وقال صاحب (الفتاوى الخيرية) سنل في قرية ذات محلات وجد في أحدها قتيل لم يعلم قاتله، هل القسامة والدية على أهل القرية كلهم، وتكون كالمحلة في المصر أم على أهل تلك المحلة، وتكون كل حارة محلة على حدة (أجاب) القسامة والدية في القتل الذي يوجد بمحلة من المحلات المتعددة، كل بلدة على المحلة التي يوجد فيها القتل بلا شبهة، إذ كل محلة ما أهلها عليهم تدبيرها، والقسامة والدية على من عليه التدبير مطلقاً، سواء كان في مصر، أو قرية لأن عليها التدبير، وأهل كل محلة أولى بتدبيرها، فكان عليهم خاصة^(١). قال صاحب (المبسوط) أن الظاهر أن القاتل منهم، لأن الإنسان قلما يأتي من محلة إلى محلة ليقتل مختاراً فيها، وإنما تمكن القاتل منهم من هذا الفعل بقوتهم ونصرتهم، فكانوا كالعاقلة، فأوجب الشرع الدية عليهم صيانة لدم المقتول عن الهدر، وأوجب القسامة عليهم، لرجاء أن يظهر القاتل بهذا الطريق فيتخلص غير الجاني إذا ظهر الجاني، ولهذا يستحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً، ثم على أهل كل محلة حفظ محلهم عن مثل هذه الفتنة، لأن التدبير في محلتهم إليهم، فإنما وقعت هذه الحادثة لتفريط كان منهم في الحفظ، حين تغافلوا عن الأخذ على أيدي السفهاء منهم أو من غيرهم، فأوجب الشرع القسامة والدية عليهم لذلك ووجوب القسامة والدية على أهل المحلة مذهب علمائنا^(٢).

(ب) حكم قتييل المحلة في المذهب المالكي.

قال صاحب (المدونة الكبرى) رأيت القتييل إذا وجد في دار قوم، أو في محلة قوم أو أرض، أكون فيه قسامة أم لا، (قال) لا^(٣)، جاء في (حاشية العدوى على كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني) وكذا لا قسامة ولا دية في قتييل وجد بين الصفين، أو قتييل وجد في محلة أي دار قوم أما الأول فهو مقيد بما إذا كان الصغان متأولين، فمن مات منهما فدمه هدر وإن كان أحدهما متأولاً فمات ففيه القصاص، ومن مات من غير المتأول فدمه هدر، أما الثاني فعلى المذهب من أنه لوث وهذا حيث كان المحل الذي وجد فيه المقتول مطروحاً لمرور الناس فيه غير أهله، وأما لو كان لا يمر فيه إلا أهله، ووجد فيهم شخص مقتول من غيرهم فإنه يكون لوثاً، وعلل بأن الغالب على من قتل قتيلاً أن يبعده عن داره ليباعد التهمة عن نفسه^(٤).

(٤) ابن قودر، شمس الدين أحمد والشهير بقاضي زاده افندي، من نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة ط/١، ١٣١٨هـ، ج/٨، ص ٣٨٤.

(١) الرملي، خير الدين بن أحمد بن علي الأيوبي، الفتاوى الخيرية لنفع البرية، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، ط/٢، ١٣٠٠هـ، ج/٢، ص ٢١٢.

(٢) السرخسي، أبو بكر محمد بن أبي سهل والمشهور بشمس الأمانة، المبسوط، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، ط/٢، (د.ت)، ج/٢٦، ص ١٠٧-١٠٨.

(٣) التنوخي، سحنون بن سعيد، المدونة الكبرى، دار صار، بيروت، (د.ط)، (د.ت)، م/٦، ص ٤٢٠.

(٤) العدوى، علي الصعدي، حاشية علي كفاية الطالب الرباني لرسالة بن أبي زيد القيرواني، مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي وأولاده، القاهرة، (د.ط)، ١٩٣٨م، ج/٢، ص ٢٣٦.

(ج) حكم قتل المحلة في المذهب الشافعي .

قال صاحب (مغني المحتاج) بأنه لو وجد قتيل أو بعضه، كرأسه إذا تحقق موته في محلة منفصلة تلك المحلة عن بلد كبير، كما في الروضة وأصلها، ولا يعرف قاتله ولا بينة بقتله أو في قرية صغيرة لأعدائه سواء في ذلك العداوة الدينية والديوية إذا كانت تبعث على الانتقام بالقتل ، ولم يساكنهم في القرية غيرهم، ولو وجد قتيل أو بعضه كرأسه إذا تحقق موته في محلة منفصلة، وبعضه في أخرى لأعداء له آخرين، فللولي أن يعين ويقسم، وله أن يدعي عليهما ويقسم^(١) .

وجاء في (روضة الطالبين) أن يوجد قتيل في قبيلة أو حصن أو قرية صغيرة أو محلة منفصلة عن البلد الكبير، وبين القتل وبين أهلها عداوة ظاهرة، فهو لوث في حقهم، فإذا ادعى وليه القتل عليهم أو على بعضهم، كان له أن يقسم ويشترط أن لا يساكنهم غيرهم^(٢)، وجاء في (الأم) وإذا كانت دار قوم مجتمعة لا يخلطهم غيرهم، وكانوا أعداء للمقتول أو قبيلته، ووجد القتل فيهم فادعى أولياؤه قتله فيهم فلهم القسامة، وكذلك إذا كان مثل هذا المعنى مما يغلب على الحاكم، أنه كما يدعي المدعي على جماعة أو واحد، وذلك مثل أن يدخل نفر بيتاً فلا يخرجون منه إلا وبينهم قتيل، وكذلك إن كانوا في دار وحدهم، أو في صحراء وحدهم، لأن الأغلب أنهم قتلوه أو بعضهم ، وكذلك أن يوجد قتيل بصحراء، أو ناحية ليس إلي جنبه عين، ولا أثر إلا رجل واحد مختضب بدمه في مقام ذلك .

أو يوجد قتيل فتأتي بينة متفرقة من المسلمين من نواح لم يجتمعوا، فيثبت كل واحد منهم على الإنفراد على رجل أنه قتله، فتواطأ شهادتهم ولم يسمع بعضهم شهادة بعض، وإن لم يكونوا ممن يعدل في الشهادة، أو يشهد شاهد واحد عدل على رجل أنه قتله، لأن كل سبب من هذا يغلب على عقل الحاكم أنه كما ادعى ولي الدم أو شهد من وصفت، وادعى ولي الدم ولهم، إذا كان ما يوجب القسامة على أهل البيت أو القرية أو الجماعة، أن يحلفوا على واحد منهم أو أكثر، فإذا أمكن في المدعى عليه أن يكون في جملة القتلة، جاز أن يقسم عليه وحده، وعلى غيره ممن أمكن أن يكون في جملتهم معه دعوى، إذا لم يكن معه ما وصفت، لا يجب بها القسامة^(٣) .

(د) حكم قتل المحلة في المذهب الحنبلي .

جاء في (المغني) أنه إذا وجد قتيل في موضع، فادعى أولياؤه قتله على رجل أو جماعة، ولم تكن بينهم عداوة ولا لوث، فهي كسائر الدعاوى، إن كانت لهم بينة

(١) الخطيب ، محمد الشربيني ، مغني المحتاج إلي معرفة ألفاظ المنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، (د . ط) ، ١٩٣٣ م ، ج ٤ / ص ١١١ .

(٢) النووي ، أبو زكريا يحيى بن شرف ، روضة الطالبين ، تحقيق / عادل أحمد الموجود - علي محمد معوض ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، (د . ط) ٢٠٠٣ م ، ج ٧ / ص ٢٣٦ .

(٣) الشافعي ، أبو عبدالله بن محمد بن إدريس ، الأم ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، (د . ط) ، (د . ت) ، ج ٦ / ص ٩٠ .

حكم لهم بها، وإذا ادعى القتل، ولم تكن عداوة ولا لوث، ففيه عند أحمد روايتان إحداهما لا يحلف المدعى عليه ولا يحكم له بشئ ويخلى سبيله، وسواء كانت هذه الدعوى عمداً أو خطأ، لأنها دعوى فيما لا يجوز بذله، فلم يستحلف فيها كالحدود والثانية يستحلف، وهو الصحيح لعموم قوله ﷺ { اليمين على المدعى عليه }^(٤) فإن كان بينهم عداوة ولوث، فادعى أولياؤه على واحد، حلف الأولياء على قاتله خمسين يمينا، واستحقوا دمه إن كانت الدعوى عمداً^(١).

هـ - الحلف وفقاً للرأي الذي يرجحه الباحث.

تبين للباحث مما تقدم أن فقهاء المالكية والشافعية يوجبون القسامة على المدعى، وقد استدلوا في هذا المقام بحديث عبدالله بن سهل، الذي وجد مقتولاً في خيبر، عندما قال رسول الله ﷺ لأولياء القتيل { أتحلفون خمسون يمينا فتستحقون صاحبكم }^(٢) وعلى الطرف النقيض، نجد أن فقهاء الحنفية يوجبون القسامة على المدعى عليه، وقد استدلت الحنفية بقوله ﷺ { البينة على المدعى، واليمين على المدعى عليه }^(٣)، وحديث الرجل الذي وجد مقتولاً بخيبر، وقد فهم الحنفية منه، أن الرسول ﷺ، قد أوجب القسامة على المدعى عليه^(٤).

وقد استدلت الحنابلة بوجوب القسامة على المدعى بحديث عبد الله بن سهل الذي قتل في خيبر وبقوله ﷺ : { لو يعطى الناس بدعواهم ، لأدعى ناس دماء رجالٍ وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه }^(٥).

والرأي الذي يرجحه الباحث، هو الرأي القائل بوجوب القسامة على المدعى وذلك لضعف أدلة القائلين بوجوب القسامة على المدعى عليه، والتي قال بها الحنفية، وذلك للأسباب الآتية :-

أولاً : أن حديث عبدالله بن سهل الذي وجد مقتولاً في خيبر، وقال القاضي حديث القسامة أصل من أصول الشرع، وقاعدة من قواعد الأحكام، وركن من أركان مصالح العباد، وبه أخذ العلماء كافة من الصحابة والتابعين، وقال مالك والشافعي والجمهور، يحلف الورثة ويجب الحق بحلفهم خمسين يمينا، واحتجوا بهذا الحديث الصحيح فيه التصريح بالابتداء بيمين المدعى، وهو ثابت من طرق

(٤) الدارقطني ، علي بن عمر ، سنن الدار قطني تحقيق / عبد الله هاشم يماني المدني ، كتاب الأفضية والأحكام وغير ذلك ، باب المرأة تقتل إذا ارتدت ، دار المحاسن للطباعة ، القاهرة ، (د.ط) ، (د.ت) ، ج/٤ ، ح/٥٣ ، ص ٢١٨ .

(١) المقدسي ، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة ، المغني ، تحقيق / عبدالله بن عبد المحسن التركي -

عبد الفتاح محمد الحلو ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، ط/٤ ، ١٩٩٩م ، ج/١٢ ، ص ١٨٩-١٩٢

(٢) النووي ، محيي الدين بن زكريا بن شرف ، صحيح مسلم بشرح النووي ، تحقيق / عصام الصبايطي - حازم محمد - عماد عامر ، كتاب القسامة والمحاربيين والقصاص والديات ، باب القسامة ، دار أبو حيان ، القاهرة ،

ط/١ ، ١٩٩٥م ، ج/٦ ، ح/١٦٦٩ ، ص ١٥٨ .

(٣) الدارقطني ، علي بن عمر ، سنن الدارقطني وبذيله التعليق المغني علي الدارقطني ، كتاب الأفضية والأحكام وغير ذلك ، باب في المرأة تقتل إذا ارتدت ، عالم الكتب ، بيروت ، (د.ط) ، (د.ت) ، ج/٤ ، ح/٥٤ ، ص ٢١٨ .

(٤) الدارقطني ، علي بن عمر ، سنن الدارقطني ، كتاب الحدود والديات وغيرها ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط/١ ،

١٩٩٦م ، ج/٣ ، ح/٣١٦٦ ، ص ٨٨ .

(٥) النووي ، محيي الدين بن زكريا بن شرف ، صحيح مسلم بشرح النووي ، تحقيق / عصام الصبايطي - حازم محمد - عماد عامر ، كتاب الأفضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، دار أبو حيان ، القاهرة ، ط/١ ، ١٩٩٥م ، ج/٦ ،

١٧١١ ، ص ٢٤٣ .

كثيرة صحاح لا تندفع، وقال القاضي، وضعف هؤلاء رواية من روى الابتداء بيمين المدعى عليهم^(٦).

ثانياً: أن الحديث الذي استدل به فقهاء الحنفية، وهو قوله ﷺ { البينة علي المدعي، واليمين على المدعى عليه }^(١)، فهذا الحديث في إسناده عبد العزيز ابن عبد الرحمن الجزري، قال النسائي وغيره ليس بثقة، وقال ابن حبان، لا يحل الإحتجاج به، وضرب أحمد على حديثه^(٢).

ثالثاً: أن رسول الله ﷺ، عندما طلب القسامة لم يطلبها من المدعى عليه، بل طلبها من أولياء القتيل، عندما قال في حديث عبدالله بن سهل لأوليائه { أتخلفون خمسين يميناً وتستحقون دم صاحبكم }^(٣).

٣- اللوث كقرينة لثبوت القسامة.

أ- تعريف اللوث لغة واصطلاحاً.

عُرّف اللوث في اللغة بعدة تعريفات، نذكر منها علي سبيل المثال لا الحصر ما أورده صاحب (لسان العرب المحيط) لوث: التهذيب، قال ابن الأعرابي اللوث الطي، وتأتي بمعنى اللي، والشر، والجراحات، وتأتي أيضاً بمعنى المطالبات بالأحقاد واللوث: تمرغ اللقمة في الإهالة، قال أبو منصور: واللوث عند الشافعي شبه الدلالة ولا يكون بينة تامة، وفي حديث القسامة ذكر اللوث، وهو أن يشهد شاهد واحد على إقرار المقتول قبل أن يموت أن فلاناً قتلني، أو يشهد شاهدان على عداوة بينهما، أو تهديد منه له، أو نحو ذلك، وهو من التلوث أي التلطح، يقال: لآته في التراب ولوته، قال ابن سيده: اللوث البطء في الأمر^(٤).

وجاء في معجم مقاييس اللغة، اللوث يدل على التواء وإسترخاء ولي الشئ على الشئ، يقال: لآث العمامة يلوثها لوثاً، ويقولون: إن اللوثة: الإسترخاء، والملاث: الشئ الذي يلاث عليه الثوب^(٥)، وقال صاحب (أساس البلاغة) لوث الأمر- لبسه ولوث التبن بالقت: أي خلطه، وتلوث بالطين، وتلوث بفلان رجاء المنفعة: لأذ به وتلبس بصحبته: والتأثت عليه الأمور- التبست،

(٦) النووي، محيي الدين بن زكريا بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي، تحقيق / عصام الصبابي - حازم محمد - عماد عامر، كتاب القسامة والمحاربيين، والقصاص والديات، باب القسامة، دار أبو حيان، القاهرة، ط/١، ١٩٩٥م، ج/٦، ح/١٦٦٩، ص ١٦٢.

(١) الدارقطني، علي بن عمر، المرجع السابق، كتاب الأحكام والأقضية وغير ذلك، باب المرأة تقتل إذا ارتدت، ج/٤، ح/٥٤، ص ٢١٨ - ٢١٩.

(٢) الدارقطني، علي بن عمر، المرجع السابق، ج/٤، ص ٢١٨ - ٢١٩.

(٣) النووي، محيي الدين بن زكريا بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي، تحقيق / عصام الصبابي - حازم محمد - عماد عامر، كتاب القسامة والمحاربيين والقصاص والديات، باب القسامة، دار أبو حيان، القاهرة، ط/١، ١٩٩٥م، ج/٦، ح/١٦٦٩، ص ١٥٨.

(٤) ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، المرجع السابق، م/٣، ص ٤٠٨.

(٥) ابن زكريا، أبو الحسين أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق / عبد السلام محمد هارون، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط/٣، ١٩٨١م، ج/٥، ص ٢١٩.

والتاثر بالقلم شعره، والتاثر في عمله: أبطأ، والتاثر في كلامه- عي بحجته،
والتاثر بالدم: تلتخ به^(١).

وجاء في معجم متن اللغة، بمعنى لوث عليه الأمر: أي اختلط، والشيء التف
ولطخه: خلطه، التاثر عليه الأمور: اجتمعت واختلطت، وتأتي بمعنى التفت عليه
وتأتي بمعنى أبطأ، واللوث: القوة- والشدة أي الطي اللي، والشر: الجراحات
المطالبة بالأحقاد- شبه دلالة، ولا يكون ببينة تامة، وتأتي بمعنى البيئة الضعيفة
غير الكاملة، وتقول: حلت من عمامتي لوثاً أو لوثن أي لفة أو لفتين^(١).

وجاء في المعجم الوسيط واللوث يأتي بمعنى القوة والشر، ويأتي بمعنى
شبه الدلالة على حدث من الأحداث ولا يكون بينة تامة، يقال: لم يقم على اتهام
فلان بالجناية إلا لوثاً، وتأتي بمعنى الجراحات والمطالبة بالأحقاد، ولوث الشيء
بالشيء: أي خلطه به ومرسه، وتأتي بمعنى إختلط والتبس، وفي العمل أبطأ
ولوثاً أي لبس بعضه بعضاً، والتف بعضه ببعض فهو لوث^(٢).

ب- تعريف اللوث عند فقهاء المذاهب الأربعة.

(١) تعريف اللوث في المذهب الحنفي.

لم نر لهم تعريفاً للوث في كتبهم، ولعل ذلك راجع إلى عدم اعتبار اللوث لدى
جمهور الفقهاء عندهم كشرط رئيسي في القسامة^(٣).

(٢) تعريف اللوث في المذهب المالكي.

اللوث هو البيئة الضعيفة غير الكاملة^(٤)، وجاء في (مواهب الجليل) اللوث
هو الأمر الذي ليس بالقوى^(٥)، وعرف اللوث أيضاً بأنه: أمانة تغلب على الظن
صدق مدعي القتل، كشهادة العدل الواحد على رؤية القتل^(٦)، وجاء في الجامع
لأحكام القرآن، اللوث هي أمانة تغلب على الظن صدق مدعي القتل، كشهادة العدل
الواحد على رؤية القتل، أو يرى المقتول يتشطح في دمه، والمتهم نحوه أو قربه
عليه آثار القتل^(٧)، وجاء في حاشية الطالب الرباني، اللوث هو قرينة تقوي جانب

(٦) الزمخشري، جار الله يحيى القاسم محمود بن عمر، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ٣/٢، ١٩٨٥ هـ، ج/٢، ص ٣٥٦.

(١) رضا، أحمد، معجم متن اللغة، دار مكتبة الحياة، بيروت، (د. ط)، ١٩٦٠ م، ٥/م، ص ٢٢٢.

(٢) العربية، مجمع اللغة، المعجم الوسيط، مطابع دار المعارف، القاهرة، ٢/٢، ١٩٧٣ م، ج/٢، ص ٨٧٧-٨٧٨.

(٣) البسيط، محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص ٦٣.

(٤) الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف، شرح الزرقاني علي موطأ الإمام مالك، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، (د. ط)، ١٩٧٨ م، ج/٤، ص ٢١١.

(٥) الخطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ضبطه وخرج آياته
وأحاديثه / زكريا عميرات، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض (د. ط)، ٢٠٠٣ م، ج/٨، ص ٣٥٣.

(٦) القرافي، لشهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق / محمد بو خيزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت،
١/١، ١٩٩٤ م، ج/١٢، ص ٢٨٩.

(٧) القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، بيروت،
٢/٢، ١٩٨٥ م، ج/١، ص ٤٥٩.

المدعي ويغلب على الظن صدقه، مأخوذ من اللوث، وهو القوة^(٨)، وعرفه ابن جزى بأنه هو أمانة على القتل غير قاطعة، وشهادة الشاهد العدل على القتل لوث^(٩) .

(٣) تعريف اللوث في المذهب الشافعي .

جاء في (معني المحتاج) اللوث هو قرينة حالية، أو مقالیه لصدق المدعي بأن يغلب على الظن صدقه^(١٠)، وجاء في (عمدة المفتين) اللوث هو قرينة تثير الظن وتوقع في القلب صدق المدعي^(١١)، وقال صاحب (حاشية الباجوري) اللوث هو قرينة تدل على صدق المدعي، بأن توقع تلك القرينة في القلب صدقه^(١٢) لكونها تدل على صدق المدعي ، ولا بد أن يغلب على الظن صدقه بتلك القرينة .

(٤) تعريف اللوث في المذهب الحنبلي .

قال صاحب المعني اللوث هو العداوة الظاهرة بين المقتول والمدعي عليه، كنحو ما بين الأنصار ويهود خيبر، وما بين القبائل والأحياء، وأهل القرى الذين بينهم الدماء والحروب، وما بين أهل البغي وأهل العدل، وما بين الشرطة واللصوص، وكل من بينه وبين المقتول ضغن يغلب على الظن أنه قتله^(١٣)، جاء في الإنصاف اللوث هو العداوة الظاهرة، كنحو ما كان بين الأنصار وأهل خيبر، وكما بين القبائل التي يطلب بعضها بعضاً بثأر في ظاهر المذهب^(١٤) .

ومن هذه التعاريف الفقهية المتقدمة يمكن القول بأن اللوث كقرينة لثبوت القسامة يتحقق بما يلي :-

أولاً : ثبوت عداوة ظاهرة بين القتل وأهل المحلة النبي وجدت جنته : كأن تشتبك أسرتان أو فئتان بالسلح، ثم يوجد قتيل بأرض أو مكان لإحدى الأسرتين أو القبيلتين ينتمي إلى الأخرى .

ثانياً : وجود قرائن مادية أخرى : كوجود المقتول في مكان خال من الآدميين وعلى رأسه رجل معه سلاح مخضب بالدماء .

ثالثاً : ما قد يصرم به المحتضر عند موته : لأنه لا يجروء عند موته على الكذب في سفك الدماء، كما أنه الوقت الذي يندم فيه النادم، ويقلع فيه الظالم، ويلاحظ أنه ولو أن الشهادة النقلية لا تقبل في الإثبات، إلا أن تصريحات المحتضر في قضايا

(٨) العدوي ، علي الصعيدي ، حاشية علي كفاية الطالب الرباني لرسالة بن أبي زيد القيرواني ، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده ، القاهرة ، (د . ط) ، ١٩٣٨ م ، ج/٢ ، ص ١١١-١١٢ .

(٩) ابن جزى ، أبو القاسم محمد بن أحمد ، القوانين الفقهية ، دار القلم ، بيروت ، (د . ط) ، (د . ت) ، ص ٢٩٩ .

(١٠) الخطيب ، محمد الشربيني ، معني المحتاج إلي معرفة ألفاظ المنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، (د . ط) ، ١٩٣٣ م ، ج/٤ ، ص ١١١-١١٢ .

(١١) النووي ، أبو زكريا يحيى بن شرف ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، تحقيق / عادل أحمد عبد الموجود - علي محمد معوض ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، (د . ط) ، ٢٠٠٣ م ، ج/٧ ، ص ٢٣٦ .

(١٢) الباجوري، إبراهيم ، حاشية الباجوري علي شرح ابن قاسم، دار الكتب الحديثة ، القاهرة ، (د . ط) ، (د . ت) ، ص ٦٤ .

(١٣) المقدسي ، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة ، المعني ، تحقيق / عبدالله عبدالمحسن التركي - عبد الفتاح محمد الحلو ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، ط/٤ ، ١٩٩٩ م ، ج/١٢ ، ص ١٩٣ .

(١٤) المرادوي ، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان ، الأنصاف ، تحقيق / محمد حامد الفقي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ط/١ ، (د . ت) ، ج/١٠ ، ص ١٣٩ .

القتل عن أسباب وفاته، والظروف المحيطة بقتله وقاتله تقبل في الإثبات، سواء أدلى بها أمام قاض، أو نقلت عن المحتضر^(٦)، وسوف نتطرق الآن للتدمية الحمراء والبيضاء إذ أنها تتعلق بموضوع اللوث .

فأما التدمية البيضاء فهي تصريحات المحتضر الذي ليس به آثار جروح، أو ضرب تدل على أنها سبب احتضاره، كإدعاء السم ولا أثر به، والمشهور عدم قبولها كلوث وإذا قال الميت حال مرضه، وليس به جرح، ولا أثر ضرب، قتلني فلان، أو دمي عند فلان فلا يقبل قوله إلا بالبينة على ذلك على المشهور .

وقال ابن القاسم، إنه إذا لم يكن به أثر جرح، أو ضرب لا يقبل قوله قتلني فلان إلا ببينة على ذلك، وتعتبر التدمية بيضاء أيضاً إذا قال الميت دمي عند فلان ثم أطلق فلم يقل عمداً أو خطأ، واختلف أولياء الدم بعضهم قال بأنه عمداً والآخر قال لا نعلم فلا قسامة، ولا دية، ولا قود في هذه الحالة وكذلك إذا قالوا كلهم عمداً ونكلوا عن القسامة فإنه يبطل الدم، وإذا قال البعض عمداً والبعض خطأ حلف كل على دعواه، وللجميع دية الخطأ على عاقلة الجاني، وإذا قال البعض لا نعلم، والبعض قال أنه أخطأ، فللمدعي الخطأ حلف أيمن القسامة، وأخذ نصيبه من الدية، ولا شيء لمن قال لا نعلم وكذلك الحال إذا قالوا جميعاً خطأ ونكل البعض، فلمن حلف نصيبه من الدية .

أما التدمية الحمراء فهي تصريحات المحتضر الذي به أثر جرح أو ضرب أو سم، بأن قاتله هو فلان عمداً أو خطأ، ويؤخذ بهذه التدمية كلوث عند المالكية لوجود أثر مع الإدعاء حال الاحتضار، مع الإصرار على إقراره حتى الموت، وشهادة عدلين على قوله - (إقراره) ولذلك كانت تصريحات المحتضر من قبيل الشهادة النقلية أي الشهادة على الشهادة فيجب أن يكون الحلف ابتداءً من جانب أولياء القتيل بناءً على اللوث ولا يحلف في العمد أقل من رجلين ، فلو أن الأصل أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه إلا أن القسامة مستثناة ، إذ فيها يحلف المدعي الوارث على قتل النفس مع وجود اللوث خمسين يمينا ، ولا بد أن يكون اليمين من جهة المدعي ابتداءً . فإذا كانت من جهة المدعى عليه ابتداءً ثم ردها على المدعى وحلف لا تسمى هذه قسامة .

والحلف من جانب الأولياء ابتداءً لأنهم يطلبون الدم ، أما الحلف من جانب المدعي عليهم فلأنهم المتهمون بالقتل فيحلفون لتبرأ ساحتهم من الدم . أما الدية التي يدفعونها رغم ذلك فهي لعدم النصرة^(١) .

(٦) عوض ، محمد محيي الدين ، إثبات موجبات الحدود والقصاص والتعازير في الشريعة والقانون ، مجموعة محاضرات ألقى على طلبية الدراسات العليا بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، (د.ن) ، الرياض ، (د. ط) ، ١٩٩٨م ، ص ١٧٣-١٧٤ .

(١) عوض ، محمد محيي الدين ، إثبات موجبات الحدود والقصاص والتعازير في الشريعة والقانون ، مجموعة محاضرات ألقى على طلبية الدراسات العليا بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، (د.ن) ، الرياض ، (د. ط) ، ١٩٩٨م ص ١٧٤-١٧٥ .

المبحث الثاني

مفهوم التعويض لضحايا الجرائم في القانون الوضعي

تعود فكرة تعويض المضرور من الجريمة في القانون الوضعي، إلى مدونة (حمورابي)، وتبرز أهمية هذه المدونة في كونها مرجعاً للقانون الذي ساد بلاد ما بين النهرين نظراً لازدهار الوضع السياسي والاقتصادي والاجتماعي وقد تميزت تلك المدونة بقسوة أحكامها الجنائية سواء بالمقارنة بما سبقها من مدونات في بلاد ما بين النهرين أم بالمدونات الغربية التي صدرت بعدها^(١). كما أن مدونة حمورابي تعد أكثر تقدماً من المدونات الأخرى كالألواح الاثني عشر، ولا مكان فيها لنظام الدية الاختيارية، فالدولة هي التي تتولى توقيع العقوبة الجنائية^(٢).

والذي يعني الباحث في هذا الموضوع هي المادة (٢٤) من مدونة حمورابي، والتي تنص على أنه إذا كانت الحياة هي التي فقدت، فالمدينة أو المحافظ سوف يدفع (ميناً) واحداً إلى ورثته، وبهذا يكون التعويض شاملاً لكل فعل يؤدي إلى القتل ولا يجب من ثم البحث عن شخصية القتيل، أو درجته الاجتماعية لتقرير التعويض لورثته، لأن المعيار هنا هو معيار موضوعي يشمل فقدان الحياة^(٣).

وقد انتقل هذا المفهوم إلى القوانين الوضعية التي اعتنقت مفهوماً للتعويض يرتكز على اجتماع عناصر المسؤولية، ولذا فإن الأمر يقتضي في هذا المقام أن نتناول بالتحديد مفهوم التعويض لضحايا الجرائم في القانون الوضعي بصفة عامة ونعرض خلاله لبعض التعاريف التي ساقها الفقه في هذا الصدد، ثم نشير إلى هذا المفهوم من وجهة نظر كل من التشريع الفرنسي، والمصري بصفة خاصة، وذلك في مطلبين علي النحو التالي:-

المطلب الأول : مفهوم التعويض في القانون الوضعي بصفة عامة .

المطلب الثاني : مفهوم التعويض في كل من القانونين الفرنسي، والمصري

بصفة خاصة .

المطلب الأول

مفهوم التعويض في القانون الوضعي بصفة عامة

ونبدأ بتعريف التعويض في اللغة، ثم بتعريفه في القانون .

أولاً : تعريف التعويض في اللغة .

عرف التعويض في اللغة بعدة تعريفات، نذكر منها علي سبيل المثال لا الحصر:-

(١) أبو طالب ، صوفي حسن ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د. ط) ، ١٩٨٨م ، ص ١٢٣- ١٢٧ .

(٢) أبو طالب ، صوفي حسن ، المرجع السابق ، ص ١٢٧ .

(٣) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٢ .

- ١- اعتاض منه :أخذ العوض و- فلانا : سأله العوض (استعاضه) ، ومنه :
سأله العوض ، و(العوض) : بمعنى البدل والخلف (ج) / أعواضٌ ويقال
(عاضه) بكذا، وعنه، ومنه عوضاً: أعطاه إياه بدل ما ذهب منه فهو عائض ،
ويقال: عوضه من هبته خيراً^(٤) .
- ٢- عاضك الله مما أخذ منك عوضاً، وعياضاً وعوضك واستعاضني فعضته
وأعتاض خيراً مما ذهب عنه وتعوض^(٥) .

- ٣- العوض : واحد الأعواض . تقول منه: عاضني فلان ، وأعاضني
وعوضني وعاوضني إذا أعطاك العوض ، وأعتاض ، وتعوض أي أخذ
العوض والعوض : البدل^(١) ، واستعاض : طلب العوض .
- ٤- عاض - عوضاً وعياضاً، ومعوضة و- ه منه و- ه به: أبدله: أصاب منه
العوض، ويقال: عضت أعض إذا اعتضت عوضاً، وعضت أعوض إذا
عوضت أي دفعت . تعوض واعتاض: أخذ العوض و- ه منه: سأله
العوض وعاوضت فلاناً بعوض في البيع والأخذ والعطاء: إذا بادلته.
واستعاضه: بمعنى سأله العوض^(٢) .

- ٥- العوض: البدل؛ قال ابن سيده : وبينهما فرق لا يليق ذكره في هذا
المكان، والجمع أعواض، عاضه منه وبه . والعوض مصدر قولك
عاضه عوضاً وعياضاً ومعوضة وعوضه وأعاضه ؛ تقول : عضت
فلاناً وأعضته وعوضته إذا أعطيته بدل ما ذهب منه، واعتاض: أخذ
العوض واعتاضه منه واستعاضه وتعوضه كله ، إذا سأله العوض،
وتقول: عوضته من وهبته خيراً. وتأتي بمعنى الدهر، ومعناه أن الدهر
إنما هو مرور الليل والنهار والتقاؤهما وتصرم أجزائهما^(٣) .

ثانياً : تعريف التعويض في القانون .

أما عن تعريف التعويض في القانون، فقد وردت بشأنه عدة تعريفات ، نذكر
منها علي سبيل المثال لا الحصر :

- (أ) التعويض هو وسيلة القضاء لمحو الضرر، أو تخفيف وطأته إذا لم يكن محوه
ممكناً، والغالب أن يكون مبلغاً من المال يحكم به للمضرور على من احدث الضرر،
ولكنه قد يكون شيئاً آخر غير المال، كالنشر في الصحف، أو التتويه بحق المدعي
في الحكم^(٤) .

(٤) العربية ، مجمع اللغة ، المعجم الوسيط ، القاهرة ، ط/١ ، (د . ت) ، ج/٢ ، ص ٦٦٠ .

(٥) الزمخشري ، جار الله أبو القاسم محمود بن عمر ، أساس البلاغة ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، القاهرة ، ط/٣ ،
١٩٨٥ م ج/٢ ، ص ١٤٨ .

(١) الجوهري ، إسماعيل ابن حماد ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، تحقيق / أحمد عبد الغفور عطار ، دار العلم
للملايين ، بيروت ، ط/٤ ، ١٩٩٠ م ، ط/٤ ، ج/٣ ، ص ١٠٩٢ - ١٠٩٣ .

(٢) رضا ، أحمد ، معجم متن اللغة ، دار مكتبة الحياة ، بيروت ، (د . ط) ، ١٩٦٠ م ، م/٤ ، ص ٢٤٦ .

(٣) أبين منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، المرجع السابق ، ص ٩٢٨ - ٩٢٩ .

(٤) الحسنائي ، حسن حنتوش رشيد ، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية - دراسة مقارنة ، دار الثقافة
للنشر والتوزيع ، عمان ، (د . ط) ، ١٩٩٩ م ، ص ٣٨ .

- (ب) التعويض هو وسيلة جبر الضرر الذي لحق المصاب^(٥) .
- (ج) التعويض حق مدني يتعلق للمتضرر بذمة المحكوم عليه، ولا يحكم به إلا بناءً على طلب من صاحب الحق^(٦) .

(د) التعويض بمعناه الخاص: هو ما لحق المدعي بالحق المدني من ضرر مادي يتمثل فيما أصابه من خسارة، وما فاته من كسب وضرر أدبي، والخسارة التي تلحق المدعي المدني، هي عبارة عن كل نقص في ثروته مترتب على الجريمة أو أي مصروفات تحملها ما كانت لتنفق لولا الجريمة، أما ما يفوت المدعي المدني من كسب، فيتحقق في الغالب نتيجة لبعض الجرائم فقط، لاسيما ما كان منها عدواناً على النفس^(٧) .

(هـ) التعويض يتمثل في مبالغ يلتزم بها مسئول عن ضرر معين، ويقصد بها جبر هذا الضرر^(٨) .

(و) التعويض هو دفع مبلغ من المال مساوٍ لثمن الشيء الذي أضر، لذلك لا يمكن أن يكون التعويض ممكناً إلا بالنسبة للضرر المالي^(٩) .

المطلب الثاني

مفهوم التعويض في كل من القانونين الفرنسي والمصري بصفة خاصة

يتقرر التعويض إثر إلحاق الضرر بالغير، نظراً لما يسببه ذلك الضرر من مساس بحالة المضرور التي كان عليها قبل وقوع الضرر، وما يترتب على ذلك من نتائج وآثار مالية وغير مالية، لذلك فالمقصود بالتعويض: تصحيح التوازن الذي اختل وأهدر نتيجة وقوع الضرر إلي ما كان عليه، وذلك بإعادة المضرور على حساب المسئول الملتزم بالتعويض إلي الحالة التي كان مفروضاً أو متوقفاً أن يكون عليها لو لم يقع الفعل الضار، فالتعويض هو جزاء ومقابل الضرر الذي أصاب المضرور، ولما كان الضرر يتمثل في الاعتداء على حق أو مصلحة للمضرور، فإن التعويض يتمثل بالتالي في إزالة أثر الاعتداء على حق أو مصلحة .

(٥) مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني، (د.ن)، القاهرة، الطبعة الخامسة ١٩٩٢م، ج/٢، ص ٥٠٧ .

(٦) الحسنائي، حسن خنتوش رشيد، المرجع السابق، ص ٣٩ .

(٧) المرصفاوي، حسن صادق، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، دار المعارف، القاهرة، (د.ط)، (د.ت)،

الفقرة ٩٧، ص ١٧٨-١٧٩ .

(٨) العربية، مجمع اللغة، معجم القانون، مجمع اللغة العربية، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، (د.ط)، ١٩٩٩م، ص ٧٤ .

(٩) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية - دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض، مطبوعات جامعة الكويت، (د.ط)، ١٩٩٥م، الفقرة ٣، ص ١٤ .

وللمضرور الحق في التعويض باعتباره أثر وجزاء المسؤولية المدنية، ويتمثل في وجوب إزالة أو جبر الضرر الذي أصاب المضرور^(٤)، وقد وضع القانون الفرنسي القديم القاعدة في أن التزام الفرد بتعويض غيره عن الأضرار التي سببها له بخطئه، هو أمر يتفق وقواعد الأخلاق التي توجب عدم الإضرار بالغير، وبالتالي فلم يعد التعويض إشباعاً غريزياً لعواطف المضرور، أو تعبيراً عن حقه في الانتقام. وقد مهد ذلك إلى التمييز بين العقوبة والتعويض^(٥) وهو المفهوم الذي رده بعد ذلك كلاً من القانون الفرنسي والمصري. ونستعرض في هذا المطلب مفهوم التعويض في كل من القانونين الفرنسي والمصري في إطار عرضنا للمسئولية بأركانها الثلاث: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما.

أولاً: مفهوم التعويض في القانون الفرنسي.

تلقت واضعوا التقنين المدني الفرنسي لعام ١٨٠٤م هذه الأفكار، وقاموا بصقلها وإبراز الاتجاهات الأساسية بها، وحاولوا صياغتها بدقة متناهية، بهدف إلغاء النزعة الشخصية تماماً من تقدير التعويض، ووضع التعويض في قالب موضوعي بحث من جهة نظر المسئول، بحيث لا تتخلله أية عناصر شخصية مستمدة من الخطأ، أو مدى جسامته، أو من المشاعر الغريزية، أو شعور المضرور. فلأمر يتعلق بجبر الضرر وحسب، مع طرح المؤثرات الشخصية المتعلقة بالمدعى عليه جانباً وبصورة كاملة.

ويذهب شراح القانون الفرنسي إلى التمييز الكامل بين المسؤولية الجنائية والمسئولية المدنية، فالمسئولية الجنائية تنصب على الأضرار التي تلحق بالمجتمع، وإلى الدولة وحدها. كقاعدة عامة- ترجع مباشرة الدعوى الجنائية وإليها وحدها يرجع أمر القصاص من الجاني عن طريق العقوبة العامة، بينما المسؤولية المدنية تتناول الضرر الفردي، وجزاؤها هو التعويض الذي يحصل عليه المضرور عن طريق الدعوى المدنية^(١)، ولذلك فقد تميز قانون التعويض الفرنسي الذي أقره المشرع في عام ١٩٨٦م بجمعه للقواعد المبعثرة والمطبقة في هذا الشأن بالإضافة إلى تطوره إذا ما قورن بالتقنين السابق، وقد حوى هذا القانون من النصوص ما يكفل حماية حقيقية لضحايا أعمال الإرهاب بوجه خاص، بتقرير أحقيتهم في الحصول على تعويض، بالإضافة إلى النصوص الأخرى التي تقرر تعويض ضحايا الجرائم عامة عما يلحق بها من أضرار جسدية.

فقد طور القانون الجديد من نظام تعويض الأضرار المادية، وذلك بالنص على العديد من الشروط الإجرائية والموضوعية لاستحقاقه، مقارنة عما كان عليه طلب

(٤) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض، مطبوعات جامعة الكويت، (د. ط)، ١٩٩٥م، الفقرة ٣، ص ١٣.

(٥) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، (د. ط)، (د. ت)، الفقرة ٣٨، ص ٧٩.

(١) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، (د. ط)، (د. ت)، الفقرة ٣٩، ص ٨١.

التعويض في السابق ، حيث كانت مسألة النص على التعويض عن الجرائم الإرهابية مغفلة في وثائق التأمين، بالإضافة إلى أن معظم شركات التأمين لم تكن تقبل تحمل عواقب الجرائم الإرهابية، لذا حرص القانون الفرنسي الصادر في ٩ سبتمبر ١٩٨٦ م على النص في مادته ٥/٩ على إلزام جميع شركات التأمين بتعميم التعويض دون قصره على نوعية معينة من الضحايا، وهو ما حقق فائدة بالغة الأهمية لهؤلاء الضحايا ، علاوة على اتساع الغطاء النقدي الذي يمكن أن يساعد في تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية .

وبسبب عدم إمكانية التوصل إلى تعريف منضبط للإرهاب، فقد أتفق على اتخاذ نصوص معاهدة جنيف والمبرمة عام ١٩٣٧ م، والميثاق الأوروبي لمنع وقوع الإرهاب (ستراسبورج ١٩٧٧ م) كأساسين لهذا التعريف المادة ١/ (١) . ويلاحظ أنه عند التطرق إلى تعريف الإرهاب في القانون الوضعي، فإننا لا نجد أثراً لمعنى الإرهاب، أو الإرهابي في المعاجم اللغوية القديمة، وتفسير ذلك أن الإرهاب يعد ظاهرة إجرامية حديثة.

ويعتبر تعريف الإرهاب بوصفه وسيلة من وسائل القوة أو العنف، لتحقيق هدف سياسي، مفهوم قديم ارتبط بميلاد العمليات التي كانت تقوم بها مجموعات إرهابية منظمة وصولاً إلى الحكم، وسوف نشير فيما بعد إلى أن المشرع المصري قد تكفل كنظيره الفرنسي بوضع تعريف للإرهاب، وإن اختلف الباعث أو الهدف لدى كل منهما، فالأول: لتشديد العقوبة وإجراءات المحاكمة، والثاني: لم يقتصر على تلك الآثار الجزائية بل وجه إهتمامه كذلك إلى تعويض الأضرار الناجمة عن الحادث الإرهابي .

وذلك عبر إنشاء صندوق خاص (Ad-Hoc) للتعويض الجماعي وينشأ لهذا الغرض وينتهي بانتهائه أي ليست له صفة الديمومة^(٢) . وفي القانون المدني الفرنسي القديم أخذ الفقيه دوما على عاتقه تحديد المسؤولية التقصيرية في كتابه المعروف (القوانين المدنية) حيث يقول في مجال إبراز نتيجة تلك المسؤولية والمتمثلة في التعويض : أن كل الخسائر والأضرار التي تقع بفعل شخص سواء رجع هذا الفعل إلى عدم التبصر أو الخفة أو الجهل بما تنبغي معرفته أو أي خطأ مماثل مهما كان هذا الخطأ بسيطاً، يجب أن يقوم بالتعويض عنها من كان عدم تبصره أو خطأه سبباً في وقوعها^(٣) . فإذا وقع ضرر بخطأ شخص معين ، وأردنا

(١) الدين ، محمد مؤنس محب ، تعويض ضحايا الأعمال الإرهابية في فرنسا، الأمن العام ، المجلة العربية لعلوم الشرطة ، تصدر عن جمعية نشر الثقافة للرجال الشرطة ، القاهرة ، ع/ ١٢٥ ، السنة الثانية والثلاثون ، إبريل ١٩٨٩ م، ص ٦٨ - ٦٩ ، راجع المواد من ١٦-١ من الاتفاقية الأوروبية لمكافحة الإرهاب ستراسبورج I.٢٧ . ١٩٧٧ م، والمعدلة بتاريخ ١٥ . ٧ . ٢٠٠٣ م، في الملحق المرفق .

(٢) الزقرد ، أحمد سعيد ، تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب الإتجاهات الحديثة في القانون المقارن ومدى الاستفادة منها بالقانونين المصري والكويتي ، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت ق/١ ، ع/٣ ، السنة الحادية والعشرون ، سبتمبر ١٩٩٧ م، ص ١٥٠-١٥١ .

(٣) السنهوري، عبد الرزاق أحمد ، الوسيط في شرح القانون المدني ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، (د.ط) ، (د.ت) ، ج/١، الفقرة ٥١٨، ص ٧٦٤ .

الموازنة بين مصلحة المضرور ومصلحة محدث الضرر بإهماله ، فإن صحيحة العدالة ترتفع وتجب، بأن الضرر يجب أن يعوض من فاعله .

والضرر لكي يكون محلاً للتعويض، يجب أن يكون نتيجة لخطأ أو إهمال ما، فإذا لم يكن إسناده لخطأ أو إهمال شخص ما ، فإنه يكون من صنع القدر^(٤) ، ومقدار التعويض يختلف بحسب الضرر، إذ أن الضرر الجسيم ليس كالضرر البسيط، فالتعويض المدني يجب أن يتخلص من كل آثار جنائية، كما أن التعويض ليس له وظيفة إلا جبر الضرر .

وقد أكدت المادة / ١٣٨٢ من التقنين المدني الفرنسي هذا المفهوم المتقدم وذلك بالنص على : " أن كل عمل أياً كان يوقع ضرراً بالغير، يلزم من وقع بخطأه هذا الضرر أن يقوم بتعويضه"^(١) ويبدو أن المقصود بهذا هو الأعمال العمدية، ويرى (برتراند دي جرای) أن القانون لا يمكن أن يوازي بين الذي يخدع والذي يعانى، فإذا وقع ضرر بمواطن فنبحث ما إذا كان ممكناً بالنسبة لفاعل هذا الضرر ، أن يتوقى إحداث الضرر ، فإذا كان ناتجاً عن إهماله أو خفته ، وجب الحكم عليه بتعويض الضرر، وكل ما يتطلبه منا هذا الفاعل هو ألا نعاقبه في شخصه، وأن نحفظ عليه شرفه، لأن الأحكام الجنائية لا تتناول إلا الجرائم^(٢) .

ثانياً: مفهوم التعويض في القانون المصري.

يمكن القول بأن المسؤولية التقصيرية في التقنين المدني المصري القديم استقت قواعدها من القانون المدني الفرنسي، فقد نصت المادتين / ٢١٢، ١٥١ على " أن كل فعل نشأ منه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر"^(٣)، وقد استعرض التقنين المدني المصري القديم حالات الخطأ المفروض علي غرار القانون المدني الفرنسي، فأكمل نص المادتين / ٢١٢، ١٥١ بما يقرر مسؤولية المكلف بالرقابة عن من هم تحت رعايته، وأقام هذه المسؤولية على خطأ مفروض إذا قضي في عبارة غامضة ما يأتي: " كذلك يلزم الإنسان بضرر الغير الناشئ عن إهمال من هم تحت رعايته، أو عدم الدقة والانتباه منهم، أو عدم ملاحظته إياهم"^(٤) .

(٤) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي ، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية ، (د.ط)، (د.ت)، الفقرة ٤٠، ص ٨٢.

(١) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، (د.ط) ، (د.ت) ، ج/١، الفقرة ٥١٩، ص ٧٦٥ .

(٢) أبو الليل ، محمد إبراهيم دسوقي ، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية ، (د.ط) ، (د.ت) ، الفقرة ٤١، ص ٨٣.

(٣) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، الوسيط في شرح القانون المدني ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، (د.ط)، (د.ت)، ج/١، الفقرة ٥٢١، ص ٧٧١-٧٧٢.

(٤) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، الوسيط في شرح القانون المدني ، (د.ط) ، (د.ت) ، ج/١، الفقرة ٥٢١، ص ٧٧٢.

والمتتبع للقانون المدني المصري يجد أنه قد ذهب إلى الأخذ بالمبدأ الشخصي المعتدل، والذي يعتبر جسامة الخطأ عنصر من عناصر التعويض، بالإضافة إلى مدى الضرر، وتنص المادة/ ١٦٣ من القانون المدني الجديد على: " أن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " (٥)، ومن هذا النص يتبين لنا أن أركان المسؤولية التقصيرية (١- الخطأ، ٢- الضرر، ٣- وعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر) وبهذا التحديد تتميز المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية من النواحي التالية :-

- ١- تقوم المسؤولية الجنائية على أن هناك ضرراً أصاب المجتمع، أما المسؤولية المدنية فتقوم على أن هناك ضرراً أصاب الفرد، لذا نجد أن جزاء المسؤولية المدنية يقتصر على التعويض، بينما جزاء المسؤولية الجنائية فيترتب عليها عقوبة .
- ٢- أن السلطة التي لها الحق في المطالبة بالمسؤولية الجنائية هي النيابة العامة باعتبارها ممثلة للمجتمع، أما الذي يطالب بالجزاء في المسؤولية المدنية فالمضروور نفسه، لأن الجزاء حقه هو .
- ٣- أن المسؤولية الجنائية لا يجوز فيها الصلح ولا النزول، لأن الحق فيها عام للمجتمع، أما المسؤولية المدنية فيجوز فيها النزول ، لأن الحق فيها خاص للفرد.
- ٤- لما كانت العقوبة في المسؤولية الجنائية تنطوي على معنى الإيلام، كان من الواجب حصر الجرائم والعقوبات، فلا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، أما المسؤولية المدنية فتترتب على أي عمل غير مشروع دون حاجة لنصوص تبين الأعمال غير المشروعة ، كالقتل الخطأ .
- ٥- أن النية ركن في المسؤولية الجنائية، وهنا تقترب المسؤولية الجنائية من المسؤولية الأدبية، ولكن إذا كان محض النية يكفي في المسؤولية الأدبية، فهو لا يكفي في المسؤولية الجنائية، بل يجب أن يكون للنية مصدر مظهر خارجي يصل إلى حد معين من الجسامة : فالتصميم والأعمال التحضيرية لا عقاب عليها، والشروع قد يعاقب، ويعاقب الفعل التام، وإلى جانب هذا المظهر الخارجي يغلب أن تكون الجريمة جنائية عملاً يلحق الضرر بالمجتمع، بل أن جسامة الضرر قد يكون لها أثر في العقوبة ، فتشدد في الضرب الذي يفضي إلى موت، أو الذي يحدث عاهة مستديمة عما هي في الضرب البسيط، مع أن النية واحدة في هذه الأعمال، وقد تزداد أهمية الضرر إلى حد أن يجب الضرر النية، فهناك أعمال تعد جرائم لأنها ضارة بالمجتمع سواء صحبتها النية أو لم تصحبها، كالمخالفات التي لا تشترط فيها النية والجرائم التي يكفي فيها مجرد الإهمال .

(٥) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، الوسيط في شرح القانون المدني ، (د. ط) ، (د. ت) ، ج/١ ، الفقرة ٥٢٤ ، ص ٧٧٥ .

ولكن من جهة أخرى، قد يكفي في المسؤولية الجنائية احتمال وقوع الضرر لا وقوعه بالفعل، كما هو الأمر فيما يسمى الآن في القانون الجنائي بالتدابير المانعة، أما في المسؤولية المدنية، فالنية لا تشترط، وأكثر ما يكون الخطأ المدني إهمال لا عمد، وسواء كان العمل غير المشروع عمداً أو غير العمد، فإن الضرر الذي يحدثه يجب أن يعوض كاملاً دون تفريق ما بين الحالتين، وإن كان القضاء يميل ميلاً طبيعياً إلى زيادة التعويض في الفعل العمد، وإلى قياس التعويض بجسامة الخطأ في الفعل غير العمد^(١).

ويري محمود محمود مصطفى: أنه يجب التفرقة بين التعويض بمقابل من النقود وبين الرد، فالأول جزاء مدني، أما الثاني فلا يوجد ما يمنع أن يكون جزاءً جنائياً تقضي به المحكمة الجنائية بصفة أصلية في الجرائم البسيطة وبهذا يشعر الجاني أنه لم يخطئ في حق المجني عليه فحسب، بل في حق المجتمع الذي يطالب بهذا النوع من التعويض^(١)، فالتعويض حق لمن أضرت به الجريمة وليس المجني عليه، صحيح أن المجني عليه هو غالباً المضرور، ولكن قد يكون الأخير غير المجني عليه، وهو الحاصل في جرائم القتل، فالمضرور هو من كان يعوله القتيل، أو القريب الذي أضر في إحساسه وعواطفه^(٢)، فالتعويض يقصد به تهدئة وترضية المضرور وجبر الضرر الذي لحق به، ضرر مادي وأدبي.

الفصل الثاني

معايير التعويض وكيفية تقديره

من الملاحظ أن التعويض هو جزاء المسؤولية المدنية بصفة عامة، إذ أن الجريمة قد تقع ولا تلحق ضرراً بالغير بصفة مباشرة أو غير مباشرة، فلم يكن الفقه القانوني القديم يميز - في بداية مراحل تطوره - بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية، لذلك كان التعويض يختلط بفكرة العقوبة باعتبارها جزاءً خاصاً، وقد ترتب على ذلك الخلط بين التعويض والعقوبة، أو الجزاء الخاص والجزاء العام، إن تقدير التعويض كان يراعى فيه نفس عوامل تقدير العقوبة، أي الاعتداد بمسلك المسؤول عن التعويض.

فكانت جسامة الخطأ تعد عنصراً أساسياً في تقدير التعويض، لذلك كان التعويض يقدر تقديراً شخصياً، فيتوقف في مداه على جسامة خطأ المسؤول، ولكن، بعد الفصل بين المسؤولية الجنائية والمدنية وما ترتب على ذلك من

(١) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د.ط)، (د.ت)، ج/١، الفقرة ٥٠٦، ص ٧٤٤-٧٤٥.

(١) مصطفى، محمود محمود، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، ط/١، ١٩٧٥م، الفقرة ٣٧، ص ٥٤.

(٢) مصطفى، محمود محمود، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، ط/١، ١٩٧٥م، الفقرة ٩، ص ١٣.

الفصل، والتمييز بين التعويض المدني والعقوبة الجنائية، أصبح للتعويض وجوده الذاتي المستقل باعتباره وسيلة جبر الضرر متميزاً عن العقوبة الجنائية، وتخلي بذلك عن كل آثار جنائية علفت به، وأصبح تقديره يتوقف فقط على مدى وقيمة الضرر الذي لحق المضرور، ولا تأثير من حيث الأصل لدرجة جسامة الخطأ، فالخطأ الجسيم كالخطأ اليسير، وكالخطأ العمد، تؤدي جميعها إلى نتيجة واحدة من حيث تقدير التعويض^(٣)، وسوف نتناول معايير تقدير التعويض التي وضعها الفقه وهي أربعة معايير المعيار الموضوعي، والمعيار الواقعي، ومعيار التعويض الكامل، وأخيراً معيار التعويض العادل.

ومتى استعرضنا معايير تقدير التعويض، فسوف نتصدى لبيان أساس تقدير الحق في التعويض وطريقة تقديره ومداه.

فمن المعلوم أن كل عمل يوقع ضرراً بالغير، يلزم من تسبب بخطأه في وقوع هذا الضرر، بأن يقوم بتعويض المضرور، فالضرر هو أساس مسئولية الجاني عن الخطأ الذي ارتكبه، وهو أساس استحقاق المضرور للتعويض، فحيث لا مسئولية فلا تعويض، وسوف نعرض لنوعي الضرر الذي يلحق بالمضرور، أي لكل من الضرر المادي والأدبي، وبيان الشروط الواجب توافرها في الضرر الذي يمكن التعويض عنه، وطريقة التعويض ومداه، وسوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي :-

المبحث الأول : معايير تقدير التعويض عن الضرر

المبحث الثاني : أساس تقرير الحق في التعويض عن الضرر. وطريقة تقديره ومداه

المبحث الأول

معايير تقدير التعويض عن الضرر

يعتبر التعويض جزاء المسئولية المدنية، فالتعويض يرتبط ارتباطاً مباشراً بالضرر، ولذلك فإنه لا بد أن يصيب الضحية ضرر من جراء الفعل الذي ارتكبه الجاني، حتى يتسنى لها الحصول على تعويض مقابل الأضرار التي لحقت به سواء في جسمه، أو فيما يتعلق بعواطفه وأحاسيسه، وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان الضرر شرطاً لا بد منه لقيام المسئولية عن التعويض، فأثبات الضرر يقع على عاتق المضرور، وقد يتبادر إلى الذهن أن التعويض يقوم فقط عند إثبات المضرور، وجود الخطأ المتمثل في الفعل غير المشروع، إلا أن الخطأ قد يكون مفترضاً، فيعفى المضرور من إثباته، والقاعدة العامة أنه إذا توافرت أركان

(٣) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، تعويض الضرر في المسئولية المدنية دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض، مطبوعات جامعة الكويت، (د.ط)، ١٩٩٥م، الفقرة ١٨، ص ٣٥.

المسئولية من خطأ- وضرر- وعلاقة سببية بينهما- وجب على المسئول عندئذ تعويض الضرر الذي أحدثه بخطأه^(١).

وينبغي التنبيه إلى أن الجريمة قد تقع ولا ينشأ ضرر، فتكون المطالبة بالتعويض على غير أساس، ولا يكفي لثبوت الحق في التعويض أن ترتكب الجريمة وأن يصاب الضحية بضرر، وإنما يشترط كذلك أن تكون الجريمة التي ارتكبت سبباً للضرر الذي حدث، فإذا انقطعت الصلة تماماً بين الجريمة والضرر، لم يكن لطلب التعويض محل^(٢)، وعرف محمد أبو العلا عقيدة الضرر بأنه: كل أذى يصيب الإنسان فيلحق به خسارة، أو يفوت عليه كسباً مشروعاً أو كليهما والقاعدة العامة في القانون المدني تقضي بتعويض المضرور أياً كان نوع الضرر الذي أصابه: جسمانياً أو معنوياً أو مادياً^(٣).

وعرف سليمان مرقس الضرر بأنه: هو الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه، أو بمصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقاً بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو حرته أو شرفه أو اعتباره، أو غير ذلك^(٤)، ويشترط لصحة المطالبة بالتعويض، أن يكون الضرر محمولاً على الخطأ، وهذه قاعدة عامة تحكم المسئولية عن التعويض بشكل عام يبررها المنطق القانوني ومقتضيات العدالة والإنصاف، التي تتأذى من تحميل الشخص عبء التعويض عن أضرار لا علاقة لها بما صدر عنه من خطأ.

وإذا كانت الجريمة هي مناط المطالبة بالتعويض، سواء كان المطلوب منه هو الجاني، أو المسئول عن الحق المدني، أو كان الطلب موجهاً إلى الدولة في الأنظمة التي تلزمها بالتعويض، فإنه يجب أن يكون الضرر الذي يطالب الضحية بالتعويض عنه ناشئاً عن الجريمة^(٥)، وتجدر الإشارة إلى أن عنصر السببية قد يوجد وقد لا يوجد.

وقد قدم لنا الفقيه الفرنسي " مارتو " مثلاً لذلك: فإذا دس شخص لآخر سمّاً، وقبل أن يسري السم في الجسم المسموم، يأتي شخص ثالث فيقتله بمسدس، فهنا خطأ هو دس السم، وضرر هو موت المصاب، ولكن لا سببية بينهما، إذ الموت سببه إطلاق المسدس لا دس السم، فوجد الخطأ ولم توجد السببية^(٦)، ونسوق إلى جانب ذلك مثلاً آخر: شخص يقود سيارة دون رخصة، ثم يصيب أحد المارة وتكون الإصابة بخطأ يقع من هذا المصاب، فهنا خطأ وهو قيادة السيارة دون رخصة، وضرر وهو إصابة أحد المارة، ولكن الخطأ ليس

(١) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د.ط)، (د.ت)، ج/١، الفقرة ٦١١، ص ٩١٥.

(٢) دبارة، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٤١٠، ص ٧٤٣.

(٣) عقيدة، محمد أبو العلا، تعويض الدولة للمضرور من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ط)، ١٩٨٨م، ص ٥٤.

(٤) مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، م/١، (د.ن)، القاهرة، ط/٥، ١٩٩٢م، الفقرة ٥٩، ص ١٣٣.

(٥) دبارة، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٤١٢، ص ٧٤٨.

(٦) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، (د.ط)، (د.ت)، ج/١، الفقرة ٥٨١، ص ٨٧٣.

هو السبب في الضرر بل هناك سبب أجنبي هو خطأ المصاب فوجد الخطأ دون أن توجد السببية^(٥).

وفي القانون المدني المصري، فإن تقرير المسؤولية المدنية لتعويض الضرر مرجعه المادة/ ١٦٣ من القانون المدني التي تقضي بأن " كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من إرتكبه بتعويضه "^(٦) ، ويستفاد من هذا أن علاقة السببية ما بين الخطأ والضرر معناها: أن توجد علاقة مباشرة ما بين الخطأ الذي إرتكبه المسئول والضرر الذي أصاب المضرور، والسببية وهي الركن الثالث من أركان المسؤولية قد تستقتل عن ركن الخطأ، وآية ذلك أنها قد توجد ولا يوجد الخطأ^(١).

ويرى حسن صادق المرصفاوي، أنه في نطاق المسؤولية التقصيرية لا محل للتقيد بقواعد القانون المدني، وأنه يكفي أن تتوافر الشروط اللازمة في الضرر، حتى تجوز المطالبة بالتعويض، والمسألة متروكة بعد هذا لتقدير المحاكم، ومع هذا ذهب رأي آخر إلى أنه يجب أن يكون الضرر قد أصاب مصلحة مشروعة، أي حقاً مكتسباً يحميه القانون، فإذا أصاب الضرر مصلحة لا تتناولها حماية القانون، فلا يصلح الضرر أساساً للمطالبة بالتعويض^(٢).

ويشترط في الضرر الواجب التعويض عنه أن يكون محققاً أو محتتم الوقوع في المستقبل كإصابة شخص بعاهة مستديمة يعجزه عن العمل في المستقبل وأن يكون الضرر شخصياً، أما الضرر المحتمل: فهو ضرر لم يقع، ولا يوجد ما يؤكد أنه سيقع وغاية الأمر أنه يحتمل وقوعه أو عدم وقوعه، وتتفاوت درجة هذا الاحتمال قوة وضعفاً، وقد تبلغ من الضعف حداً يعتبر وهمياً، وهو على أي حال لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية، والضرر المحقق قد يكون حالاً، أي وقع فعلاً، كموت المضرور وقد يكون مستقبلاً، أي أنه يتوقف على أمور مستقبلية يستحيل التعرف عليها قبل حدوثها، ونضرب مثلاً على ذلك إقدام شخص على ضرب امرأة حامل، يحتمل معه إجهاضها أو عدمه، لذا فلا يجوز للضحية المطالبة سلفاً بالتعويض مادام أن الضرر لم يقع ولم يتأكد أنه سيقع، أما بعد أن يقع الإجهاض فالضرر يصبح حالاً واجب التعويض^(٣).

وقد عرف الفقيه " تولميون " الضرر المحقق بأنه الموجود فعلاً، وكذلك المحقق وجوده مستقبلاً، كمن يفقد أعضائه في حادثة، فالضرر محقق في الحال ومحقق في المستقبل، وعلى القاضي أن يدخل عند تقديره للتعويض جسامه الضرر، بيد أننا لا ندري هل سيشفى من لحق به الضرر بعد فترة وجيزة دون أن

(٥) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، (د.ت)، ج/١، الفقرة ٥٨١، ص ٨٧٣.

(٦) المرصفاوي، حسن صادق، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، دار المعارف، القاهرة، (د.ط)، (د.ت)، ص ١٢٤.

(١) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٨١، ص ٨٧٣-٨٧٢.

(٢) المرصفاوي، حسن صادق، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، دار المعارف، القاهرة، (د.ط)، (د.ت)، الفقرة ٧٤، ص ١٣٠.

(٣) مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، (د.ن)، القاهرة، ط/٥، ١٩٩٢م، م/١، الفقرة ٦٢، ص ١٤٠-١٤١.

تخلف الإصابة أثراً بالمريض، أو قد ينشأ عنها عاهة مستديمة . كما يعد فوات فرص الكسب من عناصر التعويض ولو أنها محتملة .

ويلاحظ أن المسؤولية التقصيرية تقوم على إخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير هو الالتزام بعدم الإضرار بالغير^(٤)، ولما كان تحقق المسؤولية التقصيرية في القانون الوضعي يطرح موضوع التعويض كجزء مترتب عليها، فإن بحث هذا الموضوع يقتضي التصدي بإيجاز لبيان معايير تحديد التعويض عن الضرر، وهو ما نخصص له المطالب الأربعة التالية :-

المطلب الأول: معيار التقدير الموضوعي للتعويض .

المطلب الثاني: معيار التقدير الواقعي .

المطلب الثالث: معيار التعويض الكامل .

المطلب الرابع : معيار التعويض العادل .

المطلب الأول

معيار التقدير الموضوعي للتعويض

يقوم التقدير الموضوعي للتعويض على الاعتداد فقط بالضرر الذي لحق بالمضرور فيقدر بقدره، ولا يعتد بأية أمور أو عناصر أخرى تلابس هذا الضرر، وعلى الأخص تلك التي ترجع إلى المسؤول، وبالتالي فلا تكون لدرجة جسامته الخطأ الذي ارتكبه هذا الأخير، ولا لظروفه الخاصة، كمركزه وحالته المالية والاجتماعية، أي تأثير في تقدير التعويض . فخطأ المسؤول لدى هذا الاتجاه الموضوعي يقتصر دوره على تقرير المسؤولية، أي قيام الحق في التعويض ولا يكون له أثر بعد ذلك، بمعنى أن لا يكون له أي تأثير على قدر التعويض الذي يجب أن يرتبط بقدر الضرر الذي لحق بالمصاب .

بيد أن التقدير الموضوعي للتعويض قد يكون تقديراً موضوعياً بحتاً أو مطلقاً فيه لا يقتصر فيه عدم الاعتداد بالظروف الشخصية على تلك الخاصة بالمسؤول بل وأيضاً لا يعتد بتلك الظروف الخاصة بالمضرور كما هو الحال في تقدير الدية في النظام الإسلامي ، وقد يكون تقدير التعويض تقديراً موضوعياً بالنسبة للمسؤول، ولكنه تقدير شخصي ذاتي أي واقعي بالنسبة للمضرور، حيث تراعى الظروف الخاصة بهذا الأخير في تقدير التعويض الذي يستحقه . ففيما يتعلق بالإتجاه الموضوعي المطلق في تقدير التعويض، والذي يتميز بثباته وعدم تغيره من شخص إلى آخر بالنسبة لنفس الإصابة ، ومن العرض السابق يتضح أن التقدير الموضوعي للتعويض يجد تطبيقه النموذجي في نظام الضمان في الفقه الإسلامي ويلحق به التقدير الموضوعي البحت لا يعتد فيه بالظروف الخاصة بالمسؤول

(٤) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، الفقرة ٨٤ ، ص ١٥٢ .

من حيث الثراء والمركز الاجتماعي ، فيغفل كل تأثير لهذه الظروف، وبصفة خاصة جسامته خطئه .

وقد أدى ذلك إلى توجيه النقد من بعض الفقهاء في محاولة منهم لإحياء التقدير الشخصي الذي يعتد بدرجة جسامته خطأ المسؤول في تقدير التعويض الذي يتحملة، وظهر هذا الإتجاه في ألمانيا، حيث لاحظ الفقيه " إيرنج " تشدد المحاكم الألمانية في تقدير التعويض ، لاعتدادها بالضرر الذي حدث فقط، وإغفالها درجة جسامته خطأ المسؤول كلية ، على الرغم من أن مقتضيات العدالة ، تقتضي ضرورة الموازنة بين المسؤولية، أي التعويض ودرجة الخطأ، فيزداد التعويض في حالة الخطأ العمد أو الغش، وينقص إذا كان الخطأ يسيراً أو تافهاً .

ومالبث أن انتقل هذا التفكير الذي يدعو إلى عودة التقدير الشخصي للتعويض إلى بعض فقهاء القانون الفرنسي، وفي مقدمتهم الفقيه " إيجيني " الذي رأى قصور وعدم كفاية نظام التعويض المؤسس على مدى الضرر وحده، دون اعتداد بمدى جسامته خطأ المسؤول، مستنداً في ذلك إلى أن هناك حالات يصعب فيها تحديد الضرر الذي لحق المصاب ومدى هذا الضرر تحديداً دقيقاً، ومن ثم يصعب تقدير التعويض المقابل له، إضافة إلى أن منع الإضرار بالغير يتطلب في بعض الحالات ردعاً خاصاً، أو عقوبة خاصة أشد وأبلغ أثراً من التعويض . لهذه الاعتبارات نادى " إيجيني " بضرورة الاعتداد في تقدير التعويض بمدى جسامته الخطأ، أي الاعتداد بشخص محدث الضرر ومسلكه .

بيد أن هذا الرأي ، أي التقدير الشخصي للتعويض الذي يرى ضرورة الاعتداد بجسامته خطأ المسؤول في ذلك التقدير هو رأي محل نقد ، حيث يؤخذ عليه أنه يخلط بين التعويض والعقوبة، ويعيد بالتالي إلى التعويض فكرة الجزاء الخاص بعد التخلص منها نهائياً، ومن ناحية أخرى فإن وظيفة التعويض هي جبر الضرر عن طريق تعويض المضرور عن كل الأضرار التي تلحقه، أي تعويضه تعويضاً كاملاً بقدر الضرر لا أكثر ولا أقل، ولن يتأتى هذا التعويض الجامع لكل الضرر المانع لغيره، إلا بتقديره وفقاً للضرر الذي أصاب المضرور فعلاً دون الاعتداد بأي اعتبارات أخرى خاصة بالمسؤول^(١) .

المطلب الثاني

معيار التقدير الواقعي (الشخصي)

أشرنا في السابق إلى أنه إذا كان التعويض يقدر موضوعياً فإنه لا يعتد في حسابه بالظروف الخاصة بالمسؤول- كقاعدة عامة، وما إذا كان ثرياً أو فقيراً، وعلى العكس من ذلك فإن البعض يتجه إلى القول بأن تقدير التعويض يجب أن يكون تقديراً ذاتياً واقعياً . وعلى الرغم من بعض الصعوبات العملية التي قد

(١) أبو الليل ، محمد إبراهيم دسوقي ، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض، مطبوعات جامعة الكويت ، (د.ط)، ١٩٩٥، الفقرة ١٩-٢٥، ص ٣٦ - ٤٠ .

يثيرها هذا التقدير الواقعي للضرر، والتي ترجع إلى السلطة التقديرية الواسعة التي يفترضها هذا التقدير، إلا أنه يفضل مع ذلك في الكثير من الحالات علي التقدير الموضوعي البحت، الذي ينطوي على قدر من التحكم نظراً لإغفاله ظروف الواقع .

ويرد أنصار معيار التقدير الواقعي على هذه الانتقادات بقولهم أنه بالنسبة لسلطة التقدير الواسعة التي يتمتع بها قاضي الموضوع في تقديره للضرر تقديراً واقعياً ذاتياً بالنسبة للمضروب، فهي ليست بسلطة مطلقة من كل قيد، فبجانب خضوع قاضي الموضوع في تقديره للضرر لرقابة المحكمة العليا في الكثير من المسائل نظراً لصفاتها القانونية، فإن هناك العديد من القيود يتعين على القاضي مراعاتها عند إجرائه لهذا التقدير . ومع ذلك تجدر الإشارة هنا إلى أنه في بعض الحالات يتعذر، وربما لا يحبذ اللجوء إلى التقدير الواقعي البحت للضرر، ويقصد بذلك على وجه الخصوص الضرر الأدبي المتمثل في المعاناة النفسية والحسية التي يتعرض لها المصاب، والتي تتوقف على نفسيته وحالاته المعنوية والجسمانية .

وهنا يتعذر البحث إلى ما لانهاية في الظروف النفسية لكل مصاب للوصول إلى مدى معاناته، ولعل ذلك ما دعى بعض الفقهاء إلى المطالبة باللجوء إلى التقدير الموضوعي للضرر في مثل هذه الحالات، حيث يتم تقدير وحساب الضرر الأدبي بالنظر إلى ما يعانيه الشخص المعتاد وليس المصاب على وجه التحديد . وهكذا يتعين مع التقدير الواقعي أن يتم تقدير الضرر بالنظر إلى المضروب في كل حالة على حدة وفقاً للطريقة التي يراها القاضي أكثر ملاءمة لتقديره، والتي يصل بها إلى حقيقة الضرر الذي أصاب المضروب فعلاً .

وعلى العكس مما سبق فإنه طبقاً لمعيار التقدير الواقعي فإن القاضي يقدر الضرر بالنظر إلى شخص المضروب، أي وفقاً لمعيار شخصي ذاتي . ويتم ذلك باعتداد القاضي بالعديد من العناصر الإيجابية التي تمكنه من الوصول إلى حقيقة الضرر الذي أصاب المضروب، وهذه العناصر جميعها تتعلق بالمضروب نفسه من حيث سنه ومركزه الاجتماعي والمهني والمالي، بما في ذلك دخله ومصادر كسبه المختلفة وحالاته الجسمانية والمعنوية . وفي اعتداد القاضي بتلك العوامل الخارجية الذاتية المتعلقة بالمضروب وغيرها، فإنه لا يقصر اعتداده بها على تأثيرها الحال، بل يعتد بتأثيرها في المستقبل أيضاً، بأن يدخل في حسابه ما قد يترتب على الحادث من فوات لفرص كسب كان يأملها المضروب . وأخيراً فإن اعتداد القاضي بالعوامل الشخصية السابقة، أخذاً بالتقدير الواقعي للضرر يتفق مع ما تقرره المادة / ١٧٠ مدني مصري التي تقضي بأنه: " يقدر القاضي مدى التعويض الذي لحق المضروب طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١ ، ٢٢٢ مراعيماً في ذلك الظروف الشخصية الملائمة فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً ، فله أن يحتفظ للمضروب بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة

بإعادة النظر في التقدير" (١) ، والمقصود بالظروف الشخصية الملابس التي يعتد بها القاضي، تلك الظروف التي تلابس المضرور وليس المسؤول، وذلك على الرغم أنه جاء بالمذكرة الإيضاحية في القانون المدني المصري ما يفيد عكس ذلك، حيث قررت أنه ينبغي أن يعتد في تقدير التعويض بجسامة الخطأ، وعلى كل ظرف آخر من ظروف التشديد أو التخفيف والواقع أن جسامة الخطأ لا يمكن التغاضي عنها، فهي أساس المذهب الشخصي أو الذاتي، وتؤيد غالبية الفقه المصري عدم الاعتداد بجسامة خطأ المسؤول لتقدير التعويض، بينما يذهب البعض عكس ذلك من حيث الاعتداد بجسامة خطأ المسؤول في تقدير التعويض (٢) .

المطلب الثالث

معيار التعويض الكامل

يعني معيار التعويض الكامل أن التعويض يجب أن يجبر الضرر الذي لحق بالمصاب جبراً كاملاً، فالضرر مهما كان بسيطاً، والإصابة مهما كانت يسيرة يجب أن تعوض، لذلك فإن الأحكام التي تقرر في بعض الحالات أن التعويض لا يكون إلا نظرياً، تكون مخالفة لمبدأ التعويض الكامل مما يتعين نقضها، وتعتبر محكمة النقض المصرية عن مبدأ التعويض الكامل بقولها: إن الغاية من التعويض هي جبر الضرر جبراً متكاملاً معه غير زائد عليه ولكي يصل القاضي إلى التعويض الكامل للمضرور، فإنه يجب عليه أن يعوضه عن كل عناصر الضرر الذي لحقه، بما في ذلك الضرر الأدبي، وأن يكون تعويض كل عنصر من هذه العناصر كاملاً شاملاً ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب، وعليه - أيضاً - أن يقدر التعويض بشقيه تقديرًا صحيحاً بأن يكون مساوياً لقدر وجسامة الضرر الذي لحق بالمضرور .

وليس هناك أيضاً ما يمنع القاضي في تقديره للتعويض من الاعتداد بالمصروفات والنفقات المختلفة التي يتكبدها المضرور لإقامة دعوى التعويض، إلى جانب مصروفات القضاء التي تذكر صراحة في حكم التعويض، وإذا كان الأصل هو الاعتداد في حساب التعويض بالخسارة السلبية أي الكسب الفائت، فقد يحدث ألا يشمل التعويض هذا الكسب الفائت، وهو ما أخذ به القضاء الفرنسي في حالة فسخ الخطبة حيث قضي برد المصروفات التي أنفقت على الإعداد للحفل، ولكنه استبعد من نطاق التعويض المزايا المالية التي ينتظرها الخاطب من إتمام الزواج، باعتبار أنها تمثل كسباً احتمالياً بحتاً .

ومن جهة أخرى فإنه يتعين على القاضي لكي يصل إلى تعويض المضرور تعويضاً كاملاً مراعاة بعض القواعد التي تمكنه من ذلك، كضرورة تقدير التعويض

(١) العطيبي، جمال الدين، التقنين المدني المصري الصادر به القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٤٩م، ج/١، ص ٣٣٠ .

(٢) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٥م، الفقرة ٢٨-٣٠، ص ٤٦-٤٣ .

بقدر وقيمة الضرر وقت الحكم، ومراعاة التقدير الواقعي للضرر والتقدير الموضوعي للتعويض. وأخيراً فإن مبدأ التعويض الكامل وإن كان يتطلب أن يكون تعويض المضرور شاملاً جامعاً لكل الأضرار التي لحقت، فإنه يقضي - أيضاً - أن يكون مانعاً من شمول بعض الأضرار غير واجبة التعويض، لذلك فإن هذا المعيار في الوقت الذي يحول فيه دون الزام المسؤول بتعويض أقل من قدر وقيمة الضرر، فإنه يحول أيضاً دون منح المضرور تعويضاً أكثر من قيمة الضرر الذي لحقه، فالتعويض - إذن - يجب ألا يترتب عليه كسب للمضرور ولا خسارة له بل يقدر بقدر الضرر لا أكثر ولا أقل^(١).

المطلب الرابع

معييار التعويض العادل .

ووفقاً لهذا المعيار فإنه لا ضرورة للتعاقد بين الضرر الذي لحق بالمضرور والتعويض الذي يحصل عليه، بل يكفي هنا بتعويض عادل يتحدد وفقاً لظروف كل حالة على حده ، فقد عرضت على القضاء بعض الحالات العملية اقتضت فيها (العدالة) مثل هذا التعويض نظراً لظروف المسؤول أو ظروف وقوع الضرر . وفي مثل هذه الحالات يتجه القضاء، إما إستناداً إلى نص تشريعي، وإما إستناداً إلى سلطته التقديرية إلى تقدير التعويض ليس تقديراً كاملاً وإنما تقديراً عادلاً ، وذلك بالاعتداد بالظروف الملازمة لوقوع الضرر، وحالة الطرفين المالية بصفة خاصة، وكذلك جسامة الخطأ في الضرر الأدبي على وجه الخصوص .

ولقد وجدت فكرة التعويض العادل تأييداً من جانب الفقه، الذي انتقد تعميم معيار التعويض الكامل وتطبيقه في بعض الحالات وبصفة خاصة بالنسبة للضرر الناتج عن الاعتداء الجسماني، أو الاعتداء على القيم المعنوية اللصيقة بشخص الإنسان، وبصفة عامة الأضرار الأدبية . وقد اعتنقت التشريعات المختلفة فكرة التعويض العادل ، وبعضها جعل منه مبدأ عاماً للتعويض إلى جوار مبدأ التعويض الكامل، وهنا يملك القاضي سلطة ملاءمة التعويض بالاعتداد بمركز المضرور ومحدث الضرر .

ومن هذه التشريعات القانون المدني السوفيتي الذي يقرر في المادة / ١١٤ منه أن للمحاكم أن تعتد دائماً في تقديرها للتعويض بالمركز المادي للمضرور ومحدث الضرر، ومن ذلك أيضاً المادة / ٤٤ من قانون الإلتزامات السويسري - الفيدرالي - التي تنص على أنه إذا لم يحدث الضرر عمداً ولا نتيجة خطأ جسيم وكان تعويضه يعرض المدين لضائقة مالية ، فإن القاضي يمكنه (عدالة) إنقاص التعويض . ونجد تطبيقات كذلك لهذا المعيار لدى القضاء المصري، فقد أشارت

(١) أبو الليل ، محمد إبراهيم دسوقي ، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية ، دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض، مطبوعات جامعة الكويت ، الفقرة ٣١ ، ص ٤٧-٥٠ .

بعض الأحكام إلى وجود حالات عملية تقتضي فيها العدالة تقرير مثل هذا التعويض العادل بالنظر لظروف المسؤول، أو الظروف التي وقع فيها الضرر ، ففي مثل هذه الحالات يتجه القضاء، إما إستناداً إلى نص تشريعي، أو إستناداً إلى سلطته التقديرية ، إلى القول بأنه في بعض الحالات يكون تقدير التعويض ليس كاملاً وإنما تقديراً عادلاً، وذلك بالاعتداد بالظروف الملازمة لوقوع الضرر .

وعلى الرغم من كون التشريع المصري يعتد أساساً بالتقدير الواقعي، إلا أننا نجد لدى بعض الفقهاء ميلاً نحو الاعتداد بمعيار التعويض العادل، ومن ذلك ما ذكره هؤلاء فيما يلي :-

- ١- أنه في حالة الضرورة يقتصر التعويض على الضرر الذي يراه القاضي مناسباً .
- ٢- أن التعويض المستحق للمضرور في حالة تجاوز المسؤول حدود الدفاع الشرعي يجب أن تراعى في تقديره مقتضيات العدالة .
- ٣- أنه في حالة التعويض الذي يلتزم به غير المميز، فإذا لم يكن هناك من هو مسؤول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل، مراعيًا في ذلك مركز الخصوم، إعمالاً لنص المادة ٢/١٦٤ مدني مصري^(١) والتي تنص على أنه " إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسؤول عنه ، أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول ، جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل ، مراعيًا في ذلك مركز الخصوم " ^(٢) .

وقد يستلزم الفعل الضار ردعاً خاصاً أشد من التعويض، ولكنه لا يصل إلى مرتبة العقوبة العامة، فعندئذ يجب اللجوء إلى العقوبة الخاصة ، وعلى الأخص كلما كان الفعل الضار يحقق منفعة للمسؤول تفوق التعويض^(٣) . ولذلك فإن هناك فرقاً في المسؤولية المدنية بين من ارتكب خطأ عمدياً أو خطأً يسيراً، فالتعويض يهدف إلى جبر الضرر الذي لحق بالمضرور، بينما تهدف العقوبة الخاصة إلى ردع الجاني بإلزامه بإعادة الوضع الذي كان عليه المضرور قبل ارتكابه للفعل غير المشروع . وبذلك يتم الجمع بين الجزاء المدني المتمثل في التعويض، والجزاء الجنائي المتمثل في العقوبة العامة . وتضع العقوبة الخاصة الجاني في مأمن من التعسف من جراء عملية تقدير التعويض، وذلك بتحديد مدى مسؤوليته وفقاً لدرجة جسامة الخطأ، وما إذا كان الخطأ قد وقع عرضاً لأن الحادث العرضي لا يتضمن خطأ

(١) أبو الليل ، محمد إبراهيم دسوقي ، المرجع السابق ، الفقرة ٣٢-٣٣ ، ص ٥٠ - ٥١ .
(٢) العطيبي ، جمال الدين ، التقنين المدني المصري الصادر به القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٤٩ ، ج/١ ، ص ٣١٥ .
(٣) أبو الليل ، محمد إبراهيم دسوقي ، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية، (د.ط)، (د.ت)، الفقرة ٥١ ، ص ١٠٢ .

ولعل أول ما جذب انتباه الفقه الفرنسي إلى وجوب التخفيف من إطلاق الإتجاه الموضوعي للتعويض بالصورة التي وردت في أفكار واضعي التقنين المدني الفرنسي وفي صياغة هذا التقنين هي الأفكار التي قال بها الفقيه الألماني " إيهرنج " ، حيث سار القضاء الألماني في القرن التاسع عشر على مبدأ الموضوعية المتطرفة في تقدير التعويض . فالتعويض يجب أن يطابق تماماً الضرر الواقع ، ودون إتفات إلى درجة جسامة الخطأ المنسوب إلى محدث الضرر . وإمعاناً في التطرف ، فإن المحاكم الألمانية تحت تأثير الخشية من إثراء المضرور ، لم تكن تسمح إلا بتعويض يعادل الأضرار التي تلحق ذمة المضرور بصفة مباشرة ، بل إن الضرر المالي كان يحتسب بدقة ، بحيث لا يشمل إلا المطالبات التي لا جدال فيها ، مما كان يترتب عليه إهدار المصالح المشروعة للمضرور . وترتيباً على ذلك ، فقد كانت المحاكم الألمانية وهي بصدد تقدير التعويض تستبعد أي عنصر شخصي يتعلق بمسلك محدث الضرر ، حيث كانت تعد التعويض مسألة لا علاقة لها بالأخلاق ، إعتقاداً منها بأن ذلك يطابق القواعد الثابتة للمضرور . وقد عارض " إيرنج " هذا الإتجاه من جانب القضاء الألماني ، على أساس أن القانون الروماني كان يقوم على الموازنة بين الخطأ والضرر في تقدير التعويض^(١) .

في حين نجد أن القانون المدني الفرنسي قد أقر منح المضرور مبلغاً من المال يعادل بدقة - دون زيادة أو نقص - مدى الضرر الذي أصابه ، ودون إعتبار لمدى جسامة الخطأ المنسوب إلى المسئول . ولكن هذا المعيار ليست له في الحقيقة سوى قيمة نظرية ، ويكشف عن قصوره في التطبيق العملي ، فثمة حالات يصعب فيها تقدير الضرر بدقة ، وبالتالي يتعذر حساب التعويض وخاصة في ظل الحياة الإقتصادية الحديثة وسرعة تقلب الأسعار في السوق^(٢) .

والذي نميل إلى الأخذ به هو معيار التعويض العادل ، حيث إعتنقت التشريعات المختلفة فكرة التعويض العادل ، وبعضها جعل منه معيار عاماً للتعويض إلى جوار معيار التعويض الكامل ، ومن هذه التشريعات من قانون الالتزامات السويسري الفيدرالي المادة/ ٤٤ ، والبعض الآخر من التشريعات ، كالتشريع المصري الذي اكتفى ببعض التطبيقات المتفرقة لفكرة التعويض العادل مع أخذه أساساً بالتقدير الواقعي .

المبحث الثاني

أساس تقرير الحق في التعويض عن الضرر وطريقة تقديره ومداه

نعرض في هذا المبحث لأساس وطريقة التعويض عن الضرر ، ولكيفية تقدير هذا التعويض ومداه ، والمعلوم أن الضرر هو ما يصيب الشخص في حق من

(١) أبو الليل ، محمد إبراهيم دسوقي ، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية ، الفقرة ٤٥ ، ص ٩٠ .

(٢) أبو الليل ، محمد إبراهيم دسوقي ، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية ، الفقرة ٥١ ، ص ١٠١-١٠٢ .

حقوقه أو في مصلحة له، والضرر وفقاً لهذا التعريف قد يكون ضرراً مادياً يترتب عليه الإخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية، أو ضرراً أدبياً يصيب المضرور في مصلحة غير مالية، كالشعور، والكرامة، والعواطف، أو الشرف، أو في أي جانب معنوي آخر، وتختلف شروط استحقاق التعويض بحسب طبيعة الضرر، كما أن التعويض عن هذا الضرر قد يتخذ إحدى صورتين، التعويض عن طريق التنفيذ العيني أو التعويض بمقابل نقدي أو غير نقدي، وأخيراً فإن تقدير هذا التعويض يختلف بحسب ما إذا كان مقياس هذا التعويض هو الضرر المباشر الذي لحق بالمضرور، أو بحسب الظروف والملابسة والتي يعتد فيها بالحالة الصحية للمضرور أو مركزه المالي أو العائلي، وهذا يتطلب إلقاء الضوء في هذا المبحث على المطالب الثلاثة الآتية :-

المطلب الأول: أساس تقرير الحق في التعويض عن الضرر.

المطلب الثاني: طريقة التعويض عن الضرر.

المطلب الثالث: تحديد مدى التعويض عن الضرر.

المطلب الأول

أساس تقرير الحق في التعويض عن الضرر

للتعرف على أساس تقرير الحق في التعويض عن الضرر، ينبغي أن نعرض لكل من نوعي الضرر الذي يلحق بالمضرور، أي لكل من الضرر المادي والأدبي.

أولاً : أساس التعويض عن الضرر المادي :

يشترط في الضرر المادي الذي يمكن التعويض عنه ، أن يترتب علي هذا الضرر إخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية، ويجب أن يكون هذا الإخلال واقعاً فعلاً أو محقق الوقوع ، ولا يكفي أن يكون محتملاً يقع أو لا يقع^(١). ونستعرض فيما يلي الشروط الواجب توافرها في الضرر المادي الذي يمكن التعويض عنه:

الشرط الأول: يجب أن يترتب على الضرر الإخلال بحق أو بمصلحة مالية للمضرور.

لكل شخص الحق في السلامة، سلامة حياته وسلامة جسمه، فالتعدي على الحياة ضرر، بل هو أبلغ الضرر وإتلاف عضو أو إحداث جرح أو إصابة الجسم أو العقل بأي أذى آخر، من شأنه أن يخل بقدرة الشخص على الكسب أو يكبده نفقة في العلاج، هو أيضاً ضرر مادي^(٢)، والتعدي على الملك، هو إخلال بحق مالي ويعتبر ضرراً، كإتلاف المزروعات، أو كأن يحرق شخصاً منزلاً لآخر، أو يتلف له

(١) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١ ، الفقرة ٥٧٠ ، ص ٨٥٥ .

(٢) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١ ، الفقرة ٥٧٢ ، ص ٨٥٦ .

مالاً كالأثاث. وكل ما تقدم هو ضرر مادي، يصيب المضرور في حق ثابت له، فكل إخلال بحق مالي ثابت، عينياً كان هذا الحق أو شخصياً، هو ضرر مادي^(٣).

ويعتبر الضرر مادياً إذا ترتب عليه مساس بحقوق الشخص المالية كحق الانتفاع وحق الارتفاق وحق الملكية وحقوق المؤلف والمخترع أما إذا لم يترتب على هذا المساس انتقاص للمزايا المالية التي تخولها الحقوق لأصحابها فإن الضرر يكون في هذه الحالة أدبياً، وكذلك كل مساس بصحة الإنسان وسلامة جسمه، إذا كان يترتب عليه خسارة مالية، كالإصابة التي تعجز الشخص عن الكسب عجزاً كلياً، أو جزئياً، أو تقتضي علاجاً يكلف نفقات، وكل مساس بحق من الحقوق المتصلة بشخص الإنسان كالحرية الشخصية، وحرية العمل، وحرية الرأي إذا كان يترتب عليه خسارة مالية، كحبس شخص دون حق، أو منعه من السفر إلى جهة معينة، للحيلولة دون قيامه بعمل معين يعود عليه بربح مالي أو يدرأ عنه خسارة مالية^(١)، وقد يصيب الضرر شخصاً بالتبعية عن طريق ضرر أصاب آخر^(٢)، فالقتل يؤدي إلى وفاة المقتول مما ترتب عليه فقدان أولاد المضرور لعائلهم، هذا بخلاف الضرر الذي لحق بالمضرور نفسه من فقدانه لحياته أو عجزه كلياً أو جزئياً، فهذا الضرر يعد إخلالاً بحق أصاب أولاد المقتول بالتبعية، وهو حرمانهم من أبيهم، وقد يكون من فقد العائل له حق في النفقة ولو لم يكن يعال بالفعل، ذلك أن فقد العائل قد أضاع عليه حقاً ثابتاً في النفقة، فالضرر الذي نزل به يكون إخلالاً بمصلحة مالية، لا إخلالاً بحق ثابت^(٣).

وعلى ذلك فلا يجوز للزوج أن يطالب بتعويض عن ضرر مادي من جراء فقدانه لزوجته، فالزوج مطالب بالإنفاق على زوجته، ولا يعتبر موت زوجته إخلالاً بمصلحة مادية. وفي حالة موت الزوج، فللزوجة أن تطالب بتعويض من جراء فقدانها لزوجها، لأن ذلك يعتبر إخلالاً بمصلحة مادية، لأن فقدانها لزوجها ترتب عليه حرمانها من أن ينفق عليها، فإذا ما تزوجت ثانية بعد موت زوجها الأول، كان هذا محل اعتبار في تقدير التعويض. وليس للوالد أن يطالب بتعويض عن ضرر مادي بسبب فقدانه لإبنه الصغير، ولا أن يطالب بما أنفقه في تعليم ابنه، إلا في حالة كونه يستفيد من عمل ولده.

وقد قضت محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية " بأن الوالد ملتزم بحكم القانون بالإنفاق على أولاده في سبيل رعايتهم وإحسان تربيتهم فلا يصح إعتبار ما ينفقه في هذا السبيل خسارة تستوجب التعويض، لما كان ذلك وكان ما أنفقه الطاعن الأول على ولده المجني عليه هو من قبيل القيام بالواجب المفروض عليه قانوناً، فلا يجوز له أن يطالب بتعويض عنه، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم في قضائه هذا النظر يكون قد أصاب صحيح القانون " .

(٣) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٢، ص ٨٥٦ .

(١) مرقس، سليمان، المسؤولية المدنية في البلاد العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، (د.ط)، ١٩٧١م، القسم الأول، الفقرة ٦٣، ص ١٣١.

(٢) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٢، ص ٨٥٧ .

(٣) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٢ ب، حاشية رقم ٣، ص ٨٥٦ .

وقد يكون الضرر إخلالاً لا بحق المضرور، ولكن بمصلحة مالية له^(٤)، ومثال ذلك أن يصاب عامل، فيستحق معاشاً عند رب العمل، فيكون المسئول عن إصابة العامل قد أصاب رب العمل في مصلحة مالية له إذ جعله مسئولاً عن معاش العامل، وهذا يعد ضرراً^(٥). وقد قضت محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية " بأن إلتزام رب العمل بتعويض العامل طبقاً لأحكام قانون إصابات العمل، وإن كان لا يمنع من إلتزامه بالتعويض عن الحادث طبقاً لأحكام القانون المدني، إذا وقع بسبب خطئه الجسيم، إلا أن هذين الإلتزامين متحدان في الغاية، وهي جبر الضرر جبراً مكافئاً له ولا يجوز أن يكون زائداً عليه، إذ أن كل زيادة تعتبر إثراء على حساب الغير دون سبب"^(٦).

وإذا كانت المصلحة المالية تكفي لتحقق الضرر إذا حصل الإخلال بها، إلا إنه يشترط أن تكون هذه المصلحة مشروعة. وقد تطلب القضاء الفرنسي هذا الشرط في المصلحة حتى يقطع السبيل على دعاوى التعويض التي قد ترفعها الخلية للمطالبة بتعويض عما أصابها من ضرر بفقد خليلها، لأن العلاقة فيما بينهما لم تكن مشروعة، غير أن الوضع الخاص بالخليلة يختلف عن الوضع الخاص للولد الطبيعي بالأبوين الطبيعيين، لأن العلاقة بين الأخيرين، وإن كانت غير مشروعة إلا أنها فيما يتعلق بصلة الولد بوالديه علاقة مشروعة^(٧).

الشرط الثاني: يجب أن يكون الضرر محققاً (الضرر الحال والضرر المستقبل).

يشترط في التعويض عن الضرر أن يكون هذا الضرر محقق الوقوع، بأن يكون قد وقع فعلاً أو سيقع حتماً. ومثال الضرر الذي وقع فعلاً - وهو الضرر الحال- هو أن يموت المضرور أو يصاب بتلف في جسمه، أو في ماله، أو في مصلحة مالية له^(٨). وقد قضت محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية بأنه " يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادي تحقق الإخلال بمصلحة مالية للمضرور، وأن يكون الضرر محققاً، بأن يكون قد وقع بالفعل، أو أن يكون وقوعه في المستقبل حتماً، فإن أصاب الضرر شخصاً بالتبعية عن ضرر أصاب شخصاً آخر، فلا بد أن يتوافر لهذا الأخير حق أو مصلحة مالية مشروعة، يعتبر الإخلال بها ضرراً أصابه "^(٩).

(٤) طلبه، أنور، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتتها محكمة النقض منذ إنشائها سنة ١٩٣١م، القاهرة، (د.ن)، (د.ط)، ١٩٩٠م، ج/٦، ص ٥٩٥.

(٥) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٣، ص ٨٥٧.

(٦) طلبه، أنور، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتتها محكمة النقض منذ سنة ١٩٣١م، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٠م، ج/٦، ص ٦٠٦.

(٧) سلطان، أنور، الموجز في النظرية العامة للإلتزام، دار المعارف، القاهرة، (د.ط)، ١٩٦٣م، ج/١، الفقرة ٤٢٥، ص ٣٩٥.

(٨) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د.ط)، (د.ت)، ج/١، الفقرة ٥٧٤، ص ٨٥٩.

(٩) طلبه، أنور، المرجع السابق، ج/٦، ص ٥٩٤.

والضرر الذي سيقع حتماً هو الضرر المستقبل، ومثال ذلك أن يصاب عامل فيعجز عن العمل^(٤)، فيتم تعويضه ليس فقط من جراء الضرر الذي لحق به، ولكن أيضاً عما سوف يلحق به مستقبلاً من ضرر بسبب عجزه عن العمل. فإذا كان القاضي باستطاعته أن يقوم بتقدير الضرر الذي لحق بالمضرور، فإنه يحكم به فوراً، أما إذا كان الضرر مجهولاً، ولا يمكن تقديره في الحال، كأن يبقى العامل عاجزاً كلياً أو جزئياً طول حياته، ولا يعلم أحد في أي وقت سوف يموت، فيجوز للقاضي بعد أن يقدر الضرر وفقاً لما تبينه الظروف، أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة باعادة النظر في هذا التقدير.

وقد نصت على ذلك المادة / ١٧٠ و ١٧١ من التقنين المدني المصري، وجاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني ما يلي: قد لا يتيسر للقاضي أحياناً أن يحدد وقت الحكم مدى التعويض تحديداً كافياً، إلا بعد إنقضاء فترة من الزمن، فللقاضي في هذه الحالة أن يقدره تقديراً موقوتاً بالتثبت من قدر الضرر المعلوم وقت الحكم، على أن يعيد النظر في قضائه خلال فترة معقولة يتولى تحديدها، فإذا انقضى الأجل المحدد، أعاد النظر فيما حكم به وقضى للمضرور بتعويض إضافي إذا اقتضى الحال ذلك وعلى هذا النهج سار القضاء المصري^(١). كذلك جاء في الفقرة الأولى من المادة / ١٧١ " بأن القاضي يعين طريقة للتعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً"^(٢). وجاء في المذكرة الإيضاحية أيضاً ما يلي " والأصل في التعويض أن يكون مبلغاً من المال، ومع ذلك يجوز أن تختلف صورته، فيكون مثلاً إيراداً مرتباً يمنح لعامل تقعده حادثة من حوادث العمل عن القيام بأوده، ويجوز للقاضي في هذه الحالة أن يلزم المدين بأن يقدم تأميناً أو أن يودع مبلغاً كافياً لضمان الوفاء بالإيراد المحكوم به.

وينبغي التمييز في هذا الصدد بين التعويض عن طريق ترتيب الإيراد وبين تقدير تعويض مؤقت مع احتمال زيادته فيما بعد بتقدير تعويض إضافي^(٣)، والذي يتحقق عندما يكون الضرر المستقبل غير متوقع، ولا يدخله القاضي في حسابه عند تقديره في التعويض، ثم تتكشف بعد ذلك آثار سلبية لهذا الضرر الذي لحق بالمضرور، كأن يكف بصر العامل الذي أصيب في عينيه، أو أن تؤدي الإصابة إلى وفاته^(٤) فيجوز للقاضي عندئذ تقدير تعويض إضافي. وحين يقدر قاضي الموضوع التعويض عن الضرر، فإنه يستمد قناعته من مختلف الأدلة التي يطرحها عليه الخصوم، فيختار من بينها ما يطمئن إليه ضميره، فليست هناك أدلة مشترطة

(٤) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، ج/١، الفقرة ٥٧٤، ص ٨٥٩.

(١) العطفي، جمال الدين، التقنين المدني المصري الصادر به القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٤٩م، ج/١، ٣٣٢.

(٢) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٤، ص ٨٦١.

(٣) العطفي، جمال الدين، المرجع السابق، ج/١، ص ٣٣٥.

(٤) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٤، ص ٨٦١.

لاقتناعه^(٥). وإذا قدر القاضي التعويض، ثم استجدت ظروف أدت إلى تناقص الضرر تناقصاً غير متوقع، كأن يحكم للعامل بالتعويض عن إصابة أدت إلى كف بصره، ثم بعد مضي فترة من الزمن يتبين أن المضرور قد استرد شيئاً من قوة الإبصار، فإنه لا يجوز إعادة النظر في التعويض لإنقاصه، لأن هذا التقدير قد حاز قوة الشيء المقضي^(٦).

أما القضاء الفرنسي، فإنه يفرق بين ما إذا كان التعويض قد اتخذ صورة مبلغ إجمالي قدر جزافاً، وبين ما إذا كان قد اتخذ صورة إيراد مرتب، فيجيز زيادة التعويض في الفرض الثاني ولا يجيزه في الفرض الأول. كذلك يجيز القضاء الفرنسي إنقاص التعويض إذا تناقص الضرر، وذلك إذا كان هذا التعويض قد اتخذ صورة إيراد مرتب لمدى الحياة، وكان الحكم الصادر به قد تحفظ في هذا الشأن^(٧). وينبغي أن نشير إلى أن الضرر المستقبل تقوم أسبابه في الحال، وتتراخي آثاره في المستقبل، كأن يصاب شخص بإصابة تعجزه عن العمل في الحال، ويكون من المحقق أنها ستؤثر في قدرته على العمل في المستقبل^(٨). ومن هنا يجب التمييز بين الضرر المستقبل والضرر المحتمل، فالضرر المستقبل هو ضرر محقق الوقوع لذلك يجب التعويض عنه، أما الضرر المحتمل فهو ضرر غير محقق الوقوع، قد يقع وقد لا يقع، فلا يصح التعويض عنه. وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية بأن الضرر الموجب للتعويض يجب أن يكون ضرراً محققاً بمعنى أن يكون قد وقع أو أنه سيقع حتماً، أما الضرر الإجمالي غير محقق الوقوع، فإن التعويض عنه لا يستحق إلا إذا وقع فعلاً^(٩).

وترجع الصعوبة في ذلك من جهة إلى أن الكسب الذي فات لم يكن سوى مجرد أمل غير مؤكد تحققه، ومن جهة أخرى إلى أن هذا الأمل بعد أن صار قبل الأوان مستحيلاً تحققه بخطأ المدعى عليه الذي حرم المدعى من فرصة كان من شأنها أن تجعل له حظاً في تحقق أمله لو سارت الأمور في سيرها الطبيعي، قد صار من المستحيل نهائياً الجزم بأنه سيتحقق أو لا يتحقق لو لم يتدخل المدعى عليه بخطئه في وقف هذا السير الطبيعي للأمور، كتفويت فرصة زواج الخطيبة من مخطوبها، أو حرمان طالب من دخول الإمتحانات، أو مرشح من دخول الإنتخابات^(١٠).

وقد قضت المحاكم الفرنسية بأن الحرمان من فرصة لا يقتصر أثره على مجرد الأمل في الفوز، بل إن فيه أيضاً مساساً بالحق في إنتهاز هذه الفرصة وفي محاولة

(٥) المرصفاوي، حسن صادق، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، دار المعارف، القاهرة، (د. ط)، (د. ت)، الفقرة ١١٣، ص ٢٠٥.

(٦) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٤، ص ٨٦١.

(٧) سلطان، أنور، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٤٢٦، ص ٣٩٦-٣٩٧.

(٨) الصده، عبد المنعم فرج، مصادر الالتزام دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية، بيروت، (د. ط)، ١٩٧٩م، الفقرة ٤٦٥، ص ٥٨٧.

(٩) طلبه، أنور، المرجع السابق، ج/٦، ص ٥٩٩.

(١٠) مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، (د. ن)، القاهرة، ط/٥، ١٩٩٢، م/١، الفقرة ٦٣، ص ١٤٢-١٤٣.

هذا الفوز، وأن سلب هذا الحق يعتبر ضرراً محققاً، وإن كانت نتيجة مباشرته احتمالية، واشترطت المحاكم الفرنسية في الفرصة الفاتنة أن تكون فرصة حقيقية وجدية^(٤).

وقد أخذ الفقه والقضاء المصري بهذا الرأي الأخير، حيث حكم بالتعويض لطالب حرم دون حق من دخول الإمتحان، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية بقولها " أن القانون يوجب التعويض الجابر لكل ضرر متصل السبب بأصله الضار، ولا مانع في القانون من أن يحسب في عناصر التعويض ما كان لطالبه من رجحان كسب فوته عليه، وقوع فعل ضار أو تصرف إرادي خاطئ وضار كذلك " ^(٥).

ثانياً: أساس التعويض عن الضرر الأدبي

الضرر الأدبي هو الذي يصيب المجني عليه في شعوره أو كرامته أو عواطفه أو شرفه، أي في جوانب معنوية أياً كان نوعها، وهو يصعب تقديره ويثير غالباً في العمل صعوبات كثيرة^(١)، أو هو الضرر الذي يصيب الشخص في ناحية غير مالية، فهو قد يصيب الجسم من جراء جرح يسبب الألم، أو يشوه الجسم كله أو بعضه، وقد يصيب الشرف والإعتبار في حالة هتك العرض أو القذف أو السب أو إيذاء السمعة بالتقولات، وقد يصيب الشعور والعاطفة في حالة خطف ابن أو الاعتداء على الأب أو الأم أو الزوج أو الزوجة، بل أنه قد يترتب على مجرد الاعتداء على حق للشخص، كما لو اقتحم شخصاً ملك غيره غصباً^(٢). والضرر الأدبي أيضاً هو الذي لا يمس المال، ولكن يصيب مصلحة غير مالية، ويتخذ الضرر الأدبي إحدى الصور الآتية :-

للصورة الأولى : وقوع ضرر أدبي يصيب الجسم

فالجروح والتلف الذي يصيب الجسم، وما قد يعقب ذلك من تشويه في الوجه أو في الأعضاء أو في الجسم بوجه عام، كل هذا يكون ضرراً مادياً وأدبياً، إذا نتج عنه إنفاق المال في العلاج أو نقص في القدرة على الكسب المادي، ويكون ضرراً أدبياً فحسب إذا لم ينتج عنه ذلك.

للصورة الثانية : وقوع ضرر يصيب الشرف والإعتبار والعرض

(٤) مرقس، سليمان، المرجع السابق، م/١، الفقرة ٦٣، ص ١٤٣-١٤٥.

(٥) مرقس، سليمان، المرجع السابق، م/١، الفقرة ٦٣، ص ١٤٧.

(١) القثامي، صلاح بن صالح بن بكر، حقوق المجني عليه في التعويض، رسالة ماجستير (غير مطبوعة)، (د.ن)، الرياض، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، (د.ط)، ١٩٩٠م، ص ١٥.

(٢) الصده، عبد المنعم فرج، مصادر الالتزام دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية، بيروت، (د.ط)، ١٩٧٩م، الفقرة ٤٦٨، ص ٥٩٠.

فالقذف والسب وهتك العرض وإيذاء السمعة بالتقولات والتخرصات والاعتداء على الكرامة، كل هذه الأعمال تحدث ضرراً أدبياً وتضر بشرف المجني عليه وإعتباره بين الناس.

الصورة الثالثة: وقوع ضرر بصيب الشعور والعاطفة والحنان

فانتزاع الطفل من حضن أمه وخطفه، والاعتداء على الأولاد أو الأب أو الأم تصيب المضرور في عاطفته وشعوره، وتدخل إلى قلبه الغم والأسى والحزن، وكذلك كل عمل يصيب الشخص في معتقداته الدينية .

الصورة الرابعة: وقوع ضرر بالشخص من مجرد الإعتداء على حق ثابت له

ومثال ذلك كأن يدخل شخصاً أرضاً مملوكة للغير بالرغم من معارضة المالك ، ففي هذه الحالة يجوز لصاحب الأرض أن يطالب بالتعويض عما لحق به من جراء الإعتداء على حقه، وإن لم يصبه ضرر مالي من هذا الإعتداء^(٣) .
ولكن ما هو الضرر الأدبي الذي يجوز التعويض عنه ؟ ومن يثبت له الحق في هذا التعويض ؟ سوف نتصدى فيما يلي للإجابة على هذين السؤالين .

١ - الضرر الأدبي القابل للتعويض :

الضرر الأدبي يجعل للمضرور الحق في التعويض، شأنه في ذلك شأن الضرر المادي، وقد قضت محكمة النقض المصرية الدائرة الجنائية بأنه " من المقرر قانوناً أن الضرر المادي والأدبي سيان في إيجاب التعويض لمن أصابه شيء منهما، وتقديره في كل منهما خاضع لسلطة محكمة الموضوع"^(١) .

وقد أجاز القانون الفرنسي القديم التعويض عن الضرر الأدبي وقصر ذلك على المسؤولية التقصيرية دون المسؤولية العقدية ، توهماً أن هذا هو حكم القانون الروماني . أما نصوص القانون المدني الفرنسي الحديث فهي تسمح في عمومها وإطلاقها بالتعويض عن الضرر الأدبي بقدر ما تسمح بالتعويض عن الضرر المادي، وهو ما استقر عليه أيضاً القضاء الفرنسي منذ عهد طويل^(٢) .

وقد إنقسم شراح القانون المدني الفرنسي إلى فريقين بصدد إمكانية التعويض عن الضرر الأدبي ، فالفريق الأول يري أن التعويض عن الضرر الأدبي متعذر، إذ أن هذا الضرر بطبيعته غير قابل للتعويض وحتى إذا كان قابلاً له، فإن التعويض فيه يستعصي على التقدير، واختلفوا في وضع حد لهذا التمييز، فمنهم من يقصر التعويض عن الضرر الأدبي الذي يجر إلى ضرر مادي، ولا يعوض إلا هذا الضرر

(٣) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، دار إحياء التراث العربي، بيروت ، (د.ط)، (د.ت)، ج/١، الفقرة ٥٧٧، ص ٨٦٤ .

(١) أبو شادي ، أحمد سمير ، مجموعة المبادئ ، التي قررتها محكمة النقض في عشر سنوات، (د.ن)، القاهرة ، (د.ط) ، (د.ت)، ج/٢ ، الفقرة ٢٧٥٥ ، ص ١٢٤٠ .

(٢) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، (د.ط)، (د.ت) ، ج/١ ، الفقرة ٥٧٨ ، ص ٨٦٥-٨٦٦ .

المادي وحده، فهؤلاء إذن لا يجيزون تعويض الضرر الأدبي في ذاته، ومنهم من يقصر التعويض على الضرر الأدبي الذي يترتب على جريمة جنائية. وليس هناك أساس معقول لهذا التمييز، فالذين يجيزون التعويض عن الضرر الأدبي الذي يصيب الشرف والإعتبار، يبررون ذلك في العادة بأن هذا الضرر الأدبي يجر إلى ضرر مادي، ولكنهم لا يجيزونه في الضرر الأدبي الذي يصيب العاطفة والشعور، لأنه يتمخض عنه ضرراً أدبياً محضاً لا يمتزج به ضرر مادي^(٣).

ولكن جمهور الفقهاء يتجه إلى القول بجواز التعويض عن الضرر الأدبي، فتعويض الضرر لا يقصد به محوه وإزالتها من الوجود، ولكن المقصود به أن يجد المضرور بديلاً عما أصابه من ضرر، فالخسارة لا يمكن إزالتها، ولكن يعوض المضرور عن الكسب الذي فاتته، فالذي أصيب في شرفه وعرضه وسمعته، يجوز تعويضه عن ذلك بما يرد اعتباره بين الناس. أما عن كيفية تقدير التعويض عن الضرر الأدبي فللقاضي أن يقدر مبلغاً معيناً من المال كعوض عما لحق بالمضرور، ولكن دون إسراف في تقدير التعويض.

وكان القضاء المصري في بادئ الأمر متردداً في تعويض الضرر الأدبي، ومن ذلك ما قضت به بعض المحاكم المصرية من أن الضرر الأدبي لا يكفي لإجابة طلب المدعي بالتعويض، ما دام أنه لم يصبه أي ضرر مادي، ومن أن الشرف والاعتبار لا يقوم بمال كالحزن والألم، ومن أن المضرور لا يستحق تعويضاً إلا إذا إختل نظام معيشتته بسبب موت المضرور، ومن أن ورثة المجني عليه لا يستحقون تعويضاً إذا لم يثبت حصول ضرر لهم من الحادثة بإثبات كون المجني عليه يتولى الإنفاق عليهم حال حياته، ومن أنه لا محل للحكم بتعويض مالي عن الضرر الأدبي، لعدم سهولة تقويم هذا الضرر لأنه لا يصح أن يكون أساساً للإتجار المالي. غير أن هذه المحاكم عدلت عن ذلك فيما بعد، حيث رأت أن التعويض المالي إذا كان لا يمحو الضرر الأدبي، فإنه يعطي المضرور ترضية تخفف عنه ذلك الضرر، وأن صعوبة تقدير الضرر وتقويمه لا يجوز أن تكون سبباً في عدم التعويض، وأن العدالة والمثل العليا تأبى أن يفلت المتسبب في الضرر من كل جزاء لمجرد أن الضرر أدبي^(١).

ثم إستقر الفقه والقضاء في العصر الحديث، سواء في مصر أو فرنسا على جواز التعويض عن الضرر الأدبي^(٢)، وقد أكد القانون المدني المصري ذلك، حيث نصت المادة ٢٢٢/٢ على ما يلي:- " (أ) يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلي الغير إلا إذا تحدد بمقتضى إتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء".

(٣) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٨ حاشية (٤)، ص ٨٦٦.

(١) مرقس، سليمان، المرجع السابق، الفقرة ٦٧، ص ١٥٦-١٥٧.

(٢) الصده، عبد المنعم فرج، مصادر الالتزام دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية، بيروت، (د.ط.)، ١٩٧٩م، الفقرة ٤٦٩، ص ٥٩١.

(في) لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية، عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب^(٣). ويستفاد إذن مما تقدم أن هناك واجب قانوني علي القضاء بالحكم بتعويض حقيقي عن الضرر الأدبي، دون الإكتفاء بتعويض رمزي، أو مجرد مبدأ التعويض. وبناءً على ذلك فيجب على القضاء أن ينزل الضرر الأدبي منزلة الضرر المادي، من حيث وجوب التعويض ومداه.

٢- من يثبت له حق التعويض عن الضرر الأدبي:

إذا كان الضرر الأدبي ناجماً عن موت شخص، عندئذ يجب التمييز بين الضرر الأدبي الذي لحق بموت الشخص نفسه، وبين الضرر الأدبي الذي أصاب أقارب الميت وذريته في عواطفهم وشعورهم بالأسى من جراء موته.

فأما الضرر الأدبي الذي أصاب الميت نفسه، فإن حق التعويض عنه لا ينتقل إلى ورثته، ذلك أن التعويض عن الضرر الأدبي لا ينتقل بالميراث، إلا إذا كان هناك إتفاق أو طالب به الدائن أمام القضاء^(٤). وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية " بأن التعويض عن الضرر الأدبي عملاً بنص المادة ١/٢٢٢ من القانون المدني لا ينتقل إلي الغير، إلا إذا تحدد بمقتضى إتفاق، أو طالب به الدائن أمام القضاء، فإذا كانت المطالبة لم تدع وجود إتفاق على تحديد هذا التعويض، كما أن مورثه لم يطالب به أمام القضاء قبل وفاته فإنه لا ينتقل إلى ورثته ومن ثم لا يجوز لهم المطالبة به^(١)، وقضت محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية بأن " مفاد نص المادة/ ٢٢٢ من القانون المدني، أن الحق في التعويض عن الضرر الأدبي مقصور على المضرور نفسه فلا ينتقل إلى غيره، إلا أن يكون هناك إتفاق بين المضرور والمسئول بشأن التعويض من حيث مبدئه ومقداره، أو أن يكون المضرور قد رفع الدعوى فعلاً أمام القضاء مطالباً بالتعويض.

أما الضرر الأدبي الذي أصاب ذوى المتوفي، فلا يجوز الحكم بالتعويض عنه إلا للأزواج، والأقارب إلى الدرجة الثانية^(٢)، وقد لجأ المشرع المدني المصري إلي تحديد الأشخاص الذين يجوز الحكم لهم بتعويض عن الضرر الأدبي، وهم كالاتي : الأزواج، والأقارب من الدرجة الثانية للمضرور، أي أبوه وأمه وجدته وجدته لأبيه أو أمه، وأولاده وأولاد أولاده وأخوته وأخواته^(٣). وقد قضت محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية بأن "الضرر الأدبي الذي يلحق بالزوج والأقارب، هو ضرر شخصي مباشر قصر الشارع، وفقاً لنص المادة/ ٢/٢٢٢

(٣) السنهوري عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٨، ص ٨٦٨.

(٤) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٩، ص ٨٦٩.

(١) طلبه، أنور، المرجع السابق، ج/٦، ص ٥٩٧-٥٩٨.

(٢) طلبه، أنور، المرجع السابق، ج/٦، ص ٥٩٨.

(٣) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٩، ص ٨٧٠.

مدني، الحق في التعويض عنه للزوج والأقارب إلى الدرجة الثانية، لما يصيبهم من جراء موت المصاب (الزوجة)"^(٤).

ويستند تقدير الحق في التعويض عن الضرر الأدبي في هذا الفرض إلى ما لحق بأولياء المتوفى، من الأسى والحزن العميق بموته، أما إذا كان المضرور لم يمت كما لو أصيب بعاهة مستديمة، فإن تقدير التعويض الذي لحق ذوي المصاب متروك للقاضي، ويجب عند تحديد من يثبت له الحق في التعويض، الأخذ بقدر كبير من الحذر بالنسبة للأشخاص الذين يجوز لهم المطالبة بتعويض عما يصيبهم من ألم بسبب الإعتداء على حياة المجني عليه الأصلي.

وقد راعى المشرع المدني المصري ذلك، حيث قام بتضييق دائرة ذوي المتوفى الذين لهم الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي أصابهم شخصياً من جراء موت المصاب، أخذاً في الإعتبار أن ذلك قد يحفز عدداً كبيراً من أولئك الأقارب والأصدقاء إلى المطالبة بتعويض عما أصابهم من ألم بسبب الاعتداء على قريبهم أو صديقهم، فتطول سلسلة المطالبين بالتعويض بسبب الفعل الواحد ويهبط ذلك ذمة المسئول، وقد يسبب إفساره، ومزاحمة طالبي التعويض بعضهم البعض في إقتسام أمواله حتى ينقلب ذلك ضد مصلحة الأقارب الأقربين إذ لا يحصلون من التعويض المستحق لهم إلا على النذر اليسير^(١). لذا أثر المشرع المصري في التقنين المدني الحالي أن يحسم الأمر بنص قانوني يقصر حق طلب التعويض المادي، والأدبي على فئات معينة من أقارب المجني عليه الأصلي، فنصت المادة ٢/٢٢٢ منه "على أنه لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب"^(٢) ولا ينتقل التعويض عن الضرر الأدبي إلى غير المضرور، بأي سبب من أسباب الإنتقال كالميراث، إلا إذا تحققت المطالبة به، ويكون ذلك بإحدى طريقتين كما نصت عليهما هذه المادة بقولها:-

(أ) يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء.

(ب) ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب"^(٣).

المطلب الثاني

طريقة التعويض عن الضرر

(٤) طلبة، أنور، المرجع السابق، ج/٦ ص ٥٩٩.

(١) مرقس، سليمان، المرجع السابق، م/١، الفقرة ٦٨، ص ١٥٩.

(٢) مرقس، سليمان، المرجع السابق، م/١، الفقرة ٦٨، ص ١٦٠.

(٣) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٥٧٨، ص ٨٦٨.

تنص المادة /١٧١ من القانون المدني المصري الجديد على ما يلي : ١- يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسماً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً . ٢- يقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي ، تبعاً للظروف وبناءً على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع وذلك على سبيل التعويض^(٤) . وقد نصت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني على أن المسؤولية التقصيرية بوجه عام، ليست سوى جزاء للخروج على التزام يفرضه القانون: هو التزام عدم الإضرار بالغير، دون سبب مشروع . وإذا كان التنفيذ العيني هو الأصل في المسؤولية التعاقدية، فعلى النقيض من ذلك، لا يكون لهذا الضرب من التنفيذ، وهو يقتضي إعادة الحال إلى ما كانت عليه، كهدم حائط بنى بغير حق أو التعسف في استعمال حق، إلا منزلة الاستثناء في نطاق المسؤولية التقصيرية، فالتنفيذ بمقابل أي من طريق التعويض المالي، هو القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية .

والأصل في التعويض أن يكون مبلغاً من المال، ومع ذلك فيجوز، أن يكون إيراداً مرتباً يمنح لعامل تقعه حادثة من حوادث العمل عن القيام بأوده، ويجوز للقاضي في هذه الحالة أن يلزم المدين بأن يقدم تأميناً، أو أن يودع مبلغاً كافياً لضمان الوفاء بالإيراد المحكوم به . ومع ذلك فإنه ينبغي التمييز في هذا الصدد بين التعويض من طريق ترتيب الإيراد وبين تقدير تعويض موقوف، مع احتمال زيادته فيما بعد بتقدير تعويض إضافي، كما أنه يسوغ للقاضي، فضلاً عما تقدم، أن يحكم في أحوال استثنائية بأداء أمر معين على سبيل التعويض، فيأمر مثلاً بنشر الحكم بطريق اللصق على نفقة المحكوم عليه، أو يكتفي بأن ينوه في الحكم بأن ما وقع من المحكوم عليه يعتبر افتراءً أو سباً، المادة/ ١٤٠٩ من التقنين الهولندي، وذلك لتعويض المقذوف في حقه عن الضرر الأدبي الذي أصابه . وغني عن البيان أن مثل هذا التعويض لا هو بالعيني ولا هو بالمالي، ولكنه قد يكون أنسب ما تقتضيه الظروف في بعض الصور^(١) .

ويظهر لنا مما تقدم أن الأصل في التعويض عن الضرر أن يكون نقدياً، ولكن التعويض بمعناه الواسع يمكن أن يكون عينياً، وهذا هو التنفيذ العيني، كما يمكن أن يكون تعويضاً بمقابل نقدي أو غير نقدي، ونعرض فيما يلي لهذين الطريقتين للتعويض عن الضرر:-

(٤) العطيفي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/١ ، ص ٣٣٣ .

(١) العطيفي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/١ ، ص ٣٣٥ .

أولاً: التعويض عن طريق التنفيذ العيني

التعويض العيني أو التنفيذ العيني في مجال المسؤولية العقدية، هو الوفاء بالالتزام عيناً^(٢)، وفيما يتعلق بالمسؤولية التقصيرية، فإن ذلك يمكن أن يتحقق في قليل من الفروض التي يجبر فيها المدين على التنفيذ العيني، ذلك أن الشخص قد يخل بالتزامه القانوني في عدم الإضرار بالغير دون حق، وقد يتخذ الإخلال بهذا الإلتزام صورة القيام بعمل تمكن إزالته ومحو أثره^(٣) ومثال هذا كأن يقوم جار ببناء حائط في ملكه لسد الهواء والضوء على جاره تعسفاً منه، فيكون الجار في هذه الحالة مسئولاً مسؤولية تقصيرية عما لحق بجاره من ضرر، ومن ثم يلتزم بتعويضه. وهذا ما أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة ١٧١ من التقنين المدني المصري بقولها "يجوز للقاضي تبعاً للظروف، وبناءً على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه"^(٤)، ولكن القاضي ليس ملزماً أن يحكم بالتنفيذ العيني ومع ذلك فإنه يتعين عليه أن يقضي به، إذا كان ممكناً، وطالب به الدائن، أو تقدم به المدين .

ثانياً: التعويض بمقابل نقدي أو غير نقدي

في كثير من الأحيان التي يتعذر فيها تنفيذ التعويض عيناً، خاصة في المسؤولية التقصيرية، فلا يبقى هناك سبيل أمام القاضي إلا أن يحكم التعويض بمقابل سواء كان تعويضاً نقدياً أم غير نقدي إذ ليس من الضروري أن يكون التعويض نقداً، وإن كان هذا هو الغالب، فالتعويض إذن قد يكون نقدياً أو غير نقدي .

١- التعويض غير النقدي:

يجوز أن يحكم القاضي بتعويض غير نقدي، كأن يحكم بأن يدفع للمضرور بسند أو بسهم تنتقل إليه ملكيته، ويستولي على ريعه تعويضاً له عن الضرر الذي أصابه^(١). وفي دعاوى السب والقذف يجوز للقاضي أن يأمر على سبيل التعويض بنشر الحكم القاضي بإدانة المدعى عليه في الصحف، وهذا النشر يعتبر تعويضاً غير نقدي عن الضرر الأدبي الذي أصاب المدعى عليه .

٢- التعويض النقدي:

وهذا النوع من التعويض هو الذي يغلب الحكم به في دعاوى المسؤولية التقصيرية، فإن كل ضرر يمكن تقويمه بالنقد حتى الضرر الأدبي، ففي جميع الأحوال التي يتعذر فيها تقويم هذا الضرر عن طريق التعويض العيني، أو

(٢) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١ ، الفقرة ٦٤٣ ، ص ٩٦٦ .

(٣) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١ ، الفقرة ٦٤٣ ، ص ٩٦٦ .

(٤) العطفي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/١ ، ص ٣٣٣ .

(١) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١ ، الفقرة ٦٤٤ ، ص ٩٦٧ .

التعويض غير النقدي، عندئذ يحكم القاضي بتعويض نقدي. والأصل أيضاً أن يكون التعويض النقدي مبلغاً معيناً يعطى دفعة واحدة، ولكن ليس ثمة ما يمنع القاضي من الحكم، تبعاً للظروف، بتعويض نقدي مقسط أو بإيراد مرتب مدى الحياة. والفرق بين الصورتين أن التعويض المقسط يدفع علي أقساط تحدد مددها ويعين عددها، ويتم استيفاء التعويض بدفع آخر قسط منها، أما الإيراد المرتب مدى الحياة، فيدفع هو أيضاً علي مدد محددة، ولكن لا يعرف عددها لأن الإيراد يدفع ما دام صاحبه على قيد الحياة ولا ينقطع إلا بموته^(٢).

ومثال ذلك أن يصاب عامل أثناء عمله مما يؤدي إلى إصابته بما يعجزه عن العمل مدة معينة من الزمن، ففي هذه الحالة يقضي له القاضي بتعويض مقسط حتى يبرأ من إصابته، ويحكم القاضي بإيراد مرتب مدى الحياة في حالة العجز عن العمل - كلياً أو جزئياً - ولما كان المسئول هو المدين بهذا التعويض المقسط، أو بهذا الإيراد المرتب، وكان الدين المترتب في ذمته يبقى مدداً قد تطول، فقد يرى القاضي أن يلزمه بتقديم تأمين^(٣).

لذا تنص الفقرة الأولى من المادة / ١٧١ من القانون المدني المصري على أنه: " يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً "^(١).

نخلص إذن مما تقدم أن مقتضى التعويض، هو الحصول على مبلغ من المال مقابل الضرر الناتج عن الجريمة^(٢)، بسبب ما فات المضرور من كسب، وما ترتب عليه من خسارة، ويكون ذلك بالرد عينياً أو نقدياً، والمقصود بالرد عينياً هو إرجاع الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الجريمة متى أمكن ذلك^(٣)، ويفترق الرد عن التعويض بمعناه الخاص، ولو أن أساسهما الجريمة، في أن المال موضوع الرد كان له وجود قبل وقوع الجريمة في يد صاحبه. ولذا تجوز المطالبة بالرد من المجني عليه، أو حتى من المتهم، في حين أن التعويضات لا يطالب بها إلا من لحقه ضرر من الجريمة^(٤)، فإذا تعذر ذلك امتنع الرد فمثلاً لو سرقت فاكهة ثم صنعت أنواعاً من الحلوى فإنه رغم وجودها تمتنع إعادتها إلى حالتها الأصلية ومن ثم لا يجوز ردها. ومن أحكام المحاكم في هذا الصدد أن للمدعي بالحقوق

(٢) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٦٤٥، ص ٩٦٧ - ٩٦٨.

(٣) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٦٤٥، ص ٩٦٨.

(١) العطفي، جمال الدين، المرجع السابق، ج/١، ص ٣٣٣.

(٢) القثامي، صلاح بن صالح بن بكر، حقوق المجني عليه في التعويض، رسالة ماجستير (غير مطبوعة)،

(د.ن)، الرياض، (د.ط.)، ١٩٩٠م، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ص ٥٤-٥٥.

(٣) المرصفاوي، حسن صادق، المرجع السابق، الفقرة ٩٨، ص ١٨٠.

(٤) المرصفاوي، حسن صادق، المرجع السابق، الفقرة ٩٨، ص ١٨٠.

المدنية في دعواه في هذا الصدد طلب تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة ، وهذا التعويض يجوز أن يشمل رد الشيء المسروق أو المختلس عيناً أو دفع ثمنه (٥) .

المطلب الثالث

تحديد مدى التعويض عن الضرر

نصت المادة / ١٧٠ من التقنين المدني المصري الجديد علي ما يلي " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق بالمضرور طبقاً لأحكام المادتين / ٢٢١ و ٢٢٢ مراعيّاً في ذلك الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير " (٦) وتنص المادة / ٢٢١ على ما يلي :-

" ١- إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول .

٢- ومع ذلك إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد " (٧) وتنص المادة / ٢٢٢ على ما يلي :-

"(أ) يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلي الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء .

(ب) ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلي الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب " (٨) .

وقد جاء في المذكرة الإيضاحية ما نصه : " يحدد القاضي مدى الضرر الذي ينجم عن الفعل الضار، ويقدر التعويض، وفقاً للقاعدة العامة المقررة في المادة / ٢٩٩ من المشروع (تقابل المادة ٢٢١ من القانون المدني) " (٩) ، وفي ضوء النصوص المتقدمة يمكن التساؤل عن كيفية تحديد مدى التعويض عن الضرر، ذلك أن مدى هذا التعويض قد يتأثر بطبيعة الضرر الذي أصاب المضرور،

(٥) العطفي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/١ ، ص ٣٣٠ .

(٦) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٦٤٦ ، ص ٩٦٩ .

(٧) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق، ج/١ ، الفقرة ٦٤٦ ، ص ٩٧٠ .

(٨) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١، الفقرة ٦٤٦ ، ص ٩٧٠ .

(٩) العطفي ، جمال الدين ، المرجع السابق، ج/١، ص ٣٣٢ .

أو بالظروف الملازمة للمضور، أو بتغير حجم الضرر في الفترة بين تاريخ وقوعه وتاريخ الحكم بالتعويض عنه، وهذا ما سوف نتولى الإجابة عليه فيما يلي :-

أولاً: الاعتداد بالضرر المباشر لتحديد مدى التعويض

يكفي أن يشار في هذا المقام إلى أن التعويض يتناول ما أصاب الدائن من خسارة وما فاتته من كسب، متى كان ذلك نتيجة مألوفة للفعل الضار، وينبغي أن يعتد في هذا الشأن بجسامة الخطأ وكل ظرف آخر من ظروف التشديد أو التخفيف .

والواقع أن جسامة الخطأ لا يمكن الإغضاء عنها، في منطق المذهب الشخصي أو الذاتي، ولذلك تجري التقنيات الحديثة على إقرار هذا المبدأ وتطبيقه في أحوال شتى. ويفرق التقنين المدني البولوني كذلك بين التذليس والخطأ الجسيم من ناحية، وبين الخطأ اليسير من ناحية أخرى، فيقرر في المادة / ١٦٠ أنه: " يعتد في تقدير الضرر المادي بقيمة الشيء وفقاً للسعر الجاري، فضلاً عما له من قيمة خاصة لدى المضور عند توافر سوء النية أو الإهمال الفاحش " (٤) .

ويقضي تقنين الالتزامات السويسري بإنقاص التعويض، (عدالة) ، إذا كان الخطأ يسيراً، وكانت موارد المدين محدودة، فينص في الفقرة الثانية من المادة / ٤٤ على " أنه إذا لم يكن الضرر ناشئاً من جراء فعل عمد أو إهمال جسيم أو رعونة بالغة، فللقاضي أن ينقص التعويض عدالة ، متى كان استيفائه يعرض المدين لضيق الحال.

وقد لا يتيسر للقاضي أحياناً أن يحدد وقت الحكم مدى التعويض تحديداً كافياً، كما هو الشأن مثلاً في جرح لا تستبين عقباه إلا بعد انقضاء فترة من الزمن فللقاضي في هذه الحالة أن يحكم للمضور بتعويض موقوت بعد التثبت من قدر الضرر المعلوم وقت الحكم ، على أن يعيد النظر في قضائه خلال فترة معقولة يتولى تحديدها، فإذا انقضى الأجل المحدد، أعاد النظر فيما حكم به، وقضى للمضور بتعويض إضافي إذا اقتضى الحال ذلك، وعلى هذا النهج سار القضاء المصري " (١) .

ويستنتج من النصوص القانونية الآنف الذكر، أن التعويض مقياسه الضرر المباشر، سواء كان تعويضاً عينياً، أو بمقابل نقدي أو غير نقدي، وسواء كان التعويض مقسطاً، أو إيراداً مرتباً، وسواء كان متوقعاً أو غير متوقع، أو حالاً أو مستقبلاً ما دام محققاً. ففي الضرر المباشر لا يكفي أن تكون الجريمة هي السبب في حصول الضرر، وإنما يلزم أن يكون الضرر ناتجاً عنها مباشرة، فلا تكون مجرد ظروف، أو بتعبير محكمة النقض الفرنسية "الضرر الذي ينتج مباشرة من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى ". فالضرر الجسماني الناشئ عن جرائم الضرب والجرح أو الإصابة الخطأ، يجيز المطالبة بالتعويض، والذي يتمثل في مصاريف العلاج، كذلك فإن العجز عن العمل، وفقد الأجر، والقتل عمداً أو خطأ يضر

(٤) العطفي، جمال الدين، المرجع السابق، ج/١، ص ٣٣٢ .

(١) العطفي، جمال الدين، المرجع السابق، ج/١، ص ٣٣٢ .

بالعواطف والإحساسات، والقذف أو السب يضر بالشرف والاعتبار، كما يحدث ضرر مادي من السرقة والإتلاف والحريق ٠٠ وهكذا ، فالتعويض عن إصابة خطأ عن تصادم سيارتين يكون عما أصاب الشخص من إصابات جسدية عن الجريمة ولكنه لا يشمل التعويض عن تلف السيارة ، على اعتبار أن تلف السيارة لم ينجم بسبب الفعل المكون للجريمة وهو ضرر غير مباشر للمجني عليه المطالبة به أمام قاضيه الطبيعي وهو القاضي المدني .

وبناءً عليه حكم بأن المطالبة بالأشياء المختلصة أو بقيمتها هي مطالبة بتعويض عن ضرر نشأ مباشرة عن التبديد، وحكم كذلك بأنه يصح أن يكون المرض النفسي نتيجة مباشرة لجريمة القذف ، وعلي العكس لا يعتبر نتيجة مباشرة للجريمة الضرر الذي تحمته شركة التأمين بدفعها قيمة التأمين للمجني عليه، لأن ذلك كان تنفيذاً للالتزام تعاقدى سابق على الجريمة، وإن كانت الجريمة قد هيأت لتنفيذ هذا الالتزام^(٢)، فهناك إذن عمد أساسية يقوم عليها تحديد التعويض عن الضرر المباشر وهي (الخسارة التي لحقت بالمضروب ، الكسب الذي فاته) فهذان العنصران هما اللذان يعتمد عليهما القاضي في تكوين عقيدته لتقدير التعويض بالمال. ومثال ذلك أن يكون صاحب العقار قد اشترى عقاراً ما بمائة ألف، ثم قام شخص آخر ووعده بشراء هذا العقار بمائة وخمسين ألفاً، فالخسارة التي لحقت بصاحب العقار هي مائة ألف والكسب الذي فاته هو خمسين ألفاً، فكلهما ضرر مباشر يجب التعويض عنه، ولا يدخل في الحساب عند تقدير التعويض أن يكون الضرر متوقعاً أو غير متوقع فالتعويض في المسؤولية التقصيرية يشمل كل ضرر مباشر .

ثانياً: الاعتداد بظروف المضروب الملائسة لتحديد مدى التعويض

من المعلوم أن الظروف الملائسة للمضروب قد تؤثر في تقدير التعويض فالمادة / ١٧٠ من القانون المدني المصري، تقضي " بأن القاضي يراعي في تقدير التعويض الظروف الملائسة التي تحيط بالمضروب " ^(١) . ويقصد(بالظروف الملائسة) الظروف التي تلابس المضروب لا الظروف التي تلابس المسئول عن الضرر، فالظروف الشخصية التي تحيط بالمضروب، وما قد يستفيد منه بسبب التعويض كل هذا يدخل في حساب القاضي عند تقديره للتعويض، لأن التعويض يقاس بمقدار الضرر الذي أصاب المضروب بالذات، فيقاس على أساس ذاتي لا على أساس موضوعي^(٢) . فعلى سبيل المثال: إصابة المضروب الجسمية والصحية تكون محلاً للاعتبار، فمن كان عصبياً، فإن الضرر الذي تولاها من جراء حادث يكون أثره أكبر من الضرر الذي يصيب شخص سليم الأعصاب، ومن كان مريضاً بالسكر ويصاب بجرح، فإن الضرر الذي يلحق به من جراء حادث يصيبه، يكون

^(٢) مصطفى ، محمود محمود ، حقوق المجني عليه في القانون المقارن ، مطبعة جامعة القاهرة ، ط/ ١٩٧٥ م ،
الفقرة ٦٤ ، ص ٨٧-٨٨ .

^(١) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١ ، الفقرة ٦٤٨ ، ص ٩٧١ .

^(٢) السنهوري ، عبدالرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١ ، الفقرة ٦٤٨ ، ص ٩٧١ .

أعظم من الضرر الذي يصيب الشخص السليم، كذلك لا يزداد في مقدار التعويض في حالة تأمين المسئول علي مسنوليته، بحجة أن شركات التأمين هي التي سوف تدفع التعويض، ولا يدخل في الحساب ما قد يفيد المسئول من كسب بسبب الضرر الذي أحدثه، فالص الذي يستعين بالمسروقات في مواجهة أزمة مالية حلت به، فينتفع انتفاعاً كبيراً بها، لا يكون مسئولاً إلا بمقدار ما سرق، لا بمقدار ما أفاد من السرقة^(٣).

وتجدر الإشارة هنا أن الخطأ إذا كان يسيراً، فإن التعويض يجب أن يكون عن كل الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ اليسير، أما الخطأ الجسيم فيجب ألا يزيد التعويض فيه عن الضرر المباشر، لذا نجد أن التعويض المدني تعويض موضوعي يراعى فيه الضرر، أما العقوبة الجنائية، فهي شئ ذاتي يراعى فيه جسامته الخطأ وفيما يتعلق بتقدير التعويض، فالقاضي يميل عادة إلي الزيادة إذا كان الخطأ جسيماً، والتخفيف إذا كان الخطأ يسيراً.

وقد كانت المحاكم في ظل التقنين المدني المصري الملغى تجنح كثيراً إلى إقامة وزن لجسامته الخطأ في تقدير التعويض، فتنقص التعويض إذا كان الضرر جسيماً، ولكن الخطأ الذي أدي إليه يسيراً، وبالعكس من ذلك تزيد التعويض إذا كان الخطأ جسيماً والضرر يسيراً^(٤). غير أن محكمة النقض لم تقر هذا الاتجاه، ففي حكمها الصادر من الدائرة الجنائية بتاريخ [٢٠ ديسمبر ١٩٤٨] قالت: "لما كان التعويض هو مقابل الضرر الذي يلحق المضرور من الفعل الضار، ولا يصح أن يتأثر بدرجة خطأ المسنول عنه أو درجة غناه، فإن إدخال المحكمة جسامته الخطأ ويسار المسئول عنه بين العناصر التي يجب مراعاتها عند تقدير التعويض، يجعل الحكم معيباً متعيناً نقضه، إذ ولو أن تقدير التعويض من سلطة محكمة الموضوع تقضي فيه بما تراه مناسباً وفقاً لما تتبينه من مختلف ظروف الدعوى، وأنها متى استقرت على مبلغ معين فلا تقبل المناقشة فيه، إلا أنها إذا ما أقحمت في هذه الظروف ما لا شأن له بالتعويض بمقتضى القانون وأدخلته في حسابها عند تقديره، فإن قضاءها يكون في هذه الحالة مخالفاً للقانون، ويكون لمحكمة النقض سلطة العمل على تصحيحه، فتستبعد من التعويض المقضي به ما ترى أن محكمة الموضوع أدخلته في تقديرها على ذلك الأساس الخاطئ"^(٥).

ومن الظروف الشخصية الملابس للمضرور، والتي يمكن أن يعتد بها في تقدير مدى التعويض، حالة المضرور السابقة على الحادث الذي الحق به الضرر وحالته اللاحقة بعد الضرر الذي أصابه من جراء ذلك الحادث، ومدى تأثيره علي قدرته علي العمل والكسب، ومن تلك الظروف الملابس أيضاً مركزه المالي ومركزه العائلي، وفيما يلي نلقي الضوء على تلك الظروف الشخصية للملابسة:-

(٣) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ج/١، الفقرة ٦٤٨، ص ٩٧٣.

(٤) مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، (د.ن)، القاهرة، ط/٥، ١٩٩٢م، م/١، ١٩٩٢م الفقرة ١٩٤، ص ٥٤٨-٥٤٩.

(٥) مرقس، سليمان، المرجع السابق، الفقرة ١٩٤، م/١، ص ٥٤٨-٥٤٩.

١ - الحالة الصحية والجسمانية للمضرور :

بالنسبة لتأثير حالة المضرور السابقة الصحية والجسمانية، أو اللاحقة على مدى تقدير التعويض، نجد أن شراح القانون المدني الفرنسي، انقسموا إلى فريقين فذهب فريق منهم إلى الاعتداد بحالة المضرور السابقة على الحادث لإنقاص التعويض المستحق له، ويتم بعد ذلك مقارنتها بحال المضرور الصحية والجسمانية اللاحقة على الحادث، وقدرته على العمل والكسب بعد الضرر الذي لحق به أو بعد الضرر الذي أصابه، بينما ذهب الفريق الآخر إلى عدم الاعتداد بحالة المضرور الصحية عند تقدير التعويض المستحق له، رافضاً أي تأثير لها على مدى التعويض المستحق^(١).

وقد انحازت الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية إلى الرأي الثاني، حيث قررت أنه لا يهتم أن تكون حالة المصاب المرضية السابقة على الحادث قد اشتركت إلى حد ما في وفاة المصاب، طالماً أن حالته المرضية لم تكن تؤدي بذاتها للوفاة دون الحادث. لذلك يمكننا القول بأن القضاء الفرنسي الحالي يتجه نحو عدم الاعتداد - كقاعدة عامة - بالحالة الصحية والجسمانية للمضرور، واستعداده المرضي قبل الحادث الذي أصابه بالضرر المطالب بالتعويض عنه، مستنداً في ذلك إلى توافر علاقة السببية بين فعل المسؤول والضرر^(٢).

والمتتبع للقضاء الفرنسي يرى أنه مازال في الواقع متناقضاً فيما يتعلق بمدى عدم الاعتداد بحالة المضرور الصحية والجسمانية، فبينما تذهب الدائرة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية إلى عدم الاعتداد بالحالة الصحية والجسمانية للمضرور بصفة مطلقة، فإن الدائرة المدنية تقصر عدم اعتدادها بحالة المضرور باعتبارها سبباً أجنبياً معفياً كلية من المسؤولية والتعويض، ولكنها تعتد بها في تقدير مدى التعويض المستحق، والذي به يلتزم المسؤول^(٣).

لذا نجد أن هناك جزءاً من التعويض ينسب إلى الحالة المرضية والجسمانية للمضرور قبل الحادث، والجزء المتبقي ينسب إلى الحادث، وبذلك يكون التعويض قابلاً للزيادة والنقصان. فعلى سبيل المثال نجد أن القضاء يعتد في بعض الحالات بحالة المضرور السابقة عند تقديره للتعويض، كإصابته بمرض خطير كالسرطان طالما كانت هذه الحالة تؤثر على قدرته المهنية، وبالتالي على دخله الوظيفي لأن الضرر، وبالتالي التعويض، يقدر بالمقارنة بين قدرة المضرور على العمل والكسب قبل الحادث، وقدرته التي تبقى له بعد الحادث، ذلك أن التعويض يقدر بمراعاة الظروف الخاصة بالمضرور حتى نصل إلى الضرر الذي لحق به حقيقة فلا يقدر تقديراً مجرداً، بصرف النظر عن شخص المضرور، وظروفه الخاصة التي تؤثر في قدر الضرر الذي يلحقه. في حين لا يعتد القضاء بحالة المضرور السابقة

(١) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض، مطبوعات جامعة الكويت، (د. ط)، ١٩٩٥م، الفقرة ١٠٤، ص ٦٧ - ١٦٨.

(٢) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، المرجع السابق، الفقرة ١٠٤، ص ١٦٩.

(٣) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، المرجع السابق، الفقرة ١٠٦، ص ١٦٩.

على الحادث، بصفة خاصة إذا أسفر الحادث عن نتائج ضارة على قدر من الخطورة والجسامة^(٢)، كما لو أن شخصاً أعور فقد عينه الوحيدة المتبقية في حادث، وعندئذ يصبح كيف البصر لا يستطيع كسب قوت يومه، ففي هذه الحالة ينسب القضاء الضرر كله للمسؤول عن هذا الحادث، ولا يعتد القاضي بحالة المضرور السابقة^(٣).

٢- المركز المالي أو العائلي للمضرور:

أما فيما يتعلق بالمركز المالي والعائلي للمضرور، ودرجة ثرائه وحالته الاجتماعية، فهذه الظروف لا تأثير لها على قدر التعويض الذي يستحقه، فلا يمكن للقاضي أن يمنح الثري تعويضاً أقل من التعويض المساوي للضرر الذي لحقه بحجة أن ثرائه يسمح له بتحمل الضرر بسهولة، أو يحول دون تأثير الضرر عليه. كذلك لا يمكن أن يمنح المضرور الفقير تعويضاً أكثر، بحجة احتياجه للمال فالثراء والفقير لا تأثير لهما على التعويض من حيث الأصل^(٤).

بيد أن هناك بعض الأنظمة القانونية، كالقانون السويسري التي تتخلى جزئياً عن فكرة التعويض الكامل، وتلجأ إلي فكرة التعويض العادل، وذلك كما تقررته المادة ٣/٤١ من القانون السويسري الصادر عام ١٩٣٢ م، والخاص بتسيير السيارات والدراجات، والتي ترخص للقاضي إنقاص التعويض الذي يمنحه للمضرور- عدالة- عندما يتمتع هذا الأخير بدخل كبير، مع الاعتداد بجميع الظروف الملازمة^(١).

كذلك ذهب القانون المدني المصري إلى اعتماد تلك الفكرة، ويظهر ذلك جلياً في مادته ١٦٤ / ٤^(٢) والتي تقضي بأنه: "إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسؤول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل، مراعيًا في ذلك مركز الخصوم"^(٣).

ويظهر لنا من ذلك عدم اعتبار درجة فقر أو ثراء المضرور، أي عدم اعتبار مركزه المالي كعنصر من العناصر التي يعتمد عليها في تقدير مدى التعويض المستحق له. وقد يعتد القاضي بالمركز المالي للمضرور عند تقدير التعويض عن الضرر المترتب على حرمان بعض الأشخاص من دخل هذا المضرور، وإلي أي مدى كانوا يستفيدون منه، ويستطيع القاضي أيضاً الاعتداد بالمركز المالي للمضرور بعد الحادث، إذا تحسن ذلك المركز نتيجة ما يجلبه الحادث من منافع له، ويستطيع القاضي تقليل أو إنقاص التعويض المستحق له.

(٢) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، المرجع السابق، الفقرة ١٠٦، ص ١٧٠-١٧١.

(٣) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، المرجع السابق، الفقرة ١٠٦، ص ١٧١.

(٤) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، المرجع السابق، الفقرة ١٠٧، ص ١٧١.

(١) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، المرجع السابق، الفقرة ١٠٧، ص ١٧٢.

(٢) العطيفي، جمال الدين، المرجع السابق، ج/١، ص ٣١٥.

(٣) أبو الليل، محمد إبراهيم دسوقي، المرجع السابق، الفقرة ١٠٧، ص ١٧٢.

٣- الاعتداد بالضرر المتغير الذي لحق بالمضور لتحديد مدى التعويض :

قد يتغير حجم الضرر الذي لحق بالمضور في الفترة منذ وقوعه وحتى يوم النطق بالحكم بالتعويض عنه، فعلى سبيل المثال، شخص صدمته سيارة بخطأ سائقها، فأصيب بكسر في يده، وعندما طالب بالتعويض كان الكسر قد تطور فأصبح أشد خطورة مما كان عليه، وعند صدور الحكم كانت خطورته قد اشتدت، وانقلب إلى عاهة مستديمة^(٤)، فالقاضي يجب أن يدخل في حسبانته عند تقديره التعويض هذا التغير في حجم الضرر الذي لحق بالمضور منذ وقوع الضرر وحتى يوم النطق بالحكم. وكذا الحال فيما لو تحسنت حالة المضور وأصبح الكسر أقل خطورة من ذي قبل فإنه يراعى هذا التحسن، كأن تنقلب العاهة المستديمة إلى تحسن كبير في الكسر. وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن المضور من أي عمل غير مشروع له أن يطالب بتعويض الضرر سواء في ذلك ما كان قائماً وقت وقوعه، أو ما تفاقم من ضرر بعد ذلك إلى تاريخ الحكم. وقد جرى القضاء، بأنه كلما كان الضرر متغيراً تعين على القاضي النظر فيه ليس كما كان عندما وقع، بل كما صار إليه عند الحكم^(٥).

وتجدر الإشارة إلى أنه، إذا كان الضرر لم يتغير منذ وقوعه إلى يوم النطق بالحكم وإنما الذي تغير هو سعر النقد الذي يقدر على أساسه التعويض، أو حصل التغير في أسعار السوق بوجه عام، فالعبرة في تحديد مدى التعويض يكون بالسعر يوم صدور الحكم، سواء ارتفع هذا السعر منذ وقوع الضرر أو انخفض^(١). وقد يرى القاضي أثناء نظر دعوى المسؤولية، أن المضور بحاجة ماسة إلى تعويض عن الضرر الذي لحق به، عندئذ يجوز للقاضي أن يحكم له بنفقة مؤقتة مراعيًا الشروط التالية :-

- ١- أن يكون مبدأ المسؤولية قد تقرر، ولم يبق إلا تقدير التعويض .
- ٢- أن تكون عناصر تقدير التعويض لا تزال تحتاج لإعدادها إلى مدة طويلة .
- ٣- أن يكون المضور في حاجة ملحة إلى هذه النفقة .
- ٤- أن يكون المبلغ الذي يقدره القاضي للنفقة، أقل من مبلغ التعويض الذي ينتظر أن يقدر به الضرر^(٢) .

(٤) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١ ، الفقرة ٦٤٩ ، ص ٩٧٥ .

(٥) القتامي ، صلاح بن صالح بكر ، حقوق المجني عليه في التعويض ، رسالة ماجستير (غير مطبوعة) ، (د.ن) ، الرياض ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، (د.ط) ، ١٩٩٠م ، ص ٧٠ .

(١) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١ ، الفقرة ٦٤٩ ، ص ٩٧٦ .

(٢) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١ ، الفقرة ٦٥٠ ، ص ٩٧٦ .

الباب الثاني
على مسؤولية الدولة عن تعويض
ضحايا الجرائم الإرهابية

الباب الثاني

مدى مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية

الفصل الأول : ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية.
المبحث الأول: ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية
في

الفقه الجنائي الإسلامي .

:

:

المبحث الثاني : ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم
الإرهابية في القانون الوضعي .

:

:

الفصل الثاني: الأسس التي تستند عليها مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا

الجرائم الإرهابية.

المبحث الأول : أساس مسؤولية الدولة عن التعويض في الشريعة الإسلامية .

:

:

:

المبحث الثاني : أساس مسؤولية الدولة عن التعويض في القانون الوضعي .

:

:

لم تكن المجتمعات في الجاهلية آمنة من الجرائم، مما يطلق عليه اليوم الجرائم الإرهابية، والتي كانت تتمثل في جرائم الحرابة والبغي، وهي جرائم شديدة الخطورة لما تؤدي إليه من زعزعة الأمن، وإشاعة الفوضى، والإضرار بضحايا أبرياء، ولذلك لم يكن كافياً توقيع العقوبات على مرتكبي هذه الجرائم، بل كان من الضرورة بمكان النظر في تعويض ضحايا تلك الجرائم، فنظرة الشريعة الإسلامية للحياة والإنسان والكون هي نظرة عادلة، وتطبيق النظم العقابية المستمدة من الإسلام على كل مخالف لشرع الله وسنة رسوله ﷺ واجب يحقق الأمن والاستقرار والرخاء، ويحول دون وقوع الجرائم والانحرافات .

والإسلام لم يكتف في مواجهة الإخلال بالأمن، وارتكاب الجرائم بخط دفاع واحد، وإنما أحاط الفرد بسيجات أمن متعددة تتضافر كلها على تحصين الفرد ضد الانحراف والإجرام. فقد بدأ مما يمكن أن يسمى بالسياج الذاتي، أو سلطة الأمن الذاتية الممثلة في مراقبته سبحانه وتعالى في السر والعلن ومن ثم السياج الأمني والسياج الاجتماعي أو الرأي العام الذي يمقت الجريمة، ويساعد على تقديم مرتكبيها للعدالة لينالوا جزاء ما اقترفوا . والتطبيق الإسلامي قد كفل للفرد والجماعة ، وللحاكم والمحكوم ما يرضى مصالحهم، ويضمن أمنهم على أنفسهم وأموالهم وأعراضهم وكل شؤون حياتهم، بحيث يضربون في الأرض وهم آمنون لأنهم في كنف وحماية الشريعة الغراء^(١) .

ولعل خير دليل على كمال الشريعة الإسلامية وشموليتها ما كان شائعاً في الصدر الإسلامي الأول في عصر النبوة والخلفاء الراشدين ومن سار على نهجهم القويم ، حيث كان المجتمع حينئذ مجتمعاً مثالياً في جميع نواحي حياته، فكان من يقترب جرماً يأتي بنفسه طالباً وبالاحاح إقامة الحد عليه، والتطهر من الذنوب والآثام وعقاب النفس الشريرة المتمثلة في ذاته، وذلك لأن قوة إيمانه وصدقه مع الله أيقظ ضميره، فكان ذلك الشعور من أسباب تفوق المسلمين وتقدمهم، ولذا حرص الإسلام على الحفاظ على الضرورات الخمس: - ١ - حفظ الدين ٢ - حفظ النفس ٣ - حفظ العقل ٤ - حفظ العرض ٥ - حفظ المال .

ومن المقرر في الشريعة الإسلامية أنه لا يذهب دم امرئ مسلم هدرأً، بل لا بد من البحث عن القاتل، فإذا ما أخفقت الدولة في العثور على الجاني ، أو عثرت على الجاني وكان معسراً، فإنه عندئذ تترتب مسئوليتها عن تعويض الضحية من جراء الضرر الذي لحق به. فلا يوجد في الإسلام جريمة تقيد ضد مجهول، أو لعدم كفاية الأدلة كما هو حال القوانين الوضعية، وذلك تطبيقاً لمبدأ (لا يطل دم في الإسلام) . ويقوم مبدأ تقرير مسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية في نطاق القوانين الوضعية على أساس وجوب قيام الدولة بمعاقبة المسؤولين فيها بسبب إخفاقهم في توفير الحماية اللازمة لهؤلاء الضحايا .

(١) الجحني ، على بن فايز ، الإرهاب الفهم المفروض للإرهاب المفروض ، مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، ١/٢٠٠١ ، ص ١١٩-١٢١ .

ولكن هذا المبدأ وللأسف غير متوفر إلا في الدول الغربية ، التي تلتزم بمحاسبة المسؤول عن فشل الجهاز الأمني في توفير الحماية الأمنية للمواطنين، وبالتالي توجب تعويض المتضررين من هذا الفشل، وقد نصت بعض الدول الغربية على هذا المبدأ في قوانينها كما هو الحال في فرنسا، حيث أصبح من الممكن حصول ضحايا الجرائم على تعويض عما يصيبهم من أضرار من جراء ارتكابها وقد أصبح هذا المبدأ يمثل الآن ضرورة ملحة بعد أن أصبح الإرهاب ظاهرة عالمية تمس أمن المواطنين في كثير من الدول التي لم تنجو من هذه الآفة الإجرامية والتي انتشرت الآن انتشار النار في الهشيم، وأصبح الكل معرضاً لخطر هذه الآفة السرطانية التي بدأت في الانتشار على نحو سريع، وأصبح الإرهاب ظاهرة تهدد السلام في الدول التي أصابها تلك الآفة الخطرة، بل أصبح يهدد السلام والأمن الدوليين، بعد أن تجاوزا حدود الدولة إلى غيرها من الدول، وسقط العديد من الضحايا الأبرياء بسبب هذه الجرائم الإرهابية التي لم ينجو من شرها الأطفال والشيوخ والنساء .

ورغم أن الإرهاب كظاهرة إجرامية، أصبح مادة أساسية مطروحة للنقاش في كيفية مكافحته والقضاء عليه، وتجفيف منابع تمويله، وسن القوانين لتغليظ العقوبة على مرتكبيه، وبذل الجهود على كافة الأصعدة المحلية والإقليمية والعالمية لملاحقة الإرهابيين ومحاصرتهم والقضاء على فلولهم، إلا أن تلك الجهود لم تواكبها جهود مماثلة لتعريف الإرهاب لتمييزه عما يحاول البعض إصاقه به من أعمال المقاومة الشعبية المشروعة للاحتلال، وحق الشعوب في تقرير مصيرها .

واتجه البعض بسوء نية إلى الجمع بين أعمال العنف كلها في صعيد واحد، والخلط بين أعمال المقاومة المشروعة وأعمال الإرهاب غير المشروعة، وذلك لأغراض لم تعد خافية على أحد، بحيث أصبح وضع تعريف محدد وواضح للإرهاب مشكلة في حد ذاتها تستعصي على الحل. فقد اختلطت الأوراق رأساً على عقب فيما يتعلق بتعريف الإرهاب ، خاصة في الآونة الأخيرة ، فأصبح للإرهاب بعد غزو القوات الأمريكية للعراق مفاهيم مزدوجة، فمقاومة الاحتلال الأمريكي ومهاجمة قوات التحالف تعتبر أعمالاً إرهابية، أما ممارسة قتل وتعذيب الشعب العراقي والسيطرة على مقدراته وثرواته فإنها تعتبر عملاً مشروعاً ودفاعاً عن النفس، وهذا ما صرح به وزير الدفاع الأمريكي عند استجوابه أمام لجنة من الكونجرس الأمريكي بتاريخ ٨ مايو ٢٠٠٤م حول الفظائع التي ترتكب من قبل الجيش الأمريكي تجاه المدنيين الأبرياء والأطفال العزل، وانتهاكات حقوق الإنسان، والاستخدام المفرط للقوة ناهيك عن تعذيب المعتقلين في سجن أبو غريب ببغداد، وكذلك فإن ما تقوم به إسرائيل من ممارسة حرب إبادة بشرية منظمة ضد الشعب الفلسطيني والمجتمع الدولي والقانون الدولي، يعتبر في نظرها من قبيل مكافحة الإرهاب والدفاع المشروع عن النفس، أما مقاومة الشعب الفلسطيني للاحتلال الإسرائيلي فهي أعمال إرهاب يدينها المجتمع الدولي

وتشترط الولايات المتحدة الأمريكية ومجلس الأمن وجوب وقفها حتى يمكن إحلال السلام وإعطاء الفلسطينيين حقوقهم .

ولو تركنا جانباً هذا المفهوم السياسي المزدوج للإرهاب والذي يخرج من نطاق هذه الدراسة واقتصرنا على عرض بعض الجهود الذي بذلت من أجل التوصل إلى تعريف له، فإننا نجد أن مؤتمر ميلانو والذي عقد في الفترة ما بين (٢٦ أغسطس - ٦ سبتمبر ١٩٨٥ م) قد حاول التوصل إلى مفهوم للإرهاب من خلال تحديد مفهوم الضرر الذي يصيب ضحايا الجريمة، حيث أشار إلى ما يتعرض له الأشخاص من جراء إصابتهم بضرر فردي أو جماعي بما في ذلك الضرر البدني والعقلي والنفسي، والمعاناة النفسية والخسارة الاقتصادية، وإلى جانب ذلك نجد أن هناك جهوداً مضيئة قد بذلت من قبل فقهاء القانون الجنائي في محاولة منهم للوصول إلى تعريف مانع جامع للإرهاب، مما نتج عنه اختلاط مفهوم الإرهاب بصور العنف السياسي، وعدم إمكان التوصل إلى تحديد واضح للإرهاب، وقيام كثير من الدول بتوقيع اتفاقيات ثنائية لمكافحة العنف السياسي وذلك ناجم عن اختلاف السياسة التي تنتهجها كل دولة، واختلاف نظرتها لما يعد من قبيل الإرهاب. وفي الماضي كان شعار الإرهابيون والعمليات الإرهابية " أرهب عدوك وانشر قضيتك " (١). أي استخدام قدر محسوب من العنف الذي ينتج قدراً كبيراً من الفرع والخوف، وذلك بهدف جذب الرأي العام ولفت أنظار العالم إلى القضية التي يدافعون عنها، أو الظلم الواقع عليهم أو على شعوبهم .

كما نشير في هذا المقام أيضاً إلى جهود الفقهاء لتعريف الجريمة الدولية، فقد ذهب الفقيه (جلاسر Glaser) (٢) إلى تعريفها . بأنها الفعل الذي إذا ارتكب فإنه يعد إخلالاً بقواعد القانون الدولي، ويكون ضاراً بالمصالح التي يحميها ذلك القانون مع الاعتراف له قانوناً بصفة الجريمة واستحقاق فاعله للعقاب. وهو تعريف لا يشير بوضوح إلى الإرهاب، بل ويمكن أن يختلط بأي مظهر آخر من مظاهر العنف السياسي، وبالتالي فإن المقاومة الشعبية أضحت بذلك إرهاباً، وأصبح من الواجب أن تكون المقاومة الشعبية بالوسائل السلمية والقنوات الدبلوماسية فقط وتغليب لغة الحوار على لغة السلاح!! .

ولعل هذه النظرة غير العادلة إلى المقاومة الشعبية هي التي دفعت ببعض الفقهاء إلى القول : " بأن أفعال المقاومة التي تقوم بها الشعوب المغلوبة على أمرها، والتي تراها دول العالم الثالث أفعال نضال مشروعة، يراها عدد من دول الغرب أعمالاً إرهابية " (٣). ومن أجل تمييز الإرهاب بمعناه الدقيق عن مفهوم المقاومة الشعبية وغيرها من أعمال العنف السياسي

(١) عبد الهادي، عبد العزيز مخيمر، الإرهاب الدولي مع دراسة للاتفاقيات الدولية والقرارات الصادرة عن المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٨٦م، ص ٧.

(٢) عوض، محمد محيي الدين، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مطبعة جامعة القاهرة، (د.ط)، ١٩٦٦م، ص ٢٩٥.

(٣) عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٤٩.

اتجه الفقه إلى محاولة وضع تصنيف للإرهاب، إلى إرهاب محلي ودولي ، وكذلك تصنيف إرهاب الدولة إلى إرهاب داخلي وخارجي . وسوف نتصدى لعرض هذه التصنيفات الفقهية والتشريعية للإرهاب ثم نتطرق بعد ذلك لبحث مدى إمكانية ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، وسوف نرى أن هذه المسألة كانت أيضاً مثار خلاف بين الفقه، فمنهم من يرى أن الدولة مسؤولة قانوناً عن تعويض ضحايا الحوادث الإجرامية بسبب ما لحق بهم من أضرار، وهؤلاء يطلق عليهم أنصار الأساس القانوني للتعويض، فكما أن الدولة قد حظرت على مواطنيها سلطة تطبيق القانون بأنفسهم، فعليها أيضاً واجب يتمثل في حمايتهم من الأعمال الإجرامية، إذ أن الدولة لو قصرت أو فشلت في درء تلك الأعمال، فمن الممكن إذن مساءلتها أمام القانون عن سبب هذا الإهمال الجسيم. ذلك أن هذا التقصير ينشئ التزاماً قانونياً يقع على عاتق الدولة، يتمثل في قيامها بتعويض ضحايا الأعمال الإجرامية، وأن هذا التعويض ليس هبة أو منحة تُنعم بها الدولة على هؤلاء الضحايا.

في حين يرى أنصار الفريق الآخر وهو ما يطلق عليهم أنصار الأساس الاجتماعي للتعويض، أن مسؤولية الدولة هي مجرد مسؤولية أدبية واجتماعية محضة، وهي تقوم بتقديم هذا التعويض من خلال صندوق خاص على غرار صندوق التأمين ضد العجز أو الشيخوخة، لأن التزام الدولة بتعويض ضحايا الأعمال الإجرامية فيه تحميل للخزانة العامة بعبء قد يسبب ارتباكاً في تقدير الأولويات للخطة العامة للدولة . وبذلك يرى أنصار الأساس الاجتماعي : أن التعويض لا يعدو أن يكون مجرد منة أو هبة أو منحة من الدولة، وليس حقاً قانونياً ثابتاً لضحايا تلك الأعمال الإجرامية.

وسوف نرى كيف أدت الانتقادات اللاذعة للأساس الاجتماعي للتعويض إلى طرح فكرة التضامن القومي كمحاولة لتقرير مبدأ التعويض، والتي استقت منبعها من فكرة التكافل الاجتماعي في الإسلام . وقد ارتبط الخلاف بين الفقهاء حول أساس ترتيب مسؤولية الدولة عن التعويض، بخلاف آخر حول مصطلحي المجني عليه والمضروب من الجريمة، باعتباره الطرف المطالب بهذا التعويض، فالمجني عليه هو الشخص الطبيعي أو المعنوي صاحب الحق أو المصلحة المشمولين بالحماية، والذات أضرت بهما الجريمة أو عرضتهما للخطر^(١)، أما المضروب من الجريمة فهو من لا يثبت له حق المطالبة بالتعويض مهما كانت الصلة وثيقة بينه وبين المضروب إلا إذا أصابه ضرر شخصي مباشر^(٢) ، وسوف نقسم هذا الباب إلى فصلين على النحو التالي :-

الفصل الأول: ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية .

الفصل الثاني: الأسس التي تستند عليها مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا

الجرائم الإرهابية .

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، تعويض الدولة للمضروب من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (د.ط)، ص ١٧ .

(٢) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق ، الفقرة (٣٩٥) ، ص ٧١٨-٧١٩ .

الفصل الأول

ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية

تعد جريمة الحراية والبغي من أخطر الجرائم في الفقه الجنائي الإسلامي، ولذلك فقد قدر لهما الشارع عقوبات مشددة لكونهما يؤديان إلى زعزعة الأمن والطمأنينة في المجتمع، وإشاعة الفوضى والاستيلاء على مال الغير خلسة أو مغالبة عليها بناءً على الشوكة والمنعة، وبالنظر إلى إن ارتكاب هذه الجرائم، ووقوع ضحايا لها يستتبع ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويضهم في حالات معينة، استناداً للقاعدة الشرعية أنه (لا يطل دم في الإسلام) ، فإن ذلك يقتضي استعراض مفهوم كل من هاتين الجريمتين، وبيان مشروعتيهما وشروطهما، وذلك من خلال مطلبين متتاليين نخصص الأول منهما للتعريف بجريمة الحراية وبيان حكم الإسلام منها وشروطها، بينما نخصص المطلب الثاني لبحث جريمة البغي والشروط الواجب توافرها في البغاة .

وتجدر الإشارة أن للحراية ثلاثة أسماء في الفقه الجنائي الإسلامي، فإلى جانب الحراية تسمى السرقة الكبرى، ويطلق عليها أيضاً قطع الطريق، وقد استعمل الفقهاء الأسماء الثلاثة للإشارة إلى نفس المعنى دون تمييز بين اسم وآخر، ونميل إلى تسميتها بجريمة الحراية لاشتقاقها من كلمة حرب، ومن ناحية أخرى فإن هذا الاسم يغطي كل صور ارتكاب تلك الجريمة، في حين يقتصر الاسمين الآخرين على بعض الصور دون غيرها. أما البغي فهو خروج طائفة من المسلمين ينقمون على الحاكم الشرعي لبعض التصرفات التي يظنونها مخالفة للنصوص الشرعية محاولين عزله وتولية غيره تحقيقاً لحكم الشرع في ظنهم .

وفيما يتعلق بالقانون الوضعي فقد كانت بداية العنف مع بدء الحياة الاجتماعية للبشرية، حيث كانت القاعدة الأساسية في ذلك الوقت هي البقاء للأقوى، وإذا نظرنا إلى أحد صور العنف التي عرفها المجتمع الدولي منذ أمد بعيد نجد أن هناك نمواً مطرداً في جرائم الإرهاب بسبب تعقد الحياة الاجتماعية، ومواكبة الإرهاب لأحدث ما وصل إليه التطور العلمي في كافة نواحي الحياة وتسخيرها من أجل تحقيق الأهداف الإرهابية. وإذا كانت دول العالم قد أبدت اهتماماً متزايداً بمكافحة الإرهاب فإن ذلك كان مرده أن أي من تلك الدول ليست بمنأى عن أن تطالها يد الإرهاب، وهو ما أثبتته الواقع العملي من أن الإرهاب لا يفرق بين دولة وأخرى، إلا أن هذه الدول لم تبد نفس الاهتمام بالنسبة للضحايا الذين يتساقطون يوماً بعد يوم بفعل هذه الجرائم الإرهابية التي أصبحت ترتكب في كل مكان .

ولكن حتى يمكن ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا جرائم الإرهاب فإن ذلك يقتضي التعريف بالجريمة الإرهابية، وهذا يدفعنا إلى التساؤل عما إذا كان هناك تعريفاً واضحاً لمفهوم الإرهاب؟ وسوف نرى أنه على الرغم من الجهود الفقهية التي قامت بها المنظمات الدولية، وما تم من مؤتمرات

فإنها لم تصل حتى الآن إلى تعريف محدد وشامل للإرهاب يشمل جميع أنواعه وصوره ، كما أن ترتيب مسؤولية الدولة يقتضي تحديد مفهوم ضحايا الجرائم الإرهابية ، فالحديث إذن عن إمكانية إلزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية يقتضي التعريف بالجريمة الإرهابية وتمييزه عما يمكن أن تختلط به من أعمال المقاومة الشعبية المسلحة ، كما أنه يقتضي كذلك استعراض بعض النماذج التشريعية في مجال مكافحة الإرهاب . وسوف نشير إلى النموذجين المصري والفرنسي، ونبين العنقوبات المشددة التي توقع على من يرتكبها، لذا فسوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين كما يلي :-

المبحث الأول : ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية في الفقه الجنائي الإسلامي .

المبحث الثاني : ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية في القانون الوضعي .

المبحث الأول

ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية في الفقه

الجنائي الإسلامي

أشرنا فيما تقدم إلى أن جريمة الحراية تشتق من كلمة حرب، لوجود نوع من التناسق بينها وبين الآية الواردة في هذا الشأن في قوله تعالى ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ، إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾^(١) .

كما أن هذا الاسم يغطي كل صور ارتكاب تلك الجريمة، وقد اختلف الفقهاء في تعريف الحراية فجعل بعضهم من عناصرها، ما لم يجعله الآخر كذلك^(٢)، وسوف نعرض لهذا الخلاف الفقهي بعد قليل ، أما فيما يتعلق بالبغى فقد ذكرنا فيما تقدم أن البغى هو خروج طائفة من المسلمين ينقمون على الحاكم الشرعي لبعض التصرفات التي يظنونها مخالفة للنصوص الشرعية، فيخرجون عليه محاولين عزله وتولية غيره تحقيقاً لحكم الشرع في ظنهم، فهم يعتبرون بغاة مهما كان الفهم الذي اعتمدوا عليه في خروجهم بعيداً عن ظاهر نصوص الكتاب والسنة التي رأوا الحاكم مخالف لها . فمحاربة البغاة لا يقصد بها قتلهم بل كفهم ، وإباحة القتال

(١) (المائدة : ٣٣-٣٤) .

(٢) العوا، محمد سليم ، في أصول النظام الجنائي الإسلامي ، دار المعارف، القاهرة ، ٢/٢٠٣م، الفقرة ٧٧، ص ١٨٩ .

ضد البغاة هو ما يطلق عليه في الشريعة الإسلامية دفع الصائل أو الدفاع الشرعي^(٣).

وبالنظر إلى أن ارتكاب هذه الجرائم ووقوع ضحايا لها يستتبع ترتيب مسئولية الدولة عن تعويضهم في حالات معينة، استناداً إلى القاعدة الشرعية (لا يطل دم في الإسلام) ، فإن ذلك يقتضي استعراض مفهوم جريمتي الحرابة والبغي في الفقه الجنائي الإسلامي، وذلك من خلال مطلبين متتاليين نخصص الأول منهما لبيان مفهوم جريمة الحرابة وبيان حكم الإسلام منها وشروطها بينما نخصص المطلب الثاني لبحث مفهوم البغي وبيان حكم الإسلام منه وشروطه :-

المطلب الأول : مفهوم الحرابة وبيان حكم الإسلام منها وشروطها .

المطلب الثاني: مفهوم البغي وبيان حكم الإسلام منه وشروطه .

(٣) العوا، محمد سليم ، المرجع السابق، الفقرة ٥١، ص ١٣٠-١٣١.

المطلب الأول

مفهوم الحرابة وبيان حكم الإسلام منها وشروطها

لقد جاءت الشريعة الإسلامية بجميع أحكام الجرائم كبيرها وصغيرها، ووضعت العقاب الرادع الذي يتناسب مع كل نوع منها، وتعتبر جريمة الحرابة أو قطع الطريق من الجرائم الخطيرة التي تنتشر في المجتمعات الإسلامية من وقت لآخر وذلك بسبب ضعف الوازع الديني، وعدم تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية السمحة. وتأتي خطورة جريمة الحرابة في المجاهرة بها، وترويع الأمنين وأخذ أموالهم قوة وقهراً، وما يترتب على ذلك من الإخلال بأمن البلاد والعباد فالإسلام حريص كل الحرص على نصرة المسلم لا ترويعه وإخافته^(١) جاء في سنن الترمذي ما نصه: عن يزيد بن عبد الله بن أبي بردة، عن جده أبي بردة عن أبي موسى، عن النبي ﷺ { من حمل علينا السلاح فليس منا }^(٢). وفي العصر الحديث أصبحت جريمة الحرابة تعادل جرائم الإرهاب، وهذا يدفعنا إلى إلقاء الضوء عليها، بالنظر إلى ما يترتب على هذا النوع من الجرائم من آثار خطيرة، خاصة فيما يتعلق بوقوع ضحايا أبرياء، وسيكون حديثنا عن جريمة الحرابة مشتتلاً على تعريف الحرابة لغة واصطلاحاً، ومن ثم بيان مشروعيتها، وأخيراً الشروط الواجب توافرها في حد الحرابة.

أولاً: تعريف الحرابة .

١ - عند علماء اللغة .

عرفت الحرابة لغة بعدة تعريفات نذكر منها على سبيل المثال : ما ذهب إليه صاحب لسان العرب المحيط في تعريف الحرابة: بأنها الحرب : نقيض السلم، لأنها في الأصل مصدر، قال الأزهري: أنشوا الحرب، لأنهم ذهبوا بها إلى المحاربة وكذلك السلم، والسلم يذهب بهما إلى المسالمة فتونث، والحرب بالتحريك : أن يسلب الرجل حربه يحربه بالتحريك إذا أخذ ماله ، فهو محروب وحريب ، من قوم حربي وحرباءً ، كما حكاه سيبويه ، من قولهم قتيل وقتلاء^(١)، وجاء في معجم متن اللغة : حرب - حرباً : إذا ذهب ماله الذي يعيش به، وتأتي أيضاً بمعنى حاربه فتحارباً واحتربا: كان بينهما حرب، و الحرب " أنثى وقد تذكر " نقيض السلم^(٢) ، وجاء في المعجم الوسيط: بمعنى سلبه جميع ما يملك، (حرب) - حرباً: أخذ

(١) الأغيش ، محمد الرضا عبد الرحمن ، السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلتها بواقعا المعاصر ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٩٩٦م، ص ٣١٩ .

(٢) أبو عيسى، محمد بن عيسى بن سورة ، صحيح سنن الترمذي ، تحقيق/ محمد ناصر الدين الألباني ، إشراف/ زهير الشاويش ، مكتبة التربية العربي لدول الخليج ، الرياض ، ط/١ ، ١٩٨٨م ، ج/٢ ، باب فيمن شهر السلاح ، ج/١١٨٠ ، ص ٧٧ .

(١) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، المرجع السابق، م/١ ، ص ٥٩٥ .

(٢) رضا ، أحمد ، المرجع السابق ، م/٢ ، ص ٥٣ .

جميع ماله (الحرابة) : الكثيرة السلب، يقال : كتيبة حرابة، ويقال: امرأة حرابة: دساسة مثيرة للفتن^(٣).

٢- تعريف الحرابة عند فقهاء المذاهب الإسلامية الأربعة.

(-)

عرفت الحرابة عند الحنفية بأنها: الخروج على المارة لأخذ المال على سبيل المغالبة على وجه يمتنع المارة عن المرور وينقطع الطريق، سواء كان القطع من جماعة أو من واحد بعد أن يكون له قوة القطع، وسواء كان القطع بسلاح أو غيره من العصا والحجر والخشب ونحوها، لأن انقطاع الطريق يحصل بكل من ذلك، وسواء كان بمباشرة الكل أو التسبب من البعض بالإعانة والأخذ، لأن القطع يحصل بالكل كما في السرقة، وأن هذا من عادة القطع، أعني المباشرة من البعض والإعانة من البعض للتسمير للدفع^(٤). وعرفها ابن الهمام بقوله: أطلق على قطع الطريق اسم السرقة مجازاً لضرب من الإخفاء، وهو الإخفاء عن الإمام ومن نصبه الإمام لحفظ الطريق من الكشاف وأرباب الإدراك، فكأن السرقة فيه مجازاً، ولذا لا تطلق السرقة عليه إلا مقيدة، فيقال السرقة الكبرى، ولو قيل السرقة فقط لم يفهم أصلاً، ولزوم التقييد من علامات المجاز^(٥).

قال الأتقاني أعلم أن قطع الطريق يسمى سرقة كبرى، أما كونه سرقة فباعتبار أن قاطع الطريق يأخذ المال خفية عن عين الإمام الذي عليه حفظ الطريق والمارة لشوكته ومنعته، وأما كونه كبرى فلأن ضرره يعم عامة المسلمين، حيث يقطع عليهم الطريق بزوال الأمن، بخلاف السرقة الصغرى فإن ضررها خاص بالمسروق منه، ولأن موجب قطع الطريق أغلظ من حيث قطع اليد والرجل من خلاف، ومن حيث القتل والصلب، وليس في السرقة الصغرى مثل ذلك^(٦).

()

وعرف المالكية الحرابة بأنها الخروج لإخافة سبيل لأخذ مال محترم بمكابرة قتال، أو خوفه، أو ذهاب عقل، أو قتل خفية، أو لمجرد قطع الطريق، لا لإمرة (أي لا لأجل أن يجعلوه أميراً عليهم) ولا نائرة (وهي العدو أي كأن يكون بين أهل البلدين قتال فيمنع أهل إحداهما الأخرى من المرور ، ولا عداوة^(١)، وعرفها

(٣) العربية ، مجمع اللغة، المعجم الوسيط ، المرجع السابق ، ج/١، ص ١٦٣ .

(٤) الكاساني ، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية ، بيروت، ط/٢ ، ١٩٨٦م، ج/٧، ص ٩٠-٩١ .

(٥) ابن عبد الواحد ، كمال الدين محمد والمشهور بابن الهمام ، من شرح فتح القدير للعاجز الفقير ، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة ، ط/١، ١٣١٦هـ، ج/٤، ص ٢٦٨ .

(٦) الزيلعي ، فخر الدين ، عثمان بن علي ، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة ، ط/١، ١٣١٣هـ، ج/٣، ص ٢٣٥ .

(١) الخرشى ، محمد بن عبد الله بن علي ، حاشية الخرشى علي مختصر سيدي خليل ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط/١، ١٩٩٧م ، ج/٨، ص ٣٣٤ .

صاحب بداية المجتهد ونهاية المقتصد: هي إشهار السلاح وقطع السبيل خارج
المصر أو داخله سواء^(٢).

()

وعرف الشافعية الحراية بقولهم هم مسلمون مكلفون لهم شوكة، لا مختلسون
يتعرضون لآخر قافلة، يعتمدون الهرب، والذين يغلبون شردمة بقوتهم قطاع في
حقهم، لا لقافلة عظيمة، وحيث يلحق الغوث ليس بقطاع، وفقد الغوث يكون للبعد
أو لضعف وقد يغلبون، والحالة هذه في بلد فهم قطاع^(٣).

وقال صاحب الأم هم القوم الذين يعرضون بالسلاح للقوم حتى يغضبوهم
مجاهرة في الصحارى والطرق، (قال) وأرى ذلك في ديار أهل البادية وفي القرى،
سواء إن لم يكن من كان في مصر أعظم ذنباً فحدودهم واحدة^(٤).

(-)

وعرف الحنابلة المحاربين بأنهم هم الذين يعرضون للقوم بالسلاح في الصحراء
فيغضبونهم المال مجاهرة^(٥)، وقال صاحب الإنصاف: المحاربين هم الذين يعرضون
للناس بالسلاح في الصحراء، فيغضبونهم المال مجاهرة^(٦).

ثانياً: بيان حكم الإسلام في الحراية .

١- تقرير عدم مشروعية الحراية من الكتاب .

الأصل في مشروعية الحراية هو قوله تعالى ﴿

(٢) ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق وتعليق
وتخريج / محمد صبحي حلاق، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ط/١، ١٤١٥هـ، ج/٤، ص ٤١٧

(٣) الشربيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع
بيروت، (د.ط)، ١٩٧٨م، ج/٤، ص ١٨٠-١٨١ .

(٤) الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، (د.ط)، (د.ت)، ج/٦، ص ١٥٢ .

(٥) المقدسي، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة، المغني، تحقيق / عبد الله بن عبد المحسن التركي -
عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط/٤، ١٩٩٩م، ج/١٢، ص ٤٧٤ .

(٦) المرادوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف، تحقيق / محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث
العربي، بيروت، ط/١، (د.ت)، ج/١٠، ص ٢٩١ .

﴿^(١)﴾ ، وقد

أختلف العلماء في سبب نزول هذه الآية على عدة أقوال نوردتها فيما يلي:-

فقد أورد القرطبي في الجامع لإحكام القرآن ما نصه: " والذي عليه الجمهور أنها نزلت في العرنيين، روي الأئمة واللفظ لأبي داود، عن أنس بن مالك : أن قوماً من عكل- أو قال من عرينة- قدموا على رسول الله ﷺ فأجبتوا المدينة، فأمر لهم رسول الله ﷺ بلقاح وأمرهم أن يشربوا من أبوالها وألبانها فانطلقوا، فلما صحوا قتلوا راعي النبي ﷺ ، واستاقوا النعم؛ فبلغ النبي ﷺ خبرهم من أول النهار فأرسل في آثارهم فما ارتفع النهار حتى جئ بهم ؛ فأمر بهم فقطعت أيديهم وأرجلهم وسمر أعينهم والقوا في الحرة يستسقون فلا يسقون، قال أبو قلابة : فهؤلاء قوم سرقوا وقتلوا وكفروا بعد إيمانهم، وحاربوا الله ورسوله وفي رواية: فأمر بمسامير فأحميت فكحلهم وقطع أيديهم وأرجلهم وما حسمهم؛ " ^(٢) .

وجاء في تفسير ابن كثير: أن سبب نزول هذه الآية عامة في المشركين وغيرهم ممن ارتكبوا هذه الصفات، كما رواه البخاري ومسلم من حديث أبي قلابة - واسمه عبد الله بن زيد الجرمي البصري- عن أنس بن مالك: أن نفرأ من عكل ثمانية قدموا على رسول الله ﷺ فبايعوه على الإسلام فاستوخموا الأرض وسقمت أجسامهم فشكوا ذلك لرسول الله ﷺ فقال : ألا تخرجون مع راعينا في إبله فتصيبيوا من أبوالها وألبانها ؟ فقالوا : بلي ، فخرجوا فشربوا من أبوالها وألبانها فصحوا فقتلوا الراعي وطرّدوا الإبل، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ ، فبعث في آثارهم فأدركوا، فجئ بهم ، فأمر بهم فقطعت أيديهم وأرجلهم وسمرت أعينهم، ثم نبذوا في الشمس حتى ماتوا ^(٣) . ونص الحديث في البخاري حدثنا علي بن عبد الله حدثنا الوليد بن مسلم حدثنا الأوزاعي حدثني يحيى بن أبو كثير قال حدثني أبو قلابة الجرمي عن أنس رضي الله عنه قال { قدم على النبي ﷺ نفر من عكل فأسلموا فأجبتوا المدينة فأمرهم أن يأتوا إبل الصدقة فيشربوا من أبوالها وألبانها ففعلوا فصحوا فارتدوا وقتلوا رعاتها واستاقوها ، فبعث في آثارهم فأتي بهم فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم ثم لم يحسمهم حتى ماتوا } ^(٤)

وجاء في تفسير الطبري: وأولى الأقوال في ذلك عندي أن يقال: أنزل الله هذه الآية على نبيه ﷺ معرفة حكمه على من حارب الله ورسوله وسعى في الأرض فساداً بعد الذي كان من فعل رسول الله ﷺ بالعرنيين ما فعل، وإنما قلنا ذلك أولى

(١) (المائدة : ٣٣ - ٣٤) .

(٢) القرطبي ، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري ، الجامع لأحكام القرآن ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض ، (د.ط) ، ٢٠٠٣ م ، ج/٦ ، ص ١٤٨ .

(٣) ابن كثير ، أبو الفدا إسماعيل بن عمر ، تفسير القرآن العظيم ، تحقيق / سامي محمد سلامة ، دار طيبة للنشر والتوزيع ، الرياض ، ط/٢ ، ١٩٩٩ م ، ج/٣ ، ص ٩٥ .

(٤) البخاري ، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبه ، المرجع السابق ، كتاب المحاربيين من أهل الكفر والردة ، ج/٨ ، ح/١ ، ص ٢٩٠ .

الأقوال بالصواب في ذلك، لأن القصص التي قصها الله عز وجل قبل هذه الآية وبعدها من قصص بني إسرائيل وأنبيائهم، فإن يكون ذلك متوسطاً من تعرف الحكم فيهم وفي نظرائهم أولى وأحق، (وقلنا): كان نزول ذلك بعد الذي كان من فعل رسول الله ﷺ بالعربيين ما فعل لتظاهر الأخبار عن أصحاب رسول الله ﷺ بذلك، وإذا كان ذلك أولى بالآية لما وصفنا، فتأويلها: من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس، أو سعى بفساد في الأرض، فكأنما قتل الناس جميعاً، ومن أحيها فكأنما أحيها الناس جميعاً، يقول لساعون في الأرض بالفساد، وقاتلوا النفوس بغير نفس وغير سعي في الأرض بالفساد، حرباً لله ولرسوله، فمن فعل ذلك منهم يا محمد فإنما جزاؤه أن يقتلوا، أو يصلبوا، أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، أو ينفوا من الأرض^(٢).

وجاء في الشوكاني أنها جعلت محاربة المسلمين محاربة لله ولرسوله إكباراً لحربهم وتعظيماً لأديتهم، لأن الله سبحانه وتعالى لا يحارب ولا يغالب، والأولى أن تفسر محاربة الله سبحانه بمعاصيه، ومخالفة شرانعه، ومحاربة الرسول تحمل على معناها الحقيقي، وحكم أمته حكمه وهم أسوته، والسعي في الأرض فساداً يطلق على أنواع من الشر^(٣).

٢- تقرير عدم مشروعية الحرابة من السنة .

وأما عن مشروعية الحرابة من السنة النبوية فقد ورد في الحديث ما نصه، حدثنا يحيى بن يحيى التميمي وأبو بكر بن أبي شيبة كلاهما عن هشيم، (واللفظ ليحيى) قال أخبرنا هشيم عن عبد العزيز بن صهيب وحמיד، عن أنس بن مالك { أن ناساً من عرينة قدموا على رسول الله ﷺ المدينة فاجتووها، فقال لهم رسول الله ﷺ إن شئتم أن تخرجوا إلى إبل الصدقة فتشربوا من ألبانها وأبوالها ففعلوا، فصحوا، ثم مالوا على الرعاة فقتلوهم وارتدوا عن الإسلام وساقوا ذود رسول الله ﷺ فبلغ ذلك النبي ﷺ فبعث في إثرهم فأتى بهم فقطع أيديهم وأرجلهم، وسمل أعينهم، وتركهم في الحرة حتى ماتوا }^{(١) (٢)}.

(٢) الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير، تفسير الطبري جامع البيان عن تأويل آي القرآن، تحقيق / عبد الله بن عبد المحسن التركي، مركز البحوث والدراسات العربية والإسلامية بدار هجر، القاهرة، ط/١، ٢٠٠١م، ج/٨، ٣٦٧.

(٣) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، مكتبة الرشد ناشرون، الرياض، ط/٣، ٢٠٠٣م، ج/١، ص ٥١.

(١) النووي، محيي الدين أبو زكريا بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب القسامة، باب حكم المحاربين والمرتدين، تحقيق / عصام الصباطي - حازم محمد - عماد عامر، دار أبو حيان، القاهرة، ط/١، ١٩٩٥م، ج/٦، ح/ ١٦٧١، ص ١٦٧-١٦٨.

(٢) ولمزيد من التفاصيل فقد ورد هذا الحديث في البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبه، صحيح البخاري، في كتاب المحاربين من أهل الكفر والردة، باب لم يحسم النبي ﷺ المحاربين من أهل الردة حتى هلكوا، عالم الكتب، بيروت، ط/٥، ١٩٨٦م، ج/٨، ح/ ١، ٢، ص ٢٩٠-٢٩١.

ثالثاً: الشروط التي يجب توافرها في حد الحرابة.

نستعرض في هذا المقام الشروط التي يجب توافرها في حد الحرابة من وجهة نظر فقهاء المذاهب الإسلامية:-

()

تتمثل شروط الحرابة عند الحنفية في الآتي:-

- ١- أن يكون من قوم لهم قوة وشوكة تنقطع بهم الطريق .
- ٢- أن لا يكون في مصر ولا فيما بين القرى ولا بين مصرين .
- ٣- أن يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر، لأن قطع الطريق إنما يكون بانقطاع المارة ولا ينقطعون في هذه المواضع عن الطريق لأنهم يلحقهم الغوث من جهة الإمام والمسلمين ساعة بعد ساعة، فلا يترك المرور والإستطراق .

وعن أبو يوسف : أنهم لو كانوا في المصر ليلاً، أو فيما بينه وبين المصر أقل من مسيرة سفر، تجرى عليهم أحكام قطاع الطريق^(٣)، وفي إطار ذلك السياق يقول صاحب المبسوط: أما الشرائط فأنواع بعضها يرجع إلى القاطع خاصة، وبعضها يرجع إلى المقطوع عليه خاصة، وبعضها يرجع إليهما جميعاً، وبعضها يرجع إلى المقطوع له، وبعضها يرجع إلى المقطوع فيه .

* أما عن الشروط التي ترجع إلي القاطع خاصة فهي:-

- أن يكون عاقلاً .
- أن يكون بالغاً ، فإن كان صبياً أو مجنوناً فلا حد عليهما لأن الحد عقوبة فيستدعي جنائية وفعل الصبي والمجنون لا يوصف بكونه جنائية .
- الذكورة في ظاهر الرواية حتى لو كان في القطاع امرأة فوليت القتال وأخذ المال دون الرجال لا يقام عليها الحد في الرواية المشهورة وذكر الطحاوي رحمه الله أن النساء والرجال في قطع الطريق سواء ، وعلى قياس قوله تعالى يقام الحد عليها وعلى الرجال .

* أما عن الشروط التي ترجع إلى المقطوع عليه خاصة فهي:-

أن يكون مسلماً أو ذمياً، فإن كان حربياً مستأماً لا حد على القاطع، لأن مال الحربي المستأمن ليس بمعصوم مطلقاً، بل في عصمته شبهة العدم لأنه من أهل دار الحرب، وإنما العصمة بعارض الأمان مؤقتة إلى غاية العود إلى دار الحرب فكان في عصمته شبهة الإباحة فلا يتعلق الحد بالقطع عليه كما لا يتعلق بسرقة ماله ، بخلاف الذمي لأن عقد الذمة ، أفاد له عصمة ماله على التأبيد ، فتعلق الحد بأخذه كما يتعلق بسرقة ماله .

(٣) الزيلعي ، فخر الدين عثمان بن علي ، من تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، المطبعة الكبرى الأميرية القاهرة ، ط/١ ، ١٣١٣ هـ ، ج/٣ ، ص ٢٣٥ .

* أما عن الشروط التي ترجع إليهما جميعاً فهناك شرط واحد وهو:-

أن لا يكون في القطاع ذو رحم محرم من أحد من المقطوع عليهم، فإن كان لا يجب الحد لأن بينهما تبسطاً في المال والحرز لوجود الأذن بالتناول عادة، فقد أخذ مالاً لم يحرزه عنه الحرز المبني في الحضر ولا السلطان الجاري في السفر فأورث ذلك شبهه في الأجنب لا تحاد السبب وهو قطع الطريق.

* أما عن الشروط التي ترجع إلى المقطوع له فتتمثل في:-

كون المأخوذ مالاً متقوماً معصوماً ليس فيه لأحد حق الأخذ، ولا تأويل، ولا تهمة التناول مملوكاً لا ملك فيه للقاطع، ولا تأويل الملك ولا شبهة الملك، محرراً مطلقاً بالحافظ ليس فيه شبهة العدم نصاباً كاملاً عشرة دراهم أو مقدراً بها، حتى لو كان المال المأخوذ لا يصيب كل واحد من القطاع عشرة لا حد عليهم.

* أما عن الشروط التي ترجع إلى المقطوع فيه وهو المكان فهي:-

- أن يكون قطع الطريق في دار الإسلام، فإن كان في دار الحرب لا يجب الحد لأن المتولي لإقامة الحد هو الإمام، وليس له ولاية في دار الحرب، فلا يقدر على الإقامة.

- أن يكون في غير مصر، فإن كان في مصر لا يجب الحد، سواء كان القطع نهاراً أو ليلاً، وسواء كان بسلاح أو غيره، وهذا استحسان وهو قولهما (أي أبو حنيفة وأبو يوسف) والقياس أنه يجب، وأما سبب الوجوب فهو تحقق قطع الطريق فيجب الحد كما لو كان في غير مصر، أما الاستحسان أن القطع لا يتحقق بدون الانقطاع والطريق لا ينقطع في الأمصار وفيما بين القرى لأن المارة لا تمتنع عن المرور عادة فلم يوجد السبب^(١).

** ونستخلص إذن مما سبق أن شروط حد الحراية عند الحنفية كما يلي:-

- ١- أن يقع قطع الطريق من قوم لهم منعة وشوكة.
- ٢- أن يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر.
- ٣- أن لا يكون القطع داخل المصر ولا بين القرى.
- ٤- أن يكون المحارب عاقلاً.
- ٥- أن يكون بالغاً.
- ٦- أن يكون ذكراً.
- ٧- أن يكون مسلماً أو ذمياً.

(١) الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/٢، ١٩٨٦م، ج/٧، ص ٩١-٩٢.

- ٨- أن لا يكون بين القطاع ذو رحم محرم .
- ٩- أن يكون المأخوذ مالاً متقوماً .
- ١٠- أن يكون قطع الطريق في دار الإسلام .

()

وعند مالك: فإن الشروط الواجب توافرها في حد الحرابة هي ما يلي:-

- إذا كان المحارب من أهل الذمة أو من أهل الإسلام إذا حاربوا فأخافوا ولم يأخذوا مالاً ولم يقتلوا كيف يصنع بهم الإمام (قال) قال مالك إذا أخافوا السبيل كان الإمام مخيراً إن شاء قطع وإن شاء قتل، (قال مالك) ورب محارب لا يقتل وهو أخوف وأعظم فساداً في خوفه ممن قتل .

(قلت) فإن أخذ الإمام ، وقد أخاف ولم يأخذ مالاً ولم يقتل، أيكون الإمام مخيراً فيه ، يرى في ذلك رأيه إن شاء قطع يده وإن قطع رجله وإن قتله وصلبه ألا يكون ذلك للإمام (قال مالك): إذا نصب وأخاف وحارب وإن لم يقتل كان الإمام مخيراً، وتأول مالك قوله تعالى : ﴿ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا ﴾ ^(١) ، قال جعل الله الفساد مثل القتل، (قلت) أما إذا أخاف ونصب ولم يأخذ المال فإن للإمام الخيار، وقد قال مالك وليس كل المحاربين سواء .

- أما من لم يقتل ولم يفسد ولم يخف السبيل، إلا أنه قد خرج بخشبة أو ما أشبه فلا يكون للإمام أن يعفوا عن مثل هذا، بل يجتهد الإمام برأيه في ضربه أو نفيه .

- أما إذا كان المحاربون من أهل الذمة وأهل الإسلام فهم سواء النصارى والعبيد والمسلمون، إلا أنه لا نفي للعبيد .

- أما من أخذ وقد أخاف السبيل وأخذ المال، أيكون للإمام أن يقطع يده ورجله ولا يقتله (قال) لا يكون ذلك إلى الإمام إذا قتل وأخذ المال (قال مالك) فأرى أن يقتل إن رأى ذلك الإمام إذا أخذ المال ولم يقتل أن يقتله قتله .

لأن الله يقول في كتابه ﴿ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا ﴾ ^(١) فأخذ المال من الفساد في الأرض، وإنما يجتهد الإمام في الذي يخيف ولا يقتل ولا يأخذ مالاً .

- أما حد المحاربين فهو مثل حد السارق، والمحارب إذا أخذ المال قليلاً كان أم كثيراً فهو سواء، أما السارق فإنه لا يقطع إلا في ربع دينار .

- إذا أخذهم الأمام وقد قتلوا وجرحوا وأخذوا الأموال، فعفا عنهم أولياء القتلى وأولياء الجراحات وأهل الأموال، فلا يجوز للإمام أن يعفوا هاهنا لأنها حد من

^(١) (المائدة - ٣٢) .

^(١) (المائدة - ٣٢) .

حدود الله قد بلغ السلطان، فلا يجوز العفو فيه ولا يصلح لأحد أن يشفع فيه لأنه حد من حدود الله .

- وسئل مالك فيما إذا كان من ضمن المحاربين الرجال نساء محاربات (قال) أرى أن النساء والرجال في ذلك سواء .

- أما الصبيان فلا يكونوا حتى يحتلموا، لأن الحدود لا تقام عليهم عند مالك والحرابة حد من الحدود، والنساء إنما صرن محاربات لأن مالكاً قال: تقام عليهن الحدود، والحرابة حد من الحدود، وسئل مالك عن المحارب يخرج بغير سلاح أيكون محارباً أم لا (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئاً، وأرى أن فعل ما يفعل المحارب من تلصصهم على الناس، وأخذ أموالهم مكابرة فأراه محارباً .

- وسئل مالك في القوم يخرجون تجاراً إلى أرض الحرب، فيقطع بعضهم الطريق على بعض وكلهم مسلمون، إلا أنهم قد قطعوا في دار حرب على مسلمين مثلهم وذميين دخلوا دار الحرب بأمان، قال مالك أنهم يقتلون^(٢) .

** ونستخلص مما سبق أن شروط حد الحرابة عند المالكية هي كالتالي:-

- ١- أن يكون الجاني مسلماً ذمياً .
- ٢- أن يكون المحارب عاقلاً بالغاً .
- ٣- أن المرأة والرجل في حد الحرابة سواء .
- ٤- أنه لا عبرة بالمكان طالما أن الغوث لا يلحق المجني عليه لأي سبب من الأسباب، كضعف الأمن، أو ضعف الناس في محل الحادث عن مناصرة المجني عليه .
- ٥- أن يكون المال المأخوذ محاربة مالاً متقوماً مملوكاً للغير محرزاً، وألا يكون لأخذه شبهة في أخذه، وأن يكون المال المأخوذ محاربة قد بلغ النصاب .
- ٦- أن الصبيان المحاربين لا تقام عليهم الحدود حتى يحتلموا، لأن الحرابة حد من الحدود .

()

ويرى الشافعية أنه لا بد من أن تتوافر في المحارب:-
- الشوكة .

- البعد عن الغوث، فإنما اشترط ليمكنهم الاستيلاء والقهر مجاهرة، وذلك إنما يتحقق غالباً في المواضع البعيدة عن العمارة ، ولو خرج جماعة في مصر فحاربوا، أو أغار عسكر على بلدة أو قرية، أو خرج أهل أحد طرفي البلد على الطرف الآخر وكان لا يلحق المقصودين غوث لو استغاثوا فهم قطاع طريق، وإن

(٢) التتوخي ، سحنون بن سعيد ، المدونة الكبرى ، دار صار ، بيروت(ولمزيد من التفصيل فإنه يوجد في داخل المؤلف أن المدونة الكبرى طبعت بمطبعة السعادة ، القاهرة ، ١٣٢٣هـ) ، (دط) ، (دبت) ، م/٦ ، ص ٢٩٨-٣٠٣ .

كان يلحقهم غوث فهم منتهبون ليسوا قطاعاً، ولا متناع لحاق الغوث لضعف السلطان أو لبعده وبعد أعوانه .

- أن يكونوا مسلمين مكلفين، فالكفار ليس لهم حكم القطاع وإن أخافوا السبيل .
- أن المراهقون لا عقوبة عليهم ويضمنون المال والنفس، كما لو أتلفوا في غير هذه الحال .

- لا يشترط في القطاع الذكورة ، بل لو اجتمع نسوة لهن شوكة وقوة فهن قاطعات طريق، ولا يشترط أيضاً شهر السلاح، بل الخارجون بالعصي والحجارة قطاع وذكر الإمام أنه يكفي القهر وأخذ المال باللكز والضرب بجمع الكف .
- أن يأخذ الطريق قدر نصاب السرقة^(١) .

** ونستخلص مما سبق أن شروط حد الحرابة عند الشافعية هي كالتالي :-

- ١- أن تتوافر لهم الشوكة والمنعة .
- ٢- اشتراط النصاب في السرقة .
- ٣- أن تتوافر في جريمة الحرابة البعد والغوث .
- ٤- أن يكون المحارب بالغاً عاقلاً .
- ٥- عدم اشتراط الذكورة .
- ٦- أن يكون المحاربون مسلمون .

()

أما الحنابلة فيرون أنه لا بد أن تتوافر في المحارب شروط عدة تتمثل في الآتي :-

- أن تقع جريمة الحرابة في الصحراء، فإن كان ذلك منهم في القرى والأمصار فقد توقف أحمد رحمه الله ، فيهم ، وظاهر كلام الخرقي أنهم غير محاربين ولأن الواجب يسمى حد قطاع الطريق إنما هو في الصحراء، ولأن من كان في المصر يلحق به الغوث غالباً ، فتذهب شوكة المعتدين، ويكونون مختلسين والمختلس ليس بقاطع ولا حد عليه، وإن حصروا قرية أو بلداً ففتحوه، وغلبوا على أهله أو محلة مفردة، بحيث لا يلحقهم الغوث عادة فهم محاربون؛ فأشبهه قطاع الطريق في الصحراء .

- أن يكون معهم سلاح، فإن لم يكن معهم سلاح فهم غير محاربين، لأنهم لا يمنعون من يقصدهم ولا نعلم في هذا خلافاً، وإن عرضوا بالعصي والحجارة فهم محاربون، لأن ذلك من جملة السلاح الذي يأتي على النفس والطرف فأشبهه الحديد .

- أن يأتوا مجاهرة ويأخذوا المال قهراً، فأما إن أخذوه مختفين فهم سراق وإن اختطفوه وهربوا فهم منتهبون، لا قطع عليهم، وكذلك إن خرج الواحد والاثنان على آخر قافلة، فاستلبوا منها شيئاً، فليسوا بمحاربين؛ لأنهم لا يرجعون إلى منعة وقوة ، وإن خرجوا على عدد يسير فقهرتهم، فهم قطاع طريق .

(١) النووي ، أبو زكريا يحيى بن شرف ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، أشرف/ زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط/٢، ١٩٨٥م، ج/١٠، ص ١٥٤-١٥٦ .

- إن كانت فيهم امرأة ثبت في حقها حكم المحاربة فمتى قتلت وأخذت المال فإذا كانت تحد في السرقة فيلزمها حكم المحاربة كالرجل، ولأنها مكلفة فيلزمها القصاص، وسائر الحدود فلزمها هذا الحد كالرجل .

- وإن كان فيهم صبي أو مجنون أو ذو رحم من المقطوع عليه، فهي شبيهة اختص بها واحد، فعلى هذا لا حد على الصبي والمجنون وإن باشرا القتل وأخذوا المال، لأنهما ليسا من أهل الحدود، وعليهما ضمان ما أخذوا من المال في أموالهما، ودية قتلتهما على عاقلتهما .

- أن لا يقطع منهم إلا من أخذ ما يقطع السارق في مثله، لقوله ﷺ { لا قطع إلا في ربع دينار }^(١)، ولم يفصل ولأن هذه جناية تعلقت بها عقوبة في حق غير المحارب، فلا تتغلظ في المحارب بأكثر من وجه واحد، كالقتل يغلظ بالأنحتم ولا تتغلظ بما دون النصاب، وأما الحرز فهو معتبر فإنهم لو أخذوا مالا مضيعاً لا حافظ له لم يجب القطع ويشترط أيضاً أن لا تكون لهم شبهة فيما يأخذونه من المال .

- إذا كان مع المحاربين المسلمين ذمي فهل ينتقض عهدهم بذلك؟ فإن قلنا فيه روايتان: ينتقض عهدهم، حلت دماؤهم وأموالهم بكل حال، وإن قلنا لا ينتقض عهدهم حكمنا عليهم بما نحكم على المسلمين^(٢) .

**ونخلص مما سبق أن شروط حد الحرابة عند الحنابلة هي كالتالي:-

- ١- أن يكون لهم شوكة ومنعة .
 - ٢- أن يكونوا خارج المصر بحيث ينقطع عنهم الغوث .
 - ٣- أن يكون مكلفاً بالغاً عاقلاً .
 - ٤- أن حد الحرابة يطبق على الرجال والنساء على السواء .
 - ٥- أن يكون المال المسروق قد بلغ النصاب من حرز متقوم .
 - ٦- إذا اشترك ذمي مع المسلمين في جريمة الحرابة ففي المذهب روايتان الأولى: أنه ينتقض عهدهم، والثانية: لا ينتقض عهدهم .
- والرأي الذي يميل إليه الباحث، هو رأي فقهاء الحنابلة القائل بأن قطاع الطريق يشترط فيهم أن يكونوا من المكلفون، الملتزمون من المسلمين، وأهل الذمة، الذين يعرضون للناس مجاهرة بالسلاح، الذي يأتي على النفس والطرف، ولو كان السلاح حجراً أو عصا في الصحراء أو البنيان أو البحر، والأصل في حكم آية الحرابة قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ ﴾^(١) .

(١) البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبه، المرجع السابق، كتاب الحدود، باب قوله تعالى ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة: ٣٨]، وفي كم يقطع وقطع علي رضي الله عنه من الكف: وقال قتادة في امرأة سرقته فقطعت شمالها ليس إلا ذلك، ج/٨، ح/١٩، ص ٢٨٧ .

(٢) المقدسي، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة، المغني، تحقيق/ عبد الله بن عبد المحسن التركي- عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط/٤، ١٩٩٩م، ج/١٢، ص ٤٧٤-٤٨٧ .

فيغضبونهم المال المحترم مجاهرة لا سرقة ويعتبر ثبوته ببينة ، أو إقرار مرتين والحرز ، ونصاب السرقة .

المطلب الثاني

مفهوم البغي وبيان حكم الإسلام منه وشروطه .

أولاً: تعريف البغي .

تعد جريمة البغي من الجرائم السياسية، وهي تعني الخروج بالقوة على سلطان الإمام، لذا ذهب الفقهاء إلى تعريف البغاة بأنهم: قوم يخرجون على الإمام بتأويل سائغ، ولهم منعة وشوكة، وبناءً على ذلك فلا تكون مجرد مخالفة رأي الإمام أو عدم طاعته بغياً، فهؤلاء البغاة لا يكتفون بمحاربة عسكر السلطان، بل يلحقون الأذى بكل من هم في طاعة السلطان، إذ أنهم لا يعادون إلا السلطان وعسكره لأنهم في زعمهم جاءوا لإنقاذ الشعب لا لمحاربتهم، وبناءً على ذلك فلا يحل للإمام مقاتلة البغاة إلا إذا قاتلوه^(٢)، فلا يجب أن يترك الحبل على الغارب، بل يقطع الشر قبل أن يستفحل ويصبح شراً ووبالاً على الأمة، وسوف نعرض في هذا المطلب لما يلي :-

أولاً : تعريف البغي عند علماء اللغة والفقهاء .
ثانياً: بيان حكم الإسلام من الكتاب والسنة .
ثالثاً : شروطه .

١- تعريف البغي عند علماء اللغة .

عرف لسان العرب المحيط البغي بقوله: بغى الشيء بغواً ، نظر إليه كيف هو والبغو هو ما يخرج من زهرة القنار الأعظم ، و البغي التعدي ، وبغي الرجل علينا بغياً، عدل عن الحق واستطال، قال : البغي الاستطالة على الناس ؛ وقال الأزهري : البغي معناه الكبر ، والبغي : الظلم والفساد ، والبغي معظم الأمر وقيل غير باغ علي الإمام وغير متعد علي أمته ، وتأتي أيضا بمعنى الفئة الباغية: هي الظالمة والخارجة عن طاعة الإمام العادل، وقيل غير باغ: أي غير طالب مجاوزة قدر حاجته وغير مقصر عما يقيم حاله^(٣) .

وجاءت في معجم متن اللغة بمعنى : أعتدي وظلم ، فهو باغ، وجاءت بمعنى عدا عن الحق واستطال، والبغي : مصدر بغى أي الكثير المطر، والباغي: ذو البغي أي الخارج عن طاعة الإمام العادل^(١)، وجاء في المعجم الوسيط: بغى فلاناً بغياً: تجاوز الحد واعتدى وتسلب وظلم، وتأتي بمعنى السعي بالفساد خارجاً عن القانون، وهم البغاة، والجرح : ورم وأمد ، وتأتي بمعنى (الباغي) :

(٢) أبو زهرة، محمد، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي - الجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٨ م، الفقرة ١٧٥ - ١٧٦، ص ١٢٥-١٢٦ .

(٣) ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، المرجع السابق، م/١، ص ٢٤١ .

(١) رضا، أحمد، المرجع السابق، م/١، ص ٣٢٠ .

الظالم المستعلي، و الخارج على القانون ، والكبر والاستطالة، وتأتي أيضاً بمعنى مجاوزة الحد^(٢) .

٢- تعريف البغي عند فقهاء المذاهب الإسلامية الأربعة .

() -

ذهب الحنفية إلى تعريف البغي بقولهم: البغاة جمع باغ والباغي في عرف الفقهاء الخارج عن طاعة إمام الحق، والخارجون عن طاعته أربعة أصناف أحدها : الخارجون بلا تأويل بمنعة وبلا منعة، يأخذون أموال الناس ويقتلونهم ويخيفون ، والثاني: قوم كذلك إلا أنهم لا منعة لهم ، لكن لهم تأويل قطاع الطريق إن قتلوا قتلوا وصلبوا ، وإن أخذوا مال المسلمين قطعت أيديهم وأرجلهم، لكن لهم تأويل، والثالث: قوم لهم منعة وحمية خرجوا عليه بتأويل يرون أنه على باطل كفر أو معصية يوجب قتاله بتأويلهم ، وهؤلاء يسمون بالخوارج ، يستحلون دماء المسلمين وأموالهم ، ويسبون نساؤهم ، ويكفرون أصحاب رسول الله ﷺ . وحكمهم عند جمهور الفقهاء - حكم البغاة ، والرابع : قوم مسلمون خرجوا على إمام العدل، ولم يستبيحوا ما استباحه الخوارج من دماء المسلمين، وسبي ذراريهم وهم البغاة^(٣)، و عرف البغاة بأنهم: الخارجون على الإمام الحق بغير حق^(٤) .

() -

عرف المالكية البغي بقولهم: الامتناع من طاعة من ثبتت إمامته في غير معصية بمغالبة ولو تأولاً، أو هي فرقة من المسلمين خالفت الإمام الأعظم أو نائبه لمنع حق وجب لله تعالى أو للعباد أو لخلق الإمام من منصبه، فلإمام العادل قتالهم^(٥) .

() -

عرف الشافعية البغاه بأنهم مخالفو الإمام بخروج عليه وترك الانقياد أو منع حق توجه عليهم بشرط شوكة لهم وتأويل، ومطاع فيهم^(١)، و عرف صاحب روض الطالبين البغي بقوله: هم الذين يخالفون الإمام بالخروج عليه وترك الانقياد والامتناع من أداء الحقوق والباغي في اصطلاح العلماء هو المخالف

(٢) العربية ، مجمع اللغة ، المعجم الوسيط ، المرجع السابق ، ج/١ ، ٦٤-٦٥ .

(٣) ابن عبد الواحد ، كمال الدين محمد والشهير بابن الهمام ، من شرح فتح القدير للعاجز الفقير ، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة ، ط/١ ، ١٣١٦هـ ، ج/٤ ، ص ٤٠٨ - ٤٠٩ .

(٤) الزليعي ، فخر الدين عثمان بن عثمان ، تبیین الحقائق علي شرح كنز الدقائق ، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة، ط/١ ، ١٣١٣هـ ، ج/٣ ، ص ٢٩٣ .

(٥) الخرخشي ، محمد بن عبد الله بن علي ، حاشية الخرخشي علي مختصر سيدي خليل ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط/١ ، ١٩٩٧م ، ج/٨ ، ص ٢٤٧ .

(١) الخطيب ، محمد الشربيني ، مغني المحتاج إلي معرفة ألفاظ المنهاج ، دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت (د.ط) ، ١٩٧٨م ، ج/٤ ، ص ١٢٣ .

لإمام العدل ، الخارج عن طاعته بامتناعه من أداء واجب عليه أو غيره بشرطه،
فالبغاة تعتبر فيهم خصلتان إحداهما: أن يكون لهم تأويل يعتقدون بسببه جواز
الخروج على الإمام، أو منع الحق المتوجه عليهم^(٢) .

() -

عرف الحنابلة البغاة بقولهم : هم الذين يخرجون على الإمام بتأويل سائغ^(٣) ،
وجاء في حاشية روض المربع : إذا خرج قوم لهم شوكة ومنعة على الإمام بتأويل
سائغ فهم بغاة ظلمة^(٤) .

ويميل الباحث إلى رأي فقهاء الحنابلة : بأنه إذا اتفق المسلمون على إمام ،
فمن خرج عليه من المسلمين يطلب موضعه ، حُوربوا ، ودُفِعُوا بأسهل ما يندفعون
١ - لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ﴾
إلى قوله ﴿ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ﴾^(٥) .

٢ - أما من السنة : " حدثنا مسدد عن عبد الوارث عن الجعد عن أبي رجاء عن
ابن عباس عن النبي ﷺ قال { من كره أميره شيئاً فليصبر فإنه من خرج
من السلطان شبراً مات ميتة الجاهلية }^(٦) .

أما من الإجماع فإن أبا بكر ثبتت إمامته بإجماع الصحابة على بيعته ، وعمر
ثبتت إمامته بعهد أبي بكر إليه ، وأجمع الصحابة على قبوله ، ولو خرج رجل على
الإمام فقهره ، وغلب الناس بسيفه حتى أقروا له ، وأذعنوا بطاعته وبايعوه صار
إماماً يحرم قتاله والخروج عليه ، فإن عبد الملك بن مروان خرج على ابن الزبير
واستولى على البلاد وأهلها ، حتى بايعوه طوعاً وكرهاً ، فصار إماماً يحرم
الخروج عليه.

والبغاة إذا لم يكونوا من أهل البدع ليسوا بفاسقين وإنما هم مخطئون في
تأويلهم والإمام وأهل العدل مصيبون في قتالهم فهم جميعاً كالمجتهدين من الفقهاء
في الأحكام ، من شهد منهم قُبِلَتْ شهادته إذا كان عدلاً^(٧) .

ثانياً: تقرير عدم مشروعية البغي من الكتاب والسنة .

(٢) النووي ، أبو زكريا يحيى بن شرف ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، تحقيق / عادل أحمد عبد الموجود - علي
أحمد معوض ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، (د.ط) ، ٢٠٠٣م ، ج/٧ ، ص ٢٧٠ - ٢٧١ .

(٣) المرادوي ، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان ، الأنصاف ، تحقيق / محمد حامد الفقي ، دار إحياء التراث
العربي ، بيروت ، ط/١ ، (د.ت) ، ج/١٠ ، ص ٣١١ .

(٤) العاصمي ، عبد الرحمن بن محمد بن القاسم ، حاشية الروض المربع شرح زاد المستنقع ، (د.ن) ، ط/٥ ،
١٩٩٢م ، ج/٧ ، ص ٣٩٠ - ٣٩١ .

(٥) (الحجرات ٩-١٠) .

(٦) البخاري ، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبه ، المرجع السابق ، كتاب الفتن ، باب
قول النبي ﷺ سترون بعدي أموراً تنكرونها ، وقال عبد الله بن زيد قال النبي ﷺ اصبروا حتى تلقوني على الحوض ،
ج/٩ ، ح/٤ ، ص ٨٤ .

(٧) المقدسي ، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة ، المرجع السابق ، ج/١٢ ، ص ٢٤٣-٢٥٦ .

١- أما عن بيان مشروعية البغي في الكتاب: فالأصل قوله تعالى ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَت إِحْدَاهُمَا عَلَى الْآخَرَى فُقاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴾^(٢).

٢- أما من السنة: " ما روي عن عرفة بن شريح الأشجعي قال: رأيت النبي ﷺ على المنبر يخطب الناس: إنه سيكون بعدي هنات وهنات، فمن رأيتموه فارق الجماعة، أو يريد يفرق أمر أمة محمد ﷺ كأننا من كان، فاقتلوه، فإن يد الله على الجماعة، فإن الشيطان مع من فارق الجماعة يركض " ^(٣).

ونخلص مما استعرضناه آنفا فيما يتعلق بالحراة والبغي إلي أن هناك أوجه

شبه وأوجه اختلاف بينهما:

فيرى علي بن فايز الجحني أن العلماء قد تعرضوا لقتل الغيلة من جميع الأوجه وبينوا أوجه الخلاف والاتفاق بين الجريمتين (الحراة والبغي)، ففي مجال أوجه التشابه بين هاتين الجريمتين نجد أن المحارب والباغي ارتكبا إثماً عظيماً، وكبيرة من الكبائر، وأنهما يعتمدان على القوة والشوكة والمنعة في مكان عام أو خاص مجاهرة، وأنه يترتب على جريمتها هلاك الأنفس، وإتلاف الأموال والممتلكات ونشر الفساد، وترويع الأمنين .

أما أوجه الخلاف فإننا نجد أن هدف المحارب هو إخافة السبيل أصلاً، وأخذ المال، وهتك الأعراض، وإزهاق الأرواح، وبث الرعب والخوف بين الناس، أما الباغي فإن هدفه الأساسي محاربة الإمام، والتنصل من البيعة ورفض طاعته، وإحداث بلبلة . فجريمة الحراة تعتمد على القوة والمنعة والشوكة والسلاح وقد تكون من جماعة أو من فرد، أما جريمة البغي فإنها لا تكون إلا من جماعة مسلحة. كما أن الحراة توجب الضمان لكل ما أتلفه المحارب لاعتدائه وعدوانه وإن كان ليس فيه تأويل، أما جريمة البغي فلا توجب الضمان، وفي خروج البغاة تأويل. وهناك فرق بين قتال المحاربين وقتال البغاة، فالمحاربون يجوز مقاتلتهم على أي حال مقبلين أو مدبرين وذلك لاستيفاء الحقوق منهم، بخلاف البغاة فلا يجوز قتالهم إذا أدبروا، وتسقط الزكاة والخراج عن ما أخذ البغاة، بخلاف ما أخذ المحاربون فلا يسقط^(٤).

(٢) (الحجرات ٩-١٠) .

(٣) النسائي ، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بحر ، صحيح سنن النسائي ، صحح أحاديثه/ محمد ناصر الدين الألباني، إشراف/ زهير الشاويش ، كتاب تحريم الدم ، باب قتل من فارق الجماعة وذكر الاختلاف علي زياد بن علاقة عن عرفة فيه، مكتب التربية العربي لدول الخليج، الرياض ، ط/١، ١٩٨٨م، ج/٣ ، ح/ ٣٧٥٣ ، ص ٨٤٤-٨٤٥ .

(٤) الجحني ، علي بن فايز ، المرجع السابق ، ص ١٦٣-١٦٤ .

ونشير في النهاية إلى أن هناك تشابه بين جريمتي الحرابة والبغي وفقاً لمفهومهما المتقدم، وجرائم الإرهاب وفقاً لمفهومها المعاصر، ولعل هذا التشابه هو الذي دعا بعض العلماء المسلمين المعاصرين إلى التأكيد على إدانة الإسلام للإرهاب، ولأية صورة من صور التطرف، لأن الإسلام يقوم على الوسطية وينبذ التطرف، وهذا ما أكده صالح ابن محمد اللحيان بقوله: " أن الإسلام يرفض الإرهاب، وقتل من لا يستحق القتل كافرأ أو مسلماً لأن الإسلام ليس دين الفوضوية والإرتجالية والهمجية، بل هو دين كامل في النظافة والتعامل به مع الأعداء والأصدقاء " (٢)

وذهب جاد الحق علي جاد الحق إلى القول: " أن الإسلام لا يعرف التطرف وينبذ الفرقة والانقسام، وأن الجماعات المتطرفة وما تشيعه من إرهاب في المجتمع يجب التصدي لها وعزلها تماماً عن المجتمع " (٣)، أما محمد الطيب النجار: " فيرى أن التطرف في كل شيء هو مجاوزة الحد والخروج عن القصد، ومن ثم فإن التطرف الديني يعتبر تمرداً عن الحق، وخروجاً عن المنهج السليم والطريق المستقيم.

ولقد ظهرت في المجتمع الإسلامي منذ العصر الإسلامي الأول جماعات متطرفة حاولت أن تطوع مبادئ الدين لأغراضها المدمرة، فجاءت بأراء غريبة ما أنزل الله بها من سلطان، وخالفت بذلك جوهر الدين الحنيف، وعكرت صفاءه فمزقت الوحدة وفرقت الشمل . وليس بعجيب إذن أن نرى في عصرنا أقواماً ينصبون أنفسهم ولاة لأموار الناس، ويفرضون آراءهم بغير علم، ويفهمون أن تغيير المنكر إنما يكون بأيديهم وحدهم، فيبعثون الرعب والفرع ويبعثون بالأمن ويهددون المجتمع بالأخطار، ومن واجب المسؤولين في الدولة أن يعالجوا هذا التطرف الطارئ في مجتمعنا الإسلامي بالحكمة لا بالعنف والقسوة، ومن واجب العلماء أن يرشدوا الناس إلى ما يصلحهم في دنياهم وأخرتهم " (٤).

أما رجال الأجهزة الأمنية في الدول التي تعاني من ويلات هذا الإرهاب فلهم وجهة نظر أخرى، حيث يرى فؤاد علام: " أن الأمن أو الإجراءات الأمنية هي آخر وسيلة يمكن أن تتبع لمواجهة الإرهاب، لأن المنظمات الإرهابية غير مرتبطة بمنطقتنا ولا بالدين الإسلامي ولا بأي دين ، فهذه المنظمات وجدت في أوروبا وبأيدولوجيات مختلفة تماماً، وفي دول لبرالية وفي أميركا نفسها، فالمسألة غير متعلقة بالنظام التعليمي أو غيره، أما عن اعتراض على كلمة الإرهاب فلا بد من دراسة أسباب الإرهاب، وأسباب ظهور المنظمات الإرهابية، فإذا درسناها فسوف نجد أنها أسباباً سياسية من أولها إلى آخرها، وإن كان البعض منهم يحاول أن يغطيها بغطاء ديني سواء كان دين مسيحي أو إسلامي أو يهودي، وكلها لا علاقة لها

(٢) الجحني ، علي بن فايز ، المرجع السابق ، ص ١٦٧ .

(٣) الجحني ، علي بن فايز ، المرجع السابق ، ص ١٦٦-١٦٧ .

(٤) الجحني ، علي بن فايز ، المرجع السابق ، ص ١٦٩ .

بصحيح الدين، وبالتالي فإن القيام بحرب منظمة لا يمكن أن يقضي على الإرهاب بل على العكس سيفرز منظمات إرهابية بمسميات أكثر عنفاً، و تنظيمياً، و سرية مما كانت عليه من تجربتنا نحن في مصر .

وأؤكد أنه لا يمكن أن يكون هناك حرب منظمة للقضاء على الإرهاب، لأن الإرهاب منظمات سرية تعمل تحت الأرض فتحارب من ؟ أنت لا تعرف هذه المنظمات؟ لا تعرف شكلها؟ لا تعرف من هم؟ حجمها؟ الكوادر؟ أين وكيف يعملون؟ وكيفية تخطيطها؟ العملية التي سوف يقومون بها متى ؟ فهي ليست جيش منظم سوف تذهب لمواجهة بعمليات عسكرية محددة، أنا متوقع وأنا لست متوقع فقط بل متأكد أن هناك تصاعد، وأن هناك موجات إرهابية في كثير من بقاع العالم، ولكني أنبه إلى أنها ليست قاصرة على من يرفعون لواء الإسلام وهم يحاولون أن يصبغوا أعمالهم بفكر عقائدي^(١) .

و خلاصة القول أن المجتمع الإسلامي كغيره من المجتمعات الإنسانية الأخرى لم تكن بمنأى عن مخاطر جريمتي الحرابة والبغي باعتبارهما ظاهرة حتمية الوقوع في أي مجتمع أينما ومتى تواجد إذا توافرت لهما الأسباب المؤدية إلى حدوثهما ، ولقد أيقن الشارع الإسلامي بخطورة هاتان الجريمتان على الفرد وبفداحة آثارهما على الجماعة ، فأولاهما عناية خاصة فاقت غيرهما من الظواهر الاجتماعية بكثير بأن أقام نظاماً جنائياً في سبيل مكافحتهما تحت أي صورة كانت نظاماً جنائياً محكم البيان ويرتكز على أحدث الأفكار وأنسب النظريات حيث لم يجعل من هاتان الجريمتان الحرابة والبغي اعتداءً خالصاً على المجتمع مثلما فعلت القوانين الوضعية ، بل نظر إليها على أساس أنهما تمثلان اعتداءً شخصي على المجني عليه وقرر عليه من ثم دوراً في توقيع العقوبة على مرتكبها من أجل تشفي نفسه أو نفس ذويه لقوله تعالى في جريمة الحرابة : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾^(٢) .

وقال تعالى في شأن البغي : ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾^(١) ولم تقتصر عناية الشارع الإسلامي بالمجني عليه من الناحية العقابية وإنما تعداه إلى رعايته من الناحية التعويضية ، إذ أنه في بعض الأحيان قد لا يعرف الجناة الذين اقترفوا هاتان الجريمتان (الحرابة والبغي) ، كأن يلجئوا إلى بعض الوسائل

(١) علام ، فؤاد ، مقابلة غير منشورة أجراها معه القسم العربي بهيئة الإذاعة البريطانية ، (دن)، لندن، (د.ط)، ٢٠٠٣م.

(٢) (المادة ٣٣ - ٣٤) .

(١) (الحجرات - ٩) .

التي قد تحول دون التعرف عليهم أو أنهم قد يفرون من وجه السلطة العامة إلى أماكن نائية يكونون فيها بمنجى عن طائلة القانون ، أو أن الأدلة ليست كافية ضدهم ، الأمر الذي تنبه إليه الشارع الإسلامي فبادر إلى دفع الدية لهم وتعويضهم من بيت مال المسلمين حفاظاً لحقوقهم من الضياع وصوناً لدمائهم من الهدر كما هو الحادث في قصة عبد الله بن سهل وأخويه حويصة ومحبيصة .

ولكن قد يقال أن فكرة تعويض الدولة لضحايا جريمتي الحرابية والبغي في القانون والوضعي أشد إحكاماً وأكثر ترابطاً وتأصيلاً من فكرة تعويض الدولة للمجني عليه في الشريعة الإسلامية بحيث يمكن القول بأن هذا الفقه لا يعرف نظرية للمساءلة ، وإنما يتبنى تطبيقات فردية تتركز غالبيتها إن لم تكن كلها في تلك الجريمتين ، ويرد على ذلك بأن هذا الاعتراض صحيح إذا ما نظر إلى نظرية تعويض الدولة من الناحية التأصيلية غير أن ذلك لا يمكن أن يقدر في موضوعية الشريعة الإسلامية وروعيتها .

بيد أن الشريعة الإسلامية تتفوق على القوانين الوضعية من حيث تبني فكرة تعويض ضحايا تلك الجريمتين من ناحية الترتيب التاريخي عندما ودى النبي ﷺ عبد الله بن سهل من بيت المال أي من الخزانة العامة للدولة ، فهذه الفكرة لها تطبيق مسند منذ أربعة عشرة قرناً في حين أن القوانين الوضعية لم تعرفها حقيقة إلا منذ سنة ١٩٦٣م أي منذ إحدى وأربعين عاماً ، بل الحقيقة أن للفقه الإسلامي في هذا المجال الريادة وسجل لنفسه إلى حد ما سبقاً على التشريعات المعاصرة تماماً مثلما سبق قانون حمورابي غيره من الشرائع القديمة في تنفيذه لفكرة تعويض ضحايا جرائم الأموال^(٢)

المبحث الثاني

ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية في القانون الوضعي

كانت بداية العنف مع بدء الحياة الاجتماعية للبشرية، حيث كانت القاعدة الأساسية هي البقاء للأقوى، وكانت ممارسة هذا العنف تتم بصور متعددة حسب أطرافها وظروفها والمجتمعات التي تظهر فيها . وإذا نظرنا إلى صور العنف التي عرفها المجتمع الدولي منذ أمد بعيد، نجد أن هناك نمواً مضطرباً في حوادث العنف ومنها بصفة خاصة الإرهاب وضحاياه بسبب تعقد الحياة الاجتماعية، ومواكبة الإرهاب لأحدث ما وصل إليه التطور العلمي في كافة مناحي الحياة، وتسخيرها من أجل تحقيق الأهداف الإرهابية، حتى أصبح الإرهاب الدولي بديلاً عن الحروب التقليدية . وقد أكدت الإحصائيات الحديثة أن ظاهرة الإرهاب الدولي تزداد سوءاً، فقد أصبحت تمارسها حوالي ٣٧١ منظمة إرهابية في

(٢) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ١٦٥ - ١٦٩ .

نحو ١٢٠ دولة، ويلاحظ أن الإرهابيين الجدد لا يكثرثون بالمكان الجغرافي للأعمال التي يرتكبونها أو جنسية الضحايا^(١).

لقد أصبح الإرهاب الذي يتصاعد يوماً بعد يوم، يشكل خطراً عظيماً ويهدد البشرية كلها، ويمس كل الدول والشعوب والأفراد لأنه يعتبر حرباً بغير قيود أو قواعد أو قوانين، أنها حرب قذرة لا ميدان لها، لأن لهيبها يمتد إلى العسكريين والمدنيين إلى الكبار والصغار، إلى الأطفال والنساء، هي حرب يدور رحاها على متن طائرة أو سطح سفينة أو داخل قطار أو في ميدان عام. وحوادث الإرهاب قد تكون حوادث محلية أو داخلية أي تقع في نطاق الحدود الإقليمية لدولة واحدة، ومع ذلك فإن معظم حوادث الإرهاب تكتسب صفة الدولية لأسباب عديدة، فقد تتم العمليات الإرهابية على إقليم أكثر من دولة، أو ينتمي الإرهابيون بجنسياتهم لدول متعددة، أو يرتكبون أفعالهم في دولة معينة ثم يفرّون إلى دولة أخرى، كذلك قد يقع الإرهاب على أشخاص يتمتعون بالحماية الدولية كالمبعوثين الدبلوماسيين.

لذا نجد أن كثيراً من الدول قد أبرمت العديد من المعاهدات والاتفاقيات الدولية لتبادل المعلومات وتسليم الجماعات الإرهابية ومحاكمتها، وتكثيف التعاون بين السلطات القضائية والشرطية، ويعكس هذا الاهتمام الدولي الواسع بمشكلة الإرهاب الرغبة المتصاعدة لكثير من الدول في منع الإرهاب، والحد من انتشاره، وقمع أفعاله الإجرامية^(٢) وإذا كانت دول العالم قد أبدت اهتماماً متزايداً بمكافحة الإرهاب لأن أي من تلك الدول ليس بمنأى عن أن تطاله يد الإرهاب، وهو ما أثبتته الواقع العملي من أن الإرهاب لا يفرق بين دولة وأخرى، إلا أن هذه الدول لم تبد نفس الاهتمام بالنسبة للضحايا الذين يتساقطون يوماً بعد يوم بفعل هذه الجرائم الإرهابية، والتي أصبحت ترتكب في كل مكان. وما تقوم به معظم الدول الآن لمكافحة الإرهاب، هو مجرد تكثيف للإجراءات الأمنية لتفادي وقوع المزيد من الضحايا، ولكن يظل دورها في تعويض هؤلاء الضحايا دوراً ثانوياً ومتواضعاً، ويختلف من دولة إلى أخرى. وليس ثمة من شك أن الأضرار التي يتعرض لها هؤلاء الضحايا نتيجة ما يرتكب من جرائم إرهابية، يجب أن تتحمل الدولة عبئاً كبيراً منها، حتى لا يترك هؤلاء الضحايا ليعانون دون وجه حق وحدثهم كافة الأضرار المترتبة على هذه الجرائم. وهذا لا يتأتى إلا إذا أقرت تلك الدولة بإمكان ترتيب مسؤوليتها عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، فتقرير مثل هذا الالتزام على عاتق الدولة سيساهم بلا شك في تخفيف معاناتهم.

وعلى هذا النحو يمكن للدولة أن تقوم بدورها كاملاً تجاه مواطنيها والمقيمين على إقليمها، فلا يكتفي بدورها التقليدي في حمايتهم أمنياً بما تتخذه من إجراءات رادعة وفعالة ضد الإرهاب، بل تسعى كذلك إلى مد مظلة الحماية لتشمل ضحايا

(١) حلمي، أحمد نبيل، الإرهاب الدولي وفقاً لقواعد القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط.)، (د.ت.)، ص ٣-١١

(٢) عبد الهادي، عبد العزيز مخيمر، الإرهاب الدولي مع دراسة مقارنة للاتفاقيات الدولية والقرارات الصادرة عن المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط.)، ١٩٨٦م، ص ١٠-١١.

الجرائم الإرهابية عن طريق تعويضهم . ولكن حتى يمكن ترتيب المسؤولية عن تعويض ضحايا جرائم الإرهاب، فإن ذلك يقتضي التعريف بالجريمة الإرهابية، وهذا ما يدفعنا إلى التساؤل عما إذا كان هناك تعريف واضح لمفهوم الإرهاب؟

وسوف نرى أنه على الرغم من الجهود الفقهية التي بذلت في هذا الصدد، وعلى الرغم من الجهود التي قامت بها المنظمات الدولية، وما تم من مؤتمرات دولية من أجل التوصل إلى وضع تعريف محدد للإرهاب، إلا أن كل هذه الجهود لم تصل حتى الآن إلى تعريف عام وشامل للإرهاب يشمل جميع أنواعه وصوره . ومن بين تلك الجهود التي سوف نعرض فيما بعد ما توصلت إليه اتفاقية جنيف الصادرة في ١٦ نوفمبر ١٩٣٧ م ، من حيث حصر الأفعال المجرمة في المادتين / ٣، ٢ منها والتي تعد أول محاولة على المستوى الدولي لتجريم أفعال الإرهاب السياسي الموجه ضد الدولة ، ولتنظيم التعاون الدولي لمنع وقوعها وقمعها في حالة حدوثها، وملاحقة مرتكبيها . كما أن عصابة الأمم قد أولت أهمية خاصة لظاهرة الإرهاب الدولي في أعقاب اغتيال ملك يوغسلافيا أسكندر الأول ملك يوغسلافيا والمسيو " لويس بارتو " وزير خارجية فرنسا الذي كان بصحبته بمرسيليا بفرنسا في ٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤ م .

وكان الجانيان قد فرا إلى إيطاليا ورفضت هذه تسليمهما إلى فرنسا لمحاكمتها بحجة أن الجريمة سياسية ، وأن معاهدة التسليم الفرنسية الإيطالية لسنة ١٨٧٠م السارية بينهما لم يرد بها شرط الاعتداء (الشرط البلجيكي) وهو الشرط الذي تحويه بعض معاهدات تسليم المجرمين ، وقد نصت عليه ابتداءً بلجيكا في قوانينها ثم في معاهداتها مع الدول الأخرى ثم حذت الدول بعد ذلك حذوها ، فمثلاً تنص معاهدة تسليم المجرمين المعقودة بين بلجيكا وفرنسا في ١٥ أغسطس سنة ١٨٧٤م في المادة / ٣ الفقرة الثانية " على أن الاعتداء على شخص رئيس دولة أجنبية أو أحد أفراد أسرته بالقتل أو القتل مع سبق الإصرار أو القتل بالسم لا يعتبر من قبيل الجرائم السياسية البحتة أو المرتبطة التي لا يجوز التسليم فيها^(١) وهي الجريمة التي أثارت موجة عارمة من الاحتجاج والاستنكار ضد الإرهاب وخاصة الإرهاب السياسي . كما أننا سوف نشير في إطار تلك الجهود أيضاً ، إلى ما قامت به عصابة الأمم من تشكيل لجنة حكومية من الخبراء لإعداد اتفاقية دولية لمكافحة الإرهاب السياسي، وتمت الدعوة إلى مؤتمر دولي يعقد في جنيف للنظر في الموافقة عليها، والذي أقر هذه الاتفاقية كما أشرنا آنفاً في ١٦ نوفمبر ١٩٣٧ ، وفي هذه الاتفاقية تمت الموافقة أيضاً على إنشاء محكمة جنائية دولية لمحاكمة الأشخاص الذين يرتكبون جرائم إرهابية . ويمكن القول أن هذه الجهود ما زالت مستمرة حتى الآن من أجل التوصل إلى تعريف واضح للجريمة الإرهابية، وتمييزها عما يمكن أن يختلط بها من أفعال عنف أخرى .

(١) عوض ، محمد محيي الدين ، دراسات في القانون الدولي الجنائي ، مطبعة جامعة القاهرة ، (د . ط) ، ١٩٦٦ م ، الفقرة ١ ، ص ٥٩ .

ومن هنا يتعين علينا أن نستبعد من مفهوم الجريمة الإرهابية أعمال المقاومة الشعبية المسلحة، التي تعد ممارسة مشروعة للشعوب المقهورة والمستعمرة ضد الاحتلال، إذ لا يمكن أن يعتبر استعمال القوة في هذا الإطار من قبيل الإرهاب . كذلك فإن ترتيب مسؤولية الدولة وتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية يقتضي تحديد مفهوم الإرهاب وبيان صورته وأنواعه، وتحديد مفهوم ضحايا الجرائم الإرهابية، أي الأشخاص الذين تلحق بهم أضرار من جراء ارتكاب هذه الجرائم . فالحديث إذن عن إمكانية الزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، يفترض التعريف بالجريمة الإرهابية والجهود الفقهية بشأن وضع تعريف للإرهاب وتمييزه عما يمكن أن يختلط به من أعمال المقاومة الشعبية المسلحة المشروعة ، كما أنه يفترض كذلك استعراض بعض النماذج التشريعية في مجال مكافحة الإرهاب، وسوف نكتفي بالإشارة إلى النموذجين الفرنسي والمصري في هذا المقام، ونتناول في كل منهما النصوص التشريعية التي تحدد أنواع الجرائم الإرهابية، وبيان العقوبات المشددة التي توقع على مرتكبيها ، وهذا ما سوف يوصلنا في النهاية إلى تقرير مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا تلك الجرائم ، ولذا سوف نقسم هذا المبحث إلي مطلبين كما يلي :-

المطلب الأول : المفهوم اللغوي والفقهى لجرائم الإرهاب .

المطلب الثاني : التنظيم التشريعي الفرنسي والمصري لجرائم الإرهاب .

المطلب الأول

المفهوم اللغوي والفقهى للجرائم الإرهابية

سوف نحاول من خلال هذا المطلب استعراض تحديد المفهوم اللغوي للإرهاب وبيان الجهود الفقهية التي بذلت من أجل التوصل إلى تحديد مفهوم الجريمة الإرهابية ومفهوم ضحايا تلك الجرائم، والتعرف أيضاً على صور الجريمة الإرهابية، والمقصود بالإرهاب المحلي وإرهاب الدولة، وكل ذلك في محاولة من جانب الباحث لإلقاء بعض الضوء على هذه الجريمة التي تتحمل الدولة جانباً مهماً من النتائج المترتبة عليها، ونعترف أن محاولتنا في هذا الصدد لا تعدو أن تكون مجرد مساهمة متواضعة من جانب الباحث لتحديد بعض ملامح الجريمة الإرهابية، وذلك بالقدر الذي يقتضيه تناول مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية ولكن دون الدخول في التفاصيل التي يجاوز استعراضها النطاق المحدد والمرسوم لهذا المبحث بصفة عامة، وسوف نعرض في هذا الصدد للمحاور التالية:-

أولاً : المفهوم اللغوي للإرهاب :

جاء الإرهاب في لسان العرب المحيط بمعنى رهب بالكسر، يرهبه ورهباً بالضم، ورهباً، بالتحريك أي خاف ورهب الشيء رهباً ورهباً ورهبة: خافه وترهب غيره إذا توعدده؛ وفي حديث الدعاء رغبة ورهبة إليك، الرهبة: الخوف والفرع، جمع بين الرغبة والرهبة، وأرهبه ورهبه واسترهبه: أخافه وفزعه، واسترهبه: استدعى رهبتة حتى رهبه الناس؛ وبذلك فسر قوله تعالى ﴿وَأَسْتَرْهَبُوهُمْ وَجَاءُوا بِسِحْرٍ عَظِيمٍ﴾^(١) أي رهبوهم. قال ابن الأثير: هي الحالة التي ترهب أي تفزع وتخوف؛ وفي رواية: أسمعك راهباً أي خائفاً^(٢)، وجاء في معجم متن اللغة الإرهاب: رهب ورهباً ورهباً ورهباناً: خاف أو مع التحرز، وتأتي بمعنى خافه، وهو راهب ورهبة أي أخافه أفزعه، وترهب فلان: صار راهباً يخشى الله، واسترهبه: أي إذا استدعى رهبتة حتى رهبه الناس و- ه: جعله يرهب أخافه-^(٣).

وجاء في المعجم الوسيط: الإرهاب (رهبة)- رهباً ورهبة ، ورهباً: أي خافه ويقال: رهبه فلان ، (أرهب): طال كمه .- و- ركب ورهباً و- كمه : أطاله و- فلاناً: خوفه وفرعه، وتأتي بمعنى استرهبه أي رهبه في التنزيل العزيز ﴿وَأَسْتَرْهَبُوهُمْ وَجَاءُوا بِسِحْرٍ عَظِيمٍ﴾^(٤) . وتأتي بمعنى (الإرهابيون) وصف يطلق على الذين يسلكون سبيل العنف والإرهاب؛ لتحقيق أهدافهم السياسية^(٥) . ويتبين مما سبق أن لفظ إرهاب مشتق من معنى الخوف والفرع والرعب، وإذا كانت الرهبة في اللغة العربية تستخدم للتعبير المشوب بالاحترام، لا الخوف والفرع الناجم عن تهديد قوة مادية أو طبيعية، إنما هو رعب أو ذعر وليس رهبة . وقد نقلت الكلمة أو ترجمت من (Terrorism) إلى إرهاب باللغة العربية، وهذه الترجمة ليست صحيحة لغوياً لأن الخوف من القتل، أو الجرح، أو تدمير المباني والمنشآت والممتلكات، وهي الأفعال التي ترتكبها الجماعات الإرهابية، لا يقترن به احترام للقائمين به وإنما مجرد خوف مادي يعبر عنه بالرعب وليس بالرهبة، ومن ثم فإن الكلمة الصحيحة التي تقابل (Terrorism) هي إرعاب وليس إرهاب، ولكن نظراً لأن الكلمة الأخيرة قد أصبح لها معنى اصطلاحياً أقره مجمع اللغة العربية، فإننا نقر استخدام هذه الكلمة التي جرى الناس علي استعمالها مع الكلمة في اللغتين الفرنسية والانجليزية^(١) .

ويعرف قاموس (روبير) الإرهاب: بأنه الاستعمال المنظم للإجراءات الاستثنائية للعنف بغية تحقيق هدف سياسي (أخذ - احتفاظ - أو ممارسة السلطة ، وعلي وجه الخصوص هو مجموع أعمال العنف التي تنجم عن اعتداءات فردية

(١) (الأعراف - ١١٦) .

(٢) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ،المرجع السابق ،م/ ١، ص ١٢٣٧ .

(٣) رضا ، أحمد، المرجع السابق ، م/ ٢، ص ٦٦٠ .

(٤) (الأعراف - ١١٦) .

(٥) العربية ، مجمع اللغة ، المعجم الوسيط ، المرجع السابق ، ج/ ١، ص ٣٧٦ .

(١) عز الدين ، أحمد جلال ، الإرهاب والعنف السياسي ، (د.ن)، القاهرة ، ط/ ١، ١٩٨٦م ، ص ٢١ - ٢٢ .

أو جماعية، أو تدميرات ينفذها تنظيم سياسي للتأثير على السكان وخلق مناخ من الاضطراب أو عدم الأمن) . وضرب قاموس مثلاً لذلك بقوله: أن الإرهاب يمكن أن يكون منهجاً وأسلوباً للحكومة كما في الدولة الرومانية والإرهاب الروسي ١٩٠٥ م . وقد أورد قاموس (لاروس) نفس المعنى تقريباً حيث عرفه: بأنه مجموعة أعمال عنف ترتكبها مجموعات ثورية، أو نظام من العنف تستخدمه الحكومة^(٢) .

ثانياً : الجهود الفقهية لتعريف الجريمة الدولية:

نستعرض فيما يلي الجهود الفقهية لوضع تعريف للجريمة الدولية ، التي تشمل ارتكاب أفعال مخالفة لمبادئ القانون الدولي وتستتبع مسئولية الدولة عنها. يقول (سبيروبولس) مقرر لجنة القانون الدولي في تقريره عن مشروع التقنين الخاص بالجرائم ضد سلام وأمن البشرية إن هذا التقنين يشمل الأفعال التي إذا ارتكبتها الدولة أو سمحت بها تعتبر مخالفة للقانون الدولي وتستتبع المسئولية الدولية. وأن فكرة الجريمة الدولية لا تنطبق إلا على أفعال ذات جسامة خاصة، بحيث يكون من شأنها إحداث الاضطراب في الأمن والنظام العام للمجموعة الدولية^(٣) .

أما (جلاسر Glaser) فيعرف الجريمة الدولية بقوله أنها الفعل الذي إذا ارتكب فإنه يعد إخلالاً بقواعد القانون الدولي، ويكون ضاراً بالمصالح التي يحميها ذلك القانون مع الاعتراف له قانوناً بصفة الجريمة واستحقاق فاعله العقاب، وأن العرف الدولي لا يتطلب بصفة عامة لصيرورته ملزماً رضاءً اجماعياً من الدول. لذلك لا يشترط أن تكون القاعدة التي تستند إليها الصفة الإجرامية لبعض مخالقات القانون الدولي معترفاً بها بصفة اجماعية لتكون ملزمة ، طالماً أنها قائمة على فكرة العدالة والضرورة الاجتماعية . ولا يشترط جلاسر لكي تكون القاعدة ملزمة أن تكون قد تأكدت في معاهدة شارعه، وإنما يكفي أن يكون العرف الدولي قد جرى بها، وأن فاعل الجريمة الدولية لا يمكن أن يكون سوى الفرد أي الشخص الطبيعي الذي يأتي الفعل الجنائي لحسابه الخاص، أو باسم الدولة أو لحسابها^(١) .

ويعرف (بيلا Pella) الجريمة الدولية أنها كل فعل أو ترك تقابله عقوبة تعلن وتنفذ باسم المجموعة الدولية، وينادي بيلا بالمسئولية الجنائية المزدوجة للفرد والدولة عن الجريمة الدولية^(٢) . وعرف محمد محيي الدين عوض الجريمة الدولية بقوله. هي كل مخالفة للقانون الدولي سواء كان يحظرها القانون الوطني أو يقرها تقع بفعل أو ترك من فرد محتفظ بحريته في الاختيار (مسئول أخلاقياً) عن

(٢) محب الدين ، محمد مؤنس ، الإرهاب في القانون الجنائي دراسة قانونية علي المستويين الوطني والدولي ، مكتبة الأنجلو المصرية ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٧م ، ص ٧١ .

(٣) عوض ، محمد محيي الدين ، دراسات في القانون الدولي الجنائي ، مطبعة جامعة القاهرة، (د. ط) ، ١٩٦٦م، ص ٢٩٤-٢٩٥ .

الإضرار بالأفراد والمجتمع الدولي، بناءً على طلب الدولة أو تشجيعها أو رضائها في الغالب، ويكون من الممكن مجازاته جنائياً عنها طبقاً لأحكام ذلك القانون^(٣).

ويتبين من هذه التعاريف المتقدمة للجريمة الدولية أنها تتميز بعدد من العناصر الأساسية وهي كالتالي :-

١- أنها مخالفة للقانون الدولي ، وهذا هو عنصر عدم المشروعية الذي يجب أن يتوفر للفعل المكون لها، ولا يشترط لكي يعتبر الفعل جريمة دولية أن يكون محظوراً أيضاً في القانون الداخلي .

٢- أنها تقع بفعل أو ترك، وهذا هو العنصر المادي الذي يجب أن يتوفر لتقوم تلك الجريمة .

٣- أن تقع من فرد محتفظ بحريته في الاختيار أي مسئول أخلاقياً، وهذا هو عنصر الإسناد المعنوي أو العنصر المعنوي للجريمة .

٤- أن تكون الجريمة الدولية ذات عنصر دولي ، أي تكون قد وقعت بناءً على طلب الدولة وتشجيعها ورضائها، أو تمثل اعتداءً على المجتمع الدولي .

٥- أن يكون الفعل من الممكن مجازاة مرتكبه عنه طبقاً للعرف الدولي أو المعاهدات الشارعة، وهذا هو العنصر الشرعي في الجريمة الدولية، أو مبدأ شرعية الجريمة الدولية^(٤) .

وفيما يتعلق بالمسئولية الجنائية عن الجريمة الدولية، فقد انقسم فقهاء القانون الجنائي الدولي حولها إلى ثلاثة مذاهب :-

المذهب الأول: يرى أن الدولة وحدها هي المسئولة عن الجريمة الدولية . ويعلق

(فون ليست) على ذلك بقوله: إن الدولة هي الشخص الوحيد الذي يرتكب جريمة القانون الدولي^(١) . ولا يقر (فيبر Weber)^(٢) المسئولية الدولية للأفراد، وذلك لأن خضوع الشخص الطبيعي لنظامين قانونيين مختلفين في نفس الوقت أي للقانون الداخلي والقانون الدولي ، لا يمكن تصوره مع عدم وجود تنظيم عالمي حقيقي أو دولة عالمية، ويقر بمسئولية الدولة جنائياً، ويرى فيها المحل الرئيسي للقانون الجنائي الدولي باعتبارها تشكياً اجتماعياً له سلطة سياسية، فبما أنها تؤول إليها المنافع الناجمة عن استعمال هذه السلطة دون أن تكون لدينا فكرة نسبتها إلى مجموعة الأفراد المقيمين فيها، ونسألها عن إساءة استعمالها لها من الناحية المدنية، وهذا يحصل دائماً للحصول على التعويض المدني عن الأضرار التي تسببت فيها، فمن الممكن أيضاً أن نسألها للتكفير جنائياً عما ارتكبه بسبب تلك السلطة، وهذه المسئولية ضرورة عملية في مجتمع منظم قانوناً، إذ لا يجوز

(١) عوض، محمد محيي الدين، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مطبعة جامعة القاهرة، (د.ط) ، ١٩٦٦م، ص ٢٩٥.

(٢) عوض، محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٢٩٥-٢٩٦.

(٣) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٢٩٦.

(٤) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٢٩٦-٢٩٧ .

(١) عوض ، محمد محيي الدين، المرجع السابق ، ص ٣٧٩.

(٢) عوض ، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٣٧٩.

أن تكون هناك حرية دون مسئولية . ويلاحظ أن هذا المذهب قليل الأنصار في الوقت الحالي بعد الاعتراف للفرد بالشخصية الدولية وبحقوق وواجبات دولية^(٣) .

المذهب الثاني : ويرى الأخذ بالمسئولية المزدوجة للدولة والفرد عن الجريمة الدولية . ونجد أن الفقهاء الألمان يعترفون بالوجود الحقيقي للشخص المعنوي^(٤) ويرى (جلينك) أن الدولة شخص، ورئيس الدولة شخص آخر^(٥)، ويرى (سالدانا Saldana) أن للدولة إرادة، وأن هذه الإرادة قد تكون إجرامية^(٦) . ويرى (دونديودفاير) إمكانية ترتب مسئولية الدولة والفرد جنائياً، وتعتبر جماعية في نظره المسئولية الجنائية للأمة التي أثارت الحرب، ومسئولية الأمة التي تسمح أو تشجع الاعتداءات الدموية على حقوق الأقليات في إقليمها، ومسئولية المحتل الذي ينظم عقوبات قاسية وغير عادلة على الإقليم الذي سادته مؤقتاً، ويعزل دونديود فاير عدم مسئولية الدولة الألمانية جنائياً كشخص معنوي في محاكمات نورمبرج بسبب وقف السيادة الألمانية بمقتضى معاهدة التسليم غير المشروط في ٥ يونيو ١٩٤٥م والاحتلال الكامل لأراضيها^(٧) .

ويقول (دانيل)^(١) أن دونديودفاير يستند في قوله بمسئولية الدولة جنائياً إلى نص المادة/ ٣ من اتفاقية لاهاي الرابعة سنة ١٩٠٧م التي تنص على أن الدولة مسئولة عن الأفعال التي ترتكب من قبل أشخاص تابعين لجيوشها، ولكن هذا النص مقصور على المسئولية (المدنية وحدها)^(٢)، ويرى دانيل أن دونديود فاير غير محق بقوله إذ يعتبر أن الشعب الذي يثير الحرب مسئول مسئولية جنائية جماعية^(٣) .

وينادي (بيلا Pella)^(٤) بالمسئولية المزدوجة للفرد والدولة، ويرى أن اتفاق بوتسدام المنعقد في أغسطس سنة ١٩٤٥م، يؤكد المسئولية الجماعية للشعب الألماني، وأضاف إلى ذلك قوله: أن المسئولية الجنائية للدولة محل خلاف، فهناك من الفقهاء من يقرر أن الدولة لا يمكن أن تعتبر مسئولة من الناحية الجنائية لأنها ليست لها إرادة خاصة متميزة ، فهي شخص معنوي يباشر عمله عن طريق ممثليه من الأفراد، وعلى ذلك فشخصية الدولة قائمة على الحيلة إذ هي تصوير صناعي خاص للشخصية والقانون الجنائي لا ينطبق إلا على أفراد حقيقيين، لأنهم

(٣) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق، ص ٣٧٩ .

(٤) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٣٧٩ .

(٥) عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق ، ص ٣٧٩-٣٨٠ .

(٦) عوض ، محمد، محيي الدين ، المرجع السابق، ص ٣٨٠ .

(٧) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٣٨٠ .

(١) عوض ،محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٣٨٠ .

(٢) عوض ،محمد محيي الدين، المرجع السابق ، ص ٣٨٠ .

(٣) عوض ، محمد محيي الدين، المرجع السابق ، ص ٣٨٠ .

(٤) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٣٨٠ .

وحدهم هم الذين يمكن عقابهم، وأن هؤلاء الفقهاء وصلوا عن طريق تمسكهم بنظرية الحيلة إلى أن الدولة لا يمكن إدانتها في ارتكاب الجرائم، مع أننا إذا استعرضنا المذهب الروماني الخاص بالحيلة نجد أنه لا يمت إلى الحقيقة بصلة .

(ويتساءل بيلا Pella) قائلاً هل يمكن بعد ذلك أن نقر بأن الحيلة تنظم وتحدد الحقائق، ويردف (بيلا Pella) إلى ذلك أن الدول قوات حية تأتي الأفعال، ولها كما للناس نفسية، فهي تمثل الجماهير في تنظيمهم القانوني، ولها شخصية نفسية يطلق عليها الألمان اسم volksseele ، وبالتالي ليس هناك من مبرر يستند إليه الرأي الذي ينكر إمكان ارتكاب الشخص المعنوي للجريمة، وبالتالي مسنوليته عنها جنائياً مادامنا قد اعترفنا بحقيقة الحياة العضوية والأهلية القانونية للدولة. ويقول بيلا بأن القانون الدولي الجنائي مهمته حماية الدول ضد الاعتداءات التي تتعرض لها، ومن المستحيل أن تتحمل نفس الدول الجزاءات الجنائية في الأحوال التي تكون فيها مدانة في جرائم دولية، وأن الاعتراف بالشخصية الدولية للدولة يتضمن الاعتراف بالمسئولية الجنائية لها، فهذا الاعتراف من نتائجه نسبة صفة الأهلية لارتكاب الجرائم .

وخلص (بيلا Pella) إلى أن الجنائيات والجنح المرتكبة من الدول يمكن أن ينشأ عنها نوعان من المسنولية، مسنولية جماعية للدول، ومسنولية فردية لأشخاص طبيعيين معينين، ويؤسس (بيلا Pella) مسنولية الفرد عن الجريمة الدولية على أساس المبادئ المعروفة في القانون الجنائي الداخلي، ويؤسس مسنولية الدولة على عنصر حرية الإرادة الذي يستند إليه القصد أو الخطأ. وعلى ذلك يجب أن نثبت أولاً الإرادة الجمعية ، الإيجابية أو السلبية التي يدل عليها ارتكاب أفعال مادية أدت إلى تنفيذ الجرائم أو التحريض على ارتكابها، فالظروف العديدة التي ساهمت في ارتكاب الجريمة الدولية يجب أن تنطق بالدليل على وجود شعور في ذات المجتمع بالأثر الإجرامي للفعل المجرم، وهذا ما يسميه الألمان vorsatz . ويجب أن نثبت بصدد الجرائم الدولية أن المجتمع الذي يمثله رؤساؤه ومديروه، لديه صورة واضحة مستتيرة للسببية التي تربط الأفعال المادية بنتائجها الإجرامية ^(١) ، أما بالنسبة للجرائم الدولية السلبية فإنه يجب أن تكون لدى المجتمع فكرة واضحة عن النتائج المترتبة على السلوك السلبي الإرادي .

المذهب الثالث: ينادي جرافن أيضاً ^(٢) بالمسنولية المزدوجة للفرد والدولة والمنظمات والهيئات المنتمية للدولة عن الجريمة الدولية، ويقول بأننا لا نقيم مسنولية الأشخاص المعنويين على أساس المسنولية الأدبية المؤسسة عليها الأفكار التقليدية للإسناد المعنوي الأخلاقي، وبالتالي إخضاعها للعقاب الرادع، وإنما نقيمها على معايير أخرى تتفق مع طبيعة المحل، نقيمها على أساس المسنولية الاجتماعية والوضعية المعروفة في القانون الحديث، وبالتالي نعاقب

(١) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٣٨٠-٣٨٢.

(٢) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٣٨٣ .

هؤلاء الأشخاص بتدابير أخرى تتفق مع طبيعتها ومع السياسة الجنائية الدولية. ويستطرد جرافن بأن القانون الجنائي الداخلي في تطوره الحالي من ناحية فقهه وقضائه وسياسته الجنائية يطرح رويداً رويداً النظريات التقليدية الخاصة بالمسئولية الأدبية المجردة والمتعلقة بالأشخاص الطبيعيين لتحل محلها المسئولية الاجتماعية والقانونية، والتدابير الوقائية والإصلاحية، وأيضاً التدابير العقابية الرادعة والزاجرة التي يقتضيها الدفاع الاجتماعي المعقول مع إعطاء كل ضمان للعدالة^(٣). وتساءل (جلاسر Glaser)^(٤) بعد ذلك عما إذا كان من الممكن مساءلة الدولة جنائياً، وبعبارة أخرى إخضاعها لجزاءات جنائية عن الجرائم الدولية التي تُسند إليها ؟

ويرد (جلاسر Glaser) على ذلك بقوله: بأن الفقه المعاصر يرفض مساءلة الأشخاص المعنويين جنائياً، وبالتالي لا يقر مسئولية الدولة، لأن مساءلتها تتعارض مع مبدأى الشخصية والتفريد، وهما الأساسان اللذين تقوم عليهما الفكرة المعاصرة في العقاب الجنائي، كما أن الأشخاص المعنويين ليسوا في الحقيقة سوى كائنات قانونية، أي كائنات مصطنعة ابتدعها الفقه، وبررتها ضرورات الحياة الاجتماعية أو الاقتصادية أو السياسية، وينتج عن ذلك أن هذه الكائنات في الواقع ليس لها حياة عضوية أو نفسية خاصة. فعوامل المسئولية بمعناها الحقيقي، وكذا شروط الإسناد المعنوي لا يمكن أن تتوافر بالنسبة لها، وفكرة المسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين المقررة في الفقه ما هي إلا أمر مبني على المسئولية المادية ، أي المسئولية المترتبة علي النتيجة وحدها، وليس مبنياً على الفكرة المعاصرة للمسئولية الشخصية أي المترتبة على الخطأ ودرجته^(١). ويقول (برناتزك Bernatzik)^(٢) أن فكرة الإرادة والعمل في معناها النفسي المسندة إلى كائن جماعي، إنما هي فكرة غامضة وليدة خلط أفكار فلسفية وسياسية بوقائع قانونية، وإن ما يهتم به الفقيه القانوني إنما هي إرادة وعمل الفرد الذي تعتبر إرادته حاسمة في الحياة القانونية للكائن الجماعي، فالفرد الإنساني هو مصدر إرادة الكائن الجماعي^(٣).

ويؤيد محمد محيي الدين عوض المذهب الأخير باعتباره المذهب السائد في الفقه الدولي الآن، ولأنه المذهب الذي سارت عليه كل السوابق الواقعية وقررتها الوثائق الدولية. فقد رأينا أن معاهدة فرساي لم تنص على محاكمة ألمانيا جنائياً باعتبارها دولة، وإنما نصت على محاكمة (غليوم الثاني) إمبراطور ألمانيا وغيره من مجرمي الحرب في المواد / ٢٢٧ وما بعدها، ورأينا أن تصريحات الحلفاء طيلة فترة الحرب العالمية الثانية كانت تنادي بمحاكمة النازيين لإثارتهم الحرب

(٣) عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٣٨٣.

(٤) عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٣٨٦.

(١) عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٣٨٦.

(٢) عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٣٨٦.

(٣) عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٣٨٦.

وارتكابهم جرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية، بيد أنها لم تناد بمحاكمة ألمانيا كدولة، وقررت بعد ذلك محكمة نورمبرج في حكمها أن الأشخاص الطبيعيين وحدهم هم الذين يرتكبون الجرائم وليست الكائنات النظرية، ولم تحاكم هذه المحكمة الدولة الألمانية ذاتها^(٤).

ثالثاً : تحديد مفهوم ضحايا الجرائم الإرهابية:

ذهبت الأمم المتحدة في مؤتمرها المنعقد في ميلانو في الفترة (ما بين ٢٦ آب / أغسطس إلى الفترة ٦ أيلول / سبتمبر لعام ١٩٨٥ م)، إلي أن مصطلح ضحايا الجريمة في الفقرات (١ ، ٢ ، ٣) يعني :-

١- الأشخاص الذين أصيبوا بضرر فردي أو جماعي بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي ، أو المعاناة النفسية ، أو الخسارة الاقتصادية ، أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية ، عن طريق أفعال أو حالات اقتناع تشكل انتهاكاً للقوانين الجنائية النافذة في الدول الأعضاء ، بما فيها القوانين التي تحرم الإساءة الجنائية لاستعمال السلطة .

٢- يمكن اعتبار شخص ما ضحية بمقتضى هذا الإعلان ، بصرف النظر عما إذا كان مرتكب الفعل ، قد عُرف أو قبض عليه أو قُوضى أو أُدين ، بصرف النظر عن العلاقة الأسرية بينه وبين الضحية . ويشمل مصطلح الضحية أيضاً، العائلة المباشرة للضحية الأصلية ، أو معاليها المباشرين ، والأشخاص الذين أصيبوا بضرر من جراء التدخل لمساعدة الضحايا في محنتهم أو لمنع الإيذاء .

٣- تطبق الأحكام الواردة هنا دون تمييز من أي نوع، كالتمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس والسن واللغة والدين والجنسية والرأي السياسي ، وغيرها من المعتقدات ، أو الممارسات الثقافية، والملكية، والمولد أو المركز الأسري ، والأصل العرقي أو الاجتماعي^(١).

ويرى محمد محيي الدين عوض بأن ضحايا الجريمة هم المجني عليهم ، أي الأشخاص الذين انتهكت حقوقهم في الحياة وسلامة الأبدان والأعراض أو الحرية أو الملكية من قبل جان ، والذين يلحق بهم الضرر بسبب انتمائهم إلي جماعة معينة ، كما هو حاصل في النزاعات الإقليمية في قبرص وأسبانيا وإسرائيل ولبنان وإيرلندا^(٢).

ويرى إبراهيم عيد نايل أن القوانين ذات الاتجاه اللاتيني كالقانون المصري والفرنسي والإيطالي ، لم تضع تعريفاً محدداً لضحايا الجريمة بنص قانوني بل تركت الأمر للاجتهاد والقضاء . لذا نجد أن محكمة النقض المصرية عرفتة بقولها: " هو من يقع عليه الفعل ، أو يتناوله الترك المؤثم قانوناً ، بحيث يصبح

(٤) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٣٨٧.

(١) المجرمين، مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة ، الأمم المتحدة ، ميلانو ، (د.ط)، ١٩٨٥م، رقم الوثيقة A/CoNF.١٢١/٢٢/Rev.١، ص٦٥.

(٢) عوض ، محمد محيي الدين ، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ، (د.ن)، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٩م، ص ٤٢٢ - ٤٢٣.

هذا الشخص نفسه محلاً للحماية القانونية التي يهدف إليها المشرع " (٣). وقد اعتمد إبراهيم عيد نايل في تعريفه لضحايا الجريمة على الإعلان العالمي للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين في ميلانو والصادر عام ١٩٨٥م السابق الإشارة إليه في الفقرات (١، ٢، ٣) .

رابعاً : التعريف الفقهي للإرهاب .

عرضنا فيما تقدم لبعض التعاريف الفقهية للجريمة الدولية، وذلك بهدف الإشارة إلى أن الأفعال المكونة للجريمة الدولية يمكن اعتبارها أفعالاً مكونة لما يعتبر إرهاباً دولياً، وبالتالي فإن الأمر يقتضي التعريف لكل من الإرهاب الدولي والإرهاب الداخلي، وهي مسميات تعتمد على ما إذا كان الفعل الموصوف بالإرهاب داخل حدود الدولة، أو تعدها إلى دولة أو دول أخرى . ونعرض فيما يلي لتعريف فقهاء القانون الجنائي للإرهاب بصفة عامة، ثم نشير لصور الإرهاب الدولي والمحلي وإرهاب الدولة، وأخيراً نتناول فكرة المقاومة الشعبية المسلحة المشروعة التي يمكن أن تختلط بمفهوم الإرهاب .

:

هناك عدة تعريفات للإرهاب الدولي نذكر فيما يلي بعضها على سبيل المثال لا الحصر فقد عرف محمد عزيز شكري الإرهاب الدولي بقوله: هو عمل عنيف وراعه دافع سياسي، أيأ كانت وسيلته، وهو مخطط بحيث يخلق حالة من الرعب والهلع في قطاع معين من الناس لتحقيق هدف ، أو لنشر دعاية لمطلب أو ظلامه، سواء أكان الفاعل يعمل لنفسه أم بالنيابة عن مجموعة تمثل شبه دولة أو بالنيابة عن دولة منغمسة بصورة مباشرة أو غير مباشرة في العمل المرتكب، شريطة أن يتعدى العمل الموصوف حدود دولة واحدة إلى دولة أو دول أخرى، وسواء ارتكب العمل الموصوف في زمن السلم أم في زمن النزاع المسلح (١).

كذلك فقد قدمت لجنة القانون الدولي في مؤتمرها الثاني في باريس سنة ١٩٨٤م تعريفاً للإرهاب الدولي: بأنه كل الأفعال التي تحتوي على عنصر دولي، والتي تكون موجهة ضد مدنيين أبرياء، أو ممن يتمتعون بحماية دولية بغرض إثارة الفوضى والاضطراب في بنية المجتمع الدولي، سواء ارتكبت هذه الأفعال في زمن السلم أو في زمن الحرب، وهي تتميز عن الجرائم التقليدية، بأنها جرائم ضد السلم وضد الإنسانية، وبالتالي فإن قمعها يصبح مسألة ذات اهتمام دولي، أما إذا انعدم عنصر الدولية فإن جميع الأفعال تعالج على نحو ملائم من قبل كل دولة بنفسها ووفقاً لقوانينها (٢).

(٣) نايل، إبراهيم عيد، المرجع السابق، الفقرة ١١٧، ص ١٣٢ .

(١) شكري، محمد عزيز، الإرهاب الدولي دراسة قانونية ناقدة، دار العلم للملايين، بيروت، ط/١، ١٩٩١م، ص ٢٠٤ .

(٢) عقيدة، محمد أبو العلا، ضحايا الإرهاب علي المستوى الدولي تقرير علمي مقدم إلي الندوة العلمية التي نظمتها جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، (بحث غير منشور)، (د.د)، الرياض، (د.ط)، ١٩٩٩م، ص ٤ .

وعرف عبد العزيز محمد سرحان الإرهاب الدولي بأنه : كل اعتداء على الأرواح والأموال والممتلكات العامة أو الخاصة، بالمخالفة لأحكام القانون الدولي العام بمصادره المختلفة، بما في ذلك المبادئ العامة للقانون بالمعنى الذي تحدده المادة/ ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية^(٣).

ولا بد هنا من الإشارة إلى التعريف الذي ورد في اتفاقية جنيف الدولية الخاصة بالإرهاب لتجريم وعقاب الإرهاب، والصادرة في ١٦ نوفمبر عام ١٩٣٧م، حيث عرفت اتفاقية جنيف الإرهاب في مادتها الأولى بقولها " يراد بالإرهاب الأفعال الجنائية الموجهة ضد دولة، ويكون الغرض منها أو يكون من شأنها إثارة الفرع والرعب لدى شخصيات معينة أو جماعات من الناس أو لدى الجمهور". ولما كان هذا التعريف موسعاً، لذا فقد حرصت هذه الاتفاقية على حصر الأفعال المجرمة أو المعتبرة أفعالاً إرهابية في المادتين/ ٢، ٣ وتشمل تلك الأفعال ما يلي :-

- (١) الأفعال العمدية الموجهة ضد الحياة أو الصحة أو حرية أو سلامة جسم شخص من المعددين فيما يلي :-
 - (أ) رؤساء الدول أو من يتمتعون بامتيازات أو حقوق رئيس الدولة وخلفاؤهم بالوراثة أو التعيين .
 - (ب) قرينات الأشخاص المبيينين آنفاً .
 - (ج) الأشخاص القائمون على وظائف أو خدمات عامة، إذا كان الفعل المذكور قد ارتكب بسبب الوظيفة أو الخدمة التي يباشرها هؤلاء الأشخاص، ويدخل ضمن هؤلاء أعضاء الهيئات الدستورية أو التشريعية، ورجال القضاء وأعضاء القوات المسلحة والممثلين السياسيين .
- (٢) التخريب العمدي أو إلحاق الأضرار عمداً ، بالأموال العامة، أو المخصصة لاستعمال الجمهور، المملوكة لدولة أخرى موقعة أو تكون قد أقامت تلك الدولة .
- (٣) إحداث خطر عام عمداً يكون من شأنه تعريض الحياة الإنسانية للخطر كتعريض حركة المرور والمواصلات للخطر، واستعمال المفرقات أو المواد الحارقة . أو إفشاء الأمراض المعدية، أو تسميم موارد المياه والأغذية .
- (٤) الشروع في ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في الفقرات السابقة .
- (٥) صنع أو حيازة أو تقديم أو الحصول على أسلحة، أو الذخائر، أو المفرقات أو المواد الضارة بقصد تنفيذ جريمة من الجرائم المذكورة في أي بلد كان .
- (٦) تنظيم جمعية أو الاتفاق بقصد ارتكاب هذه الأفعال .
- (٧) التحريض على هذه الأفعال إذا ترتب عليه أثره .

(٣) حلمي، نبيل أحمد ، الإرهاب الدولي وفقاً لقواعد القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط.)،(د.ت)،ص ٢٥ .

(٨) التحريض المباشر العلني على الأفعال المنصوص عليها في البنود (١ ، ٢ ، ٣)
سواء ترتب عليه أثره أم لا .
(٩) المساهمة العمدية .

(١٠) كل مساعدة تبذل عمداً بقصد ارتكاب فعل من هذه الأفعال .
ويشترط لاعتبار كل فعل من أفعال الإرهاب المتقدمة جريمة اجتماع
العناصر التالية:-

(أ) يجب أن يكون الفعل موجهاً ضد دولة .
(ب) يجب أن يرتكب بغرض إثارة الرعب والفرع لدى أشخاص معينين
أو جماعات من الناس أو لدى الجمهور .
(ج) يجب أن يكون الفعل وارداً ضمن الأفعال السابقة أي المنصوص عليها على
سبيل الحصر في المواد (٢ ، ٣) من الاتفاقية .
(د) يجب أن يكون الفعل ذا صبغة دولية، وقد نصت الاتفاقية على أن الجرائم
الإرهابية لا تعتبر من قبيل الجرائم السياسية، وبالتالي يجب تسليم المساهمين
فيها سواء كانوا فاعلين أصليين، أم شركاء طبقاً لقوانين الدولة التي
لجأ إليها المجرم^(١).

بذل فقهاء القانون الجنائي جهوداً مضيئة لوضع تعريف محدد للإرهاب، وكان لكل
فقيه وجهة نظر تختلف عن الآخر، فقد عرفه الفقيه (سالدانا Saldana) بقوله:
الإرهاب بمعناه الواسع هو كل جنائية أو جنحة سياسية أو اجتماعية يترتب على تنفيذها،
أو حتى مجرد الإعلان عنها إشاعة الفرع العام لما لها من طبيعة منشئة لخطر عام.
وبمعناه الضيق عنده هو العمل الإرهابي المكون من أعمال إجرامية مرتكبة فقط وبصفة
أساسية لنشر الخوف والرعب كعنصر شخصي، وعن طريق استخدام وسائل قابلة لخلق
حالة من الخطر العام كعنصر موضوعي^(١).

أما الفقيه (جيفانوفتش Givanovitch) فقد ذهب في تعريفه للإرهاب بأنه
أعمال من طبيعتها أن تثير لدى الغير الإحساس بالخوف من ضرر أياً كان يحقق
به، أو أعمال تُعد ترويعاً تحت كل الظروف وبكل المقاييس^(٢).

وعرفه الفقيه (نيكو جنزبرج Niko Gunzburg) بأنه الاستخدام العمدي
والمنظم لوسائل قادرة على خلق خطر عام يهدد الحياة والسلامة الجسدية

(١) عوض، محمد محيي الدين، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مطبعة جامعة القاهرة، (د.ط)، ١٩٦٦ م،
ص ٦٢-٦٤.

(١) عوض، محمد محيي الدين، تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي الندوة العلمية الخمسون، مركز
الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، (د.ط)، ١٩٩٩ م، ص ٥٥.

(٢) عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص ٥٤.

أو الصحة العامة أو الأموال العامة . وعرفه البعض الآخر بأنه الإرهاب أو الإفزاز الذي يسببه فرد أو جماعة، سواء كان ذلك لأغراض سياسية أو شخصية أو غيرها، كما أنه يشمل إرهاب الدولة أيضاً^(٣) .

وعرف الفقيه (واسيور سيكي Wasiorski) الإرهاب بأنه أسلوب للعمل الإجرامي يتبعه الفاعل بغرض سيطرته بالرعب على المجتمع أو الدولة بهدف المحافظة أو التغيير أو تدمير الروابط الاجتماعية للنظام العام. وعرفه (جليبرت جويلام) بأنه كل سلوك يتميز بإحداث الرعب والهول والفرع الشديد بما يفترض من استعمال للعنف تحت شكل أو آخر يمس به بعض أصناف من الأفراد أو الأموال^(٤) .

وعرفه الفقيه (ليمكين Lemkin) بقوله: بأنه يقوم على تخويف الناس عن طريق أعمال العنف^(٥)، وعرف الفقيه (سوتيل Sottile) الإرهاب بقوله: بأنه العمل الإجرامي المصحوب بالرعب أو العنف أو الفرع بقصد تحقيق هدف أو غرض معين^(٦) .

وعرف (بسيوني Bassiouni) الإرهاب بقوله: هو إستراتيجية عنف محرمة دولياً، تحفزها بواعث عقائدية أيولوجية تتوخى إحداث أكبر قدر من العنف المرعب داخل شريحة خاصة في مجتمع معين، وذلك للوصول إلي السلطة أو للقيام بدعاية لمطلب أو لمظلمة بغض النظر عما إذا كان مقترفوا العنف يعملون من أجل أنفسهم، ونيابة عنها أو نيابة عن الدول^(٧) .
ومما سبق يتضح من تعريف (بسيوني Bassiouni) أنه قد يثير مناقشات معينة بالتحديدات التي وضعها على :-

- الباعث على العمل (سياسي حصراً) .
- نطاق العمل (النطاق الدولي فقط) .
- أو حتى على مقترف العمل (إرهاب الفرد والدولة)^(٨) .

وعرف محمد جلال عز الدين الإرهاب بقوله: هو عنف منظم ومتصل بقصد خلق حالة من التهديد العام الموجه إلى دولة أو جماعة سياسية، والذي ترتكبه جماعة منظمة بقصد تحقيق أهداف سياسية^(٩). أما صلاح الدين عامر

(٣) عوض ، محمد محيي الدين ، تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي الندوة العلمية الخمسون ، مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، (د.ط) ، ١٩٩٩م ، ص ٥٤-٥٦ .

(٤) محب الدين، محمد مؤنس ، الإرهاب في القانون الجنائي دراسة قانونية علي المستويين الوطني والدولي ، (رسالة دكتوراه مطبوعة) مكتبة الأتجلو المصرية ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٨٧م ، ص ٧٤ .

(٥) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٥٤ .

(٦) عوض ، محمد، محيي الدين ، المرجع السابق ، ص ٥٤ .

(٧) شكري ، محمد عزيز، الإرهاب الدولي دراسة قانونية نافذة ، دار العلم للملايين ، بيروت، ط/١ ، ١٩٩١م ، ص ٤٨ .

(٨) شكري ، محمد عزيز، المرجع السابق ، ص ٤٨ .

(٩) عز الدين ، أحمد جلال ، الإرهاب والعنف السياسي ، (د.ن)، القاهرة ، ط/١ ، ١٩٨٦م ، ص ٤٩ .

فيرى أن الإرهاب هو الاستخدام المنظم للعنف لتحقيق هدف سياسي، وبصفة خاصة جماع أعمال العنف (حوادث الاعتداء الفردية، أو الجماعية، أو التخريب) والتي تقوم منظمة سياسية بممارستها على المواطنين، وخلق جو من عدم الأمن^(٤).

وعرفه (أدونيس العكره) بقوله: هو منهج نزاع عنيف يرمي الفاعل بواسطة الرهبة الناجمة عن العنف إلى تغليب رأيه السياسي، أو إلى فرض سيطرته على المجتمع أو الدولة من أجل المحافظة على علاقات اجتماعية عامة، أو من أجل تغييرها أو تدميرها^(٥).

ويتضح إذن من استعراض هذه المحاولات الفقهية لوضع تعريف محدد للإرهاب، أنه ليس من السهل حصر هذا المصطلح في مدلول جامد يصلح لكل زمان ومكان، وهناك قول شائع نجده في العديد من المؤلفات أن الإرهابي في نظر البعض هو محارب من أجل الحرية، وفي وقت من الأوقات وليس في الماضي البعيد كان معنى كلمة إرهابي واضحاً لدى أغلب الناس لأن الإرهابيين كانوا يعلنون عن أنفسهم وأهدافهم .

فعلي سبيل المثال: فإن الفوضويين في القرن التاسع عشر كانوا يسمون أنفسهم ويعلنون للكافة أنهم إرهابيون يتبعون في خطواتهم التراث المستمد من الثورة الفرنسية، كما أن (تروتسكي Trotsky) لم يكن يتورع عن الحديث عن فوائده ومزايا الإرهاب الأحمر . وقد أدى ذلك الاختلاف في وجهات النظر إلى نتائج من أهمها : -

- ١- أن تعريف الإرهاب قد أصبح مشكلة تصعب على الحل، إذ أنه من العسير أن يتم التوصل إلى تحديد مجرد للإرهاب دون إدخال عناصر خارجية عنه تتمثل في الآراء المتباينة حول شرعية أو عدم شرعية التنظيمات الإرهابية ونشاطاتها .
- ٢- أنه نتج عن ذلك صعوبة التوصل إلى اتفاقيات أو معاهدات دولية لوضع تعريف جامع مانع ومحدد للإرهاب لأن هناك أفعالاً من المتفق على أنها إرهابية صدرت بها عدة معاهدات دولية أياً كان الدافع عليها، لاختلاف مصالح الدول ومحاولة كل مجموعة منها فرض وجهة نظرها التي تتفق مع مبادئها ومصالحها وخلفياتها التاريخية، الأمر الذي جعل من أهداف ومضمون تلك الاتفاقيات أمر مختلف عليه .
- ٣- اختلاط صور العنف السياسي المختلفة بالإرهاب، بحيث أصبح الفاصل غير واضح بينه وبين بعض صور الجرائم السياسية، والجريمة المنظمة، وديكتاتورية الدولة، بل تجاوز الأمر إلى اختلاط مفهوم الإرهاب مع بعض صور الحرب أو حتى الجرائم العادية .

٤- اختلاط مفهوم ومعنى الإرهاب كظاهرة لها دور معين في الصراع السياسي ونمط من أنماط العنف السياسي، مع الكثير من أشكال العنف الأخرى مثل حركات

(٤) عامر ، صلاح الدين ، المقاومة الشعبية المسلحة في القانون الدولي العام (رسالة دكتوراه مطبوعة) ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (دط) ، (دت) ، ص ٤٨٦ .

(٥) العكره ، أدونيس ، الإرهاب السياسي بحث في أصول الظاهرة وأبعادها الإنسانية ، دار الطليعة للطباعة والنشر ، بيروت ، ط/٢ ، ١٩٩٣م ، ص ٩٣ .

التمرد والعصيان والانقلابات، ووصل الأمر أحياناً إلى اعتبار بعض وسائل الضغط السياسية نوعاً من الإرهاب^(١) .

ويرى أدونيس العكره أن جميع التعريفات التي أمكنه الاطلاع عليها، إنما تنقسم عموماً إلى اتجاهين منهجيين، اتجاه حصري يضيق مفهوم الإرهاب إلى حدوده الدنيا، بصورة تخرج فيها عن هذا المفهوم أعمال عنيفة ، من الصعب بل من المستحيل استبعادها عن مدلول الإرهاب ومعناه، واتجاه شمولي واسع تندرج ضمن تعريفاته أعمال ومظاهر عنيفة لا تندرج ضمن مفهوم الإرهاب بالمعنى النوعي لهذه الظاهرة . ولكن يجب ألا يغيب عن بالنا أن كل تعريف هو في حد ذاته تذهن تصوري للواقع المعاش والحسي .

ويلاحظ أن التعريفات التي تتناول الإرهاب في سياقها السياسي تنقسم إلى قسمين: قسم يمثل المواقف المنحازة والمحازبة التي تتستر وراء الظاهر العلمي لتغلب وجهة نظرها السياسية . أو لتؤيد موقفها المسبق، وقسم يمثل المواقف التي تتبنى الموضوعية المجردة عن كل هوى أو انتماء سياسي أو أيديولوجي ضيق وذلك بهدف دفع عجلة البحث العلمي في الظواهر السياسية إلى الأمام. فالمواقف المنحازة لا تقدم لنا الفائدة المرغوبة في هذا السياق إلا بمقدار ما تستطيع أن تقدم لنا مثلاً عن المزالق والعقبات التي يجدر بنا تحاشيها لدى سعينا إلى وضع تعريف غير منحاز وجامع.

فقد قدم وفد الولايات المتحدة الأمريكية في الدورة الثامنة والعشرين التي عقدتها الجمعية العمومية في الأمم المتحدة ، مخططاً يتناول مسألة الإرهاب وطرق معالجتها، ويتضمن تعريفاً للإعمال الإرهابية يقوم على أساس اعتبارها أفعالاً منسوبة إلى كل شخص يقتل شخصاً آخر في ظروف مخالفة للقانون، أو يسبب له ضرراً جسدياً بالغاً أو يخطفه أو يحاول القيام بفعل كهذا ، أو يشارك شخصاً قام أو حاول القيام بفعل كهذا، فإذا دققنا النظر في هذا الاقتراح نستطيع أن نستخرج منه عدة مؤشرات ودلائل ذات مغاز مهمة ومفيدة .

فمن جهة أولى يبدو واضحاً أن هذا التعريف يغض النظر عن الصفة السياسية للإرهاب، إذ أنه يقصره على مجموعة أفعال فردية ومعزولة تتعلق بالقانون العام وتنطبق عليها مبادئ القانون الجنائي دون غيره، ومن جهة ثانية يستثني هذا التعريف من منظوره إرهاب الدولة الذي يستوفي بصورة كاملة الشروط الأساسية للإرهاب، ويتصف بصفاته البارزة . وفي أحسن الحالات قد نخلص إلى كون هذا التعريف لا يندرج فيه تعريف الإجراءات الإرهابية التي تقوم بها الحكومات باعتبارها أفعالاً يقرها القانون وتؤيدها شرعية الدولة .

كما يتضح أخيراً من هذا التعريف المنحاز والمخالف لواقع الإرهاب الموضوعي أنه صادر عن موقف تبسيطي يستخف بالشعوب المهضومة حقوقها.

(١) عز الدين ، أحمد جلال ، الإرهاب والعنف السياسي ، (د.ن)، القاهرة ، ط/١ ، ١٩٨٦م، ص ٢٣-٢٤ .

والراوحة تحت نير الاستعمار، كما أنه يعض النظر عن الأقليات المضطهدة والخاضعة لكافة أنواع الاستبداد والقمع والاستغلال، خصوصاً وأن الإطار الذي حصل فيه هذا الموقف هو الأمم المتحدة، أعلى سلطة معنوية وأخلاقية وسياسية تكونت على هذا الأساس بهدف إحقاق العدالة البشرية بين كل شعوب الأرض.

أما التعريفات ذات السمة الموضوعية فإنه يمكن استخراجها من كتابات (رولان غوشيه)، حيث يعرف غوشيه الإرهاب بقوله: بأنه لجوء إلى أشكال من القتل قليلة الأهمية بالنسبة للأشكال المعتمدة في النزاعات التقليدية، ألا وهي قتل السياسيين أو الاعتداء على الممتلكات. ولعل السمة البارزة التي تطالعنا لدى النظرة الأولى إلى هذا التعريف هي التمييز الأساسي بين القتل المعتمد في الإرهاب والحرب، فالإرهاب على سبيل المثال لا يقتصر فقط على فعل القتل والاختيال ولا يتحدد بهما، فيمكن لهذين الفعلين أن يشكلا بعض مظاهر الإرهاب دون أن يكونا عنصراً مميزاً للظاهرة بحد ذاتها.

بيد أن هذه الملاحظة لم تكن لتتمر دون أن يأخذها (غوشيه) بعين الاعتبار فلقد أشار هو أيضاً في مكان آخر من كتابه إلى أن الإرهاب لا يقتصر على الاختيال بالرغم من لجوئه إليه، فالإرهاب يذهب إلى أبعد من ذلك (أي من الاختيال) إذ أنه يشكل نسقاً صراعياً معلناً بصورة واضحة، ويرسمه جهاز أركان معين وينفذه جيش سري صغير منظم ومختارة أفراده. ففي هذا التصحيح الذي قدمه المؤلف يبرز عنصر هام في مفهوم الإرهاب (وهو عنصر النسق) أي أن الإرهاب نسق معين في النزاع السياسي يعلنه الخصم على خصمه، ويتميز عن بقية الأنساق في النزاعات السياسية التقليدية، من حيث أنه محدد بالنسبة لميدان القتال وبالنسبة للوسائل التي يلجأ إليها. لكن ما ينقص هذا التعريف أن مفهوم الإرهاب السياسي ينطبق على إرهاب الضعفاء دون غيرهم، أي الإرهاب الذي يمارسه الأفراد والجماعات ضد السلطات السياسية، وبالتالي فهو يستثني إرهاب الدولة الذي تمارسه السلطات السياسية عن طريق مؤسساتها الرسمية، والأجهزة البوليسية في الدولة^(١).

ذهب فقهاء القانون الجنائي إلى تعريف الإرهاب المحلي بأنه هو الذي تقوم به الجماعات الإرهابية ذات الأهداف المحدودة في نطاق الدولة، والذي لا يجاوز حدودها، ولا يكون له ارتباط خارجي بأي شكل من الأشكال بعمليات العنف المنظم التي تقوم بها منظمات محلية داخل الدولة، وذلك من أجل تحقيق أهداف سياسية مثل تغيير نظام الحكم، أو فرض سياسة ذات ملامح معينة، أو الحصول على امتيازات خاصة لفئة أو طائفة أو طبقة، أو الحصول على استقلال ذاتي لإقليم

(١) العكره، محمد أدونيس، المرجع السابق، ص ٨٣-٨٦.

معين. كل هذه الأهداف تجعل الإرهاب محلياً إذا لم تتدخل فيه عناصر خارجية أو كان له أو لعملياته علاقة بالخارج^(٢).

والحقيقة أن الإرهاب المحلي أصبح صورة نادرة الحدوث، إذ أدى تشابك المصالح الدولية إلى جعل مسألة التأثر والتأثير مسألة بالغة التعقيد. ومن أمثلة الإرهاب المحلي إرهاب الشركات والمشروعات، ويقع هذا النوع من جانب الجماعات الإجرامية المنظمة، والتي تمارس تجارة السلع والخدمات غير المشروعة وذلك حيال المنافسين في مجال الأعمال لترويعهم وتهديدهم. وقد يكون الدافع وراء الأعمال الإرهابية المحلية هو الإيمان بفلسفة وأيدولوجية معينة يهدف التنظيم الإرهابي لتحقيقها، كالإضرار بالمصالح الاقتصادية والقومية من قبل رعايا الدولة ولا يمنع ذلك من أن تكون هناك أيدي خفية خارجية تريد أن تصطاد في الماء العكر وتعمل على زعزعة الأمن بحيث يشعر الشعب بأنه يعيش في خطر دائم.

ومثال تلك الأعمال الإجرامية حادث الاعتداء على السياح الأجانب في مدينة الأقصر عند معبد حتشبسوت وذلك عام ١٩٩٧ م، وعلى أثر ذلك أعلن أنه قد تم إحالة عدد من رجال الشرطة الذين اتسم أدواهم بالتقصير في مواجهة الاعتداء على السياح في الأقصر إلى التحقيق تمهيداً لمحاكمتهم، كما أن النيابة العامة وضعت يدها على أوجه القصور من جانب المسؤولين عن تأمين سلامة المنطقة التي وقع فيها الحادث، وأعلن أيضاً أن الخطة الدائمة لحماية المواقع المهمة في مصر لا تزال قيد البحث. بيد أن السلطات المصرية بدأت بتنفيذ خطة أمنية عاجلة لحماية المناطق الأثرية والسياحية المهمة في مصر، وقد أدى ذلك الحادث إلى مصرع اثنين وستين شخصاً معظمهم من السياح الأجانب، وقد تبنت الجماعة الإسلامية فكرة الاعتداء على هؤلاء السياح، وأشارت النيابة العامة إلى وجود تقصير وإهمال جسيم من قبل المكلفين بحراسة المنطقة الأثرية، وقد قامت الجهات الأمنية باتهام أفغانستان وبريطانيا لكونهما تأويان أشخاصاً مطلوبين للعدالة في مصر أو صدرت بحقهم أحكاماً غيابية وأحكاماً قد تصل عقوبتها إلى الإعدام.

-

ويتمثل ذلك عندما تقوم الدولة من خلال أجهزتها القمعية بانتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان، وممارسة التعذيب والقتل والإخفاء القسري، والتعذيب للبشر والتحرير على العصيان، ودعم الأشخاص والجماعات للقيام بتفجيرات ضد أهداف معينة أو التدخل في شؤون دولة أخرى، وكذا إشاعة الرعب والخوف ومصادرة الحريات الأساسية، مما يوجب محاسبة المسؤولين عن ذلك لأنها تعد من الجرائم الدولية الخطيرة. فلقد مارست الثورة الفرنسية إرهاب الدولة باسم الشعب وضده أيضاً بقصد السيطرة عليه ومصادرة حقوقه في ظل نظام حكم الفرد والانفراد بالحكم والتحكم بمصيره، ورفض أي شكل من أشكال التعددية السياسية

(٢) عز الدين، أحمد جلال، الإرهاب والعنف السياسي، (د.ن)، القاهرة، ط/١، ١٩٨٦م، ص ٧٥.

واحترام الرأي الآخر بالقوة، بحجج واهية منها: افتعال وجود خطر داخلي أو خارجي، وهدم كل المؤسسات الدستورية للدولة والمجتمع وتمجيد دور الفرد في المجتمع.

ولعل من أبرز مظاهر إرهاب الدولة هو العنف السياسي الذي تمارسه أجهزة الدولة البوليسية تحت طائلة التخويف والترهيب، مما يشكل مخالفة صارخة لحقوق الإنسان لذا حرص الفقه على وضع تعريف محدد لإرهاب الدولة، فعرّفه بأنه هو ما تقوم به الدولة، أو بعض الجماعات التي تعمل لحسابها، أو المعارضين لها لإخضاعهم والهيمنة عليهم واضطهادهم، ويدخل في ذلك أعمال الاضطهاد والتمييز العنصري بإرهاب جماعات أجنبية داخل الدولة، وأعمال الإرهاب ضد الشعب المحتل الذي يرنو للتحرر والاستقلال أو الانفصال، ومن أمثلة إرهاب الدولة الداخلي أعمال العنف والقتل والتهجير لسكان (كسوفو) من جانب حكومة الصرب^(١). وعرف أيضاً بأنه استخدام حكومة دولة لدرجة كثيفة وعالية من العنف ضد المدنيين من المواطنين، من أجل إضعاف أو تدمير إرادتهم في المقاومة أو الرفض^(٢). وتجدد الإشارة أن إرهاب الدولة ينقسم إلى نوعين هما إرهاب الدولة الداخلي وإرهاب الدولة الخارجي:-

***الإرهاب الداخلي:** ويعني استخدام حكومة دولة لدرجة كثيفة وعالية من العنف ضد المدنيين من مواطنيها، من أجل تحقيق أحد هدفين أو كلاهما :-
- قهر الشعب وإبعاده عن ممارسة السياسة، أو تشكيله سياسياً حسب رغبة الحكام .

- إضعاف إرادة المواطنين في دعم الثوريين أو المعارضين للحكومة، وهذا النوع من الإرهاب الذي تمارسه الدكتاتوريات يطلق عليه عبارة (الإرهاب القهري)، حيث تعتمد كل الدول الحديثة اعتماداً كلياً على استخدام القوة والإرغام في السيطرة على مواردها، وبدرجة جزئية في السيطرة على مواطنيها. وحتى تستمر نظم الحكم المطلقة فإنها كثيراً ما تلجأ إلى استخدام العنف ضد شعوبها ومعارضيه، فالنظم الحاكمة الديكتاتورية هي تلك النظم التي تستخدم الإرهاب القهري من أجل خلق ظروف كافية لكي تستمر تلك النظم في السيطرة على زمام الحكم، وبمعنى آخر فإن الإرهاب القهري هو الاستخدام المنظم لدرجة كثيفة من العنف بواسطة الأجهزة المركبة للدولة، بهدف قمع أو الحد من المعارضة السياسية بين أفراد الشعب .

***الإرهاب الخارجي:** ويعني استخدام حكومة دولة ما لدرجة كثيفة من العنف ضد المدنيين من مواطني دولة أخرى، من أجل إضعاف أو تدمير روحهم المعنوية

(١) عوض ، محمد محيي الدين، تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي الندوة العلمية الخمسون ، مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، (د.ط)، ١٩٩٩م ، ص ٨٣

(٢) الهواري ، عبد الرحمن رشدي ، ورقة علمية بعنوان التعريف بالإرهاب وأشكاله مقدمة إلى الندوة العلمية والتي عقدت بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بعنوان الإرهاب والعولمة، بحث غير منشور ، (د.ن)، الرياض، (د.ط)، ٢٠٠٢م، ص ١٧.

أو إرادتهم في دعم وتأييد الحكومة التابعين لها^(١). ويرى محمود شريف بسيوني أن للدول كيانات معنوية، فهي لا ترتكب جرائم ولكن الأفراد يفعلون ذلك، فهم يعملون من أجل الدول أو نيابة عنها، وهم يقررون عقيدتها ويحددون الوسائل الكفيلة لتحقيق مايرمون إليه من أهداف، وسواء تمثلت الدولة بفرد واحد كرئيس دولة أم بحزب سياسي، أم بجماعة منظمة، فإن ذلك لا يهم بصورة عامة لغرض تحديد طبيعة العمل المحظور^(٢).

كانت الإستراتيجية الأمنية تختلف فيما مضى من دولة إلى أخرى، فالبعض منها يعتقد أن حق الشعوب المهضومة في المقاومة الشعبية المسلحة هو حق مشروع ضد المحتل الأجنبي لتقرير المصير، في حين نجد على الطرف النقيض أن الدول الكبرى تعتبره نوعاً من الإرهاب يجب مكافحته واستئصاله من جذوره. بيد أن الأمر قد ازداد سوءاً بعد انهيار مبنى التجارة العالمي، ومبنى البنيتاجون (وزارة الدفاع الأمريكية) في حوادث سبتمبر عام ٢٠٠١م، حيث قادت الولايات المتحدة لأمريكية، في سبيل استعادة هيبتها، ما يسمى الحرب على الإرهاب، واندفعت معظم الدول الأوروبية لتخطب ود الولايات المتحدة ومعاونتها في حربها ضد الإرهاب، مما أدى إلى وقوع معتقلين في الأسر لا علاقة لهم بالإرهاب ومن ثم تم الضرب بقانوني الإجراءات الجنائية والعقوبات عرض الحائط، حيث وقعت عمليات تعذيب من قبل الجيش الأمريكي والبريطاني للمعتقلين العراقيين وأصبحت عمليات التعذيب وامتهان كرامة الإنسان تشاهد على الهواء مباشرة عبر شبكات التلفزة الأمريكية في عام ٢٠٠٤م في جميع أنحاء العالم. وفي عام ٢٠٠٤م على أثر حادث انفجار قطارات الأنفاق في العاصمة الأسبانية مدريد ووقوع ما يربو عن مائتي ضحية، قامت المخابرات الإسبانية بالإعلان عن تجنيد ضباط استخبارات يعيشون في أسبانيا من الجاليات العربية والمغربية ممن لهم دراية بالأوضاع في الشرق الأوسط لمعرفة من يقف وراء التفجيرات والتي أوقعت عشرات الضحايا في مدريد. وهذه العوامل في مجملها قد أقت بظلالها على القانون الجنائي، مما حدا بالفقه إلى محاولة وضع تعريف للمقاومة الشعبية المسلحة، فعرف صلاح الدين عامر المقاومة الشعبية المسلحة بأنها عمليات القتال التي تقوم بها عناصر وطنية من غير أفراد القوات المسلحة النظامية دفاعاً عن المصالح الوطنية أو القومية ضد قوى أجنبية، سواء كانت تلك العناصر تعمل في إطار تنظيم يخضع لإشراف وتوجيه سلطة قانونية أو واقعية، أو كانت تعمل بناءً على مبادرتها الخاصة، وسواء باشرت هذا النشاط فوق الإقليم الوطني، أو من قواعد خارج هذا الإقليم^(٣).

(١) الهواري، عبد الرحمن رشدي، ورقة علمية بعنوان التعريف بالإرهاب وأشكاله مقدمة إلى الندوة العلمية والتي عقدت بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بعنوان الإرهاب والعولمة، (بحث غير منشور)، (دين)، الرياض، (د.ط)، ٢٠٠٢م، ص ١٧.

(٢) شكري، محمد عزيز، الإرهاب الدولي دراسة قانونية ناقدة، دار العلم للملايين، ط/١، ١٩٩١م، ص ١٥١.

(٣) عامر، صلاح الدين، المرجع السابق، الفقرة ٢٥، ص ٤٠-٤١.

ومن المتفق عليه دولياً أنه لا يعتبر من قبيل حرب الاعتداء، أفعال المقاومة التي تقوم بها الشعوب المحتلة، بقصد ممارسة حقها في تقرير المصير ومقاومة الاحتلال والحصول على الاستقلال، ومقاومة أي تمييز أو عزل عنصري. وجرى نص المادة/ ٦ من مشروع التقنين الخاص بالجرائم ضد سلام وأمن الإنسانية لسنة ١٩٩١م من تعريف العدوان بأنه يجب أن يفسر التعريف بما يتسق مع ميثاق الأمم المتحدة وبما لا يوسع أو يضيق من نطاقه ، بما في ذلك الأحوال التي يكون فيها استعمال القوة مشروعاً .

لذا يرى العديد من فقهاء القانون الدولي أن استخدام السلاح والعنف من قبل الشعوب المهضومة للحصول على حق تقرير مصيرها، يعد مثلاً لحق الاستعمال القانوني للقوة، وبالتالي لا يعد من قبيل الأعمال العدوانية أو الإرهابية لأنها تستعمل حقاً مذكوراً في المادة/ ٧ من تعريف العدوان، والذي ينص على أن الدول الأخرى تمنح هذه الشعوب مساعدتها في حين أن هناك عدداً من فقهاء الغرب يرون أن عبارة حق تلك الشعوب في الكفاح (Struggle) والواردة في المادة / (٧) من تعريف العدوان من مشروع التقنين الخاص بالجرائم ضد سلام وأمن الإنسانية لسنة ١٩٩١م ، لا يبرر استخدام القوة والسلاح، وإنما تكون المقاومة الشعبية بالوسائل السلمية، وكان من نتيجة الخلاف في تفسير كلمة (Struggle) أن أعتبر عدد من الدول الغربية حق نضال الشعوب في تقرير مصيرها عملاً من الأعمال الإرهابية، في حين تنظر دول العالم الثالث لهذه المقاومة على أنها نضال مشروع، ومثال ذلك نضال الشعب الفلسطيني لتحرير الأرض المغتصبة، وكذا مقاومة المحتل في أرض الجولان السورية والمقاومة العراقية للاحتلال^(٢) .

لذا نجد أن حركات التحرر الوطنية تستخدم بعض الأساليب، والتي توصف بالإرهاب من أجل تحقيق أهدافها الوطنية، وتكوين حركات التحرير لمقاومة الاستعمار العنصري المتخلف في جنوب أفريقيا، وغلبة رأي الجماعة الأفريقية الآسيوية في الجمعية العامة من بين العوامل التي أبرزت الإرهاب كأسلوب مشروع من أساليب الصراع العسكري، وبات من المألوف أن تتردد في قاعات الأمم المتحدة تلك الآراء القائلة " أن المقاومة بالإرهاب ضد الإرهاب ليس إرهاباً" ولقد تساءل مقرر اللجنة الدولية للصليب الأحمر، عما إذا كان من الممكن أن توصف تلك الأساليب التي تمارس بهدف الوصول إلى الحق في تقرير المصير بأنها من أعمال الإرهاب الدولي، وكشفت المناقشات عن انقسام في الرأي .

فبينما ذهب فريق إلى استحالة إدانة أعمال الإرهاب التي تمارس بهدف الوصول إلى ممارسة الحق في تقرير المصير، دون إدانة أعمال القهر والتسلط التي تمارس بهدف قهر إرادة تلك الشعوب في تطلعها إلى الحرية، وذهب البعض الآخر إلى أن التسليم بشرعية المقاومة الشعبية المسلحة من أجل الحق في تقرير المصير لا يمكن أن يعني التسليم للمقاومة بممارسة أساليب الإرهاب^(١) .

(٢) عوض ، محمد محيي الدين ، تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي الندوة العلمية الخمسون، مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض، (د.ط)، ١٩٩٩م، ص ١٧-١٩ .

(١) عامر ، صلاح الدين ، المرجع السابق ، الفقرة ٤٤٧ - ٤٤٨ ، ص ٤٩٠ - ٤٩٢ .

بيد أن الدول الغربية تفسر هذا الكفاح بأنه الكفاح السلمي، وليس عن طريق العنف أو السلاح. وهي لا تجادل في مشروعية تلك الأعمال إذا ارتكبت ضد أهداف عسكرية للمحتل، ولكنها لا تعتبرها مشروعاً في حالة ارتكاب أفراد، ينتمون لحركة التحرر الوطني أو يعملون باسمها أو نيابة عنها، لهذه الأعمال ضد أهداف مدنية في الخارج للدولة المحتلة، لأنه في هذه الحالة تختلط أعمال الكفاح الوطني بالإرهاب الدولي، مثال ذلك ما حدث بالنسبة لأخذ رهائن إسرائيليين على متن طائرة مدنية أمريكية في مطار فرانكفورت، وطلب الخاطفون أن يستبدلوا بهم بعض المعتقلين في معسكرات الاعتقال بإسرائيل، حيث رأى الأمريكيون والكنديون والإيطاليون والهولنديون في هذا العمل إرهاباً لأن الهدف هو الطائرة الأمريكية لا يخص الدولة المتورطة في النزاع، ولأن الحادث وقع في أراضي دولة لا صلة لها بالنزاع، بينما ترى دول العالم الثالث أن هذه الأعمال تعتبر من قبيل الكفاح المسلح، والضرر الناجم عنه قليل إذا قورن بأعمال العنف الإرهابي القمعي التي تمارسها قوات الدولة المحتلة بالنسبة للشعوب التي تحت هيمنتها^(٢).

المطلب الثاني

التنظيم التشريعي الفرنسي والمصري لجرائم الإرهاب.

عندما عمد المشرع الفرنسي عام ١٩٨٦م إلى إعداد قانون خاص بمكافحة الإرهاب، كان عليه أن يختار أحد منهجين: إما أن يدخل جريمة جديدة تحت أسم جريمة الإرهاب وإما أن يكتفي بتحديد وحصر بعض الجرائم المنصوص عليها فعلاً ويخضعها لنظام خاص وقواعد أكثر صرامة وشدة إذا ارتكبت بدافع معين وكان يقف أمام الأخذ بالمنهج الأول عقبات عدة منها: صعوبة وضع تعريف شامل ومانع، بينما يعاقب القانون الوضعي تقريباً على جميع الأفعال التي من شأنها خلق أعمال إرهابية، واستحالة النص على عقوبة واحدة إذا ما تم تبني الإجراء التقليدي للترسانة العقابية بالنسبة لأفعال غالباً ما يُعني بعضها عن الآخر وكذلك استحالة تسليم المتهم إلى الخارج، حيث أن بعض اتفاقيات تسليم المجرمين تعدد الجرائم التي يسمح فيها بتسليم مجرميها، وليس من هذه الجرائم الجريمة الخاصة بالإرهاب.

وفي ظل هذه الظروف تبني المشرع الفرنسي القانون رقم (٨٦ - ١٠٢٠) الصادر في ٩ سبتمبر ١٩٨٦م^(١)، وأخيراً أصدر المشرع الفرنسي قانوناً جديداً في

(٢) عوض، محمد محيي الدين، تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي الندوة العلمية الخمسون، مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، (د.ط)، ١٩٩٩م، ص ٤٩.

(١) أبو خطوة، أحمد شوقي، المرجع السابق، الفقرة ٢١، ص ٥٥ - ٥٦.

٢٢ يوليو ١٩٩٢م مخصصاً باباً كاملاً من الكتاب الرابع للجرائم الإرهابية . وتقرير هذا القانون يعتبر تطوراً محموداً ومكماً لتطورات السياسة الجنائية الحديثة^(٢) . كما شهدت مصر في الآونة الأخيرة صوراً من العنف والإرهاب والتطرف تنفيذاً لمشروعات إجرامية جماعية منظمة تعمل على تقويض الديمقراطية من خلال الديمقراطية وعلى تدمير الحرية من خلال الحرية وتستغل أجواء الحرية والديمقراطية لتشد من قبضتها وتهيمن بنشاطها بحيث لم يكن ثمة بد من مواجهتها بأدوات تشريعية صريحة تلائم ذلك النوع الخاص من أنواع الجرائم وتتصدى له بكل الحزم بسيف القانون وسلاح الشرعية.

وإذا كان المجتمع الدولي قد عانى في العقدين الأخيرين من جرائم الإرهاب التي هددت أمن الأفراد واستقرار الجماعة ونظام الدولة ، وأثرت بالسلب على حركة النمو والتطور، وإذ كشف الواقع عن نقص وقصور في القوانين القائمة لمواجهة الجريمة الإرهابية، فقد توجب التدخل التشريعي لمواجهة هذه الصور الإجرامية الخطيرة، إن المتحري أمر الجريمة الإرهابية في التشريع الجنائي المصري ، ينبغي عليه أساساً أن يتبعها في قانون العقوبات وفي قانون الإجراءات الجنائية والتشريعات المكملة لهما ، بتقدير أن الأول يضم الأحكام الموضوعية وباعتبار أن الثاني يتضمن القواعد الإجرائية.

إن قانون العقوبات المصري - وهو القانون الموضوعي - لم يلتفت إلي الجريمة الإرهابية ويخصها بقواعد وأحكام مميزة ، كذلك جاء قانون الإجراءات الجنائية خالياً من أي أحكام خاصة تحكم المسار الإجرائي بالنسبة للجريمة الإرهابية ، لذلك كان التوجه إلي إدخال تعديلات على التشريع المصري تتضمن وضع قواعد موضوعية ، وإجرائية خاصة لمكافحة الإرهاب^(١) . ومثال ذلك تجريم المشرع لأنواع السلوك التي كشف الواقع العملي عن آثارها المدمرة على استقرار المجتمع وأمنه ووحدته دون أن يمكن إدراجها تحت أي نص من نصوص التجريم. ويعتبر ذلك تكريساً لوظيفة التشريع الذي يجب أن يواكب ظروف المجتمع المختلفة ويتجاوب مع المتغيرات الذي تطرأ عليه ، ويلبي احتياجاته لإقرار الأمن والاستقرار في ربوع البلاد وذلك بتجريم إنشاء أو تأسيس أو تنظيم أو إدارة جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أو عصابة وذلك إذا توافر شرطان : الأول : أن يكون ذلك على خلاف أحكام القانون ، والثاني : أن يكون الغرض منها الدعوة إلي تعطيل الدستور أو القوانين أو منع إحدى مؤسسات الدولة أو إحدى السلطات من ممارسة أعمالها أو الاعتداء على الحرية الشخصية للمواطنين أو غيرها من الحريات والحقوق العامة التي كفلها الدستور والقانون^(٢) . وبناءً على

(٢) محب الدين ، محمد مؤنس ، تعويض ضحايا الأعمال الإرهابية في فرنسا ، تصدر عن جمعية نشر الثقافة لرجال الشرطة ، الأمن العام ، القاهرة ، السنة الثانية والثلاثون ، ع / ١٢٥ ، إبريل ١٩٨٩م ، ص ٧١ .

(١) عمران ، نبيل ، قانون العقوبات وقانون الأحداث وجميع المذكرات الإيضاحية والأعمال التحضيرية المتعلقة بها ، كلمة ألقاها فاروق سيف النصر ، مضبطة الجلسة السادسة والستين ، صباح يوم الأحد الموافق ١٢ يوليو سنة ١٩٩٢م ، إدارة التشريع بوزارة العدل ، القاهرة ، (د . ط) ، ١٩٩٣م ، ص ٦٠٢ - ٦٠٤ .

(٢) عبد الستار ، فوزية ، تقرير لجنة الشئون التشريعية بمجلس الشعب عن مشروع القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢م ، المرجع السابق ، ص ٥٧٤ .

ذلك صدر القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ م ، بتعديل بعض نصوص قوانين العقوبات والإجراءات الجنائية وإنشاء محاكم أمن الدولة وسرية الحسابات بالبنوك والأسلحة والذخائر، استجابة لكل هذه الاعتبارات المتقدمة.

أولاً: التنظيم التشريعي الفرنسي في مجال مكافحة الإرهاب .

لقد تعرضت فرنسا لعدة موجات إرهابية في الثمانينات، مما دفع المشرع الفرنسي لمواجهتها بإجراءات قانونية حاسمة، ولقد مهد لتلك الإجراءات الحكم الذي أصدره المجلس الدستوري في فرنسا في ٣ سبتمبر عام ١٩٨٦ م ، حينما قرر أن أعمال الإرهاب، بالنظر إلى خصوصيتها، يمكن أن تكون محلاً لقواعد تخرج عن مبدأ المساواة بين الأفراد أمام القانون الجنائي. وكان أول هذه الإجراءات هو إصدار قانون ٩ سبتمبر ١٩٨٦ م حول الإرهاب. المواد من/ ٧٠٦-١٦ إلي ٧٠٦ - ٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية . بيد أن هذا القانون لم يخلق جريمة جديدة تسمى الجريمة الإرهابية، ولكنه أشار إلى الغرض من الجريمة الإرهابية وهو إحداث الاضطراب في النظام العام عن طريق التخويف وبث الرعب^(٣).

بيد أن قانون ٩ سبتمبر عام ١٩٨٦ م اتسم بكونه قانون إجرائي قصد منه النص على مجموعة من القواعد الإجرائية التي من شأنها أن تؤدي إلى سرعة الفصل في مثل تلك القضايا على وجه السرعة، وتركيز نظر الدعوى في باريس، وتشكيل محكمة الجنايات التي تفصل في هذه الدعاوي . ومما يؤيد أن قانون ٩ سبتمبر ١٩٨٦ م هو قانون إجرائي ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ١٩٨٧/٥/٧ م، بأن قانون ١٩٨٦ م هو قانون شكلي أو إجرائي فقط وليس قانوناً موضوعياً^(١) . ومن ناحية أخرى فقد صدقت فرنسا على الاتفاقية الأوروبية لمكافحة الإرهاب وذلك بمقتضى القانون الصادر في ١٦ يوليو ١٩٨٦ م.

والذي نراه أن جرائم الإرهاب تعد من جرائم القانون العام إذا اقترفت في ظروف معينة، وفي إطار باعث محدد، فإذا كان قانون ٩ سبتمبر ١٩٨٦ م أخذ في اعتباره الباعث أو الدافع من ارتكاب الجريمة، فذلك ليس من أجل وضع تعريف لجريمة الإرهاب، أو لاعتباره أحد عناصرها، أو حتى لأجل تحديد الجزاء ، ولكن لأجل تحديد القواعد الإجرائية . وهذا هو الشيء الجوهرى والجديد في هذا القانون. وقد أبدت محكمة النقض الفرنسية رأيها في خصوص تكييف الجرائم ضد الإنسانية، واعتبرتها بمثابة جرائم قانون عام تقترب في ظروف معينة، وبناءً على بواعث حددها النص الذي عرفها . فإذا كانت محكمة النقض اعتبرت الجرائم ضد الإنسانية بمثابة جرائم قانون عام فإن الأمر يكون كذلك بالنسبة لجرائم الإرهاب، فهي تقترب في ظروف معينة، وبناءً على باعث حدده المادة الجديدة /٧٠٦-١٦

(٣) عقيدة، محمد أبو العلا ، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية ، القاهرة، (د.ط)، (د.ت)، ص ١٣٣.

(١) إبراهيم عيد، نايل ، المرجع السابق ، الفقرة ٢٤ ، ص ٣١-٣٤.

من قانون الإجراءات الجنائية. فقانون ٩ سبتمبر ١٩٨٦ م هو قانون إجرائي وليس قانوناً موضوعياً، ويؤيد ذلك أنه لم يغير من الجرائم التي وردت في المادة/٦٠٦-١٦ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي ، كما أنه لم يضيف إليها عناصر جديدة ، فضلاً عن ذلك فإن العقوبة التي توقع سوف توقع على مقارن إحدى الجرائم التي وردت في القائمة المذكورة. لن تكون سوى العقوبة المقررة في نص التجريم الخاص بها، والذي جاء بحذفه في قائمة المادة/٦٠٦-١٦ المذكورة أعلاه^(٢).

وهذا يتطلب إلقاء الضوء على قانون ٩ سبتمبر ١٩٨٦ م ، والواقع أن جريمة الإرهاب تقوم على ركنين: إحداهما مادي، والآخر معنوي، وسوف نتناول كل منهما على حده، والمقصود بهذين الركنين، المادي ويتمثل في المجموعة الأولى : جرائم العنف ضد الأشخاص ، المجموعة الثانية : وتشمل جرائم الاعتداء على الأموال ، المجموعة الثالثة : وتتمثل في مجموعة الجرائم المرتبطة بها. أما الركن المعنوي فيتمثل في باعث التهديد والترويع^(٣).

أولاً : الركن المادي .

يلزم أن نكون بصدد إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة/٦٠٦-١٦ وهي تشمل قائمة طويلة من الجرائم الموجودة سلفاً في المدونة العقابية، كما نصت كذلك على الجرائم المرتبطة بها ، وبالرجوع إلى نص هذه المادة فإنه يمكن التمييز بين ثلاث مجموعات من الجرائم :-

المجموعة الأولى : وهي جرائم العنف ضد الأشخاص، و تتمثل فيما يلي القتل العمدي (البسيط - الاغتياي) عدا قتل الأصول، وقتل الأطفال حديثي الولادة المادة/٢٩٥-٢٩٨، ٣٠١، ٣٠٣، ٣٠٤ من قانون العقوبات ، والعنف العمدي الذي يؤدي إلى قطع عضو أو العجز، أو الموت دون قصد إحداثه المادة / ٣١٠ ، ٣١١ من قانون العقوبات ،العنف العمدي الذي يقع على الأحداث دون الخامسة عشرة سواء كان ذلك العنف عادياً، أو يؤدي إلى قطع عضو أو عاهة المادة/٣١٢ من قانون العقوبات ، وخطف الصغير عن طريق العنف والاحتياي المادة/٣٣٤، ٣٣٥ من قانون العقوبات ، والتهديد بالاعتداء على الأشخاص والأموال المادة/٣٠٥ من قانون العقوبات وخطف الطائرات المادة/٤٦٢ من قانون العقوبات .

المجموعة الثانية : وتشمل جرائم الاعتداء على الأموال، والتي من شأنها أن تخلق خطراً عاماً وهي تضم :-
- تخريب الآثار، والأشياء المخصصة للمنفعة العامة، إذا تم ذلك باستعمال مواد متفجرة أو حارقة المادة / ٢٥٧ - ٣ من قانون العقوبات .

(٢) ناييل ، إبراهيم عيد ، المرجع السابق ، الفقرة ٢٤-٢٥ ، ص ٣١-٣٣.

(٣) ناييل ، إبراهيم عيد ، المرجع السابق ، الفقرة ٢٨ - ٣٤ ، ص ٣٥ - ٣٨ .

- الإلتلاف الذي يقع عن طريق الكسر، وكذلك الذي يحدث باستعمال مواد متفجرة أو حارقة المادة/ ٢٣٤ فقرة ٢، ٣ ، المادة/ ٢٣٥-٢٣٧ من قانون العقوبات .
- السرقة المشددة، والتي تقع عن طريق الكسر بواسطة شخصين فأكثر أثناء أو تلك التي تقع بالإكراه المادة/ ٣٧٩ ، ٣٨٢ / ٣ من قانون العقوبات .
- اغتصاب الأموال المادة/ ٤٠٠ الفقرة الأولى من قانون العقوبات .
- استخدام وسيلة أياً كانت بقصد إحداث تصادم بين قطارين، أو إخراج قطار عن مساره الطبيعي المادة/ ١٦، ١٧ من تشريع ١٥/٧/١٨٤٥ م بشأن السكك الحديدية .

المجموعة الثالثة : وتشمل مجموعة الجرائم المرتبطة، لأنها تساعد على ارتكاب الجرائم المشار إليها في المجموعتين السابقتين :-
- العصابة الإجرامية المادة/ ٢٦٥-٢٦٧ من قانون العقوبات .
- صناعة أو حيازة أدوات قاتلة أو حارقة المادة/ ٣ من تشريع ١٩/٦/١٨٧١ م بشأن صناعة أسلحة الحرب ، بيع وتصدير المتفجرات المادة/ ٦ من تشريع ٣/٧/١٩٧٠ م اقتناء أو حيازة مثل هذه المواد ٣٨ من مرسوم - بقانون ١٨/٤/١٩٣٩ م .
- صناعة، وحيازة ، وتخزين الأسلحة البيولوجية المادة/ ١ ، ٤ من تشريع ٦/٩/١٩٧٢ م بشأن الأسلحة البيولوجية أو السامة .
والذي يظهر من القائمة المنصوص عليها في المادة/ ٦-٧٠٦-١٦ أن جميع هذه المواد قد وردت في المدونة العقابية دون إضافة أي جديد، وهذا ما يعزز اعتبار جرائم الإرهاب من جرائم القانون العام .

كما أنه يضاف إلى الجرائم المشار إليها تلك الجرائم المرتبطة بها ، وهو أمر منطقي وذلك كي يتسنى التوسع في تطبيق القواعد الإجرائية الاستثنائية، والتي نص عليها القانون الجديد على أكبر عدد ممكن من جرائم الإرهاب، فيرتبط بتجريم العصابة الإجرامية قيام شخص بإخفاء أحد أعضاء هذه العصابة، إخفاء أحد الإرهابيين يعد جريمة إرهابية لارتباطه بإحدى الجرائم المنصوص عليها^(١) .

ثانياً : الركن المعنوي .

- باعث التهديد أو الترويع: فقد أضافت المادة/ ٦-٧٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية الصفة الإرهابية، عندما تتخذ صورة مشروع فردي أو جماعي، بحيث يكون غرضه إحداث اضطراب خطير في النظام العام عن طريق التهديد والترويع^(٢) .
فالتهديد هو الوعيد بشر وزرع الخوف في النفس، وذلك بالضغط على إرادة إنسان من أن أمراً ما سوف يلحق به، أو سيلحق بأشخاص، أو بأشياء له بها صلة، كاختطاف أو هتك عرض أو تهديد الضحية بسلاح، سواء كان هذا السلاح سلاحاً بطبيعته كالأسلحة النارية، أم سلاحاً بالاستعمال كالأسلحة البيضاء، لكن

(١) نايل ، إبراهيم عيد ، المرجع السابق ، الفقرة ٢٨-٣٣ ، ص ٣٥-٣٨ .

(٢) نايل ، إبراهيم عيد ، المرجع السابق ، الفقرة ٣٤ ، ص ٣٨ .

لا يعد استخداماً للقوة مجرد حمل السلاح ولو كان ظاهراً أو إمساكه باليد دون التلويح باستعماله ولو ضمناً.

أما الترويع فيقصد به إحداث أعلى درجات الخوف عن طريق خلق جو عام لدى مجموعة من أفراد الشعب أو غالبيتهم، يجعلهم يعيشون في رعب وخطر دائمين كوضع مواد متفجرة في مكان اعتاد الناس على ارتياده . ويؤدي كل من التهديد والترويع إلى نتيجة واحدة ألا وهي الخوف، بيد أن الترويع أكثر عمقاً من التهديد . فالترويع له مفهوم فسيولوجي، بينما التهديد له مفهوم نفسي، وقد سوى المشرع الفرنسي بين التهديد والترويع، فهو لم يأخذ فقط بالخوف الذي يمارس على الجسم بل أخذ بالخوف الذي يمارس على الذهن والنفس. لذا يلزم أن يلجأ الجاني إلى وسائل من شأنها أن تزرع القلق والإحساس لدى الفرد بأنه يعيش في خطر مستمر^(٣).

والمقصود بالمشروع الفردي أو الجماعي: ما يعد بمثابة وعاء للجريمة تتبلور من خلاله في العالم الخارجي، وعرف بأنه الجهود المنظمة التي تستهدف تحقيق غرض ما^(١)، أو هو كل قصد مصمم عليه يوضع موضع التنفيذ^(٢) بحيث يجب على القاضي أن يتأكد من وجود قصد مصمم عليه، وخطة مدبرة تترجم في العالم الخارجي عن طريق جهود مرتبة أو منسقة بقصد تحقيق الغرض المنشود. كما أطلق القضاء وصف المشروع بالتدبير والتنظيم عند النظر في جرائم النصب، فالمشروع يفترض مجموعة من الاستعدادات وحداً أدنى من التنظيم، كما يمكن أن يؤخذ في الاعتبار بعض العناصر الأخرى، مثال ذلك تجميع بعض الوسائل المادية ككتابة بيان يرسل إلى الصحافة، وقد نصت المادة/ ١٦-٧٠٦ على أن المشروع قد يكون فردياً أو جماعياً، بيد أن المشروع يكون في الغالب جماعياً^(٣).

وأخيراً فقد صدر قانون العقوبات الفرنسي الجديد في ٢٢ يوليو ١٩٩٢ م مخصصاً باباً كاملاً من الكتاب الرابع للجرائم الإرهابية. وأهم ما يميز قانون العقوبات الجديد مايلي:-

(١) النص على الإرهاب كجريمة مستقلة تخضع لأحكام خاصة من الناحيتين الموضوعية والإجرائية .

(٢) عدم وضع تعريف محدد للإرهاب ، وفيما يتعلق بتعريف الإرهاب يرى فقهاء القانون الفرنسي، أنه من الصعوبة بمكان وضع تعريف محدد للإرهاب من الناحية القانونية، بالرغم من أن الأعمال التحضيرية تشير إلى وجود تعريف قانوني

(٣) نايل ، إبراهيم عيد، المرجع السابق، الفقرة ١١-٣٦ ، ص ١٨-٤٢.

(١) حسني ، محمود نجيب ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة، (د.ط)، ١٩٨٨م، الفقرة ١٣٧٥، ص ١٠٠٠-١٠٠١.

(٢) نايل ، إبراهيم عيد، المرجع السابق ، الفقرة ١٠ ، ص ١٥-١٦.

(٣) نايل ، إبراهيم عيد، المرجع السابق ، الفقرة ٣٥ ، ص ٣٩.

للإرهاب، بيد أن النصوص المتعلقة بالقانون الجديد لم تتضمن أي إشارة إلى تعريف للإرهاب، واكتفت بتحديد الغرض من الجريمة الإرهابية، فضلاً عن تعداد الأفعال التي ترتكب ضد الأشخاص والأموال لغرض إرهابي المادة/ ٤٢١-١.

وقد حدد القانون الجديد ، على غرار القانون الصادر في ٩ سبتمبر ١٩٨٦م، معيار الجريمة الإرهابية بناءً على الباعث أو الغرض منها فنص في المادة/ ٤٢١-١ من القانون الجديد على أنه يعد من الأعمال الإرهابية جميع الأعمال التي لها علاقة بمشروع إجرامي فردي أو جماعي، بهدف إحداث اضطراب جسيم في النظام العام، بواسطة التخويف أو بث الرعب، مما جعل هذا المعيار مثاراً للنقد من جانب الفقه بسبب اتساعه وعدم دقته^(٤)، هذا فيما يتعلق بالتشريع الفرنسي .

ثانياً : التنظيم التشريعي المصري في مجال مكافحة الإرهاب .

سوف نحاول هنا إعطاء لمحة سريعة عن الأحكام التي تضمنها مشروع القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ م ، بشأن مكافحة الإرهاب ، ثم نعرض لركني جريمة الإرهاب المادي، والمعنوي كما حددتهما المادة/ ٨٦ من قانون العقوبات ، ثم نشير في النهاية إلى النصوص التي أوردها المشرع المصري لتحديد الجرائم الإرهابية ، وتشديد العقوبات المقررة لها.

أ- الملامح الرئيسية لمشروع القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ م :-

أورد تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشورى بشأن مشروع القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ م الخطوط العامة واللامح الرئيسية له، وهي على النحو التالي:-

(١) أثر المشروع أن يدخل الأحكام الجديدة ضمن أحكام قانون العقوبات بدلاً من إصدار قانون مستقل بالإرهاب، وذلك على أساس أن قانون العقوبات هو القانون العام للتجريم والعقاب في مصر ، فضلاً على أنه يشتمل على القواعد العامة التي تسري على جميع الجرائم .

(٢) عنى المشروع بتحديد مفهوم الإرهاب، وإيضاح المقصود به، وذكر أنه كل وسيلة يلجأ إليها الجاني تنفيذاً لمشروع إجرامي فردي أو جماعي يهدف إلى الإخلال بالنظام، وتعريض سلامة المجتمع وأمنه للخطر من خلال استخدام القوة أو العنف أو التهديد بهما، إذا كان من شأن ذلك إيذاء الأشخاص أو إلقاء الرعب بينهم، أو تعريض أمنهم للخطر، أو إلحاق الضرر بالبيئة، أو بالاتصالات أو بالمواصلات، أو بالمباني، أو بالأماكن العامة أو الخاصة، أو احتلالها أو الاستيلاء عليها، أو منع أو عرقلة ممارسة السلطات العامة، أو دور العبادة أو معاهد العلم لأعمالها، أو تعطيل تطبيق الدستور أو القوانين أو اللوائح .

(٤) عقيدة ، محمد أبو العلا ، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط) ، (د.ت) ، ص ١٣٣-١٣٤ .

(٣) جرم المشروع إنشاء أو تأسيس أو تنظيم أي جمعية أو منظمة أو جماعة يكون الغرض منها الدعوة بأي وسيلة إلى تعطيل أحكام الدستور أو القوانين أو منع إحدى مؤسسات الدولة أو إحدى السلطات العامة من ممارسة أعمالها أو الاعتداء على الحرية الشخصية للمواطنين أو الحقوق العامة التي كفلها الدستور والقانون، أو الإضرار بالوحدة الوطنية، باعتبار أن هذه التنظيمات أياً كانت مسمياتها تعتبر الخطوة الأولى للعمل الإرهابي. كما عاقب القانون كل من انضم لهذه التنظيمات، أو شارك فيها بأية صورة، وكذلك كل من روج بالقول أو بالكتابة للأغراض والمبادئ التي تدعوا إليها، وشدت العقوبات عليها إذا كان الإرهاب من الوسائل التي تستخدم في تحقيق أو تنفيذ أغراضها، كما عاقب المشروع على استخدام الإرهاب لإكراه أي شخص على الانضمام إلى هذه التنظيمات، أو منعه من الانفصال عنها.

(٤) تناول المشروع بعض صور جرائم الإرهاب الهامة، ووضع الجزاء الرادع على ارتكابها، ومن أبرز هذه الجرائم، جرائم خطف وسائل النقل الجوية والبرية أو المائية معرضاً سلامة من بها للخطر. وشدت العقاب إذا نشأ عن الفعل المذكور جروح من المنصوص عليها في المادتين/ ٢٤٠ و ٢٤١ من هذا القانون أو إذا استخدم الجاني وسائل إرهابية لتنفيذ هذه الجرائم، وكذلك تناول المشروع بالعقاب القبض على أشخاص واحتجازهم، أو حبسهم كرهينة بغية التأثير على السلطات العامة، وكذلك التعدي على رجال الأمن القائمين على تنفيذ أحكام هذا القانون ومقاومتهم بالقوة أو العنف أو التهديد باستعمالها، وذلك أثناء تأدية وظيفتهم أو بسببها.

(٥) استثنى المشروع الجرائم التي تقع تنفيذاً لأغراض إرهابية من أحكام تقادم الدعوى الجنائية باعتبارها من الجرائم التي تقع على الحريات، وذلك إعمالاً لنص المادة/ ٥٧ من الدستور.

(٦) ترتب على إيراد صور التجريم المستحدثة في الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الخاص بالجرائم الضارة بأمن الدولة أن أصبح الاختصاص بنظر هذه الجرائم منعقداً لمحاكم أمن الدولة العليا. ولما كان أثر هذه الجرائم في إرهاب الناس وترويعهم ليس مقصوراً على المكان أو المنطقة التي وقعت فيها، وإنما يمتد إلى جميع أفراد المجتمع ليعم الوطن بكامله، فقد اتجه المشروع إلى جعل الاختصاص بنظرها لإحدى محاكم أمن الدولة العليا المنشأة بدائرة محكمة استئناف القاهرة، دون التقيد بقواعد الاختصاص المكاني المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية.

(٧) ولما كانت جرائم الإرهاب تتسم بالجماعية والتنظيم وتعدد الجناة المشتركين فيها، مما يتطلب إتاحة المزيد من الوقت أمام رجال الضبط القضائي لإجراء التحريات والإستدلالات، وضبط المتهمين والقيام بالإجراءات التحفظية، فقد أجاز المشروع لمأمور الضبط القضائي، إذا توافرت لديه دلالات كافية على إتهام شخص بارتكاب إحدى هذه الجرائم، أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة، وأن يطلب من النيابة خلال اثنين وسبعين ساعة على الأكثر أن تأذن له بالقبض على المتهم

وللنيابة العامة في هذه الحالة، ولأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع، أن تأذن بالقبض على المتهم لمدة سبعة أيام يجوز تجديدها لمدة واحدة مماثلة، كما يجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع أقوال المتهم المضبوط فإذا لم يأت بما يبرئه، يرسله بعد انتهاء المدة المشار إليها إلى النيابة العامة وعلى النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف اثنين وسبعين ساعة، ثم تأمر بحبسه احتياطياً أو إطلاق سراحه .

(٨) ولما كان التحقيق قد يطول في هذه الجرائم نظراً لضخامتها وتشعبها ، بما قد يجاوز مدة الحبس الاحتياطي المقررة للنيابة العامة، فقد خولها المشروع في هذا الشأن سلطة قاضي التحقيق، ومحكمة الجناح المستأنفة، منعقدة في غرفة المشورة المنصوص عليها في المادة / ١٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية من مشروع القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ م ، أما الاختصاصات المقررة للنيابة العامة في قانون الإجراءات الجنائية، فقد أفصحت عنها المادة الأولى بقولها " تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها " . كما أفصحت عنها الفقرة الأولى من المادة الثانية من هذا القانون بقولها : " يقوم النائب العام بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء النيابة العامة بمباشرة الدعوى الجنائية كما هو مقرر في القانون، وتملك النيابة العامة في سبيل تحقيق رسالتها كافة الإجراءات التي خولها القانون إياها، مثل الانتقال والمعينة، ندب الخبراء، التفتيش الاستجواب والمواجهة، كما تملك حبس المتهم احتياطياً في الحدود التي نص عليها القانون وضبط الأشياء والتصرف فيها والأمر بالقبض والإحضار " هذا هو الاختصاص العام للنيابة العامة في قانون الإجراءات الجنائية .

على أنه " استثناء من أحكام المادة السابعة يكون للنيابة العامة في تحقيق الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات - بالإضافة إلي الاختصاصات المقررة لها - سلطات قاضي التحقيق ، وسلطة محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة المنصوص عليها في المادة / ١٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية ولا تنقيد النيابة العامة في مباشرتها التحقيق ورفع الدعوى في الجرائم المشار إليها في الفقرة السابقة بقيد الطلب المنصوص عليه في المادة / ٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، والمادة / ١٦ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ م بشأن حماية القيم من العيب .

ويكون لمأمور الضبط القضائي إذا توافرت لديه دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة وأن يطلب من النيابة العامة خلال أربع وعشرين ساعة على الأكثر أن تأذن له بالقبض على المتهم وللنيابة العامة في هذه الحالة ولأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع أن تأذن بالقبض على المتهم لمدة لا تجاوز سبعة أيام . ويجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع أقوال المتهم المقبوض عليه ويرسله إلي النيابة العامة المختصة بعد انتهاء المدة المشار إليها في الفقرة السابقة، ويجب على

النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف اثنتين وسبعين ساعة من عرضه عليها ، ثم تأمر بحبسه احتياطياً أو إطلاق سراحه^(١) ."

وقد أضاف له المشرع في المادة/ ٧ مكرراً من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠م والمعدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢م ، سلطات استثنائية أخرى ، فاسند إليها سلطات قاضي التحقيق ، وسلطات محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة . ومن المعلوم أن قاضي التحقيق يملك سلطة أوسع من تلك المقررة للنيابة العامة فهو يملك إجراءات لا تملكها النيابة أصلاً ، أو تملكها بعد تحررها من الإشراف الذي قد يباشره عليها القاضي الجزئي في بعض الأمور ، فلقاضي التحقيق سلطة تفتيش أي مكان ، وضبط الأوراق والأسلحة والآلات وكل ما يحتمل استعماله في ارتكاب الجريمة، أو نتج عنها، أو وقعت عليه، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، وله أن يأمر بضبط جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود، وأن يأمر بمراقبة المحادثات السلوكية واللاسلكية أو إجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص، متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة، كما له أن يأمر بإيداع المتهم الحدث الذي لا يتجاوز سنه خمسة عشرة عاماً في إحدى دور الملاحظة حتى لو تجاوزت مدة الإيداع أسبوعاً، في حين لا تملك النيابة العامة الإيداع إلا لمدة لا تجاوز أسبوعاً، ما لم تأمر المحكمة الجزئية بمدها. كل هذه السلطات الواسعة المقررة لقاضي التحقيق وغيرها تملكها النيابة العامة .

كما أنه من المعلوم كذلك أن محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، تملك مد الحبس الاحتياطي مدداً متعاقبة لا يزيد كل منها على خمسة وأربعين يوماً، أو الإفراج عن المتهم بكفالة أو بغير كفالة، المادة/ ١٤٣/ ١ من قانون الإجراءات الجنائية المصري وقد أسند قانون ١٩٩٢م ، ذلك إلى السياسة العامة في الجرائم الإرهابية^(١) . وحرصاً من المشرع على وقاية المجتمع من خطورة مرتكبي هذه الجرائم بعد قضاء فترة العقوبة، أجاز المشروع للمحكمة أن تحكم ببعض التدابير الوقائية كالإقامة في مكان معين، أو حظر الإقامة في منطقة محددة، أو التردد على أماكن أو محال معينة، وهي جميعها تدابير احترازية يوقعها القضاء بشرط ألا تزيد مدة هذه التدابير عن خمس سنوات .

(٩) ونظراً لخطورة الجرائم الإرهابية على أمن المجتمع، ووجوب تطبيق العقوبة الرادعة على هذه الجرائم، لم يجر المشروع للمحكمة تطبيق المادة/ ١٧ الخاصة باستعمال الرأفة على هذه الجرائم إلا في حالة واحدة، وهي ما إذا كانت العقوبة المقررة هي الإعدام، فأجاز للمحكمة النزول بها درجة واحدة إلى الأشغال المؤبدة .

(١) فوزية ، عبد الستار ، تقرير لجنة الشؤون التشريعية بمجلس الشعب عن مشروع القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢م ، المرجع السابق ، ص ٥٧٠ - ٥٩٤ .

(١) نايل ، إبراهيم عيد ، المرجع السابق ، الفقرة ١٤٥-١٤٦ ، ص ١٦٣-١٦٦ .

(١٠) ولما كان الواقع قد كشف على أن التنظيمات الإرهابية تعتمد في نشاطها على تمويل قد يأتي من خارج البلاد، ولا تستطيع السلطات العامة والقائمين على التحقيق الوقوف على الحقيقة في الوقت المناسب، والإطلاع على حركة حسابات المتهمين في هذه الجرائم، نظراً للقيود التي يضعها القانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠م بشأن سرية الحسابات في البنوك، فقد خول القانون للنائب العام، أو من يقوم مقامه من المحامين العاميين، أن يأمر مباشرة بالإطلاع أو الحصول على بيانات تتعلق بهذه الحسابات .

(١١) ولما كانت طبيعة النشاط الإرهابي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بحيازة الأسلحة والذخائر، وكانت العقوبات المقررة في القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤م بشأن الأسلحة والذخائر لم تعد رادعة، كما أنها تقصر عن تناول بعض الصور، فقد اتجه المشروع إلى تشديد العقوبات المقررة على الاتجار في الأسلحة أو صنعها أو استيرادها، كما اتجه إلى تجريم حيازة الأجزاء الرئيسية للأسلحة النارية، وكذلك بعض الأسلحة البيضاء، والأدوات التي شاع استخدامها كأسلحة في تنفيذ أغراض التنظيمات الإرهابية^(٢) .

ويرى محمود نجيب حسني: أن مشروع قانون مكافحة الإرهاب قد وضع الأحكام الموضوعية التي تقتضي ذلك ، فأنشأ جرائم لم تكن موجودة من قبل، وشدت عقوبات في جرائم كانت موجودة من قبل، ثم تناول بعد ذلك تعديلاً على قانون الإجراءات الجنائية لكي يقرر إجراءات ملائمة تستطيع الدولة عن طريقها أن تكافح الإجرام، فهذا المشروع طابعه التشديد، وطابعه كما نقول هو الردع العام نظراً لخطورة هذه الجرائم ، وكونها جرائم تهدد المجتمع في مقوماته وعناصره وقيمه و تقاليده . لذا فقد اعتمد المشرع على الردع العام الذي يستهدف إنذار الناس كافة بسوء عاقبة هذا النوع من الإجرام لعقوبته الشديدة، فيكون في ذلك رادعاً يصرفهم عن ارتكاب هذه الأنواع من الجرائم. وجرائم الإرهاب في الواقع تشمل نوعاً حديثاً من الإجرام يسمى " بالإجرام المنظم وهدفه الربح المالي واكتساب السطوة والنفوذ وقوة البطش ، أما الإرهاب فههدفه عادة سياسي، أو الجريمة المنظمة " ، وهي جرائم ترتكبها عصابات لها قيادة، وهذه القيادة لها طاعة عمياء واجبة على المنضمين إلي هذه العصابة، ولها أيضاً ما يشبه النظام الداخلي الذي يوزع الأدوار، ويبين كيفية تنفيذ الأهداف التي تسعى إليها .

ب - التحديد التشريعي لأركان جريمة الإرهاب.

وقد تردد واضعو المشروع بين أمرين ، إصدار المشروع في شكل قانون، كقانون المخدرات مثلاً ، أو قانون الأسلحة والذخائر، أو الاقتصار فيه على تعديل نصوص في قانون العقوبات، أو قانون الإجراءات الجنائية، وقد انحاز هذا المشروع إلى الحل الثاني. واعتقد أنه وفق في ذلك، لأن إدماج النصوص المقترحة أو النصوص المعدلة في قانون كبير أساسي قائم كقانون العقوبات، أو قانون

(٢) عمران، نبيل ، قانون العقوبات وقانون الأحداث وجميع المذكرات الإيضاحية والأعمال التحضيرية المتعلقة بها، إدارة التشريع بوزارة العدل ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٣م، ص ٥٦٦-٥٧١.

الإجراءات الجنائية، من شأنه أن يكفل خضوع هذه الجرائم الجديدة للأحكام العامة، والمبادئ الأساسية الواردة في قانون العقوبات، فيكفل ذلك الاتساق بين نصوص القانون كافة، بحيث تبدو في صورة مجموعة من القواعد متسقة العناصر متكاملة البنيان^(١).

وقد تناول المشرع المصري جريمة الإرهاب من خلال ركنين، الأول مادي، والآخر معنوي، وسوف نلقي الضوء على هذين الركنين فيما يلي :-

الركن المادي في الجريمة الإرهابية (السلوك الإجرامي)

يتبلور هذا السلوك الإجرامي وفقاً لنص المادة /٨٦ مكرراً من قانون العقوبات في خمس صور وهي:- الطائفة الأولى : وهي الأفعال التي أضيفت إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢م.

(١) الإنشاء أو التأسيس أو التنظيم والإدارة ، فتعاقب المادة /٨٦ مكرر كل من أنشأ أو أسس أو نظم أو أدار على خلاف أحكام القانون جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة يكون الغرض منها الخ. فالإنشاء سلوك مادي ذو مضمون نفسي ألا وهو الإفصاح عن فكرة وشعور وإرادة ينشأ من خلالها حدث نفسي وهو التلاقي بين نية صاحب السلوك ونوايا آخرين على هدف مشترك. وهذا السلوك المادي هو الذي يؤدي إلى تكوين الجمعية أو الهيئة أو المنظمة أو الجماعة أو العصا، أي أنها لم تكن موجودة من قبل، فقام أحد الأفراد بإنشائها والدعوة إلى الانضمام إليها، فلا يهم وسيلة الإنشاء، فقد تكون نتيجة علاقة وطيدة بين مجموعة من الأفراد التقت إرادتهم على الإنشاء، وقد يكون ذلك نتيجة للترويج لهذا الغرض عن طريق منشورات توزع على العامة، ويستوي أن يقع الترويج علانية أو سرياً. أما التأسيس فهو مرادف للإنشاء، إذ ربما يكون القصد منه أن يأتي النص جامعاً مانعاً لكل صور السلوك الإجرامي، فالتأسيس يشترك مع الإنشاء في أن كلاهما يعني قيام أحد الأفراد بإنشاء الجمعية أو المنظمة وتكوينها، ووضع ملامحها الرئيسية، وتحديد الوسائل اللازمة لتحقيق أغراضها ، أما التنظيم والإدارة فهما يدلان على أن الجمعية أو الهيئة أو المنظمة قد تأسست بالفعل وتوافر لها الأعضاء، وكذلك المكان الذي تتمكن من خلاله من مباشرة نشاطها. وبمعنى آخر هناك قواعد وضوابط تحكم عمل هذه الجهة، فهذا الفرع يدعو إلى مزيد من الأعضاء، وهذا يشرف على الندوات التي تعقد، وذلك يعمل على توزيع المنشورات، وآخر يبحث عن مصدر مالي لتمويل نشاطه، وخامس يراقب ويرصد الأهداف التي تنوي الجماعة الاعتداء عليها ويلزم أن يكون إنشاء أو تأسيس أو تنظيم أو إدارة الجمعية أو الهيئة أو المنظمة قد تم على خلاف أحكام القانون، أما إذا كان الإنشاء والتأسيس وفق أحكام القانون وخرجت هذه الجهة عن حدود النشاط المخول لها، فإن نص المادة /٨٦ مكرر لا ينطبق عليها، وكل ما تملكه

(١) عمران ، نبيل ، قانون العقوبات وقانون الأحداث وجميع المذكرات الإيضاحية والأعمال التحضيرية المتعلقة بها كلمة ألقاها محمود نجيب حسني أمام مناقشات مجلس الشورى ،مضبطة الجلسة السادسة والستين صباح يوم الأحد الموافق ١٢ يوليو سنة ١٩٩٢م، إدارة التشريع بوزارة العدل ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٣م، ص ٦٢٢ .

الجهات الإدارية هو حلها، فإن استمرت في نشاطها بهدف تحقيق أحد الأهداف الواردة في النص، فعندئذ يكون تطبيقه له ما يبرره. ويلزم بالضرورة أن يكون الغرض من إنشاء أو تأسيس أو تنظيم أو إدارة الجمعية أو الهيئة المنظمة هو تحقيق أحد الأهداف الواردة في المادة ٨٦ مكرر عقوبات، وهي الدعوة بأي وسيلة إلى تعطيل أحكام الدستور أو القوانين، أو منع إحدى المؤسسات أو إحدى السلطات العامة من ممارسة أعمالها أو الاعتداء على الحرية الشخصية للمواطن أو غيرها من الحريات والحقوق العامة والتي كفلها الدستور والقانون أو الإضرار بالوحدة الوطنية. فلا محل لتطبيق نص المادة ٨٦ مكرر عقوبات إذا كان الغرض من الإنشاء أو تأسيس أو تنظيم أو إدارة الجمعية أو الهيئة العامة بالمنظمة أو العصابة هو ارتكاب جرائم قتل أو سرقة.

بيد أنه إذا تم إنشاء أو تأسيس جمعية أو هيئة أو منظمة وفقاً للأحكام الواردة في المادة ٨٦ مكرر عقوبات، فهل تكون العبرة في تحقيق هذا الغرض بوقت الإنشاء أو التأسيس أم يكفي تحقق هذا الغرض بعد ذلك أو في وقت لاحق من إنشائها؟ والجواب على ذلك أن الحكمة من إصدار القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢م هي قمع الإرهاب، ولذلك فإن الجريمة تتحقق إذا توافر الغرض في وقت لاحق على الإنشاء والتأسيس.

(٢) تولي زعامة أو قيادة جمعية أو هيئة أو منظمة أو عصابة تأسست أو أنشئت على خلاف القانون، أو إمدادها بمعونات. وهذه الصورة تفترض أن هناك عصابة أو جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أنشئت وتأسست بالمخالفة لأحكام القانون وأن هناك شخصاً، أو عدة أشخاص يقوم بدور الزعيم فيها، ويتولى القيادة فيها أو يقوم بإمدادها بالمعونات المادية، مع علمه المسبق بالغرض الذي أنشئت من أجله. وتشترك القيادة والزعامة في أن كلاً منهما يقوم برئاسة التنظيم المخالف للقانون، والقيام بدور قيادي فيه وتسيير أعماله، بقصد تحقيق أهدافه الإرهابية. بيد أنه قد يعهد بالقيادة والزعامة إلى شخص واحد أو عدة أشخاص، ولا يلزم تحقيق ذلك أن يكون الزعيم أو القائد مصرياً. ومما يؤيد ذلك أن المشرع قد حدد النص بقوله: " يعاقب كل من يتولى زعامة أو قيادة تنظيم غير مشروع، وكذا لا يشترط أن يكون الزعيم متواجداً في مصر". فالنص يطبق مادام التنظيم الإرهابي يباشر نشاطه الإرهابي على الإقليم المصري، وتتحقق هذه الصورة في حالة تقديم معونات مادية أو مالية لهذا التنظيم، ومثال المعونات المادية تقديم أسلحة أو وسيلة نقل يستخدمها التنظيم غير المشروع لتحقيق أغراضه، وفيما يتعلق بالمعونات المالية فيكفي تقديم شخص ما العون النقدي، وهنا لا يشترط أن يكون الشخص موجوداً في مصر، أو أن يكون الذي يقدم المعونة مصرياً.

(٣) الانضمام أو المشاركة في جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أو عصابة غير شرعية. فالفقرة الثانية من م/ ٨٦ مكرر عقوبات تعاقب كل من انضم إلى إحدى الجمعيات أو الهيئات أو المنظمات أو الجماعات أو العصابات

غير المشروعة، أو المشاركة فيها بأية صورة مع العلم المسبق بأغراضها. فنحن هنا إزاء جمعية أو هيئة... الخ، أنشئت أو تأسست بالفعل، وأنضم إلى عضويتها أحد الأفراد أو شارك فيها، فليزِم أن يحدث الانضمام أو المشاركة بالفعل، فمجرد إبداء الرغبة في الانضمام أو المشاركة لا يكفي لأن تتوافر هذه الصورة من العمل الإجرامي، فإذا حدث وأبدي شخص ما رغبته في الانضمام أو المشاركة، بيد أن أعضاء التنظيم رفضوا انضمامه لأي سبب من الأسباب كعدم الثقة فيه، فعندئذ لا يكون لتطبيق نصوص هذا القانون محل. ولا بد أن تقع المشاركة أو الانضمام إلى التنظيم غير المشروع من جانب الشخص بمحض إرادته، فإن انضم إليهم تحت إكراه معنوي، فإنه لا يتحمل أي مسئولية جنائية بسبب فقدانه لحرية وسلبها تماماً أو جزئياً، ومثال ذلك التهديد بالسلاح^(١). وفي حالة المشاركة فإن الشخص قد يكون عضواً في التنظيم أو من خارجه أو يشارك بالمال أو النصيحة، فلا يشترط أن يجتمع الانضمام والمشاركة معاً في ذات الوقت.

وبناءً على ذلك: فإنه يكفي بانضمام شخص إلى تنظيم غير مشروع ولو لم يشارك في نشاطه. وتأتي أيضاً المشاركة ولو كان غير عضو في التنظيم. والمشاركة تعني أن الشخص قد ساهم فعلاً بنشاط ما في داخل التنظيم، كما لو قدم وكرراً يلتقي فيه أعضاء التنظيم لعقد اجتماعاتهم، أو قام بإجراء دراسة أو تقييم لنشاط التنظيم والعمل على تحقيق أهدافه، أو أن يقوم بمراقبة أحد الشخصيات العامة وإبلاغ التنظيم بذلك. ويلزم أن تكون المشاركة والانضمام إلى التنظيم حقيقياً، فإن تظاهر أحد الأشخاص بانضمامه إلى التنظيم غير المشروع، أو بأنه يشارك فيه بقصد جمع معلومات تساعد رجال السلطة العامة في القبض على التنظيم، فإن نص القانون لا يطبق عليه. ولا بد أن يكون الشخص المنضم أو المشارك في التنظيم غير المشروع على علم بأهدافه، فإن كان يجهل أهداف ذلك التنظيم فإنه لا يطبق عليه النص، كمن يعتقد أن التنظيم يدعو إلى مساعدة شعب مسلم تعرض لغزو خارجي، فإذا به في الواقع يدعو إلى تعطيل أحكام الدستور أو القوانين أو الإضرار بالوحدة الوطنية والسلام الاجتماعي.

(٤) الترويج لأغراض الجمعية أو الهيئة أو المنظمة أو العصبة. فالفقرة الثالثة من م/٨٦ عقوبات تعاقب كل من روج لأغراض التنظيم بالقول أو بأية طريقة أخرى... الخ. وتتوفر هذه الصورة في حالة الترويج بغض النظر عن يقوم بالترويج، سواء كان عضواً في التنظيم أم لا. فالنص يعاقب (كل) من روج للأغراض المذكورة، ولا يهم الوسيلة عندئذ، فقد تكون بالكتابة أو بالقول أو أي وسيلة أخرى تخدم الأغراض غير المشروعة لأحد الجهات المذكورة. ومن صور الترويج أن يعتلي شخص ما منبراً ويدعو لأغراض التنظيم وأهدافه، أو يقوم بكتابة المنشورات التي تؤيد أهداف وأغراض التنظيم وتوزيعها على

(١) نائل، إبراهيم عيد، المرجع السابق، الفقرة ٥٧-٦٢، ص ٦٢-٧٠.

الناس، ولا يهم أن يكون الشخص الذي يفعل ذلك مصرياً أو أجنبياً، حيث أن النص لم يشترط صفة خاصة للجاني .

(٥) حيازة أو إحراز وسائل أو أدوات تتضمن ترويجاً أو تحبيذاً لأغراض التنظيم حيث تعاقب الفقرة الثالثة من م/ ٨٦ مكرر عقوبات كل من حاز بالذات أو بالواسطة أو أحرز محررات أو مطبوعات أو تسجيلات أياً كان نوعها تتضمن ترويجاً أو تحبيذاً لشيء مما تقدم ، إذا كانت معدة للتوزيع أو لإطلاع الغير عليها، وكذلك كل من حاز أو أحرز أية وسيلة من وسائل الطبع أو التسجيل العلانية أو أعدت للاستعمال ولو بصفة وقتية لطبع أو تسجيل شيء مما ذكر .

فالنص المتقدم يعاقب على حيازة أو إحراز أحد الوسائل المذكورة إذا كانت تتضمن ترويجاً أو تحبيذاً لأغراض التنظيم غير المشروعة. والحيازة سيطرة إرادية لشخص على شيء ، وهي تقوم على عنصرين، عنصر مادي. وهو السيطرة على الشيء وما يتفرع عنها من سلطات قد تتسع أو تضيق تبعاً لنوع الحيازة ، وعنصر معنوي هو إرادة السيطرة على الشيء، أي اتجاه الإرادة إلى مباشرة الأفعال التي تتمثل فيها مظاهر السيادة والسيطرة عليه^(١) .

أما الإحراز فهو السيطرة المادية على الشيء دون أن تتوافر نية الاستئثار به والظهور عليه بمظهر المالك، سواء كانت هذه الحيازة بالذات أو بالواسطة، أي يستوي في الشيء الذي هو محل للحيازة أن يكون ملكاً للجاني نفسه، أو ملكاً لغيره مادام عالمياً بطبيعته. ولما كان النص يعاقب (كل) من حاز أو أحرز إحدى الوسائل أو الأدوات المذكورة، فإنه يستوي أن يكون عضواً في التنظيم أو أن يكون من خارجه، فالعقاب مستحق في كلا الحالتين، كما يستوي أن يكون مصرياً أو أجنبياً ، لأن النص المذكور لم يشترط صفة في الجاني، ويكون العقاب مستحقاً في كلا الحالتين.

ويلزم أن تتوافر في الشيء الذي يجب أن ترد عليه الحيازة أو الإحراز شرطين : أولهما أن تتخذ شكل محررات أو مطبوعات أو تسجيلات أياً كان نوعها تتضمن ترويجاً أو تحبيذاً للأغراض المذكورة في الفقرة الأولى من م/ ٨٦ مكرراً عقوبات. والتحبيذ يعني المديح وإقرار الأغراض غير المشروعة للجهات المذكورة في النص، ولا يلزم أن يقع فعل الترويج أو التحبيذ، فالمشرع يعاقب على مجرد حيازة أو إحراز محررات أو مطبوعات أو تسجيلات تتضمن هذا الترويج أو التحبيذ دون اشتراط الترويج أو التحبيذ الفعلي .

وثانيهما أنه يلزم بصريح النص أن تكون هذه المحررات أو المطبوعات أو التسجيلات قد أعدت للتوزيع أو لإطلاع الغير عليها، فإن كانت لمجرد الاحتفاظ

(١) حسني، محمود نجيب ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٨م، الفقرة ١١٢٤، ص ٨٣٥.

الشخصي بها دون أن تكون معدة للتوزيع أو لإطلاع الغير عليها فلا محل لتطبيق النص. وهي مسألة يتم تقديرها من قبل قاضي الموضوع وفق كل حالة على حده ، فحيازة منشور واحد مثلاً لا تقوم به الجريمة ، أما حيازة عدد كبير منها فيعد دليلاً على إعدادها للنشر والتوزيع، وحيازة شريط تسجيل واحد لا تقوم به الجريمة أما حيازة عدد كبير منها فيعد دليلاً على إعدادها للتوزيع. وفيما يتعلق بوسائل الطبع أو التسجيل أو العلانية يلزم أن تكون قد استعملت أو أعدت للاستعمال ولو بصفة وقتية لطبع أو إذاعة شيء مما ذكر .

فالمشرع يعاقب كل من يحوز أو يحرز أي وسيلة من وسائل الطبع مثل آلة كاتبة أو ماكينة تصوير أو مطبعة ، كما يعاقب كذلك كل من يحوز أو يحرز أي وسيلة من وسائل التسجيل مثل جهاز كاسيت، أو وسيلة من وسائل العلانية مثل مكبرات الصوت أو شريط فيديو أو أقراص مدمجة يعرض عليه برنامج التنظيم. كما يلزم كذلك أن تكون الوسائل أو الأدوات قد استعملت أو أعدت للطبع أو التسجيل أو إذاعة شيء مما ذكر في الفقرة الأولى، أي للأغراض المذكورة فيها، ويستوي في ذلك أن تكون هذه الأدوات قد استعملت بالفعل في الطبع أو التسجيل أو إذاعة شيء مما ذكر أو لم تستعمل، بيد أنها معدة للاستعمال في وقت لاحق، فالنص يعاقب على مجرد الحيازة أو الإحراز دون شرط الاستعمال الفعلي، ويستوي أيضاً أن تكون هذه الأدوات قد استعملت أو أعدت للاستعمال بصفة دائمة أو مؤقتة، فالنص يطبق إذا استعملت مرة واحدة وتم التخلص منها بإعدامها .

الركن المعنوي في الجريمة الإرهابية •

تعتبر الجرائم التي نصت عليها م/ ٨٦ عقوبات ، جرائم عمدية ولذلك يلزم أن يتوافر فيها القصد، والذي يقوم على علم الجاني بماديات الجريمة واتجاه إرادته إليها. ففي صورة إنشاء أو تأسيس أو تنظيم أو إدارة جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أو عصابة، فإنه يلزم أن يعلم الجاني أن فعله يعد مخالفة لأحكام القانون وأنه يقوم به من أجل تحقيق أحد الأغراض المذكورة في النص وإلا انتفى القصد. وبالتالي فلا يتوافر مثلاً القصد فيمن يشارك في إنشاء الجهة المذكورة إذا كان يعتقد بأنها تعمل في مجال البر والخير، فإذا هي في الواقع تعمل على تعطيل أحكام الدستور أو القانون ، كما لو غرر به بعض أصدقائه وهو يجهل ذلك. كما أنه لا بد أن تتجه إرادة الجاني إلى مقارفة هذا السلوك وإلا انتفى القصد لديه تطبيقاً للقواعد العامة، وبالتالي لا يسأل عن الجريمة من أكره على إنشاء أو تأسيس هيئة أو منظمة أو جماعة غرضها الدعوة إلى الإضرار بالوحدة الوطنية والسلام الاجتماعي، أو منع إحدى مؤسسات الدولة أو إحدى السلطات العامة عن ممارسة أعمالها، أما في صورة تولي زعامة أو قيادة إحدى الجهات المشار إليها أو إمدادها بمعونات مادية أو مالية، فإنه يلزم أن يعلم الجاني الغرض الذي تدعو إليه وإلا انتفى القصد الجنائي، فلا يسأل من يقدم معونات مالية إلى تلك الجهة

وهو يعتقد بأنه يساعد شعباً تعرض لإحدى الكوارث الطبيعية، فإذا بهذه الجهة في الحقيقة تدعو إلى تعطيل أحكام الدستور.

ويلزم أيضاً اتجاه إرادة الجاني لمقارفة هذا السلوك الإجرامي، وفي صورة الانضمام أو المشاركة لنشاط إحدى هذه الجهات يلزم أن يعلم الجاني بأنه ينضم أو يشارك في جهة تعمل على تحقيق أحد الأغراض المذكورة في النص، وإلا انتفى القصد لديه، فلا يسأل عن هذه الجريمة، كمن يعير أحد أصدقائه سيارة وهو يعتقد بأنه سوف يستعملها في أغراض شخصية، فإذا به يستعملها في الاعتداء على إحدى الشخصيات العامة. كما يلزم أن تتجه الإرادة إلى مقارفة هذه الصورة من السلوك الإجرامي تطبيقاً للقواعد العامة، ففي صورة الترويج لأغراض التنظيم غير المشروع يلزم أن يعلم الجاني بأنه يقوم بالترويج لتحقيق أحد الأغراض المذكورة في النص، وإلا انتفى القصد لديه، فلا يسأل عن الجريمة من يقوم بتوزيع منشورات تدعو إلى الإضرار بالوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعي وهو يجهل ذلك لعدم إلمامه بالقراءة أو الكتابة مثلاً، ويلزم أن تتجه الإرادة إلى مقارفة هذا السلوك.

وفي صورة حيازة أو إحراز وسائل وأدوات خاصة لإحدى الجهات المذكورة في النص، فيلزم أن يعلم الجاني بأنه يحوز أو يحرز هذه الوسائل أو الأدوات وهي تتضمن ترويجاً أو تحبيذاً لأغراضها، وإلا انتفى القصد لديه. فلا يسأل عن الجريمة من يحوز محررات أو مطبوعات وهو يجهل ذلك لعدم معرفته بالقراءة كونها تنطوي على تحبيذ أو ترويج لهذه الأغراض، أو من كان يحوز أو يحرز أية وسيلة من وسائل الطبع أو التسجيل أو العلانية، وكان لا يستعملها في الطبع أو التسجيل أو إذاعة أغراض التنظيم.

ويلزم مع ذلك أن تتجه الإرادة إلى الفعل المذكور فلا يسأل عن الجريمة من كان مكرها على حيازة أو إحراز شيء مما هو مذكور في النص. وقد يتوافر القصد في حق الجاني منذ البداية، وقد لا يتوافر إلا في وقت لاحق، كما لو انضم أو شارك في الجمعية أو الهيئة أو منظمة تدعو إلى تعطيل أحكام الدستور وهو لا يعلم بذلك، ثم تحقق هذا القصد في وقت لاحق، فإذا استمر في عضويته أو المشاركة فيها، فإن القصد يتوافر في حقه من اللحظة التي يستمر في عضويتها أو المشاركة في نشاطها. ويكفي في هذه الجريمة القصد الجنائي العام والذي يقوم على علم الجاني بماديات واتجاه الإرادة على النحو السابق، فإذا كان النص قد تطلب أن يكون ارتكاب السلوك الإجرامي من أجل تحقيق الأغراض المحددة فيه، فإن ذلك لا يعني ضرورة توافر قصد خاص، فالعلم بالغرض واتجاه الإرادة إلى مقارفة السلوك لأجل تحقيقه لا يخرج عن معني العلم بالنتيجة الإجرامية والتي تعد أحد عناصر القصد العام^(١).

ج- استعراض النصوص التشريعية في مجال مكافحة الإرهاب.

(١) نايل، إبراهيم عيد، المرجع السابق، الفقرة ٦٥-٦٦، ص ٧٤-٧٧.

تصدت المادة / ٨٦ من القانون المصري رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢م من قانون العقوبات من جرائم القسم الأول من الكتاب الثاني لتعريف الإرهاب بقولها أنه " يقصد بالإرهاب في تطبيق أحكام هذا القانون كل استخدام للقوة أو العنف أو التهديد أو الترويع يلجأ إليه الجاني تنفيذاً لمشروع إجرامي فردي أو جماعي بهدف الإخلال بالنظام العام أو تعريض سلامة المجتمع أو أمنه للخطر إذا كان من شأن ذلك إيذاء الأشخاص، أو إلقاء الرعب بينهم، أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أو أمنهم للخطر، أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بالاتصالات أو بالمواصلات أو بالأموال أو بالمباني أو بالأموال العامة أو الخاصة، أو احتلالها أو الاستيلاء عليها، أو منع أو عرقلة ممارسة السلطات العامة أو دور العبادة أو معاهد العلم لأعمالها، أو تعطيل تطبيق الدستور أو القوانين أو اللوائح".

وتنص المادة / ٨٦ مكرر من هذا القانون على أنه " يعاقب بالسجن كل من أنشأ أو أسس أو نظم أو أدار على خلاف أحكام القانون جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أو عصابة يكون الغرض منها الدعوة بأي وسيلة إلى تعطيل أحكام الدستور أو القوانين، أو منع إحدى مؤسسات الدولة من ممارسة أعمالها، أو الاعتداء على الحرية الشخصية للمواطن أو غيرها من الحريات والحقوق العامة التي كفلها الدستور والقانون، أو الإضرار بالوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعي، ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة كل من تولى زعامة أو قيادة ما فيها أو أمدتها بمعونات مادية أو مالية مع علمه بالغرض الذي تدعو إليه، ويعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن خمس سنوات كل من انضم إلى إحدى الجمعيات أو الهيئات أو المنظمات أو الجماعات أو العصابات المنصوص عليها في الفقرة السابقة أو شارك فيها بأية صورة ما مع علمه بأغراضها، ويعاقب العقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة كل من روج بالقول أو الكتابة أو بأي طريقة أخرى للأغراض المذكورة بالفقرة الأولى ، وكذلك كل من حاز بالذات أو بالواسطة أو إحراز محررات أو مطبوعات أو تسجيلات أيّاً كان نوعها تتضمن ترويحاً أو تحبيذاً لشيء مما تقدم إذا كانت معدة للتوزيع أو لاطلاع الغير عليها، وكل من حاز أو أحرز أية وسيلة من وسائل الطبع أو التسجيل أو العلانية استعملت أو أعدت للاستعمال ولو بصفة وقتية، لطبع أو تسجيل أو إذاعة شيء مما ذكر " .

كما نصت المادة / ٨٦ مكرر (أ) " تكون العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة السابقة الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة إذا كان الإرهاب من الوسائل التي تستخدم في تحقيق أو تنفيذ الأغراض التي تدعو إليها الجمعية أو الهيئة أو المنظمة أو الجماعة أو العصابة المذكورة في هذه الفقرة، ويعاقب بذات العقوبة كل من أمدتها بأسلحة أو ذخائر أو مفرقات أو مهمات أو آلات أو أموال أو معلومات مع علمه بما تدعو إليه، أو بوسائلها في تحقيق أو تنفيذ ذلك، وتكون عقوبة الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة السابقة الأشغال الشاقة المؤقتة إذا كان الإرهاب من الوسائل التي تستخدم في تحقيق أو تنفيذ الأغراض التي تدعو إليها الجمعية أو الهيئة أو المنظمة أو الجماعة أو العصابة المذكورة في هذه الفقرة ، أو إذا كان الجاني من أفراد القوات المسلحة

أو الشرطة، وتكون عقوبة الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة السابقة السجن مدة لا تزيد عن عشر سنوات إذا كانت الجمعية أو الهيئة أو المنظمة أو الجماعة أو العصابة المذكورة في المادة السابقة تستخدم الإرهاب لتحقيق الأغراض التي تدعو إليها ، أو كان الترويج أو التحبيذ داخل دور العبادة أو الأماكن الخاصة بالقوات المسلحة أو الشرطة أو بين أفرادها".

أما المادة / ٨٦ مكرر (ب) فتقضي بأنه " يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة كل عضو بإحدى الجمعيات أو الهيئات أو المنظمات أو الجماعات أو العصابات المذكورة في المادة / ٨٦ مكرر استعمل الإرهاب لإجبار شخص على الانضمام إلى أي منها أو منعه من الانفصال عنها ، وتكون العقوبة الإعدام إذا ترتب على فعل الجاني موت المجني عليه " .

وتنص المادة / ٨٦ مكرر (ج) على أنه " يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة كل من سعى لدى دولة أجنبية ، أو لدى جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أو عصابة يكون مقرها خارج البلاد، أو بأحد ممن يعملون لمصلحة أي منها، وكذلك كل من تخابر معها أو معه للقيام بأي عمل من أعمال الإرهاب داخل مصر، أو ضد ممتلكاتها أو مؤسستها أو موظفيها أو ممثلها الدبلوماسيين، أو مواطنيها أثناء عملهم أو وجودهم بالخارج، أو الاشتراك في ارتكاب شيء مما ذكر، وتكون العقوبة الإعدام إذا وقعت الجريمة موضوع السعي أو التخابر أو شرع في ارتكابها" .

ونصت المادة / ٨٦ مكرر (د) على أنه " يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة كل مصري تعاون أو التحق بغير إذن كتابي من الجهة الحكومية المختصة بالقوات المسلحة لدولة أجنبية، أو تعاون والتحق بأي جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة إرهابية أياً كانت تسميتها يكون مقرها خارج البلاد، وتتخذ من الإرهاب أو التدريب العسكري وسائل لتحقيق أغراضها حتى لو كانت أعمالها غير موجهة إلى مصر، وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة إذا تلقى الجاني تدريبات عسكرية فيها أو شارك في عملياتها غير الموجهة إلى مصر" .

وتقضي المادة / ٨٧ بأنه " يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة كل من حاول بالقوة قلب أو تغيير دستور الدولة أو نظامها الجمهوري أو شكل الحكومة ، فإذا وقعت الجريمة من عصابة مسلحة فإنه يعاقب بالإعدام من ألف العصابة، وكذلك من تولى فيها قيادة ما" .

كذلك فإن المادة / ٨٨ مكرر تنص على أنه " يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة كل من قبض على أي شخص في غير الأحوال المصرح بها في القوانين واللوائح أو احتجزه أو حبسه كرهينة ، وذلك بغية التأثير على السلطات العامة في أدائها لأعمالها، أو الحصول منها على منفعة أو مزية من أي نوع، ويعاقب بذات العقوبة كل من مكن أو شرع في تمكين مقبوض عليه في الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم من الهرب، وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة إذا استخدم الجاني القوة أو العنف أو التهديد أو الإرهاب، أو اتصف بصفة كاذبة، أو تزيى بدون وجه حق

بزي موظفي الحكومة، أو أبرز أمراً مزوراً مدعياً صدوره عنها ، أو إذا نشأ عن الفعل جروح من المنصوص عليها في المادتين / ٢٤٠ و ٢٤١ من هذا القانون ، أو إذا قاوم الجاني بالقوة أو العنف السلطات العامة أثناء تأدية وظيفتها في استعادة الوسيلة من سيطرته، وتكون العقوبة الإعدام إذا نشأ عن الفعل موت شخص داخل الوسيلة أو خارجها"^(١) .

الطائفة الثانية : وهي الأفعال الإجرامية التي كان منصوصاً عليها من قبل قانون العقوبات حيث تنص المادة / ٩٠ على أنه " يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن خمس سنين كل من خرب عمداً مباني أو أملاكاً عامة أو مخصصة لمصالح حكومية أو للمرافق العامة أو للمؤسسات العامة أو الجمعيات المعتبرة قانوناً ذات نفع عام ، وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا وقعت الجريمة في زمن هياج أو فتنة بقصد إحداث الرعب بين الناس أو إشاعة الفوضى، وتكون العقوبة الإعدام إذا نجم عن الجريمة موت شخص موجود في تلك الأماكن، ويحكم على الجاني في جميع الأحوال بدفع قيمة الأشياء التي خربها، ويضاعف الحد الأقصى للعقوبة المقررة في الفقرة الأولى إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابي"^(١) .

وتنص المادة / ٢١٧ " كل من صنع تذكرة مرور أو تذكرة سفر مزورة ، أو زور ورقة من هذا القبيل كانت صحيحة في الأصل، أو استعمل أحد الأوراق المذكورة مع علمه بتزويرها يعاقب بالحبس، وتكون العقوبة السجن الذي لا تزيد مدته عن خمس سنوات إذا ارتكبت أي من هذه الجرائم تنفيذاً لغرض إرهابي" .

وتنص المادة / ٢١٨ " كل من استعمل تذكرة مرور أو تذكرة سفر ليست له يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة شهور أو بغرامة لا تزيد على مائتي جنيه مصري وتكون العقوبة السجن الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات إذا ارتكبت أي من هذه الجرائم تنفيذاً لغرض إرهابي" .

وتنص المادة / ٢١٩ " كل صاحب لوكانده أو قهوة أو أود أو محلات مفروشة معدة للإيجار، وكذلك كل صاحب خان أو غيره ممن يسكنون الناس بالأجرة يومياً قيد في دفاتره الأشخاص الساكنين عنده بأسماء مزورة وهو يعلم ذلك، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة شهور، أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه، وتكون العقوبة السجن الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابي" .

(١) المرصفاوي ، حسن صادق، قانون العقوبات تشريعاً وقضاء في مائة عام ، منشأة المعارف ، الإسكندرية، ط/٣ ، ٢٠٠١م، ص ٣٣٤-٣٣٨.

(١) المرصفاوي ، حسن صادق ، قانون العقوبات تشريعاً وقضاء في مائة عام، منشأة المعارف، الإسكندرية ، ط/٣ ، ٢٠٠١م، ص ٣٤٢.

وتنص المادة / ٢٢٠ " كل موظف عمومي أعطى تذكرة سفر أو تذكرة مرور باسم مزور مع علمه بالتزوير يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين، أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه فضلاً عن عزله، وتكون العقوبة السجن الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابي"^(٢) .

وتنص المادة / ١٦٠ " يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو بإحدى العقوبات التالية ":-

(أولاً) كل من شوش على إقامة شعائر ملة، أو احتفال ديني خاص بها، أو عطلها بالعنف أو التهديد .

(ثانياً) كل من خرب أو كسر أو أتلف أو دنس مبان معدة لإقامة شعائر دين أو رموزاً أو أشياءً أخرى لها حرمة عند أبناء ملة أو فريق من الناس .
(ثالثاً) كل من انتهك حرمة القبور أو الجبانات أو دنسها ، وتكون العقوبة السجن الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات إذا ارتكبت أي من الجرائم المنصوص عليها في المادة / ١٦٠ تنفيذاً لغرض إجرامي"^(١) .

وتنص المادة / ٢٤٠ " كل من أحدث بغيره جرحاً أو ضرباً نشأ عنه قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعته أو نشأ عنه كف البصر أو فقد إحدى العينين، أو نشأت عنه أي عاهة مستديمة يستحيل برؤها، يعاقب بالسجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين، أما إذا كان الضرب أو الجرح صادراً عن سبق إصرار أو ترصد أو تربص، فيحكم بالأشغال الشاقة من ثلاث إلى عشر سنين، ويضاعف الحد الأقصى للعقوبات إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابي، وتكون العقوبة الأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن خمس سنين إذا وقع الفعل المنصوص عليه في الفقرة الأولى من طبيب بقصد نقل عضو أو جزء منه أو من إنسان حي إلى آخر، وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة إذا نشأ عن الفعل وفاة المجني عليه، ويشترط لتوقيع العقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة أن يقع الفعل المشار إليه خلسة " .

وتنص المادة / ٢٤١ " كل من أحدث بغيره جرحاً أو ضرباً نشأ عنه مرض، أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين، أو بغرامة لا تقل عن عشرين جنيهاً مصرياً، ولا تتجاوز ثلاثمائة جنيهاً مصرياً ، أما إذا صدر الضرب أو الجرح عن سبق إصرار وترصد أو حصل باستعمال أية أسلحة أو عصي أو آلات أو أدوات أخرى، فتكون العقوبة الحبس وتكون العقوبة السجن الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابي" .

(٢) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، ص ٧٧٥ - ٧٧٧ .

(١) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، ص ٥٧٨ .

وتنص المادة / ٢٤٢ " إذا لم يبلغ الضرب أو الجرح درجة الجسامة المنصوص عليها في المادتين السابقتين، يعاقب فاعله بالحبس مدة لا تزيد على سنة، أو بغرامة لا تقل عن عشرة جنيهاً ولا تتجاوز مائتي جنيه، فإن كان صادراً عن سبق إصرار أو ترصد تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين، أو غرامة لا تقل عن عشرة جنيهاً ولا تتجاوز ثلاثمائة جنيه " .

وتنص المادة / ٢٤٣ " إذا حصل الضرب والجرح المذكوران في مادتي / ٢٤١ و ٢٤٢ بواسطة استعمال أسلحة أو عصي أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصابة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدي والإيذاء فتكون العقوبة الحبس، وتكون العقوبة السجن الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابي " (١) .

وتنص المادة / ٢٣٤ " من قتل نفساً عمداً من غير سبق إصرار ولا ترصد، يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة، ومع ذلك يحكم على فاعل هذه الجناية بالإعدام إذا تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى، وأما إذا كان القصد منها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل، أو مساعدة مرتكبيها، أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة، فيحكم بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة وتكون العقوبة الإعدام إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابي " (٢) .

وتنص المادة / ٣٦٠ " الحريق الناشئ عن عدم تنظيف أو ترميم الأفران أو المداخن أو المحلات الأخرى التي توقد فيها النار، أو من النار الموقدة في بيوت أو مبان أو غابات أو كروم وغيطان أو بساتين بالقرب من كيماويات أو حشيش يابس، وكذا الحريق الناشئ عن إشعال صواريخ في جهة من جهات البلدة، أو بسبب إهمال آخر، يعاقب عليه بالحبس مدة لا تزيد على شهر، أو بدفع غرامة لا تزيد على مائتي جنيه، فإذا وقع الحريق من التدخين أو نار موقدة في محطات لخدمة وتموين السيارات، أو محطات الغاز الطبيعي، أو مراكز لبيع اسطوانات البوتاجاز أو مستودعات للمنتجات البترولية، أو مخازن مشتملة على مواد الوقود، أو أي مواد أخرى قابلة للاشتعال، تكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تتجاوز ألفي جنيه، أو إحدى هاتين العقوبتين " .

وتنص المادة / ٢٣٦ " كل من جرح أو ضرب أحداً عمداً، أو أعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلاً ولكنه أفضى إلى الموت، يعاقب بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع، وأما إذا سبق ذلك إصرار أو ترصد، فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن، وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة

(١) المرصفاوي، حسن صادق، المرجع السابق، ص ٩٢١-٩٦٢ .

(٢) المرصفاوي، حسن صادق، المرجع السابق، ص ٨١٦ .

أو السجن إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابي، فإذا كانت مسبوقه بإصرار أو ترصد تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة "(٣) .

وتنص المادة ١٦٢/ على أنه كل من هدم أو أتلف عمداً شيئاً من المباني أو الأملاك أو المنشآت المعدة للنفع العام أو الأعمال المعدة للزينة أو ذات قيمة تذكارية أو الفنية ، وكل من قطع أو أتلف أشجاراً مغروسة في الأماكن المعدة للعبادة أو في الشوارع أو في المنتزهات أو في الأسواق أو الميادين العامة يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن مائة جنية ولا تزيد على خمسمائة جنية أو بإحدى هاتين العقوبتين فضلاً عن الحكم عليه بدفع قيمة الأشياء التي هدمها أو أتلفها أو قطعها ويضاعف الحد الأقصى للعقوبة المقررة في المادة / ١٦٢ إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابي "(١) .

وتنص المادة / ٣٦١ " على أنه كل من خرب أو أتلف عمداً أموالاً ثابتة أو منقولة لا يمتلكها أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو عطلها بأية طريقة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنية أو بإحدى هاتين العقوبتين . فإذا ترتب على الفعل ضرر مالي قيمته خمسون جنيهاً أو أكثر كانت العقوبة الحبس مدة لا تجاوز سنتين وغرامة لا تجاوز خمسمائة جنية أو إحدى هاتين العقوبتين ، وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد عن خمس سنين وغرامة لا تقل عن مائة جنية ولا تجاوز ألف جنية إذا نشأ عن الفعل تعطيل أو توقيف أعمال مصلحة ذات منفعة عامة أو ترتب عليه جعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم في خطر ويضاعف الحد الأقصى للعقوبات إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابي "(٢) .

ويستفاد من استعراض جملة النصوص المتقدمة أن المشرع المصري قد استحدث عدداً من الجرائم على النحو التالي :-

"١- جريمة إنشاء أو تأسيس أو تنظيم أو إدارة جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أو عصابة على خلاف أحكام القانون، يكون الغرض منها الدعوة إلى تعطيل الدستور أو القوانين، أو منع إحدى مؤسسات الدولة ، أو إحدى السلطات العامة من ممارسة أعمالها، أو الاعتداء على الحرية الشخصية للمواطنين، أو غيرها من الحريات والحقوق العامة التي كفلها الدستور والقانون، أو الأضرار بالوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعي (الفقرة الأولى من المادة / ٨٦ مكرر مضافة إلى قانون العقوبات بموجب المادة الثانية من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢م وقد رصد المشرع لهذا الفعل (الإنشاء أو التأسيس) عقوبة السجن وفقاً للمادة / ١٦ من قانون العقوبات لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على خمسة عشرة سنة ما لم ينص القانون خلاف ذلك. ويلاحظ أن المشرع قد أورد كافة الصور أو الأسماء التي يمكن أن ينعت به التنظيم المخالف للقانون من باب التحرز. وعلى

(٣) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، ص ١٦١٨ .

(١) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، ص ٥٩٠ .

(٢) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، ص ١٦٢٠ .

ذلك فإنه يجب حمل ألفاظ الجمعية أو الهيئة أو المنظمة أو الجماعة أو العصابة على معنى التنظيم المخالف للقانون بكافة صورته أو أسمائه. ويلاحظ أن المشرع أورد هذه الألفاظ من قبل في المادة / ٩٨ (أ) مكرر من قانون العقوبات الخاصة بإنشاء أو تنظيم أو إدارة جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة، وإن كان المشرع أضاف لفظ عصابة في المادة / ٨٦ مكرر كذلك فإن المادة / ٩٨ (أ) مكرر ترصد عقوبة السجن إذا كان الغرض من الجمعية الدعوة بأي وسيلة إلى مناهضة المبادئ الأساسية التي يقوم عليها نظام الحكم الاشتراكي في الدولة ، أو الحض علي كراهيتها أو الازدراء بها أو الدعوة ضد تحالف قوى الشعب العاملة، أو التحريض على مقاومة السلطات العامة، أو ترويج أو تحبيذ شيء من ذلك .

وفي ذلك تحقيق للتناسق بين نصوص القانون، وإجراء التوازن في العقاب ما دام إنشاء مثل هذه الجمعيات سواء في المادة/ ٨٦ مكرر أم في المادة/ ٩٨ (أ) مكرر يرمي إلى تحقيق أغراض متشابهة. غير أن صياغة المادة/ ٨٦ مكرر تتميز بتوفير ضمانات للمتهم لم تكن موجودة في نص المادة/ ٩٨ (أ) مكرر، وآية ذلك أن عبارة " علي خلاف أحكام القانون " التي وردت في المادة/ ٨٦ مكرر لم يأت مقابل لها في المادة/ ٩٨ (أ) مكرر فهي بذلك توفر ضمانات أكثر للمتهم .

فهذه العبارة المتقدمة تعتبر قيماً على التجريم ، فالنص لا ينطبق على جمعية أسست وفقاً لأحكام القانون وانحرفت عن تحقيق أغراضها، في حين أن إنشاء أو تأسيس مثل هذه الجمعية وفقاً لأحكام القانون لا يحول دون تطبيق نص المادة/ ٩٨ (أ) مكرر إذا انحرفت عن تحقيق أهدافها إلى الأغراض المنصوص عليها في هذه المادة، وكذلك لا ينطبق نص المادة/ ٨٦ مكرر على الجمعيات التي تنشأ على خلاف أحكام القانون، ولكنها لا تمارس نشاطها في إطار تحقيق الأغراض المبينة بالنص، وإن كان يمكن أن تطل بنصوص عقابية أخرى. كما أنه لا يسرى حكم الفقرة الأولى من المادة/ ٨٦ مكرراً على دعوة أحد الأفراد لتعطيل أحكام الدستور بمقال ينشره في إحدى الصحف أو نحوه ، فإن المشرع قدر أن هذه الدعوة لا يمكن أن يكون لها تأثير يعول عليه، ولذلك اشترط أن تكون هذه الدعوة من خلال تنظيم جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أو عصابة فهو الذي يعطي القوة لهذه الدعوة ولاستمراريتها .

وقد رصد المشرع عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة في الفقرة الأولى لكل من تولى زعامة أو قيادة فيها، أو أمدتها بمعونة مادية أو مالية مع علمه بالغرض الذي تدعو إليه، ويلاحظ أن المشرع قد ساوى في العقوبة بين من يتولى زعامة أو قيادة فيها ، ومن يمدّها بمعونة مادية أو مالية مع علمه بأغراضها، وذلك للصلة القائمة بين فعلهما، والغاية المشتركة التي تجمع بينهما من حيث التأثير على وجود الجمعية واستمرارها في تنفيذ مخططاتها الإجرامية، ثم رصد المشرع عقوبة السجن لمدة لا تزيد على خمس سنوات، وذلك في الفقرة الثانية من هذه المادة، لكل من انضم إلى إحدى هذه الجمعيات أو المنظمات المنصوص عليها في الفقرة

الأولي منها أو شارك فيها بأية صورة مع علمه بأغراضها، وهي نفس العقوبة المقررة للانضمام أو الاشتراك بأية صورة إلى إحدى الجمعيات أو المنظمات المنصوص عليها في المادة / ٩٨ (أ) أو المنصوص عليها في المادة / ٩٨ (أ) مكرر متى كان الجاني على علم بأغراض هذه الجمعيات. والعبارة في الانضمام هو بواقع الحال، فلا يشترط لوجوده أن يكون الجاني قد تقدم بطلب إلى إحدى هذه الجمعيات للانضمام إليها فقبل طلبه، إذ أن الطلب من الشروط الشكلية التي يتوقف عليها الانضمام الفعلي للجمعية ، كما أنه ليس المقصود بالاشتراك المنصوص عليه في هذه الفقرة الصورة المحددة في المادة / ٤٠ ع) .

بمعنى أنه لا يلزم أن ينطوي الاشتراك على أحد أفعال الاشتراك المنصوص عليها في هذه المادة ، وهي التحريض أو الاتفاق أو المساعدة ، وليس المقصود كذلك صور الاشتراك المنصوص عليها في المادة / ٨٢ ع ، وإنما المقصود كل صور التعاون التي يرتكبها أفراد ليسوا أعضاء في الجمعية ، ويكون من شأنها مساعدة الجمعية على تحقيق أغراضها، كتقديم المعلومات عن الأشخاص أو المباني أو تخصيص أماكن لإيواء أو لإخفاء أو لتخزين أسلحة أو متفجرات، أو غيرها من صور التعاون. والواقع أن موقف من يشارك في نشاط الجمعية لا يختلف عن موقف المنضم إليها، ما دام الانضمام للجمعية لا يتوقف على إجراءات شكلية يتطلبها القانون، فالمشارك يصير منضماً متى أدى عمل من أعمال التعاون للجمعية مع علمه بأغراضها .

وأخيراً رصد المشرع العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من هذه المادة (السجن الذي لا تزيد مدته عن خمس سنوات)، للأفعال المنصوص عليها في الفقرة الثالثة منها وهذه الأفعال هي:-

(أ) الترويج للأغراض المذكورة في (الفقرة الثانية) سواء كان بالقول أو بالكتابة أو بأية طريقة أخرى .

(ب) حيازة محررات أو مطبوعات أو تسجيلات بالذات أو بالواسطة تتضمن ترويجاً للأغراض المذكورة ، أو تحبيذاً لها إذا كانت معدة للتوزيع أو لإطلاع الغير عليها .

(ج) حيازة أو إحراز أية وسيلة من وسائل الطبع أو التسجيل أو العلانية استعملت أو أعدت للاستعمال ولو بصفة وقتية، لطبع أو تسجيل أو إذاعة شيء مما ذكر.

ولم تأت هذه الفقرة بأحكام جديدة تخالف ما هو منصوص عليه من قبل في الفقرة الثالثة من المادة / ٩٨ مكرر سالف الذكر ، والتي تعاقب أيضاً بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات لكل من روج بأية طريقة لمناهضة المبادئ الأساسية التي يقوم عليها نظام الحكم الاشتراكي في الدولة أو حرض على كراهية هذه المبادئ ، أو الإزدراء بها ، أو حبذ الدعوة ضد تحالف قوى الشعب العاملة ، أو حرض على مقاومة السلطات العامة، وكذلك كل من حاز بالذات أو بالواسطة، أو أحرز محررات أو مطبوعات تتضمن ترويجاً أو تحبيذاً لشيء مما تقدم إذا كانت

معدة للتوزيع أو لإطلاع الغير عليها أو كل من حاز أو أحرز أية وسيلة من وسائل الطبع أو التسجيل أو العلانية مخصصة ولو بصفة وقتية لطبع أو لتسجيل شيء مما ذكر. وقد كانت هذه الفقرة مثاراً لانتقادات كثيرة من جانب بعض أعضاء مجلس الشعب والشورى، سواء كانوا من المعارضة، أم كانوا أعضاء في الحزب الحاكم، لدرجة أن طالب البعض بحذفها باعتبار أن أعمال هذه الفقرة يتعدى الإرهابيين إلى ضرب الفكر الحر وحرية الصحافة والحوار المتكافئ بين جميع الأطراف، الأمر الذي لا يجيزه نص المادة/ ٤٧ من الدستور، والذي يقرر بأن حرية الرأي مكفولة، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير .

والواقع أن المشرع المصري مثله في ذلك مثل المشرعين الآخرين في الدول الديمقراطية، عمد إلى استئصال جذور العنف والإرهاب، فالأفعال التي نصت عليها الفقرة الثالثة من المادة / ٨٦ مكرر تعد ترويحاً لأغراض جرمتها الفقرة الأولى منها، باعتبار أن الدعوة إلى هذه الأغراض يفضي بدولة القانون إلى الاضطراب والفوضى والعنف، وهذا يعنى أنه لا حماية لرأى أو ترويج لأفكار يكون من شأنها تهيئة المناخ للوقوع في الفوضى، لذا تم تشديد العقوبات على الجرائم المذكورة أعلاه علي النحو التالي :-

٣- وفقاً للفقرة (أ) من المادة / ٨٦ مكرر تكون عقوبة الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة / ٨٦ مكرر الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة إذا كان الإرهاب من الوسائل التي تستخدم في تحقيق أو تنفيذ الأغراض التي تدعو إليها الجمعية أو الهيئة أو المنظمة أو الجماعة أو العصابة في هذه الفقرة، ويعاقب بذات العقوبة كل من أمدتها بأسلحة أو ذخائر أو مفرقات أو مهمات أو آلات أو أموال أو معلومات، مع علمه بما تدعو إليه بوسائلها في تحقيق أو تنفيذ ذلك. وواضح أن المشرع جعل من استخدام الإرهاب ظرفاً مشدداً للجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة / ٨٦ على أنه لما كانت العقوبة المقررة هي الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة، أجاز المشرع للقاضي وفقاً للمادة / ٨٨ مكرراً(ج) النزول بعقوبة الإعدام إلى الأشغال الشاقة المؤبدة والنزول بهذه الأخيرة إلى الأشغال الشاقة المؤقتة التي لا تقل عن عشر سنوات، من ثم يمكن أن تصل العقوبة إلى عشر سنوات فقط .

٤- وفقاً للمادة / ٨٦ مكرر (أ) تكون عقوبة الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة / ٨٦ مكرر الأشغال الشاقة المؤقتة إذا كان الإرهاب من الوسائل التي تستخدم لتحقيق أو تنفيذ الأغراض التي تدعو إليها الجمعية أو الهيئة أو المنظمة أو الجماعة أو العصابة المذكورة في هذه الفقرة، أو إذا كان الجاني من أفراد القوات المسلحة أو الشرطة. وواضح أيضاً أن المشرع في هذه الفقرة أضاف ظرفاً مشدداً مستقلاً آخر يتعلق بصفة الجاني، مما يوجب تشديد العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة/ ٨٦ مكرر إلى الأشغال الشاقة المؤقتة، أي إذا كانت

الجمعيات المنصوص عليها في هذه الفقرة لا تستخدم الإرهاب في تحقيق الأغراض المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة/ ٨٦ مكرر (ج) .

٥- ووفقاً للمادة/ ٨٦ (أ) تكون عقوبة الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة/ ٨٦ مكرر السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات إذا كانت الجمعية أو الهيئة أو المنظمة أو الجماعة أو العصبة المذكورة في المادة السابقة تستخدم الإرهاب في تحقيق الأغراض التي تدعو إليها، أو كان الترويج أو التحبيذ داخل دور العبادة ، أو الأماكن الخاصة بالقوات المسلحة أو الشرطة أو بين أفرادها. والحكمة من إضافة ظروف مشددة مستقلة عن بعضها تتعلق بالترويج أو التحبيذ داخل دور العبادة ، أو تتعلق بالترويج أو التحبيذ بالأماكن الخاصة بالقوات المسلحة أو الشرطة أو بين أفرادهما، هي أن المروج للأغراض المذكورة في الفقرة الأولى من المادة/ ٨٦ مكرر يضمن تجمع أكبر عدد من الناس في دور العبادة ، وقد يكون هؤلاء من العامة الذين يتأثرون سريعاً بالكلمة المسموعة .

٦- جريمة إجبار شخص على الانضمام إلى إحدى الجمعيات المنصوص عليها في المادة / ٨٦ مكرر أو منعه من الانفصال عنها . تعاقب المادة/ ٨٦ مكرر (ب) بالأشغال الشاقة المؤبدة كل عضو بإحدى الجمعيات أو الهيئات أو المنظمات أو الجماعات أو العصابات المذكورة في المادة/ ٨٦ مكرر استعمل الإرهاب لإجبار شخص على الانضمام إلى أي منها أو منعه من الانفصال عنها، وتكون العقوبة الإعدام إذا ترتب على فعل الجاني موت المجني عليه. وأوضح أن تشديد العقوبة على الجرائم الواردة في هذا النص كان مرده ثلاث اعتبارات أساسية :-

أولها: أن إجبار شخص على الانضمام إلى أي من هذه الجمعيات ينطوي على اعتداء خطير على حريته .

وثانيها: أن كثيراً من الأفراد قد تورطوا في هذه التنظيمات عن جهل أو سوء فهم لأغراضها، ثم يريدون أن ينسلخوا منها ولكنهم يخشون ذلك لا لمجرد أدبتهم من جانب التنظيم، وإنما لخوف من تصفيتهم الجسدية .

ثالثها: تشجيع الأفراد الذين تورطوا في هذه التنظيمات على الانفصال منها .

٧- جريمة السعي أو التخابر مع دولة أجنبية أو تنظيم أجنبي أو بأحد ممن يعملون لمصلحة أي منهما، وذلك للقيام بأي عمل من أعمال الإرهاب داخل مصر. فقد نصت المادة/ ٨٦ مكرر (ج) على أن يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة كل من سعى لدى دولة أجنبية أو لدى جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أو عصبة يكون مقرها خارج البلاد، أو بأحد ممن يعملون لمصلحة أيها، وكذلك كل من تخابر معها أو معه للقيام بأي عمل من أعمال الإرهاب داخل مصر، أو ضد ممتلكاتها أو مؤسساتها أو موظفيها أو ممثليها الدبلوماسيين، أو مواطنيها أثناء عملهم أو وجودهم بالخارج، أو أثناء الاشتراك في ارتكاب شيء مما ذكر، وتكون العقوبة الإعدام إذا وقعت الجريمة موضوع السعي أو التخابر، أو شرع في ارتكابها .

٨- وتنص المادة /٧٧ يعاقب بالإعدام كل من ارتكب عمداً فعلاً يؤدي إلي المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامة أراضيها .

٩- وتنص المادة / ٧٧(أ) يعاقب بالإعدام كل مصري التحق بأي وجه بالقوات المسلحة لدولة في حالة حرب مع مصر .

١٠- وتنص المادة /٧٧ (ب) يعاقب بالإعدام كل من سعى لدى دولة أجنبية أو تخابر معها أو مع أحد ممن يعملون لمصلحتها للقيام بأعمال عدائية ضد مصر .

١١- وتنص المادة / ٧٧(ج) يعاقب بالإعدام كل من سعى لدى دولة أجنبية معادية أو تخابر معها أو مع أحد ممن يعملون لمصلحتها لمعاونتها في عملياتها الحربية أو الإضرار بالعمليات الحربية للدولة المصرية .

١٢- وتنص المادة /٧٧ (د) يعاقب بالسجن إذا ارتكبت الجريمة في زمن سلم بالأشغال الشاقة المؤقتة إذا ارتكبت في زمن حرب :

(١) كل من سعى لدى دولة أجنبية أو أحد ممن يعملون لمصلحتها أو تخابر معها أو معه وكان من شأن ذلك الإضرار بمركز مصر الحربي أو السياسي أو الدبلوماسي أو الاقتصادي .

(٢) كل من أتلف عمداً أو أخفي أو اختلس أو زور أوراقاً أو وثائق وهو يعلم أنها تتعلق بأمن الدولة أو بأي مصلحة قومية أخرى فإذا وقعت الجريمة بقصد الإضرار بمركز البلاد الحربي أو السياسي أو الدبلوماسي أو الاقتصادي أو بقصد الإضرار بمصلحة قومية لها كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة في زمن السلم والأشغال الشاقة المؤبدة في زمن الحرب ولا يجوز تطبيق المادة /١٧ من هذا القانون بأي حال على جريمة من هذه الجرائم إذا وقعت من موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة^(١).

المادة/ ٨٨ مكرر (د) يجوز في الأحوال المنصوص عليها في هذا القسم ، فضلاً عن الحكم بالعقوبة المقررة الحكم بتدبير أو أكثر من التدابير الآتية :

- (١) حظر الإقامة في مكان معين أو في منطقة محددة
- (٢) الإلزام بالإقامة في مكان معين .
- (٣) حظر التردد على أماكن أو محال معينة وفي جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد مدة التدبير عن خمس سنوات . ويعاقب كل من يخالف التدبير المحكوم به بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر^(٢).

١٣- وتنص المادة / ١٠٢ (أ) يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة كل من أحرز مفرقات أو حازها أو صنعها أو استوردها قبل الحصول على ترخيص بذلك ويعتبر في حكم المفرقات كل مادة تدخل في تركيبها ويصدر بتحديد قرار

(١) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، ص ٢٨٥-٢٨٦.

(٢) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، ص ٣٤٠.

من وزير الداخلية ، وكذلك الأجهزة والآلات والأدوات التي تستخدم في صنعها أو لانفجارها .

١٤- وتنص المادة / ١٠٢ (ب) يعاقب بالإعدام كل من استعمل مفرقات بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة / ٨٧ أو بغرض ارتكاب قتل سياسي أو تخريب المباني أو المنشآت المعدة للمصالح العامة أو للمؤسسات ذات النفع العام أو للاجتماعات العامة أو غيرها من المباني أو الأماكن المعدة لارتياح الجمهور .

١٥- وتنص المادة / ١٠٢ (ج) يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة كل من استعمل أو شرع في استعمال المفرقات استعمالاً من شأنه تعريض حياة الناس للخطر فإذا أحدث الانفجار موت شخص أو أكثر كان العقاب بالإعدام .

١٦- وتنص المادة / ١٠٢ (د) يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة كل من استعمل أو شرع في استعمال المفرقات استعمالاً من شأنه تعريض أموال الغير للخطر ، وإذا أحدث الانفجار ضرراً بتلك الأموال كان العقاب الأشغال الشاقة المؤبدة .

١٧- وتنص المادة / ١٠٢ (هـ) استثناءً من أحكام المادة / ١٧ لا يجوز في تطبيق المواد السابقة النزول عن العقوبة التالية مباشرة للعقوبة المقررة للجريمة^(١) .

١٨- وتنص المادة / ١٦٨ أنه إذا نشأ عن الفعل المذكور في المادة السابقة جروح من المنصوص عليها في المادة / ٢٤٠ أو ٢٤١ تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أما إذا نشأ عنه موت شخص فيعاقب مرتكبه بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة^(٢)

ويلاحظ أيضاً أن المشرع خرج في هذا النص على مبدأ إقليمية قانون العقوبات المنصوص عليه في المادة الأولى من قانون العقوبات حيث تنص المادة الأولى/ على أنه يقسم الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات إلي قسمين ،الأول ويضم المواد من ٨٦ إلي ٨٩ ، والثاني يضم المواد من ٨٩ مكرر حتى نهاية مواد هذا الباب .

وفي المادة الثانية / يضاف إلي القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الخ^(٣)، وذلك عندما قرر مد نطاق تطبيق قانون العقوبات إلي خارج إقليم الدولة ليسرى على جريمة السعي أو التخابر للقيام بأي عمل إرهابي ضد الممتلكات المصرية أو مؤسساتها أو موظفيها أو ممثليها الدبلوماسيين أو مواطنيها أثناء عملهم أو وجودهم بالخارج أو الاشتراك في ارتكاب شئ مما ذكر، والواقع أن المشرع المصري قد أخذ في ذلك بمبدأ عينية نص قانون العقوبات المأخوذ به في نطاق جرائم أمن الدولة بالتطبيق للمادة

(١) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، ص ٣٦٨ - ٣٦٩ .

(٢) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، ص ٥٩٦ - ٥٩٨ .

(٣) عمران ، نبيل ، قانون العقوبات وقانون الأحداث وجميع المذكرات الإيضاحية المتعلقة بالأعمال التحضيرية المتعلقة بها ، إدارة التشريع بوزارة العدل ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٣م، ص ٥٨٧ .

الثانية التي تنص على سريان أحكام قانون العقوبات على الأشخاص الآتي ذكرهم: كل من ارتكب خارج القطر جريمة من الجرائم الآتية: (أ) جناية مخلة بأمن الحكومة مما نص عليه في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من هذا القانون ولذا لم يكن المشرع - في وجود هذا النص - بحاجة إلي تقرير سريان أحكام هذه المادة على القيام بأي عمل من أعمال الإرهاب ضد ما ذكر خارج مصر^(٤).

ويلاحظ أن المقصود بالسعي أو التخابر في هذه المادة هو المعنى المقصود بالسعي أو التخابر في جرائم الاتصال غير المشروع بالدول الأجنبية أو بأحد ممن يعملون لمصلحتها في المواد/ ٧٧ (ب) ، ٧٧ (ج) ، ٧٧ (د) المنصوص عليها في الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات بشأن الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية .

١٩- جريمة التعاون أو الالتحاق بغير إذن بالقوات المسلحة لدولة أجنبية أو التعاون أو الالتحاق بتنظيمات الإرهاب التي مقرها خارج مصر المنصوص عليها في المادة/ ٨٦ مكرر (د) إذ تنص هذه المادة على أنه يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة كل مصري تعاون أو التحق بغير إذن كتابي من الجهة الحكومية المختصة بالقوات المسلحة لدولة أجنبية ، أو تعاون أو التحق بأي جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة إرهابية أياً كانت تسميتها يكون مقرها خارج البلاد وتتخذ من الإرهاب أو التدريب العسكري وسائل لتحقيق أغراضها، حتى ولو كانت غير موجهة إلى مصر، وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة إذا تلقى الجاني تدريبات عسكرية فيها، أو شارك في عملياتها غير الموجهة إلى مصر .

٢٠- جريمة اختطاف وسيلة من وسائل النقل الجوي أو البري أو المائي المنصوص عليها في المادة/ ٨٨ ع معرضاً سلامة من بها للخطر، وتكون العقوبة هي الأشغال الشاقة المؤبدة إذا استخدم الإرهاب، أو نشأ عن الفعل المذكور جروح من المنصوص عليها في المادتين/ ٢٤٠ و ٢٤١ من هذا القانون لأي شخص كان داخل الوسيلة أو خارجها، أو إذا قاوم الجاني بالقوة أو العنف السلطات أثناء تأدية وظيفتها في استعادة الوسيلة من سيطرته، وتكون العقوبة الإعدام إذا نشأ عن الفعل موت شخص داخل الوسيلة أو خارجها.

ويلاحظ أن المشرع سنة ١٩٣٧م لم يعالج جريمة اختطاف وسائل النقل الجوي أو البري أو المائي بنصوص مباشرة باعتبارها جريمة متصلة بالإرهاب، ولعدم انتشار هذا الأسلوب كأحد الوسائل التي يستخدمها الإرهاب في تحقيق أهدافه، ولذا اقتصر على حماية وسائل النقل باعتبارها من المصالح الجديرة بالحماية، وجاء موضعها ضمن نصوص الباب الثالث عشر من الكتاب الثاني الخاص (بتعطيل المواصلات) . وتنص المادة/ ١٦٧ على أنه " كل من عرض للخطر سلامة وسائل النقل العامة البرية أو المائية أو الجوية أو عطل سيرها ،

(٤) عبد العال ، محمد عبد اللطيف ، جريمة الإرهاب دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط/١ ، ١٩٩٤م ، ص ١٣٦-١٣٧ .

يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن". ومن ناحية أخرى نص المشرع في المادة/ ١٦٨ ع على ظرف مشدد للفعل المنصوص عليه في المادة/ ١٦٧ سالفة الذكر، فقرر أنه" إذا نشأ عن الفعل المذكور في المادة السابقة جروح من المنصوص عليها في المادة/ ٢٤٠ أو ٢٤١ تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة ، أما إذا نشأ عنه موت شخص فيعاقب مرتكبه بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة ". وواضح أن نص المادة/ ١٦٧ ع لا يتناول بالحماية إلا وسائل النقل، سواء كانت جوية أو برية أو بحرية ، أما عدا ذلك فلا يتمتع بالحماية ، أما نص المادة/ ٨٨ ع فيسبغ الحماية الجنائية على كل وسائل النقل سواء كانت عامة أو خاصة وسواء كانت مصرية أو أجنبية ، وسواء وقعت الجريمة المنصوص عليها داخل مصر أو خارجها. وقد نص المشرع على تشديد عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة إلى الأشغال الشاقة المؤبدة في الحالات الآتية :-

- أ- إذا استخدم الجاني الإرهاب في ارتكاب فعل الاختطاف لوسائل النقل .
- ب- إذا نشأ عن الفعل المذكور جروح من المنصوص عليها في المادتين/ ٢٤٠ و ٢٤١ ع لأي شخص كان داخل الوسيلة أو خارجها .
- ج- إذا قاوم الجاني بالقوة أو العنف السلطات العامة أثناء تأدية وظيفتها في استعادة الوسيلة من سيطرته .

٢١- جريمة القبض على الأشخاص أو احتجازهم أو حبسهم كرهينة بغية التأثير على السلطات العامة المنصوص عليها في المادة/ ٨٨ مكرر، حيث نصت هذه المادة على أنه يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة كل من قبض على أي شخص في غير الأحوال المصرح بها في القوانين واللوائح، أو احتجزه أو حبسه كرهينة وذلك بغية التأثير على السلطات العامة في أدائها لأعمالها، أو الحصول منها على منفعة أو مزية من أي نوع ، ويعاقب بذات العقوبة كل من مكن أو شرع في تمكين مقبوض عليه في الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم من الهرب، وتكون العقوبة هي الأشغال الشاقة المؤبدة إذا استعمل الجاني القوة أو العنف أو التهديد أو الإرهاب، أو اتصف بصفة كاذبة ، أو تزيى بدون وجه حق بزي الحكومة ، أو أبرز أمراً مزوراً مدعياً صدوره عنها، أو إذا نشأ عن الفعل جروح من المنصوص عليها في المادتين/ ٢٤٠ و ٢٤١ من هذا القانون، أو قاوم السلطات العامة أثناء تأدية وظيفتها في إخلاء سبيل الرهينة أو المقبوض عليه وتكون العقوبة الإعدام إذا نجم عن الفعل موت شخص .

٢٢- جريمة الاعتداء على أحد القائمين على تنفيذ أحكام القسم الأول من الباب الثاني المنصوص عليها في المادة/ ٨٨ مكرر (أ) مضافة إلى قانون العقوبات بموجب المادة / الثانية من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢م، نصت هذه المادة على أنه مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة كل من تعدي على أحد القائمين على تنفيذ أحكام هذا القسم، وكان ذلك بسبب هذا التنفيذ، أو قاومه بالقوة أو العنف أو التهديد باستعمالها معه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة إذا نشأ عن التعدي أو المقاومة عاهة

مستديمة ، أو كان الجاني يحمل سلاحاً ، أو قام بخطف أو احتجاز أي من القائمين على تنفيذ أحكام هذا القسم هو أو زوجه أو أحد من أصوله أو فروعه، وتكون العقوبة الإعدام إذا نجم عن التعدي أو المقاومة موت المجني عليه " (١) .

الفصل الثاني

الأسس التي تستند عليها مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية

سعت الدراسات القانونية التي أعقبت الحرب العالمية الثانية إلى توجيه الأنظار إلى ما يسمى بعلم المجني عليه، إذ أولت اهتماماً خاصاً بحقوق المجني عليه، باعتباره الطرف الضعيف الذي يعاني من الضياع من جراء الجريمة ، ولا يستطيع تغطية الضرر الواقع عليه. والمجني عليه هو الشخص الذي أصابه الضرر من جراء الجريمة ، سواء كان ضرراً مباشراً أو غير مباشر، ومن البديهي أن مرتكب الجريمة أي الجاني هو الذي يتحمل دفع التعويض، بحسبانه هو مصدر الفعل الضار الذي أصاب المجني عليه^(١). ومصدر ضعفه يكمن بالنسبة للجهات التي يتعامل معها ، وأخطرها عليه السلطة التنفيذية المتمثلة في جهاز الشرطة ، بحسبانه في أغلب الحالات تبحث عن فاعل الجريمة لا عن فعل الجريمة ، ومخافة أن يعترف تحت إكراه مادي أو معنوي وحتى لو كان الاعتراف صحيحاً .

والأمر الذي يجعل المتهم ، وهو أحد أطراف الرابطة الجنائية الإجرائية، يستحوذ على الاهتمام الأكثر من المفكرين ورجال القانون، ليبحثوا له بوصفه إنساناً عن ضمانات تحميه من التعسف ، وتهيئ له محاكمة عادلة أمام قاضيه الطبيعي احتراماً لحقوق الإنسان بصفة عامة ، وفي الوقت ذاته لا يحظ المجني عليه أو ورثته بذات الاهتمام حيث يعاني هؤلاء من صعوبة إثبات بلاغهم وجبر ما لحقه أو لحقهم من أضرار .

فبالرغم من المؤتمرات التي انعقدت والصيحات التي علت للمناداة بوجوب مراعاة حقوق المجني عليه، إلا أن توصيات هذه المؤتمرات التي انعقدت لم تقنن في أغلب تشريعات العالم ومنها مصر ولم يعمل بها، إما اكتفاء بمعاقبة المتهم أو بمنح المجني عليه حق الرجوع بالتعويض على المتهم عن طريق الإدعاء المدني أمام المحكمة الجنائية أو بدعوى التعويض المدنية. لكن الأمر يصبح أكثر

(١) عبد اللطيف ، محمد عبد العال ، جريمة الإرهاب دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط/١ ، ١٩٩٤ م ، ص ١٢٩ - ١٤٣ .

(١) العبودي ، محسن ، بحث مقدم للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢-١٤ مارس ١٩٨٩م) بعنوان أساس مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليه في القانونين الجنائي والإداري والشريعة الإسلامية ، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٩٠ م ، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ٥١٤ .

صعوبة بالنسبة للمجني عليه أو ورثته إن بات المتهم مجهولاً أو معسراً أو مفلساً، فعندئذ تكون حقوق المجني عليه قد أهدرت ، إذا لم تفتح أمامه أبواب مشروعة لجبر ما أصابه من أضرار .

ولا جدال أن الدولة بوصفها ولي من لا ولي له ، لا بد أن تكون المسئولة عن فتح تلك الأبواب أمام المجني عليه ، بحيث يمكنه أن يلجأ إليها للحصول منها على ما يجبر به ما أصابه من أضرار بإجراءات تتسم بالسهولة والوضوح. ومن الطبيعي أن يكون كل مضرور من الجريمة مجنياً عليه، سواء كان الضرر مباشراً (المجني عليه هو نفسه المضرور) أم كان غير مباشر.

وشأن أي فكرة حديثة أو نظرية جديدة تدعو إلى توفير مزيد من الضمانات القانونية للأفراد في المجتمع ، بغرض وقايتهم من المخاطر التي تهددهم من الجريمة في أرواحهم وأموالهم وأعراضهم، فقد أثار موضوع ترتيب تعويض مسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجريمة ، بوصفه اتجاهاً عاصرياً يحمل بين طياته معالم هذا الإصلاح ، جدلاً واسع النطاق خاصة في الأوساط الفقهية ، حيث انقسم الفقهاء بين مؤيد ومعارض للفكرة ، ولكل فريق حجته ومبرراته التي يرتب عليها نتائج هي ثمرة هذا الاختلاف .

ففرق من الباحثين يرى أن الدولة يجب أن ألا تؤسس نظاماً قانونياً مستقلاً تقوم من خلاله بدفع التعويض إلى الأشخاص الذين وقعوا ضحية للإجرام، على أساس أنها حينما بادرت بتأسيس أنظمة مثل نظام التأمينات الاجتماعية، ونظام التأمين الصحي ، ونظام التأمين ضد العجز والشيخوخة ، إنما قامت بواجبها الاجتماعي الذي يحتم عليها أن توفر للمواطنين والمقيمين على أرضها أكبر قدر ممكن من الضمانات الاجتماعية أياً كانت صورتها ، الأمر الذي لا يحتاج معه ابتداع نظام خاص ، أو صندوق للتعويض تشرف عليهما الدولة مباشرة ، حيث يهدف إلى رعاية المجني عليهم وتعويضهم ، ويلاحظ أن هذا الاتجاه ينظر إلى ما تقدمه الدولة وكأته نوع من الهبة أو المنحة أو العطية التي تقدمها الدولة لهؤلاء وليس التزاماً قانونياً عليها.

وعلى النقيض من الفريق السابق ، يرى فريق آخر من الفقه أنه إزاء الارتفاع الملحوظ والخطير في نسبة ارتكاب الجرائم بأنواعها في المجتمع الحديث لم تعد الأنظمة والوسائل الواردة في قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية والتشريعات الأخرى كافية وفعالة في سد حاجات الأفراد وحماية المجني عليهم من مخاطر الجريمة. لذلك يرى هذا الفريق أنه قد آن الأوان لأن تتصدى الدولة بتشريعاتها ووسائلها الخاصة بها لهذا الوضع الاجتماعي المتفاقم ، وليس أمامها من سبيل لتحقيق ذلك إزاء قصور الأنظمة الحالية وإفلاسها، إلا أن تشيد نظاماً قانونياً مستقلاً ، تقوم الدولة من خلاله بصرف تعويض للمجني عليهم من الأموال العامة. هذا وقد انعكس هذا الخلاف على التشريعات المختلفة ، حيث اعتنقت بعضها هذه الفكرة وأصدرت تشريعات تنظمها ، بينما رفضت تشريعات أخرى الاعتداد بها .

بيد أن فكرة مسئولية الدولة عن تعويض المجني عليهم لا يجب أن تختلف الآراء بشأنها^(١)، كما أن مطالبة الضحية بالتعويض، سواء نظر إليها بوصفها حقاً يتيح له الإدعاء بالحق المدني أمام القضاء الجنائي خروجاً عن الأصل على قواعد الاختصاص، أو بوصفها مثاراً للالتزام الدولة بالتعويض، لا بد وأن تخضع لقواعد معينة لا يتسنى تقريرها ولا أعمالها دون الإحاطة بالأساس الذي تقوم عليه، وسنرى أن الخلاف حول هذا الموضوع بجانبه لم يقتصر على الحالات التي يتعلق الأمر فيها بطرح الحلول النظرية ودعوة المشرع إلى تبنيها، وإنما امتد إلى حالات أخرى حسم فيها المشرع أمره ، واستقر قراره على اختيار هذا الحل أو ذاك، وذلك هو دأب الباحثين وديدنهم في شتى مناحي المعرفة عموماً في ميدان البحث القانوني على وجه الخصوص، فانهياز المشرع إلى نظرية معينة وتفضيلها عن سواها ليس دليلاً كافياً على صحتها ولا على صلاحيتها في كل الظروف والأوضاع،

(١) الكباش ، خيرى أحمد ، بحث مقدم للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢-١٤ مارس ١٩٨٩م) بعنوان مبدأ مسئولية الدولة عن تعويض المجني عليهم أساسه - عناصره - ضماناته ، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٩٠م ، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ٥٧٠-٥٧٣ .

ولعل هذا هو ما يدعوا المشرع الفطن إلى تجنب الحدية والجمود في صياغة قوانينه ، حتى يكتب لها الاستمرار والقدرة على مواجهة ما يطرأ على الحياة من تغير وتبدل^(١) .

وسوف نتناول أساس مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم خاصة

الإرهابية منها من خلال مبحثين متعاقبين على النحو التالي :-

المبحث الأول: أساس مسؤولية الدولة عن التعويض في الشريعة الإسلامية .

المبحث الثاني: أساس مسؤولية الدولة عن التعويض في القانون الوضعي .

المبحث الأول

أساس مسؤولية الدولة عن التعويض في الشريعة الإسلامية .

إن المتتبع للشريعة الإسلامية يجد أنها قد عبرت بالبشرية من عصر الجمود والتخلف والجهل إلى عصر التطور والتقدم والعلم، كما أنها شرعت أحكاماً وحدت حدوداً من شأنها أن تحفظ كيان المجتمع وأن تضمن له التقدم والرفق، حيث أنها جاءت عامة وشاملة، فلم تكن مقصورة على النواحي الروحية عازفة عن النواحي المادية ، ولم تكن خاصة بأفراد أو جماعات، ولا مقصورة على مكان دون مكان ، ولا محدودة بزمن معين ، ولذا فقد تناولت كل ما يحتاج إليه الفرد والجماعة من متطلبات الحياة ، بهدف إسعادهما وبلوغهما أرقى درجات الكمال ، وفوق هذا وذاك فإنها امتازت في المجال التطبيقي بالدقة والعمق والشمول والإحاطة في كل ما جاءت به من أحكام، الأمر الذي ضمن لها البقاء والتطور^(٢) .

ومن هذا المنطلق أولى التشريع الجنائي الإسلامي المضرور، من جرائم القتل العمد أو الخطأ، اهتماماً كبيراً حتى لا يفكر المضرور أو أولياؤه في الثأر والانتقام. قال سبحانه و تعالي ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطاناً فِلا يُسْرِفَ فِي الْقَتْلِ ﴾^(٣) ، وفي سبيل تحقيق هذه الرعاية ، أسس الفقه الإسلامي في العقوبات مبدأ تعويض المجني عليه وذويه ، إن لم يكن ممكناً تنفيذ حكم القصاص لأي سبب من الأسباب^(٤) . ولم تقتصر عناية الشارع الإسلامي بالمجني عليه على مجرد توقيع العقاب على الجاني ، بل تعداه إلى رعايته من الناحية التعويضية بتطبيق مبدأ حلول الدولة محل الجاني في هذا الصدد.

(١) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق ، الفقرة ٤٢٥ ، ص ٧٧٣ - ٧٧٤ .

(٢) صالح ، عبد الغفار إبراهيم ، الإفلاس في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة ، (د.ن)، (د.ط)، ١٩٨٠ م ، ص ١ .

(٣) (الإسراء - ٣٢) .

(٤) أبو زهرة ، محمد ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٨ م ، الفقرة ١٥ ، ص ١٦ .

فَعندما لا يعرف الجناة، كما لو لجأوا إلى بعض الوسائل والأساليب التي قد تحول دون التعرف عليهم ، أو تمكنوا من الفرار من وجه السلطة العامة إلى أماكن نائية يكونون فيها بمنجى عن طائلة القانون، أو تكون الأدلة ضدهم ليست ثابتة أو كافية أو يكون الجاني وإن كان معلوماً غارماً ، فإنه لا بد من إيجاد وسيلة لضمان حصول المجني عليهم على تعويض ، وهو الأمر الذي تنبه إليه الشارع الإسلامي ، فبادر إلى رعايتهم عن طريق إلزام الجاني بدفع الدية لهم وإن لم يتيسر ذلك ، أمكن تعويضهم من بيت المال حفاظاً لحقوقهم من الضياع وصوناً لدمائهم من الهدر^(٢). وكما ذكرنا آنفاً ، فالشريعة الإسلامية قد سبقت القوانين الوضعية في إرساء مبدأ وجوب استحقاق المجني عليه للتعويض ، حيث كرست مبدأ التزام العاقلة بالدية ، وجعلت من الدولة ضامناً للتعويض في الحالات التي يتعذر فيها الحصول على تعويض من الجاني أو من عاقلته، وذلك وفقاً للمبدأ الشرعي (لا يظل دم في الإسلام)^(٣) .

وقد حظيت مسألة تعويض ضحايا الإجرام باهتمام متزايد في الشريعة الإسلامية وذلك بتقرير حق الضحية في الحصول على تعويض ملائم عندما يتعذر على الجاني أو المتسبب في الجريمة الوفاء بالتعويض ، وذلك في حالة كون الجاني معلوماً، وقد أثار أعمال هذا المبدأ خلافاً بين الفقهاء بشأن تحديد حكم من لا عاقلة له ، ويطلق عليه اسم السائبة ، أو من لا عاقلة له ولكنها معدومة ، هل يعقل عنه من بيت المال أو تلزمه الدية في ماله ؟

فهناك رأي مرجوح يسقط عنه الدية تماماً في هذا الفرض ، بينما أغلب الفقهاء يرون وجوب الرجوع إلى بيت المال ووجوب العقل عليه ولو كان الجاني موسراً ، فإن لم يكن هناك بيت للمال وجبت على الجاني في ماله، ومنهم من يجعل العقل في كل الأحوال على الجاني دون بيت المال . بيد أن الرأي السائد في الفقه الإسلامي كما بينا، يذهب إلى اعتبار بيت المال عاقلة من لا عاقلة له ، أما في حالة كون الجاني مجهولاً ، كأن يوجد قتيل بين أهل محلة أو قريتين ولا يعلم قاتله، فعندئذ تجب القسامة بأن يحلف أهل القرية أو المحلة خمسون يميناً أنهم ما قتلوه ولا علموا له قاتلاً ، أو في حالة تقصير رجال السلطة العامة في الحفاظ على الأمن، فإنه يؤدي من بيت مال المسلمين وفقاً لمبدأ (أنه لا يظل دم في الإسلام)، أي لعظم حرمة الدماء .

لذا حرصت الشريعة الإسلامية على إيجاب الدية لجبر الضرر في جرائم الخطأ وشبه العمد ، سواء ترتب عليه وفاة المجني عليه، أو إحداث إصابة أو عاهة بطرف من أطرافه، كما أوجبت الدية كبديل للقصاص في حالة امتناع المسؤولية لغير المميز وغير العاقل، وفي حالة عفو المجني عليه عن القصاص من الجاني.

(٢) حياتي ، يعقوب محمد، المرجع السابق ، ص ١٦٦ .

(٣) دبارة ، مصطفى مصباح، المرجع السابق ، الفقرة ٣٨٨، ص ٧٠٢ - ٧٠٣ .

والدية تقدر بما قيمته مائة من الإبل بشرط أن يعفوا أولياء دم المجني عليه عن القصاص في حالة إزهاق روح المجني عليه عمداً^(١) .

وأياماً كان الأمر فإن مجرد تناول فقهاء الشريعة لهذه المسألة بالمناقشة والتحليل في ذلك الوقت المبكر، لهو دليل على ما كانوا يتمتعون به من سعة في الأفق وعبقرية في الفكر. وقد صدرت عن ندوة الفقه الإسلامي والتي عقدت في تونس في الفترة ما بين ١٤ إلى ١٩ ديسمبر ١٩٧٤م التوصية الآتية " أنه من مبادئ الشريعة الإسلامية الغراء أن للفرد على الجماعة حق الحماية والرعاية ، فقد أخذت الدولة الإسلامية على عاتقها منع الجريمة ، وإذا لم تسفر جهودها عن تحقيق ذلك وجب عليها أن تعيد التوازن الذي أخلت به الجريمة ، والأصل أن عبء ذلك يقع على الجاني ، فإن لم يعرف أو عجز هو وعاقلته عن دفع الدية وجبت على بيت المال"^(٢) .

أما عن سبب وجوب الدية ، فهو وجود القتل بين أظهر المدعي عليهم وإهمالهم في نجدته وفي منع تنفيذ القتل، أي بترك الحفظ اللازم والنصرة ، أو إهمالهم في القبض على الجاني بعد وقوع الجريمة^(٣) . ويلاحظ أن الجناة الذين يرتكبون هذه الجرائم غالباً ما يكونون من الطبقة الفقيرة ، أو لا تكون لهم عاقلة ، أو تكون لهم عاقلة بيد أنها فقيرة ، فماذا يكون العائد إذا ما ألقينا الجاني في غياهب السجون والمعتقلات أملاً في تسديد حقوق المجني عليهم ؟ عندئذ لا بد أن تتولى الدولة دفع دية المجني عليهم لحين ميسرة ، وذلك رحمة ورأفة بالمعسر .

ومما تجدر الإشارة إليه أن مشروع قانون العقوبات الإسلامي في مصر قد نص في المادة/ ٢/٢١٤ منه على أنه " إذا لم يكن للجاني عاقلة ، وجبت الدية في بيت المال"^(٤) ، كما نص في المادة/ ٢١٥ من مشروع قانون العقوبات الإسلامي على أنه " في القتل غير الموجب للقصاص إذا لم يكن لمن وجبت عليه (الدية) مال يفي بها، وجبت كلها أو ما بقي منها في بيت المال وإذا لم يعرف القاتل وجبت دية المقتول من بيت المال"^(٥) .

كما نص في المادة/ ٢٧٠ منه على أنه " في الاعتداء غير الموجب ، وفي حالة وجوب الدية على العاقلة ، تجب الدية في بيت المال إذا لم تكن للجاني عاقلة ، كما تجب الدية في بيت المال في كافة الحالات التي لا يعرف فيها الجاني"^(١) .

(١) عبد الخالق ، محمد عبد المنعم ، المنظور الديني والقانوني لجرائم الإرهاب ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط/١ ، ١٩٩٩م ، الفقرة ٦٢ ، ص ٢٥٥

(٢) مصطفى ، محمود محمود ، حقوق المجني عليه في القانون المقارن ، مطبعة جامعة القاهرة ، ط/١ ، ١٩٧٥م ، الفقرة ١٠٤ ، ص ١٤٨-١٤٩ .

(٣) عوض ، محمد محيي الدين ، إثبات موجبات الحدود والقصاص والتعازير في الشريعة والقانون ، (د.ن)، مجموعة محاضرات أقيمت علي طلبية الدراسات العليا بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية (غير مطبوعة) ، الرياض ، (د.ط)، ١٩٩٨م ، ص ١٦٧ .

(٤) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق ، الفقرة (٣٩٢) ، ص ٧١٧ .

(٥) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق ، الفقرة (٣٩٢) ، ص ٧١٧ .

(١) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق ، الفقرة (٣٩٢) ب ، ص ٧١٧ .

ويقتضي تحديد أساس التزام الدولة بالتعويض في الشريعة الإسلامية أن نتناول الإعسار بالدية، وتحمل بيت المال للدية عند إعسار العاقلة، وإعسار بعض العاقلة بالدية، وحكم وجوب الدية في مال الجاني عند عجز بيت المال، وإعسار القاتل بالدية إذا تعينت عليه، وإعسار بيت المال بالدية إذا تعينت عليه، وسوف نعرض لذلك في ثلاثة مطالب على النحو التالي :-

المطلب الأول : ترتيب إعسار المطالب بالتعويض .

المطلب الثاني : الشروط الواجب توافرها لاعتبار المدين المطالب بالتعويض معسراً .

المطلب الثالث : الآثار المترتبة على إعسار المدين المطالب بالتعويض .

المطلب الأول

ترتيب إعسار المطالب بالتعويض

حظيت مسألة تعويض ضحايا الإجرام باهتمام متزايد في الشريعة الإسلامية، فلم تكتف بتقرير مبدأ أن تعويضهم يقع على عاتق الجاني، بل حرصت على توسيع دائرة الالتزام بالتعويض. وكان التشريع الجنائي الإسلامي سابقاً إلى ذلك، حيث حرص على تأكيد : " أن الإهمال وعدم الاحتياط هو نتيجة الشعور بالعزة والقوة، وإن هذا الشعور يتولد من الاتصال بالجماعة، فالمشاهد أن من لا أسرة له يكون أكثر احتياطاً ويقظة ممن له أسرة، فوجب لهذا أن تتحمل العاقلة والجماعة نتيجة الخطأ، مادام أنهما هما المصدر الأول للإهمال وعدم الاحتياط " .

فالقاعدة الأساسية في الشريعة الإسلامية هي حيطة الدماء وصيانتها وعدم إهدارها، لذا تقرر الدية على الجاني بدلاً من الدم وصيانة له من الإهدار، ولكن لو تحمل الجاني وحده بالدية التي تجب بجريمته ثم ثبت عجزه عن أدائها، لأهدر بذلك دم المجني عليه، ولهذا السبب كان من المتعين الخروج عن القاعدة الأساسية في تحميل الجاني عبء الدية حتى لا تذهب الدماء هدراً دون مقابل، وتحميل بيت المال عبئها والرجوع إلى بيت المال وإن كان يرهق الخزانة العامة، إلا أنه يحقق العدالة والمساواة ويصون الدماء ويحقق أغراض الشريعة، فيجب ألا يكون الخوف من إرهاب الخزانة منعاً من العدالة والمساواة، أحياناً دون تحقيق أغراض الشريعة الإسلامية .

وتستطيع الدولة أن تفرض ضريبة عامة تخصص دخلها لهذا النوع من التعويض، وتستطيع أن تخصص الغرامات التي يحكم بها على المتقاضين لهذا الغرض، وإذا كانت الحكومات العصرية تلزم نفسها بإعالة الفقراء والعاطلين فأولى أن تلزم نفسها بتعويض المجني عليهم وورثتهم المنكوبين.

ولقد أخذت بعض الدول الأوروبية بهذه الفكرة المتقدمة ، كألمانيا وإيطاليا، وخصص جزء من إيرادات خزائنها لتعويض المجني عليهم في الجرائم ، بشرط أن تكون أموال الجاني لا تكفي للتعويض. وهذا الذي أخذت به البلاد الأوروبية إنما هو جزء من نظام العاقلة في الشريعة الإسلامية وقد أخذت به هذه البلاد لتحقيق بعض الأغراض التي ترمي الشريعة لتحقيقها، فإذا كان نظام العاقلة يقوم على هذا الوجه في البلاد الأوروبية ، فأولى بنا وهو نظامنا الأصيل أن نقيمه بيننا على الوجه الذي يحقق أغراض الشريعة الإسلامية ويلانم ظروفنا هذا إذا كان القتل خطأ ، أما إذا كان القتل عمداً فالدية في مال الجاني حالة إلا إذا كان غارماً فينتقل إلى بيت المال من أموال الزكاة^(١).

أولاً: تعريف الإعسار لغةً واصطلاحاً.

() - :

الإعسار مصدر لفعل ثلاثي ، ومصدر الفعل المجرد منه العسر بضم العين وسكون السين ، وهو ضد اليسر، والعسر هو الضيق والشدة والصعوبة ، ومنه قوله تعالى ﴿ سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴾^(٢) ، وقوله تعالى ﴿ فَإِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا ﴾^(٣) ، والعسر هنا بمعنى الشدة ، ويقال عسر الأمر يعسر عسراً فهو عسر الأمر كله بمعنى واحد، ويقال عسرت المرأة إذا صعبت عليها الولادة، وعسر الزمان أي اشتد ، وعسر المدين إذا طلبته بالدين ولم أنظره إلى ميسرته والعسر هو اسم المصدر ويعني قلة ذات اليد^(٤).

() - :

جاء في الموسوعة الفقهية ما نصه : هو عدم القدرة على النفقة أو أداء ما عليه بمال ولا كسب^(٥)، وجاء في موسوعة الفقه الإسلامي : أن الإعسار يختلف باختلاف محله في كل باب من أبواب الفقه التي يتأتى وروده فيها. وقد يعبر الفقهاء عن الإعسار بالإفلاس والعكس، إلا أنه يغلب استعمالها لكلمة الإعسار عند الكلام على العجز عن أداء الحقوق المالية التي أوجبها الله سبحانه على الإنسان عبادة كانت كزكاة المال والفطر، أو عقوبة كالكفارة والدية والجزية

(١) عودة ، عيد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/١٤ ، ٢٠٠٠م، ج/١، الفقرة ٤٧١، ص ٦٧٧.

(٢) (الطلاق - ٧) .

(٣) [الشرح: ٦، ٧].

(٤) ابن زكريا ، أبو الحسين أحمد بن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، تحقيق / عبد السلام محمد هارون ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، القاهرة ، ط/٢، ١٣٩١هـ، ج/٤، ص ٣١٩-٣٢٠، الجوهرى ، إسماعيل بن حماد ، تحقيق/ أحمد عبد الغفور العطار ، دار العلم للملايين ، بيروت، ط/٢، ج/٢، ١٣٩٩هـ، ص ٧٤٤-٧٤٥، ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، المرجع السابق ، ج/٤ ، ص ٥٦٣-٥٦٤.

(٥) الفقهية ، الموسوعة ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، دار ذات السلاسل، الكويت، ط/٢، ١٩٨٦م، ج/٥ ، ص ٢٤٦.

أو عوضاً عن غير مال كنفقة الأقارب والصدقات وأجرة الحضانة والإرضاع أو صلة كنفقة الأقارب (١) .

ثانياً: الإعسار بالعتق في كفارة القتل .

أن الحر المسلم إذا قتل حراً مسلماً معصوماً الدم خطأً وجب على القاتل في ماله كفارة بالإنفاق، وقد نقل إجماع الفقهاء على ذلك ، وكذا تجب الكفارة في شبه العمد عند الحنفية والشافعية وفي الصحيح من مذهب الحنابلة. وقد اختلف الفقهاء في وجوبها في القتل العمد، فذهب جمهور أهل العلم إلى عدم وجوبها في القتل العمد وهو مذهب أبو حنيفة ومالك والمشهور عن أحمد، في حين ذهب الإمام الشافعي وأحمد في رواية أخرى له تجب الكفارة في العمد، ثم إن هذه الكفارة على الترتيب في حق الحر، فيجب على القاتل عتق رقبة مؤمنة بشرط قدرته عليها، فإن عجز عن عتق الرقبة ولم يجد ما يشتري به رقبة ، فإنه ينتقل إلى صيام شهرين متتابعين، أما العبد فواجبه في الكفارة الصوم ابتداءً ، وهذا القول بالترتيب متفق عليه في المذاهب الأربعة .

الأدلة :

١- قال الله تعالى ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوًّا لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴾ (٢) .

٢- إجماع أهل العلم على أن هذه الكفارة على الترتيب، وأنه يجب تحرير رقبة مؤمنة ، وإذا عجز عنها فصيام شهرين متتابعين، أما إذا عجز القاتل عن العتق والصوم معاً فهل يجب عليه إطعام ستين مسكيناً ؟ اختلف الفقهاء في ذلك على قولين : -

القول الأول: في حالة عجز القاتل عن العتق ثم الصوم فإنه لا يشرع له إطعام ستين مسكيناً ، ويكون حكمه حكم العاجز عن جميع أنواع الكفارة، وإلى ذلك ذهب الحنفية والمالكية ، وهو أظهر القولين للإمام الشافعي ورواية عن الإمام أحمد وهو المذهب عند الحنابلة .

القول الثاني: أن القاتل المكفر إذا عجز عن الصيام وجب عليه إطعام ستين مسكيناً وهذا قول ثان للإمام الشافعي ورواية عن الإمام أحمد .

أدلة القول الأول :-

(١) الإسلامي ، موسوعة الفقه، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية ، الناشر المجلس الأعلى للشئون الإسلامية، القاهرة ، (د.ط)، ١٤٠٠هـ، ج/١٦ ، ٢٧٥ .

(٢) (النساء - ٩٢) .

(أ) أنه لا يشرع الإطعام لأن الإطعام كفارة ، والكفارات لا تعرف إلا بالتوقيف أو بالنص أو بالإجماع، فلا تثبت بالقياس، ولم يرد نص بمشروعية الإطعام، بل ذكر الله في كفارة القتل العتق والصيام ولم يذكر الإطعام .

(ب) وقالوا أيضاً إن تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز، فلو كان الإطعام واجباً لذكره الله تعالى في آية كفارة القتل، كما ذكر العتق والصيام مع دعاء الحاجة إلى بيان .

(ج) أن الله قد ذكر كفارة العتق والصيام ولم يذكر الإطعام، ولو وجب ذلك لذكره كما ذكره في كفارة الظهار .

ثالثاً: تحمل بيت المال للدية عند إفسار العاقلة .

إن الحر المسلم إذا قتل قتيلاً وكان حراً مسلماً ، فإن عاقلة القاتل تتحمل عنه دية القتل إذا كان القتل خطأ دون العمد وذلك باتفاق المذاهب الأربعة ، بيد أن العاقلة تتحمل الدية بشرط يسارها وقدرتها على الدية ، فإن كانت فقيرة غير قادرة على تحمل دية القاتل أو عجزت عن بعض الدية وقدرت على البعض الآخر، أو إذا كانت العاقلة ليست أهلاً لتحمل الدية كالمجنون والصغير، أو لم تكن للقاتل عاقلة كاللقيط وحربي أسلم، فعلى من تجب دية قتل الجاني في هذه الحالة ؟ اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين :-

القول الأول: تجب دية القتل على بيت مال المسلمين عند عجز العاقلة عنها، وتجب باقي الدية عليه عند عجز العاقلة عن بعض الدية، وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء. وهو ظاهر الرواية عند الحنفية والمفتي به عندهم، وقال به المالكية والشافعية وهو رواية عن الإمام أحمد والمذهب عند الحنابلة .

القول الثاني: تجب الدية في مال الجاني عند عجز العاقلة عنها، ويجب الباقي منها عند عجز العاقلة عن بعضها، ولا تجب في بيت مال المسلمين، وهو رواية عن الإمام أبو حنيفة وعن الإمام أحمد .

أدلة القول الأول :-

١- استدل القائلون به إلى قوله ﷺ { أنا وراث من لا وارث له أعقل عنه وارثه }^(١) قال الألباني هو حسن صحيح .

فقد بين ﷺ أنه يرث من لا وارث له، وأنه يؤدي دية من لا وارث له ولا عاقلة له من بيت المال، فقد كان ﷺ ولي أمر المسلمين، فيجب على أولياء أمور المسلمين من بعده ﷺ أن يؤديوا دية من لا وارث له من بيت المال .

(١) الشيباني ، أحمد بن حنبل ، مسند الإمام أحمد بن حنبل وبهامشيه منتخب كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال ، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر ، بيروت ، ط/٥ ، ج/٤ ، ص ١٣١ ، راجع السجستاني ، الحافظ أبو داود سليمان بن الأشعث ، صحيح سنن أبي داود ، دار الجيل ، بيروت ، ١٩٩٢م ، كتاب الفرائض ، باب ميراث ذوي الأرحام ح/١/٢٩٠ ، ص ٣/١٢٣ ، راجع السجستاني ، الحافظ سليمان بن الأشعث ، صحيح سنن أبي داود ، تحقيق / محمد ناصر الدين الألباني ، (د.ن.) ، ١٩٩٢م ، (د.ط.) ، م/٢ ، ح/٢٩٠٢ ، ص ٢١٨ - ٢١٩ .

- ٢- ولأنه عليه السلام وسلم ودى عبد الله بن سهل الذي قتل بخبير من بيت المال^(١)، وأن عبد الله بن سهل كان قد قتله يهود خبير ، واليهود لا حق لهم في بيت المال، وعلى ذلك يتبين أن ذلك كان تبرعاً منه عليه السلام، ومن ثم لا يصح الاستدلال به .
- ٣- ما رواه الأسود من " أن رجلاً قتل في الكعبة ، فسأل عمر علياً، فقال من بيت المال " ^(٢) ، فقد جعل عمر وعلي رضي الله عنهما دية الشخص الذي قتل في الزحام وفي الطواف ولم يعرف قاتله من بيت مال المسلمين وهو بيت القصيد .
- ٤- أن وجوب الدية على العاقلة إنما جاء لأجل التناصر وصلة الرحم، فإن لم يكن للقاتل عاقلة كان استنصاره على عامة المسلمين، وبيت المال مال لعامة المسلمين فكان بيت المال عاقلة الجاني .
- ٥- القياس على الميراث، فإن ميراث من لا وارث له من الأقارب يكون لبيت المال فكذا يعقل عنه إذا لم يوجد له أقارب .
- ٦- القياس على العصابة والأقارب، فإنهم يرثون الجاني لو مات، ويعقلون عنه لو قتل قتيلاً ، فكذا بيت المال يرثه إذا مات ولم يكن له وارث، فيعقله إذا جنى جناية ، ولم يكن له عصابة إلحاقاً بالعصابة .

أدلة القول الثاني :-

- ١- قالوا إن الأصل في وجوب الدية في مال القاتل أن الجناية قد وقعت منه وإنما أخذت من العاقلة بطريق التحمل، فإذا لم يكن له عاقلة يرد الأمر فيها إلى حكم الأصل، ونوقش ذلك بأن الدليل مبني على أن وجوب الدية في الأصل على الجاني ثم تتحمل عنه العاقلة، وهذا أمر مختلف فيه، فهناك من يقول من العلماء بأن الدية تجب ابتداء على العاقلة لا القاتل ، وعلى هذا لا يسلم الدليل لعدم الاتفاق على هذا الأصل .
- ٢- ولأن بيت المال فيه حق للنساء والصبيان والمجانين والفقراء، وهؤلاء لا يجب عليهم دية قريبهم الجاني ، وعلى ذلك لا يجوز إخراج مال بيت المال فيما لا يجب على هؤلاء .
- ٣- أن وجوب دية الغير يكون بالتعصيب لا بالميراث، وليس بيت المال عصابة لهذا الجاني ولا هو كعصابة هذا الجاني .

(١) النووي ، محيي الدين بن زكريا بن شرف ، صحيح مسلم بشرح النووي ، تحقيق / عصام الصبابي - حازم محمد- عماد عامر ، كتاب القسامة والمحاربيين والقصاص والديات ، دار أبو حيان ، القاهرة ، ط/١ ، ١٩٩٥م ، ج/٦ ، ح/١٦٦٩ ، ص ١٥٨ .

(٢) الصنعاني ، أبو بكر عبد الرزاق ابن همام ، المصنف ، تحقيق / حبيب الرحمن الأعظمي ، من منشورات المجلس العلمي ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، باب من قتل في زحام ، ط/٢ ، ١٩٨٣م ، ج/١٠ ، ح/١٨٣١٧ ، ص ٥١ .

رابعاً : إفسار بعض العاقلة بالدية .

إن الدية في القتل الخطأ تجب على عاقلة القاتل بشرط يسارها، فإذا عجزت كل العاقلة عن تحملها، أو عجزت عن تحمل بعض الدية وقدرت على البعض الآخر، فإنها تجب في بيت مال المسلمين، أما إذا عجزت بعض العاقلة عن تحمل دية قريبهم لكونهم فقراء، فإنه لا يكلف بقية العصابات الموسرين بتحمل نصيب فقراء العصابة، بل يؤدي الموسرون نصيبهم كل على حسب يساره، ويكون الباقي الذي عجزت عنه بعض العصابة في بيت المال عند جمهور أهل العلم، وعلى الجاني في ماله عند أصحاب القول الثاني، ولا يختلف حكم عجز بعض العاقلة عن الدية عن حكم عجز كل العاقلة عن دية قريبهم .

خامساً : عجز بيت المال عن أداء الدية كلها أو بعضها .

إذا كان الأصل أن بيت المال يتحمل دية القاتل في القتل الخطأ عند عجز العاقلة، فما الحكم إذا عجز بيت المال عن الدية، أو تعذر الأخذ منه، أو عجز بيت المال عن أداء بعض الدية، فهل تلزم الدية في مال الجاني نفسه أم لا؟ يمكن التمييز بين قولين في هذا الصدد :

١- القول الأول : تجب الدية في مال الجاني عند عجز بيت المال عن أداء الدية، فإن عجز عن أداء جميعها كانت الدية كلها على الجاني، وإن عجز بيت المال عن بعضها كان الباقي في مال الجاني وإليه ذهب جمهور الفقهاء .

٢- القول الثاني : لا تجب الدية في مال الجاني عند عجز بيت المال عنها وهذا قول عند الشافعية ورواية عند الإمام أحمد وهو المذهب عند الحنابلة .

أدلة القول الأول :-

١- استدل القائلون به بعموم قوله تعالى ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ﴾^(١) فظاهر هذه الآية : أن من قتل نفساً خطأ وجبت عليه الدية يسلمها لأولياء المقتول، فوجبت الدية على العاقلة بطريق التحمل لما ورد من النصوص، فإذا عجزت العاقلة وبيت المال وجبت على الجاني بظاهر هذه الآية .

٢- أن أصل وجوب الدية يكون ابتداءً على القاتل الجاني، لوجود القتل منه ثم تتحمل عنه العاقلة، فإذا لم يوجد متحمل ظلت الدية باقية على القاتل على أنه الأصل .

٣- أنه إذا قيل بعدم وجوب الدية على الجاني، فإن هذا يعني هدر دماء المسلمين وهذا أمر لا يجوز .

٤- ولأن مقتضى دليل وجوب الدية على الجاني جبراً للمحل الذي فوته، وإنما سقطت عنه لقيام العاقلة مقامه لجبر الضرر الذي لحق بالمجني عليه فإذا لم يوجد الجبر بقى العقل باقياً على القاتل بمقتضى الدليل .

(١) (النساء - ٩٢) .

٥- ولأنه يتعذر حمل الدية عن القاتل في هذه الحالة فلازمته، كما لو ثبت القتل باعترافه .

٦- ولأن الأمر دائر بين أن يبطل دم المقتول ويهدر، وبين إيجاب ديته على المتلف ولا يجوز هدره لأن فيه مخالفة للكتاب والسنة وقياس أصول الشريعة .

٧- أن إهدار الدم المضمون لا نظير له في الشرع، بينما إيجاب الدية على قاتل الخطأ في ماله له نظائر، منها المرتد إذا قتل خطأ فالدية في ماله لكونه لا عاقلة له وكذلك الذمي الذي لا عاقلة له تكون دية قتله خطأ في ماله، ومثله من رمى سهماً ثم فأسلم فأصاب رجلاً خطأ ، فالدية في ماله لتعذر حمل عاقلته ديته .

أدلة القول الثاني :-

استدل القائلون به على أنه لا تجب الدية على القاتل في هذه الحالة، لأن الأصل وجوب الدية ابتداءً على العاقلة ، بدليل أنه لا يطالب بها غيرها، ولا يشترط رضا العاقلة بأدائها فلا تجب على غير من وجبت عليه، كما لو لم يعرف القاتل، فإن الدية لا تجب على أحد، وذلك لأن الدية لا تجب ابتداءً على العاقلة ، بل تجب ابتداءً على القاتل ثم تتحملها العاقلة ، وأنا لو سلمنا بوجوب الدية ابتداءً على العاقلة فهذا مع وجودها، أما مع عدم العاقلة فلا يمكن القول بوجوب الدية عليهم، أما إذا كانت العاقلة فقيرة فلا تجب عليهم الدية عن الغير ولا يتحملونها .

سادسا : إعسار القاتل بالدية إذا تعينت عليه .

إذا وجبت الدية على القاتل، كأن قتل عمداً واختار أولياء المجني عليه الدية أو عجزت العاقلة وبيت المال عن الدية في القتل خطأ، وقلنا على القول بأن الدية عند إعسار العاقلة وبيت المال تجب على الجاني في ماله، فإن عجز الجاني أيضاً عن أداء الدية ، فهل تسقط عنه لإعساره أو تبقى في ذمته إلى يساره ؟

الجواب على هذا السؤال : أن الدية تكون ديناً في ذمة القاتل ويتبع بها في ذمته فإذا أيسر طولب بها، وإلى ذلك ذهب الحنفية والمالكية والشافعية وهو رواية عن أحمد واستدلوا بما يلي :-

١- قوله تعالى ﴿ وَإِنْ كَانَ دُوْ عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ ^(١) ، فقد أمر الله

سبحانه وتعالى بانتظار المدين المعسر إلى وقت يساره، فدل على عدم سقوط هذا الدين بالإعسار وإلا لما كان هناك حاجة إلى انتظار المعسر إلى ميسرته ، والدية دين من الديون وحق من حقوق العباد فلا تسقط بالإعسار .

٢- كما أن القول بسقوط الدية يلزم منه إهدار دم المسلم المجني عليه، والدية شرعت للحفاظ على دم المسلم المجني عليه من الهدر .

٣- ولأن الجاني مباشر للإتلاف فكان عليه جزاء فعله، والأصل أن الجزاء يكون على مرتكب الفعل .

(١) (البقرة - ٢٨٠) .

سابعاً: إفسار بيت المال بالدية إذا تعينت عليه .

إذا كانت الدية عند عجز العاقلة تجب في بيت المال، فإذا عجز بيت المال لم تجب على القاتل، كما هو القول عند الشافعية والمذهب عند الحنابلة ، فعلى هذا القول إذا عجز بيت المال هل الدية تسقط أو تبقى ديناً على بيت المال ؟
اختلف الفقهاء في ذلك على أقوال ثلاثة :-

القول الأول : تكون الدية عند عجز بيت المال ديناً على بيت المال، فإذا أيسر طوَّلب بها، ولا تسقط بإفسار بيت المال، وهذا هو الرأي عند الشافعية .

القول الثاني : تسقط الدية إذا عجز عنها بيت المال، وهذا القول مروى عن الإمام أحمد وهو المذهب عند الحنابلة .

القول الثالث: لا تسقط الدية بإفسار العاقلة وبيت المال، بل ينظر، فإذا أيسرت العاقلة أخذت منها الدية كاملة وهذا احتمال عند الحنابلة .

الأدلة :-

دليل القول الأول: وهو عدم سقوط الدية عند عجز بيت المال، وإنما يطالب بها إذا

أيسر، فيستند إلى قوله تعالى ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ ﴾ ^(١) وذلك لأن الله قد أمر بإنظار المدين إلى وقت ميسرته، والدية دين من الديون وحق من حقوق العباد، فلا تسقط بالإفسار حفاظاً على دماء المسلمين من الهدر كما أن الدية حق من حقوق العباد فهي مبنية على المشاحة لا على التسامح .

دليل القول الثاني : أن الدية تجب ابتداءً على العاقلة ولا تجب على القاتل

بدليل أنه لا يطالب بها غير العاقلة ، ولا يعتبر رضا العاقلة بأدائها، فلا تؤخذ من غير من وجبت عليه، كما لو عدم القاتل فإن الدية لا تجب على أحد، ونوقش ذلك : بأن الدية تجب ابتداءً على القاتل ثم تتحملها العاقلة ، ولو سلمنا بوجوبها ابتداءً على العاقلة فهذا إذا وجدت العاقلة لا مع عدمها، ويعد هذا دليلاً لعدم وجوب الدية على القاتل عند عجز بيت المال، وليس دليلاً لسقوطها عند عجز بيت المال .

دليل القول الثالث: قالوا أن الدية لا تسقط عند إفسار بيت المال و العاقلة

بل تؤجل الدية ، فإذا أيسرت طوَّبت بها حتى لا يضيع دم امرئ مسلم، والدية شرعت للحفاظ على دماء المسلمين من الهدر .

الرأي الذي يميل إليه الباحث .

^(١) (البقرة - ٢٨٠) .

هو القول ببقاء الدية ديناً على بيت المال، فإذا أيسر طولب بها حفاظاً على دماء المسلمين من الهدر، خاصة مع إمكان حصول اليسار في بيت المال أكثر من حصوله في العاقلة المعسرة^(١). ومن واجب الإمام القيام بتحقيق المصالح العامة للرعية في المقام الأول، ثم القيام ببعض المصالح الخاصة لبعض الرعية، فإذا عجز الإمام عن ذلك بسبب عجز بيت المال وعدم المال فيه، يرجع القيام بهذه الحقوق إلى عموم المسلمين من الرعية، ومن ذلك قيام الإمام بنفقات الجنود، وحماية الدين والدولة، والإنفاق على بناء المدارس والجامعات وبناء الطرق، فإذا عجز عنها الإمام بسبب عجز بيت المال كان له الحق في أن يكلف الموسرين من الرعية بدفع جزء من أموالهم لأجل تحقيق هذه المصالح، ومن ذلك أيضاً نفقة من لا منفق له من الأقارب تكون في بيت المال ويقوم الإمام بذلك، فإذا عجز بيت المال تكون نفقة المعسر على عموم المسلمين الموسرين^(٢).

المطلب الثاني

الشروط الواجب توافرها لاعتبار المدين المطالب بالتعويض معسراً

يجب إزاء استعمال الدائن لحقوق المدين ألا يؤدي ذلك إلى عدم إغلال يد المدين عن التصرف في أمواله وإدارتها، ويرجع عدم إطلاق يد المدين على هذا النحو إلى تعذر حماية الضمان العام للدائنين، بالرغم من منحهم دعوى عدم نفاذ التصرفات، لأن الدائن قد يتعذر عليه إقامة الدليل على توافر شروط دعوى عدم نفاذ التصرفات. كذلك قد تقصر وسائل حماية الضمان العام عن تحقيق المساواة الفعلية بين الدائنين عند استيفاء حقوقهم من أموال مدينهم، وذلك لأن المساواة القانونية التي يحققها الضمان العام تخل بها الأسبقية في التنفيذ على أموال المدين بمعرفة بعض الدائنين دون البعض الآخر، لذا يلاحظ أن المشرع المصري لم يحاول في التقنين المدني السابق أن ينظم الإعسار على غرار الإفلاس التجاري، وقد تأثر في ذلك بالقانون المدني الفرنسي الذي تجنب تنظيم الإعسار، مكتفياً بحماية الضمان العام للدائنين، أما التقنين المدني الجديد فتناول الإعسار المدني بالتنظيم، ونعرض فيما يلي للشروط الواجب توافرها لاعتبار المدين (المطالب بالتعويض) معسراً:

الشرط الأول: زيادة ديونه المستحقة الأداء على حقوقه؛ لا يكفي لاعتبار المدين معسراً أن تزيد ديونه على حقوقه، ذلك لأن من ديون المدين ما هو مستحق الأداء ومنها ما ليس كذلك، ولم يعتد القانون في اعتبار المدين معسراً إلا بديونه المستحقة الأداء، فلم يجز اعتبار المدين كذلك إلا إذا كانت حقوقه أقل من ديونه المستحقة الأداء، ولذلك نصت المادة/ ٢٤٩ من التقنين المدني المصري

(١) عثمان، فضل الرحيم محمد، أحكام الإعسار المالي في الفقه الإسلامي، (رسالة ماجستير غير مطبوعة)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، (د.ن)، الرياض، (د.ط)، ١٤١٥هـ، ص ٥٧١-٢.

(٢) عثمان، فضل عبد الرحيم محمد، المرجع السابق، ص ٥٧٥-٥٧٦.

على أنه " يجوز أن يشهر إعسار المدين إذا كانت أمواله لا تكفي لوفاء ديونه مستحقة الأداء " (١) .

الشرط الثاني: صدور حكم بشهر الإعسار، فمتى ثبت أن حقوق المدين أقل من ديونه المستحقة الأداء، فلا يكون لزاماً على القاضي أن يحكم بشهر إعسار المدين بل إن الأمر جوازي للقاضي ، ذلك أن القاضي قبل أن يشهر إعسار المدين يجب عليه أن يراعي جميع الظروف التي أحاطت بالمدين، سواء أكانت هذه الظروف عامة أم خاصة، فقد تكون هناك أزمة اقتصادية عامة أساءت إلى مركز المدينين ومنهم ذلك المدين ، وقد لا تكون هناك أزمة، ولكن المدين بالنسبة إلى ظروفه الخاصة قد وقعت به ضائقة أدت إلى تسوئ مركزه المالي. ثم يجب على القاضي كذلك أن ينظر إلى الموارد المستقبلية للمدين، فقد تكون حقوقه الحالية أقل من ديونه الحالية إلا أن له موارد مستقبلية يترتب على وجودها زيادة حقوقه على ديونه. ثم إنه يجب كذلك على القاضي أن يدخل في اعتباره مقدرة المدين الشخصية، فقد يأنس من المدين القدرة على الخروج من الضائقة التي ألمت به. ثم هو أيضاً يدخل في حسابه مدى مسؤولية المدين عن الأسباب التي أدت إلى إعساره، فقد لا يكون مسئولاً عن الحالة السيئة التي هو فيها وقد يكون مسئولاً . كذلك يقدر القاضي مدى مشروعية مصالح الدائنين، فقد يكون الدائنون متعسفين في استعمال حقوقهم. وبالجملة يقدر القاضي كل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر في حالة المدين المالية ، وهذا ما نصت عليه المادة / ٢٥١ من التقنين المدني المصري بقولها " أن للمحكمة في كل حال قبل أن تشهر إعسار المدين أن تراعي في تقديرها جميع الظروف التي أحاطت به، سواء أكانت هذه الظروف عامة أو خاصة، فتتنظر إلى موارده المستقبلية ومقدرته الشخصية، ومسئوليته عن الأسباب التي أدت إلى إعساره، ومصالح دائنيه المشروعة ، وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر في حالته المالية " (٢) .

وبحسب النتيجة التي ينتهي إليها القاضي من بحثه كل هذه الظروف، فإنه يحكم أو لا يحكم بشهر إعسار المدين، ويصدر الحكم بشهر الإعسار من محكمة المدين والذي يطلب شهر الإعسار هو الدائن، وقد يطلبه المدين نفسه طبقاً لما تقتضيه المادة / ٢٥٠ " يكون شهر الإعسار بحكم تصدره المحكمة الابتدائية التي يتبعها موطن المدين بناءً على طلب المدين نفسه أو طلب أحد دائنيه، وتنظر الدعوى على وجه السرعة " (٣) ، حتى يتسنى له الاستفادة مما يوفره له نظام الإعسار من مزايا، كنظرة الميسرة في أداء الديون الحالية، ومد أجل الديون غير المستحقة الأداء، والحصول على نفقة تقتطع من إيراده .

(١) العطيفي ، جمال الدين ، التقنين المدني المصري الصادر به القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ م ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٤٩م ، ج/٢ ، ص ١١٢ .

(٢) العطيفي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/٢ ، ص ١١٢ .

(٣) العطيفي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/٢ ، ص ١١٢ .

وقد نصت على ذلك المادة/ ٢٥٩ من التقنين المدني المصري بقولها " أنه إذا وقع الدائنون الحجز على إيرادات المدين، كان لرئيس المحكمة المختصة بشهر الإعسار أن يقرر للمدين، بناءً على عريضة يقدمها، نفقة يتقاضاها من إيراداته المحجوزة ، ويجوز التظلم من الأمر الذي يصدر على هذه العريضة في مدة ثلاثة أيام من تاريخ صدوره إن كان التظلم من المدين، ومن تاريخ إعلان الأمر للدائنين إن كان التظلم منهم" (١).

والأحكام الصادرة في دعاوى طلب شهر الإعسار ، سواء أكانت صادرة بقبول الطلب أم صادرة برفضه، تكون قابلة للطعن بطريق المعارضة والاستئناف، ومدة المعارضة هي ثمانية أيام ، ومدة الاستئناف هي خمسة عشرة يوماً، وتبدأ من تاريخ إعلان الحكم. وهذا ما نصت عليه المادة/ ٢٥٢ من التقنين المدني المصري بقولها " أن مدة المعارضة في الأحكام الصادرة في شأن الإعسار ثمانية أيام ، ومدة استئنافها خمسة عشر يوماً تبدأ من تاريخ إعلان تلك الأحكام " (٢) .

المطلب الثالث

الآثار المترتبة على إعسار المدين المطالب بالتعويض

يترتب على إعسار المدين المطالب بالتعويض عدة آثار، منها ما يحدث بمجرد تسجيل صحيفة دعوى الإعسار، ومنها ما يحدث بناءً على الحكم بشهر الإعسار :-
١- الآثار التي تترتب على تسجيل صحيفة دعوى الإعسار.

قصد القانون بنظام الإعسار أن يكفل المساواة بين الدائنين، فلا يتقدم أحدهم على سائرهم بدون حق، فنص في المادة/ ٢٥٧ على أنه " متى سجلت صحيفة دعوى الإعسار فلا يسري في حق الدائنين أي تصرف للمدين، ويكون من شأنه أن ينقص من حقوقه أو يزيد في التزاماته ، كما لا يسري في حقهم أي وفاء يقوم به المدين" (٣).

تعتبر هذه المادة تطبيقاً للدعوى البولصية، غير أنه تطبيق فيه شيء من التيسير على الدائن، إذ متى سجلت صحيفة الدعوى، فإنه لا يسري، في مواجهة الدائنين السابقة حقوقهم على هذا التسجيل، أي تصرف يكون من شأنه نقص حقوق المدين أو زيادة التزاماته. ولا يعتبر هذا الشرط متوافراً إذا كان المدين قد تصرف في ماله بثمن المثل، وقام المشتري بإيداع الثمن في خزانة المحكمة حتى يوزع وفقاً لإجراءات التوزيع، أما إذا كان التصرف بأقل من ثمن المثل فلا يسري هذا التصرف في حق الدائنين، لأنه ينتقص من حقوق المدين ، ولكن المشتري لكي يجعل التصرف سارياً في حق الدائنين، فإن عليه أن يودع فوق الثمن الذي اشترى به ما نقص من ثمن المثل.

(١) العطيبي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/٢ ، ص ١١٨ .

(٢) العطيبي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/٢ ، ص ١١٣ ، حجازي ، عبد الحي ، النظرية العامة للالتزام ، مطبعة نهضة مصر ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٥٤م ، ج/١ ، ص ٢٢٢ - ٢٢٤ .

(٣) العطيبي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/٢ ، ص ١١٧ .

كما نصت المادة /٢٥٨ على أنه:-

(أ) يجوز للمدين أن يتصرف في ماله ولو بغير رضاء الدائنين ، على أن يكون ذلك بئمن المثل، وأن يقوم المشتري بإيداع الثمن خزانة المحكمة ، حتى يوزع وفقاً لإجراءات التوزيع .

(ب) فإذا كان الثمن الذي بيع به المال أقل من ثمن المثل ، كان التصرف غير سار في حق الدائنين، إلا إذا أودع المشتري فوق الثمن الذي اشترى به ما نقص من ثمن المثل " (١) . كما نصت المادة / ٢٥٦ / ٢ على أنه " لا يجوز أن يحتج الدائنين، الذين يكون لهم حقوق سابقة على تسجيل صحيفة دعوى الإعسار، بأي اختصاص يقع على عقارات المدين بعد هذا التسجيل " (٢) . وقد قصد القانون بهذا النص أن يضمن المساواة بين الدائنين السابقة حقوقهم على دعوى شهر الإعسار. على أن هذا الاختصاص يكون له جدواه فيما لو انتهت حالة الإعسار، إذ يكون هذا الحق سارياً في مواجهة من تنشأ حقوقهم بعد انتهاء حالة الإعسار.

ويستفاد من ذلك أن القانون قد رتب أثرين على تسجيل صحيفة دعوى شهر الإعسار:-

الأول: ألا يحتج على الدائنين بالتصرفات التي قد يبرمها المدين، ويكون من شأنها نقص حقوقه أو زيادة التزاماته .

الثاني: ألا يحتج على الدائنين السابقة حقوقهم على تسجيل صحيفة الدعوى بأي اختصاص يقع على عقارات المدين بعد هذا التسجيل .

٢- الآثار التي تترتب على المطالب بالتعويض:

رتب القانون على الحكم بشهر الإعسار آثاراً متعددة ، منها ما يتعلق بمصير ديون المدين ، ومنها ما يتعلق بحق المدين في التصرف في أمواله ، ومنها ما يتعلق بحق الدائن في اتخاذ إجراءات فردية .

(أ) نص القانون المدني المصري في المادة /١/٢٥٥ على أنه : " يترتب على الحكم بشهر الإعسار أن يحل كل ما في ذمة المدين من ديون مؤجلة ، ويخصم من هذه الديون مقدار الفائدة الاتفاقية أو القانونية عن المدة التي سقطت بسقوط الأجل " (٣) . ويعتبر هذا النص محض تطبيق للقواعد العامة ، ذلك أن الأجل الذي يعطيه الدائن للمدين أساسه ثقة الدائن في مدينه، وبالإعسار تزول هذه الثقة، فيجب أن يزول الأجل بزوالها، ثم إن إعسار المدين يتبعه غالباً تصفية أمواله، فإذا لم يكن في وسع الدائنين المؤجلة ديونهم أن ينفذوا على أموال المدين بتحريرهم من قيد الأجل

(١) العطفي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/٢ ، ص ١١٧ .

(٢) العطفي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/٢ ، ص ١١٧ .

(٣) العطفي ، جمال الدين ، المرجع السابق ، ج/٢ ، ص ١١٦ .

أدي هذا إلى أن يتقدم عليهم أصحاب الديون المستحقة الأداء فيأخذوا كل شيء ولا يبقى للآخرين إلا القليل .

لذلك كان لا بد أن يسقط الأجل بسبب الإعسار، حتى يتقاسم الدائنون كلهم أموال المدين قسمة غرماء. وفي مقابل حلول الديون المؤجلة أوجب القانون أن ينقص مقدارها وقدر الفوائد الاتفاقية أو القانونية بالنسبة إلى المدة الباقية من الأجل، فإذا كان الدين هو مائة جنيه تستحق الوفاء بعد سنة بغير فائدة وأسقط الأجل وجب عندئذ أن تقتطع من الدين أربعة جنيهات في مقابل الفوائد محتسبة على أساس السعر المقرر في القانون وهي ٤% في المواد المدنية .

(ب) أن سقوط الأجل بسبب الإعسار ليس أمراً حتمياً، إذ يجوز للقاضي أن يحكم بناءً على طلب المدين، وفي مواجهة ذوي الشأن من دائنيه بإبقاء الأجل أو مده بالنسبة للديون المؤجلة، كما يجوز أن يمنح المدين أجلاً بالنسبة إلى الديون الحالية إذا رأى أن هذا الإجراء تبرره الظروف، وأنه خير وسيلة تكفل مصالح المدين والدائنين جميعاً. ذلك أن القاضي قد يجد من ظروف المدين ما يبرر التأجيل، كأن يكون المدين سيئ الحظ مثلاً، أو كأن يجد أن منح الأجل يترتب عليه تصفية أموال المدين في ظروف أكثر اتفاقاً مع مصلحة المدين، على أن هذا التأجيل يجب ألا يترتب عليه ضرر بأصحاب تلك الديون التي حصل تأجيلها .

(ج) أن شهر الإعسار لا يحول دون أن يتخذ الدائنون إجراءات فردية ضد المدين، كما نصت على ذلك المادة ٢٥٦/ من التقنين المدني المصري التي تقضي بأنه " لا يحول شهر الإعسار دون اتخاذ الدائنين لإجراءات فردية ضد المدين، على أنه لا يجوز أن يحتج على الدائنين الذين يكون لهم حقوق سابقة على تسجيل صحيفة دعوى الإعسار بأي اختصاص يقع على عقارات المدين بعد هذا التسجيل" (١).

ولا تعد التصفية في نظام الإعسار إجراءً جماعياً، وهذه هي السمة الجوهرية التي تميز نظام الإعسار القانوني عن نظام الإفلاس، ففي النظام الأخير تنزع أموال المدين من يده ويعهد بها إلى (السنديك) الذي يتولى تصفية أموال المدين باسم جماعة الدائنين، على حين أنه في نظام الإعسار يحتفظ كل دائن بحقه في اتخاذ الإجراءات الفردية ضد المدين المادة ١/٢٥٦. وإذا كان يخشى أن تخل هذه الإجراءات الفردية بالمساواة بين الدائنين، فإن في الأحكام السابقة من حلول آجال الديون، وعدم نفاذ حقوق الاختصاص التي تتقرر على عقارات المدين بعد تسجيل دعوى الإعسار، ما يكفل إلى حد كبير هذه المساواة (٢).

(١) العطي، جمال الدين، المرجع السابق، ج/٢، ص ١١٧.

(٢) سلطان، أنور، العدوي، جلال، رابطة الالتزام، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، الإسكندرية، (د.ط)، ١٩٦٨م، الفقرة ٣٥٣، ص ٣٥٤.

(د) أن شهر الإعسار لا يحول دون تصرف المدين في ماله ولو بغير رضا الدائنين، ولكن يشترط أن يكون التصرف بثمن المثل، وأن يقوم المشتري بإيداع الثمن خزانة المحكمة حتى يوزع وفقاً لإجراءات التوزيع، المادة / ٢٥٨ / ١، أما إذا كان الثمن الذي بيع به المال أقل من ثمن المثل، كان التصرف غير سار في حق الدائنين، إلا إذا أودع المشتري فوق الثمن الذي اشترى به ما نقص من ثمن المثل المادة / ٢٥٨ / ٢^(١).

أما عن نظام الإعسار في الشريعة الإسلامية فإنها قررت مبدأ هاماً وخطيراً هو مبدأ النظرة إلى الميسرة ، وهذا المبدأ مستمد من قوله سبحانه وتعالى ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ ﴾^(٢). ولقد قرر المفسرون أن هذه الآية عامة وشامله لكل دين، ومعناها أن من كان ممن تقبضون منه من غرمانكم رءوس أموالكم ذو عسرة برءوس أموالكم التي كانت لكم عليهم، فأنظروهم إلى ميسرة .

وعليه فإذا علم الإنسان أن غريمه معسر حرم عليه أن يطالبه بما له عليه لوجوب الأنظار إلى وقت اليسار شرعاً ، ولا يلزمه لأن الملازمة نوع حبس له وهو ممنوع، لأن الحبس شرع في حق الغني المماطل، ولا يحجر عليه لأن الحجر فرع طلبه من الدائن، لأنه ليس من النظام العام، فلا يحجر إلا بطلب دائنه، وهو لا يطالب بالدين لأجل النظر إلى الميسرة ، وإذا كان لا يحجر بالدين المؤجل بأجلهما فأولى ألا يحجر بالدين المؤجل لأجل الشارع ، حتى قال بعض الفقهاء أن الحجر لا يفيد إلا في المفلس الذي عنده مال .

كما أن الشريعة الإسلامية حثت على التصديق على المدين المعسر بالدين، لأن الله تعالى قال ﴿ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾^(٣)، يعني وأن تتصدقوا على غريمكم المعسر برؤوس أموالكم خير لكم من أن تنظروه إلى ميسرة لتقبضوها منه ، إن كنتم تعلمون فضل الصدقة عليه، وما منحه الله من الثواب لمن وضع عن غريمه المعسر دينه^(٤).

وجاء في ظلال القرآن ما نصه " إن المعسر - في الإسلام لا يطارد من صاحب الدين أو القانون والمحاكم ، إنما ينظر حتى يوسر ثم إن المجتمع المسلم لا يترك هذا المعسر وعليه دين فالله يدعو صاحب الدين أن يتصدق بدينه - إن تطوع بهذا الخير وهو خير لنفسه كما هو خير للمدين وهو خير للجماعة كلها ولحياتها المتكافئة لو كان يعلم ما يعلمه الله من سريرة هذا الأمر ! "^(٥).

(١) حجازي ، عبد الحي ، النظرية العامة للالتزام ، مطبعة نهضة مصر ، القاهرة ، (د.ط.) ، ١٩٥٤م ، ص ٢٢٢ - ٢٢٦ .

(٢) (البقرة - ٢٨٠) .

(٣) (البقرة - ٢٨٠) .

(٤) القرطبي ، أبو عبد الله محمد بن أحمد ، المرجع السابق ، ج/٢ ، ص ٣٧١ - ٣٧٥ .

(٥) قطب ، سيد ، في ظلال القرآن ، دار العربية للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ط/٤ ، (د.ت) ، ج/١ ، ص ٨٥ .

ونلمس من كل ذلك مدى سماحة الشريعة الإسلامية في تقرير مبدأ النظرة إلى ميسرة رحمة ورأفة بالمعسر، ومن هذا المنطلق فإن نظرة الشريعة الإسلامية للمدين المطالب بالتعويض جعلت من قاعدة النظرة إلى ميسرة قاعدة متميزة ، كما أنها أصبحت قاعدة مقررة في التشريعات الوضعية، حتى قال بعض الفقهاء أن القاضي إذا حبس المعسر بالدين بعد ما ثبت عسره بطل حكمه وعزل من القضاء ، لذا شرع الإسلام أن يتدخل بيت مال المسلمين لتفريج كرب الدانين إذا لم تستطع عاقلة الدائن تسديد الديون الملتزم بها^(١) .

المبحث الثاني

أساس مسؤولية الدولة عن التعويض في القانون الوضعي

من المسلم به أن نشاط الدولة في الوقت الحاضر لم يعد يقتصر كما هو الحال في الماضي على وظائفها التقليدية ، بل امتد نشاطها الآن وأصبح يغطي كافة جوانب الحياة ، إذ صار من المحتم على الدولة منذ قيام الثورة الصناعية وتعدد الحياة الاجتماعية وتوالي الاختراعات أن تباشر نشاطاً إيجابياً يتغلغل في حياة الأفراد. ومن أخص واجبات الدولة، كفالة حماية مواطنيها والمقيمين على أرضها بدفع التعدي والإيذاء عنهم و باتخاذ الوسائل التي تحول دون وقوع هذا التعدي أو الإيذاء عليهم أياً كانت صورته ووسيلته، وذلك باتخاذ فعل من جانب الدولة ذاتها عن طريق موظفيها بتوقيع عقوبة عن مرتكب الفعل، أو بإزالة تصرفه الضار، فبدون هذه الحماية تعم الفوضى ويضطرب الأمن ويشعر المواطن والمقيم بعدم الطمأنينة.

ولكن توقيع العقوبة وحدها على الجاني لا يكفي ، بل يجب أيضاً إزالة الضرر الذي وقع على المجني عليه، بتقرير تعويض له ، وتكون الدولة مسنولة عن هذا التعويض خاصة إذا عجز الجاني عن أدائه، أو لم يكن ما يؤديه كافياً لتعويض المضرور. ومن هنا وجب بيان الأسس التي يستند إليها ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض المضرور المجني عليه، أو الضحية عما لحق بها من أضرار^(٢) . وسوف نرى أن هناك اتجاهين فيما يتعلق بتحديد الأساس الذي يستند إليه تقرير التزام الدولة بالتعويض هما كما يلي: أساس قانوني، وأساس اجتماعي وبناءً على ذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي :-

المطلب الأول: الأساس القانوني لمسؤولية الدولة عن التعويض .

(١) صالح ، عبد الغفار إبراهيم ، الإفلاس في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة ، (د. ن)، (د. ط) ، ١٩٨٠ م ، ص ٢٦١-٢٦٣ .

(٢) العبودي ، محسن ، أساس مسؤولية الدولة عن تعويض المجني في القانونين الجنائي والإداري في الشريعة الإسلامية ، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢-١٤ مارس ١٩٨٩) ، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة، (د. ط) ١٩٩٠ م ، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ٥١١-٥١٢ .

المطلب الثاني: الأساس الاجتماعي لمسئولية الدولة بالتعويض .

المطلب الأول

الأساس القانوني لمسئولية الدولة عن التعويض

سوف نتطرق في هذا المطلب إلى استعراض تعريفات الفقهاء حول مفهوم المسؤولية بوجه عام، لكي نناقش في ضوءها أساس مسؤولية الدولة عن التعويض. وسوف نشير بوجه خاص إلى دور السيدة مارجرى فراي في إحياء فكرة مسؤولية الدولة عن ضحايا الجرائم الإرهابية، كما سنتناول بالطرح وجهة أنصار الأساس القانوني للتعويض، والذي مقتضاه أن حق الضحية في التعويض ليس منة أو هبة أو منحة من قبل الدولة، ثم نستعرض نتائج الأساس القانوني وحججه وتقييمه من خلال المؤتمر الحادي عشر لقانون العقوبات والذي عقد في بودابست عام ١٩٧٤م وأيضاً من خلال إبراز آراء فقهاء القانون الجنائي بصده .

يمكننا قبل أن نتصدى لبيان الأساس القانوني لمسئولية الدولة عن التعويض، أن نبدأ باستعراض بعض التعريفات لمفهوم المسؤولية بوجه عام. فيقصد بالمسئولية بوجه عام في الفقه القانوني السبب الذي من أجله يضع القانون عبء المساءلة أياً كانت، مدنية أم جنائية على عاتق طرف آخر عن فعله أو فعل غيره الخاطئ^(١).

وقد عرفها سليمان مرقس بقوله " المسؤولية بوجه عام هي حالة الشخص الذي ارتكب أمراً يستوجب المؤاخذة، فإذا كان هذا الأمر مخالفاً قواعد الأخلاق فحسب وصفت مسؤولية مرتكبه بأنها مسؤولية أدبية اقتصرت على إيجاب مؤاخذته مؤاخذة أدبية، لا تعدو استهجان المجتمع لذلك المسلك المخالف للأخلاق، أما إذا كان القانون أيضاً يوجب المؤاخذة على ذلك الأمر، فإن مسؤولية مرتكبه لا تقف عند حد المسؤولية الأدبية، بل تكون فوق ذلك مسؤولية قانونية تستتبع جزاءاً قانونياً"^(٢).

وعرفها محمد مدني بقوله " هي حالة الشخص الذي ارتكب أمراً يستوجب المؤاخذة"^(٣)، فالقاء عبء المسؤولية على عاتق الشخص الذي ارتكب الفعل غير المشروع يجعله مسئولاً عن تعويض من أضر به هذا الفعل، ولذلك يقال أن أساس المسؤولية الجنائية هي الجريمة بمظهرها المادي، والقصد الجنائي بمظهره المعنوي"^(٤).

هذا عن مفهوم المسؤولية بوجه عام، ونبحث الآن فيما يلي الأساس القانوني لمسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم .

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٧٠.

(٢) مرقس، سليمان، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ط٢/، ١٩٧١م، ق/١، الفقرة ١، ص ١.

(٣) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٧٠.

(٤) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٧٠.

أولاً : دور السيدة " مار جري فراي " في تقرير مسئولية الدولة قانوناً عن التعويض .
من المعلوم أن مسئولية التعويض تقع أساساً على عاتق الجاني، إلا أنه يمكن ترتيب مسئولية الدولة عن هذا التعويض كما أشرنا إلى ذلك آنفاً ، وحين تقرر الدولة تعويض المجني عليهم من الأموال العامة عند حدوث الجريمة، فلا بد لها من سبب يدعوها لذلك ، حتى تستطيع أن تبرر مسئوليتها عن هذا الإجراء ، ولكن ما هو الأساس التي تركز عليه مسئوليتها عن تعويض ضحايا الجريمة؟^(١) .

كانت السيدة " مار جري فراي " أول من دعت إلى أن الدولة تكون مسئولة قانوناً تجاه ضحايا الجرائم ، ومن ثم فإنها تلتزم بتعويضهم عما يلحق بهم من ضرر، استناداً إلى تقصيرها في أداء واجبها بالحفاظ على الأمن، وحماية المواطنين والمقيمين على أرضها. و بذلك تعتبر المصلحة الاجتماعية الانجليزية " مار جري فراي " أول من لفتت الأنظار إلى إمكانية ترتيب مسئولية الدولة عن التعويض في الفترة ما بعد الحرب العالمية الثانية ، وعلى وجه التحديد ابتداءً من سنة ١٩٥١ م ، فقد كرست حياتها من أجل إدخال إصلاحات على قانون العقوبات الانجليزي وتنظيم العدالة الجنائية في إنجلترا .

ففي سنة ١٩٥١ م نشرت مار جري فراي كتاباً لها بعنوان (أسلحة القانون) ركزت فيه على أن التعويض الفردي من شخص إلى آخر لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يصلح تماماً للضرر الذي أحدثته الجريمة ، وإذا كان له دور، فإنه غالباً ما يقتصر على مجرد التخفيف من غلوائها وجسامة نتائجها . علاوة على ما للتعويض من دور حقيقي ملموس وتربوي بالنسبة للجاني الذي يستشعر بقيمته الفعالة ، صغيراً كان الجاني أو كبيراً .

وبعد مرور ست سنوات على ظهور كتاب (أسلحة القانون) بادرت " مارجري فراي " بكتابة مقالة ظهرت تحت عنوان (إنصاف المجني عليهم justice for victims) نادت فيها وبشكل سافر بواجب الدولة نحو تعويض ضحايا الجريمة من الأموال العامة، ونشرت هذه المقالة في جريدة (The Observer) البريطانية في عددها الصادر يوم الأحد الموافق ٧ يوليو ١٩٥٧ م، حيث تركت صدىً واسعاً ودويماً هائلاً في الأوساط الفقهية والتشريعية على حد سواء .

وقد استهلت " مارجري فراي " مقالها بمثال عملي استوحته من القضاء الإنجليزي، ففي سنة ١٩٥١ م حكمت محكمة جنائية إنجليزية على شخصين بالسجن لأنهما اعتديا على ثالث مما أدى إلى إصابته بعاهة مستديمة في عينيه تسبب عنها العمى، فألزمتهما المحكمة المدنية بدفع تعويض إلى المجني عليه بلغ مقداره (١١,٥٠٠) جنيهاً إنجليزياً، على أن يدفع كل منهما إلى المجني عليه

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق ، ص ١٧٠ .

أسبوعياً خمسة شلنات ، ومؤدى ذلك أن المجني عليه بحاجة لأن يعيش مدة ٤٤٢ عاماً حتى يتسنى له استيفاء القسط الأخير من التعويض المحكوم به .
وإزاء غرابة هذا الحكم تساءلت " مارجري فراي " عن أنجع الوسائل التي يمكن من خلالها للقانون أن يعين ضحايا الجريمة ، ورأت أن على الدولة أن تتولى بنفسها إنشاء نظام عام يكفل دفع التعويض إلى المجني عليه في جرائم العنف ، حتى يأمن الجميع من مخاطر الجريمة ، خصوصاً أن موضوع التعويض - كنظام قانوني - هو وضع استقرت عليه القواعد القانونية والسوابق القضائية التي تحظى بمنزلة رفيعة في نفوس الإنجليز .

ورأت كاتبة هذه المقالة أن خير طريق لتمويل هذا النظام التعويضي هو وجوب فرض الضرائب على كل مواطن بالغ ، وخاصة أن كل واحد منهم سيتحمل مبلغاً لا يتجاوز البنس الواحد سنوياً ، وهو مبلغ ضئيل يكاد لا يذكر ولا يشكل بالتالي عبئاً ثقیلاً على موارد الأفراد ودخلهم^(١) .

وقد ساهمت أفكار " مارجري فراي " الجريئة حول تقرير مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم في ظهور تيار فقهي ينادى بأن بالتزام الدولة بدفع التعويض لهؤلاء الضحايا هو التزام قانوني على عاتقهم ، وهو ما اعتبر بمثابة الأساس القانوني للالتزام الدولة لتعويض ضحايا الجرائم فيما بعد .

ثانياً: مضمون الأساس القانوني .

أشرنا فيما تقدم إلي أنه يقصد بالمسؤولية القانونية التي ينشأ عنها التزام قانوني بالتعويض، ذلك النوع من المساءلة التي تقضي بها القواعد القانونية بسبب خطأ صدر من طرف فأصيب به طرف آخر بضرر. كما أشرنا إلي الدور الذي قامت به السيدة " مارجري فراي " في تقرير إمكانية ترتيب تلك المسؤولية على عاتق الدولة، ونبحث الآن في مضمون الأساس القانوني لتلك المسؤولية.

يذهب أنصار الاتجاه القائل بإمكان ترتيب مسؤولية الدولة قانوناً عن التعويض إلي أن الدولة تعتبر مسؤولة عن تعويض ضحايا الجريمة عن الأضرار التي لحقت بهم وأن التزامها في هذا الصدد هو التزام قانوني نحو هؤلاء الضحايا . وهذا الالتزام يتسم بمواصفات خاصة تقربه كثيراً من الالتزام الناجم عن الإخلال بالعقد والالتزام الناشئ عن العمل غير المشروع . وطبقاً لأنصار هذا الرأي فإنه لو قتل شخص على سبيل المثال ، في أحد الأماكن النائبة والبعيدة عن رقابة السلطات العامة ، فإن لورثة المقتول الحق من الناحية القانونية في مطالبة الدولة بتعويض جميع الأضرار التي نجمت عن مقتل مورثهم ، وذلك على أساس أن الدولة في هذا المثال قد قصرت في حماية القتيل، مما يستوجب معه مساءلتها عن التقصير الناجم في حماية أرواح الأفراد، ويترتب عليها بالتالي التزام قانوني بتعويضهم. ويطبق نفس الحكم في كل حالة ترتكب فيها جريمة على أرض الدولة ، وينجم عن ارتكابها

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق ، ص ٤٥-٤٧ .

ضرر للغير، مع الاحتفاظ للمضروب بكامل حقوقه في المطالبة بالتعويض من الشخص الذي وقعت منه الجريمة .

ويستطرد المدافعون عن هذا الاتجاه بالقول بأن الفرد يلتزم بموجب عقد ضمني مبرم بينه من ناحية، وبين السلطة السياسية وتتمثل في الدولة، من ناحية أخرى بأداء الضريبة المقررة عليه سنوياً إلى الدولة، وأن عائد هذه الضرائب يذهب لتغطية مصاريف المرافق العامة للدولة ومنها مرفق الأمن، وإلى إنجاز المشروعات العامة مثل إقامة المستشفيات والمصحات العامة، وبناء الجسور ورصف الشوارع، وإنشاء المرافق العامة ودور العلم، وغيرها من صنوف الأعمال التي باتت جزءاً لا يتجزأ من وظيفة الدولة في العصر الحديث، ومن جهة أخرى فإن الدولة تضطلع بمهام يعجز الأفراد العاديون عن ممارستها والقيام بها وتأتي مهمة توفير الأمن والأمان ومكافحة الإجرام وحماية المواطنين والسهر على تطبيق القانون في المجتمع على رأس هذه المهام، بعد أن احتكرت الدولة لنفسها حق العقاب، وعندما تفشل الدولة في منع وقوع الجريمة ويصاب الفرد بضرر منها، فإن هناك قرينة على أن الدولة قد أخلت بالعقد القائم بينها وبين الأفراد وفشلت في منع وقوع الجريمة مما ألحق الضرر بهذا الفرد. أي أن الدولة هنا قد قصرت من جانبها في اتخاذ كافة الإجراءات التي من شأنها توفير الحماية الكافية للمواطنين من أخطار الجريمة، ولا يمكن للدولة أن تنفي المسؤولية التقصيرية، أو أن تثبت عكسها بحجة أن حماية السلطات العامة للأفراد عبر مرفق الشرطة هو عمل من أعمال التطوع الحكومي التي لا يجب مساءلة الدولة عنها عند تقصيرها في أدائه^(١)، حتى لو ترتبت عليه إصابة الغير بضرر. ذلك أن الواقع الملموس في كل الدول بلا استثناء يقرر عكس ذلك تماماً، حيث أن عمل مرفق الشرطة من صميم وظائف الدولة إلى درجة يمكن معها القول بأنه لا توجد دولة تخلت عن ممارسة هذا المرفق لغيرها، بل على النقيض من ذلك فهي تقبض عليه بنواجذها، وتحكم سيطرتها عليه نظراً لأهميته وحساسيته واتصاله المباشر بالحرية الفردية والحياة اليومية للجماهير .

(١) " وهو ما فعله الكونجرس الأمريكي عقب حوادث الحادي عشر من سبتمبر ٢٠٠١م، حيث تم تشكيل لجنة للتحقيق في أسباب قصور الأجهزة الأمنية، مثل وكالة الاستخبارات الأمريكية والـ F.B.I، ومستشارة الأمن القومي ((كوندليزا ريس))، وسوف تنشر هذه التحقيقات على الملأ حتى يتمكن الشعب الأمريكي من معرفة من هو المسؤول عن هذا القصور، وسوف تطيح هذه التحقيقات بالعديد من الرؤوس، وهو ما نفتقده في العالم العربي من خلال التطبيق العملي لا النظري " .

فالدولة إذن ملزمة قانوناً بتعويض كل الأضرار التي لحقت بالآخرين من جراء تعرضهم لجرائم وقعت بسبب عدم كفاية الإجراءات الوقائية لمكافحة الإجرام من جانبها ، أو فشلها في منع حدوثها بسبب الإهمال في حماية المواطنين من قبل رجال السلطة العامة، وبناءً على ذلك فالضحية له الحق في تحريك الدعوى المدنية ضد الدولة ، لمطالبتها بالتعويض الناجم عن إخفاقها أو فشلها في درء الجرائم عنها .

ويؤيد أنصار هذا المذهب رأيهم بأن الأفراد كانوا فيما مضى مكلفين بحماية أنفسهم من الجريمة بمختلف الوسائل، وكانت المسؤولية عن ذلك تقع عليهم وحدهم دون غيرهم ، ولم يكن للدولة أي مميزات تفوق تلك التي كانت للأفراد وعندما تطورت الأمور إلى الأمام تغير الحال، حيث أصبح لرجال السلطة العامة إمكانيات تفوق كثيراً ما كانت تمنحه للمواطنين، وعندئذ أصدر المشرعون تشريعات تطالب الأفراد بالكف والامتناع عن أخذ حقوقهم بأنفسهم ووجوب الرجوع إلى السلطات العامة في المطالبة بحماية تلك الحقوق، ومن أجل ذلك حظرت الدولة على الأفراد اقتناء الأسلحة ، وجعلت من حيازتها جريمة يعاقب عليها القانون ، ما لم تكن حيازة تلك الأسلحة بناءً على ترخيص مسبق. وعندما أصدرت الدولة هذه التشريعات، فقد تعهدت من جانبها بحماية الأفراد مقابل نزولهم عن بعض حقوقهم ، ويعد هذا التعهد بمثابة عقد ضمني بين الطرفين^(١)، يلتزم بموجبه كل طرف بتنفيذ ما تعهد به للطرف الآخر.

ويضيف هؤلاء حجة أخرى لدعم وجهة نظرهم، مؤداها أن الدولة قد أنيط بها واجب المحافظة على الأمن، ومكافحة الجريمة تحت أي شكل ، مما يؤدي إلى وجوب تحميلها بالالتزام قانوني نحو المجني عليهم الذين وقعوا ضحايا للأعمال الإجرامية، ويتمثل هذا الالتزام في شكل واجب حكومي في تأسيس نظام خاص لتعويض هؤلاء الضحايا عما أصابهم من أضرار في أرواحهم وأموالهم وأعراضهم وعما يسببه تعرضهم لتلك الجرائم من مأس لضحاياها، وبوجه خاص (فقدان العائل - إصابته بعجز كلي أو جزئي يقعه عن العمل) ، ودمار المجتمع بوجه عام (كإثارة الرعب وعدم الطمأنينة) .

(١) حياتي ، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٧٣-١٧٥.

ومن أجل ذلك ارتفعت الأصوات داخل هذا الاتجاه لمطالبة الدولة بالعدول عن موقفها السلبي من المجني عليهم ، ومعالجة الوضع باتخاذ الوسائل الإيجابية لحماية ضحايا الجريمة ، عن طريق تأسيس صندوق عام يكفل التعويض بمعرفة الدولة لضحايا تلك الأعمال الإجرامية. بل إن أنصار هذا الاتجاه قد ذهبوا إلي أبعد من ذلك ، حيث دعوا إلى تقرير التعويض لكل الذين أضرارهم في حياتهم وأموالهم سواء كانوا ضحايا للإجرام، أم كانوا ضحايا للحوادث العامة ، كالحرائق والصواعق والزلازل والبراكين (٢) .

ونحاول فيما يلي بلورة الحجج المؤيدة لأنصار هذا الاتجاه ، حتى يتسنى تقويم نتائجه، وبيان مدى إمكانية الاعتداد به .

ثالثاً: الحجج المؤيدة للأساس القانوني .

أ) تتحمل الدولة في العصر الحديث بمحض رضاها وكامل إرادتها وبحكم هيمنتها على مختلف الشئون الداخلية للمجتمع، التزاماً بحماية النظام ونشر الأمن العام ورقابة الأفراد والمشاركة إلى مد يد العون لهم عند ارتكاب الجريمة ووقوعها في المجتمع ، وهي قد حظرت على المواطنين حمل السلاح وحيازته للدفاع عن أنفسهم وأموالهم وحالت بينهم وبين الحصول على حقوقهم بأنفسهم منعاً للعودة إلى عصر الانتقام الفردي ، ولذلك فإنها ارتضت أن تلتزم بدفع التعويض عن الأضرار التي تحدثها الجرائم للمواطنين، وعلى وجه خاص في الأحوال التي لا يمكن فيها القبض على الجناة وتقديمهم للعدالة (١) .

فالدولة حينما تخفق في المحافظة على الأمن العام والنظام ، أو تعجز عن درء الجرائم، فإن من شأن ذلك أن يرتب مسئوليتها القانونية عما يمكن أن يلحق بمواطنيها من أضرار من تلك الجرائم ، فتلتزم بالتالي بتعويضهم . ويتمثل هذا التعويض في صرف مبلغ نقدي لضحايا الحوادث الإجرامية، لكونها قد فشلت من خلال إمكانياتها ووسائلها المتعددة في منع وقوع تلك الحوادث بسبب قصورها وعدم فاعليتها .

ب) أن الدولة في العصر الحديث يجب أن تكون مرآة صادقة تعكس ما يجيش في صدور المواطنين من رغبات خاصة فيما يتعلق بإحساسهم بالأمن والأمان ، وأن تحاول قدر استطاعتها أن تحقق لهم ما تصبوا إليه نفوسهم من آمال وتطلعات فهي عن طريق تشريعاتها، يجب عليها تحقيق تطلعات المواطن العادي في تقدير الدولة لأدميته، فلا تسمح بأي اعتداء يقع عليه ، وإن وقع عليه مثل هذا الاعتداء فلا بد أن تسارع إلى تعويضه للتخفيف من الآثار الضارة التي لحقت به، ولاشك أن موضوع تعويض الدولة للضحايا يلاقي وقعاً طيباً عند الجمهور وصدى حسناً في نفوس الأفراد .

(٢) حياتي ، يعقوب محمد، المرجع السابق ، ص ١٤٠-١٤٢ .

(١) مصطفى ، محمود محمود، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة ، ط/١ ، ١٩٧٥م، الفقرة ٨٤ ، ص ١٢٩-١٣٠ .

فعلى سبيل المثال قام أحد المعاهد الأمريكية عام ١٩٦٥م باستبيان لمعرفة مدى اهتمام الجمهور بموضوع التعويض، ومسئولية الدولة عن معاونة المجني عليهم من الناحية المالية، وقد طرح الاستبيان على شكل السؤال التالي : على فرض أن شخصاً قتل آخر ، فهل ترى أن من واجب الدولة تعويض أسرة المجني عليه ؟ وكانت نسبة الذين أيدوا هذه الفكرة ٦٢% من مجموع الذين صوتوا، بينما بلغت نسبة الذين عارضوا ٢٩% ، في حين لم تحدد ٩% من الأصوات موقفها^(٢). وقد لقيت هذه الفكرة استحساناً كبيراً في المجتمع الأمريكي ، مما دعا الولايات المتحدة إلى أن تسارع بإصدار تشريعات تنص على إمكان منح المجني عليهم تعويضاً من أموال الدولة، وانتهجت بعض التشريعات الأخرى ذات النهج اللاتيني كالتشريع الفرنسي الذي صدر برقم (٨٦ - ١٠٠٢) في ٩ سبتمبر ١٩٨٦^(٣).

(ج) أن الدولة فرضت على أفراد المجتمع عدة واجبات تتعلق بحسن سير العدالة، ومن ذلك ضرورة إبلاغ رجال السلطة العامة عن أي جريمة قد تقع ، وكذلك أداء الشهادة أمام الجهات القضائية، وقد تلحق بالأفراد أثناء ممارستهم لتلك التكاليف بعض الأضرار في أنفسهم وأموالهم، مما يدفعهم في غيبة ضمانات من جانب الدولة إلى التردد كثيراً والإحجام عن القيام بها، مما يترتب على ذلك إرباكاً وإخلالاً وضرراً جسيماً للعدالة الجنائية ، فحتى يقوم المواطنون بواجباتهم لابد أن تقوم الدولة من جانبها بطمأنة الأفراد على أرواحهم وممتلكاتهم ، وأن تعمل على توفير ضمانات حقيقة لهم، ويتمثل ذلك في تقرير تعويض يدفع لهم إذا ما أضراروا وهو ما تفرضه طبيعة الأمور، إذ أنه ليس من المنطق والمعقول أن تنيط الدولة بأفرادها واجبات مرهقة وأعباء قد تعود عليهم بأوخم الأضرار وأفدحها ومن ثم تقف الدولة منهم موقف المتفرج .

وقد أكدت محكمة الاستئناف في ولاية نيويورك الأمريكية هذا المبدأ في حكم لها جاء فيه: " أن ولاية نيويورك ملزمة تماماً بواجب خاص للذين تضرروا من جراء الجرائم الإرهابية، حينما أسدوا المعاونة إلى رجال السلطة العامة ، وذلك أثناء القبض على الجناة عند ارتكابهم هذه الجرائم ثم تقديمهم للمحاكمة، ويظهر هذا الواجب جلياً عندما تحيق بالأشخاص المتطوعين الأخطار والأضرار بفعل هذا التعاون بينهم وبين السلطة العامة " ^(١) .

(د) أن الدولة وهي تشرف عبر مؤسساتها القضائية على دفع عجلة العدالة الجنائية في المجتمع إلى الإمام، تقوم بتقديم الجناة بعد التحقيق معهم إلى المحاكمة لنيل

(٢) ولاشك أن هذا الاستفتاء لو أجري في الوقت الحاضر فإن هذه النسبة سوف تتغير حتماً، وهو ما نفتقده في العالم العربي حتى ولو أجريت استفتاءات فإنها سوف تقتصر على المجال النظري لا العملي كما أن هذه الاستفتاءات من الضرورة بمكان لمعرفة أوجه القصور في أي تشريع ولكن للأسف فإن رجل الشارع العادي في عالمنا العربي لا يعتقد برأيه في بلورة السياسة الجنائية والأمنية .

(٣) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ١٤٤ .

(١) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ١٤٦ .

جزائهم ، ثم تشرع الدولة في تنفيذ الأحكام الجنائية الصادرة بحقهم. ونظراً لأن هؤلاء الجناة يقضون فترة العقوبة نتيجة لحبسهم، فإنهم بالتالي لا يستطيعون دفع التعويض لضحايا الحوادث الإجرامية التي يرتكبونها. وغالبية الدول عندما تقوم بحبس الجناة لقضاء فترة العقوبة ، فهي لا تمنحهم إلا مبلغاً رمزياً يكاد يكفيهم حد الكفاف ، لذا فمن العدل أن تسعى الدولة لتعويض المجني عليهم طالما أن الجاني عاجز عن القيام بذلك مادياً خلال فترة قضاءه العقوبة المحكوم بها عليه .

(هـ) أنه لا يجب أن يخشى بأي حال من الأحوال على أموال الدولة من التبيد والضياع إذا أنشأت نظاماً خاصاً لتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية من مواردها العامة . فهي عندما تقوم بتعويض الضحية من مواردها، فهي لا تقف مكتوفة الأيدي بعد ذلك، وإنما عليها أن تحل محل الضحية في مطالبة الجاني أو المسئول عن الحقوق المدنية بكافة المبالغ التي دفعتها للضحية. فالدولة لا تخسر في الواقع شيئاً من خزintها العامة ، فما تعطيه الدولة للضحية من تعويض تتحصل عليه من الجاني ، وبالتالي فلا خوف على الأموال العامة من التبيد والضياع. كذلك فإن الغرامات ، بوصفها عقوبات مالية تحكم بها المحاكم الجنائية علي مرتكبي الأفعال الإجرامية ، تعد بمثابة مورد رئيسي من موارد التعويض التي تذهب إلى الخزينة العامة للدولة .

(و) أن مبدأ المساواة بين جميع أفراد المجتمع الذي تقره الدساتير في شتى الدول يوجب أن تتدخل الدولة لتعويض الضحية عند حدوث أي ضرر يلحق به، حتى لا يكون هذا المبدأ محلاً لمعايير مزدوجة تختلف بحسب ملاءة الجاني أو إعساره أو معرفته لرجال السلطة العامة أو عدم معرفته بهم ، فأقرار الدولة حتى بالتزامها بتعويض ضحايا الجريمة ، ما هو في الحقيقة إلا تطبيق للدستور وللمبدأ المساواة بين الأفراد في المجتمع .

(ز) أن بعض التشريعات القديمة كمدونة حمورابي كانت تتضمن بعض النصوص القانونية التي تقضي بقيام الدولة بتعويض ضحايا الجريمة، وخصوصاً في جرمي القتل والسرقة ، وهذه المدونة بالرغم من قدمها إلا أنها كانت موفقة في الاستجابة لحاجة المجني عليه إلى مثل هذا التعويض. ولعل هذا ما يدفعنا إلى القول بأن على الدولة في العصر الحديث أن تصدر تشريعات خاصة لتعويض ضحايا الأعمال الإجرامية ، وخاصة الأعمال الإرهابية من الأموال العامة^(١)، كما هو الحال في التشريع الفرنسي^(٢) .

(ح) أن المؤتمر الدولي الحادي عشر لقانون العقوبات والذي عقد في بودابست من (٩-١٤ سبتمبر عام ١٩٧٤م)، أوصى بأن دفع التعويض للمجني عليه هو حق له

(١) حياتي ، يعقوب محمد، المرجع السابق ، ص ١٤٣-١٤٩ .

(٢) عقيدة ، محمد أبو العلا ، تعويض الدولة للمضروب من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٨م، ص ٢٤-٢٨ .

وليس منحة أو منة، ومعنى ذلك أن تلتزم الدولة بتعويض الضحية بلا قيد أو شرط أي بصرف النظر عن حاجة الضحية للتعويض، أو علاقة القرابة بين الضحية والجاني، أو حصول تقصير من جانب الدولة أدى إلى وقوع الجريمة^(٣).

رابعاً: النتائج المترتبة على الاعتداد بالأساس القانوني.

يترتب على الاعتداد بالأساس القانوني في ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم بصفة عامة والجرائم الإرهابية بصفة خاصة، عدة نتائج نجملها فيما يلي :-

(أ) أن التزام الدولة بالتعويض تجاه المجني عليهم هو حق قانوني لهم، وليس مجرد هبة أو منحة منها، بل إن ذلك يعد التزاماً قانونياً عليها مصدره الجريمة التي لم تستطع السلطات العامة الحيلولة دون حدوثها. ومن هنا لا يجب أن يتقيد دفع هذا التعويض بمدى حاجة الضحية أو ورثته له، أو بمستوى المعيشة التي كان يعيش فيها الضحية.

وقد حرصت عدة مؤتمرات علي تأكيد هذا المعنى، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر المؤتمر الدولي الأول للمجني عليهم، والذي انعقد في لوس أنجلوس بولاية كاليفورنيا بأمريكا الشمالية سنة ١٩٦٨ م، حين أوصى بأن التعويض الذي تمنحه الدولة لضحايا الجرائم هو حق لجميع المواطنين. لذا يجب عدم الاعتداد عند الحكم به بحاجة الضحية أو بدرجة اقتداره، ومن ثم يجب إلغاء هذه القيود عند سن أي قانون في المستقبل ينظم أحكام تعويض الدولة لضحايا الجريمة. وكذلك تردد هذا المعنى للتعويض في الندوة الدولية الأولى لعلم المجني عليه، والمنعقدة في القدس بفلسطين المحتلة سنة ١٩٧٣ م، حيث جاء في التوصية الرابعة من توصياتها بشأن فكرة التعويض الذي تلتزم به الدولة، وجوب أن يكون دفع التعويض لضحايا الجريمة على أساس أنه حق لهم بجانب منح المحكمة المختصة سلطة رفض التعويض على ضوء الظروف. ولقيت هذه النتيجة صدى في المؤتمر الدولي الحادي عشر لقانون العقوبات الذي عقد في بودابست سنة ١٩٧٤ م، لمناقشة تعويض المجني عليه، حيث جاء في التوصية الثالثة من توصيات المؤتمر بشأن ذلك، بأن التعويض يجب أن ينظر إليه على أساس أنه حق وليس منحة أو هبة.

(ب) أن التزام الدولة بالتعويض التزام عام يشمل جميع أنواع الجرائم بلا تمييز بينها، سواء في ذلك الجرائم الواقعة على الأشخاص (مثل القتل أو الجرح والضرب والإيذاء)، أو في الجرائم المرتكبة ضد الأموال والملكية (مثل السرقة والنصب

(٣) مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٨٥، ص ١٣١.

والتزوير وخيانة الأمانة وإتلاف الأموال عمداً)، أو في الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار (مثل الزنا والقذف والسب وهتك العرض)، لأن تقصير الدولة في منع وقوعها، وإخلالها بالتزامها تجاه حماية أفرادها ، والقول من ثم بمسئوليتها عن التعويض، يظهر في كل حالة ترتكب فيها الجريمة في حالة وقوعها على الأشخاص أو على الأموال أو على العرض والشرف ، فلا وجه إذن للقول بقصرها على بعض هذه الجرائم واستبعاد غيرها، لأن جميع هذه الجرائم تعطي المضرور الحق في المطالبة بالتعويض عنها. ولما كانت مسئولية الدولة عند حدوث الجريمة مبنية على التزام قانوني ، فإن مؤدى ذلك إمكان مطالبتها بالتعويض عن تلك الجرائم على حد سواء ، والإدعاء بغير ذلك وقصرها على طائفة معينة من الجرائم فيه افتتات على طبيعة هذا الالتزام القانوني الذي يسوى بين جميع الفروض والأحوال التي تقع فيها الجريمة ، ولا يجب قصر التعويض على حالة دون أخرى أو جريمة معينة دون مثيلاتها .

(ج) أن التزام الدولة بالتعويض يغطي جميع أنواع الأضرار أيّاً كانت طبيعتها، ومن شأن ذلك أن يلقي على عاتقها التزاماً عاماً بالتعويض عن جبر جميع أنواع الأضرار التي تحدثها الجريمة، تماماً مثلماً يسأل الجاني أو المسنول عن الحقوق المدنية عنها جميعاً، لهذا فالتعويض الذي تدفعه الدولة يجب أن يقابل الضرر أيّاً كانت طبيعته، سواء أكان ضرراً مالياً (كسرقة مال من الأموال أو أتلافه عمداً) أو كان ضرر جسمانياً (كعاهة مستديمة مثل بتر الساق أو فقأ عين)، أو كان ضرراً أدبياً (مثل ما يترتب على السب أو القذف وإيذاء للسمعة) .

(د) إن تقرير التزام الدولة بالتعويض يجب أن يصدر من الجهة القضائية المختصة لأن تقرير التعويض عن الأفعال الضارة بما فيها الجرائم من اختصاص المحاكم المدنية أو المحاكم الجنائية ، التي تنظر الدعوى العمومية المرفوعة عنها الدعوى المدنية. فمنطق القول بأن كون الدولة مسؤولة عن تعويض ضحايا الجريمة يؤدي إلي وجوب عقد الاختصاص للمحاكم بالفصل في هذا التعويض تماماً مثلما خول المشرع المحاكم العادية، وهي جهات قضائية، سلطة الحكم بالتعويض الخاص^(١).

خامساً:تقييم الأساس القانوني.

نتصدى بعد هذا العرض لمضمون الأساس القانوني لمسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، والحجج المؤيدة له، والنتائج المترتبة على الاعتداد به، لتقييم هذا الأساس ، وسوف نتناول ذلك من زاويتين:أولهما من خلال المؤتمر الدولي الحادي عشر لقانون العقوبات ، وثانيهما من وجهة نظر الفقه .

() ()

في مايو سنة ١٩٧١م اقترح الأستاذ (جيشك jeschek) على مجلس إدارة الجمعية الدولية لقانون العقوبات في دور انعقادها السنوي في باريس ، أن يكون

(١) حياتي ، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٧٧-١٨٠.

من ضمن الموضوعات الأربعة التي يبحثها مؤتمر بودابست في سبتمبر سنة ١٩٧٤م موضوع تعويض المجني عليهم في الجرائم الجنائية، وقد وافق المجلس على الاقتراح المذكور، وعهد إلى الأستاذ جيشيك Jeschek بإعداد بحث حوله، وقد قام بذلك ونشرت عناصر البحث في المجلة الدولية لقانون العقوبات سنة ١٩٧١م وقد حدد جيشيك - مسألتين أولهما مستحدثة، والأخرى مطروقة.

فالمسألة المستحدثة: هي تحقيق رعاية أكثر للمجني عليه تحقيقاً للتوازن بين حقه وحق المتهم في الدفاع. فلا بد أن تكفل الدولة للمجني عليه اقتضاء حقه في التعويض. وفي سبيل ذلك يمكن أن ينص في القانون على امتيازات للمجني عليه لتيسير إثبات حقه، كاستعانتة بمحام على نفقة الدولة، أو تمثيل الاتهام له، وتبسيط إجراءات الحجز على أموال المحكوم عليه، وإعطاء الأولوية لاقتضاء التعويض على تحصيل الغرامات والمصاريف المستحقة للحكومة، وتقرير نظام التأمين الإجباري لحماية المجني عليه، والعمل على إنشاء صندوق لتمويل التعويض، مثلما فعل المشرع الفرنسي عن طريق إلزام شركات التأمين بدفع مبالغ للضحايا من جراء الأعمال الإرهابية، بعدما كانت تتملص من التأمين على تلك الجرائم الإرهابية الذي يقضي به للمجني عليهم. وهذا يعني أنه أياً كانت الأضرار التي تلحق بالضحية، فإنه يتم دفع التعويض عنها من هذا الصندوق، ولأي شخص ناله ضرر من الجريمة ولو بطريق غير مباشر. ويندرج في هذا الإطار أيضاً كيفية تنظيم العلاقات بين الأطراف المختلفة، المتهم والمجني عليه وشركة التأمين والدولة، وماهية مصادر تمويل الصندوق (كحصيل الغرامات والهبات والضرائب والتبرعات أو جزء من أجر السجين)، وكما ذكرنا آنفاً، فإن أجر السجين لا يكاد يكفي حد الكفاف، فلا يصلح أن يكون وحده مصدراً من مصادر التعويض.

أما المسألة الأخرى المطروقة: فهي ما يقضي به النظام القانوني في الدولة من حيث إجازة أو عدم إجازة رفع دعوى التعويض عن الجريمة أمام المحكمة الجنائية، حيث يجوز رفع دعوى التعويض عن الجريمة أمام المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية، فما هي القواعد التي تحكم الدعوى المدنية من ناحية حق الضرر في الخيار بين الطرفين، الجنائي أو المدني؟ وهل يجب أن يطلب من المحكمة الجنائية الحكم بالتعويض، أو تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها؟، وهل يقوم المجني عليه بإثبات حقه، أو تقوم بذلك النيابة العامة؟، وهل يقبل الادعاء من كل من أصابه ضرر بسبب الجريمة، أو فقط ممن أصابه ضرر مباشر؟، وما دور القاضي الجنائي في الدعوى المدنية، هل هو دور إيجابي كما هو الشأن في الدعوى العمومية؟، وهل له الحق في إحالة النزاع المدني على القضاء المدني؟، وما أثر حكمه في الدعوى العمومية على الدعوى المدنية؟، وهل يقضي في الدعوى المدنية وفقاً لأحكام القانون المدني أو أن هناك قوانين خاصة تنص على ذلك في قانون الإجراءات الجنائية؟، وقد عرض الفقيه "هانز

جيشك " في صدر خطة البحث تجارب بعض الدول التي أصدرت تشريعات لتعويض المجني عليهم في الجريمة لتكون دليلاً للتقارير المقدمة للمؤتمر^(١)

وفي نهاية البحث المذكور يتساءل الأستاذ جيشك عما إذا كان الالتزام القانوني للدولة تجاه تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية يتطلب قيام المتهم أو المحكوم عليه بدفع التعويض ، كشرط لوقف تنفيذ العقوبة أو لرد اعتباره أو غير ذلك من المزايا بيد أن جيشك اكتفى بطرح تلك الاستفسارات ولكن دون محاولة الإجابة عليها^(٢) .

() -

ينتقد يعقوب محمد حياتي الأساس القانوني لترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليهم بقوله أن هذا الأساس لم يحظ إلا بتأييد ضعيف يكاد لا يذكر من جانب الفقه ، حيث يرفض أغلب الفقهاء الأخذ به لأنه يقوم على فكرة واهية على الرغم من قاعدة الضمانات التي يقرها لصالح المجني عليهم ، وذلك بإدخال الدولة وهي جهة موسرة ذات مال وفير في المطالبة بالتعويض إلى جانب الجاني . فهذا الأساس لا يطابق الواقع ويصطدم مباشرة مع الاتجاه الفقهي والقواعد القانونية السائدة في كل القوانين بلا استثناء ، والتي تستند على القاعدة الراسخة التي تقضي بأن المسئول عن تعويض الأضرار هو من صدر منه الفعل الضار المسبب له .

فمن حيث عدم مطابقة هذا الأساس للواقع ، فإن ذلك يبدو من ناحية القول بوجود عقد ضمني مبرم بين الدولة والأفراد يلزمهم بدفع الضريبة لها ، وتتعهد هي بموجب هذا العقد بحمايتهم من الأعمال الإجرامية وتعويضهم عن أضرارها في حالة وقوعها ، لأن وجود مثل هذا العقد يرتبط في الحقيقة بالفكرة الفلسفية الخاصة بالعقد الاجتماعي التي نادي بها فلاسفة القرون الماضية ، أمثال جون لوك ، وديفيد هيوم ، وجان جاك روسو ، لتبرير العلاقة بين الدولة والفرد ، وهي فكرة تجاوزها الزمن ووجه لها نقد لاذع من كل حذب وصوب ، كما قيل أنها فكرة وهمية خاطئة وغير حقيقية ، وسياسية أكثر منها قانونية .

ومن ناحية أخرى فإن قيام المواطن بسداد الضريبة للخزانة العامة للدولة ، إنما هو تنفيذ لبعض الواجبات القانونية الإلزامية التي يحددها الدستور والتشريع الضريبي على أساس من علاقة السيادة والسلطة والجبر والتضامن الاجتماعي بين الدولة والأفراد . كما يذهب إلى ذلك الفقه والقانون المعاصر ، وليس بناءً على عقد ضمني كما يزعم أنصار الرأي القائل بأن أساس مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليهم هو أساس قانوني أو التزام قانوني . كذلك فإن هذا الرأي يصطدم بالقواعد القانونية العامة والآراء الفقهية المستقرة ، التي تذهب إلى أن المسئول عن تعويض الضرر هو الذي أحدثه وهذا ما يتضح من المبدأ الذي استقر لدى عموم الفقه وأكدته النصوص التشريعية في القوانين المختلفة^(١) ، فعلى سبيل المثال لا الحصر نص التقنين

(١) الفقي ، عادل محمد ، حق المجني عليه في اقتضاء تعويض من الدولة ، تصدر عن جمعية نشر الثقافة لرجال الشرطة ، الأمن العام ، السنة الثامنة والعشرون ، ع/١١٠ ، يوليو ١٩٨٥ م ، ص ٦٥ .

(٢) مصطفى ، محمود محمود ، المرجع السابق ، الفقرة ٧ ، ص ١١-١٢ .

(٣) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ١٨٠-١٨١ .

المدني الفرنسي في المادة /١٣٨٢ " على أن كل عمل أياً كان يوقع ضرراً بالغير يلزم من وقع بخطأه هذا الضرر أن يقوم بتعويضه " (٢) . كما نصت المادة /١٣٨٣ من نفس القانون على الآتي : " أن كل شخص يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه لا بفعله فحسب، بل أيضاً بإهماله وعدم تبصره " . ويبدو أن واضعي التقنين الفرنسي قصدوا النص على الأعمال العمديه في المادة /١٣٨٢ وخصصوا المادة /١٣٨٣ للأعمال غير العمديه، من إهمال أو عدم تبصر، لكن نص المادة /١٣٨٢ فيما ورد به من عموم لا يحتمل هذا التحديد، بل هو شامل لجميع الأخطاء التي تترتب عليها المسؤولية التقصيرية ، عمديه كانت أو غير عمديه (٣) ، في حين نجد أن التشريع المدني المصري قد نص في المادة /١٦٣ " بأن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " (٤) .

ومن هذه النصوص القانونية المتقدمة ترسخت القاعدة العامة التي تقضي بأن الذي يصدر منه فعل ضار هو الذي يلتزم بتعويض هذا الضرر وجبره ، وهذا أمر بديهي تستلزمه قواعد العدالة والمنطق القانوني ، ويترتب عليها نتيجة بالغة الأهمية وهي أنه لا يمكن مساءلة شخص عن تعويض ضرر وقع من فعل صدر من الغير دون وجه قانوني أو نص خاص. فكيف يمكن القول بأن على الدولة التزاماً قانونياً يتمثل في تعويض المجني عليهم، في حين أن الذي ارتكب الجريمة وأحدث الضرر هو شخص آخر غير الدولة أو أحد عمالها ، كما أن تبني الرأي القائل بمسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليهم هو قلب للأوضاع التشريعية المستقرة والمراكز القانونية الثابتة ، كما أنها محاولة يائسة غير مجدية لاستحداث أساس من نوع جديد لمسؤولية الدولة غريب كل الغرابة عن الفقه والقانون .

وقد انتقدت اللجنة العاملة الإنجليزية التي أنيطت بها مهمة وضع مشروع القانون الإنجليزي لتعويض المجني عليهم، هذا الأساس حيث أشارت في تقريرها المقدم إلى البرلمان الإنجليزي سنة ١٩٦١م لمناقشة وإبداء الرأي فيه، فقالت: يبدو لنا أن الرأي القاضي بأن على الدولة واجباً في حماية المواطنين من الاعتداءات غير المشروعة ، ومن ثم تكون مسؤولة عن تعويضهم مسؤولية كاملة عندما تخفق في ذلك، هو في الحقيقة رأي مزعوم وهمي ورأي خطير في آن واحد، فأما أنه رأي مزعوم ووهمي ، فلأننا لا نعتقد بأن على الدولة واجباً مطلقاً وعماماً في حماية كل فرد من المواطنين على حده، وفي جميع الظروف من مخاطر الجريمة التي يرتكبها الجناة على غيرهم ، حيث أن هناك فرقاً شاسعاً بين أعمال الشغب المدني التي يمكن بناءً عليها مساءلة السلطات العامة لإمكانية التنبؤ بوقوعها ووجوب الإسراع بمنعها، وبين التعويض عن جرائم العنف الفردية والتي لا يمكن لأية سلطة مهما بلغت من القوة والنفوذ الحيلولة دون وقوعها. صحيح أن الدولة قد حظرت على المواطنين حيازة الأسلحة للدفاع عن أنفسهم ، غير أن ذلك

(٢) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق ، ج/١، الفقرة ٥١٩، ص ٧٦٥ .

(٣) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق ، ج/١، الفقرة ٥١٩، ص ٧٦٥-٧٦٦ .

(٤) العطفي ، جمال الدين، التقنين المدني المصري والصادر به القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٤٩م، ج/١، ص ٣١٢ .

لا يعني أن الدولة قد ارتضت على نفسها تحمل المسؤولية عن حماية كل المواطنين تحت كل الظروف والمناسبات ، فكل ما عليها هي أن تهيب قدر الإمكان جهودها لتوفير الظروف الملائمة للتعایش بسلام وطمأنينة داخل المجتمع .
وأما أنه رأي خطير فذلك يبدو من حيث القول بأن مسؤولية الدولة عن الجرائم الماسة بالأشخاص هي مسؤولية قانونية على إطلاقها، يمكن أن يكون منطلقاً آخراً للقول بمسئوليتها أيضاً عن الجرائم الواقعة على الأموال .

وأثناء مناقشة موضوع تعويض الدولة لضحايا الجريمة في البرلمان الإنجليزي ، انتقد أحد الأعضاء، وهو اللورد ملهورن، هذا التأسيس القانوني لمسئولية الدولة ، فقال إن قيام الدولة بدفع التعويض ليس مبناه التزام الحكومة القانوني بشأن ذلك . وكان النظام الإنجليزي أكثر صراحة من غيره من التشريعات الأنجلو أمريكية حين أكد المشرع الإنجليزي موقفه من هذا الرأي، وقال إن الحكومة لا تقبل بل ترفض الرأي القائل بأن الدولة مسؤولة قانوناً عن الأضرار التي تنجم عن الجرائم الواقعة من بعض الأفراد على البعض الآخر، وكان هذا موقفاً صريحاً من المشرع الإنجليزي في رفض هذا التأسيس بالتزام الدولة بصرف تعويض إلى ضحايا الجرائم الإرهابية، بل يرى بعض الفقه أن أغلب التشريعات، إن لم يكن جميعها، تنبذ اعتناق الأساس القانوني لمسئولية الدولة عن تعويض المجني عليهم^(١) .

المطلب الثاني

الأساس الاجتماعي لمسئولية الدولة عن التعويض

نعرض في هذا المطلب للأساس الاجتماعي لالتزام الدولة عن التعويض، وهو يقوم على فكرة أنه ليس في الإمكان وضع التزام قانوني على عاتق الدولة بتعويض ضحايا الجرائم، لأن الدولة أصبحت مثقلة بكثير من الأعباء، ومن ثم لا يمكن تحميلها بهذا العبء بصفة الزامية ، ولكن يمكن أن يندرج هذا التعويض في صور أخرى منها التأمين الاجتماعي والصحي والتأمين ضد العجز والشيخوخة. وسوف نعرض للمضمون الاجتماعي ولحجج مؤيديه وللنتائج المترتبة على الاعتداد به، ثم نتصدى لتقييمه ، ونتطرق في هذا المقام لمفهوم فكرة التكافل الاجتماعي أو القومي لدى كل من الفقه الغربي والفقه الإسلامي، وهي الفكرة التي يرى البعض أنها يمكن أن تعد بديلاً عن التمسك بالأساس الاجتماعي للتعويض .

أولاً: مضمون الأساس الاجتماعي للتعويض .

إن مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليهم هي مسؤولية اجتماعية وليست مسؤولية قانونية وأساسها حاجة المجني عليهم للتعويض، ويترتب على ذلك أنه إذا كان هؤلاء لا يحتاجون بالفعل إلى هذا التعويض ، فإن الدولة لا تلتزم عندئذ بتقديمه .

(١) حياتي ، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٨٢-١٨٥.

ولذلك يذهب أنصار مذهب عدم التزام الدولة قانوناً عن تعويض ضحايا الحوادث الإجرامية إلى القول بأنه ليست هناك حاجة ملحة تدعو إلى إنشاء صندوق خاص لتعويض ضحايا تلك الجرائم الذين أصيبوا في صحتهم وأموالهم ، إذ أن الدولة تبذل قصارى جهدها في تقديم خدمات كثيرة ومتعددة في مجالات مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بحياة الأفراد ، كالتأمينات الاجتماعية ، والضمان الاجتماعي ، والتأمين الصحي ، والتأمين ضد العجز والمرض والشيخوخة .

كما أن الدولة تحرص أشد الحرص على مصلحة الأفراد في المجتمع ، وذلك عبر مؤسساتها القانونية كالمحاكم ، فتسعي إلى تقديم نوع خاص من الرعاية والاهتمام بظروف المجنى عليهم بوصفهم ضحايا أبرياء ، ولكونهم يمثلون قطاعاً عريضاً من الجمهور. فقد أولت الدولة عناية خاصة بالمجني عليهم وورثتهم ، وفتحت لهم الأبواب على مصراعيها في سبيل تيسير حصولهم على حقوقهم المدنية عن طريق تحريك الدعوى العمومية سواء كان ذلك أمام المحاكم الجنائية بصفة استثنائية ، أو المدنية بصفة أصلية ، لمطالبة الجاني أو المسئول عن الحقوق المدنية إذا ما وجد بالتعويض وإصلاح جميع الأضرار التي لحقت بهم .

وبناءً على ما سبق فإنه ليس هناك ما يدعو إلى قيام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم. بل ويذهب أحد أنصار هذا المذهب إلى القول بأن قيام الدولة بتأسيس نظام خاص لتعويض ضحايا الجرائم ما هو في الحقيقة إلا ضرب من ضروب التأمين ضد الأخطار بأنواعها المختلفة (كالعجز والشيخوخة والمرض) الأمر الذي يجعل الدولة تستغني عن فكرة إنشاء هذا النظام الخاص بالتعويض ، عن طريق الاستعانة بنظام التأمين عموماً ، سواء أكان هذا التأمين تأميناً على الأموال من خطر سرقتها أو تلفها أو ضياعها ، أو تأميناً على الأشخاص عن الأضرار الجسمانية ، أو تأميناً على الحياة ضد الوفاة ، والذي بدأ ينتشر على نطاق واسع داخل الأنظمة القانونية .

وبذلك يمكن أن تحل فكرة التأمين ضد الأخطار محل فكرة قيام الدولة بتعويض المجني عليهم ، والتي يؤدي تطبيقها إلى صعوبات جمة ومشكلات لا حصر ولا حد لها ، مثل تحديد الجرائم التي يجب التعويض عنها ، ومن هم الأشخاص المستحقين للتعويض ، وحدوده ومداه ، والجهة التي يمكن لها الحكم بالتعويض ، والأضرار التي يجب التعويض عنها ، وغير ذلك من المشكلات. وسنعرض لاحقاً لتحديد من هم الأشخاص المستحقين للتعويض ، وشروط استحقاقهم لها والتي تجعل من هذه الفكرة أمراً صعب المنال ، إن لم يكن مستحيلاً من الناحية العملية. كما أن الدولة لا يجب أن تتجاوز حدودها القانونية والاجتماعية بين الأفراد بعد أن تدخلت بشكل مفرط في حياتهم ، وكل ما يجب عليها بوصفها سلطة سياسية ذات سيادة هو العمل على تحقيق العدالة الجنائية بين الجاني والمسئول عن الحقوق المدنية من ناحية كمدعي عليهم ، وبين المجني عليه وورثته كمدعين بالحقوق المدنية من ناحية أخرى ، وذلك من خلال الوسائل القانونية.

فإذا ارتكب الجاني عملاً إرهابياً بقصد قتل أحد الشخصيات البارزة ، فليس من حق ورثة الضحية تحريك الدعوى المدنية ضد الدولة ومطالبتها بالتعويض عن القتل الذي أودي بحياة مورثهم ، لأنها ليست الجاني الذي ارتكب العمل ، وليست المسئولة عن الحقوق المدنية، ولكن لهؤلاء الحق في أن يقاضوا الجاني مدنياً عن طريق تحريك الدعوى المدنية، إما أمام المحاكم المدنية ذات الاختصاص الأصيل، وإما أمام المحاكم الجنائية ذات الاختصاص الاستثنائي ، بحسب الفلسفة التي يقوم عليها النظام القضائي للدولة في العصر الحديث .

والدولة في العصر الحديث- في نظر القائلين بهذا المذهب- مثقلة بكثير من الأعباء والتكاليف ، وعليها مسئوليات جسام، سواء في علاقاتها الداخلية أو الخارجية ، الأمر الذي ينبغي معه أن تحجم عن ابتداع كل نظام من شأنه أن يزيد من أعبائها وواجباتها، ولذلك فإن عليها أن ترفض رفضاً باتاً أي نظام يرتب مسئوليتها قانوناً عن التعويض، سواء مباشرة أو من خلال إنشاء صندوق خاص للتعويضات، أو هيئة عامة تقوم الدولة من خلالها بصرف تعويض إلى كل شخص يثبت أنه أضر من ارتكاب الجريمة أو العمل الإرهابي، لأن مؤدى ذلك أن تتحمل الدولة طواعية أعباء وخسائر مالية لا حصر لها قد لا تتحملها الخزنة العامة للدولة^(١) .

ثانياً: حجم الأساس الاجتماعي .

اعتمد أنصار مذهب الأساس الاجتماعي لمسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم إلى عدة حجج نجملها في الآتي :-

(أ) أنه ليست هناك أسباب كافية ومقتعة للتمييز بين الأضرار التي تصيب أفراد المجتمع نتيجة لارتكاب الجرائم ، والأضرار التي تسببها لهم الحوادث والأمراض ومخاطر العمل والبطالة والنكبات الطبيعية كالزلازل والبراكين والسيول وغيرها من الكوارث، ولذلك اعترض مندوب تشكوسلوفاكيا " أنتوني روزك " على فكرة تعويض الدولة ضحايا الجرائم، في تقريره المقدم إلى الحلقة التحضيرية بمؤتمر بودابست والمنعقدة عام ١٩٧٤ م ، حيث جاء فيه أن الدولة باعتبارها ممثلة للمجتمع بأسره تقدم للمواطنين ضمانات كافية إذا مرضوا، فلا ضرورة لوضع تنظيم خاص إذا ما أصيبوا في صحتهم بسبب جريمة ما، ويكفي أن يكون للمضرور الحق في تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية بمطالبة المسئول عن التعويض، كما أنه من المتيسر أن يؤمن المجني عليه على ماله من الاعتداء الناجم عن الجريمة، ثم إن القانون يكفل تعويض الموظفين عن الأضرار التي تصيبهم أثناء تأدية وظائفهم أو بسببها^(١) .

(١) حياتي ، يعقوب محمد، المرجع السابق ، ص ١١٧-١٢١ .

(١) مصطفى ، محمود محمود ، حقوق المجني عليه في القانون المقارن ، مطبعة جامعة القاهرة ، ط/١ ، ١٩٧٥ م ، الفقرة ٨٣ ، ص ١٢٧ ، ولمزيد من التفاصيل راجع حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ١٢٢ .

فلا وجه بالتالي لتأسيس تنظيم خاص يكفل لهم صرف التعويض عن تلك الأضرار، كما أنه ليس من الضروري أن تُنشئ الدولة صندوقاً عاماً لضمان تعويض ضحايا الجرائم الذين تضرروا من الجريمة، فيمكن للمؤسسات الحالية القائمة في الدولة الاستعانة بوسائل التعويض من شأنها عدم الإثقال على كاهل الدولة بالتزامات تضاعف من أعبائها.

وانتقد الفقيه الهولندي " بلو مبيرجين " بدوره فكرة قيام الدولة بتعويض المجني عليهم، على أثر قيام وزارة العدل الهولندية بتقديم مشروع قانون في ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٧٢م لإنشاء صندوق دعم لتعويض ضحايا الجرائم ، بحجة أنه لا حاجة لتأسيس صندوق عام لتعويض المجني عليهم في الجرائم، لأن نظام التأمينات الاجتماعية في هولندا يطبق على نحو شامل وبصورة كافية مما يعني عن إصدار هذا القانون المقترح .

(ب) أن فكرة الزام الدولة بالتعويض تتشبث بأهداب الخيال وتمعن إلى حد بعيد في التمسك بالمثل والأخلاقيات، وهي أمور ليس لها أدنى وجود أو صدق في المجتمعات الحديثة الذي غلبت عليها المادية الحضارية في جميع نواحي الحياة. علاوة على أنها فكرة تصطدم بصعوبات عملية عدة تجعل من تحقيقها أمراً صعباً بعيد المنال، ومن هذه الصعوبات ما يتعلق بكيفية حماية الدولة من الطلبات الوهمية التي تقوم على الغش والاحتيال في سبيل الحصول على مبلغ التعويض عن جرائم وهمية .

كما أن هناك صعوبة تتصل بكيفية إثبات الجرائم التي يطالب المضرور فيها بالتعويض عن أضرارها، وكيفية التأكد من أن طالب التعويض هو نفسه الضحية وليس الجاني فيها، وخصوصاً إذا ما تعمد إيذاء نفسه أو كان له دور بارز في حدوث الجريمة ، كمن يستفز غيره أو يبدأ بالعدوان أولاً . وكذلك توجد صعوبات تتصل بجسامة الأعباء المالية التي تتحملها الخزانة العامة للدولة والتي تنوع منها مواردها، الأمر الذي ينعكس سلباً على تنفيذ المشروعات الأخرى التي قد تكون لها الأولوية والأفضلية في الخطط العامة للدولة، مما يسبب ارتباكاً كبيراً في تنفيذ فكرة تعويض الدولة لضحايا الجرائم الإرهابية وتحيلها إلى فكرة غير عملية إن لم تكن مستحيلة التحقيق .

(ج) إن إنشاء صندوق عام لتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية من شأنه أن يضعف الإحساس بالمسئولية لدى الجناة ، ويوهن من أمر الردع العام كغرض أصلي من أغراض العقوبة، فهؤلاء الجناة، بتشجيع من وجود ضمانات مالية يقرها صندوق التعويض العام لضحاياهم، لا يترددون البتة في المضي في ركب الجريمة استناداً إلى أن الدولة قد تولت عنهم حمل تلك المسئولية الجسيمة ، وهي مسألة تعويض المجني عليهم ، فتزداد بذلك نسبة الجرائم في المجتمع، مما يعكس أسوأ الآثار على الحياة الاجتماعية والاقتصادية. وليس بخاف عن أحد أن هذه السياسة تصطدم اصطداماً مباشراً بالسياسة الجنائية الحديثة ، التي من أولى أهدافها مكافحة الجريمة وبالمبادئ القانونية السائدة في المجتمع.

(د) إن وجود ضمانات ممثلة في قيام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، من شأنه أن يقتل من الاحتياطات التي يجب على الأفراد في المجتمع اتخاذها في سلوكهم لمنع حدوث الجرائم عليهم، ذلك لأنهم يعلمون سلفاً بأن هناك نظاماً خاصاً يقوم على صرف التعويضات لهم عند وقوع الجريمة عليهم، فلا يحتاطون بالتالي مما يجعل أمر ارتكاب أي عمل إجرامي إرهابي أمر سهل المنال، ثم إن الضحايا ليسوا دائماً أبرياء، فقد يسهمون بشكل أو بآخر في وقوع الجريمة.

ولهذا فإن تعويض الدولة لهم معناه في حقيقة الحال تعويض لأشخاص ساهموا في ارتكاب العمل الإجرامي، ناهيك عن أن وجود هذا النظام في الدولة ما هو إلا اعتراف ضمني وتسليم من جانب السلطات العامة بفشلها في مكافحة أسباب الإجرام، بحيث أنها تدرأ هذا الفشل عن طريق دفع تعويضات، مما يسهم في خلق نوع من البلبلة والاضطراب والقلق الاجتماعي، التي تؤدي إلى فقدان الثقة بين المواطن والدولة.

(هـ) أنه إذا قامت الدولة بدفع تعويضات إلى ضحايا الأعمال الإجرامية أو لورثتهم فما هو الحل لاسترداد هذا التعويض عندما لا تبادر الضحية أو ورثته بمطالبة الجاني أو المسئول عن الحقوق المدنية بالتعويض لأي سبب من الأسباب، كعدم رغبتهم في مقاضاة الجاني، أو جهلهم بقواعد القانون، أو غيرها من الأسباب. فإن هذا الموقف من جانب الضحية أو ورثته قد يدل على نزولهم عن حقهم في اقتضاء التعويض من الجاني، إما صراحة أو ضمناً، ومن ثم لا يكون بمقدور الدولة أن تحل محل الضحية أو ورثته في مقاضاة الجاني بحق أصبح غير ذي موضوع.

(و) إن فكرة قيام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية من الأفكار الخاصة بالقوانين ذات السمات الاجتماعية البحتة، كقانون الضمان الاجتماعي والتأمينات الاجتماعية والهبات والتبرعات، ولما كان النظام القانوني في كل تشريع يفصل تماماً بين القانون الجنائي والقانون الإداري وفروع هذا النظام حيث يجعل لكل فرع منطقة محددة بموضوعات معينة لا ينبغي أن تتداخل مع موضوعات الفروع الأخرى فلا وجه للحديث عن تنظيم خاص يهدف لمساعدة المضرورين من أموال الدولة في القانون الجنائي، وإنما يكون مكانه المناسب ضمن قانون التأمينات الاجتماعية والقانون المدني وليس القانون الجنائي^(١)، لذلك فإنه إزاء تلك الصعوبات ينبغي على الدولة أن تقوم بمساعدة الضحايا عن طريق معونات تمنح للمضرورين من جراء هذه الجرائم عن طريق المساعدات العامة، وليس عن طريق إنشاء صندوق مخصص لذلك.

ثالثاً: نتائج الأساس الاجتماعي.

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٢١-١٢٦.

يترتب على الاعتراف بالأساس الاجتماعي لمسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم عدة نتائج على النحو التالي :-

(أ) إن التعويض الذي تدفعه الدولة إلى المجني عليهم أو لورثتهم وفقاً لهذا التأسيس هو نوع من أنواع الإعانة الاجتماعية ، أو صورة من صور المساعدة الإنسانية ، يكون الباعث على تقديمها فعل الخير والإحسان نحو المحتاجين ، فهو بمثابة منحة أو تبرع لهم. وبعبارة أخرى لا يعتبر هذا التعويض حقاً للمجني عليهم، بل مجرد منّ وشفقة وإحسان بالنظر إلى احتياجهم.

وقد أكد هذا المعنى لمسئولية الدولة عن التعويض ، النظام الإنجليزي لتعويض المجني عليهم، حيث يقرر بأن التعويض ينظر إليه على أساس أنه منحة للمجني عليهم ، ونجد نفس المعنى في قانون ولاية كاليفورنيا ، والذي عمل على إبراز معنى المساعدة ، حيث لم يستعمل المشرع في القانون الخاص كلمة "التعويض" ، وإنما أورد كلمة " مساعدة - Aid " ليظهر طبيعة هذا التعويض الذي تقوم به الدولة وأنه نوع من الإعانة أو المنحة ، وليس حقاً من الحقوق . كما جاء في قانون ولاية نيويورك أن تعويض الدولة لضحايا الجرائم هو نوع من الإعانة والمساعدة، حيث نص صراحة على ذلك بقوله ويكون دفع التعويض للمجني عليهم بمثابة تبرع من الدولة لهم .

(ب) إن الدولة حينما تقرر إنشاء نظام خاص لتعويض المجني عليهم من الأموال العامة ، استجابة للظروف الاجتماعية التي يوجد فيها المجني عليهم، فهي تحرص أشد الحرص على أن يكون هذا النظام محققاً للغرض الذي وجد من أجله، وهو إعانة المحتاجين من المجني عليهم بسبب الجريمة. لذلك فهي توازن بين جسامه الأضرار التي تحدثها الجرائم على اختلاف أنواعها ، وتقرر بناءً على ذلك دفع التعويض للجرائم الأكثر استحداثاً للضرر وأشدّها جسامه ، والتي يعاني منها أكثر الأفراد .

ولاشك أن أكثر الأضرار استحقاقاً للتعويض من الدولة هي الأضرار الناجمة عن الجرائم الماسة بسلامة البدن (كالقتل والضرب والجرح وهتك العرض) ، وكذلك الجرائم الإرهابية، فتقصر الدولة دفع التعويض إلى المجني عليهم على هذه الطائفة من الجرائم الجسيمة دون غيرها من الجرائم ، ولا تتوسع في صرف التعويض لكل ضحايا الجرائم . ونجد مثلاً لذلك في التشريعات الأنجلو أمريكية ، حيث تقصر الدولة التعويض على ارتكاب جرائم العنف الماسة بسلامة البدن وحدها، وترفض النص على التعويض في شأن الجرائم الأخرى، مثل الجرائم الواقعة على الأموال .

(ج) إن مناط دفع الدولة التعويض للمجني عليهم، هو كون مسئولية الدولة عن هذا التعويض هي مجرد مسئولية اجتماعية تنبني على حاجة المجني عليه لهذا التعويض، فإذا كان المجني عليه في وضع يحتاج معه إلى مساعدة من الدولة عند وقوع الجريمة ، فإن على الدولة عندئذ أن تبادر إلى سد حاجته بالتعويض .

وأما إذا كان في وضع لا يحتاج معه إلى مثل هذه المساعدة ، فلا حاجة للدولة أن تقدم التعويض له، لعدم حاجته إلى مورد يقتات منه بعد عجزه بسبب تلك الجريمة. وقد اعتنق المشرع في ولاية كاليفورنيا معيار مدى حاجة المجني عليه للتعويض وعبر عن هذا المعيار بكلمة (حاجة- Need) ، مما يعني إمكانية تعويض كل مجني عليه يسكن في ولاية كاليفورنيا ، ويكون بحاجة لهذا التعويض بسبب تضرره من الجريمة التي وقعت عليه. كذلك أخذ المشرع في ولاية نيويورك في اعتباره شرط الحاجة كأساس لدفع التعويض إلى ضحايا الجريمة، وعبر بذلك باصطلاح " حاجة مالية " .

(د) إن القول بأن التعويض الذي تدفعه الدولة إلى المجني عليهم بسبب وقوع الجريمة عليهم هو نوع من أنواع المساعدة العامة، بحجة القول أنه تنفيذ لواجب الدولة الاجتماعي، يؤدي إلى أن تعهد الدولة بالإشراف على دفع هذا النوع من التعويض إلى جهات إدارية وليس إلى جهات قضائية . فالدولة لها مطلق الحرية في أن توكل الأمر بدفع التعويض لمن تشاء ومن الطبيعي لما كان هذا الواجب الاجتماعي يضع على عاتقها عبئاً مالياً، لذلك فهي التي تملك تحديد الجهة الإدارية التي تشرف على صرف التعويض إلى المستحقين من المجني عليهم وتعين أعضائها وتحدد اختصاصاتهم وكيفية تعيينهم وعزلهم وحدود مكافآتهم تماماً مثلما أوكلت الدولة أمر صرف المساعدات العامة^(١) .

رابعاً: تقييم الأساس الاجتماعي

يتضح من استعراض حجج المذهب القائل بعدم مسئولية الدولة قانوناً عن التعويض، استناداً إلى كون الدولة مسئولة اجتماعياً، وفقاً لمعيار مدى احتياج المجني عليه إلى هذا التعويض ، أنها لا تصمد أمام ما وجه إليه من نقد فالمسئولية الاجتماعية تعد فكرة واهية في أساسها، وضعيفة في مضمونها وسوف نناقش كل حجة منها على حده:-

١- إن قياس الأضرار التي تسببها الجرائم الإرهابية على الأضرار التي تسببها الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات، هو قياس مع الفارق بين طبيعة هذين النوعين من الأضرار ، سواء من حيث مصادرها واستمراريتها وجسامتها، فالأضرار الناجمة عن الجرائم الإرهابية تمس في حقيقة الأمر المصالح التي تقوم عليها أحوال الناس في المجتمع .

فعلى سبيل المثال جريمة السرقة والنصب وخيانة الأمانة والتزوير والتبديد تهدد أموال الناس، وجريمة الاعتداءات الجنسية الأخرى غير الاغتصاب وهتك العرض والاعتصاب والزنى تمس أعراض البشر، وجرائم الإرهاب توقع ضحايا أبرياء وتخل بأمن المجتمع، فلو أغفلنا رعاية ضحايا هذه الجرائم لأصبح كيان المجتمع في خطر دائم، مما يشكل اضطراباً وفوضى، بينما الأضرار الناجمة عن الحوادث العامة كالقوارث الطبيعية تعتبر أضراراً عابرة واستثنائية في حياة

(١) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ١٩٢-١٩٦ .

المجتمع، وذلك لتباعد فترات حدوثها وهذه الكوارث عندما تقع فإن الدولة تهب بكل ما لديها من إمكانيات ووسائل لمديد العون والمساعدة للمتضررين.

كما أن الدولة تسارع بمد يد العون لهؤلاء الضحايا أكثر مما تفعله بالنسبة لضحايا الحوادث الإجرامية. وإذا كان ما يدفع الدولة إلى المسارعة لمديد العون والمساعدة في الكوارث الطبيعية، هو أنها قد توقع عدداً كبيراً من الضحايا في وقت واحد، فإن الأمر ليس كذلك في الجرائم الإرهابية، لأن عدد ضحايا تلك الجرائم لا يمكن بأي حال أن يفوق عدد منكوبي الكوارث الطبيعية التي قد تحدث سنوياً.

والقول بوجود نظام للتأمينات الاجتماعية لتغطية الأضرار، من شأنه أن يغني عن إنشاء نظام خاص لتعويض المضرور بمعرفة الدولة هو زعم يمكن الرد عليه. فمن المعروف أن هناك دولاً سبقت الدول الاشتراكية بشروط كبير في مجال القوانين الخاصة بالتأمينات الاجتماعية، حيث بلغت فيها درجة عالية من الكفاءة في رعاية المواطنين، كالدول الاسكندنافية مثل السويد والنرويج وفنلندا، وبعض الدول الأوروبية مثل بريطانيا وألمانيا وبعض دول الكومنولث مثل كندا ونيوزلندا وأستراليا، فهذه الدول تعتبر نماذج للرفاهية الحديثة بسبب الخدمات الجمة والمتنوعة التي تقدمها مختلف المرافق العامة، ومع ذلك لم يؤثر وجود نظام التأمينات الاجتماعية على حسن تطورها وكفاءة تنفيذها، وعلى اتساع نطاق تطبيقها، عن أن تتبنى الدولة الأنظمة الخاصة بتعويض المجني عليهم من مواردها، بل كانت هذه الدول أسرع في الواقع من غيرها في وضع هذا المبدأ موضع التطبيق العملي. إذ أن للجرائم الإرهابية طبيعتها المتميزة والتي تختلف كلياً عن طبيعة الأضرار التي يقوم بتغطيتها نظام التأمينات الاجتماعية، الذي لا يمكنه بأي حال من الأحوال سد حاجة الضحايا في الجرائم. وكان الأجدد القول بإمكانية إنشاء نظام للتعويض من قبل الدولة إلى جوار نظام التأمينات الاجتماعية، حتى يتسنى للدولة تقديم التعويض للمتضررين من الجرائم الإرهابية.

وقد قام الفقيه " هولسمان " بالرد على الفقيه " بلومبيرجن " حينما انتقد هذا الأخير مشروع وزارة العدل الهولندية بشأن إنشاء صندوق خاص لمساعدة المجني عليهم، فقال إن فائدة الصندوق لا تقتصر على مجرد عمل مادي خاص بتعويض المجني عليهم، وإنما ينظم العلاقة بين الجاني والمجني عليه، إذ أنه يسمح للمحكوم عليه بأن يدفع ما عليه من أقساط، ويكون عمله هذا محل اعتبار عند الإفراج عنه تحت شرط أو عند رده. وعلى كل حال فإن الدولة تكون مجرد ضامن لدفع التعويض وتنظم نوعاً من التأمين الشامل ضد الأضرار التي تتسبب فيها الجريمة.

٢- أن القول بأن قيام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية من أموالها العامة يعد ضرباً من ضروب الخيال لكونه يصطدم بعقبات كثيرة، هو قول مردود عليه، إذ أن تجارب الدول التي أصدرت تشريعات لتعويض ضحايا الجريمة، كالتشريع النيوزيلندي والإنجليزي وتشريعات الدول الاسكندنافية، قد دحضت بحق هذا الزعم فتجربة النظام الأنجلو أمريكي بشأن تعويض الدولة للمجني عليهم، قد جعلت من

هذا الخيال حقيقة تشريعية نافذة وذات نتائج باهرة، فلو كانت الفكرة محضاً من الخيال، لما أمكن تحقيقها في دول تكاد لا تختلف عن الدول الراضة لها من حيث تقارب المستوى الحضاري فيها بل في بلاد قد تكون في ضائقة مالية من الناحية الاقتصادية مثل بريطانيا ومع ذلك تحرص على الاستمرار فيها على الرغم من أن اقتصادها يواجه مرحلة حرجة .

وإذا أحسن تطبيق الفكرة فإن هذه الصعوبات ستبدو أموراً عارضة يجب عدم التعويل عليها. وعلى كل حال فالأمر مرهون بمدى فاعلية الضمانات التي يسبغها المشرع على قانون التعويض، حتى يقطع دابر الطلبات الوهمية والقائمة على الغش، إذ أنه ينبغي على المشرع أن يتدخل بالجزاء الجنائي حماية للمال العام من الضياع، تماماً مثلما فعل المشرع في ولاية الاسكا الأمريكية، حينما نص البند (١٥٠) من قانون تعويض المجني عليه على أن " كل شخص يتقدم متعمداً بطلب وهمي قائم على الغش، فإنه يكون مرتكباً جنحة تكون عقوبتها غرامة لا تقل عن خمسمائة دولار أمريكي، أو بالحبس لمدة لا تتجاوز سنة واحدة أو بهاتين العقوبتين معاً وعليه أن يرد أي مزيه حصل عليها وأن يعيد للدولة كل مبالغ التعويض التي حصل عليها من هذا القانون " .

٣- أن الاستناد على مقولة " أن إنشاء صندوق خاص لتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية من شأنه أن يضعف روح المسؤولية عند الجناة " هو قول مبالغ فيه لأن للجريمة بواعث شخصية فردية داخلية وعوامل اجتماعية خارجية، ولا يمكن نسبة وقوع الجرائم إلى وجود مثل هذا النظام، فمسببات الجريمة كانت موجودة قبل إنشاء هذا الصندوق، فهل من العقل والمنطق القول بأن إنشاء هذا الصندوق يعتبر سبباً من أسباب حدوثها ؟

لاشك أن مثل هذا الرأي فيه إجحاف بحقوق المجني عليه وحاجته التي ينبغي أن تلاقي لدى القائمين على إصدار التشريع وتنفيذه صدى. ومثلما يلاقي الجناة كل رعاية واهتمام من حيث ضمان حقوقهم، فإن للمجني عليهم أيضاً الحق في تحقيق مصالحهم، أضف إلى ذلك أن الصندوق ليس بديلاً لالتزام المحكوم عليه الأصلي بوجود جبر الضرر الذي سببه للمجني عليهم، وإنما مزيته ضمان حصولهم على التعويض بالسرعة المطلوبة، نظراً لما تسببه الجرائم الإرهابية من خسائر على أن يقاضي الصندوق فيما بعد الجاني المسئول أصلاً عن تعويض الضرر .

٤- أن القول بأن وجود نظام خاص لتعويض ضحايا الجرائم من جانب الدولة من شأنه أن يدفع المجني عليهم إلى التهاون في سلوكهم لمنع وقوع الجريمة، هو قول لا أساس له من الصحة، وذلك لأن رغبة الفرد في أن يبقى سليماً ومعافى من الأمراض، من شأنها أن تجعله يتردد كثيراً قبل أن يلقي بنفسه في حبال الجريمة، بغرض الوصول إلى تعويض قد لا يغنيه عن الأضرار التي تنجم عنها الجريمة، كعاهة مستديمة في جسده أو فقدان بصره .

ولذلك نتساءل لماذا نفترض سوء النية مسبقاً في المجني عليهم، والذين قد يشكون لاحقاً من نتائج الجريمة وأضرارها عليهم؟ وكذلك فإن القول بأن وجود نظام لتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية هو بمثابة اعتراف من قبل السلطات العامة بفشلها في درء الجريمة هو مجرد قول نظري، لأن هذا الاعتراض يثور أيضاً بالنسبة لأنظمة التعويض الأخرى، كنظام التعويض عن إصابات العمل، ونظام التأمينات الاجتماعية .

فلماذا لم يقل أنصار هذا الأساس بالمثل بفشل السلطات العامة بالنسبة لنظام التأمينات الاجتماعية والتعويض عن إصابات العمل، ونظام التعويض الفردي عن الفعل الضار، كما يقال بخصوص تعويض الدولة لضحايا الجرائم الإرهابية ، مع أن الفكرة واحدة ومشاركة في كل هذه الأنظمة وهي حماية الفرد في المجتمع وتوفير الضمانات له .

٥- أما بالنسبة للحجة الفنية التي أثارها السيدة " أرميدا مبيوتو " مندوبة البرازيل في مؤتمر بودابست، والخاصة بأن عدم مطالبة الضحية وورثة الجاني بالتعويض، عندما تقوم الدولة بصرف التعويض إليهم، قد يشكل عقبة أمامها في الحصول على قيمة هذا التعويض من الجاني، فإنه يرد عليها، بأن التشريعات التي تبنت فكرة التعويض لم تترك هذا الفرض دون نص تشريعي، بل احتاطت له وقررت بنصوص قانونية صريحة أن الدولة حينما تدفع هذا التعويض للضحية أو ورثته فإن لها كل الحق في أن تحل محلهم في مطالبة الجاني بكل ما دفعته من تعويض للمضورور وورثته، وهو ما يطلق عليه في التشريعات الوضعية حق الحلول ، وبهذا الأسلوب القانوني تحل هذه العقبة .

وقد استرسل الفقيه " كوس " في توضيح الرد على هذه الصعوبة في مناقشات الحلقة التحضيرية بفريبورج بألمانيا بالقول بأنه عند مناقشة موضوع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية فإنه يجب الاعتداد بمصالح ثلاث مصلحة المجني عليه في الجريمة، ومصلحة الجاني في تقويمه ورد اعتباره، ومصلحة سائر المواطنين الذين يدفعون الضرائب للدولة. وبناءً على ذلك فإنه يحق للصندوق العام التدخل بدعوى الحلول محل الضحية أمام المحكمة الجنائية في المطالبة بالتعويض، ويصح أن يعهد بذلك إلى نائب خاص عن الصندوق يراعي تحقيق المصالح المتقدمة والتوفيق بينها .

٦- أن تذرع القائلون برفض فكرة عدم مسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم، بوجود الفصل التام بين القوانين ذات السمات الاجتماعية البحتة بين القوانين وعدم التداخل بين موضوعات كل نظام في النظام التشريعي الواحد، يرد عليه بأن هذا القول يندرج ضمن الأفكار التقليدية التي عفا عليها الزمن، وما عادت تنسجم مع التطور الذي وصل إليه علم القانون في العصر الحديث. فمن المستقر أن فروع القانون كلها تتضافر فيما بينها لتحقيق الاستقرار، وأصبحت نظريات وأفكار القانون تتمازج وتتداخل كأرضية مشتركة لمختلف فروع القانون، حيث توجد

نظريات تكاد تتغلغل بفروعها في كافة القوانين داخل النظام التشريعي الواحد والأمثلة على ذلك كثيرة^(١) منها أن نظرية الدفاع الشرعي كسبب من أسباب الإباحة هي أصلاً من أفكار القانون الجنائي ، ولكننا نجد أن القانون الدولي العام قد اقتبس هذه النظرية وأدخلها في مضمونه كتبرير للحرب الدفاعية بين الدول وهذا مظهر واضح من مظاهر التعاون بين فروع القانون.

وقد أدت الانتقادات التي وجهت إلى الأساس الاجتماعي لمسئولية الدولة عن التعويض على النحو المتقدم، إلى قيام بعض الفقهاء الغربيين بطرح فكرة التضامن القومي كبديل عن الأساس الاجتماعي للتعويض *La solidarite nationale* وكأساس لمسئولية الدولة عن تعويض الأضرار الناجمة عن الأعمال الإجرامية. وفكرة التضامن القومي تعد واحدة من الأفكار التي تمثل مكاناً بارزاً ضمن مجموعة القيم السائدة في العصر الحديث وهي تهدف إلى إعطاء المواطنين نوعاً من الثقة والقوة في الوقت ذاته. بيد أن فكرة التضامن الاجتماعي ليس هدفاً بل هي نوع من الشعور الإنساني تجاه الآخرين، لكن هل يستطيع القضاء ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الأعمال الإجرامية استناداً إلى هذه الفكرة، رغم عدم الاعتراف بالقيمة القانونية لفكرة التضامن القومي؟ لا شك أن الجواب سوف يكون بالنفي حيث لا يستطيع القضاء أن يطبق فكرة التضامن القومي دون تدخل تشريعي^(١).

وقد نادى البعض بفكرة اجتماعية المسؤولية *Socialisation de la responsabilite* ، أي أن الهيئة الاجتماعية تسعى بكافة الوسائل إلى تحقيق تعويض مناسب للأضرار التي تلحق بالفرد، دون التقيد بما تمليه المسؤولية الفردية من ضرورة قيام الخطأ من ناحية ، ودون التقيد بحصر الالتزام بالتعويض في ذمة المسئول من ناحية أخرى . وقد اعتنق هذا المسلك الفقيه (سافاتيه Savatier)^(٢)، فوفقاً لما يراه فإنه لا جدال في أن الضمير الإنساني في أي مكان في العالم يأبى أن يختلف موقف المجني عليه من جبر ما وقع عليه من ضرر بحسب ظروف فاعل الجريمة التي راح ضحيتها هو، أو من سببت له الجريمة أضراراً ثابتة، وأن يترك للمصادفة والحظ تحديد مصير المجني عليه. فإذا كان الجاني معلوماً ومليئاً مادياً فعندئذ يجد المجني عليه ما يجبر به الأضرار التي أصابته ، بالحصول على التعويض منه أما رضاً أو قضاءً ، أما إذا كان الجاني معسراً أو استطاع الإفلات وصار مجهولاً ، نعى المجني عليه أو من أضرير من الجريمة بعده حظه العاثر ووقف المجتمع من خلفه يبكي معه هذا الحظ التعس وهو مكتوف الأيدي .

فلا خلاف أن العدل يوجب تطبيق مبدأ واحد في كل الحالات دون تمييز، والعدالة أدق من العدل، بمعنى أن تقدر ظروف كل حالة على حدة ، فتزيد أو تنقص في العطاء أو الجزاء دون إخلال بمبدأ العدالة والمساواة، فحرمان بعض المجني

(١) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ١٣١-١٣٨ .

(٢) عبد الكريم ، فؤاد محمد موسى ، فكرة التضامن القومي وحقوق ضحايا الحوادث الإرهابية ، دار النهضة العربية ، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٨م، ص ٨١-٨٢ .

(٣) أبو الليل ، محمد إبراهيم دسوقي ، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية ، (د.ط) ، (د.ت)، ص ١٧٠ .

عليهم من جبر الضرر الذي لحق بهم بحجة عدم مسئولية الدولة بسبب إفسار الجاني أو لكونه مجهولاً ، وحصول بعض المجني عليهم على تعويض لجبر أضرارهم حتى لو كانت أقل في الجسامة من الجاني لامتلأه مادياً ، فإن ذلك لهو عين الظلم الذي لا يرتضيه الضمير الإنساني أياً كان^(٣) .

ويلاحظ أن فكرة التضامن القومي التي نادي بها بعض الفقه الغربي، هي أساساً فكرة مشتقة من فكرة التكافل الاجتماعي التي أرسى الإسلام دعائمها ، فالتكافل الاجتماعي في الإسلام كان سباقاً إلى جعل المجتمع الإسلامي جسداً واحداً إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الأعضاء بالحمى والسهر. وقد نقلت التشريعات الوضعية الغربية هذه الفكرة ، وعبرت عنها من خلال فكرة التضامن القومي أو الاجتماعي ، بيد أن الإسلام لا ينظر إلى هذا التكافل وكأنه نوع من المنة أو المنحة ، بل إنه واجب على كل مسلم ومسلمة تقديم يد العون والمساعدة في جميع مناحي الحياة لأخيه المسلم ابتغاء ثواب الله ومرضاته لا يريد في مقابل ذلك جزاءً ولا شكوراً . وبالنظر إلى أهمية فكرة التكافل الاجتماعي في الإسلام واعتبارها بمثابة واجب ديني أو التزام، فإننا سنحاول إلقاء بعض الضوء عليها للتعريف بها لغوياً، ولمعناها اصطلاحياً، وذلك حتى يتسنى مقارنة مدلولها بالمدلول الغربي لفكرة التضامن القومي ، ولأنها تصلح أساساً للمسئولية والمجتمع بأسره عن تعويض ضحايا الجرائم .

(أ) التعريف اللغوي للتكافل الاجتماعي :-

جاء في لسان العرب المحيط: الكفل ، بالتحريك : أي العجز ، وقيل : ردف العجز وقيل : هو شيء مستدير يتخذ من خرق أو غير ذلك، ويوضع على سنام البعير ويقال : ذاك كفل الشيطان أي معقده ، والكفل : ما أكتفل به الراكب، وهو أن يدار الكساء حول سنام البعير ثم يركب ، الكفل : هو كساء يجعل تحت الرجل ، قال ابن الأنباري : معناه قد ألزمته نفسي وأزلت عنه الضيعة والذهب ، وهو مأخوذ من الكفل ، والكفل : هو ما يحفظ الراكب من خلفه ، والكفل : النصيب مأخوذ من هذا والكافل أي العائل ، وتأتي بمعنى الضمين ، وتأتي بمعنى الضامن ، وكفل المال بالمال : أي ضمنه ، وأما الكافل : فهو الذي كفل إنساناً يعوله وينفق عليه^(١) .

وفي أساس البلاغة : كفل هو كافيته وكافله، وهو يكفيني ويكفلني أي يعولني وينفق علي، واكفلته إياه وكفلته وهو كفيل بنفسه وبماله ، وكفل عنه لغريمه بالمال وتكفل به ، وتأتي أيضاً: بمعنى كفل عنه لغريمه بالمال وتكفل به، وهو كفل

(٣) الكباش ، خيرى أحمد، مبدأ مسئولية الدولة عن المجني عليهم أساسه ، عناصره ، ضماناته ، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢-١٤ مارس ١٩٨٨م) ، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د . ط) ، ١٩٩٠ م ، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ٥٩٣ - ٥٩٥ .

(١) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب المحيط ، تحقيق / يوسف خياط - نديم مرعشلي ، دار لسان العرب ، بيروت ، (د . ط) ، (د . ت) ، م / ٣ ، ص ٢٧٨ - ٢٧٩ .

بين الكفولة : لا يثبت على ظهر الدابة ، وهو من الأكفال لا من الأحلاس^(٢) . وجاء في معجم مقاييس اللغة الكفل : كساء يدار حول سنام البعير، ويقال هو كساء يعقد طرفاه على عجز البعير ليركبه الرديف ، ويأتي أيضاً بمعنى الضامن، والكافل:الذي يكفل إنساناً يعوله ، وأكفله بالمال : أي ضمته إياه ، والكفل :العجز ، سمي لما يجمع من اللحم، ويأتي أيضاً بمعنى : الضعف من الأجر^(٣)، وجاء في معجم متن اللغة: بمعنى المال .

(ب) تعريف التكافل الاجتماعي في المعنى الاصطلاحي:-

عرف التكافل الاجتماعي بعدة تعريفات، فمنها تعريف محمود شلتوت بأنه: لازم من لوازم الأخوة ، بل هو من أبرز لوازمها ، وهو شعور الجميع بمسئولية بعضهم عن بعض، وأن كل واحد منهم حامل لتبعات أخيه ، ومحمول على أخيه ، يسأل عن نفسه ويسأل عن غيره^(٤) . وعرفه أبو زهرة بقوله: أن يكون آحاد الشعب في كفالة جماعتهم ، وأن يكون كل قادر أو ذي سلطان كفيلاً في مجتمعه يمهده بالخير، وأن تكون كل القوى الإنسانية في المجتمع متلاقية في المحافظة على مصالح الآحاد ودفع الأضرار، ثم في المحافظة على دفع الأضرار عن البناء الاجتماعي وإقامته على أسس سليمة .

ولعل أبلغ تعبير جامع لمعنى التكافل الاجتماعي ، قوله ﷺ { المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضا، ثم شبك بين أصابعه }^(١) ، وقوله ﷺ { ترى المؤمنين في تراحمهم وتوادهم وتعاطفهم كمثل الجسد، إذا اشتكى عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى }^(٢) ، فالتكافل الاجتماعي في مغزاه ومؤداه يقتضي أن يحس كل فرد في المجتمع بأن عليه واجبات والتزامات إزاء هذا المجتمع يجب عليه أدائها ، وأنه إن تقاعس في أدائها فقد يؤدي ذلك إلى انهيار البناء عليه وعلى غيره ، وأن للفرد حقوقاً في هذا المجتمع يجب على القوامين عليه أن يعطوا كل ذي حق حقه، من غير تقصير ولا إهمال، وأن عليه أن يدفع الضرر عن الضعفاء ، ويسد خلل العاجزين، وأنه إن لم يفعل ذلك تآكلت لبنات البناء ، ولا بد أن يخر منهاراً بعد حين^(٣) .

(٢) الزمخشري ، جاز الله أبو القاسم محمود ابن عمر ، أساس البلاغة ، مطبعة دار الكتب ، القاهرة ، ط/٢ ، ١٩٧٣ م ، ج/٢ ، ص ٣١٥ .

(٣) ابن زكريا ، ابو الحسين احمد بن فارس ، تحقيق / عبد السلام محمد هارون ، معجم مقاييس اللغة ، مكتبة الخانجي ، القاهرة، ط/٣ ، ١٩٨١ م ، ج/٥ ، ص ١٨٧-١٨٨ .

(٤) شلتوت ، محمود ، المرجع السابق ، ص ٤٣٥ .

(١) البخاري ، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردز به ، صحيح البخاري ، كتاب الأدب ، باب تعاون المؤمنين بعضهم بعضا ، عالم الكتب ، بيروت ، ط/٥ ، ١٩٨٦ م ، ج/٨ ، ح/٥٥ ، ص ٢١ .

(٢) البخاري ، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردز به ، صحيح البخاري ، كتاب الأدب ، باب ما جاء في الوصية بالجار ، عالم الكتب ، بيروت، ط/٥ ، ١٩٨٦ م ، ج/٨ ، ح/٤١ ، ص ١٧ .

(٣) أبو زهرة ، محمد ، التكافل الاجتماعي في الإسلام ، دار الفكر العربي ، (د.ط.)، (د.ت.)، ص ٧ .

ويرى عبد الله ناصح علوان أن الإسلام اهتم الاهتمام الأكبر بوضع الحلول الاقتصادية وسن النظم المالية حتى يعيش الناس في كل عصر وزمن في تكافل العيش . فالإسلام لا يرى المال غاية مقصودة وهدفاً منشوداً يقبل طلبه على جمعه من أي طريق كان ، سواء كان مشروعاً أو غير مشروع، وسواء أضر بالمصلحة العامة، أم لم يضر، كما هو الحال في النظام الرأسمالي ، ولا يجعله غاية في تحقيق المطالب من متعة وشهوة ، كما هو الحال في النظام الشيوعي، بل ذهب الإسلام في نظريته إلى المال حداً وسطاً بين النظامين : فهو يرى أن جمع المال يجب أن يكون منزهاً من المكاسب المحرمة ، كالربا والغش والاحتكار وكل ما يلحق الضرر بكيان الفرد ونظام الأخلاق ومصلحة الجماعة .

ويرى الإسلام كذلك أن الغاية في الحياة أجل وأسمى من أن تكون في المتعة والشهوة ، والانصراف الكلي إلى زهرة الحياة الدنيا، بل يرى أن هذه المتع والطيبات حينما تكون في حدود المباح ودائرة الحلال تكون تقوية للإنسان على القيام بالواجب .

وبناءً على هذا المفهوم الإسلامي لفكرة التكافل الاجتماعي، فإن مسؤولية الدولة عن تحقيق هذا التكافل في إطار مسؤوليتها عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية تصبح مسؤولية شاقة وخطيرة، فإذا كانت الدولة مسؤولة أولاً وآخراً عن الطبقة الفقيرة التي لا تجد المال أو العاجزة التي لا تستطيع العمل، أو المشردة التي لا تجد المعيل، أو المعطلة التي لا تجد وسائل الكسب ، فلا يصح في دين الله أن ترتع الدولة في البذخ والترف ، وتغدو في الرفاهية والنعيم ، والآلاف من أبناء الشعب يقتلهم الجوع ويذلهم الفقر ويقعدهم المرض ويخيم عليهم الجهل. ويتخبطون في الفاقة والحرمان ، ولا يجوز في شريعة الإسلام أن تنفق أموال الأمة على الكماليات والمظاهر، ويهمل الجانب الأكثر ضرورة والأعظم أهمية^(١) ، لذلك فإنه تعين ترتيب مسؤوليتها عن التعويض وبذات القدر تجاه ضحايا الجرائم الإرهابية ، بحكم مسؤوليتها عن الحيلولة دون وقوع هذه الجرائم أصلاً . فإذا ما وقعت تلك الجرائم ونتج عنها أضرار بمواطنيها، التزمت بتعويضهم بصرف النظر عن ظروف مرتكبها ، وبهذا تتجلى عظمة هذه الفكرة التي تضع على عاتق الدولة التزاماً واضحاً بتعويض هؤلاء الضحايا .

وفي مجال المقارنة بين كل من الأساسين القانوني والاجتماعي، أي بين اعتبار مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية تستند إلى التزام قانوني على عاتقها، أي على حق مقرر لهؤلاء الضحايا ، وبين اعتبار هذا الالتزام مجرد التزام أدبي ، أو واجب اجتماعي تقوم به الدولة لمجرد تعويض الضحايا الذين يحتاجون بالفعل إلى مثل هذا التعويض، والذي يكون بالنسبة لهم مجرد منحة أو مساعدة من الدولة ، فإننا نميل إلى الاعتداد في هذا الصدد بالأساس القانوني انطلاقاً من فكرة التكافل الاجتماعي في المفهوم الإسلامي ، فالدولة تلتزم التزاماً قانونياً بتعويض ضحايا الجرائم ومنها الجرائم الإرهابية ، وذلك لعدة أسباب نجملها في الآتي :-

(١) علوان ، عبد الله ، التكافل الاجتماعي في الإسلام ، الدار السعودية للنشر والتوزيع ، (د.ط)، (د.ت)، ص ١٢-٦٧ .

- ١- أن حق المجني عليه وورثته في الحصول على تعويض من قبل الدولة هو حق قانوني ، وبالتالي لا يجوز تقييده بحاجة المجني عليه .
- ٢- أن التزام الدولة بالتعويض يكون في جميع الجرائم بلا استثناء، سواء كانت واقعة على الأشخاص أو الأموال ، فحصول التقصير من قبل الدولة ثابت في جميع الجرائم .
- ٣- أن الدولة تلتزم بتعويض جميع الأضرار الناشئة عن الجرائم دون تمييز بين ضرر وآخر .
- ٤- أن الجهة المخول إليها أمر النظر في التعويض لا بد أن تكون جهة قضائية لأن مخالفة الالتزام القانوني أمام القضاء يقتضي المساءلة أمام المحاكم^(٢) .

(٢) عبد الكريم ، فؤاد محمد موسى، فكرة التضامن القومي وحقوق ضحايا الحوادث الإرهابية ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٨م، ص ٥٩-٦٠.

الباب الثالث

نطاق التعويض وكيفية المطالبة به

الباب الثالث : نطاق التعويض وكيفية المطالبة به .

الفصل الأول: نطاق التعويض المستحق لضحايا الجرائم .

المبحث الأول : نطاق التعويض من حيث الأشخاص .

:

:

المبحث الثاني : نطاق التعويض من حيث الجرائم .

:

:

الفصل الثاني : مطالبة ضحايا الجرائم بالتعويض .

المبحث الأول: الشروط الموضوعية والإجرائية لمطالبة الدولة

بالتعويض .

:

:

:

المبحث الثاني : العوامل المؤثرة في تقدير التعويض المطالب به .

:

:

المبحث الثالث : مصادر تمويل التعويض .

:

:

تعرضنا في الباب الثاني لجريمة الحراة والبغي وكيف أنهما تعدان من أخطر الجرائم في الفقه الجنائي الإسلامي لكونهما يؤديان إلى زعزعة الأمن والطمأنينة

في المجتمع كما تناولنا مفهوم هاتان الجريمتان عند علماء اللغة وفقهاء المذاهب الإسلامية الأربعة ، و ألقينا الضوء على مشروعتيهما من الكتاب والسنة ، والشروط التي يجب توافرها في حد الحرابة عند فقهاء المذاهب الإسلامية الأربعة ، وأشرنا آنفاً إلي إن هناك تشابه بين جريمتي الحرابة والبغي وفقاً لمفهومهما المعاصر المتقدم وبين جرائم الإرهاب ولعل هذا التشابه هو الذي دعا بعض علماء المسلمين المعاصرين إلي التأكيد إلي إدانة الإسلام للإرهاب ولأية صورة من صور العنف لأن الإسلام يقوم على الوسطية وينبذ التطرف .

كما أشرنا شارحين للمفهوم اللغوي والفقهية لجرائم الإرهاب وألقينا الضوء على التنظيم التشريعي الفرنسي والمصري لجرائم الإرهاب ، ثم تناولنا الأسس التي تستند عليها مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية ، كما تعرضنا لترتيب إعسار المدين المطالب بالتعويض والشروط الواجب توافرها لاعتبار المدين المطالب معسراً والآثار المترتبة على إعسار المدين المطالب بالتعويض، وألقينا الضوء على أساس مسؤولية الدولة عن التعويض في القانون الوضعي شارحين الأساس القانوني والأساس الاجتماعي لمسئولية الدولة عن التعويض.

وقد تحولت الدراسة في السياسة الجنائية من الاهتمام الأساسي بالجاني وبكيفية معاملته إلي الاهتمام بالمجني عليه والمحافظة على حقوقه وإعطائه دوراً أكبر في مجال الدعوى الجنائية بعد أن ظل مهملًا زمنًا طويلاً . فمنذ مدرسة بكاريا الإيطالي الذي وضع مؤلفاً مهماً في مقالة عن الجريمة والعقوبة لأول مرة سنة ١٧٦٤م وكان عمره لا يتجاوز السادسة والعشرين حيث كانت المدرسة التقليدية في التفكير الجنائي الإجرامي هي نتاج للدراسات الإيطالية البريطانية علي يد كل من سيزاري بكاريا وجريمي بنتام البريطاني حيث طالبت هذه المدرسة بتشديد العقوبة على السلوك الإجرامي مع التأكيد على خطورة الجرائم السياسية والمطالبة بتطبيق عقوبة الإعدام الفوري لهذا النوع من الجرائم مع المطالبة بتركها في الجرائم الأخرى واستبدالها بعقوبات أخرى ، وكذلك وضع نصوص قانونية لكل أنواع الجرائم طبقاً لمبدأ لا عقوبة بدون نص قانوني ، مع عدم ترك الحرية للقاضي في تحديد العقوبة ، حيث أن الهدف الأساسي من العقوبة يجب أن يكون الردع وتحقيق الرفاهية والسعادة لأكثر عدد من الأفراد في المجتمع^(١) .

ولقد انعكس ذلك علي السياسة الجنائية التشريعية، فلم يكتف بتقرير العديد من حقوقه و ضماناته من خلال قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية بل نص في صلب الدساتير علي بعض هذه الحقوق والضمانات، ومنها مبدأ أن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص . ولكن الوضع الآن تغير فلم تعد السياسة الجنائية سياسة جزائية فحسب

(١) طالب ، أحسن، الجريمة والعقوبة والمؤسسات الإصلاحية ، دار الزهراء للنشر والتوزيع ، ط/١ ، ١٩٩٨م ، ص ٤٦-٤٨ .

بل أضحت كذلك سياسة تعويضية وتضامنية مع المجني عليه^(١). ويرجع الاهتمام بوضع تعريف للمجني عليه إلي أنه هو الذي يحق له المطالبة بالتعويض عما لحق به من أضرار ، ولكننا سنرى أنه إلي جانب المجني عليه فإنه يحق أيضاً لمن يعولهم المجني عليه، والمتطوعون لمنع الجريمة ، وورثة ودائنو المجني عليه ، المطالبة بالتعويض . وسوف نحاول تحديد المقصود بكل من هذه الطوائف من الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض، وذلك في إطار تحديدنا لنطاق التعويض من حيث الأشخاص المستحقين له أي بعبارة أخرى تحديد الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض.

ومتى حددنا نطاق التعويض من حيث بيان الأشخاص المستحقين له ، فإننا نتصدى لتحديد نطاق التعويض من حيث الجرائم التي تستوجب التعويض عنها ، وسنرى أن هذا التحديد قد أثار خلافاً بين الفقه بسبب التفرقة بين الجرائم التي ينتج عنها ضرر جسماني ، وتلك التي يترتب عليها ضرر مالي، وهي تفرقة مردها أن الأضرار الجسمانية التي تنتج عن الجرائم التي تقع على جسد الشخص تتميز بقدر كبير من الخطورة أشد من الأضرار المالية التي تترتب على الجرائم التي تقع علي الأموال . وسوف نستعرض الاتجاهات الفقهية في هذا الصدد وهي تتراوح بين اتجاهين أولهما يستبعد إمكانية التعويض في الجرائم التي تقع على المال ، ويقصرها فقط على الجرائم التي يترتب عليها ضرر جسماني ، وثانيهما يعمم هذه الإمكانية لتشمل التعويض عن الضرر عموماً سواء ترتب على جريمة وقعت على المال أو على النفس.

ومن ناحية أخرى فإنه إذا كان من واجبات الدولة الاهتمام بالمواطن بالشكل العادي ، فمن باب أولى أن تولي اهتماماً أكثر للمواطن المجني عليه، من خلال سن التشريعات التي تكفل حقه في الحصول على التعويض دون مشقة ، أو على الأقل توفير الضمانات له أسوة بالمتهم ، فكما أن من حق الجاني أن يحاكم محاكمة عادلة فإن المجتمع ملزم أيضاً بأن يضمن تعويض المجني عليه تعويضاً عادلاً، بيد أن مقدار التعويض الذي يطالب به المضرور قد يتأثر بعوامل إرادية تتمثل في سلوك المجني عليه ذاته ، كمساهمته في وقوع الجريمة ، وتقديمه لبيانات كاذبة عن موقفه من الجريمة، أو قبوله ورضائه بها ، كما قد يتأثر كذلك بعوامل غير إرادية ، تتمثل في علاقة الضحية بالجاني، وجنسية الضحية ، ومدى احتياجه للتعويض ، وإمكانية حصول المجني عليه على تعويض من جهة أخرى .

ومتى انتهينا من تحديد نطاق التعويض سواء من حيث الأشخاص أو الجرائم فإن السؤال يثور حول كيفية مطالبة المضرور بهذا التعويض وما هي الشروط الموضوعية، والقواعد الإجرائية التي يلتزم بإتباعها حتى يتسنى له مطالبة الدولة بالتعويض ؟ وكيف يمكن لضحايا الجرائم الإرهابية بوجه خاص المطالبة بالتعويض وتبقى الإشارة في النهاية إلي أنه إذا كانت الدولة تلتزم بالتعويض على نحو ما سبقت الإشارة إليه، فما هي المصادر المالية التي تعتمد عليها الدولة في تمويل

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ١٩-٢٠.

هذا التعويض، ذلك أن تمويل التعويض من أموال الدولة يعد العقبة الكأداء أمام برامج التعويض الحكومية على وجه الخصوص في الدول غير الغنية إلى جانب التخوف من عجز موارد الدولة عن الوفاء بهذا الالتزام، وهو ما يدفعنا إلى إلقاء الضوء على مصادر تمويل التعويض وسوف نعرض لهذه المصادر من زاويتين، المصادر العامة للتعويض كالغرامة والمصادرة وتخصيص جزء من الضرائب أو الرسوم لتمويل هذا التعويض، وبجانب المصادر العامة هناك مصادر خاصة تتمثل في تخصيص جزء من أجر السجين لتعويض المجني عليه، إضافة إلى مساهمات شركات التأمين، وكذلك الهبات والتبرعات وفي ضوء ما تقدم سوف نقسم هذا الباب إلى فصلين على النحو التالي :-

الفصل الأول : نطاق التعويض المستحق لضحايا الجرائم .

الفصل الثاني : مطالبة ضحايا الجرائم بالتعويض .

الفصل الأول

نطاق التعويض المستحق لضحايا الجرائم

يقتضي تحديد نطاق التعويض المستحق لضحايا الجرائم الإرهابية أن نتناوله من زاويتين أولهما نطاق هذا التعويض من حيث الأشخاص المستحقين له، وثانيهما من حيث الجرائم التي يجب التعويض عنها . وسوف نرى أن التشريعات الوضعية لا تتفق فيما بينها على تعريف محدد لمصطلح المجني عليه أو المضرور الذي يستحق التعويض، حيث ذهب البعض إلى تعريف المجني عليه بقوله " هو كل من أضرت به الجريمة، أو كل شخص يلزم الجاني قبله بتعويض الضرر الناشئ عنها " (١)، وقدم فريق آخر من الفقهاء تعريفاً آخر للمجني عليه بأنه " صاحب الحق الذي تصيبه الجريمة، أو تجعله عرضة للخطر " (٢)، بينما تضمن إعلان ميلانو الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، والذي عقد في الفترة ما بين (٢٦ آب / أغسطس - ٦ أيلول / سبتمبر ١٩٨٥م الذي صادقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة ١٩٨٥م) بياناً بالشروط الواجب توافرها فيمن يستحق التعويض، وذلك في إطار عرض المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة. كذلك فإن هناك اختلافاً لدى الفقه بشأن تحديد نطاق التعويض المستحق من حيث الجرائم التي يجب التعويض عنها، فالبعض يرى استبعاد التعويض بالنسبة للجرائم التي تقع على المال، بينما البعض الآخر يوجب التعويض عنها، ونجد مثل هذا الخلاف أيضاً لدى الفقه فيما يتعلق بتحديد نطاق التعويض بالنسبة للجرائم التي تقع على النفس أي الجرائم الجسمانية. ونظراً لكون مسؤولية الدولة عن تعويض المضرور من الجريمة ذات طبيعة احتياطية

(١) عقيدة، محمد أبو العلا، المرجع السابق، ص ١٦ .

(٢) عقيدة، محمد أبو العلا، المرجع السابق، ص ١٧ .

حيث يبقى الجاني المسئول الأول عن جبر الضرر الناتج عن جريمته فإن التعويض الذي يطالب به المضرور الدولة قد يتأثر ببعض العوامل التي تؤدي إلى حرمانه كلياً أو جزئياً من هذا التعويض .

ومن هذا القبيل عدم توافر أحد الشروط الموضوعية أو الإجرائية للتعويض، كما أن سلوك المجني عليه قد يساهم بدوره في رفض منحه التعويض أو يؤدي إلى تخفيضه، وكذلك فإن علاقته بالجاني قد تحدث نفس الأثر، وأخيراً قد يحصل المجني عليه على تعويض من جهة أخرى ، مما يكون له أثره في التعويض الذي يطالب به الدولة^(١) ، فصاحب الحق في التعويض هو المضرور من الجريمة ولو لم يكن المجني عليه فيها ، أما إذا لم ينله منها ضرر، فلا تثبت له هذه الصفة ولو كان مجنياً عليه ، ولا يغير من هذا الحكم تعدد المضرورين من الجريمة الواحدة .

فقواعد القانون لا ترفض مبدأ تعدد المضرورين من الخطأ ، ولا تجعل منه حائلاً دون استحقاق كل منهم للتعويض ، غير أن الأمر مع ذلك يحتاج إلى تحديد نطاق المضرورين من الجريمة ، حتى لا يكون في الأمر غلو ولا إسراف^(٢)، ولذا يثور التساؤل عن صاحب الحق في الحصول على التعويض من جانب الدولة ، في حالة إقرار المشرع بقيام مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم ، وبصفة خاصة الجرائم الإرهابية، فقد تعددت الاتجاهات في تحديد المقصود بالمجني عليه سواء على مستوى البحث الفردي، أم على مستوى الاتجاه العام للمنظمات الدولية فالبعض أوجز التعريف، والبعض الآخر قد أسهب فيه وجعله أكثر شمولاً واتساعاً وربما أدخل في التعريف غير المجني عليه، وتذهب تشريعات الدول عادة إلى تحديد الأشخاص الذين يحق لهم الحصول على التعويض منها، وإذا كان الأصل أن الضرر يلحق بالمجني عليه بصفة رئيسية ، إلا أنه قد يمس أشخاصاً آخرين ، ومن ثم يحق لهم الاستفادة من التعويض، وسوف نتصدى بالشرح لهذه المسائل المتقدمة وبناءً على ما تقدم فإننا سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين :-

المبحث الأول : نطاق التعويض من حيث الأشخاص .

المبحث الثاني : نطاق التعويض من حيث الجرائم .

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ٨٠ .

(٢) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق، الفقرة ٣٩٤، ص ٧١٨ .

المبحث الأول

نطاق التعويض من حيث الأشخاص

من القواعد المقررة في جميع التشريعات، والتي تملئها قواعد المعاملات بين أفراد المجتمع، أن كل فعل يسبب ضرراً لإنسان يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر، وهي قاعدة أيضاً تملئها أحكام العدالة. وطبقاً لهذه القاعدة فإن هذا الفعل قد يتخذ شكل جريمة، والجريمة عادة هي نشاط يصدر من الشخص إيجاباً كان أو سلباً بالمخالفة لنواهي المشرع وأوامره، وتستوجب تطبيق عقوبة من بين العقوبات المقررة في قانون العقوبات، ومن شأن الجريمة أن تخل بأمن المجتمع وبنظامه، وإلا ما تدخل المشرع بالعقاب عند مقارفتها.

فالمشرع يتخير من بين نشاط الأفراد ما يمثل خطورة على أمن واستقرار الجماعة ويهدد بالعقاب كل من تسول له نفسه على إتيانه. ومن البديهي أنه لا يلجأ إلى هذا السبيل إلا إذا دعت الحاجة فعلاً إلى ذلك، فاستخدام سلاح العقاب في غير موجب له قد يرتب آثاراً ضارة أكثر من المنفعة التي قد يحققها، وقد يكون النشاط الذي يجرمه ماساً بالمجتمع ككل وضرره يعود عليه مباشرة، وإن أصاب الأفراد الذين تتشكل منهم الجماعة بطريق غير مباشر. على أنه إلى جوار هذا النوع من الجرائم هناك نوع آخر، كما يصيب المجتمع بضرره فإنه يلحق الضرر ببعض أفراده وإذا كانت الجماعة تقتضي حقها من مرتكب الجرم بالعقاب الذي توقعه جبراً للضرر الذي حاق بالمجتمع، فإن من حق الفرد الذي أصابته الجريمة بضرر أن يطالب بتعويض عنه إعمالاً للقاعدة العادلة آفة البيان^(١).

ولما كانت غالبية أحكام القوانين الخاصة بتعويض ضحايا الجريمة تدور كلها حول شخص المجني عليه في الجريمة الذي يشكل حجر الزاوية فيها، فإنه من الملائم أن نحدد المقصود بالمجني عليه بصفة عامة، لأن أمر تحديده يعتبر بمثابة مسألة أولية ينبغي توضيحها في هذا الصدد^(٢). ويلاحظ أن تحديد المقصود بالمجني عليه قد حظى باهتمام الفقهاء والباحثين، حيث تعرضوا له من جوانب شتى، خاصة تحديد المقصود بمصطلح المجني عليه، وقد تفاوتت الاتجاهات في الفقه حول هذا التعريف، فنحنا اتجاء منحى مضيقاً في تعريفه للمجني عليه، بينما ذهب آخر إلى اعتناق مذهب موسع لمفهوم هذا المصطلح، وبالإضافة إلى الاتجاهين السابقين وضع فريق من الفقهاء تعريفاً محدداً للمجني عليه ضمن الإطار الصحيح له ومتلافياً بذلك الانتقادات التي يمكن توجيهها للاتجاهين السابقين^(٣).

(١) المرصفاوي، حسن صادق، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي بعنوان دعوى التعويض أمام المحاكم الجنائية والمنعقد في الفترة ما بين (١٢-١٤ مارس ١٩٨٩م)، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٠م، (مجموعة أعمال المؤتمر)، ص ٢٨٧-٢٨٨.

(٢) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٨٠.

(٣) المصيريع، فهد فالح، المرجع السابق، ص ٥٧.

وهو ما سوف نعرض له في مطلبين على النحو التالي :-

المطلب الأول : الخلاف حول مصطلح المجني والمضور من الجريمة .

المطلب الثاني : الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض .

المطلب الأول

الخلاف حول مصطلح المجني عليه والمضور من الجريمة

من المعروف أن تاريخ الجريمة بدأ بالاهتمام بضحيتها، فالمجني عليه هو الذي تحمل ضرر الجريمة، فهو إذاً صاحب الحق في أن يطالب بتطبيق العقوبة على الجاني أو العفو عنه ، وأن يقوم بعملية ملاحقة الجاني ، ومن ثم الحصول على التعويض ، أما المجرم فهو عدو للمجتمع ، وعليه أن يكفر عن جريمته بالعقوبة والتعويض معاً . وقد استمر الاهتمام بالمجني عليه حتى منتصف القرن التاسع عشر ، عندما انقلبت الأمور رأساً على عقب ، فتحول الاهتمام كلياً نحو الجاني حتى صار محور العلوم الجنائية ، وصارت شخصيته محط أنظار علماء الإجرام، أما الضحية فقد اكتفت التشريعات الجزائية في القرن التاسع عشر بمنحه بعض الحقوق في الدعوى المدنية للحصول على التعويض، ثم ترك وشأنه إلى أن لفه النسيان خلال ما يزيد عن قرن من الزمن، وهذا الوضع منتقد من أساسه .

فصحيح أن الجريمة تشكل عدواناً علي المجتمع وتخل بأمنه ونظامه، وأن هذا الأمر يتطلب البحث عن أسباب السلوك الإجرامي ، وعن سبل علاج المجرمين للحد من خطورتهم على الهيئة الاجتماعية، إلا أن الجريمة في الوقت نفسه تقع على المجني عليه مباشرة ، فتصيبه في حياته أو جسده أو ماله أو عرضه أو اعتباره وتترك آثارها المادية والمعنوية عليه لسنوات قد تمتد إلى آخر عمره . وإذا كان المجتمع في حقيقة الأمر ضحية اعتبارية أصابها ضرر الجريمة بصورة غير مباشرة ، فإن المجني عليه هو الضحية الحقيقية، وهو صاحب الحق دون غيره في العناية والرعاية وباهتمام نظم العدالة الجنائية بحقوقه. ولكن ما أن وضعت الحرب العالمية الثانية أوزارها وبدأ النصف الثاني من القرن العشرين حتى استعاد موضوع الضحية عافيته، وبدأ يحتل جزءاً غير يسير من دراسات علماء الجريمة^(١)، كما كان موضوع اهتمام خاص من الجمعية العامة للأمم المتحدة . وسوف نعالج في هذا المطلب عدة قضايا أساسية على النحو التالي :-

(١) السراج ، عبود، ضحايا الجريمة ، بحث مقدم للندوة العلمية الحادية والعشرين في الفترة ما بين ١٥-١٧ فبراير ١٩٨٨م)، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، (د.ط) ، ١٩٩٠ ، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ١٤٣-١٤٤ .

أولاً: تعريف مصطلح المجني عليه والمضور من الجريمة فقهاً وقانوناً وقضاً.
ثانياً: استعراض المبادئ الأساسية للإعلان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٨٥م، بشأن توفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة.

أولاً: تعريف مصطلح المجني عليه والمضور من الجريمة فقهاً وقانوناً وقضاً.
()

ثار خلاف حول صياغة تعريف محدد للمجني عليه ، ويرجع ذلك لإختلاف النظرة التي ينظرها كل فقيه إلى ضحية الجريمة ، الأمر الذي انعكس في النهاية على مفهوم المجني عليه . فقد ذهب البعض إلى تعريف المجني عليه بقولهم: هو كل من أضرت به الجريمة ، أو كل شخص يلزم الجاني قبله بتعويض الضرر الناشئ عنها^(١) . ويؤخذ على هذا التعريف من ناحية ، أنه لا يلزم دائماً أن يترتب على الجريمة ضرر، فقد يتوقف السلوك الإجرامي عند حد تعريض الحقوق أو المصالح المشمولة بالحماية الجنائية للخطر، كما في حالة الشروع مثلاً، حيث نجد أنفسنا أمام مجني عليه غير مضور من الجريمة . ولذلك فإنه لا يلزم دائماً اتحاد شخص المجني عليه وشخص المضور ، فقد يكونان شخصين مختلفين، ففي جريمة القتل نجد أن المجني عليه هو الشخص المقتول ، بينما المضور من الجريمة أشخاص آخرون غيره، هم أفراد أسرته أو كل من كان يعولهم وقت الجريمة، فيلزم الجاني قبلهم بالتعويض وحينئذ تتوافر فيهم صفة المضورين، دون صفة المجني عليهم .

وقد قدم فريق من الفقهاء تعريفاً آخر للمجني عليه يعتمد على ضابط الضرر أو الخطر الناتج عن الجريمة ، والموجه ضد المصالح المشمولة بالحماية الجنائية، فعرفه البعض منهم بأنه صاحب الحق الذي تصيبه الجريمة ، أو تجعله عرضة للخطر^(٢) ، أو هو صاحب الحق الذي يحميه القانون بنص التجريم ويقع الفعل الإجرامي عدواناً مباشراً عليه^(٣) ، كما عرف فريق آخر المجني عليه بأنه الشخص الطبيعي أو المعنوي صاحب الحق أو المصلحة المشمولين بالحماية، واللذان أضرت بهما الجريمة أو عرضتهما للخطر.

ومن التعريفات المتقدمة يتبين لنا أن كل مجني عليه ليس بالضرورة مضوراً من الجريمة ، كما أنه ليس كل مضور من الجريمة يعتبر في نفس الوقت مجنياً عليه^(٤) .

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق ، ص ١٦ .

(٢) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق ، ص ١٧ .

(٣) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق ، ص ١٧ .

(٤) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق ، ص ١٧-١٨ .

ويرى مصطفى مصباح دبارة أن التعويض لا يثبت للمضروب من الجريمة إلا إذا أصابه ضرر شخصي، فإن وقع الضرر على غيره ولم يمسه ، فليس له حق المطالبة بالتعويض مهما كانت الصلة وثيقة بينه وبين المضروب. على أن هذا لا يعني وجوب توافر صفة المجني عليه في صاحب الحق في التعويض، أو وقوع الجريمة على طالب التعويض ، ذلك أن الجريمة قد تقع على شخص ويتجاوز ضررها هذا الشخص إلى الغير كالقتل يقع على القتل فيضرب بذويه، فلا تلازم إذن بين من تقع عليه الجريمة وبين من يناله الضرر الناشئ عنها .

كما جاء في التوصية الثانية لمؤتمر بودابست والمنعقد في الفترة من (٩-١٤ سبتمبر عام ١٩٧٤ م) حول حقوق ضحايا الجريمة في التعويض ، والتي تنص على " أن تقتصر صفة المجني عليه المضروب مباشرة من الجريمة وفضلاً عن ذلك فإن الحق في المطالبة بالتعويض يجب أن يخول لأقارب المجني عليه الذين يعولهم إذا كان قد لحقهم ضرر في وسائل عيشهم " (١) ، أن هذا الحق لا يثبت إلا للمضروب مباشرة من الجريمة (٢). وذكر البشري الشوربجي في تعريف المجني عليه أنه هو صاحب الحق الذي يحميه القانون بنص التجريم، ووقع الفعل الإجرامي عدواناً مباشراً عليه ، وأن ثمة فارقاً بين تعبير " المجني عليه " و " المضروب من الجريمة " ، وإن كانا في الغالب يتحدان، بحيث يكون المجني عليه هو المضروب. ورتب صاحب هذا الرأي نتيجة عليه بقوله أنه إذا اختلف المجني عليه عن المضروب فالإدعاء المباشر يكون للمضروب من الجريمة ، وإن لم يكن هو المجني عليه فيها ، وفي مقابل ذلك فإن المجني عليه ليس له الإدعاء المباشر إذا لم يكن قد أصابه من الجريمة ضرر ، فإذا أصاب الفعل المكون للجريمة شخصاً سواه بضرر كان له الإدعاء المباشر. وتطبيقاً لذلك فزوجة القتل وأولاده وزوج المرأة التي اعتدى عليها بالقذف أو السب، ووالد الفتاة التي اغتصبت أو هتك عرضها ، كل أولئك لهم الإدعاء المباشر برغم أن أحدهم ليس المجني عليه . ولكن المجني عليه في شروع في قتل أو سرقة أو نصب الذي لم يصبه ضرر ليس له الإدعاء المباشر.

ولا أخال جريمة وقعت لا تلحق ضرراً- بدرجة ما- بالمجني عليه أي بمن وقعت عليه ، ولذا أرى أن المجني عليه مضروب بالجريمة في كل حال وهو أول ضحاياها. ولهذا نؤيد الرأي القائل بأن المجني عليه هو فضلاً عن أراد الجاني الاعتداء على حق من حقوقه، كل من تحققت فيه النتيجة النهائية التي أرادها الفاعل ولو لم يكن يقصده بفعله، وأن المجني عليه في الجريمة يلحقه ضرر منها، حتى لو وقفت عند حد الشروع، فإن كل جريمة ولو لم تتحقق نتيجتها تسبب للمجني عليه فيها إزعاجاً واضطراباً كافيين لتمثيل عنصر الضرر، وأن الشروع اليسير من الممكن أن ينتج عنه اضطراب معنوي ومساس بالصحة

(١) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ٨٠ .

(٢) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق، الفقرة ٣٩٥، ص ٧١٨-٧١٩.

واضطراب عصبي، ولا محل لحرمان المجني عليه في هذه الصورة من تعويضه عما لحقه من ضرر بمبلغ من المال^(١) .

ويرى حسن صادق المرصفاوي تعريف الجريمة بأنها مخالفة لأوامر الشارع ونواهيته متى قرر لها عقاباً، وقد يكون موضوعها العدوان على حق للفرد سواء في جسمه أو ماله أو شرفه (كالضرب والسرقة والقتل) ، وقد يتقرر العقاب بسبب ما يلحق المجتمع وحده من إخلال في نظمه وأوضاعه وأمنه (كالتسول والتشرد وحمل السلاح من غير ترخيص) ، كما أن كل مجني عليه في الجريمة يصيبه حتماً ضرراً منها، لكن المدعي في غير حاجة إلى إثبات صفته أي توافر الضرر له متى كان مجنياً عليه، في حين يتعين عليه إثبات وجود الضرر لتتوافر له الصفة إن لم يكن هو المجني عليه .

ويرى الباحث أن المجني عليه في الجريمة يشمل ، فضلاً عن أراد الجاني الاعتداء على حق من حقوقه ، كل من تحققت فيه النتيجة الجنائية التي أرادها الفاعل ، فلا يعتد بما إذا كان قد ابتغاه لمن وقعت عليه أو لا ، فإن كانت النتيجة قد تحققت فيمن وجه إليه الجاني نشاطه فلا صعوبة ، وإن توافرت في غيره ولم يكن يقصده فهو مجني عليه أيضاً . وحينئذ ليس ثمة ما يمنع من اعتبار شخصين في آن واحد مجنيا عليهما، إذا تحقق أو أريد أن يتحقق بالنسبة إليهما النشاط الإجرامي الذي ابتغاه الجاني ، ولو أن أحدهما فقط هو الذي تحققت فيه فعلاً النتيجة التي أرادها بفعله ففي المثال الأول . يعتبر كل من أطلق عليه العيار الناري ومن أصيب به مجنياً عليه في الجريمة ، وفي المثال الآخر . يعد من أريد المساس بجسمه هو المجني عليه دون الآخر، لأن النتيجة التي تحققت وهي إتلاف المرأة لم يقصدها الجاني ويكون البحث بصدده هو عن حق غير المجني عليه في الإدعاء مدنياً . وفي هذا الصدد يذهب رأي إلى أن المجني عليه هو صاحب الحق الذي تعتبر الجريمة اعتداء عليه أي الشخص الذي كان محل الجريمة حقاً من حقوقه الشخصية أو المالية بحسب نوع الجريمة^(٢) .

ويرى محمود محمود مصطفى أن المجني عليه هو الشخص الذي وقعت عليه نتيجة الجريمة ، أو الذي اعتدى على حقه الذي يحميه القانون ، وقد لا يصيبه ضرر مادي أو جسماني أو أدبي، وقد يصاب بشيء من ذلك ولكنه لا يطالب بالتعويض أمام المحكمة الجنائية ، وعندئذ لا يكون خصماً في دعوى مدنية ولكنه صاحب مصلحة في أن يقضي بإدانة المتهم، حتى إن بعض القوانين يسميه الشخص صاحب المصلحة، من ذلك على سبيل المثال

(١) البشري ، الشوربجي ، دور النيابة العامة في كفالة حقوق المجني عليه في مصر بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢-١٤ مارس ١٩٨٩م) ، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٠م، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ١٩٦-١٩٧ .

(٢) المرصفاوي ، حسن صادق ، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية ، دار المعارف ، القاهرة ، (د.ط)، (د.ت) ، الفقرة ١١، ص ١٩-٢٠ .

المادة/ ٤٢ من قانون الإجراءات التشيكوسلوفاكي ، ومن ثم فإن كثيراً من القوانين يخوله حقوقاً تقرب من حقوق المدعي المدني^(١) .

ويرى محمد محيي الدين عوض: أن الضرر ليس ضرورياً فقط كأساس للجريمة بصفة عامة ، وإنما نجده مذكوراً في صورة أخرى في كل جريمة خاصة على حده كنتيجة ضارة كالوفاة في القتل مثلاً، فالمجني عليه هو من وقع العدوان على حقه أو مصلحته المحمية مباشرة ، سواء ترتبت على ذلك نتيجة ضارة أم لا. فهو الشخص صاحب الحق أو المصلحة المحمية التي حاق بها العدوان الإجرامي أو عرضها للخطر، سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً.

ومن استعراض هذه التعريفات يتبين لنا أن هناك نوعاً من الخلط بين تعريف المجني عليه ، وبين تعريف الضحية، والواقع أن فقهاء القانون لم يتفقوا على تعريف محدد للضحية ، فالبعض منهم نظر إليها من زاوية القصد الجنائي ، وذهب فريق آخر إلى محل الجريمة أو النتيجة الجرمية ، وتمسك فريق ثالث بالضرر كعنصر أساسي في تعريف الضحية . ويمكن القول عموماً أنه إذا كان الفقهاء لم يتفقوا على تعريف محدد للضحية فهم أسهموا على الأقل في رسم معالمها، وفي تشريعات العالم توجد إشارات كثيرة إلى الضحية بعبارة المجني عليه ولكن قليلة هي التشريعات التي تضع تعريفاً محدداً في نص قانوني^(٢) .

()

كأصل عام لا ينشغل المشرع بوضع التعريفات كتعريف الجريمة مثلاً ، أو أي مصطلح قانوني آخر تاركاً ذلك للفقه والقضاء، لذلك لم يعرف القانون الفرنسي وسائر القوانين العربية المجني عليه^(٣) ، وقد عرفه قانون الإجراءات الجنائية لجمهورية بولندا الشعبية لسنة ١٩٦٩م في المادة / ٤٠ منه بأنه صاحب المال القانوني أو الحقوق التي انتهكتها الجريمة مباشرة أو هددتها بالانتهاك سواء كان شخصاً طبيعياً أو قانونياً. وتنص الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لسنة ١٩٥٧م علي أن لكل من لحقه شخصياً ضرر مباشر من الجريمة رفع دعوى مدنية لتعويض هذا الضرر الذي سببته الجناية أو الجنحة أو المخالفة .

أما أسس الإجراءات الجنائية لاتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية والجمهوريات المتحدة لسنة ١٩٥٨م فقد جاء في الباب الثاني الخاص بالمشاركين في المحاكمة ، حقوق وواجباتهم في المادة / ٢٤ تحت عنوان المجني عليه التعريف التالي يعتبر مجنياً عليه الشخص الذي تسببت الجريمة في إلحاق ضرر

(١) مصطفى ، محمود محمود ، حقوق المجني عليه في القانون المقارن ، مطبعة جامعة القاهرة ، ط/١، ١٩٧٥ ،
الفقرة ٧٦ ، ص ١١٢ - ١١٣ .

(٢) السراج ، عبود ، ضحايا الجريمة ، بحث مقدم إلى الندوة العلمية الحادية والعشرون في الفترة ما بين (١٥-١٧ فبراير ١٩٨٨م) ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، (د.ط.) ، ١٩٩٠م ، ص ١٤٧ .

(٣) المصيربي ، فهد فالح ، المرجع السابق ، ص ٦٧ .

معنوي أو جسماني أو مالي به ويحق للمواطن الذي اعتبر مجنيا عليه في الجريمة أو لمثله القيام بما يلي الإدلاء بالشهادة في القضية ، وتقديم الأدلة ، والإطلاع على مواد القضية منذ لحظة التحقيق التمهيدي ، والاشتراك في فحص الأدلة في التحقيق القضائي ، وتقديم طلبات التنحية ، والطعن في أفعال الشخص الذي يجري الاستقصاء أو أفعال المحقق أو النائب أو المحكمة ، والطعن في الحكم أو في قرارات المحكمة أو قرارات القاضي الشعبي ، ويكون للمجني عليه في الحالات التي يعالجها تشريع الجمهوريات المتحدة الحق أثناء المحاكمة في أن يساند الاتهام شخصياً أو من خلال ممثله . وتنص المادة / ٢٧ من هذه الأسس على أنه يجب على المحكمة والنائب العمومي والمحقق والشخص الذي يجري الاستقصاء أن يوضحوا للمجني عليه كمشارك في القضية الجنائية حقوقه وأن يوفروا له إمكانية ممارسة هذه الحقوق^(١) ، ويرجع بعض الفقهاء هذا الوضع الخاص بعدم تعريف المجني عليه بوجه خاص في القانون المصري إلى احتمالين:-

أولهما: أنه قد يكون بسبب شدة وضوح مدلول المجني عليه، الأمر الذي لا يستدعي معه اللجوء إلى وضع تعريف .
ثانيهما: أنه قد يرجع إلى أن قانون الإجراءات الجنائية المصري قد حذا حذو القانون القديم الذي لم يكن يقيم وزناً للتفرقة بين المجني عليه والمدعي بالحق المدني .

وقد رجح هذا الفقه الاحتمال الثاني في عدم قيام المشرع المصري بتعريف المجني عليه. وعلى خلاف القوانين السابقة تضمنت غالبية التشريعات الأنجلو أمريكية الخاصة بتعويض ضحايا الجريمة من الأموال العامة، فيما عدا النظام الانجليزي، وقانون نيوساوث ويلز، وقانون جنوب استراليا، نصوصاً قانونية تعرف المراد بالمجني عليه، وتحدد بالتالي بموجب هذه النصوص مفهومه بما يتفق مع الأحكام العامة الواردة في كل تشريع على حده . ويمكن إرجاع هذه التعريفات القانونية للمجني عليه بعد استقراءها في هذه التشريعات إلى ثلاث اتجاهات رئيسية :-

الاتجاه الأول:

ذهبت القوانين الأنجلو أمريكية إلى تعريف المجني عليه بشكل يكاد يتطابق إلى حد بعيد مع المفهوم الجنائي له، حيث تقرر هذه التشريعات بصفة عامة أن المقصود بالمجني عليه في الجريمة هو ذلك الشخص الذي أصيب بأضرار شخصية أو قتل بسبب فعل جنائي صادر من شخص آخر. وقد حرصت تلك التشريعات على ألا تخرج بعيداً عن الإطار المحدد للمجني عليه ، وإن اختلفت فيما بينها

(١) عوض ، محمد محيي الدين ، حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي (١٢-١٤ مارس ١٩٨٩م)، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٠ ، (مجموعة أعمال المؤتمر)، ص ١٩-٢٣ .

بحسب أسلوبها في صياغة التعريف، ولكنها متفقة تماماً على الملامح الرئيسية التي يركز عليها هذا التعريف .

ومن أمثلة هذه التشريعات التي سارت في هذا الاتجاه، قانون نيوزيلندا، وقانون ولايات نيويورك ومريلاوند وماساشوسيتس وآلاسكا الأمريكية ، فلو أخذنا نماذج تشريعية من كل البلاد للتدليل على اعتناق مثل هذا الاتجاه في تعريف المجني عليه، لوجدنا أن المشرع النيوزيلندي على سبيل المثال ، يعرفه بأنه الشخص الذي أصيب أو قتل بسبب أي فعل، إيجابياً كان أو سلبياً صادر من أي شخص آخر على أن يحدث هذا الفعل الإيجابي أو السلبي داخل نيوزلندا، وأن يأتي ضمن إحدى الجرائم المنصوص عليها في الجدول الملحق بنهاية هذا القانون. وقد عرفه قانون ولاية نيويورك بقوله أنه الشخص الذي يعاني من أضرار شخصية مادية ، كنتيجة مباشرة لارتكاب الجريمة ضده .

الاتجاه الثاني :

وتبنى التشريعات الأنجلو أمريكية الخاصة بتعويض المجني عليه اتجاهاً مختلفاً وهي بصدد وضع تعريف للمجني عليه، بحيث يمكن القول على ضوء هذه التعريفات أنها تعتنق الاتجاه الموسع في التعريف، فهي تتوسع في تعريفه ليشمل ضحية الجريمة وأشخاصاً آخرين بجانبها، ولا تحاول أن تقتصر فيها على المجني عليه وحده، وإنما تدخل معه أناساً آخرين، ليصبح مدلول المجني عليه بالتالي مدلولاً واسعاً، يضم عدة أشخاص بما فيهم المجني عليهم .

ومن أبرز الأمثلة على هذه القوانين التي تتوسع في تعريف المجني عليه، قانون ولاية كاليفورنيا الأمريكية ، وقانون مقاطعات كوبيك وأنتاريو في كندا، فمثلاً يذهب قانون ولاية كاليفورنيا إلى تعريف المجني عليه: بأنه يقصد به الأشخاص الآتية:-

- ١- الشخص الذي حدثت له أضرار مادية أو توفى ، كنتيجة مباشرة لجريمة من جرائم العنف .
- ٢- أي شخص كان يعتمد من الناحية القانونية في معيشته على شخص آخر نجمت له أضرار مادية أو مات، كنتيجة مباشرة لجريمة من جرائم العنف .
- ٣- وبخصوص حالة الوفاة بسبب جريمة من جرائم العنف، هو ذلك الفرد الذي يلتزم من الناحية القانونية أو تطوعاً واختياراً بكافة النفقات الطبية، أو تكاليف الدفن التي تستلزمها هذه الحالة كنتيجة مباشرة للوفاة .

ويتضح من هذه التشريعات أنها لم تكتف بالوقوف عند المدلول الحقيقي للمجني عليه كما هو ثابت في القانون الجنائي، بل ذهبت إلى أبعد من ذلك، واعتبرت في حكم المجني عليه أشخاصاً ليسوا حقيقةً بمجني عليهم ، مثلما فعل المشرع في قانون ولاية كاليفورنيا، حينما اعتبر الأقرباء الذين يعولهم المجني عليهم المصاب في مرتبة المجني عليهم، بينما هم مجرد أشخاص تضرروا من وقوع الجريمة على عائلهم، أو مثل ما ذهبت إليه بعض القوانين الكندية

من اعتبار من يساعد رجال السلطة العامة في حكم المجني عليه إذا أصيبوا خلال القبض على الجاني . وربما عمدت هذه القوانين إلى تبني مثل هذا الاتجاه الموسع لتعريف المجني عليهم، حتى تؤكد على وجوب أن يشملهم التعويض، وخشيت أنها لو لم تفعل ذلك أن يحرموا من مثل هذا التعويض مع أنهم جديرون بالحصول عليه، إما بسبب الأضرار التي لحقتهم، أو بسبب مشاركتهم في أعباء المسؤولية العامة في مكافحة الجريمة ومساعدة رجال السلطة العامة في القبض على الجناة، أو منع وقوع الجرائم .

الاتجاه الثالث :

عمدت قلة من التشريعات الأنجلو أمريكية إلى تبني اتجاه غامض وغير دقيق على وجه الإطلاق في تعريف المجني عليه، وهي بذلك تختلف اختلافاً كلياً عن الاتجاهين السابقين، ومن أمثلة هذه التشريعات بعض قوانين المقاطعات الكندية، كقانون مانيتوبا وساسكشوان، فقد عرف قانون مقاطعة مانيتوبا المجني عليه بأنه ذلك الشخص الذي يدفع له التعويض، أو هو الذي يمكن أن يحصل على مثل هذا التعويض بمقتضى أحكام هذا القانون، وقد تبني المشرع في مقاطعة ساسكشوان نفس هذا الحكم، ولا شك أن تعريف المجني عليه بمقولة: أنه الشخص الذي يحصل على التعويض يتضمن تجهيلاً تاماً للمراد به .

وهذا التعريف بالتالي لا يمكن أن يقدم أي عون للإفصاح عن المدلول الحقيقي للمجني عليه، أضف إلى ذلك إن هذا التحديد فيه مصادرة على المطلوب في التعريف، لأن الفكرة محل البحث هي التعريف بالمجني عليه ، فإذا قيل بأنه هو من يستحق التعويض ، فإن المشكلة لم تحل، لأن السؤال الذي يثور بعد ذلك يستوجب تحديد الشخص الذي يستحق هذا التعويض، فكأنما هنا صودرت الإجابة التي يسعى إلى الوصول إليها من حيث لا يعلم^(١) .

()

ذهبت محكمة النقض المصرية إلى تعريف المجني عليه في الجريمة بأنه الشخص الذي يقع عليه الفعل، أو يتناوله الترك المؤثم قانوناً، سواء أكان شخصاً طبيعياً أم معنوياً، بمعنى أن يكون هذا الشخص نفسه محلاً للحماية التي يهدف إليها الشارع. ويقترب هذا التعريف مما يراه البعض في أن المجني عليه هو الطرف الآخر للجريمة ، وهو الذي وقع عليه الفعل أو يتناوله الترك .

والمجني عليه كما قد يكون شخصاً طبيعياً، وهو الغالب، يمكن أن يكون شخصاً معنوياً أيضاً. وبتحديد محكمة النقض لمدلول المجني عليه النحو المتقدم، تكون بذلك قد ميزت بينه وبين المضرور من الجريمة، إذ لم تعرف المجني عليه بأنه من أصابه ضرر من الجريمة، بل عرفته بأنه من وقع عليه الفعل أو تناوله الترك المؤثم، أما المضرور من الجريمة، فقد عرفته بحكم آخر

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق ، ص ١٨٢-١٨٥ .

إذ ترى أنه أي شخص يصيبه ضرر ناتج من الجريمة، ولو كان غير المجني عليه ، وهذا الضرر قد يكون مادياً أو أدبياً، فهما سيان في إيجاب التعويض لمن أصابه شئ منهما . ومن الواضح كذلك أن محكمة النقض كانت تهدف بهذا التعريف إلى أن يكون شاملاً للمجني عليه في جميع صور الاعتداء، إذ لم تقصر التعريف على المجني عليه في الجريمة المعروضة أمامها أو قصره على فئة معينة من الجرائم .

ويأخذ البعض على هذا التعريف عدم دقته، ذلك أن عبارة (من وقع عليه الفعل) توحى باقتصار التعريف على المجني عليه في جرائم الأشخاص دون سائر الجرائم الأخرى، إذ أن المجني عليه ليس هو من وقع عليه الفعل أو الترك، وإنما هو من وقعت الجريمة اعتداءً على حقه أو مصلحته المحمية جنائياً. وهذه الصياغة الأخيرة هي التي اعتنقها الفقه الراجح في تعريفه للمجني عليه . وعموماً فقد أصابت محكمة النقض جوهر التعريف بالمجني عليه وجعلته من العموم بحيث يشمل جميع أنواع المجني عليه، وذلك بقولها أن المجني عليه قد يكون شخصاً طبيعياً، وقد يكون شخصاً معنوياً، مما يوضح أن المحكمة لم تهدف إلى قصر هذا التعريف على فئة معينة من الجرائم^(١) .

ثانياً: تعريف الضحية وفقاً للمبادئ الأساسية للإعلان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٨٥م، بشأن توفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة .

يرى محمد محيي الدين عوض أنه إزاء تعرض ملايين البشر في شتى أنحاء العالم للأذى نتيجة للجرائم، وإساءة استعمال السلطة، وما لاحظته الدول من أن حقوق هؤلاء الضحايا بل وأسرههم وشهودهم وغيرهم ممن يمدون لهم يد العون لا تلقي الاعتراف الكافي من جانب السلطات، لذلك رأى المجتمع الدولي ضرورة النص على حقوق واضحة خاصة بالمجني عليهم في التشريعات الداخلية، بشأن مساعدتهم في المحنة التي تعرضوا لها بسبب الجريمة، وتعويضهم عما حاق بهم من أضرار ناجمة عنها أو متصلة بها دون تمييز . فأصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة بالإجماع قرارها (٤٠ / ٣٤) في ١١ ديسمبر ١٩٨٥م، مرفقاً به إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة .

وكان المؤتمر الدولي السابع للأمم المتحدة الخاص بمنع الجريمة ومعاملة المذنبين ، والمنعقد في ميلانو (٢٦ آب / أغسطس - ٦ أيلول / سبتمبر ١٩٨٥م) ، قد أصدر في نهايته توصية بالتركيز على الحاجة إلى اتخاذ تدابير فعالة لاحترام حقوق المجني عليه في الجريمة، وضحايا إساءة استعمال السلطة وتقديم بتوصية إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة ، لاعتماد وتبني مشروع الإعلان الخاص بالمبادئ الأساسية للعدالة الخاص بضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة، فأصدرت قرارها المتقدم باعتماده. ولذلك عرف هذا الإعلان بإعلان (ميلانو سنة ١٩٨٥م) ، وقد وصف هذا الإعلان بأنه نصر أدبي أساسي

(١) المصيرى ، فهد فالج، المرجع السابق ، ص ٧١-٧٢ .

بالنسبة لحركة حقوق المجني عليه وضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة، إذ أنه ينادي بالاحترام الواجب لهم، والشعور بالأسف لما يعانونه، ومساعدتهم بما يليق مع كرامتهم كبشر. وغير خاف أن الإعلان، ككل قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة، ليس وثيقة ملزمة قانوناً ، وإنما يشكل وعداً بالالتزام بها من جانب الدول، كإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، ويتضمن أيضاً وعداً بإدخال فحواها في التشريع الداخلي والسياسة الوطنية، أو المواءمة بين هذا الفحوى والقانون الوطني^(١) .

ويستفاد من مجموعة هذه المبادئ الأساسية ما يلي :-

- ١- وضع تعريف لمصطلح الضحايا بأنهم هم الأشخاص الذين أصيبوا بضرر، فردياً أو جماعياً، بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي، أو المعاناة النفسية، أو الخسارة الاقتصادية أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية عن طريق أفعال أو حالات إهمال تشكل انتهاكاً للقوانين الجنائية النافذة في الدول الأعضاء ، بما فيها القوانين التي تحرم الإساءة الجنائية لاستعمال السلطة .
- ٢- أنه يمكن اعتبار شخص ما ضحية بمقتضى هذا الإعلان ، بصرف النظر عما إذا كان مرتكب الفعل قد عرف، أو قبض عليه، أو قوضى ، أو أدين، وبصرف النظر عن العلاقة الأسرية بينه وبين الضحية. ويشمل مصطلح الضحية أيضاً حسب الاقتضاء العائلة المباشرة للضحية الأصلية أو معاليها المباشرين، والأشخاص الذين أصيبوا بضرر من جراء التدخل لمساعدة الضحايا في محنتهم أو لمنع الإيذاء
- ٣- أنه يجب تطبيق الأحكام الواردة هنا على الجميع دون تمييز من أي نوع، كالتمييز بسبب العرق أو اللون والجنس والسن واللغة والدين والجنسية والرأي السياسي أو غيرها، والمعتقدات أو الممارسات الثقافية والملكية والمولد أو المركز الأسري والأصل العرقي أو الاجتماعي والعجز .
- ٤- يجب معاملة الضحايا برأفة واحترام لكرامتهم ، ويحق لهم الوصول إلى آليات العدالة، والحصول على الإنصاف الفوري، وفقاً لما تنص عليه التشريعات الوطنية فيما يتعلق بالضرر الذي أصابهم .
- ٥- العمل على إنشاء وتعزيز الآليات القضائية والإدارية حسب الاقتضاء، لتمكين الضحايا من الحصول على الإنصاف من خلال الإجراءات الرسمية أو غير الرسمية العاجلة والعادلة، وغير المكلفة وسهلة المنال، وينبغي تعريف الضحايا بحقوقهم في التماس الإنصاف من خلال هذه الآليات .
- ٦- العمل على تسهيل استجابة الإجراءات القضائية والإدارية لاحتياجات الضحايا باتباع ما يلي :-

(١) عوض ، محمد محيي الدين ، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ، (د.ن)، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٩ م ، ص ٤١٥-٤١٧ .

أ) تعريف الضحايا بدورهم وبنطاق الإجراءات وتوقيتها وسيرها، وبالطريقة التي يبت بها في قضاياهم ، ولا سيما إذا كان الأمر يتعلق بجرائم خطيرة وحيثما طلبوا هذه المعلومات .

ب) إتاحة الفرصة لعرض وجهات نظر الضحايا وأوجه قلقهم وأخذها في الاعتبار في المراحل المناسبة من الإجراءات القضائية، حيثما تكون مصالحهم عرضة للتأثر وذلك دون إجحاف بالمتهمين، وبما يتمشى ونظام القضاء الجنائي الوطني ذي الصلة .

ج) توفير المساعدة المناسبة للضحايا في جميع مراحل الإجراءات القانونية .

د) اتخاذ تدابير ترمي إلى الإقلال من إزعاج الضحايا إلى أدنى حد وحماية خصوصيتهم عند الاقتضاء، وضمان سلامتهم فضلاً عن سلامة أسرهم والشهود المتقدمين لصالحهم من التخويف والانتقام .

هـ) تجنب التأخير الذي لا لزوم له في البت في القضايا وتنفيذ الأوامر أو الأحكام التي تقضي بمنح تعويضات للضحايا .

٧- أنه ينبغي استعمال آليات غير رسمية لحل النزاعات، بما في ذلك الوساطة والتحكيم والوسائل العرفية لإقامة العدل، أو استعمال الممارسات المحلية حسب الاقتضاء لتسهيل استرضاء الضحايا وإنصافهم .

٨- العمل على أن يدفع المجرمون أو غير المسؤولين عن تصرفاتهم، حيثما كان ذلك مناسباً، تعويضاً عادلاً للضحايا أو لأسرهم أو لمعاليهم، وينبغي أن يشمل هذا التعويض إعادة الممتلكات، ومبلغاً لجبر ما وقع من ضرر أو خسارة، ودفع النفقات المتكبدة نتيجة للإيذاء ، وتقديم الخدمات ورد الحقوق .

٩- أنه يجب على الحكومات إعادة النظر في ممارستها ولوائحها وقوانينها لجعل رد الحق خياراً متاحاً لإصدار حكم به في القضايا الجنائية، بالإضافة إلى العقوبات الجنائية الأخرى .

١٠- في حالات الإضرار البالغ بالبيئة ، ينبغي أن يشتمل رد الحق بقدر الإمكان إذا أمر به على إعادة البيئة إلى ما كانت عليه، وإعادة بناء الهياكل الأساسية واستبدال المرافق المجتمعية، ودفع نفقات الاستقرار في مكان آخر، حيثما نتج عن الضرر خلع المجتمع المحلي عن مكانه .

١١- عندما يقوم الموظفون العموميون وغيرهم من الوكلاء الذين يتصرفون بصفة رسمية أو شبه رسمية بمخالفة القوانين الجنائية الوطنية، ينبغي أن يحصل الضحايا على تعويض من الدولة التي كان موظفوها، أو وكلاؤها مسؤولين عن الضرر الواقع . وفي الحالات التي تكون فيها الحكومة التي حدثت العمل أو التقصير الاعتدائي بمقتضى سلطتها قد زالت من الوجود فإنه ينبغي للدولة أو الحكومة الخلف أن تقوم برد الحق للضحايا، وحيثما لا يكون من الممكن

الحصول على تعويض كامل من المجرم أو من مصادر أخرى، ينبغي للدول أن تسعى إلى تقديم تعويض مالي إلى :-

(أ) الضحايا الذين أصيبوا بإصابات جسدية بالغة، أو باعتلال الصحة البدنية أو العقلية نتيجة لجرائم خطيرة .

(ب) أسر الأشخاص المتوفين أو الذين أصبحوا عاجزين بدنياً أو عقلياً نتيجة الإيذاء وبخاصة من كانوا يعتمدون في إعالتهم على هؤلاء الأشخاص .

١٣- ينبغي تشجيع إنشاء وتعزيز وتوسيع الصناديق الوطنية المخصصة لتعويض الضحايا ويمكن أيضاً عند الاقتضاء ، أن تنشأ صناديق أخرى لهذا الغرض ، بما في ذلك الحالات التي تكون فيها الدولة التي تنتمي إليها الضحية عاجزة عن تعويضها عما أصابها من ضرر .

١٤- إنه يجب أن يتلقى الضحايا ما يلزم من مساعدة مادية وطبية ونفسية واجتماعية من خلال الوسائل الحكومية والتطوعية والمجتمعية والمحلية .

١٥- العمل على إبلاغ الضحايا بمدى توفر الخدمات الصحية والاجتماعية وغيرها من المساعدات ذات الصلة ، وأن يتاح لهم الحصول على هذه الخدمات بسهولة .

١٦- ينبغي أن يتلقى موظفو الشرطة والقضاء والصحة والخدمة الاجتماعية وغيرهم من الموظفين المعنيين تدريباً لتوعيتهم باحتياجات الضحايا، ومبادئ توجيهية لضمان تقديم المعونة المناسبة والفورية^(١) .

لذا نميل إلى الأخذ بما ورد في الإعلان الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة في ميلانو عام ١٩٨٥ م ، بشأن إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة والذي عرف الضحايا بأنهم الأشخاص الذين أصيبوا بضرر فردي أو جماعي، بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي أو المعاناة النفسية أو الخسارة الاقتصادية ، أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية عن طريق أفعال أو حالات إهمال (يقصد إمتناعات) تشكل انتهاكاً للقوانين الجنائية النافذة . وهذا ما دفع بالولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا إلى تقديم مشروع قرار إلى مجلس الأمن، لا يسمح للأمم المتحدة بمحاكمة وملاحقة مجرمي الحرب عما اقترفوه من فظائع تجاه الشعب العراقي، وذلك على غرار محاكمة نورمبرج لمجرمي الحرب العظام والتي بدأت في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٥ م وانتهت في ٣١ أغسطس عام ١٩٤٦ م حيث عقدت المحكمة خلال فترة المحاكمة المذكورة ٤٠٣ جلسة علنية سمعت فيها ٣٣ شاهد إثبات و ١٩ متهما و ٦١ شاهد نفي و ٤٣ شاهداً استشهد بهم المتهمون كتابة

(١) مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في الفترة (٢٦ آب / أغسطس - ٦ أيلول/ سبتمبر ١٩٨٥م)، ميلانو، (د.ط)، ١٩٨٥م، رقم الوثيقة ١/Rev.٢٢/١٢١ / A.conf.، ص ٦٥-٦٨.

(إجابة على أسئلة) وانتدبت المحكمة وكلاء عنها لتلقي شهادات متعلقة بالمنظمات المذكورة في ورقة الاتهام حيث سمع هؤلاء الوكلاء ١٠١ شاهدا للدفاع و ١٨٠٩ شاهدا آخر قدموا إقرارات بعد حلف اليمين^(١) .

في حين قامت قوات الاحتلال الأمريكي والبريطاني للعراق بتقديم مشروع قرار إلي مجلس الأمن لا يسمح للأمم المتحدة بملاحقة مجرمي الحرب عما اقترفوه من جرائم ضد السلام وأمن الإنسانية في العراق، ألم تكن هناك محكمة العسكرية دولية لمجرمي الحرب العظام في نورمبرج مكونة من أربع قضاة وأربع نواب القضاة ومن أربع دول وهي فرنسا والولايات المتحدة وبريطانيا وروسيا وكانت هناك محاكمات أخرى أقامها الحلفاء للمحاكمة عن جرائم الحرب التي ارتكبها الألمان في أقاليمهم أخذاً بقاعدة الاختصاص الإقليمي .

ويري محمد محيي الدين عوض أن ضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة هو تعبير يشمل المجتمع كمجني عليه بوجه عام، والفرد كمجني عليه بوجه خاص في حالة القتل مثلاً ، كما يشمل المتهم إذا مست حقوقه الأساسية أثناء سير العدالة الجنائية، كما لو حبس تعسفاً دون مبرر، أو استجوب تحت تأثير تعذيب أو أذى أو تحت تأثير عقاقير مخدرة ليعترف، أو انتهكت سرية مراسلاته ومحادثاته الهاتفية وأحاديثه الشخصية وحرية مسكنه وخصوصياته، وقد تمس حقوق شهوده، الأمر الذي يعرضه لآلام بدنية ونفسية، مع ضياع لمصالحه المادية وانتهاك لحياته الخاصة، فضلاً عما قد تتعرض له أسرته من اضطهاد وتعذيب للضغط عليه^(٢) . وقد حرص إعلان ميلانو الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم (٣٤/٤٠) في ١١ ديسمبر عام ١٩٨٥ م، مرفقاً به إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة ، على التوسع في تعريف الضحية ، فجعله يشمل أسرة المجني عليه المباشرة، أي زوجه ووالديه ومن يعولهم مباشرة أي الأبناء ، والأشخاص الذين أصيبوا من جراء التدخل لمساعدة الضحايا في محنتهم أو لمنع الإيذاء كالشهود^(٣) .

ويرى خيرى أحمد الكباش أن مصطلح المضرور أكثر شمولاً من مصطلح المجني عليه ، وهو الأفضل استعمالاً في المجال الإجرائي، فكل مضرور مجني عليه بصورة مباشرة أو غير مباشرة ، ولكن قد لا يكون كل مجني عليه مضروراً. وأحياناً لا يفرق بين المجني عليه والمضرور في هذا الصدد، مثال المادة / ٢٧ إجراءات من القانون المصري، حيث نصت هذه المادة على أنه " الشكوى التي لا يدعى فيها مقدمها بحقوق مدنية تعد من قبيل التبليغات، ولا يعتبر الشاكي مدعياً

(١) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق، ص ٢٣٤-٢٣٦ .

(٢) عوض ، محمد محيي الدين ، بحث مقدم للجمعية المصرية للقانون الجنائي بعنوان حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية والذي عقد في الفترة ما بين (١٢-١٤ مارس ١٩٨٩م)، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط.)، ١٩٩٠م، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ٢٦ .

(٣) عوض ، محمد محيي الدين ، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ، (د.ن.)، القاهرة ، (د.ط.)، ١٩٨٩م ، ص ٤١٦-٤٢٣ .

بحقوق مدنية، إلا إذا صرح بذلك في شكواه أو في ورقة مقدمة منه بعد ذلك أو إذا طلب في أحدهما تعويض ما" (١).

ويستخدم البعض مصطلح الضحية لیتسع لكافة الاحتمالات التي يمكن أن تكون عليها حالة الإنسان الذي ناله شئ من آثار الفعل المرتكب. ويلاحظ أن القانون المصري يستخدم تعبير المجني عليه والمضروب من الجريمة بدلاً من استعمال مصطلح الضحية ، ويمكن القول أن هذا النظام الإجرائي قد جعل للمضروب من الجريمة دوراً في كافة المراحل التي تمر بها الدعوى الجنائية، وهو وإن كان غير كاف لحماية كافة حقوقه، إلا أنه مؤثر إلى حد ملحوظ في سير هذه الدعوى خاصة في الجرائم التي يكون حق المضروب فيها غالباً على حق المصلحة العامة .

ويمكن القول بداية أن بعض هذه الإجراءات مقصورة على المجني عليه نفسه، وبعضها الآخر تقرر للمضروب بصفة عامة سواء كان هو المجني عليه نفسه أم كان مجرد مضروب من الجريمة (٢).

وفي النهاية يجب أن نشير إلى أن إعلان ميلانو لسنة ١٩٨٥م بشأن ضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة، قد أحدث تحولاً جذرياً في نظم الإجراءات الجنائية ، فبعد أن كانت هذه الإجراءات مكرسة للعمل على منع الجريمة ومعاقبة المذنبين ، أصبحت بعد هذا الإعلان موجهة أيضاً إلى رعاية ومساعدة وتعويض المجني عليهم وإحاطتهم علماً بحقوقهم دون إخلال بحقوق المتهمين . وهذا التحول يقتضي تدريباً ودراسة وتعاوناً بين جهات متعددة كالشرطة، وأجهزة العدالة الجنائية والصحة ومؤسسات الرعاية الاجتماعية... الخ ، كما يقتضي إيجاد صناديق عامة أو خاصة لتعويض هؤلاء المجني عليهم، في حالة ما إذا كان الجاني مجهولاً ، أو معسراً ، أو هارباً ، وبخاصة في جرائم العنف والإرهاب (٣).

والرأي الذي نميل إليه هو استخدام لفظ الضحايا، حيث أنه أكثر شمولاً ، ونستدل على ذلك بما جاء في إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة لضحايا الجريمة ، حيث نص إلى انصراف مصطلح الضحية إلى كل من المجني عليه والمضروب من الجريمة (فقرة أ- البنود ١، ٢، ٣) (٤).

(١) الكباش ، خيرى أحمد، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان دراسة مقارنة ، (رسالة دكتوراه مطبوعة) ، (د.ن) ، الإسكندرية ، ٢٠٠٢م ، ص ٦٤٤ - ٦٤٥ .

(٢) الكباش ، خيرى أحمد ، المرجع السابق ، ص ٦٤٤ - ٦٤٥ .

(٣) عوض ، محمد محيي الدين ، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ، (د.ن) ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٨٩م ، ص ٤٣٨ .
() مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين والمنعقد في الفترة ما بين (٢٦ آب / أغسطس - ٦ أيلول سبتمبر ١٩٨٥م) ، ميلانو ، (د.ط) ، ١٩٨٥م ، رقم الوثيقة ١/Rev.٢٢/٢١/Conf. A ، ص ٦٥ .

المطلب الثاني

الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض

يتضح من التعاريف السابقة المختلفة لمصطلحي المجني عليه والمضروب، والتي عرضناها في المطلب السابق، أن هناك أشخاصاً يحق لهم المطالبة بالتعويض، وخاصة إذا كانت الدولة هي التي تلتزم بأدائه للمضروب من جراء الجرائم الإرهابية. ويعتبر المجني عليهم هم الفئة الأساسية من الأفراد الذين يستحقون التعويض من الدولة، وذلك لأن جميع القوانين التي تنص على مسئولية الدولة لم تصدر إلا بغرض مساعدتهم ومد يد العون والإغاثة لهم، فهم يعتبرون المحور الرئيسي الذي تدور حوله أحكام هذه التشريعات^(١).

ومن ثم فسوف نحاول في هذا المطلب تحديد الأشخاص الذين يستحقون التعويض نتيجة للضرر الذي أصابهم من جراء الجريمة، وهم :-
١- المجني عليه ٢- من يعولهم المجني عليه ٣- المتطوع لمنع الجريمة ٤- ورثة المجني عليه ٥- دائنو المجني عليه.

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٨٦.

أولاً: المجني عليهم .

يشترط لاستحقاق هؤلاء التعويض عند المطالبة به ما يلي:-

()

تدفع الدولة التعويض لأي شخص أصيب بأضرار دونما تحديد لمصدرها، بل تستوجب في الشخص قبل كل شيء أن يكون مجنياً عليه . ولما كان الشخص لا يمكن أن يكون مجنياً عليه إلا إذا وقع ضحية لإحدى الجرائم التي تستوجب التعويض، فإن للدولة الحق في رفض طلب التعويض بالمعنى الذي يقصده المشرع في التشريعات الخاصة بالتعويض من أموال الدولة، إذا كان الفعل الذي سبب الضرر غير مكون للجريمة من الجرائم الموجبة للتعويض^(٢) .

لذا نجد أن بعض القوانين تستخدم تعبير الشخص المضروب بدلاً من تعبير المجني عليه^(٣)، فيكون المجني عليه هو الذي يقع عليه الفعل، أو يتناوله الترك المؤثم قانوناً، سواء أكان شخصاً طبيعياً أم معنوياً، بمعنى أن يكون الشخص نفسه محلاً للحماية القانونية التي يهدف إليها الشارع^(٤)، ويرجع الأمر في تحديد صفة المجني عليه بالنسبة للشخص من الناحية الموضوعية إلى الفعل ذاته الذي كان سبباً في إحداث الضرر، فإن كان الفعل يكيف على أساس أنه جريمة بالمعنى الجنائي لهذا الاصطلاح، كان الشخص الذي وقع عليه هذا الفعل مجنياً عليه، أما إذا كان الفعل لم يرق إلى الحد الذي يمكن اعتباره جريمة، فإن الشخص لا يمكن النظر إليه بوصفه مجنياً عليه، بل يعد متضرراً، كما هو الحال بالنسبة للأشخاص الذين يصابون بأضرار بسبب بعض الأفعال غير المشروعة (كالأخلال بأحد الالتزامات أو عدم تنفيذ أحد الشروط في العقد، أو إتلاف مال الغير بغير عمد) .

ففي كل هذه الفروض لا يعتبر الشخص مجنياً عليه، بل ينظر إليه بوصفه متضرراً، لأن الفعل لا يصنف على أساس أنه جريمة، وإنما هو فعل ضار غير مشروع يستوجب التعويض وفقاً للقواعد العامة الواردة في التشريعات^(١) . وكذلك لا يعتبر مجنياً عليه بالمعنى الدقيق، أي شخص يصاب بأضرار من الحوادث الطبيعية، كمن يصاب بأضرار من السيول والزلازل والأمطار والأمراض، فهؤلاء يمكن اعتبارهم ضحايا وليسوا بمجني عليهم، لأن هذه الحوادث ما هي إلا أخطار عامة وليست جرائم . وبما أن الشخص لا يكون مجنياً عليه إلا من جريمة جنائية، فالمعيار إذن في تحديد صفة المجني عليه، وتمييزها عن غيرها من الأوصاف الأخرى التي قد تتداخل معها، موضوعي يرجع أساساً إلى تكيف الفعل الذي سبب الضرر للغير، فإن كان جريمة كان الشخص مجنياً عليه، وإن لم يكن كذلك كان

(٢) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٨٦-١٨٧ .

(٣) عقيدة، محمد أبو العلا، المرجع السابق، ص ٦٧ .

(٤) أبو شادي، احمد سمير، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض الدائرة الجنائية والهيئة العامة للمواد الجنائية في عشر سنوات (يناير ١٩٥٦م - ١٩٦٦م)، (د.ن)، القاهرة، (د.ط)، (د.ت)، ج/٢، الفقرة ٢٧٦٢، ص ١٢٤٣ .

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٨٦ .

الشخص مضروراً أو ضحية ، وإنما لا يعتبر مجنياً عليه بالمعنى المحدد له في القانون الجنائي.

وتطبيقاً لما سبق لا تحكم المحكمة الإنجليزية الخاصة بالتعويض عن الإصابات الجنائية بالتعويض، إذا كان الفعل المطالب بالتعويض عنه لا يشكل جريمة وإنما يعد حادثاً عرضياً عادياً . ومن ثم فقد رفضت هذه المحكمة صرف التعويض لفتاة تبلغ من العمر خمس سنوات أصيبت في أيديها وأرجلها عندما كانت تعبر إحدى الساحات العامة ، وتصادف في هذه اللحظة أن قذف أحد الصبية الذين كانوا يلعبون في الساحة زجاجة على نار مشتعلة ، مما أدى إلى انفجارها وإصابة الفتاة . وقد أسست المحكمة حكمها بالرفض بقولها بأنها على اقتناع تام بأن الصبي الذي قذف بالزجاجة إنما فعل ذلك لخشية امتداد اندلاع النار، مما اضطره إلى إخمادها بإلقاء الزجاجة والحجارة عليها ، فهو لم يقصد بفعله هذا أن يؤذي أي شخص، وبناءً على ذلك فإن المحكمة ترى عدم التعويض ، على أساس أن الإصابات لم تنجم عن جريمة من جرائم العنف الموجبة للتعويض، وإنما نجمت من حادث عرضي عادي لا يرقى إلى مستوى الجريمة .

()

لا يكفي أن يكون الشخص مجنياً عليه في جريمة لكي يحصل على التعويض من الدولة ، وإنما يستلزم فيه فوق ذلك أن يكون مجنياً عليه في إحدى الجرائم الموجبة للتعويض ، كأن يكون ضحية لجريمة عنف، كما في القانون الإنجليزي، أو مجنياً عليه في إحدى الجرائم الواردة في الملاحق الخاصة بالجرائم التي تدرجها بعض القوانين في قائمة وتلحقها بتشريعاتها ، كما في قانون مقاطعة كوبيك البريطانية^(١)، فإذا قتل المجني عليه، فإن الحق في التعويض ينتقل إلى أسرته وإلى من كان ملزماً بالإتفاق عليهم، وفي حالة ما إذا اقتصر العدوان عليه عند حد إصابته بصورة أقدته بصفة دائمة أو مؤقتة عن الكسب، فإن حق التعويض يكون له ولمن أضرروا في وسائل معيشتهم نتيجة الجريمة^(٢) .

()

أن الحق في التعويض لا يثبت إلا لمن أصابه الضرر بصفة شخصية مباشرة ، فإن وقع الضرر على الغير فليس للشخص حق المطالبة بتعويض مهما كانت الصلة وثيقة بينه وبين المضرور. ولهذا قضى بأنه ليس للسيد أن يدعي بالحقوق المدنية عن جريمة وقعت على خادمه، حتى لو كان وقوعها عليه في أثناء تأدية خدمته، مادام هو لم يلحقه من الجريمة ضرر، وأنه لا تقبل دعوى البنت عن جريمة وقعت على أمها، ما دامت لا تطالب بحق شخصي لها مستقل عن حقوق والدتها، وإنما تطالب بهذه الحقوق ولا تتبغى بدعواها إلا أن يعود مال والدتها إليها . على أن هذا لا يعني وجوب توافر صفة المجني عليه في صاحب الحق في التعويض ، فووقوع

(١) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق، ص ١٨٧ .

(٢) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ٦٨ .

الجريمة على طالب التعويض ليس شرطاً لاستحقاقه ما يطالب به، ذلك أن الجريمة قد تقع على شخص ويتجاوز ضررها هذا الشخص إلى سواه، كالقتل يقع على القتل فيضر بذويه، والسرقعة تقع على المالك فتضر بالحائز. فلا تلازم إذاً بين من تقع عليه الجريمة وبين من يناله الضرر الناشئ عنها.

وقد جاء في توصيات مؤتمر بودابست حول حق ضحايا الجريمة في التعويض عام ١٩٧٤م، أن هذا الحق لا يثبت إلا للمضروب مباشرة من الجريمة (التوصية الثانية)، وعلى هذا الوجه تحدد مستحقو التعويض في القوانين التي تثبت فكرة تعويض الدولة للضحية^(٣)، فعلى سبيل المثال لا الحصر: يرى قانون ولاية مريلاوند الأمريكية أن المجني عليه الذي يستحق التعويض هو ذلك الشخص الذي أصيب بأضرار شخصية مادية أو مات كنتيجة مباشرة لارتكاب الجريمة ضده، وكذا الحال في النظام الانجليزي للتعويض، حيث أشتراط لدفع التعويض أن يكون طالب التعويض قد نجمت له أضرار شخصية نتجت مباشرة من جريمة من جرائم العنف، بما فيها الحريق العمدي والتسميم^(٤).

ثانياً: من يعولهم المجني عليه.

جاءت في توصية مؤتمر بودابست في هذا الشأن مايلي: " تقتصر صفة المجني عليه على المضروب مباشرة من الجريمة، وفضلاً عن ذلك فإن الحق في المطالبة بالتعويض يجب أن يخول لأقارب المجني عليه المطالبة بالتعويض لأقارب المجني عليه الذين يعولهم إذا كان قد لحقهم ضرر في وسائل تعيشهم؟ " ^(٥).

يمكن القول أنه تطبيقاً لمبدأ التكافل الاجتماعي، وهو ما تقوم عليه قوانين التعويض، فإن الدولة لا تقصر التعويض على المجني عليه المضروب مباشرة من الجريمة، بل تجعله شاملاً لأقارب المجني عليه إلى درجة معينة إذا كان يعولهم وأصابتهم أضراراً في وسائل تعيشهم بسبب الجريمة التي وقعت على عائلهم. ولا تسير قوانين التعويض على نهج واحد في تحديد الأقارب المستحقين للتعويض فبعضها يضيق في هذا التحديد، والبعض الآخر يتوسع فيه.

()

تتوسع بعض قوانين التعويض، كما هو الحال في قوانين فرنسا والنرويج ومقاطعة كوبيك، في تحديد أقارب المجني عليه المستحقين للتعويض، حيث لا تقصره على الأقارب الذين كان يعولهم المجني عليه عند موته، بل تمده كذلك إلى كل شخص كان يعتمد على المجني عليه كلياً أو جزئياً في معيشته ولو لم يكن قريباً له.

()

(٣) دبارة، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٣٩٥، ص ٧١٩-٧٢٠.

(٤) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٩٣.

(٥) مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٩٧، ص ١٤٢.

بعض قوانين التعويض تشير إلى عدم استحقاق التعويض لغير المجني عليه إلا في حالة وفاة هذا الأخير، فإن بقي على قيد الحياة بعد الجريمة، فإنه يستحق التعويض كاملاً، ويحرم من يعولهم منه. وهذا المسلك التشريعي منتقد على وجه الخصوص في حالة ما إذا تسببت الجريمة في عجز المجني عليه تماماً عن العمل على وجه دائم، أو خلال فترة زمنية ليست بالقصيرة، فإذا استحق التعويض عن الأضرار التي أصابته، فهل من العدل أن نضن بهذا التعويض على من كان يعولهم وأدت الجريمة إلى قطع مصدر تعيشهم؟^(١).

وقد أصدرت ولاية ماساشوسيتس الأمريكية قانوناً في يناير ١٩٦٨م يلزم الدولة بتعويض أولئك الذين عجزت عن حمايتهم من الجريمة، كما أنه التشريع الوحيد الذي عهد إلى المحاكم بتطبيق قانون التعويض، وعلى النائب العام أن يقوم بالتحقيقات اللازمة، ويقدم تقريراً للمحكمة، ويصرف التعويض للمجني عليه أو من يعولهم في حالة وفاته، باستثناء الجناة وشركائهم، وأعضاء عائلة الجاني والأشخاص الذين يقيمون معه، أو من تربطهم به علاقة جنسية^(٢).

غير أنه أياً كان الخلاف بين التشريعات التي تتوسع أو تضيق في تحديد الأقارب المستحقين للتعويض، فإن هناك أيضاً خلاف آخر بشأن تحديد المراد من الأقارب المستحقين للتعويض، وانعكس هذا الخلاف بالتالي على المفهوم الحقيقي للأقارب بحيث أورد كل مشرع مفهوماً خاصاً يختلف عن المفهوم الآخر الذي قرره غيره من المشرعين، الأمر الذي يؤدي إلى ضرورة رجوع الباحث إلى كل قانون على حده، حتى يتسنى له الوقوف على القصد الحقيقي للمشرع في شأن تفسير المقصود بالأقارب. فعلى سبيل المثال يحدد قانون ولاية نيويورك الأمريكية القرابة في البند الرابع (أ) على النحو التالي:-

- (أ) أي شخص يمت بصلة قرابة إلى شخص آخر إلى الدرجة الثالثة من الناحية العصبية، أو من ناحية المصاهرة .
- (ب) أي شخص يرتبط بعلاقة جنسية مع شخص آخر .
- (ج) أي شخص يقيم في مسكن واحد تجمعهم معيشة مشتركة مع شخص آخر^(١).

كما يقضي المشرع في قانون مقاطعة كوبيك في البند الرابع منه بأن الأقرباء في نظر هذا التشريع هم أعضاء أسرة المجني عليه، وأي شخص أجنبي يكون بمنزلة الأب بالنسبة للمجني عليه، أو يكون المجني عليه بمنزلة الأب بالنسبة له، وكل من كان يعتمد عليه كلياً أو جزئياً في إعانته إلى وقت موته .

ويظهر بعد استعراض هذه النصوص أن المراد (بالقريب) الذي يستحق التعويض من الدولة، في التشريعات الأنجلو أمريكية هو الشخص الذي تربطه

(١) عقيدة، محمد أبو العلا، المرجع السابق، ص ٦٨ - ٧٠ .

(٢) مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٩٠، ص ١٣٥-١٣٦ .

(٣) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ٢٠٢ .

بالغير علاقة دم أو نسب أو رابطة مصاهرة . كما نظر المشرع في قانون ولاية نيويورك للأبناء غير الشرعيين على أساس أنهم أيضاً من قبيل الأقرباء الذين تربطهم بالغير علاقة جنسية ، وهذا يعني أن الخلية أو العشيقة التي تقيم مع خليلها أو عشيقها تعتبر من الأقرباء في نظر هذا القانون . بل توسع المشرع في قانون مقاطعة كوبيك الكندية ، بأن جعل الشخص الأجنبي الذي يتولى المجني عليه إعالته أو يتولى هو إعالة المجني عليه من الأقرباء^(٢) .

ثالثاً: المتطوع لمنع الجريمة .

عرف إبراهيم عيد نايل، المتطوع لمنع الجريمة بأنه هو الشخص الذي أصيب من جراء التدخل لمساعدة الضحية في محنته، أو في سبيل تفادي وقوع الجريمة عليه. ولعل الحكمة من تعويض المتطوع لمنع الجريمة، تكمن في إنكفاء روح الشهامة التي يتصف بها البعض، وتشجيع الأفراد على مساعدة من يتعرض لخطر الجريمة وحثاً لهم على مساعدة أجهزة العدالة في منع وقوع الجريمة أو القبض على الجناة^(٣) .

ويرى مصطفى مصباح دبارة أن الفقه الإداري قد استقر في مصر وفرنسا على أن هذه الحالة تدخل ضمن حالات التدخل التلقائي التي لا يشترط فيها طلب الإدارة أو موافقتها طالما كانت هناك ضرورة عاجلة تستدعي تدخل الأفراد لمساعدة الإدارة. إلا أن ذلك ليس من شأنه إضفاء صفة الموظف العام على المتطوع لخدمة الإدارة، وإنما يظل أجنبياً عنها، فلا تسأل عن تصرفاته، ولا تسأل عن الأضرار التي تلحقه نتيجة ما يقوم به من أعمال التطوع.

وقد حرصت الجمعية العامة للأمم المتحدة على أن تشمل الحماية لضحايا الجريمة هذه الفئة من الأشخاص^(١) . ويرى الإعلان الدولي بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة أن ضحايا الجريمة وفي أحيان كثيرة أسرهم وشهودهم وغيرهم ممن يمدون لهم يد العون ، يتعرضون ظلماً للخسائر أو الأضرار أو الإصابات^(٢) .

بل أن بعض القوانين، كقانون ولاية نيويورك الأمريكية، قد تم إصدارها عقب مقتل أحد الأفراد، كان قد تدخل لمنع وقوع جريمة^(٣) في يوم ١٠/٩/١٩٦٥، وذلك لمنع قيام أحد الأشخاص الذي كان في حالة سكر من الاعتداء على سيدتين طاعنتين في السن كانتا تجلسان في إحدى عربات المترو، وتمكن الشاب من إنزال المعتدي من عربة المترو، بيد أن هذا الأخير تمكن من الصعود مرة أخرى وطعن الشاب بمديّة كانت معه مما أدى إلى وفاته على مرأى من زوجته وطفليه، وجاءت

(١) حياتي ، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ٢٠٣ .

(٢) نايل ، إبراهيم عيد نايل ، المرجع السابق، الفقرة ١٢٦ ، ص ١٤٠ .

(٣) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق، الفقرة ٣٩٧، ص ٧٢٢ .

(٤) مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة ، (٢٦ آب / أغسطس - ٦ أيلول / سبتمبر ١٩٨٥م)، رقم الوثيقة A/conf. ١٢١/٢٢/Rev. ١، (د.ن)، ميلانو، ١٩٨٥م، (د.ط)، ص ٦٢ .

استجابة مدينة نيويورك فوراً، فأصدرت لائحة تقرر تعويض هؤلاء الأشخاص وهي أرملة الشاب، فقد تقرر بموجبها أن يصرف لها دخل سنوي طوال حياتها، وينقل إلى أبنائها حتى بلوغهم سن الرشد، ثم صدر في الولاية بعد ذلك قانون تعويض المجني عليهم متضمناً حكماً بهذا الخصوص^(٤).

أما في كندا فقد أصدرت ثماني محافظات تشريعات خاصة بتعويض المجني عليهم في جرائم العنف، وكذلك بتعويض الأشخاص الذين يلحقهم أذى في محاولة منع جريمة أو أثناء معاونتهم أحد رجال الأمن في تأدية واجباته، وبعض هذه التشريعات يتشابه والبعض الآخر يختلف في نواح معينة، وتتبين أوجه الشبه وأوجه الاختلاف بينها في النقاط الآتية:-

العوامل التي تدخلها المحكمة في اعتبارها عند تقدير التعويض، الأشخاص الذين يعوضون، أنواع الضرر الذي يعوض، المبالغ التي تخصم من التعويض، الحدود القصوى والدنيا لمبلغ التعويض، الإجراءات التي تتبع للفصل في طلب التعويض^(٥).

رابعاً : ورثة المجني عليه .

ويرى محمد عيد الغريب فيما يتعلق بالدعوى المدنية المرفوعة من ورثة المضرور أو الضحية، أن القانون لم يواجه مسألة انتقال الحق في التعويض إليهم بعد وفاة المضرور أو الضحية بنص صريح، إلا أنه لا خلاف في الفقه والقضاء حول انتقال الحق في التعويض إليهم، أي انتقال الحق في الإدعاء المدني من المضرور المتوفى إلى ورثته، فإذا توفى المضرور من الجريمة، كان لورثته حق رفع دعوى التعويض المدنية ضد الجاني. وفي هذه الحالة لا تثور صعوبة إلا بالنسبة لتحديد الصفة التي يرفع بها هؤلاء الورثة دعوى التعويض، فهل يباشرون الورثة دعوى مورثهم، أم أنهم يباشرون دعواهم الخاصة؟ .

جري الفقه على التفرقة بين ما إذا كانت دعوى التعويض المدنية قد انتقلت إلى الورثة، وبين ما إذا كانت هذه الدعوى قد اكتسبت للورثة، وذلك تبعاً لما إذا كانت وفاة المضرور وقعت بعد مضي زمن من وقوع الجريمة، أو كانت وقعت فور وقوع الجريمة. فإذا كانت وفاة المضرور بعد مضي زمن من وقوع الجريمة، فلا صعوبة في الأمر إذا أقام المضرور دعواه أمام القضاء الجنائي قبل وفاته. إذ أن للورثة أن يحلوا محل مورثهم في الدعوى المدنية ويستمرروا فيها، باعتبار أن الحق في التعويض قد انتقل إليهم مع ذمة مورثهم، وبالتالي انتقلت الدعوى التي تحميه إليهم، ويستوي في هذا الصدد نوع الضرر سبب هذه الدعوى كأن يكون مادياً أو أدبياً.

(٣) عقيدة، محمد أبو العلا، المرجع السابق، ص ٧١.

(٤) ديارة، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٣٩٧، ص ٧٢٣.

(٥) مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٩١، ص ١٣٦.

غير أن المسألة تدق إذا لم يكن المضرور أو الضحية قد رفع دعوى بتعويض الضرر الناتج عن الجريمة قبل وفاته، فقد اختلفت الآراء بشأنها فذهب البعض إلى أنه لا يجوز للورثة المطالبة أمام المحكمة الجنائية بحقوق مدنية نشأت لمورثهم ثم انتقلت إليهم بوفاته، وذلك دون تفرقة بين الضرر المادي أو الضرر الأدبي، فمحل المطالبة بهذه الحقوق هو المحكمة المدنية. بينما يتجه البعض الآخر إلى أن الوارث يحل محل المورث في جميع حقوقه، إلا إذا وجد نص بخلاف ذلك، ولذلك يجوز للورثة المطالبة بتعويض الضرر، سواء كان مادياً أو أدبياً، إلا إذا كانت الجريمة من الجرائم التي يعلق فيها القانون رفع الدعوى الجنائية على شكوى المجني عليه، فإن القانون باستلزامه تلك الشكوى قد جعل الدعوى خاضعة لتقديره الشخصي، فإذا توفى قبل أن يقدم شكواه، كان ذلك بمثابة نزول من جانبه عن دعواه، فلا تنتقل بالتالي إلى الورثة.

وبهذا الرأي الأخير أخذت محكمة النقض المصرية في بداية الأمر، غير أنها اتجهت فيما بعد إلى التفرقة بين ما إذا كان الضرر مادياً أو أدبياً، فأجازت للوارث أن يطالب أمام المحكمة الجنائية بتعويض الضرر المادي الذي نال مورثهم^(١)، ومن ذلك ما قضت به محكمة النقض المصرية من أنه "إذا كان الضرر المادي الذي أصاب المضرور هو الموت، بأن اعتدى شخص على حياته فمات في الحال، فإنه يكون قد حاق به عند وفاته ضرر متمثلاً في حرمانه من الحياة، وينتقل الحق في جبره تعويضاً إلى ورثته"^(٢).

أما المطالبة بتعويض الضرر الأدبي، فإنها مقيدة بما نصت عليه المادة/ ٢٢٢ من القانون المدني المصري بقولها:-

١- يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء .

٢- ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب^(١) .

وبهذا قضت محكمة النقض المصرية بقولها " إن الحق في التعويض عن الضرر الأدبي مقصور على المضرور نفسه فلا ينتقل إلى غيره، إلا أن يكون هناك اتفاق بين المضرور والمسئول بشأن التعويض من حيث مبدئه ومقداره، أو أن يكون المضرور قد رفع الدعوى فعلاً أمام القضاء مطالباً بالتعويض ، أما الضرر الأدبي الذي أصاب ذوي المتوفي، فلا يجوز الحكم بالتعويض عنه إلا للأزواج أو الأقارب إلى الدرجة الثانية"^(٢) .

(١) الغريب ، محمد عيد، الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢-١٤ مارس ١٩٨٩م)، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٠م، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ٣٩٤-٣٩٦ .

(٢) طلبه ، أنور ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ إنشائها عام ١٩٣١م ، (د.ن)، القاهرة، (د.ط)، (د.ت)، ص ٥٩٣ .

(١) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق ، ج/١ ، الفقرة ٥٧٨ ، ص ٨٦٨ .

(٢) طلبه ، أنور ، المرجع السابق ، ج/٦ ، ص ٥٩٨ .

أما في حالة وفاة المضرور فور وقوع الجريمة، فإنه لا يجوز للورثة أن يرفعوا الدعوى باعتبارهم ورثة تلقوا الحق عن مورثهم، لأن هذا الحق لم يثبت لهم في أية لحظة، ولا يمكن بالتالي أن يعد تركه، وأن ينتقل بالتالي إلى الورثة. غير أنه مما لا شك فيه أنه ينشأ للورثة حق في تعويض ما أصابهم من ضرر شخصي أو مادي أو معنوي ناشئ مباشرة عن الجريمة التي أودت بحياة مورثهم، وهذا الحق تحميه دعوى شخصية لهم، وليست دعوى متلقاه من مورثهم، وهي دعوى تنشأ في ذمتهم بطريق مباشر من الجريمة .

وبهذا الرأي أخذ الفقه المصري والفرنسي، كما انحازت إليه الدائرة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية حيث قضت بأنه لا يجوز للمتهم الدفع بتقاسم المسؤولية المدنية، نتيجة إسهام المجني عليه بخطئه في وقوع الجريمة لإنقاص التعويض المترتب على الجريمة، وذلك باعتبار أن للورثة الحق في التعويض الكامل للضرر الذي نشأ مباشرة من الجريمة. غير أن الدوائر المجتمعة لهذه المحكمة أصدرت حكماً قررت فيه " أنه في حالة الخطأ المشترك بين المتهم والمجني عليه (المورث)، يتعين أن يراعى في تقديره التعويض المقضي به للورث درجة الخطأ الذي أسهم به المجني عليه في وقوع الحادث .

ويلاحظ أن التعويض في هذه الحالة يقوم أساساً على ثبوت الضرر لطالبه، لا على ثبوت حقه في الإرث أو عدم أحقيته فيه، ولذلك فإن هذا التعويض لا يوزع على الورثة طبقاً لأحكام الميراث، لأنه ليس من التركة وإنما هو حق خاص يقدر بدرجة الضرر الذي أصاب كلاً منهم. وكذلك لكل إنسان آخر أضرت به الجريمة أن يرفع الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي، ولو لم يكن قريباً للمتوفى إذا كان الضرر مادياً، أما إذا كان أدبياً فلا تقبل الدعوى إلا من الأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية (المادة/ ٢٢٢ من القانون المدني المصري)^(١) .

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن أن يتصور في نطاق هذا التعويض أن يثور الحديث عن حق أقارب المجني عليه في الحصول على التعويض من الدولة عن أضرار الجريمة إلا في حالة واحدة فقط، وهي حالة موت المجني عليه، كنتيجة للقتل أو الجرائم الأخرى المماثلة لها في النتيجة، مثل الضرب أو الجرح المفضيين إلى الموت، أما في غير حالة الموت هذه، فلا يمكن أن ينشأ بأي حال من الأحوال أي حق في التعويض لأقارب المجني عليه الذين يعولهم، لأن وجوده على قيد الحياة يحول دوماً بينهم وبين الحصول على أي قدر من التعويض، وذلك لأن المجني عليه سيحصل هو على التعويض باعتباره الضحية المباشرة للجريمة. فهو في نهاية الأمر سيحجب بكونه حياً أي شخص آخر مهما كانت درجة صلته به، عن الإفادة من هذا التعويض، فحق الأقارب إذن في التعويض لا يظهر إلا في حالة موت المجني عليه .

(١) الغريب ، محمد عيد ، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين ١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩م)، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط.) ، ١٩٩٠م، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ٣٩٦ - ٣٩٧ .

وقد أكدت كل التشريعات هذه النتيجة، عندما أشارت إلى تعويض الأشخاص الذين يعولهم المجني عليه، فالمشرع في القوانين الأنجلو أمريكية يقرن هذا الحق بموت المجني عليه، ولهذا نلاحظ دائما وجود العبارة التالية (أقارب المجني عليه المتوفى) كما في قانون ولاية هاواي، وماساشوسيتس، وآلاسكا، أو عبارة (أي شخص يعتمد على المجني عليه المتوفى) ، كما في قانون مرييلاند (أو عبارة الشخص الذي كان يعتمد على دخل المجني عليه إلى وقت موته) كما في قانون ساشكشوان، وكولومبيا البريطانية، أو عبارة (يقصد بالأقارب في خصوص المجني عليه الميت) كما وردت في قانون نيوزلندا .

وتطبيقاً لهذا المبدأ فإن القضاء الأنجلو أمريكي يرفض التعويض للقريب إذا كان قد تقدم بطلب خاص بتعويض الأضرار التي لحقت شخصياً من الجريمة، عندما يكون المجني عليه حياً يرزق، فوجود المجني عليه الحقيقي لا يجوز لمن يعتمد عليه في معيشتة المطالبة بالتعويض، إلا بناءً على صفة قانونية تجيز له ذلك، كوكالة في المطالبة بالتعويض باسم المجني عليه، أو بصفة الولاية على النفس كمطالبة الأب بالتعويض لابنه عن الأضرار التي أصابت هذا الابن من الجريمة وتكون المطالبة محددة في حالة واحدة وهي موت المجني عليه .

وعلى هذا النهج سار القضاء في ولاية هاواي وفي ولاية آلاسكا وفي إنجلترا، فإذا كان المجني عليه الميت غير مستحق للتعويض لأي سبب من الأسباب ، ككونه قد قتل أثناء ارتكاب جريمة اغتصاب، أو اعتداء على الغير، أو سطو مسلح ، فإن هذا القريب لا يستحق التعويض، لأن المجني عليه الذي يعولُه غير مستحق له، فكيف يعوض هذا القريب، وعلى أي أساس ؟ لم ترد إجابة على هذا الاستفسار، وإذا كان الأمر كذلك فمن باب أولى لا يستحق القريب التعويض من الدولة إذا كان قد ساهم في وقوع الجريمة على المجني عليه بأي شكل من الأشكال، وذلك تطبيقاً لمبدأ استبعاد الجرائم الواقعة بين الأسرة الواحدة من نطاق التعويض .

وقد نص المشرع في قانون كولومبيا البريطانية على ذلك في البند الخامس فقرة (٣ / ح) بقوله: " أن المحكمة لن تمنح التعويض إلى القريب الذي يعتمد على المجني عليه في معيشتة، والذي ساهم في الجريمة التي سببت الموت للمجني عليه. ولا يشمل التعويض كذلك القريب للمجني عليه إذا كان هذا الأخير أي المجني عليه قد ساهم في الجريمة بأي شكل" ، فإذا انتحر شخص بأن أزهق روحه بنفسه، فإن أقاربه لا يستحقون التعويض من الدولة، على أساس أن الانتحار فعل غير معاقب عليه ولا كيف على أنه جريمة في غالبية التشريعات. وهذه القاعدة هامة في التشريع وتستلزمها الضرورة القانونية والمنطق حتى لا يتخذ من الانتحار سبيلاً للحصول على التعويض، مما سيثجع على ارتكابها بالنسبة للشخص اليانس من الحياة لو تقرر التعويض عن الانتحار^(١) .

(١) حياتي ، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ٢٠٤-٢٠٦ .

خامسا: دائنو الجني عليه .

يرى محمد عيد الغريب : بأن حق دائن المضرور في إقامة الدعوى المدنية يتحدد على أساس ما إذا كان رفع هذه الدعوى يتم باسم الدائن شخصياً، أو ما إذا كان يستعمل حق مدينه في الادعاء المدني؟ فلا خلاف أنه إذا لحق الدائن ضرر شخصي ومباشر من الجريمة التي وقعت على مدينه، ففي هذه الحالة يجوز للدائن أن يرفع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية بصفته الشخصية، لتعويض ما أصابه من ضرر. ويتحقق ذلك إذا لم يكن لدى المدين ما يسدد منه ديونه إلا عمله وكسبه، وتسببت الجريمة في وفاته، فيكون للدائن أن يطلب من الجاني دين مدينه الذي أضاعه عليه بارتكاب هذه الجريمة . غير أن المسألة تدق حين لا يلحق الدائن ضرر شخصي ومباشر من الجريمة التي وقعت على مدينه ، فهنا يثار التساؤل، هل يجوز للدائن أن يرفع الدعوى المدنية باسم مدينه والمضرور من الجريمة ، والذي لم يستعمل حقه في رفع الدعوى المدنية؟ .

ذهب رأي في الفقه الفرنسي إلى القول بأنه يجوز للدائن طبقاً لما نص عليه القانون المدني أن يباشر الدعوى المدنية بتعويض الضرر الناشئ عن جريمة وقعت على مدينه، وذلك إذا أهمل مدينه في مباشرتها. غير أن ذلك يقتصر على الحالة التي تكون فيها الجريمة ماسة بالذمة المالية للمدين، كما في السرقة والنصب وخيانة الأمانة والحريق والإتلاف، أو إذا كانت تمس شخص المدين كجرائم الاعتداء على الأشخاص ، هذا بخلاف الحالة التي تمس فيها الجريمة بشرف المدين واعتباره، كما في السب والذف، فلا يجوز للدائن أن يباشر الدعوى المدنية بتعويض الضرر الأدبي الذي نال مدينه من الجريمة، لأن الدعوى المدنية في هذه الحالة تخضع لاعتبارات شخصية بحتة تتعلق بشخص المدين. ويلاحظ أن الدائن في مباشرة الدعوى المدنية، إنما يباشر دعوى مدينه لا دعوى خاصة به فهو يباشرها باسم المدين، ولذلك يتعين أن تتوافر شروط مباشرة هذه الدعوى في شخص المدين وليس في شخص الدائن .

وقد أخذ القانون المدني المصري المادة /٢٣٥ مدني بهذه التفرقة المتقدمة، ولا شك أن هذه التفرقة واختلاف الحكم في كل حالة لا يكون مجاله إلا إذا رفعت الدعوى أمام المحكمة المدنية. ولكن هل يختلف الأمر لو رفعت الدعوى ابتداء أمام المحكمة الجنائية؟ ذهبت محكمة النقض الفرنسية في بادئ الأمر إلى قبول الدعوى المدنية المرفوعة من الدائن لتعويض الضرر المادي الذي لحق مدينه من الجريمة، غير أنها أدانت في قضائها الحديث التفرقة المتقدمة، وقضت بعدم قبول الدعوى المدنية من الدائن، ولو كانت عن ضرر مادي لحق المدين، وذلك استناداً إلى أنه يستلزم لقبول الدعوى أمام القضاء الجنائي، أن يكون قد نال الدائن ضرر شخصي مباشر من الجريمة .

والاتجاه الحديث لمحكمة النقض الفرنسية يتفق ونص القانون الذي لا يجيز الإدعاء المدني إلا " لمن لحقه ضرر من الجريمة" المادة/ ٢٥١ إجراءات أما الدائن فهو يتصرف باسم مدينه، ولم يصب بضرر شخصي من الجريمة،

وبانتفاء هذا الشرط تفقد الدعوى عنصر السبب الذي يعد أساساً لانعقاد ولاية المحكمة الجنائية بنظر دعوى التعويض المدنية^(١).

المبحث الثاني

نطاق التعويض من حيث الجرائم

سوف نشير في هذا المبحث إلى الاختلاف الفقهي بصدد تحديد نطاق التعويض بالنسبة للجرائم التي يجب التعويض عنها، وسوف نرى أن جانباً من الفقه يستبعد التعويض بالنسبة للجرائم التي تقع على المال، بينما يرى جانباً آخر وجوب استحقاق التعويض فيها. وسوف نتعرض كذلك للخلاف بين الفقهاء بالنسبة للجرائم الجسدية أي التي تقع على النفس. كما سنتناول موقف التشريع الفرنسي الخاص بتعويض الجرائم الإرهابية التي تقع على النفس أو على المال الصادر بتاريخ ٩ سبتمبر عام ١٩٨٦م، والذي أجاز التعويض عن الأضرار الجسدية والأضرار المالية معاً، ولكن إذا كان التعويض عن الأولى يتم من خلال صندوق الضمان فإن التعويض عن الثانية يتم من خلال تطوير أنظمة التأمين.

وقد تعرض نظام التعويض عن الأضرار الجسدية الناشئة عن الجرائم عموماً في التشريع الفرنسي الجديد للعديد من الانتقادات، حيث تؤكد عدم ملاءمة هذا النظام للتعويض عن الأضرار الناشئة عن الجرائم الإرهابية بصفة خاصة، ولذلك وضع المشرع في قوانين التعويض الفوري تصوراً عاماً عملياً لتعويض المجني عليهم من هذه الجرائم، عن طريق إنشاء صندوق الضمان الذي يتكفل بتعويض الأضرار الجسدية^(١). كما أن بعض القوانين الخاصة بالتعويض تقصر التعويض عن الضرر من ميزانية الدولة على الضرر الجسماني أو الإيذاء البدني، أو الإضرار بالصحة على أثر اعتداء جسماني. وتشتترط هذه القوانين عادة أن ينطوي الضرر الجسماني على قدر معين من الجسامة، كالوفاة أو العجز الكلي عن العمل الشخصي لمدة لا تزيد عن شهر، وهو ما أخذ به مؤتمر بودابست سنة ١٩٧٤م، حيث أقر مبدأ التزام الدولة بالتعويض عن الضرر الجسماني في الحالة التي ينطوي فيها على قدر من الجسامة^(٢).

(١) الغريب، محمد عيد، الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين ١٢-١٤ مارس ١٩٨٩م، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٠م، (مجموعة أعمال المؤتمر)، ص ٣٩١-٣٩٣.

(١) أبوخطوة، أحمد شوقي، تعويض المجني عليهم عن الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٢م، الفقرة ٤٦-٤٨، ص ٩٤-٩٥.

(٢) عبد العال، محمد عبد الطيف، تعويض المجني عليه دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩١م، ص ١٢٦-١٢٧.

وسوف نتناول نطاق التعويض من حيث الجرائم ، من خلال التمييز بين الجرائم التي تقع على النفس، وتلك التي تقع على المال ، وذلك في مطلبين على النحو التالي:-

المطلب الأول : الجرائم التي تقع على النفس .

المطلب الثاني : الجرائم التي تقع على المال .

المطلب الأول

الجرائم التي تقع على النفس

من البديهي ألا يشمل الحديث عن الجرائم محل التعويض، الأفعال التقصيرية غير المشروعة التي لا ترقى في تكييفها إلى مستوى الجرائم بالمعنى الجنائي. فالحديث هنا يقتصر على الأفعال التي توصف بأنها جرائم، فإذا لم تكن بهذا الوصف فلا يمكن التعويض عنها من أموال الدولة، الأمر الذي يستلزم إقصاء كل الأفعال التي لا تتطوي على عنصر التجريم من نطاق الحديث عن الجرائم التي يجب التعويض عنها. ويقسم شراح القانون الجنائي الجرائم، باعتبارها أفعالاً غير مشروعة صادرة عن إرادة جنائية يقرر لها القانون جزاءً جنائياً ، إلى عدة تقسيمات من أبرزها التصنيف الخاص بالجرائم المضرة بمصلحة الأفراد، إذ أنه من غير المتصور وفقاً لمبدأ تعويض الدولة للمجني عليهم أن تطالب الدولة وهي المجني عليها دائماً في هذه الجرائم نفسها بالتعويض عن تلك الجرائم وإن كان هذا لا يمنع المجني عليه الفرد الذي يصاب من إحدى الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، أن يطالب الدولة بتعويض فيما لو أصيب بضرر شخصي منها^(١) .

وهذا يدفعنا إلى إلقاء المزيد من الضوء حول تحديد ماهية الضرر الجسماني الذي يستحق عنه المضرور التعويض، وسنرى أن التعويض عن الضرر الجسماني كان مثار خلاف بين الفقهاء لاعتبارات عدة سوف نذكرها في حينها. وسوف نتناول أيضاً في هذا المقام الجرائم العمدية وغير العمدية، وهي التي يترتب عليها إلحاق أضرار جسدية بالمضرور، والتي تتميز بخطورتها على نحو أشد من الأضرار المالية التي يمكن أن تلحق به، وكذلك سنتناول التساؤلات التي ثارت عن كيفية ضمان تعويض المجني عليه عن الأضرار الناشئة عن الجرائم الإرهابية ونستعرض هذه المسائل تباعاً على النحو التالي :-

(أولاً): ماهية الضرر الجسماني الذي يستحق المضرور التعويض عنه ، عرف أحمد السعيد الزقرد الضرر الجسماني بأنه إتلاف عضو من أعضاء الجسم أو إحداث جرح أو إصابة^(٢) .

(١) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ١٤٣

(٢) الزقرد ، أحمد السعيد، بحث مقدم بعنوان تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب، مجلة الحقوق ، السنة الحادية والعشرون ، ٣/ع ، مركز دراسات الخليج والجزيرة العربية ، جامعة الكويت، سبتمبر ١٩٩٧م، ق/١ ،

وسوف نتناول في هذا المقام تحديد مفهوم التعويض عن الأضرار الجسمانية في القانون الفرنسي بوجه خاص، فلم يكن نظام التعويض عن هذه الأضرار وهو القانون رقم (٥-٧٧) الصادر في ٣ يناير ١٩٧٧م، والسابق على صدور القانون الفرنسي رقم (٨٦-١٠٢٠)، الصادر في ٩ سبتمبر ١٩٨٦م كافياً، لذا كان تطويره وتحسينه أمراً صعباً.

فقد كان نظام التعويض عن الضرر الجسمني في القانون العام محلاً للنقد، إلى جانب الصعوبات المتعلقة بمختلف وتنوع القواعد والنظم المطبقة. وكان هذا النظام يتضمن على الأخص عيوباً خطيرة منها أن الحماية لم تكن مؤكدة، كما أن مجالات تطبيق التعويض كانت محددة للغاية، وتميزت مدة الحصول على التعويض بالبطء والطول، وكانت الصيغ المطبقة لا تضمن إلا حماية جزئية، كما كان التعويض من جانب الدولة يعد بمثابة مساعدة أو منحة ولم يكن كاملاً ولا تلقائياً، فالشروط المطلوب توافرها للحصول على هذا التعويض كانت متشددة، وحتى يستطيع المجني عليه من ضرر جسمني ناتج عن جريمة أو ورثته حال وفاته الحصول على تعويض فعال وكاف، كان يجب أن تتوفر شروط معينة تتعلق بطبيعة الضرر وبالمجني عليه.

فقانون ٣ يناير ١٩٧٧م وقانون ٨ يوليو ١٩٨٣ كانا ذا طبيعة احتياطية، فعندما ينشأ الضرر عن عمل إجرامي، فإن مرتكبه يبقى في الغالب غير معروف أو هارب، وحتى لو كان معروفاً أو مقبوضاً عليه، فإن مسئولية الفاعل لجريمة خطيرة هي في الغالب مسئولية وهمية لأنه معسر، ومع ذلك فالتعويض المقرر في القانون العام بواسطة المحاكم عن الأضرار الجسدية يكون مرتفعاً جداً، لذا لم يكن القانون الفرنسي رقم (٥-٧٧) والصادر في ٣ يناير ١٩٧٧م يسمح بمطالبة الدولة بالتعويض إلا في حالة الضرر البدني *Le prejudice corporel* الناتج عن جريمة المادة / ٧٠٦-٣ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي. ومن المؤكد أن قانون المسئولية المدنية لا يعتبر فعالاً إلا لأنه يتطابق مع تأمين المسئولية، غير أن هذا التأمين لا يضمن مطلقاً (الخطأ العمدي) ولا يغطي النتائج المدنية للجرائم العمدية، بالإضافة إلى أن المتهمين ليس من عاداتهم التأمين على أنفسهم قبل ارتكابهم الجرائم.

وقد ثار التساؤل عن كيفية ضمان تعويض الأضرار الجسدية الناشئة عن الجرائم الإرهابية، فاقترحت الجمعية الوطنية الفرنسية نظاماً، من شأنه مد نطاق التأمين إلى الأضرار الناشئة عن الإرهاب، بحيث يسمح للأفراد الذين يتمتعون بالتأمين ضد تعدد المخاطر أن يعوضوا مباشرة وبصورة تلقائية عن الأضرار التي لحقت بهم والناجمة عن الجرائم الإرهابية، وبالنسبة لغير المؤمنين فيجري تعويضهم من صندوق للضمان تموله و تديره شركات التأمين. وقد رفض هذا الاقتراح في لجنة القوانين بمجلس الشيوخ، نظراً للعديد من المشاكل والعيوب التي تتولد عن هذا النظام. فقد نشأت صعوبات خاصة لتحديد طبيعة الجريمة التي

يعوض عنها أهي إرهابية أم لا ؟ حيث أن مثل هذا النظام سيقدم لشركات التأمين فرصة مناسبة لمطالبة عملاتها بزيادة أقساط التأمين.

كما اقترحت لجنة مجلس الشيوخ الفرنسي نظام مسنولية الدولة عن التعويض عن الأضرار الجسدية، بحيث يكون وضع المجني عليهم من الأعمال الإرهابية مقارب ومماثل لوضع المجني عليهم من الفتنة والهيّاج الشعبي غير أن هذا الحل قوبل بالرفض لسببين :-

١- أنه يتعارض مع النص الذي يشير إلى التجمع أو التجمهر، وفي هذا الصدد يقرر القانون الإداري مفهوماً موضوعياً لا يكفي فقط تعدد المشاركين، وإنما يجب أن يضاف إلى ذلك أن يكون هناك تجمع هام للناس في مكان عام أو خاص، وهذا يعني أن مفهوم التجمع أو التجمهر قد يعرف بمعيّار مادي فقط، ولا ينتج بالضرورة من الأسباب والأهداف والظروف التي تحدد العنف الذي قاد المتجمهرين .

٢- أن التفسير الموسع للمادة ٩٢/ من القانون الفرنسي التي تنص على أن " الدولة مسنولة مدنياً عن الأضرار والخسائر الناشئة عن الجنايات والجرح المرتكبة بالقوة المعلنة، أو عن طريق العنف، أو الاضطرابات أو الكوارث، أو التجمع المسلح أو غير المسلح ضد الأشخاص أو ضد الأموال "، يتعارض صراحة مع روح النص. فقانون يناير ١٩٨٣ م يتعلق باللامركزية بمعنى أن إمكانية اللجوء إلى الدولة يجب أن تفسر تفسيراً ضيقاً .

كما أن الجرائم الإرهابية التي وقعت في باريس في سبتمبر ١٩٨٦ م لا تدخل في نطاق هذا التعريف، كذلك فإن نظام التعويض في القانون العام كان موضوعاً لبعض الاقتراحات المؤدية إلى تحجيم وتجنب عيوبه . فقد اقترح تعديل سقف التعويض إما برفعه بصورة كبيرة أو إلغاءه ، ومع ذلك فما زالت هناك عيوب تتعلق بهذا الاقتراح، خاصة فيما يتعلق بالأعباء والتكاليف الباهظة التي تقع على عاتق الدولة وفي البطء في فحص ودراسة الملفات، وفي إمكانية وجود اعتداءات عمدية تنتج من أعمال إرهابية^(١) .

ولا خلاف بين أنظمة التعويض على ضرورة التعويض عن الأضرار الجسمانية الناشئة عن الجريمة الإرهابية. ويتمثل الضرر الجسماني المترتب على هذه الجريمة إما في جرح المجني عليه، أو إصابته بعاهة مستديمة، أو الإضرار بحالته الصحية ، كإصابته بمرض لا يبرأ منه عقب العدوان عليه ، أو عجزه المطلق عن العمل خلال مدة معينة تختلف من تشريع إلى آخر، ويلحق بهذا كله الوفاة المترتبة عن الجريمة الإرهابية.

وتذهب بعض التشريعات إلى التوسع في مفهوم التعويض عن الضرر الجسماني، فتضيف إليه الاضطرابات العقلية والعصبية الناجمة عن الجريمة

(١) أبو خطوة ، أحمد شوقي ، المرجع السابق، الفقرة ٤٨ - ٥٢ ، ص ٩٤-١٠٧ .

الإرهابية، وحالة الحمل التي تحدث عقب الاغتصاب. كما تشترط بعض القوانين درجة معينة من الجسامة في الضرر حتى يمكن تعويض المضرور، فعلى سبيل المثال ذهب القانون الهولندي إلى عدم التعويض إلا عن الضرر الجسماني الجسيم، ومن قبيل هذا النوع من الضرر العجز الدائم عن العمل، والمرض غير القابل للشفاء، والاضطرابات العقلية لمدة تزيد على أربعة أسابيع. بينما يشترط القانون الألماني أن يتولد عن الجريمة عجز دائم أو مؤقت عن العمل بنسبة لا تقل عن ٥٠ ٪. ويوضح القانون الفرنسي درجة الجسامة " بأنها تلك التي تؤدي إلى عجز كلي أو مؤقت عن العمل لمدة شهر على الأقل " (٢). وقد أصدر مؤتمر بودابست التوصية الآتية " يكون الالتزام بالتعويض على الأقل في الجرائم العمدية الماسة بالحياة وسلامة الجسم " (٣).

وتتفق كافة التشريعات الانجلو أمريكية لتعويض ضحايا الجريمة، وهي القانون النيوزيلندي والإنجليزي والمقاطعات الكندية والولايات الإستراتيجية، على حكم عام مؤداه أن الجرائم الواقعة على الأشخاص تعتبر هي الطائفة الرئيسية من بين الطوائف الأخرى للجريمة الجديرة بأن تكون محلاً للتعويض من جانب الدولة. كما أجمعت غالبية هذه التشريعات على موقف قانوني واحد بشأن استبعاد الجرائم الواقعة في داخل الأسرة الواحدة من نطاق التعويض الذي تلتزم به الدولة، حتى لو كانت من الجرائم التي يوجب القانون التعويض عنها. ويقصد بالجرائم الواقعة في نطاق الأسرة الواحدة، الجرائم التي تقع من شخص على آخر تربطهما صلة القرابة أو تجمعهما المعيشة المشتركة تحت سقف واحد. ونتيجة لذلك فلا تعويض لو قتل شخص زوجته مثلاً أو أخاه أو ابنه ممن تربطه به صلة قرابة أو مصاهرة. ويعتبر في مفهوم الأسرة الواحدة في هذه القوانين كل شخص يعيش مع آخر تحت سقف واحد لفترة من الزمن، حتى لو كانت العلاقة التي تربط بينهما غير مشروعة أساساً، كإقامة امرأة بصفة الخلية أو العشيقة مع رجل آخر، ويرجع ذلك إلى سببين مباشرين، أولهما: أنه من العسير على سلطات التحقيق الوقوف على الظروف الحقيقية للجريمة، ثانيهما: وهو الأهم، ويتمثل في الخشية من أن يستفيد الجاني، وهو من أفراد أسرة المجني عليه، بشكل مباشر أو غير مباشر من التعويض المدفوع لضحية الجريمة فيذهب هذا التعويض إلى شخص غير جدير بالرعاية من جانب الدولة ويستحق العقاب، وهو الجاني (١).

(ثانياً): مفهوم الجرائم التي يترتب عليها إلحاق أضرار جسدية بالضرور.

يثور التساؤل هنا، هل يشترط في الجريمة التي هي مصدر الضرر الجسدي، أن تكون عمدية، أم أنه يستوي غير العمد بالعمد؟ تجيب أغلب قوانين التعويض عن هذا السؤال باشتراط أن تكون الجريمة عمدية، ومثالها قوانين هولندا وألمانيا

(٢) عقيدة، محمد أبو العلا، المرجع السابق، ص ٥٥ - ٥٦.

(٣) مصطفى، محمود محمود، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، ط ١، ١٩٧٥ م، الفقرة ٩٦، ص ١٤٢.

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٤٨ - ١٥٤.

والنمسا والنرويج وإنجلترا، حيث تشير تلك القوانين صراحة إلى وجوب أن تكون الجريمة من "جرائم العنف". وقد انتهج هذا المنهج كذلك مؤتمر بودابست الذي عقد في عام ١٩٧٤ م، حيث أوصى بالآتي " يكون الالتزام بالتعويض على الأقل في الجرائم العمدية الماسة بالحياة وسلامة الجسم. أما التعويض عن الأضرار التي تنتج عن جرائم المال، فلا يكون إلا في الحالات الخطيرة التي لا يجوز التسامح في إغفال التعويض فيها" (١). وهذا الشرط لا تستلزمه قلة من قوانين التعويض، كقانون أيرلندا، وبعض مقاطعات كندا والسويد وفرنسا. فالقانون الفرنسي ينص على أن مصدر الضرر يتمثل في أفعال عمدية أو غير عمدية المادة /٧٠٦-٣ إجراءات فرنسي .

وقد يقال في تبرير الاتجاه التشريعي الأول أن الجرائم العمدية هي التي يشعر الجمهور بخطورتها على نحو أشد، بالإضافة إلى أن الأضرار الناجمة عن الجرائم غير العمدية يمكن أن يغطيها التأمين. بيد أن هذا التبرير ليس كافياً، لأن ما يفرق بين الجريمة العمدية والجريمة غير العمدية هو مدى جسامة الركن المعنوي فيها، ودلالته على خطورة الجاني وما يترتب على ذلك من توقيع جزاء جنائي أشد عليه في الأولى دون الثانية .

ولكن يجب الأخذ في الاعتبار أن قوانين التعويض لا تبحث في مدى مسئولية الجاني وخطورة سلوكه من الناحية المعنوية، بل تهدف إلى تعويض المضرور من الجريمة، حيث يستحيل عليه الحصول على تعويض من سبيل آخر وهنا يستوي أن يكون مصدر الضرر جريمة عمدية أو غير عمدية، ويستوي كذلك أن يكون محدث الضرر مسئولاً جنائياً أم غير مسئول. ومن ناحية أخرى لنا أن نتساءل عن أيهما أشد وقعاً على الجمهور، الجريمة العمدية التي ينتج عنها إصابة المجني عليه بجروح، أم الجريمة غير العمدية التي تكون محصلتها موت إنسان أو أكثر؟ وهل من العدل أن نعوض المجني عليه في الحالة الأولى، ويحرم ورثة المتوفى من أي تعويض في الحالة الثانية (١) .

ويرى محمود محمود مصطفى أن التأمين لا يشمل كل جرائم النفس وإنما فقط الجرائم الماسة بالحياة وسلامة الجسم، وهي التي تعبر عنها بعض القوانين " بجرائم العنف" *injuries of violent crimes* كقانوني إنجلترا وولاية أنتاريو، وهو تعبير غامض يتنافى مع خصوصية التحديد التي يتميز بها قانون العقوبات .

وبعض القوانين اتجه إلى وضع قائمة بالجرائم التي يجوز التعويض عن الأضرار الناجمة عنها، ومنها قوانين نيوزيلندا والولايات الكندية عدا أنتاريو. كذلك نجد اتجاهاً يستبعد من دائرة نظام التعويض، الجرائم غير العمدية المؤدية إلى القتل والإصابة الخطأ. وفي هذا الشأن أصدر مؤتمر بودابست عام ١٩٧٤ م

(٢) مصطفى، محمود محمود، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، ط/١، ١٩٧٥ م، الفقرة ٩٦، ص ١٤٢.

(١) عقيدة، محمد أبو العلا، المرجع السابق، ص ٥٠-٥٣.

التوصية سالفة الذكر، بيد أن حلقة فريبورج كانت قد اقترحت ما يأتي (في الجرائم العمدية الماسة بسلامة الجسم، يقتصر التزام الدولة بالتعويض على الأضرار الجسمانية وفقد أو نقص القدرة على كسب العيش)^(٢). وأخيراً فإن التأمين الإجباري ضد المسؤولية عن الجرائم غير العمدية ليس وارداً إلا في حوادث السيارات، وهو لا يغطي المسؤولية إلا في نطاق محدود، بل إنه لا يعرض المجني عليه في معظم التشريعات إذا ظلت هوية السيارة مجهولة أو اتضح أنه لم يكن مؤمناً عليها^(٣).

ويرى عبد اللطيف محمد عبد العال أن هناك ثمة أسلوبيان تلجأ إليهما هذه القوانين في تحديدها للجريمة التي تعوض عنها الدولة: الأول أن يطلب القانون مواصفات خاصة في الفعل الذي تعوض عنه الدولة، حيث يشترط أن يشكل هذا الفعل جريمة منصوصاً ومعاقباً عليها في قانون العقوبات، والثاني أن يضع القانون قائمة بالجرائم التي تفتح باب الحق في التعويض للمجني عليه. ويرتبط الحق في التعويض في معظم القوانين بسلوك خارجي، يتميز باستخدام العنف تجاه شخص ويفضي إلى نتيجة معينة، وذلك على نحو ما جاء في المادة / ٦-٧٠٦-٣ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، والتي تنص على حق كل شخص يصاب بضرر ناشئ عن أفعال تنطوي على طابع مادي في جريمة، في الحصول على تعويض من الدولة، حالة أن ينشأ عن هذه الأفعال ضرر جسماني يفضي إلى الوفاة، أو العجز الدائم أو الكلي عن العمل الشخصي لمدة تزيد على الشهر، أو أن تكون هذه الأفعال منصوصاً ومعاقباً عليها بالمواد / ٣٣١ إلى ٣٣١-١ من قانون العقوبات. كما يجري قانون جمهورية ألمانيا الفيدرالية على تعويض كل شخص يصاب في صحته بأضرار على أثر اعتداء جسماني، وتذهب قوانين أخرى إلى حصر الجريمة المعوض عنها في أفعال العنف الجنائية أو في جريمة العنف، حيث يرى البعض أن التعبير عن الجريمة المعوض عنها " بجريمة العنف" لا يفي بخاصية التحديد التي يجب أن يتميز بها قانون العقوبات، فبعض القوانين لا تحصر هذه الجريمة في جرائم الاعتداء على الحياة والسلامة الجسمانية، كما هو الحال في إنجلترا، حيث تجري لجنة التعويض هناك على تعويض الأضرار الناشئة عن الجرائم ضد الأشخاص، وتلك الناشئة عن الجرائم ضد المال كالسرقة بإكراه والحريق العمد، باعتبار أن هذه الجرائم تنتظم تحت مفهوم جريمة العنف.

أولاً : نمط تحديد الجريمة المعوض عنها، فهو وضع قائمة بالجرائم التي تخول لمن أصابه ضرر مباشر من إحداها أن يطلب تعويضه عن هذا الضرر من الدولة. وقد لجأ إلى هذا الأسلوب المشرع النيوزيلندي في قانون التعويض عن الجرائم سنة ١٩٦٣، فعلى طالب التعويض أن يثبت أنه قد أصابه ضرر مباشر ناشئ من جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون للحصول على التعويض، وقد أخذ بهذا الأسلوب أغلب قوانين المقاطعات الكندية. ثانياً : العمد

(٢) مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٩٨، ص ١٤٥.

(٣) عقيدة، محمد أبو العلا، المرجع السابق، ص ٥٣.

والخطأ في الجريمة المعوض عنها يرتبط بتحديد مفهوم الجرائم التي يترتب عليها إلحاق أضرار جسيمة بالمضرور، عمدية أم غير عمدية، وتستوجب التعويض عنها.

إذ يثور التساؤل حول ما إذا كانت جرائم الإهمال تدرج في هذا المفهوم؟ تميل أكثر القوانين إلى استبعاد جرائم الإهمال من نطاق التعويض الذي تقدمه الدولة، ويتفق هذا الاتجاه مع التوصية الأولى لمؤتمر بودابست والمنعقد عام ١٩٧٤م، التي وردت ضمن التوصيات الخاصة لمساعدة الدولة للمجني عليهم بوسائل عامة، كما أن الالتزام بالتعويض يجب أن يكون محصوراً في الجرائم العمدية التي تمثل اعتداءً على الحياة والسلامة الجسدية، أما الجرائم غير العمدية فيجب استبعادها مؤقتاً. ومن القوانين التي أخذت بهذا الاتجاه، مستبعدة جرائم الخطأ من مجال التعويض في القانون الإنجليزي حيث كان يجري في البداية على تعويض الأضرار التي تنتج مباشرة عن فعل إجرامي، ولكن وجد في التطبيق العملي لهذه اللفظة القانونية أنها تتسع إلى الحد الذي يجعلها شاملة للجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد المال عمداً كانت أم خطأً، وبعبارة أخرى يكفي أن يشكل الفعل جريمة في قانون العقوبات ويترتب عليه ضرر، لتصبح الدولة مسؤولة عن تعويضه، الأمر الذي أدى إلى العدول عن مفهوم الفعل الإجرامي والأخذ بمفهوم جريمة العنف، باعتبار أن هذا المفهوم الأخير يدل على أن المقصود هو الجرائم العمدية.

كذلك يشترط للحصول على التعويض من الدولة وفقاً للمادة ١/١ من قانون جمهورية ألمانيا الفيدرالية الاعتداء الجسماني المقصود وغير الشرعي، والصادر عام ١٩٧٦م، كما ذهبت المادة ٦/٤ من قانون العقوبات النرويجي والصادر في ديسمبر عام ١٩٧٦م، إلى تقرير مسؤولية الدولة عن تعويض الأضرار الناشئة عن الجرائم العمدية، والجرائم التي يرتكبها شخص غير مسنول جنائياً.

وقد لا نجد تفسيراً مقبولاً لحرمان المجني عليهم في جرائم الإهمال من الحصول على تعويض من الدولة، مع ميل القانون الوضعي إلى اعتبار التعويض الذي تقدمه الدولة مساعدة منها لتلافي الأضرار الاقتصادية التي يصاب بها المجني عليه أو من يعوله وتكون ناشئة عن جريمة، إذ لا يهتم في ظل هذا الاعتبار أن يكون مصدر هذه الأضرار وقائع عمدية أم غير عمدية، ولعل المشرع الفرنسي كان منطقياً عندما نص في المادة ٦/٧٠٣ من قانون الإجراءات الجنائية على حق كل شخص يصاب بضرر ناشئ عن وقائع عمدية أم غير عمدية في الحصول على تعويض من الدولة. كذلك لا يشترط وفقاً للقانون الأيرلندي أن تكون الجريمة التي يجري التعويض عنها عمدية، وإنما يكفي أن يكون معاقباً عليها بالسجن أو الغرامة بالمخالفة لقانون العقوبات^(١).

(١) عبد العال، محمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص ١٣٥-١٣٨.

والرأي الذي يميل الباحث إلى الأخذ به هو تعويض ضحايا الجرائم بصفة عامة والجرائم الإرهابية بصفة خاصة عما لحق بهم من أضرار، سواء كانت هذه الجريمة عمدية أم غير عمدية، كأن يعتمد أحد الأشخاص إلى اغتيال شخصية هامة، وأثناء تنفيذ ذلك العمل الإجرامي يقع ضحايا أبرياء لهذا الهجوم، وبالتالي يفقد البعض عائلهم الذي كان ينفق عليهم، فيبقون بلا مصدر للدخل. وقد يقول قائل أن الموت يعد راحة من الآلام النفسية والجسدية والمعاناة اليومية، بيد أن وجهة النظر القانونية تختلف كثيراً عن هذه الفلسفة، لأن الحياة تعد أعلى وأثمن ما يملكه الإنسان، بحيث إن فقدها فإن ذلك يعتبر أعظم الأضرار التي يمكن أن تصيب الإنسان على الإطلاق، فالحياة هي مصدر قوته وقواه العقلية والبدنية^(٢). وفيما يتعلق بفكرة المسؤولية بدون خطأ، فإن مجلس الدولة الفرنسي قرر أنه في حالة عدم وجود نصوص قانونية صريحة، فإن مسؤولية الدولة على أساس المساواة أمام الأعباء العامة لا يمكن إثارتها أتوماتيكياً بالنسبة للجرائم الإرهابية التي تقع على الإقليم الفرنسي.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن قانون ٢٣ يناير ١٩٩٠م قد أتاح لضحايا الجرائم الإرهابية الاستفادة من قانون المعاش العسكري المتعلق بالعجز أو ضحايا الحرب والمطبق على الضحايا المدنيين للحرب، وخولهم الحق في الحصول على معاش إلى جانب كل الحقوق أو المزايا المتعلقة بالصحة والعمل والتأمين الاجتماعي، علاوة على المزايا الأخرى التي يقدمها المكتب القومي للمحاربين القدماء وضحايا الحرب^(١). والحق أن النص على تعويض ضحايا الإرهاب يمثل خطوة طيبة من جانب المشرع الفرنسي لسببين أولهما: الخطر الجسيم الذي تحدثه جرائم الإرهاب، خاصة وقد ازداد عدد الجرائم الإرهابية بصورة خطيرة، وبات الشعب الفرنسي في مجموعه يدرك تماماً أنه يمكن أن يكون ضحية لهذه الجرائم في أي وقت. ثانيها: عدم ملائمة أنظمة التعويض التي كانت موجودة في فرنسا من قبل، فقانون ٣ يناير ١٩٧٧م كان ينص على تعويض ضحايا الجريمة، لكن الحد الأقصى للتعويض كان يقتصر على الأضرار الاقتصادية، مما كان لا يسمح بمنح تعويض عادل، كما كانت شركات التأمين تستثنى خطر الإرهاب من التزامها بالضمان أو كانت لا تقبله سوى بالنسبة للأضرار المادية وحدها، الأمر الذي ظلت معه مشكلة التعويض عن الأضرار البدنية أو الجسدية قائمة^(٢).

المطلب الثاني

الجرائم التي تقع على المال

(٢) شرف الدين، أحمد السعيد، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي، (د.ن) القاهرة، (د.ط)، ١٩٨٦م، ص ٤١-٤٢.

(١) عبد الكريم، فؤاد محمد موسى، فكرة التضامن القومي وحقوق ضحايا الحوادث الإرهابية، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٨م، ص ٥٣.

(٢) نايل، إبراهيم عيد، المرجع السابق، الفقرة ٤٢، ص ٤٩.

من المقرر من الناحية النظرية أن المشرع يستطيع الزام الدولة بالتعويض عن كل الجرائم على حد سواء، بيد أنه من الناحية العملية يكون أمام خيار صعب، فهولا يستطيع أن يتراجع عن تبني فكرة تعويض ضحايا الجريمة إذا ما حتمت عليه الظروف الاجتماعية تبنيها، وفي نفس الوقت قد لا يملك الموارد المالية للتعويض عن كل الجرائم ومن ثم يكون في موقف دقيق لا محيص معه أن يوازن بين الجرائم لكي يفاضل بينها تمهيداً لاختيار طائفة محددة تكون محلاً للتعويض من أموال الدولة. فجريمة القتل مثلاً بالنسبة للفرد والمجتمع أشد جسامة من جريمة السرقة، ومن جريمة الضرب أو الجرح المفضي إلى الموت، وتلك أكثر إيلاًماً من اتلاف المال عمداً^(٣). وفي الواقع لا يمكن تقرير مسئولية الدولة عن تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة مطلقاً إذا ثبتت مسئوليتها القانونية تجاه الجريمة وهو أمر لا يزال محلاً للشك من جانب كثير من الشراح، ناهيك عن الصعوبات المالية التي يمكن أن تواجهها الدولة فيما لو أخذت على عاتقها تعويض ضرر الجريمة مطلقاً^(٤).

لذا سنبين في هذا المطلب أن القوانين قد انقسمت فيما بينها حول نطاق التعويض عن جرائم الأموال بين مؤيد ومعارض، وسوف نعرض لنماذج من هذه القوانين، كالقانون الفرنسي والنيوزلندي، حيث كانا ينصان في البداية على عدم تعويض الدولة لجرائم الأموال، ثم تطورت هذه التشريعات ووضعت شروطاً صارمة للحصول على مثل هذا التعويض، مما أدى في نهاية الأمر إلى انقسام في التشريعات المتعلقة بالتعويض حول الجرائم التي يتعين التعويض عنها من جانب الدولة في حالة عدم حصول المضرور على التعويض من مصدر آخر، بالإضافة إلى الأسباب التي استندت إليها التشريعات في تأسيس التعويض في ضوء ما يراه بعض الفقهاء من أنه ليس من حسن السياسة التشريعية استبعاد التعويض في جرائم الأموال، فذهبت بعض التشريعات إلى استبعاد التعويض عن جرائم الأموال من نطاق التعويض، في حين ذهب بعضها الآخر إلى جعل التعويض يشمل هذا النوع من الجرائم، ونعرض فيما يلي لهذين الاتجاهين وللمبررات التي تستند إليها كل منهما :

أولاً : الاتجاه الذي يستبعد التعويض في الجرائم التي تقع على المال .

تستبعد غالبية التشريعات التعويض عن الأضرار الناجمة عن جرائم الأموال ويرجع إخراج هذه الأضرار من نطاق التعويض إلى اعتبارات عديدة، لعل من أهمها :-

١- التكلفة المالية :

يرى بعض الفقهاء أن التكلفة المالية التي سوف تتحملها الدولة في شأن تعويض ضحايا جرائم الأموال ستكون باهظة على نحو يصعب على أية دولة مهما كانت درجة يسارها مواجهة طلبات التعويض عن الأضرار التي تلحق الأموال .

(٣) حياتي ، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٤٤-١٤٥.

(٤) عبد العال ، محمد عبد اللطيف ، المرجع السابق، ص ١٣٠ .

فقد تُجاوز مبالغ تلك التعويضات بكثير الأموال الحكومية التي تخصص لتعويض المجني عليهم، الأمر الذي يرهق الدخل القومي للدولة ويعجزها بالتالي عن المضي قدماً في تحقيق الأهداف والمشروعات الأخرى. ففي الولايات المتحدة الأمريكية على سبيل المثال بلغ مجموع الخسائر المالية الكلية الناجمة عن جرائم الأموال ما يفوق أربعة بلايين من الدولارات سنوياً. ولا جدال أنه ليس بمقدور أية دولة، وخاصة إذا كانت من البلاد النامية أو الفقيرة، أن تخصص ميزانية مستقلة لمواجهة التعويض عن جرائم الأموال، بل قد يؤدي الأمر إلى نفور المشرع في هذه البلاد من مجرد التفكير في تعويض المجني عليهم بصفة عامة لو قيل بالتعويض عن هذه الجرائم أيضاً .

٣- التأمين على الأموال:

في الغالب من الأحوال يكون صاحب المال قد بادر بالتأمين عليه لدى شركات التأمين ضد كافة الأخطار، وذلك مقابل أقساط دورية تحسباً لأي خطر يهدد أمواله ومن بينها مخاطر الجرائم، ولذلك فإنه غالباً ما تقوم هذه الشركات بدفع تعويض إلى المتضررين في جرائم الأموال، مما يدل على أنه في الحقيقة لا توجد هناك خطورة حقيقية من استبعاد جرائم الأموال من نطاق التعويض الذي تدفعه الدولة، فكلما ارتفعت نسبة الخطورة كلما زادت أقساط التأمين، بسبب الدور التأميني الذي تمارسه شركات التأمين في تحمل عبء التعويض عن الدولة .

٣- إمكانية الاحتيال والغش والمبالغة:

أن احتمال قيام بعض الأشخاص بتقديم طلبات غير حقيقية قائمة على الاحتيال والغش أو على المبالغة في حجم وقيمة الأضرار، أمر وارد وقائم في ظل نظام تعويض الدولة لضحايا الجرائم التي تقع على النفس، ولكن فرص الغش واحتمالات المبالغة في تقدير الأضرار ستزداد وتتضاعف حتماً عندما تقوم الدولة بتعويض ضحايا الجرائم التي تقع على المال وسيحاول كل متضرر أن يبالغ في تضخيم الأضرار التي أصابت أمواله، حتى يتسنى له الحصول على أكبر قدر ممكن من التعويض، وسيفتح بالتالي الباب على مصراعيه لتشجيع الأفراد على تقديم طلبات للتعويض عن جرائم لم تحدث لهم أصلاً، محاولين على غير الحقيقة الادعاء بحدوث أضرار لهم والتظاهر بإتلاف أموالهم، ولهذا فمن الأجدر للدولة حماية للمال العام من التبيد والضياع أن تنحي جانباً التعويض عن جرائم الأموال لكي تدرأ عن نفسها كثيراً من الصعوبات والمشاكل .

٤- الشعور العام بالتعاطف مع ضحايا الجرائم:

يחס الرأي العام بتعاطف كبير مع المجني عليهم في الجرائم التي تقع على النفس ويحرص حرصاً شديداً على متابعة أخبارهم وأحوالهم عبر وسائل الإعلام، بينما يكون

هذا الإحساس فائراً نوعاً ما وسرعان ما يخمد بالنسبة لضحايا جرائم الأموال، وعلى المشرع أن يتجاوب مع هذا الإحساس ويصدر التشريعات التي تمثل انعكاساً لشعور الرأي العام، الذي يهمله كثيراً أن يرى ضحايا الجرائم الواقعة على النفس يحظون بعناية من قبل الدولة أكثر من ضحايا الجرائم الواقعة على المال^(١).

ويرى محمود محمود مصطفى أن الإجماع يكاد ينعقد في الفقه والتشريع على أنه يجب أن يستبعد من نطاق التعويض الجرائم التي تقع على الملكية، وذلك فيما عدا بعض التشريعات القليلة مثل (قانون New Brunswick نيوبرونزويك البريطانية) في كندا، الذي يسمح بالتعويض عن الضرر الذي يقع على الملكية عند محاولة أحد الأفراد القبض على الجاني، أو منع وقوع جريمة، أو عند مساعدته أحد رجال السلطة العامة. ويعلل استبعاد التعويض في الجرائم التي تقع على المال بأنه يغلب استيفاء التعويض فيها بغير حاجة إلى الالتجاء حتى إلى القضاء، وأياً كانت الجريمة التي تقع على المال، فإنها لا تمثل كارثة للمجني عليه، بخلاف الجرائم التي تقع على الحياة أو الجسم، وغالباً ما يكون هناك تأمين على الممتلكات خاصة الثمينة منها بما يغطي كامل التعويض، وذلك بعكس الإيذاء الذي يقع على الشخص، فقلما يحصل التأمين ضده وأحياناً لا يكون هذا التأمين جائزاً، ثم إنه لا يخفى أن كثيراً ما يدعى الأفراد كذباً بالاعتداء على الملكية، على أن أهم سبب لاستبعاد التعويض في جرائم المال هو أن إدخالها في نظام التعويض يكلف مالاً كثيراً لا تقدر عليه أية دولة^(٢).

لذا نجد أن المشرع الفرنسي قد راعى كل الاعتبارات المتقدمة، عندما أصدر قانون التعويض الخاص بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية بتاريخ ٩ سبتمبر عام ١٩٨٦م حيث نص على قصر التعويض من صندوق الضمان على الأضرار الجسدية، إلا أنه لم يغفل مع ذلك الأضرار المالية التي يمكن أن تترتب عليها، وذلك من خلال تطوير نظم التأمين لجعلها تشمل هذه الأضرار أيضاً^(١). كذلك فقد أصدر مؤتمر بودابست، والذي عقد في الفترة (من ٩ إلى ١٤ سبتمبر عام ١٩٧٤م) التوصية الآتية "أما التعويض عن الأضرار التي تتسبب عن جرائم المال، فلا يكون إلا في الحالات الخطيرة التي لا يجوز التسامح عن إغفال التعويض فيها"^(٢).

ثانياً : الاتجاه الذي يسمم بشمول التعويض للجرائم التي تقع على المال

تذهب قلة من التشريعات إلى جعل التعويض من جانب الدول شاملاً للأضرار الناجمة عن جرائم الأموال، كما هو الشأن في القانون الفرنسي والنيوزلندي وال芬لندي. ومن الجدير بالذكر أن التشريعات التي تأخذ بهذا الاتجاه لا تعتد به على

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٤٥-١٤٦.

(٢) مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٩٦، ص ١٤١-١٤٢.

(٣) المصير، فهد فالح، المرجع السابق، ١٩٩٨م، ص ٤٢٥.

(٤) مصطفى، محمود محمود، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ط١/، ١٩٧٥م، الفقرة ٩٦، ص ١٤٢.

إطلاقه، بل تضع له الضوابط التي تحد من العيوب الموجهة إليه^(٣) ، فالقانون النيوزنلدي لتعويض ضحايا الجريمة على سبيل المثال، كان ينص في بداية العمل به على قصر التعويض فقط على الجرائم التي تقع على النفس ، واستمر العمل بذلك مدة من الزمن، إلى أن أدخل المشرع النيوزنلدي التعديل التشريعي رقم (١١٢٢) بموجب القانون رقم (٢٢) لسنة ١٩٦٦ م ، وقد نص هذا التعديل على أن " الدولة ستدفع التعويض في كل حالة يصاب فيها شخص بضرر أو بتلف مادي يلحق بماله من فعل إيجابي أو سلبي صادر من شخص هارب، بشرط أن يقع هذا الفعل في نيوزلندا". وبعد العمل بهذا التعديل، ويستوي بعد ذلك أن يكون الفعل من شأنه أن يسهل عملية الهروب، أو أن يعرقل القبض على الهارب، أو أن يتم أثناء محاولة الهرب، أو أن يحدث خلال الهرب، أو أن يمنع الغير من القبض على الهارب. ففي حالة هروب شخص مطلوب للعدالة من حجز قضائي، أو إتلاف مال مملوك للغير بسبب هذا الهرب يعمد المشرع في نيوزلندا إلى التعويض عن جرائم الأموال من خزنة الدولة. وفيما عدا هذه الحالة فإنه يرفض التعويض أصلاً عن هذه الجرائم، ويقصر التعويض على الجرائم التي تقع على الأشخاص فحسب، ولهذا فهو لا يعوض عن جريمة السرقة أو خيانة الأمانة أو النصب أو الإتلاف العمدي للمال في الأحوال العادية^(٤) .

ويشير محمد أبو العلا عقيدة كذلك، إلى أن بعض التشريعات تعوض المضرور عن الأضرار التي أصابته من جراء جريمة من جرائم الأموال، كالقانون الفرنسي والنيوزنلدي. ففي فرنسا تقرر التعويض عن الأضرار الناجمة عن السرقة والنصب وخيانة الأمانة بمقتضى القانون رقم (٨١-٨٢) والذي صدر في ٢ فبراير عام ١٩٨١ م ووضع شروطاً لاستحقاق هذا التعويض منها (أن يترتب على الجريمة ضرر مادي جسيم، وعدم حصول المضرور على تعويض فعلي وكاف عن الضرر الذي أصابه، وأن يكون دخله أقل ممن تقرر له مساعدة قضائية كاملة، وأن يدفع له مبلغ لا يتجاوز حداً معيناً أيضاً كان الضرر الذي أصابه)^(١)، ثم تطور نظام التعويض عن الأضرار المادية الفرنسي شيئاً فشيئاً، حيث عمل القانون الفرنسي الجديد رقم (٨٦ - ١٠٢٠) الصادر في سبتمبر عام ١٩٨٦ م على تحسين نظام التعويض عن الإضرار المادية عن طريق تعميم التأمين *generalisation de l'assurance* باستخدام سياسة تشريعية جديدة من شأنها تعميم هذا النظام وامتداد تطبيقه ليشمل التعويض عن تلك الأضرار.

ولقد كان الاتجاه للتعويض عن طريق التأمين في ظل القانون القديم يتطلب الكثير من الإجراءات والمزيد من الضغط من قبل السلطات العامة، كما كانت حماية المجني عليهم جزئية، نظراً لأن معظم شركات التأمين لم تكن تقبل من الناحية العملية تحمل عواقب ومخاطر الجرائم الإرهابية ، فالتعويض عن هذه الجرائم كان

(٣) المصيريع ، فهد فالح ، المرجع السابق، ص ٤٢٦ .

(٤) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق، ص ١٤٩ - ١٥٠ .

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ٥٩ .

مستبعداً صراحة ولمدة طويلة في وثائق التأمين، مما أثار العديد من المنازعات بين شركات التأمين والمؤمن عليهم ، وأدى إلى تأخير الفصل فيها ، وأثر بشكل كبير وفعال على حصول المجني عليهم على التعويض. وقد جاء القانون الفرنسي الجديد الصادر في سبتمبر ١٩٨٦م، ليلزم جميع شركات التأمين بتعميم التعويض وامتداد تطبيقه لتغطية الأضرار المادية الناشئة عن الجرائم الإرهابية سواء وقعت على النفس أو على المال المادة /٩-٧ من القانون .

وقد اتسم النظام الجديد للتعويض بالبساطة والسرعة، وراعى عدم إثقال ميزانية الدولة، بالإضافة إلى أن تعميم التأمين كان من شأنه الحد بصورة فعالة من عيوب النظام القديم. ومن هنا يمكن القول بأن النظام الجديد لتعميم التعويض يحقق فائدة كبيرة للمجني عليهم من الجرائم الإرهابية، ويساعدهم عن طريق اتساع الغطاء النقدي في الحصول على تعويض سريع وفعال. ومما لاشك فيه أن القانون الفرنسي الجديد والصادر في ٩ سبتمبر ١٩٨٦م جاء معبراً عن رغبة المشرع الأكيدة في حماية المجني عليهم من الجرائم الإرهابية، مع أخذه في الاعتبار تنوع واختلاف هذه الجرائم. وقد بدا ذلك ضرورياً لأنه بالإضافة إلى عالمية الإرهاب، فإن له أشكال متنوعة وغايات وأهداف عديدة على نحو ما نشاهده حالياً في الدول العديدة التي تتعرض له .

ومن هنا فإن النصوص الجديدة تتعلق بالمجني عليهم من الجرائم الإرهابية المرتكبة على الإقليم الفرنسي، والمجني عليهم من ذوى الجنسية الفرنسية الذين يقيمون بصورة معتادة في فرنسا أو يقيمون خارج فرنسا ، والمسجلين بصورة قانونية لدى السلطات القنصلية، وكذلك المجني عليهم في الخارج من الجرائم الإرهابية المادة / ٩-١ من القانون سالف الذكر. كما أراد المشرع الفرنسي بالقانون الجديد تغطية الأضرار المادية الناشئة عن الجرائم الإرهابية بواسطة التأمين، وهو مسلك له مزاياه في ضمان دفع تعويض سريع للمجني عليه، فمع القانون الجديد ، فإن عقود التأمين على الأموال لن تغفل ضمان المؤمن له ضد الأضرار التي قد تلحق بها، وهو أمر له أهمية عملية بالغة. ولكي يعطي المشرع للقاعدة الجديدة دفعة قوية، فقد قرر " أن كل شرط يخالف ذلك يعد كأن لم يكن "، وهذا يعنى تأكيد إرادة المشرع ورغبته القوية في حماية المجني عليهم من الجرائم الإرهابية^(١).

وإذا كنا نميل إلى الاعتداد بالاتجاه الثاني من حيث شمول التعويض للأضرار التي تحدث من جراء ارتكاب الجرائم ضد المال فإننا نورد الحجج التالية لتأييد نظام التعويض عن هذه الأضرار:-

١- أنه ليس من حسن السياسة التشريعية استبعاد التعويض عن الأضرار الناجمة عن جرائم الأموال في جميع الحالات، بمقولة أن الضرر الناجم عن جرائم الأشخاص أشد منها، وأنه غالباً ما يتم التأمين على الأموال، فتقوم شركات التأمين بدفع التعويض في حالة وقوع هذه الأضرار، لأنه إذا كانت الأضرار ناجمة عن

(١) أبو خطوة ، أحمد شوقي ، المرجع السابق ، الفقرة ٤٥ ، ص ٩١-٩٣ .

جريمة جسيمة، ولم يكن المال المعتدى عليه مؤمناً عليه ، فهل من العدل أن يحرم المجني عليه من الحصول على تعويض مناسب للأضرار التي أصابته من جراء ذلك الاعتداء؟ لقد أثبتت دراسة أجريت حول السرقة بالإكراه في مدينتي تورنتو وفانكوفر بكندا سنة ١٩٧٨ م ، أن ثلث المجني عليهم في جرائم الأموال أصيبوا بأضرار جسيمة، وهذه النسبة تمثل مائة وعشرون ألف ضحية على مستوى كندا ، كما ثبت أنه بالرغم من تزايد عدد المؤمنين على أموالهم إلا إنه اتضح أن أكثر من نصف ضحايا جرائم الأموال محل الدراسة لم يؤمنوا على أموالهم. لذا فقد أوصى المؤتمر الحادي عشر لقانون العقوبات، والمنعقد في بودابست في الفترة (ما بين ٩-١٤ سبتمبر عام ١٩٧٤ م)، بضرورة التعويض عن جرائم الأموال في الحالات الخطيرة التي لا يمكن التغاضي عنها .

٢- أن قوانين التعويض أصبحت تميل شيئاً فشيئاً نحو التعويض عن أضرار جرائم الأموال ، والدليل على ذلك أن قانون نيوزلندا، وكان من أوائل قوانين التعويض التي صدرت، تم تعديله بعد ثلاث سنوات من إصداره ليُجعل التعويض شاملاً لجرائم الأموال . ونفس الأمر حدث بالنسبة للقانون الفرنسي الذي صدر في ٣ يناير سنة ١٩٧٧ م وجاء خالياً من النص على التعويض عن أضرار جرائم الأموال ، ثم تغيرت السياسة التشريعية فصدر قانون فبراير ١٩٨١ م معدلاً للقانون السابق ليشمل التعويض عن الأضرار الناجمة عن السرقة وخيانة الأمانة^(٢) كما ذكرنا آنفاً .

ويرى يعقوب محمد حياتي أن القانون في مقاطعات نيوبرونزويك ومانيتوبا والبرتا وكولومبيا البريطانية في كندا، أقر التعويض عن بعض الأضرار التي تلحق بعض الأموال ، ولكن هذا التعويض لا يتم وفقاً للقانون النيوزلندي في بعض الظروف بصفة أصلية وإنما يتم بصفة تبعية، وبمناسبة وقوع جريمة من جرائم النفس الموجبة للتعويض، حيث يتم التعويض عن الأضرار التي تلحق بالأموال بشكل تبعي مع تلك الجريمة .

فمثلاً لو اعتدى شخص على آخر بأن لكمه فأصابه بجرح في وجهه وكسر نظارته أو طاقم الأسنان ، فهنا يستحق هذا الشخص التعويض عن النظارة أو طاقم الأسنان لأنها تلفت بصفة تبعية لجريمة الضرب ، وعلى العكس من ذلك لو سرق شخص نظارة من آخر وهرب، فإن صاحب النظارة لا يستحق تعويضاً من الدولة، لأن الجريمة أصلاً من جرائم الأموال ولم تقع بمناسبة ارتكاب جريمة من جرائم الأشخاص كالقتل أو الضرب، حيث تشترط جميع هذه القوانين أن تكون هذه الأموال لصيقة بشخص المجني عليه وقت ارتكاب الجريمة الموجبة للتعويض .

وقد نص المشرع في قانون كولومبيا البريطانية، كنموذج للتشريعات الكندية التي تعوض عن جرائم الأموال بصفة تبعية، في البند ١٧ / ٢ في عام ١٩٧٤ م من هذا القانون على أن المحكمة تعوض عن الأضرار التي لحقت بالملابس والنظارات

(٢) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق ، ص ٦٠ - ٦١ .

وطاقم الأسنان الصناعية والأدوات المساعدة على السمع التي تتلف في ظروف ارتكاب الجريمة الموجبة للتعويض، إذا كانت هذه الأضرار قد حدثت في نفس الوقت التي حدثت فيه الإصابة الجنائية، أو حيث لا تكون هناك أي إصابة، ولكن المحكمة اقتنعت بأن المجني عليه لم يبدر منه أي خطأ. كما تجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من خلو النظام الانجليزي لتعويض المجني عليهم من نص خاص بالتعويض عن جرائم الأموال، إلا أن القضاء الانجليزي أكمل هذا النقص التشريعي، بأن قرر إمكانية التعويض عن هذه الجرائم بصفة تبعية عند اقترانها بإحدى الجرائم الواقعة على الأشخاص التي توجب التعويض من الدولة. فقد أوضحت المحكمة الانجليزية للتعويض عن الإصابات الجنائية في تقريرها التاسع " بأن التعويض يشمل الأضرار التي تلحق الأشياء اللصيقة بالإنسان، والتي تستخدم لأغراض مادية (مثل الملابس والنظارات وطاقم الأسنان الصناعية وأدوات السمع)، شرط أن تكون متصلة بالشخص وقت حدوث الجريمة " ، بيد أنه لا يجب أن يشمل التعويض الأضرار التي ترتبت على فقدان حافظة النقود أو حقائب اليد أو الساعات أو المجوهرات أو النقود أو ما شابه ذلك^(١) .

الفصل الثاني

مطالبة ضحايا الجرائم بالتعويض

لابد من وقوع جريمة وحدث ضرر ناجم عنها، لكي يكون للضحية الحق في المطالبة بالتعويض، ويجب أن تتوافر بعض الشروط ذات طبيعة إجرائية وأخرى ذات طبيعة موضوعية، وتختلف أحد هذه الشروط قد يؤدي إلى رفض طلب التعويض، كذلك فإن هناك عوامل قد تؤثر في تقدير قيمة التعويض المستحق وقد تؤدي إلى حرمان المضرور كلياً أو جزئياً من هذا التعويض، بل ويصل الأمر أحياناً إلى رفض طلب التعويض أو تخفيضه. وأساس التعويض بوجه عام هو الخطأ والضرر وما يربطهما من علاقة سببية، وهذه قاعدة معروفة تجد مصدرها في القانون المدني، حيث نصت المادة /١٦٣ من القانون المدني المصري على أن " كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " ^(١) . ولا يحق للضحية المطالبة بالتعويض إلا إذا كانت هناك جريمة وقعت عليه، سواء أكانت قتلاً عمداً أو خطأ، أو كان ضحية لجريمة إرهابية .

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٥٠-١٥١ .

(١) العطي، جمال الدين، التقنين المدني المصري الصادر به القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٤٩م، ج/١، ص ٣١٢ .

كذلك فإذا كان من واجبات الدولة الاهتمام بالمواطن بشكل عام، فمن باب أولى أن تولي اهتماماً أكثر للمواطن المجني عليه من خلال سن التشريعات التي تكفل حقه في الحصول على تعويض دون مشقة ، وسوف نتناول الشروط الموضوعية والتي تتمثل في وقوع جريمة، بمعنى أنه يجب أن يكون مصدر الضرر المؤسس للحق في التعويض جريمة بالمعنى المحدد لها في الفقه الجنائي، باعتبارها نشاطاً غير مشروع يصدر عن الجاني وسواء تمثل في فعل أم في امتناع يرتب القانون على وقوعه جزاء جنائي يوقع على الجاني . كما يشترط لصحة المطالبة بالتعويض، أن يكون الضرر محمولاً على الخطأ، أي أن تكون هناك علاقة سببية بين الجريمة والضرر ، وهذه قاعدة عامة تحكم المسؤولية عن التعويض بشكل عام يبررها المنطق القانوني لمقتضيات العدالة والإنصاف التي تتأذى من تحميل الشخص عبء التعويض عن ضرر لا علاقة له بما صدر عنه من خطأ .

وإذا كانت الجريمة هي مناط المطالبة بالتعويض، سواء كان المطلوب منه هو الجاني، أو المسئول عن الحق المدني، بيد أن التعويض الذي يطالب به المضرور أو الضحية قد يتأثر بعوامل إرادية . فقد يكون للمجني عليه دور ما في وقوع الجريمة عليه ، فالخطأ الجسيم الصادر عن المجني عليه، قد يقطع علاقة السببية بين خطأ الجاني والجريمة ، والأصل أن الاستفزاز لا يؤدي إلى نفي المسؤولية الجنائية ، وقد نصت بعض التشريعات على هذا الحكم صراحة ، وقد يصدر غش عن المجني عليه وقد يسعى المجني عليه للإدلاء ببيانات كاذبة تتعلق بموقفه وذلك من أجل الحصول على تعويض عن الأضرار التي أصابته . وأخيراً فقد يقبل المجني عليه مقدماً ارتكاب الجريمة عليه . كذلك فقد يتأثر التعويض بعوامل غير إرادية ، منها وجود علاقة بين الجاني وضحيته تتمثل في انصوائهما معاً تحت راية عصابة إجرامية واحدة . ومنها كذلك جنسية الضحية وتأثيرها على القانون الواجب التطبيق على التعويض . وكذلك مدى احتياج الضحية للتعويض ووضع المادي . وأخيراً فإن من العوامل غير الإرادية التي يمكن أن تؤثر في تقدير التعويض ، إمكانية حصول المجني عليه على تعويض من جهة أخرى ، وسوف نعرض في هذا المقام للأسباب التي توجب وضع قواعد خاصة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية وهي ١ - واقعية الخطر ٢ - قصور نظم التعويض المعمول بها في ضمان تعويض حقيقي وسريع للضحية . ٣ - عدم صلاحية نظام التأمين لضمان تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية . ٤ - العدالة الجنائية، ووضع نظام خاص بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية .

ويعتبر تمويل التعويض لضحايا الجرائم بمثابة العقبة الكأداء أمام برامج التعويض الحكومية على وجه الخصوص في الدول غير الغنية، لذا يعد الجاني ، باعتباره المسئول عن الضرر الذي أصاب المجني عليه، المصدر الأول لجبر الضرر الذي وقع .

وهذا يدفعنا إلى استعراض مصادر تمويل التعويض بالنظر إلى الجهة التي تقوم بهذا التمويل، فهناك مصادر عامة للتمويل (كالغرامة والمصادرة وتخصيص

جزء من حصيلة الضرائب أو الرسوم، أو تخصيص بند في الميزانية) وهي موارد تتكفل بها الدولة أساساً، ولكن يمكن تمويل التعويض من مصادر خاصة (كالهبات والتبرعات وتخصيص جزء من أجر السجين لتعويض المجني عليه وشركات التأمين) .

وبناءً على ما تقدم فإنه إذا توافرت الشروط الموضوعية والإجرائية للمطالبة بالتعويض ، وتم تقدير قيمة التعويض المستحق لضحايا الجرائم في ضوء كافة العوامل التي يمكن أن تؤثر على هذا التقدير ، فإنه يبقى أن نتعرف على المصادر المختلفة التي يمكن من خلالها تمويل ما قد يحكم به لصالحهم من تعويضات ، وسوف نفرّد لكل من هذه الموضوعات مبحثاً مستقلاً على النحو التالي :-

المبحث الأول : الشروط الموضوعية والإجرائية لمطالبة الدولة بالتعويض .

المبحث الثاني : العوامل المؤثرة في تقدير التعويض المطالب به .

المبحث الثالث : مصادر تمويل التعويض .

المبحث الأول

الشروط الموضوعية والإجرائية لمطالبة الدولة بالتعويض

تنص مختلف قوانين التعويض على ضرورة توافر عدد من الشروط الموضوعية والإجرائية الأولى منها مطلوبة لاستحقاق التعويض ، بينما الثانية لازمة للمطالبة بما هو مستحق، ويترتب على تخلف أي من هذه الشروط عدم نشوء الحق في التعويض، أو عدم إمكانية المطالبة به، وتستلزم معظم التشريعات عند المطالبة بالتعويض من الدولة أن تقع جريمة تترتب عليها أضرار تتعلق بأشخاص محددين يستحقون التعويض في حدود معينة .

كذلك فإن طلب الحصول على تعويض من الدولة يخضع لعدد من القواعد الإجرائية التي تتمثل في ضرورة إبلاغ الشرطة بالجريمة والتعاون معها لضبط الجناة وضرورة تقديم طلب التعويض خلال مدة معينة ، والفصل في طلب التعويض . فلقد أصبح التقاضي عملية شاقة بسبب كثرة القضايا، وبلوغ أعدادها حداً تجاوز كل معقول، حتى أن المحاكم تنوء بهذه الأعداد ، وليس من المنطقي في مثل هذا الحال أن نطلب من رجال القضاء ضرورة التدقيق في العدل عند الفصل في القضايا، لأن هذا العدل يتنافى مع قدرة القضاة في هذه الظروف. وكان من شأن المشقة التي يتحملها المتقاضون أن عزف الكثيرون منهم عن المطالبة بحقوقهم، وفضلوا ضياع هذه الحقوق على العناء النفسي الذي يلقونه من جراء تعاملهم مع

مجموعة مختلفة من الأشخاص الرسميين وغير الرسميين ، ممن أصبح الكثير منهم لا يراعون وجه الله في هذا التعامل ، إما انصرافاً عن إحساسهم بحقوق الناس ، وإما سعياً وراء أبواب غير مشروعة للكسب.

ثم أن هذه الإجراءات قد تطول لسنوات، يكون صاحب الحق فيها قد قضي نحبه أو نسي هذا الحق، أو لم يعد في حاجة إليه، أو لم يعد قادراً على مواصلة تحمل الأعباء المالية التي عليه الوفاء بها للوصول إلى هذا الحق، بل وحتى هؤلاء الذين قضي لهم بعد عناء وطول انتظار بالتعويض عن الضرر الذي نزل بهم ، يتعرضون في سبيل تنفيذ الأحكام الصادرة لهم لعوائق رسمية وغير رسمية، ولمجموعة من الألاعيب والحيل الشيطانية . ولعل هذا ما دفع التشريعات الوضعية إلى إفساح المجال أمام ضحايا الجرائم الإرهابية بوجه خاص لمطالبة الدولة بالتعويض استناداً إلى أسباب جوهرية منها^(١) ، واقعية الخطر. وقصور نظم التعويض المعمول بها في ضمان تعويض حقيقي وسريع للضحية . وعدم صلاحية نظام التأمين لضمان تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية . وضرورة وضع نظام خاص بتعويض ضحايا الجرائم .

وبناءً على ذلك فسوف نفرد لكل هذه الموضوعات مطلباً مستقلاً على النحو التالي :-

المطلب الأول : الشروط الموضوعية للمطالبة بالتعويض .

المطلب الثاني : الشروط الإجرائية للمطالبة بالتعويض .

المطلب الثالث : إفساح المجال أمام ضحايا الإرهاب لمطالبة الدولة بالتعويض .

المطلب الأول

الشروط الموضوعية للمطالبة بالتعويض

يعد الضرر شرطاً أساسياً لاستحقاق التعويض، لأن الأول هو موجب الثاني فلا يغني شرط الجريمة عن شرط الضرر ، ذلك لأن الجريمة قد تقع ولا ينشأ عنها ضرر ، فتكون المطالبة بالتعويض على غير أساس ، ولا يكفي لثبوت الحق في التعويض والمطالبة أن ترتكب جريمة وأن يصاب الضحية بضرر، وإنما يشترط كذلك أن تكون الجريمة التي ارتكبت سبباً للضرر الذي حدث، فإذا انقطعت الصلة تماماً بين الجريمة والضرر لم يكن لطلب التعويض محل ، وهذه قاعدة عامة تسرى على كل مطالبة بالتعويض، وهذا ما يدفعا في هذا المطلب إلى إلقاء الضوء على هذه الشروط الموضوعية ، وذلك كما يلي :-

(١) حتاتة ، محمد نيازي ، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي في الفترة ما بين (١٢-١٤ مارس ١٩٨٩م) بعنوان اقتراحات لتيسير حصول المجني عليهم على التعويض ، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٠م ، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ٥٥٩-٥٦٠.

أولاً: وقوع جريمة •

لكي يكون هناك تعويض لا بد من وقوع جريمة، بمعنى أنه يجب أن يكون مصدر الضرر المؤسس للحق في التعويض جريمة بالمعنى المحدد لها في الفقه الجنائي ، أي باعتبارها نشاطاً غير مشروع يصدر عن الجاني، سواء تمثل في فعل أم في امتناع يرتب القانون على وقوعه جزاءً جنائياً يوقع على الجاني . وهذا الشرط يستتج من عناوين القوانين المتعلقة بالتعويض حتى قبل دراسة نصوصها، حيث تشير إلى أن التعويض يتعلق بالمجني عليهم من جرائم العنف، ومفاد هذا أن الضرر إذا كان ناتجاً عن فعل لا يعد جريمة، فلا يحكم بالتعويض، فإذا كان المضرور شخصاً معتدياً على آخر، فرد عليه الأخير بأفعال من قبيل الدفاع الشرعي، فإن الأضرار التي تصيب المعتدي من جراء ذلك لا يحق له المطالبة بالتعويض عنها ، حتى وإن تجاوز المدافع حدود الدفاع الشرعي، إذ أن خطأ المجني عليه قد يؤدي إلى رفض التعويض بتاتاً. كذلك لو حدث الضرر نتيجة إحدى الكوارث الطبيعية، كالصواعق أو الفيضانات فلا يحق للمضرور أو ورثته المطالبة بالتعويض، وفقاً لقوانين بعض الدول.

ولكن هل يشترط للمطالبة بالتعويض أن يكون الضرر مصدره جريمة معاقب عليها ؟ معظم القوانين تشترط ذلك، فقوانين هولندا وإيرلندا تستخدم مصطلح الأفعال الإجرامية، والقانون الألماني يستخدم تعبير اعتداء عمدي وغير قانوني، إلا أن بعض قوانين التعويض جاءت نصوصها بصيغة تسمح بالقول بأن العقاب على الفعل الضار ليس شرطاً للمطالبة بالتعويض ، ومن هذه القوانين التشريع الفرنسي الصادر في ٣ يناير ١٩٧٧م، فقد جاء نص المادة/ ٧٠٦ / ٣ المأخوذة عنه بالصيغة التالية: " الأفعال العمدية أو غير العمدية المكونة للشكل المادي للجريمة " . وهذا النص يسمح بالمطالبة بالتعويض ولو ارتكبت الجريمة من قبل شخص غير مسئول جنائياً، أي لتوافر مانع من موانع المسؤولية قبله، كالمجنون والسكران. وهو ما تنص عليه المادة/ ٤٦ / من القانون النرويجي المأخوذة من قانون التعويض والصادر في سنة ١٩٧٦م ، حيث يعطي هذا القانون للمضرور الحق في المطالبة بالتعويض عن فعل ارتكبه شخص مصاب بمرض عقلي أو في حالة اللاوعي . وهو ما أكدته كذلك اللجنة الأوروبية المنبثقة عن المجلس الأوروبي لدراسة المشاكل الجنائية ، حيث فصلت تماماً بين التعويض وبين محاكمة الفاعل فلا يهم أن يبقى مجهولاً أو يكون غير مسئول جنائياً، حيث لا يؤثر ذلك في المطالبة بالتعويض^(١) .

ثانياً: الضرر •

يعتبر الضرر شرطاً أساسياً لاستحقاق التعويض، لأن الأول هو موجب الثاني فلا يعني شرط الجريمة عن شرط الضرر، ذلك لأن الجريمة قد تقع ولا ينشأ عنها ضرر فتكون المطالبة بالتعويض على غير أساس، ولا يكفي ثبوت الحق في التعويض والمطالبة به أن ترتكب الجريمة وأن يصاب الضحية بضرر، وإنما

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ٤٦-٤٨ .

يشترط كذلك أن تكون الجريمة التي ارتكبت سبباً للضرر الذي حدث، فإذا انقطعت الصلة تماماً بين الجريمة والضرر لم يكن لطلب التعويض محل، وهو ما يعبر عنه بعلاقة السببية بينهما.

ويعرف الضرر بأنه " كل أذى يصيب الإنسان فيلحق به خسارة أو يفوت عليه كسباً مشروعاً أو كليهما ". فالقاعدة العامة في القانون المدني تقتضي بتعويض المضرور أياً كان نوع الضرر الذي أصابه جسمانياً أو معنوياً أو مادياً . ويذهب البعض إلى الربط بين الضرر المادي أو المالي، والضرر الناجم عن الجرائم الواقعة على الأموال، وينتهي إلى أن قوانين التعويض المختلفة تستبعده من الأضرار الناجمة عن الجريمة التي تلتزم الدولة بالتعويض عنها. ولا يخفى ما في هذا القول من خلط بين جرائم الأموال، والضرر المالي أو المادي ، فهذا الأخير ليس وفقاً على الأولى، وإنما ينجم عن جرائم أخرى غيرها، فقد يقع على حق مالي فيودي به كله أو بعضه ، وقد يقع العدوان على صحة الإنسان وسلامة بدنه، فيقعده عن الكسب أو يكبده نفقات العلاج ، وقد يقع العدوان على شخص فيحول بينه وبين القيام بعمل يدر عليه كسباً، أو يدرأ عنه خسارة مالية^(٢) .

ومع ذلك فالطبيعة الاستثنائية لقوانين التعويض، والمسئولية الاحتياطية للدولة عن التعويض بمقتضى هذه القوانين، حيث يبقى الجاني هو المسئول الأصلي عنه، تؤدي إلى أن الدولة لا تقوم إلا بتعويض بعض الأضرار وفقاً لشروط معينة. فقوانين التعويض تقصر التعويض على الضرر البدني أو الجسمي، وبعضها يعرض عن الضرر المعنوي ، ونادراً ما تقضي بالتعويض في حالة الضرر المادي الناجم عن جريمة من جرائم الأموال^(١) .

ثالثاً : علاقة السببية بين الجريمة والضرر

يشترط لصحة المطالبة بالتعويض أن يكون الضرر محمولاً على الخطأ وهذه قاعدة عامة تحكم المسئولية عن التعويض بشكل عام، يبررها المنطق القانوني ومقتضيات العدالة والإنصاف التي تتأذى من تحميل الشخص عبء التعويض عن أضرار لا علاقة لها بما صدر عنه من خطأ. وإذا كانت الجريمة هي مناط المطالبة بالتعويض، سواء كان المطلوب منه هو الجاني أو المسئول عن الحق المدني، أو كان الطلب موجهاً إلى الدولة في الأنظمة التي تلزمها بالتعويض، وجب أن يكون الضرر الذي يطالب الضحية بالتعويض عنه ناشئاً عن الجريمة . وهذا الشرط لازم، سواء تعلق الأمر بالإدعاء المدني أمام المحاكم الجنائية، أو بطلب الحصول على تعويض من الدولة، فالقانون يربط اختصاص القضاء الجنائي في هذا الشأن بكون الضرر الذي يطلب المدعي المدني التعويض عنه قد لحقه من الجريمة ، وهذا يعني أن القضاء الجنائي غير مختص بالفصل في طلب التعويض عن ضرر ليس منشؤه الجريمة ، وأن سبيل المضرور إلى المطالبة

(٢) ديارة ، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٤١١، ص ٧٤٤.

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ٥٤.

بالتعويض عما ناله من ضرر في مثل هذه الحالة ، هو القضاء المدني صاحب
الولاية العامة بنظر دعاوى التعويض كافة .

ومن القوانين ما يجيز للمضروب مطالبة المؤمن لديه بالتعويض أمام القضاء
الجنائي، كما هو الحال بالنسبة للقانون المصري المادة/ ٢٥٨ مكرر إجراءات
جنائية المضافة بالقانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٦م، على الرغم من أن الأساس
المباشر للمطالبة هو عقد التأمين لا الجريمة التي وقعت من المتهم . وقد عمد
المشرع إلى وضع هذا المبدأ تيسيراً على ضحايا الجريمة، وتبسيطاً لإجراءات
الحصول على التعويض . ومبدأ وجوب أن يكون الضرر ناشئاً عن جريمة يحكم
حق الضحية في الحصول على التعويض من الدولة، كما يحكم حقه في المطالبة به
أمام القضاء الجنائي وهذا الشرط مفهوم ضمناً في كافة قوانين التعويض،
باعتبارها تقرر التزاماً على عاتق الدولة بتعويض ضحايا الإجرام .

بيد أن وقوع الجريمة قد يؤدي إلى تعدد نتائجها الضارة وتعاقبها فيما بينها،
بحيث تفضي جريمة إلى ما يليها، مثال ذلك أن يعتمد شخص إلى اغتصاب فتاة ،
فتصاب بحالة نفسية تعجزها عن مواصلة دراستها، أو الاستمرار في عملها ويزهد
خطيبها فيها فيفسخ الخطبة أو يطلقها إذا كان قد عقد قرانه عليها ، وقد تمتد إلى
أخواتها فيطلقهن أزواجهن تجنباً لألسنة السوء التي لا ترحم، وإلى أبويها
وأخواتها فيعتزلون الناس ويخسرون أعمالهم ووظائفهم، لا سيما إذا ما وقعت هذه
الجريمة في بيئة اجتماعية محافظة تحكمها تقاليد قاسية، فهل يتحمل الجاني
أو المسئول عن الحق المدني أو الدولة مسئولية التعويض عن كل هذه الأضرار
أو يقتصر الالتزام بالتعويض على بعضها دون البعض الآخر؟

يرى فقهاء القانون المدني أن رابطة السببية لا تقوم إلا بالنسبة إلى النتائج
المباشرة وحدها . وسند هذا الرأي أن التعويض يشمل مالحق الدائن من خسارة
وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام
أو للتأخر في الوفاء به ، وأن الضرر يعتبر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة
الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول. ومؤدى ذلك أن الالتزام بالتعويض يقتصر على
الأضرار المباشرة الناشئة عن الجريمة، أما الأضرار غير المباشرة فلا يشملها هذا
الالتزام، وبالتالي فإن الدعوى المدنية لا تكون مقبولة أمام المحكمة الجنائية،
إذ لم يكن الضرر المطلوب التعويض عنه نتيجة مباشرة للجريمة المرفوعة عنها
الدعوى الجنائية أمامها .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية، أنه ليس للمحكمة وهي تقضي
في جريمة إتلاف زراعة قائمة على أرض مؤجرة، أن تقبل الدعوى المدنية من
مالك هذه الأرض، لأن الضرر المباشر الناشئ عن الإتلاف إنما يصيب صاحب
الزراعة التي أتلقت وهو المستأجر، أما مالك الأرض فإذا كان هو الآخر يصيبه
ضرر فإنما يكون ذلك عن طريق غير مباشر، وبذلك لا تكون له صفة في رفع
الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية مع الدعوى العمومية المرفوعة من النيابة

العامة بطلب تعويض الضرر الذي يكون قد لحقه، لذا فإن هذا الحق يكون مقصوراً على من أصابه الضرر من الجريمة مباشرة وشخصياً دون غيره^(١).

(١) دبارة ، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٤١٢، ص ٧٤٨-٧٥٠.

ويرى محمود محمود مصطفى أن للمحكمة المدنية أن تقضي بالتعويض عن أي ضرر ينجم عن الجريمة ، أما المحكمة الجنائية فإنها لا تقضي إلا بالتعويض عن ضرر شخصي ينتج عن الجريمة مباشرة ، ذلك أن ولايتها بنظر الدعوى المدنية تعتبر استثناءً من قواعد الولاية، فلا تحكم بالتعويض إلا إذا كان الضرر نتيجة مباشرة لتنفيذ الجريمة أو وقوعها. والتعويض الذي يدفع من صندوق يموله دافعو الضرائب هو كذلك استثناء من الأصل الذي يقضي بأن الجاني هو المسئول بصفة أصلية عن التعويض ، ومن ثم يكون من المقبول أن يقيد الضرر الذي يعوض عن هذا الطريق، كذلك فإن بعض القوانين الانجليزي يشترط للتعويض أن يكون الضرر شخصياً ونتيجة مباشرة للجريمة^(٢) .

والأصل أن علاقة السببية بين الضرر والجريمة لا تبقى متصلة إذا اقتحم هذه العلاقة عامل أجنبي فقطعها ، واستقل دون الجريمة بإحداث الضرر ولم يكن لخطأ المتهم دخل في حدوثه، وهو ما ينطبق على خطأ الضحية، فالسبب الأجنبي هو حادث أو فعل لا ينسب إلى المتهم، ويترتب عليه إن يصبح الضرر محتملاً من قبيل الحادث المفاجئ والقوة القاهرة وخطأ المضرور وخطأ الغير، ومؤدي هذا الأصل إنه إذا تمكن المتهم من إقامة الدليل على قيام السبب الأجنبي كان غير ملزم بتعويض ما تحقق من ضرر . فإذا قاد شخص سيارة بدون رخصة أو قادها بسرعة تجاوز الحد المسموح به، وأصاب شخصاً ألقى بنفسه أمامه فجأة لكي ينتحر، فإن خطأ قائد السيارة في هذه الحالة لا شأن له بما أصاب الضحية، فإن الإصابة كانت حادثة لا محالة ، ولو كان المتهم يحمل رخصة قيادة أو كان يقود السيارة بالسرعة المقررة . غير أن الاتجاه لحماية المضرورين لا سيما من حوادث السيارات، قد حدا ببعض المشرعين إلى عدم التمسك بهذا الأصل، بل إلى الخروج عليه صراحة في الحالات التي لا يكون الملتزم بالتعويض فيها هو المتهم .

ولعل أبرز مثال على ذلك هو قانون ٥ يوليو ١٩٨٥م في فرنسا، فقد قرر المشرع الفرنسي بموجب هذا القانون سريانه على ضحايا حوادث المرور المادة/١ ، وأنه لا يجوز أن يحتج على المضرور بالقوة القاهرة وفعل الغير المادة/٢ ، وأن المضرور يستحق التعويض عن الضرر الناجم عما يلحق به من إصابات في شخصه، دون أن يكون بالإمكان الاحتجاج عليه بخطئه الشخصي، إلا إذا كان خطؤه غير مغتفر وكان هو السبب الوحيد للحادث المادة/١/٣ . بل إن المشرع الفرنسي ذهب إلى أبعد من ذلك بالنسبة إلى بعض الفئات من الضحايا ، فنص على أنه إذا كانت سن المضرور وقت الحادث تقل عن ستة عشرة سنة، أو كان قد تجاوز السبعين من عمره ، أو كان يحمل شهادة بأن به عجزاً كلياً لا تقل نسبته عن ٨٠% وجب تعويضه عما يلحقه في شخصه من إصابات المادة/٢/٣^(١) .

(٢) مصطفى ، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٩٨، ص ١٤٤ .

(١) ديارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق، الفقرة ٤١٢، ص ٧٥٠-٧٥٢ .

(٢) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق ، ص ٦١-٦٢ .

على غرار ما هو متبع أمام المحاكم الجنائية ، حيث لا يقضي بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن الجريمة إلا إذا كانت شخصية وتربطها بالجريمة علاقة سببية مباشرة ، بمعنى أن تكون الجريمة هي السبب المباشر في حدوث الضرر، ويفسر هذا بأن القضاء الجنائي يختص استثناءً بنظر الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية ، فإن قوانين التعويض تشترط كذلك أن يكون الضرر المطالب بالتعويض عنه قد نتج مباشرة عن الجريمة، لأن التزام الدولة بالتعويض يعد استثنائياً، حيث يبقى الجاني هو المسئول الأصلي عن تعويض المجني عليه، فالقانون الإنجليزي يشترط لدفع التعويض أن يكون الضرر شخصياً ونتيجة مباشرة للجريمة^(٢) .

على أن هذا الشرط لا يعني وجوب وقوع الجريمة على طالب التعويض نفسه ، فقد تقع الجريمة على شخص ويتجاوز ضررها هذا الشخص إلى سواه كالقتل يقع على القتل فيضر بذويه^(٣) .

المطلب الثاني

الشروط الإجرائية للمطالبة بالتعويض

^(٢) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق، الفقرة ٤١٢، ص ٧٥٠-٧٥٢.

يلاحظ أن السائد في الفقه وفي قوانين التعويض أن التزام الدولة بتعويض ضحايا الإجرام لا يقوم على أساس قانوني مبناه خطأ الدولة أو تقصيرها ، وإنما يقوم على أساس اجتماعي مضمونه دواعي التضامن والتناصر في مواجهة الملمات وكان من الطبيعي والحال كذلك ألا تخضع مطالبة الضحية للدولة بالتعويض لنفس القواعد الإجرائية التي تحكم مطالبته للجاني أو المسئول عن الحق المدني. وهو ما نلمسه في معظم قوانين التعويض، حيث تتم المطالبة بالتعويض الذي تلتزم به الدولة، بموجب قواعد إجرائية خاصة لم تجر عليها أحكام القواعد العامة ، سواء فيما يتعلق بتقديم طلب التعويض، أو فيما يخص الفصل فيها^(١). ويخضع طلب الحصول على تعويض من الدولة لعدد من القواعد الإجرائية، وهي تتمثل من ناحية في ضرورة إبلاغ الشرطة بالجريمة والتعاون معها لضبط الجناة ومن ناحية أخرى ضرورة تقديم طلب التعويض خلال مدة معينة^(٢). وكما ذكرنا آنفاً فإن التزام الدولة بتعويض ضحايا الإجرام لا يقوم على أساس قانوني قوامه خطأ الدولة أو تقصيرها، وإنما يقوم على أساس اجتماعي، وكان من الطبيعي والحال كذلك ألا تخضع مطالبة الضحية للدولة بالتعويض لنفس القواعد الإجرائية التي تحكم مطالبته للجاني أو المسئول عن الحق المدني^(٣).

وسوف نعرض فيما يلي للقواعد الإجرائية التي تحكم مطالبة الضحية للدولة بالتعويض، والتي تشمل ما يلي : ضرورة إبلاغ الشرطة والتعاون معها ، تقديم طلب التعويض ، الفصل في طلب التعويض .

(أولاً) : ضرورة إبلاغ الشرطة والتعاون معها

تستلزم معظم تشريعات التعويض لقبول طلب التعويض أن يكون مسبقاً بإبلاغ المضرور من الجريمة للشرطة ، وتقديمه كافة المعلومات المتعلقة بالجريمة التي كان ضحية لها، بهدف مساعدة أجهزة العدالة على الكشف عن الجناة ، فضلاً عن تقديمه لكل المساعدات التي تطلب منه، سواء من الشرطة أو أجهزة التحقيق. والهدف من هذا الإجراء هو حث المضرور على المساهمة مع أجهزة العدالة في الكشف عن الجرائم والتعرف على مرتكبيها تمهيداً للقبض عليهم وتقديمهم للمحاكمة .

وهذا ضرب من ضروب السياسة الجنائية التي تهدف في النهاية إلى تأكيد فاعلية أجهزة مكافحة الجريمة والتخفيف عن ميزانية الدولة، حيث يساعد الكشف عن الجناة ، إلى مطالبتهم بالتعويض بدلاً من تحمل الدولة لهذا التعويض، ويختلف موقف قوانين التعويض بالنسبة للمدة التي يجب على المضرور خلالها إبلاغ الشرطة بالجريمة، فبعضها يذهب إلى ضرورة التبليغ الفوري عقب الجريمة، وهذا هو حال التشريع الدانمركي والألماني، والبعض الآخر ينص على ضرورة التبليغ دون تأخير، وهذا ما ينص عليه قانون التعويض في كل من بريطانيا والنرويج . ويذهب القانون الفنلندي إلى ضرورة أن يتم التبليغ خلال عشرة أيام من

(١) دبارة ، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٤٣٨، ص ٧٩٧.

(٢) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ٨٩.

(٣) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق، الفقرة ٤٣٨، ص ٧٩٧.

تاريخ علم المجني عليه بالجريمة . وتحديد بدء مدة التبليغ له ما يبرره خاصة في القوانين التي تعوض عن الأضرار الناجمة عن بعض جرائم الأموال، فقد تقع الجريمة على مال الشخص ولا يعلم بها إلا بعد فترة معينة من وقوعها. وترتب قوانين التعويض جزاءً على عدم إبلاغ الشرطة بالجريمة أو عدم التعاون معها هو رفض طلب التعويض، إلا إذا وجد سبب مقبول لعدم التبليغ، وهو ما ينص عليه صراحة القانون السويدي^(١) .

ويرى يعقوب محمد حياتي ضرورة الإبلاغ عن الجريمة على وجه السرعة، ويشير إلى أن الشرائع الأنجلو أمريكية تتفق على أنه يجب قبل تقديم طلب التعويض إلى الجهة المختصة أن يقوم المجني عليه أو قريبه بإبلاغ الشرطة عن وقوع الجريمة فوراً أو على وجه السرعة خلال فترة معقولة أو بدون تأخير. ويقضي قانون ولايات نيويورك وميريلاند وماساشوستس بضرورة الإبلاغ عنها خلال ٤٨ ساعة من وقوعها، إلا إذا أبدى الشخص عذراً حقيقياً حال دون هذا الإبلاغ خلال المدة المطلوبة، بينما يمنح تشريع ولاية نيوجرسي فترة ثلاثة أشهر يستطيع الشخص خلالها الإبلاغ عن الجريمة. ويعد الإبلاغ عن الجريمة شرطاً جوهرياً ، بحيث قد يترتب على إغفاله عمداً أو بدون عذر معقول الحرمان من تعويض الدولة، وذلك للإخلال بإجراء أساسي يتطلبه المشرع .

ويعول القضاء الإنجليزي على هذا الإجراء كثيراً في تقرير التعويض أو عدمه بحسب الظروف، ولم تتطلب التشريعات المتقدمة هذا الشرط اعتباطاً أو رغبة في تعقيد إجراءات التعويض، لأنه يحقق هدفاً من أهداف السياسة الجنائية التي ينشدها المشرع من وراء تطبيق فكرة تعويض الدولة، وهو أنه سيساعد كثيراً في الكشف عن الجناة والجرائم علي وجه السرعة، ومن شأن ذلك أن يوطد العلاقة والثقة المتبادلة بين رجال السلطة العامة والمجني عليهم ، ويمنع التواطؤ والغش بين المجني عليهم والجناة في سبيل الحصول على تعويض من الدولة.

(ثانياً) : تقديم طلب التعويض .

من الشروط الشكلية التي تستلزمها قوانين التعويض، ضرورة تقديم طلب للتعويض خلال مدة معينة على أن يقدم في شكل معين، وأن يتضمن بيانات معينة فتنص مختلف قوانين التعويض على ضرورة تقديم طلب التعويض خلال مدة معينة تبدأ من تاريخ وقوع الجريمة، وتتراوح هذه المدة بين ثلاثة أشهر في القانون الأيرلندي، وثلاث سنوات في القانون الإنجليزي .

وتنص هذه التشريعات عادة على رفض طلب التعويض إذا لم يقدم خلال تلك المدة المحددة، إلا أن بعض التشريعات تنص على مد الفترة التي يجب خلالها تقديم طلب التعويض في الحالات التي يوجد مسوغ مشروع لهذا المد، ومن ذلك ما تنص عليه المادة ٥/٧٠٦ من قانون الإجراءات الفرنسي بضرورة تقديم طلب التعويض خلال سنة من تاريخ وقوع الجريمة، وفي حالة وجود دعوى جنائية تتعلق بهذه

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ٩٠ - ٩١ .

الجريمة، فإن مدة السنة لا تبدأ في السريان إلا من تاريخ صدور حكم نهائي في هذه الدعوى أو في الدعوى المدنية المنظورة أمام المحكمة الجنائية. ويتم تقديم الطلب إلى الجهة المختصة بالتعويض بصفة شخصية أو بواسطة من ينوب عن طالب التعويض^(١).

ويقدم طلب التعويض في شكل مكتوب ، وغالباً ما تنص قوانين التعويض على نموذج معين معد مسبقاً يقدم من المضرور أو من ممثله القانوني أو من ورثته. ويجب أن يتضمن الطلب عدة بيانات ضرورية تختلف من بلد إلى آخر سعة أو ضيقاً، من ذلك بيانات تحقيق الشخصية ، معلومات عن الجريمة التي كان المجني عليه ضحية لها، طبيعة وحدود الضرر الجسماني ، الأضرار المالية المترتبة على الضرر الجسماني، جهة التأمين إذا كان مؤمناً على حياته والتي يحتمل أن تدفع له تعويضاً كلياً أو جزئياً، طلبات التعويض المقدمة إلى جهات أخرى، معلومات كاملة عن دخله وما يملكه، وأخيراً مبلغ التعويض الذي يطلبه^(٢).

ويري مصطفى مصباح دبارة أنه فيما يتعلق بتقديم طلب التعويض فالمدة تتراوح بين ثلاثة أشهر في بعض القوانين كالقانون الإيرلندي ، وثلاث سنوات كالقانونين الانجليزي والفرنسي، فالمادة ٥/٧٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، والمعدلة بالقانون رقم ٥٨٩ لسنة ١٩٩٠ م ، تنص على ضرورة تقديم طلب التعويض خلال ثلاث سنوات من تاريخ وقوع الجريمة، ويسقط حق الضحية في مطالبة الدولة بالتعويض إذا انقضت هذه الفترة قبل تقديم الطلب^(٣). وبالإمكان أيضاً إرسال هذا الطلب عن طريق البريد في بعض التشريعات الأمريكية، ويستلزم قانون ولاية ماساشوسيتس أن يكون الطلب مصحوباً بإيصال يدل على دفع خمسة دولارات كرسوم لخزانة المحكمة .

وتقضي غالبية القوانين بأن يتم تقديم الطلب بأسرع ما يمكن وخلال فترة محددة، غير أنها قابلة للمد إذا ما أبدى طالب التعويض عذراً ترى اللجنة أو المحكمة أنه مقبول، وتختلف هذه الفترة باختلاف التشريعات، فتكون سنة واحدة في قانون نيوزلندا وولايات نيوجرسي وكاليفورنيا وماساشوسيتس وتكون ثمانين يوماً في قانون ولاية ميريلاوند، وتسعين يوماً في قانون ولاية نيويورك . وتحسب هذه الفترة من وقت ارتكاب الجريمة، غير أن قانون ولاية ماسوشوسيتس يحتسب هذه الفترة في حالة موت المجني عليه على أساس تسعين يوماً من بعد الوفاة ولا يحدد النظام الإنجليزي فترة محددة بالأيام، بل يرى أن يقدم هذا الطلب بأسرع ما يمكن إلى المحكمة، وقد رفضت محكمة ولاية نيويورك أربعة

(١) وتجدر الإشارة أن الشرائع الأنجلو أمريكية تبيح لطالب التعويض الاستعانة بمدافع من أجل الوصول لاقتضاء حقوقه من الدولة، فعلى سبيل المثال نجد أن قانون ولاية الاسكا وولاية هاواي في تنظيم العلاقة بين المجني عليه والمحامي في خصوص مسألة أتعاب المحاماة، فعلى سبيل المثال لا الحصر نجد أن قانون هاواي ينص في البند (١٦-٣١٥) على أنه يجب على اللجنة أن تحدد في أمر التعويض ما يجب أن يحصل عليه المحامي من أتعاب والتي لا يجب أن تتجاوز ١٥% إذا زاد التعويض عن ١٠٠ دولار ، ولا يجب أن يتجاوز ما يحصل عليه المحامي من المجني عليه مجموع التعويض الذي يتقرر له، حياتي ، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ٢٥٢-٢٥٥.

(٢) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ٩٢ .

(٣) دبارة ، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٤٣٩، ص ٧٩٩.

عشرة طلباً من مجموع الطلبات التي قدمت لها في سنة (١٩٧٠م - ١٩٧١م)، على أساس أنها قدمت بعد فوات الفترة المحددة لتقديم الطلبات، بينما رفضت في سنة (١٩٧٣م - ١٩٧٤م) طلباً واحداً على هذا الأساس^(١).

ويرى فؤاد موسى عبد الكريم في تعويض الأضرار الناجمة عن الجرائم الإرهابية، أن المشروع الفرنسي الزم أجهزة الشرطة وسكرتيريو الدولة والسلطات الدبلوماسية والقنصلية بضرورة إرسال البيانات اللازمة عن ضحايا العمل الإرهابي إلى صندوق الضمان، كما أجاز إطلاع ذوي الشأن عن الإجراءات التي اتخذت، علاوة على تحويل المضرور أو ورثته الحق في التقدم بطلب التعويض إلى صندوق الضمان بخطاب مسجل بعلم الوصول، على أن يقدم مع الطلب مختلف الأوراق والمستندات خاصة، كالشهادات الطبية والفواتير. ويجوز للصندوق طلب إجراء الفحص الطبي على المضرور وإخطاره خلال خمسة عشرة يوماً على الأقل قبل بداية الفحص بأسماء الأطباء المكلفون بإجراء الفحص و موضوعه ومكانه، كما يمكن للمضرور أن يتوجه إلى طبيب يختاره لهذا الغرض. ويجب أن يرفع التقرير الطبي خلال أربعة وعشرون ساعة إلى الصندوق من المضرور وفي حالة الاقتضاء من الطبيب الذي قام بفحصه، وعلى أية حال يجب أن تتسم إجراءات المطالبة بتعويض الأضرار الناجمة عن الجرائم الإرهابية بالسرعة والبساطة^(٢).

(ثالثاً) : الجهة المختصة بالفصل في طلب التعويض .

يرى محمود محمود مصطفى أن قليلاً من القوانين يعهد إلى قاضي أو محكمة للفصل في طلب التعويض، وذلك بعد التثبت من وقوع الجريمة والضرر، وهو الحاصل في قانون ولايتي ماساشوسيتس في أمريكا الشمالية، وبرونزويك في كندا، أما غالبية القوانين فتعهد إلى قضاء إداري أو لجنة إدارية للفصل في التعويض. ومن الواضح أنه يجب أن يعهد إلى القضاء بالفصل في التعويض، لأن ذلك يقتضي التعرض لمسائل قانونية لا تقدر الجهات الإدارية على الفصل فيها حتى لا يحصل تناقض بين ما قرره الجهة الإدارية، وما تقضي به المحكمة فيما بعد من أحقية المجني عليه في التعويض. وعلى العموم فإن القوانين تكفل لطالب التعويض استئناف القرار أو الحكم أمام محكمة، وقد تكون هي المحكمة العليا، كما في مقاطعة اونتاريو الكندية. وسواء كان الطلب ينظر بمعرفة لجنة أو محكمة فإن القوانين تسمح لطالب التعويض بالاستعانة بمحام، وينظر الطلب في جلسة علنية ويجوز نظره في غرفة المشورة إذا كانت العلانية تخل بالنظام العام أو تمس بالآداب العامة، كما في الجرائم الجنسية. وتتطلب القوانين على العموم تسبب القرارات والأحكام الخاصة بالتعويض، وإن كان بعضها يكتفي بتحرير ملخص لها^(١).

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ٢٥٢-٢٥٣.

(٢) عبد الكريم، فؤاد محمد موسى، المرجع السابق، ص ١٣٨-١٣٩، ولمزيد من التفاصيل أنظر أبو خطوة، أحمد شوقي، المرجع السابق، الفقرة ٦٤، ص ١٣٥-١٣٦.

(١) مصطفى، محمود محمود، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، ط ١، ١٩٧٥،

ويعهد المشرع في النظام الإنجليزي وأيضاً في قانون ولايتي نيويورك وماريلاند إلى عضو واحد من أعضاء المحكمة ليفصل في طلب التعويض المقدم من المجني عليه أو من القريب المستحق للتعويض، بعد استيفاء كل الأوراق الخاصة بالطلب مثل (تقرير الخبراء والأطباء والمستندات)، فإذا رأى هذا العضو على ضوء الظروف أنه ليس بمقدوره أن يصل إلى قرار نهائي في الموضوع، فله أن يتنحى عن نظره ويحيله إلى ثلاثة آخرين من أعضاء المحكمة، كما هو الحال في النظام الإنجليزي ، أو إلى غيره من الأعضاء، كما هو الحكم في قانون ولايتي نيويورك وماريلاند . أما بالنسبة لقانون مقاطعة فكتوريا في استراليا فيتولى عضو واحد نظر الطلب، لأنه لا يوجد غيره في المحكمة والتي تتكون من شخص واحد. وتذهب معظم التشريعات إلى وجوب أن تتعد المحكمة بكامل أعضائها أو أكثر من عضو للفصل في طلبات التعويض على اختلاف بينهما في بعض التفاصيل .

وفي سبيل استكمال قناعة الجهة أو المحكمة المختصة حول مدى أحقية المجني عليه في الحصول على تعويض من الدولة، تنص غالبية القوانين على ضرورة الاستماع إلى الشهود إن وجدوا بعد تحليفهم اليمين، ويجوز لهذه الجهة ولطالب التعويض مناقشتهم حول وقائع الجريمة وظروف ارتكابها .

ونظراً لأهمية شهادة الشهود في هذا المجال، فإن المشرعين يقررون الجزاء الجنائي البدني أو المالي عليهم، فيما لو ثبت أنهم قد شهدوا زوراً أمامها. ويقضى النظام الإنجليزي بأن ينظر الطلب على الدوام في جلسة خاصة ليست علنية، بحيث تقتصر على ذوى الشأن فحسب كطالب التعويض والشهود والمحامين بينما تذهب غالبية التشريعات إلى أن الأصل أن تنظر الجهة أو المحكمة المختصة في طلب التعويض في جلسة علنية يحضرها من يشاء، ويلقى عبء إثبات عن الأضرار الناجمة عن الجريمة على عاتق المجني عليه أو القريب الذي يطالب بالتعويض، لأنهما هما اللذان يدعيان بوقوع الضرر ، فعليهما بالتالي إثباته طبقاً للقواعد العامة في الإثبات. وتذهب بعض التشريعات كقانون ولايات نيوجرسي

الفقرة ١٠٢، ص ١٤٧-١٤٨، ويلاحظ أن غالبية قوانين التعويض تقضي بقابلية القرارات الصادرة في طلبات التعويض للطعن، سواء كانت الجهة التي أصدرتها قضائية أو إدارية ، غير أن المشرع الفرنسي خرج على هذه القاعدة ، حيث نص على أن قرارات اللجنة المختصة بنظر طلب التعويض نهائية المادة ٦/٧٠٤ إجراءات جنائية لكنه يجيز للضحية المطالبة أمام اللجنة بملغ تكميلي إذا كان قد تحصل على حكم من القضاء يقرر له تعويضاً تزيد قيمته عن القيمة التي قررت لها لجنة التعويض، شريطة أن تتم هذه المطالبة خلال سنة من تاريخ صيرورة حكم التعويض نهائياً المادة ٦/٧٠٤ إجراءات جنائية وينتقد البعض مسلك القانون الفرنسي في تحصينه قرارات اللجنة من الطعن، فإذا كانت أحكام القضاء لا تتمتع بهذه الحصانة على الرغم مما يتوفر فيها من ضمانات، فأولى ألا تتمتع بها قرارات لجنة التعويض، لأن هذه اللجنة إذا كانت تأخذ طابعاً قضائياً، فمن الطبيعي أن يطعن في أحكامها ككل الأحكام التي تصدر عن جهة قضائية، إما إذا كانت لجنة إدارية فإن فتح باب التظلم من قرارها يكون أولى بالوجوب، وقد يعترض على ذلك بأن الدولة تنظر إلى التعويض الذي تمنحه للضحية على أنه مجرد مساعدة أو منحة، ولا يرقى إلى مصاف الحق، وبالتالي فليس له أن يعترض على ما تمنحه الدولة أو تمنعه عنه، غير أن هذا الاعتراض مردود لأن هذا التعويض يكتسب صفة الحق المقرر للضحية بمجرد النص عليه في القانون، وليس من العدل أن يقرر القانون حقاً ثم يحرم صاحبه من الضمانات لاستيفائه ، دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق، الفقرة ٤٤٠، ص ٨٠١ - ٨٠٢، ولمزيد من التفاصيل راجع عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق ، ص ١٠١ .

وهاواي والبرتا إلى أن إدانة الجاني كافية كقرينة لإثبات وقوع الجريمة والضرر ولكن المسألة التي تبقى بعد ذلك هي تقدير مدى هذه الأضرار^(١).

ويلاحظ أن الجهة التي أوكل إليها المشرع النظر في طلب الحصول على تعويض من الدولة قد تكون جهة قضائية، أو جهة إدارية، أو جهة مختلطة تجمع بين ثنایها العنصر القضائي والعنصر الإداري. فقد ينص قانون التعويض على أن الجهة المختصة بالفصل في التعويض هي محكمة، وتختلف هذه المحكمة من تشريع إلى آخر، فقد تكون محكمة مدنية أو جنائية أو إدارية أو عمالية أو محكمة خاصة بالتعويض. فقوانين ولاية ماساشوسيتس الأمريكية ومقاطعة نيويورك في كندا وأيرلندا الشمالية، تعهد إلى المحكمة المدنية بالفصل في طلب التعويض، وقوانين نيوزلندا وأستراليا تعهد إلى المحاكم الجنائية بنظر طلب التعويض والحكم فيه، أما قانون ولاية نيويورك فيوكل أمر النظر في طلب التعويض إلى لجنة تأخذ شكل المحكمة الإدارية، وجميع أعضائها من القضاة المعيّنين لمدة سبع سنين، وحكمها قابل للاستئناف. ويعطي قانون كولومبيا البريطانية في كندا ومقاطعة كوبيك بكندا، حق الفصل في التعويض إلى المحكمة العمالية التي تنظر التعويض عن أضرار العمل، وأخيراً فإن القانون الانجليزي يعهد إلى محكمة خاصة بجميع أعضائها من قضاة ذوي خبرة قانونية الواسعة بالفصل في طلب التعويض.

وقد ينص قانون التعويض على أن يفصل في طلب التعويض عن طريق لجنة أو هيئة إدارية لا يتضمن من بين أعضائها عنصراً قضائياً، ومن قبيل ذلك قانون ولاية كاليفورنيا، الذي عهد في البداية إلى إدارة الإعانات الحكومية بنظر طلبات التعويض المقدمة ضد الولاية، ثم نقل منذ عام ١٩٦٧م اختصاصاتها في هذا المجال إلى إدارة الرقابة الحكومية التي تنظر في الادعاءات المقدمة ضد الدولة. وأحياناً يعطي قانون التعويض الحق في النظر في طلبات التعويض إلى جهة مختلطة، بمعنى أنها تتضمن عنصراً قضائياً، وعنصراً إدارياً على هيئة محكمة خاصة بالتعويض، ففي فرنسا يعهد بنظر طلب التعويض إلى لجنة تأخذ شكل المحكمة المدنية تنعقد في مقر كل محكمة ابتدائية وتتكون من اثنين من القضاة بالإضافة إلى عضو ثالث يمثل مصالح المجني عليهم.

وفي بعض القوانين مثل قوانين نيوزلندا وولايات هاواي وماريلاند بأمريكا يكون من بين أعضاء لجنة الفصل في التعويضات على الأقل أحد رجال القانون. وأخيراً فقد تتعدد الجهة التي تنظر في طلبات التعويض، فقوانين الولايات الأسترالية ما خلا قانون ولاية فيكتوريا، تحول المحكمة الجنائية التي تنظر في الدعوى الجنائية أن تقضي بالتعويض إذا طلب المضرور ذلك، ولكنها تعهد إلى وزارة العدل بالنظر في طلبات التعويض في حالتين: الأولى، إذا قضت المحكمة الجنائية ببراءة المتهم مما نسب إليه، الثانية، إذا كان الجاني مجهولاً. ففي هاتين الحالتين يتوجه المضرور بطلبه إلى وكيل وزارة العدل الذي يصدر أمره إلى الخزانة العامة بدفع التعويض. وما ذهبت إليه القوانين الأسترالية من ناحية

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ٢٥٣-٢٥٤

عدم اختصاص المحكمة الجنائية بالفصل في طلب التعويض إذا قضت ببراءة المتهم- هو محل نظر- لأن قوانين التعويض لا تهدف أساساً إلى إظهار إدانة المتهم بقدر ما ترنو إلى عدم ترك أي مضرور من الجريمة دون تعويض .

والرأي الذي يميل الباحث إلى الأخذ به، فيما يتعلق بالجهة التي تنظر في طلب التعويض، هو وجوب التفرقة بين حالتين :-

الحالة الأولى : عند تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم ومحاكمته، ففي هذه الحالة من الأفضل أن تعطي للمحكمة الجنائية سلطة الحكم بالتعويض، وإذا نص قانون التعويض على منح المضرور تعويضاً مؤقتاً، فيمكن أن تعطي للنيابة العامة أو للمحكمة في بداية المحاكمة حق تقرير هذا التعويض .

الحالة الثانية : فتتعلق بعدم وجود محاكمة جنائية، إما لأن الفاعل مجهول أو لصدور قرار النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة، ففي هذه الحالة نرى أن الفصل في التعويض يجب أن يعطي لجهة قضائية يغلب على تكوينها العنصر القضائي، ولا مانع من وجود عنصر غير قضائي في تشكيلها متى اقتضت المصلحة العامة ذلك .

ففي الحالتين السابقتين نرى وجوب الفصل في التعويض عن طريق جهة قضائية لا إدارية، لأن البحث في طلب التعويض وتقريره يقتضي البحث في مسائل قانونية لا يحسن تقديرها إلا رجل القانون. فكما ذكرنا آنفاً أن من شروط التعويض الموضوعية، وقوع جريمة وحدوث ضرر، وتقدير هذين الشرطين لا يتم إلا عن طريق جهة قانونية متخصصة ، وذلك بما لها من سلطة إجراء تحقيق تكميلي أو سماع الشهود، أو طلب تقارير من المختصين أو من جهات أخرى^(١).

المطلب الثالث

إفساح المجال أمام ضحايا الإرهاب لمطالبة الدولة بالتعويض

نعرض في هذا المطلب للمبررات الرئيسية التي قيلت في شأن وجوب أفراد نظام خاص لتعويض ضحايا جرائم الإرهاب، وذلك لأن خطر جريمة الإرهاب يمتد إلى أكثر من دولة، كما أن الجناة في كثير من الأحيان ما يكونون من جنسيات دول متعددة وبالتالي يصعب ملاحقتهم جنائياً، وهذا يؤدي إلى بطء إجراءات التقاضي أمام المحاكم والتي قد تمتد لسنوات طويلة، وقد يكون الجاني معسراً أو غير معروف وهذا يؤدي إلى عزوف المجني عليه نفسه عن التقدم بطلب للحصول على تعويض أمام هذه الإجراءات المعقدة .

كما أن وضع نظام خاص للتأمين على ضحايا تلك الجرائم ، قد لا يصلح لضمان حصولهم على تعويض سريع ، ولكن الحاصل عملاً أن شركات التأمين تستبعد تماماً هذا النوع من الجرائم الإرهابية في عقود التأمين . وأخيراً فإن

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، تعويض الدولة لمضرور من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٨م، ص ٩٤ - ٩٨ .

الأسباب التي قيلت في تبرير وضع نظام خاص بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية قد لا تصلح من وجهة نظر العدالة الجنائية، وسوف نتناول فيما يلي تلك المبررات:

١- واقعية الخطر.

على أثر تصاعد أعمال الإرهاب والعنف في باريس إبان شهر سبتمبر عام ١٩٨٦م وارتكاب العديد من محاولات الاغتيال، فإنه عم الشعب الفرنسي شعور قوي بالغضب واليأس وعدم الرضا إزاء هذه الأعمال، مما دفع رئيس الوزراء الفرنسي مسيو (جاك شيراك) إلى وصف الإرهاب في برنامج تلفزيوني بأنه : (آفة العصر الحديث) وهكذا لخص البعض في بساطة شديدة طبيعة المشكلة التي يعاني منها المجتمع الدولي .

فالإرهاب كما هو معروف يسعى إلى تحقيق أهدافه من خلال إثارة الخوف والرعب وإشاعة الاضطراب وعدم الأمن والاستقرار في المجتمع الدولي ، أضف إلى أن ظاهرة تدويل الإرهاب هي ظاهرة حديثة نسبياً ، يرجع البعض هذه الحادثة إلى سنة ١٩٦٨م على أثر الهجوم على طائرة العال الإسرائيلية في مطار أثينا، بسبب اختلاف جنسية الفاعل أو الضحية أو مكان ارتكاب الجريمة، جعل من تعويض ضحايا الإرهاب بالنظر إلى القانون الداخلي ونظام التعويض فيه يكاد يكون أمراً مستحيلاً، من ذلك أنه إذا كانت الدولة التي ارتكبت الجريمة على أرضها وأوقعت ضرراً بمصالح دولة أخرى غير مستعدة لعقاب الجناة بسبب سوء العلاقات بينها وبين دولة المصالح المضارة، ففي هذه الحالة لن يحصل الضحايا أياً كانت جنسياتهم على تعويض من الجناة. وعلى فرض أن الدولة التي وقعت الجريمة على أرضها تحفل وتهتم بمعاقبة فاعلي الضرر بتلك الدولة الأخرى، فهؤلاء عادة ما يكونون تابعين لأكثر من دولة، وقد لا تصل سلطات الدولة إليهم جميعاً أو بعضهم، وحتى في حالة القبض عليهم ومحاكمتهم فهم عادة لا يملكون أموالاً في الدولة التي ارتكبت الجريمة على أرضها لكي يمكن تعويض الضحايا منها.

هذا فضلاً عن أنه في الوقت الذي نجد فيه على الصعيد الدولي اتفاقيات بشأن علاج المشكلات الخاصة بمحاكمة ومعاقبة مرتكبي الجرائم الإرهابية، فإننا لا نكاد نعثر على اتفاقية واحدة منها تعرضت لمشكلة تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية .

٢- قصور نظم التعويض المعمول بها في ضمان تعويض حقيقي وسريع للضحية .

تهدف الدعوى المدنية التي يقيمها المضرور أمام القضاء المدني، أو بالتبعية للدعوى الجنائية المنظورة أمام القضاء الجنائي ، إلى الحكم على الجاني والمسئول عن الحق المدني أو ورثة أي منهما بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء العمل الإرهابي . والأساس في ذلك هو مسئولية الجاني المباشرة عن الخطأ المستوجب لمسئوليته الجنائية، فمن الناحية النظرية يكفل هذا النظام حق المضرور من الجريمة في الحصول على التعويض أياً كانت الجريمة التي نشأ عنها الضرر . ولكن يؤكد الواقع العملي أن الكثيرين من المجني عليهم لا يحصلون على التعويض عن الضرر الذي سببه العمل الإرهابي ، إما لأن الجاني غير معروف، وإما لأنه معسر، أو لعزوف المجني عليه أو ورثته عن المطالبة بالتعويض تحاشياً لإجراءات

مطولة ومعقدة قد لا تؤدي إلى حصولهم على تعويض كامل مقابل ما تكبدوه من مصاريف، ولأن حصول الضحية على التعويض من خلال دعوى مدنية أمام القضاء الجنائي، أو بالتبعية للدعوى الجنائية المقامة ضد المتهم هو أمر لا يضمن تعويضاً سريعاً للضحية. ولهذه الأسباب تجري بعض الدول على صرف تعويض مجاني لضحايا الإرهاب أسوة بضحايا الحوادث الجسيمة أو ضحايا الكوارث العامة، ولكن هذا التعويض المجاني يكون مذموماً من الناحية الأخلاقية، فضلاً عن اعتماده على الصورة المشاهدة للاعتداء.

وفي فرنسا انتقد هذا التعويض المجاني من قبل الدولة، لأنه يؤدي إلى عدم المساواة بين الضحايا وحرمانهم من اللجوء إلى القضاء مهما بدا هذا التعويض تافهاً، لأن الأصل فيه أنه مجاني ونظام وجد خارج القانون، كما لوحظ في فرنسا أنه طبقاً للقانون الصادر في ٣ يناير عام ١٩٧٧ م، معدلاً بالقانون الصادر في سنة ١٩٩٠/٧/٦ م، فقد بات من حق الضحية أن يطالب بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء الجريمة، أيأ كانت قيمة التعويض، ودون وضع سقف معين للتعويض.

٣- عدم صلاحية نظام التأمين لضمان تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية.

إن تغطية الأضرار الناشئة عن الإرهاب بواسطة التأمين هو أمر له مزاياه في ضمان تعويض سريع للضحية دون أن تتحمل ميزانية الدولة شيئاً، بيد أن الواقع العملي أن شركات التأمين تستبعد صراحة هذا النوع من الأخطار في عقود التأمين، هذا فضلاً عن أنه من المستبعد أن يقبل الأفراد جميعهم على التأمين بعد أن بات خطر الإرهاب شاملاً، وأصبح كل فرد عرضة لأن يكون ضحية لعمل إرهابي.

وكانت الجمعية الوطنية في فرنسا قد اقترحت نظاماً للتأمين ضد خطر الإرهاب بحيث يسمح للأفراد الذين أجروا عقوداً للتأمين ضد تعدد المخاطر أن يعوضوا مباشرة عن الأضرار التي لحقتهم، وكانت ناشئة عن جريمة إرهابية. وبالنسبة لغيرهم فيجري تعويضهم من صندوق للضمان تموله وتديره شركات التأمين. وقد رفض هذا الاقتراح في لجنة القوانين بمجلس الشيوخ بالنظر إلى المشاكل التي يمكن أن تتولد نتيجة المنازعة في طبيعة الجريمة التي يعرض عنها، وهي إرهابية أم لا، حيث تحول هذه المشاكل بين الضحية وحصوله على تعويض سريع، هذا فضلاً عن أن مثل هذا النظام سيقدم لشركات التأمين فرصة مناسبة لمطالبة عملائها بزيادة أقساط التأمين، بل قد يؤدي إلى عزوف الأفراد عن التأمين ضد تعدد المخاطر ماداموا في النهاية سيعرضون من صندوق الضمان.

وإزاء ما تقدم انتهت اللجنة المختلطة المشكلة من أعضاء بالجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ إلى إنشاء صندوق للضمان يمول بطريق الاقتطاع من أقساط عقود تأمين الأموال، ويكون مسئولاً عن تعويض ضحايا الإرهاب، وصدر هذا الاقتراح تشريعاً في المادة/ ٩-٢ من القانون رقم ٨٦.

٤- العدالة الجنائية ووضع نظام خاص بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية.

لاشك أن الأسباب التي قيلت في تبرير وضع نظام خاص بتعويض ضحايا الإرهاب أسباب لا تصلح من وجهة نظر العدالة الجنائية في تقسيم المجني عليهم إلى فئات ، فالتعويض الذي يقدمه الجاني أو الدولة يكون عن الأضرار الناشئة عن الجريمة بوجه عام لا فرق في ذلك بين جريمة من جرائم العنف وجريمة إرهابية ، ولذلك كان يجب أن يكون الحل واحداً، فلا تتفاوت خطورة المجني عليهم تبعاً لنوع الجريمة وقد يقال أن الظروف أحياناً تفرض حلاً جزئية أو قوانين خاصة في مشكلة ذات طبيعة عامة .

وبصدد تعويض المجني عليهم ليس هناك ما يمنع وجود قواعد خاصة بتعويض المجني عليهم في جرائم العنف، وأخرى تخص ضحايا الإرهاب وهكذا، ولكن هذه الظروف لا ينبغي النظر إليها كوضع دائم يبرر استمرار هذه الحلول الجزئية . ومن ثم يجب أن تتجه الحلول التشريعية نحو تبني نظام عام دون نظر لنوع الجريمة، متى سلمنا بحق المجني عليه في تعويضه عن الأضرار التي تلحق به وتكون ناشئة عن جريمة، أضف إلى ذلك أنه إذا كانت دواعي العدل والإنصاف هي التي أملت على بعض المشرعين تقرير قواعد خاصة بتعويض بعض فئات المجني عليهم، فهي الدواعي نفسها التي تلح على ضرورة عدم التفرقة بين المجني عليهم وتمييز بعضهم على بعض^(١) .

المبحث الثاني

العوامل المؤثرة على تقدير التعويض المطالب به

إن وقوع جريمة على إنسان ما، لا يستتبع بالضرورة إمكانية تعويض هذا الإنسان عن الضرر الذي لحقه من جراء وقوعها ، سواء أكان ضرراً بدنياً أم نفسياً أم اقتصادياً، لأنه كثيراً ما يبقى فاعل الجريمة مجهولاً، وإن تم ضبطه والحكم عليه بالتعويض سواء من المحكمة الجنائية أم من المحكمة المدنية، فإن هذا الحكم يظل بدون تنفيذ إذا اتضح أن المحكوم عليه معسر، أو أنه قد هرب أمواله وصار متعذراً للتوصل إليها .

وإذا كان قانون الإجراءات الجنائية المصري يبيح إخضاع المحكوم عليه بالتعويض للإكراه البدني الذي يقابل كل يوم منه قدراً معيناً من المال ، فإنه يشترط لذلك أن يكون المحكوم عليه موسراً ولم يمثل للتعويض عليه بسداد التعويض ، كما أن مدة هذا الإكراه تحدد لها حد أقصى يقف الإكراه في نهايته بدون أن يستنفذ غير جزء يسير من القدر المحكوم به، ولا يمكن التهوين من الضرر البدني الذي يصاب به المجني عليه من جراء الجريمة، فيكفي التأمل في إضرار جرائم العنف،

(١) عبد لعال ، محمد عبد اللطيف ، المرجع السابق، ص ١٦٣-١٦٩ .

وهي تصل إلى حد فقدان الحياة في القتل أو الإصابة بعاهة مستديمة أو بالمرض أو بالعجز عن الأشغال الشخصية، وهذه كلها أضرار جسيمة تكاد تستعصي على إمكان جبرها أو تعويضها بالمال، لا سيما في صورة فقد الحياة أو الإصابة بالعاهة .

وإذا كان التعويض واجباً عن هذه الأضرار البدنية، فإنه لا يمكن الاستهانة كذلك بالأضرار النفسية التي قد تصيب المجني عليه، كما يحدث في الخطف لابتزاز المال حين يصيب رب الأسرة أو أحد أعضائه كالزوجة أو الابن أو البنت، وكما في التهديد بقتل المهدد أو شخص عزيز عليه . ويلاحظ أن الدولة إذ تتحمل جزءاً من تبعه تعويض ضحايا جرائم الأفراد، إنما تكمل بذلك وتعزز التكافل الاجتماعي بين الأفراد فيما بينهم، وذلك انطلاقاً من فكرة الضمان، أي تأسيساً على كون الدولة ضامنة لاستتباب الأمن واستقامة العيش في المجتمع بوصفها الممثل القانوني له . أما تحمل الدولة تبعه تعويض ضحايا الجرائم المرتكبة من رجال سلطتها العامة بالتجاوز لحدود هذه السلطة ، فهو يقوم قانوناً على فكرة مسئولية التابع عن أعمال متبوعه^(١) .

وبالتالي فإن تعويض المضرور من الجريمة هو أمر تمليه اعتبارات العدالة إذ يجب ألا يضاف إلى الضرر الذي يلحق بالشخص من جراء جريمة ، ضرر آخر يتمثل في تجاهل حقه في التعويض، فإذا كان من واجبات الدولة الاهتمام بالمواطن بشكل عام، فمن باب أولى أن تولي اهتماماً أكثر للمواطن المجني عليه من خلال سن التشريعات التي تكفل حقه في الحصول على التعويض دون مشقة، أو على الأقل توفير الضمانات له أسوة بالمتهم ، فكما أن من حق الجاني أن يحاكم محاكمة عادلة، بما في ذلك كفالة حقه في الدفاع، فإن المجتمع ملزم أيضاً بأن يضمن تعويض المجني عليه تعويضاً عادلاً .

وتبدو أهمية التعويض لا من حيث جبر الضرر الذي لحق بالمضرور من الجريمة فحسب، ولكن في تأهيل الجاني لإعادة تكيفه مع المجتمع، فإذا كان الهدف من العقوبة هو إعادة تأهيل الجاني، إلا أنها ليست الوسيلة الوحيدة لتحقيق ذلك ، فهناك طرق أخرى تؤدي إلى تحقيق هذا الهدف، فالتعويض بالمفهوم الجنائي من شأنه أن يجعل الجاني أكثر إدراكاً لخطئه في حق المجني عليه مما قد يؤدي إلى شعوره بالمعاناة، خلافاً لأثر العقوبة دون تعويض ، حيث قد يعتقد الجاني أنها جزاء ما ارتكبه في حق المجتمع^(١) .

بيد أن التعويض الذي يطالب به المضرور قد يتأثر بعوامل عدة، منها سلوك المجني عليه ودوره في الجريمة، مما يؤدي إلى رفض طلب التعويض كلياً أو جزئياً أو تخفيض التعويض، فلا يمكن أن يوضع عبء المسئولية على عاتق الجاني، خاصة عندما يساهم الضحية بدور يثير الجاني ويدفعه بالتالي إلى ارتكاب

(١) بهنام ، رمسيس ، مشكلة تعويض المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، بحث مقدم للجمعية المصرية للقانون الجنائي في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩م) ، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط.) ، ١٩٩٠م ، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ص ٤٤٤ - ٤٤٧ .

(١) المصيريع ، فهد فالح ، المرجع السابق، ص ٣٦٩ - ٣٧٠ .

جريمته وهو ما يعرف بالاستفزاز. ومن العوامل المؤثرة على تقدير التعويض قبول المجني عليه مقدماً لارتكاب الجريمة وهو ما يعرف بالرضاء ، كما قد يتأثر تقدير التعويض أيضاً بعاملين آخرين يتمثلان في علاقة الجاني بالمجني عليه وصلة القرابة التي تربط بينهما، وكذلك وجود جهة أخرى تتكفل بتعويض المجني عليه نفس العصابة الإجرامية، وكذلك وجود جهة أخرى تتكفل بتعويض المجني عليه مما يؤدي إلى الجمع بين أكثر من تعويض، مما قد يثير السؤال حول أحقية حصول المجني عليه على تعويض من الجاني أو من شركات التأمين أو من أي جهات أخرى فهل يحق للجاني الحصول على تعويض آخر عن الأضرار التي حدثت له من جراء العمل الإجرامي إلي جانب هذه التعويضات؟ ونستعرض فيما يلي العوامل التي تؤثر في تقدير التعويض بالنظر إلى طبيعته هذه العوامل والتي يمكن جمعها بالنظر إلى طبيعتها في نوعين من العوامل :

عوامل إرادية: مردها سلوك الضحية ذاتها ، وعوامل غير إرادية: ترجع إلى ظروف موضوعية ترتبط بوقوع الجريمة على الضحية المجني عليه. وهو ما سوف نتناوله في مطلبين كما يلي :-

المطلب الأول : العوامل الإرادية المؤثرة في تقدير التعويض

المطلب الثاني : العوامل غير الإرادية المؤثرة في تقدير التعويض

المطلب الأول

العوامل الإرادية المؤثرة في تقدير التعويض

نظراً لكون مسئولية الدولة عن تعويض المضرور من الجريمة ذات طبيعة احتياطية، حيث يبقى الجاني هو المسئول الأول عن جبر الضرر الناتج من جريمته، فإن التعويض الذي يطالب به المضرور الدولة قد يتأثر ببعض العوامل الإرادية التي تؤدي إلى حرمانه كلياً أو جزئياً من هذا التعويض، ومن هذا القبيل سلوك المجني عليه الذي قد يساهم بدوره في وقوع الجريمة ، وقد تمثل هذا المسلك أيضاً في تقديمه لبيانات كاذبة عن موقفه من الجريمة من أجل الحصول على التعويض أو في رضائه ووقوع الجريمة عليه ، وسوف نعرض فيما يلي لهذه الصور الثلاث من العوامل الإرادية :-

أولاً : دور المجني عليه في وقوع الجريمة

قد يكون للمجني عليه دور ما في وقوع الجريمة عليه ، وهذا الدور يبدو على وجه الخصوص في حالتنا استفزاز الجاني ورضاء المجني عليه بوقوع الجريمة ، وتنص معظم قوانين التعويض صراحة على حرمان المجني عليه من التعويض كلياً أو جزئياً إذا ظهر أنه ساهم بطريق مباشر أو غير مباشر في الضرر الذي أصابه. فالقانون الألماني ينص على رفض التعويض إذا كان المجني عليه هو المتسبب في الضرر كما هو الحال في الاستفزاز، أي استفزاز الجاني ودفعه إلى الاعتداء على

المجني عليه، والقانون الفرنسي ينص على أن التعويض يمكن رفضه أو تخفيض مقداره بسبب سلوك الشخص المضرور عند وقوع الجريمة (م/ ٧٠٦ - ٣ من القانون الفرنسي) .

وما تنص عليه قوانين التعويض في هذا المجال لا يعدو أن يكون تطبيقاً للقواعد العامة في المسؤولية الجنائية كانت أم مدنية ، فالخطأ الجسيم الصادر عن المجني عليه قد يقطع علاقة السببية بين خطأ الجاني والجريمة، وبالتالي ينهدم الركن المادي للجريمة فلا يسأل عنها المتهم، ويؤثر كذلك في حكم التعويض. ونظرية الخطأ المشترك معروفة كذلك، وهي وإن لم يترتب عليها إعفاء الجاني من المسؤولية، إلا أن القاضي يراعي ذلك عند تقدير العقوبة وعند الحكم بالتعويض، وبذلك يمكن أن يؤدي الخطأ المشترك إلى تخفيض مبلغ التعويض المحكوم به .

وقد عبر حكم قديم لمحكمة النقض المصرية عن ذلك بقوله " الأصل أن كل فعل خاطئ ينشأ عنه ضرر للغير يوجب مسؤولية فاعليه عن تعويض ذلك الضرر " فالمسؤولية واجبه ابتداءً ولكنها قد تخف أو تتضاءل بالنظر إلى خطأ المجني عليه ومدى اشتراكه مع الجاني في إحداث الضرر، وذلك ما يعرف عند علماء القانون بالخطأ المشترك . وقد تُجب مسؤولية المجني عليه مسؤولية الجاني متى تبين من ظروف الحادثة أن خطأ المجني عليه كان فاحشاً أي جسيماً لدرجة يتلاشى بجانبها خطأ الجاني ولا يكاد يذكر، كأن يكون المجني عليه تعمد الإضرار بنفسه فأنتهز فرصة خطأ الجاني واتخذة وسيلة لتنفيذ ما تعمدته من إيقاع الضرر بنفسه وتلك هي الحالة الوحيدة التي يصح فيها أن يرفض طلب التعويض^(١) .

وتطبيقاً لذلك فقد رفض القضاء في ولاية مرييلاند الأمريكية الحكم بالتعويض تطبيقاً لمبدأ مسؤولية المجني عليه عن الأضرار التي حدثت له ، واعتبر من قبيل الأخطاء التي لا ينبغي التعويض عن أضرارها، السلوك الفاحش الصادر من المجني عليه، وهو ما يحدث عندما يساهم في مشاجرة مع غيره، فإذا أصيب شخص في مشاجرة كان هو البادئ فيها فلا تعويض، وقد أسست المحكمة رفضه منح تعويض للمجني عليه ، بأن الشخص طالب التعويض لا يعتبر ضحية بريئة للجريمة ، وكان طالب التعويض قد أصيب خلال مشاجرة أثارها أخ له وأشترك هو فيها فأصيب بطعنات في ظهره وقالت في حكمها أن الشخص طالب التعويض لا يعتبر ضحية بريئة للجريمة، وأضافت المحكمة أن سلوك المجني عليه في الجريمة يجعله بمنأى تماماً من أي تعويض لأن الغرض الرئيسي من القانون هو تعويض الضحية البريئة التي أصيبت من جراء الجريمة، وانتهت المحكمة إلى أن المجني عليه في الحالة المطروحة أمامها ليس ضحية بريئة، بل هو ضحية آثمة لا يجب أن يفيد بأي شكل من التعويض.

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، تعويض الدولة للمضرور من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٨م، ص ٨١-٨٢.

كذلك فإن القضاء في إنجلترا يعتقد كثيراً بالدور الذي يلعبه المجني عليه في ارتكاب الجريمة قبل أن يقضى بالتعويض له، فهو يسير على هدى القواعد العامة، فإذا اقتنع بأن المجني عليه ضحية بريئة للجريمة، حكم له بالتعويض الكامل، وإذا رأى ثمة خطأ ينسب له في وقوعها أنقص من هذا التعويض بالقدر الذي يتعادل مع هذا الدور، وهو ما يعنى اقتطاع نسبة من المبلغ الأصلي للتعويض، وإذا ما تيقن تماماً أن سلوك المجني عليه بلغ من الجسامة، بحيث أنه يعد السبب الأول في وقوع الجريمة وترتب الأضرار، فإنه يتعين رفض التعويض على أساس أن المجني عليه ليس ضحية بريئة للجريمة، وأن خطأه يلعب دوراً أساسياً لا يمكن إغفاله. وقد عرفت المحكمة الإنجليزية سلوك المجني عليه طبقاً لما هو وارد في البند السابع عشر من النظام الإنجليزي بقولها " أنه ذلك التصرف من جانب المجني عليه الذي يتصف بالاستنكار والاستفزاز، أو الذي يتسم بحق بأنه سلوك شائن أو سلوك غير سوى "، وليست هناك في نظر المحكمة الإنجليزية ضوابط يمكن على أساسها اعتبار سلوك ما من التصرفات غير السوية، وإنما الأمر مرده لذات السلوك، والذي يتحدد بموجب الظروف المحيطة بالشخص^(١).

وتجدر الإشارة إلى أن هناك قوانين تجعل من استفزاز الضحية للجاني عذراً مخففاً بالنسبة للعقوبات المقررة لجرائم القتل والإيذاء، فقانون العقوبات السويسري ينص على أنه " إذا أقدم الجاني على القتل قصداً وهو في سورة غضب شديد تسمح به الظروف القائمة، عوقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات أو بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس " ^(٢). وكذلك الحال في القانون الفرنسي الذي يعتبر مرتكب القتل والإيذاء العمديين معذوراً، وبالتالي أهلاً لتخفيف العقاب عليه، إذا جاء سلوكه نتيجة استفزازه بأعمال عنف وقعت على شخصه. كما نص ذات القانون على عقوبة الخصاص *la Crime de Castration* إذا ما وقعت نتيجة استفزاز قام به الضحية متمثلاً في اعتداء عمدي على العرض المادة/ ٣٢٥ ^(٣).

ويرى مصطفى مصباح دبارة أن وقوع الشخص ضحية في بعض الأحيان، قد يرجع إلى اتخاذه موقفاً أو إتيانه تصرفاً يثير الجاني فيدفعه إلى ارتكاب الجريمة ضده. ولا يخفى أن الضحية في مثل هذا الوضع يتحمل جانباً من المسؤولية عما حل به من خلال إشعاله نار الغضب في نفس الجاني وهو يعلم أو كان ينبغي عليه أن يعلم أن من شأن هذا الاستفزاز أن يعرضه لرد فعل عنيف ممن يقع عليه.

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ١٩٧-١٩٨، تعويض الدولة للمجني عليهم في جرائم الأشخاص دراسة مقارنة في علم المجني عليه، مطابع صوت الخليج، الشارقة، ط/ ١، ١٩٧٨م، ص ١٩٧-١٩٨.

(٢) دبارة، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٢٦٢، حاشية رقم ٣، ص ٤٨٩.

(٣) دبارة، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٢٦٢، وراجع أيضاً الحاشية رقم ٤، ص ٤٨٩.

ومن هنا يبدو واضحاً أن المشرع إذ يعتد بسلوك الضحية في مقام الدفاع الشرعي و يقيم وزناً لما يثيره العدوان في نفس المعتدى عليه من كوامن الغضب، إنما يكون همه الأساسي هو حماية الحق محل العدوان، فالحكمة من إباحة الدفاع الشرعي لا تتعلق بشخص المدافع، بل ترتبط بحق المعتدى عليه، أما في الاستفزاز فالأمر مختلف تماماً، فإذا كان القانون يعتد بهذا الموقف من الضحية في بعض المواضع فإنه يراعي بذلك ما يثيره في نفس الجاني من غضب أو انفعال يدفعه إلى ارتكاب الجريمة، ولهذا فهو لا يتطلب أن يأتي رد فعل الجاني المستفز إبان قيام العدوان لأن نهايته ليس من شأنها تهدة تائرة من وقع عليه، والأصل أن الاستفزاز لا يؤدي إلى نفي الأثر في المسؤولية الجنائية .

ولئن كانت القوانين متفقة على إباحة الدفاع الشرعي فإن مواقفها من الاستفزاز متباينة ، غير أن الاتجاه السائد بينها هو الاعتداد بالاستفزاز كظرف مخفف للعقاب سواء بشكل عام أو بصورة خاصة ببعض الجرائم دون غيرها^(١) . وعلى الرغم من عدم وجود نص مماثل في قانون العقوبات المصري ، كما لم تتردد في إقرار هذا الأصل بقولها أن حالات الإثارة أو الاستفزاز أو الغضب لا تنفي المسؤولية الجنائية، ولا تناقض بين قيام هذه المسؤولية لدى الجاني، وبين كونه قد ارتكب جريمته تحت تأثير أي من هذه الحالات غير أن هذا الأصل لم يحل دون الاعتداد باستفزاز الضحية للجاني في مقام العقاب ، فمعظم القوانين وإن كانت تشدد عقوبة القتل العمد ، ومنها ما يمد هذا التشديد إلى الإيذاء العمد إذا وقع مع سبق الإصرار ، إلا أن استفزاز الضحية للجاني يمكن أن يكون ظرفاً مخففاً في توقيع العقاب على الجاني. ووجه الاعتداد بالاستفزاز في هذا المقام أن المشرع يفرق في العقاب بين من يقدم على ارتكاب جريمته في حالة نفسية عادية، وبين من يرتكبها في حالة انفعال أو غضب، فجعل العقوبة في الأولى أشد منها في الثانية^(٢) .

ويرى المشرع المصري أن سبق الإصرار لا يمكن أن يتلاءم والاستفزاز، ذلك أن الحالة النفسية المتطلبة في سبق الإصرار والمتسمة بالهدوء النفسي لا يمكن أن يتماشى وما يحدثه الاستفزاز في الجانب الانفعالي، فمن يباشر سلوكه في حالة الاستفزاز وما ينتج عنه من غضب انفعالي، إنما يشكل خطورة إجرامية جسيمة ، فالحالة النفسية التي يباشر فيها السلوك في حالة الاستفزاز تختلف عن الحالة النفسية لسبق الإصرار ، وعليه فلا يتصور أن يرتكب ذات الجاني واقعة واحدة وفي وقت واحد بقصد جنائي في أقصى درجات الجسامه ، كما في سبق الإصرار وبقصد جنائي أقل جسامه نتيجة لتوافر ظرف الاستفزاز .

غير أن الراجح فقهاً وقضاً هو أن سبق الإصرار يمكن أن يتلاءم وظرف الاستفزاز، ذلك أن الهدوء النفسي ليس عنصراً من العناصر اللازمة لتكوين سبق الإصرار، بل إن حال الانفعال المستمرة والناشئة عن الاستفزاز تساعد على

(١) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق ، الفقرة ٢٦١ ، ص ٤٨٧ .

(٢) دبارة ، مصطفى مصباح ، وضع ضحايا الإجمام في النظام الجنائي ، (د.ن)، الإسكندرية ، (د.ط) ، ١٩٩٦ م، الفقرة ٢٦١-٢٦٢، ص ٤٨٥ - ٤٨٧ .

استقرار فكرة الجريمة، وتدفع بالجاني إلى الإعداد والتخطيط للجريمة والإصرار على ارتكابها^(١). والاستفزاز قد يكون بالقول كمن يشتم آخر أو يتعمد إهاتته إهانة جسيمة أو يعيره بنسبه ، وقد يكون بالفعل كمن يدفع آخر في صدره أو يصفعه على وجهه أو يبصق عليه، وقد يكون بالإشارة بواسطة أحد أعضائه^(٢).

ويرى محمد محيي الدين عوض وقد اعتد الشارع السوداني بالاستفزاز كباعث منبه لدافع المقاتلة والعدوان ، وجعل منه عذراً مخففاً للعقاب في الجرائم عامة مغيراً من ماهية الجريمة في جرائم الأذى والقتل ، وعرفه بالمادة / (٣٨ ع . س) والتي تنص على أن الاستفزاز الخطير المفاجيء الذي يعدل بموجب أي نص في هذا القانون من طبيعة الجريمة ، أو يخفف العقوبة التي يمكن أن يحكم بها لا يشمل الحالات الآتية :-

الاستفزاز الذي يتسبب فيه الجاني قصداً ، أو يسعى إليه كعذر لإرتكابه الجريمة أو الاستفزاز الذي يحصل من فعل يقع إطاعة للقانون أو من موظف عام عند استعمال سلطاته بهذه الصفة استعمالاً مشروعاً ، أو الاستفزاز الذي يحصل من فعل يقع عند استعمال حق الدفاع الشرعي استعمالاً مشروعاً.

ومثال ذلك : قبض زيد وهو ضابط شرطة على عمرو بطريقة قانونية فأثاره هذا القبض ثورة عنيفة مفاجئة فقتل زيدا ففي هذه الحالة لا يحتمي عمرو بنص المادة / ٢٤٩ . ومثال آخر يقف عمرو بصفته شاهداً أمام القاضي زيد فيقول زيد أنه لا يصدق كلمة من أقوال عمرو فيستفز ذلك عمرو ويسبب أذى للقاضي زيد ففي هذه الحالة يعاقب عمرو بموجب المادة / ٢٧٧ لا بموجب المادة / ٢٧٥ . وأخيراً يحاول عمرو جذب أنف زيد فيمسك هذا الأخير دفاعاً عن نفسه بخناق عمرو الذي يستفزه هذا الفعل فيهاجم زيدا ويسبب له أذى جسيماً ففي هذه الحالة يعاقب عمرو بموجب المادة / ٢٨٧ لا بموجب المادة / ٢٧٦^(٣).

ثانياً : الغش الصادر عن المجني عليه .

تلجأ بعض التشريعات إلى فرض عقوبة على كل من يتقدم للحصول على التعويض ويكون مبناه بيانات كاذبة، سواء تعلق بالشروط الموضوعية للتعويض أو الإجرائية، فقد يسعى المجني عليه للإدلاء ببيانات كاذبة تتعلق بموقفه، وذلك من أجل الحصول على تعويض عن الأضرار التي أصابته، كما لو تقدم شخص إلى جهة التعويض بطلب للحصول على مبلغ التعويض عن الأضرار التي أصابته من طلق

(١) سلامة ، مأمون محمد، قانون العقوبات القسم الخاص جرائم الاعتداء علي الأشخاص والأموال ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٢م، ج/٢، ص ٦٦.

(٢) حياتي ، يعقوب محمد ، تعويض الدولة للمجني عليهم في جرائم الأشخاص دراسة مقارنة في علم المجني عليه، مطابع صوت الخليج ، الشارقة ، ط/١، ١٩٧٨م، ص ٢٠٠.

(٣) عوض ، محمد محيي الدين ، القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة (دراسة مقارنة) مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، (د.ط) ، ١٩٨١م ، حاشية رقم (١) ، ص ٣٥٦ .

ناري أصابه على نحو خطير، بدعوى أنه أطلق عليه من مجهول، ثم يتضح بعد ذلك أن الإصابة كانت نتيجة خطأ جسيم صادر منه، حيث أصيب من سلاحه الناري أثناء قيامه بتنظيفه، وقد يعمد الشخص إلى تدبير سرقة لماله لكي يحصل على تعويض أو يهمل إهمالاً جسيماً فيسرقه آخر، ففي هذه الحالات لا يجوز له الاستفادة من إهماله وتقصيره أو من غشه وخداعه، ويرد قصده عليه فليزم برد مبلغ التعويض الذي حصل عليه بدون وجه حق، بل قد توقع عليه عقوبة جنائية كالحبس أو الغرامة، كما هو الحال في قانون ولايتي الأسكا وماريلاند، في الولايات المتحدة الأمريكية^(١).

ثالثاً : رضاء المجني عليه بوقوع الجريمة عليه

يعتبر رضاء المجني عليه بوقوع الجريمة عليه بمثابة مساهمة غير مباشرة في المسؤولية عن هذه الجريمة ، ولذلك يعد الرضا من العوامل المؤثرة في أحقية المجني عليه للتعويض . والرضاء هو قبول المجني عليه مقدماً لارتكاب الجريمة عليه، وهو كأصل عام ليس سبباً للإباحة إلا في بعض الجرائم القليلة، ولكن في نطاق التعويض يجب أن يكون سبباً للرفض، لأنه ليس من المقبول أن يرضى المجني عليه بالجريمة طوعاً واختياراً ثم يتقدم بطلب إلى المحكمة للتعويض عنها، فقبوله للجريمة هو رضاء ضمني لتحمل كافة الأضرار الناجمة عنها. ويجب على المحكمة الاعتداد بهذا الرضاء، وبالتالي الحكم بحرمان المجني عليه من التعويض في كل حالة يثبت فيها أنه قد ارتضى بوقوع الجريمة عليه ، ويستوي بعد ذلك أن يكون المجني عليه قد شارك في المسؤولية عن الجريمة بدور مباشر، كمن يستفز غيره أو يشترك في مشاجرة فردية أو في شجار جماعي أو بدور غير مباشر، أو يرضى بوقوع الجريمة عليه. ولقد أحسنت التشريعات الأنجلو أمريكية صنفاً عندما لم تغفل النص صراحة على دور المجني عليه في الجريمة^(٢).

وقد يختلف وقوع الجريمة بناءً على طلب الضحية عن مجرد وقوعها برضاه فالأول يفترض إرادة مبتدأة من قبل الضحية يعبر بمقتضاها صراحة عن رغبته في إقدام الجاني على السلوك المكون للجريمة وتحقيق نيتها، بينما لا يتطلب الرضاء في الفرض الثاني أكثر من موافقة الضحية على العرض الذي يتقدم به الجاني لارتكاب الجريمة في حقه. وينبغي على ما تقدم أن الطلب يتعين أن يكون صريحاً أما الرضاء فقد يكون صريحاً وقد يكون ضمناً، ويكون صريحاً إذا عبر صاحب الشأن عن موافقته عن إتيان السلوك باللفظ أو الكتابة أو الإشارة المتداولة عرفاً أو باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال مجالاً للشك في دلالاته على حقيقة المقصود. وقد يكون الرضاء ضمناً إذا لم يفصح عنه الشخص صراحة، ولكن أمكن استخلاصه مع ذلك مما أحاط بالواقعة أو مما أقترن بها من ظروف .

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، تعويض الدولة للمضروب من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٨م، ص ٨٤- ٨٥ .

(٢) حياتي ، محمد يعقوب ، المرجع السابق ، ص ٢٠٠ - ٢٠١ .

وقد يكتفي المشرع في مقام اعتداده برضا الضحية بصورته العادية، القائمة على مجرد موافقة الضحية على طلب الجاني، فمن التشريعات ما يشترط لتخفيف عقوبة القتل وقوعه بناءً على طلب الضحية، فالمادة/ ٢٣٩ من قانون العقوبات الدنماركي، تعلق أعمال هذا الظرف على الطلب الصريح من الضحية ، بل أن منها ما يستلزم إحاحه في الطلب، فقانون العقوبات السويسري يشترط أن يكون القتل قد وقع تنفيذاً لطلب جدي وملح من الضحية (م/٢١٦) ^(١).

المطلب الثاني

العوامل غير الإرادية المؤثرة في تقدير التعويض

إلى جانب العوامل الإرادية المؤثرة في التعويض والتي عرضها الباحث آنفاً ، هناك عوامل غير إرادية ، ومنها علاقة الضحية بالجاني، وجنسيته ، ومدى احتياج الضحية للتعويض ، وحصول المجني عليه على تعويض من جهة أخرى وربما كانت أهمية هذه العوامل أكثر وضوحاً في القوانين التي تتبنى نظام تعويض الدولة لضحايا الإجرام، وهذا ما لا تقدر عليه أية دولة مهما كان ثراؤها، وهو ما يفسر كثرة القيود التي وضعت على صرف التعويض من الأموال العامة، وندناول أهم العوامل غير الإرادية المؤثرة في تقدير التعويض على النحو التالي :-

أولاً : علاقة الضحية بالجاني .

الأصل أن وجود علاقة بين الجاني وضحيته لا يحول دون استحقاق هذا الأخير للتعويض عن الضرر الذي ألحقه به الأول ، إلا إذا كان من شأن هذه العلاقة أن تجعل السلوك مباحاً ، كما هو الحال في تأديب الزوج لزوجته ، أو تأديب الأبوين لأولادهما. ويلاحظ أن قوانين ولايات نيويورك وماساشوسيتس وميريلاند وآلاسكا الأمريكية التي أخذت بفكرة التزام الدولة بالتعويض، خرجت عن هذا الأصل فقررت أن قيام علاقة بين الجاني والضحية من شأنها أن يؤثر على الحق في التعويض، فقد فرقت بين صورتين يمكن أن تتخذا هذه العلاقة، أولهما صلة القرابة التي تجمع الجاني وضحيته ، وثانيهما: كون الضحية عضواً في نفس العصابة الإجرامية التي ينتمي إليها الجاني .

للعلاقة بين الجاني والضحية والتمثلة في صلة

القرابة بينهما، فإن معظم القوانين تنص على تخفيض التعويض أو رفضه كلية إذا كان الضحية قريباً للجاني أو إذا كانا يشتركان في المعيشة. ويبدو أن الفقه الفرنسي يعزو هذا الحكم إلى إمكانية التواطؤ بين الجاني والضحية للحصول على تعويض. ولذلك ذهب قانون الإجراءات الفرنسي في تبريره لنص المادة/ ٣٧٠٦ / ٣ إلى أن هذا الحكم يرجع من جهة إلى صعوبة الوقوف على الظروف الحقيقية للجريمة ، ويعود من جهة ثانية إلى خشية استفادة الجاني بشكل

^(١) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق ، الفقرة ٢٦٠ ، ص ٤٨٣-٤٨٤.

مباشر أو غير مباشر من التعويض المقدم إلى ضحية الجريمة مما يتعارض مع سياسة التعويض . ولما كانت هذه التبريرات غير حاسمة، فإن من القوانين، كالقانون الانجليزي ما يترك للقاضي أو للجهة المختصة بنظر طلب التعويض حرية تقدير مدى استحقاق الضحية للتعويض في الحالات التي يثبت فيها وجود علاقة قرابة أو معيشة مشتركة تربطه بالجاني ، ذلك أن الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقه يؤدي إلى الإضرار بالضحية البريء، لمجرد أن من أضر به تربطه علاقة لا دخل له في وجودها .

للعلاقة بين الجاني وضحيته، والمتمثلة في انضوائهما

معاً تحت راية عصابة إجرامية واحدة، فقد لوحظ أن معظم الجرائم التي ترتكب بمناسبة هذه العلاقة ترجع إلى ما يثور بين أطرافها من خلاف، كالذي ينشأ بين اللصوص عند قسمة المال المسروق. ولذلك كان من الطبيعي أن تلتفت قوانين التعويض إلى هذه المسألة، وأن تنص على حرمان الضحية من التعويض كلية عند نشوء هذه العلاقة بين الجاني والضحية ، إذ لا يعقل أن يستفيد بالتعويض عن جريمة من كان لسلوكه المنحرف دور فيها. وقد نصت الاتفاقية الأوروبية بشأن التعويض عن الجرائم العمدية والموقعة في (ستراسبورج بتاريخ ٢٤ نوفمبر ١٩٨٣ م) على أنه " يمكن رفض التعويض أو إنقاذه إذا كان الضحية أو طالب التعويض متورطاً في الجريمة المنظمة، أو عضواً في عصابة شاركت في جرائم عنف " (١) .

ويرى محمود محمود مصطفى أن الجاني قد يكون قريباً للمجني عليه ويقيم معه في مسكن واحد، وعندئذ تكون هناك مظنة التلقيح بغية الحصول على تعويض يضاف إلى دخل الأسرة. ولعل هذا ما دعا بعض القوانين كالقانون الإنجليزي وقانون ولاية ماسوشاستس الأمريكية إلى استبعاد التعويض إذا وقعت الجريمة على أحد أفراد عائلة الجاني، إذا كان يقيم معه في مسكن واحد (٢) .

ثانياً: تأثير جنسية الضحية •

القاعدة في سريان القانون من حيث المكان والأشخاص هي إقليمية القانون، وموody هذه القاعدة أن قانون الدولة يسري على الوقائع التي تقع في إقليمها أياً كانت جنسيات أطرافها ، سواء كانوا كلهم أو بعضهم من رعاياها أو من الأجانب (١) . وبالمقابل فإنه لا يسري على الوقائع التي تحدث خارج إقليم الدولة ولو كان كل أطرافها من مواطنيها، وكان يفترض أن تجري قوانين التعويض

(١) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق، الفقرة ٤٠٠، ص ٧٢٧-٧٢٨، وراجع أيضاً عقيدة ، محمد أبو العلا المرجع السابق، ص ٨٦ ، ولمزيد من التفاصيل راجع حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ١٥٤ .

(٢) مصطفى ، محمود محمود ، المرجع السابق ، الفقرة ٩٧ ، ص ١٤٣ ، ولمزيد من التفاصيل راجع حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ١٥٤ .

(٣) دبارة ، مصطفى مصباح ، وضع ضحايا الأجرام في النظام الجنائي ، (دين)، الإسكندرية ، (د.ط)، ١٩٩٦ م ، الفقرة ٤٠١ ، ص ٧٢٨ .

على حكم هذه القاعدة ، فقد جاء في التوصية السابعة لمؤتمر بودابست ما يلي: " يعامل الأجنبي معاملة المواطن إذا وقعت عليه الجريمة في إقليم الدولة، أو على سفينة تحمل علمها أو طائرة تحمل جنسيتها .

ولا يتوقف ذلك على ما إذا كان قانون دولته ينص على المعاملة بالمثل " . وهي توصية تتفق مع وجهة نظر المؤتمر في أن التعويض حق للمجني عليه مقابل إخلال الدولة بالتزامها بحمايته من الجريمة، والتزام الدولة في ذلك لا يقتصر على مواطنيها، بل يشمل الأجانب من باب أولي^(٢) . ولا يبدو أن قوانين التعويض الأنجلو أمريكية تخرج عن مقتضى هذه القاعدة ، فالنظام الانجليزي الخاص بالتعويض لا يفرق بين المواطن والأجنبي في استحقاق التعويض وكل ما يتطلبه هو أن يكون الضرر المطلوب التعويض عنه قد نشأ عن جريمة وقعت في الإقليم الانجليزي ، وتطبيقاً لذلك قضى بالتعويض لبحار نرويجي أصيب عمداً في ساقه أثناء تجوله في مدينة ليفربول .

غير أن الاتفاقية الأوروبية بشأن التعويض عن الجرائم العمدية قد خرجت، أو بالأحرى أجازت الخروج عن هذه القاعدة بنصها على أن التعويض يكون واجباً على الدولة التي ارتكبت الجريمة على إقليمها إذا كان الضحية من مواطني الدول الأطراف في هذه الاتفاقية، أو من مواطني الدول الأعضاء من المجموعة الأوروبية المقيمين إقامة دائمة في الدولة التي وقعت الجريمة على إقليمها. ومقتضى هذا النص " أن الدولة لا تلتزم بتعويض الأجانب إلا إذا كانوا من رعايا الدول الأطراف في الاتفاقية، أو كانوا من رعايا الدول الأعضاء في المجموعة الأوروبية المقيمين إقامة دائمة على أراضيها ، أما إذا كان الضحية أجنبياً ومن غير هؤلاء فلا تلتزم الدولية بتعويضه، ولو كان مقيماً على إقليمها إقامة دائمة " .

ويلاحظ أن القانون الفرنسي والصادر في ٣ يناير ١٩٧٧م لم يكن يفرق بين الضحايا من حيث جنسياتهم ، فجميعهم كان يستحق التعويض من الدولة عن الجريمة الواقعة في الإقليم الفرنسي، أما الجرائم الواقعة خارجه، فلا تلتزم الدولة بالتعويض عنها ولو كان ضحيتها فرنسياً. غير أن هذا الحكم قد تم تعديله بقانون ٢ فبراير ١٩٨١م والذي أضاف المشرع الفرنسي بموجب المادة/ ١٥/٧٠٦ منه نصاً جديداً إلى قانون الإجراءات الجنائية، يقضي بأنه " يحق للضحايا مطالبة الدولة بالتعويض عن الجرائم الواقعة عليهم في الإقليم الفرنسي، سواء كانوا من المواطنين الفرنسيين أو من الأجانب " .

ولكن يشترط لاستحقاق الأجانب للتعويض ثبوت أنهم من رعايا دولة أبرمت مع فرنسا اتفاقية المعاملة بالمثل حول هذا الموضوع ، أو أنهم مقيمون في فرنسا ويحملون بطاقة الإقامة المتميزة (Carte de resident privilegie). ثم عدل هذا القانون مرة أخرى بموجب قانون ٦ يوليو ١٩٩٠م ، فبات يقضي باستحقاق

(٢) مصطفى ، محمود محمود، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة ، ط/١، ١٩٧٥م، الفقرة ١٠٣، ص ١٤٨.

الضحية للتعويض مادام حاملاً للجنسية الفرنسية، فإذا كان أجنبياً استحق التعويض عما يلحق به من ضرر نتيجة لجريمة وقعت عليه في الإقليم الفرنسي شريطة أن يكون من مواطني إحدى الدول الأعضاء في المجموعة الاقتصادية الأوروبية أو أن يكون مقيماً في فرنسا إقامة منتظمة وقت وقوع الجريمة أو وقت المطالبة بالتعويض^(١). وكذلك لو وقعت الجريمة في الخارج ضد فرنسي، فإنه يحق له الحصول على تعويض من فرنسا خروجاً على المبدأ السابق، وذلك طبقاً للمادة/ ٧٠٦-١٣ من هذا القانون^(٢).

وطبقاً للقانون رقم ٩٦-١٠٢٠ الصادر في ٩ سبتمبر ١٩٨٦م، يلتزم صندوق الضمان بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية التي تقع على الإقليم الفرنسي، سواء أكانوا فرنسيين أم أجنب، والأشخاص الذين يحملون الجنسية الفرنسية والذين تكون إقامتهم عادة في فرنسا، أو كانوا يقيمون في الخارج وتم تسجيلهم بصورة قانونية لدى السلطات القنصلية ويقعون ضحايا لعمل إرهابي بالخارج^(٣).

ويرى إبراهيم عيد نايل أن ضحية الإرهاب يستحق تعويضاً عن الأضرار التي حدثت له دون تفرقة من أي نوع يمكن أن تقوم، مثلاً على اختلاف الرأي السياسي أو غير السياسي، أو الانتماء إلى ديانة معينة، فالكل في نهاية المطاف يحمل الجنسية المصرية. كما نشير كذلك إلى أن الضحية يستحق هذا التعويض، ولو كان أجنبياً أضير من جريمة إرهابية وهو على الأرض المصرية، بحكم أن الدولة مسؤولة عن توفير الأمن لكل من يقيم على إقليمها^(٤).

ويرى محمد أبو العلا عقيدة أن التمييز بين الوطني والأجنبي فيما يتعلق بمدى الاستفادة من قوانين التعويض، إذا كان يهدف في جانب منه إلى تخفيف الأعباء المالية عن الدولة، إلا أنه منتقد من جانب آخر، لأن حق الأمن يجب أن توفره الدولة للجميع، وواجبها في منع الجريمة لا يفرق بين وطني وأجنبي، ووقوع الجريمة إن لم يثبت مسئوليتها المباشرة، فهو يثير بطريقة غير مباشرة هذه المسئولية، وقد يترتب على وقوع الجريمة سقوط عدة ضحايا، بعضهم من الوطنيين والبعض الآخر من الأجانب، فلو قصرنا حق المطالبة بالتعويض على الوطنيين دون الأجانب، لكان ذلك تمييزاً بين المجني عليهم في الجريمة الواحدة على وجه لا تقره العدالة ويشجبه مبدأ المساواة أمام القانون^(١).

(١) دبارة، مصطفى مصباح دبارة، المرجع السابق، الفقرة ٤٠١، ص ٧٢٨-٧٢٩، محمد أبو العلا، تعويض الدولة للمضروب من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ط)، ١٩٨٨م، ص ٧٣-٧٤.

(٢) الفقهي، أحمد عبد اللطيف، الدولة وحقوق ضحايا الجريمة، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، (د.ط)، ٢٠٠٣م، ص ٩٥.

(٣) عبد الكريم، فؤاد محمد موسى، فكرة التضامن القومي وحقوق ضحايا الحوادث الإرهابية، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٨م، ص ٩٥.

(٤) نايل، إبراهيم عيد، السياسة الجنائية في مواجهة الإرهاب، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٦م، الفقرة ١٢٥، ص ١٤٠.

(١) عقيدة، محمد أبو العلا، تعويض الدولة للمضروب من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة، دار الفكر

والرأي الذي يميل الباحث إلى ترجيحه: هو وجوب تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية سواء كانوا مقيمين في إقليم الدولة أو في الخارج، ونضيف أيضاً أن المطالبة بالتعويض يجب ألا تقتصر على ضحايا الدول المتقدمة دون تمتع ضحايا العالم الثالث بهذا الحق، فعندئذ تكون للعدالة وجهان، والمفترض مساواة جميع الضحايا أمام القانون دون أي تمييز .

وهذا ما تؤكدته أيضاً المادة/٢ من الدستور الفرنسي الصادر في ٤ أكتوبر ١٩٥٨م والتي تنص على " أن فرنسا جمهورية لا تتجزأ علمانية ديمقراطية اجتماعية وهي تضمن المساواة أمام القانون لجميع المواطنين دون تمييز بسبب الأصل أو الجنس و الدين " ، كما نصت عليه أيضاً المادة/ ٤٠ من الدستور المصري، التي تنص على أن " المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة " (٢) .

ويستوي في عدم الاعتراف بجنسية المجني عليه عند تقدير الذي يدفع إلى المجني عليه، أن يكون هذا الأخير مواطناً من رعايا ذات الدولة التي ينص قانونها على صرف التعويض، أو أن يكون أجنبياً من رعايا دولة أخرى، طالما أن الجريمة قد ارتكبت على أرض هذه الدولة وفي حدود إقليمها البحري أو البري أو الجوي. ولا ينبغي النص في التشريع الخاص بالتعويض على وجوب كون قانون دولة المجني عليه الأجنبي ينص على المعاملة بالمثل حتى يستحق هذا الأجنبي التعويض، بحجة أن التعويض يكلف الدولة أعباء مالية، ولا يجب بالتالي أن يفيد منه سوى المواطنين ، لأن هذه النظرة فيها خروج على مبدأ المساواة في المعاملة بين الأجنبي والمواطن في الإفادة من بعض الحقوق، وخصوصاً تلك التي تنجم عن ارتكاب الجرائم ، كالحق في الحماية ، والحق في التعويض .

وفضلاً عن ذلك فإن الجريمة في ذاتها قد تقع على المواطن وعلى الأجنبي أي قد تصيبهم بأضرارها بصرف النظر عن جنسياتهم، وحين تقتنع المحكمة المختصة أن الشخص هو حقاً مجني عليه في إحدى الجرائم الموجبة للتعويض، وجب عليها الحكم به. بمعنى أن المحكمة لا تحكم بالتعويض إلا إذا ثبت لها أن الجريمة المطالب عنها بالتعويض هي من الجرائم الواقعة على الأشخاص ، ومنها على سبيل المثال جريمة القتل أو جريمة الاعتداء على سلامة الجسم كجريمة الضرب أو الجرح أو جريمة هتك العرض أو جريمة الاغتصاب أو جريمة الاختطاف أو جريمة السرقة بالإكراه أو جريمة الحريق التي تسبب عنها إصابات في النفس ، أو أية جريمة أخرى من الجرائم الواقعة على الأشخاص ، وأما إذا ثبت لدى

العربي ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٨م، ص ٧٤-٧٥.

(٢) مصطفى، محمود محمود، تعليقات علي مشروع قانون العقوبات الفرنسي - الكتاب الأول القسم العام، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، (د.ط)، ١٩٨٠م، ص ٣٣.

المحكمة المختصة أن الشخص الذي يطلب التعويض ليس مستحقاً له لأي سبب من الأسباب، وجب الحكم برفض التعويض^(١).

ثالثاً: مدى احتياج الضحية للتعويض .

القاعدة أنه لا صلة لحق الضحية في التعويض بوضعه المادي إلا بصورة غير مباشرة، ومن قبيل ذلك أن الإصابة التي تعجز رجل أعمال ثري أو رياضياً محترفاً يتقاضى عن مبارياته مبالغ كبيرة ، تتطلب تعويضاً يفوق في قيمته ما تتطلبه نفس الإصابة إذا لحقت بعامل بسيط أو بعاطل عن العمل، بحسبان أن ما فات على المضرور من كسب وما لحقه من خسارة هما من العناصر التي تنبغي مراعاتها في تقدير التعويض. ولا يخفى أن المركز المادي للضحية يلعب دوره في تحديد أي من هذين العنصرين، إلا أن هذا ليس من شأنه أن يمس أصل الحق في التعويض، فالضحية أياً كانت درجة ثرائه يستحق تعويضاً عن مصابه إذا توافرت باقي شروط هذا الاستحقاق^(٢).

ويرى يعقوب محمد حياتي أن القوانين قد اختلفت في شأن تعليق صرف التعويض على حاجة الضحية إلى ثلاثة مذاهب، ومن هذه القوانين على سبيل المثال لا الحصر قانون ولايات نيويورك وكاليفورنيا وماساشوستس الأمريكية .

المذهب الأول: هناك قلة من التشريعات تشترط لقبول الطلب الخاص بالتعويض أن يكون المجني عليه في حاجة ماسة للتعويض ، فإذا لم يكن في حاجة إليه فلا يجب الحكم به له، كقانون ولايتي كاليفورنيا ونيويورك. فقد جاء في البند ٦٣١ - ٦ من قانون ولاية نيويورك مايلي " أنه إذا رأت المحكمة أو أحد أعضائها، بحسب الحالة المعروضة، أن طالب التعويض سوف لن يعاني من ضائقة مالية حادة، كنتيجة لفقدان القدرة على الكسب أو فقدان العائل أو بسبب فقدان بعض المصاريف، فلها أن ترفض الحكم بالتعويض. ففي حالة توافر شرط الحاجة ستأخذ المحكمة بالحسبان كل الموارد المالية الخاصة بطالب التعويض وسوف تحدد المحكمة درجات محددة تقدر على ضونها شروط هذه الحاجة، وسار المشرع في ولاية كاليفورنيا على نفس المبدأ.

ولعل الذي حدا بهذين القانونين إلى أن يقررا ذلك، هو نظرة المشرع فيهما إلى التعويض باعتباره منحة تدفع لضحايا الجريمة الذين يعانون حقاً من أضرار الجريمة، فتعتبر بذلك كنوع من الإغاثة **social welfare** والتبرع لهم. واستشعرت محكمة ولاية نيويورك الخاصة بتعويض المجني عليهم بصعوبات العمل بهذا الشرط، خصوصاً فيما يتعلق بطلبات التعويض التي يتقدم بها الأشخاص

(١) حياتي ، يعقوب محمد ، تعويض الدولة للمجني عليهم في جرائم الأشخاص دراسة مقارنة في علم المجني عليه ، مطابع صوت الخليج ، الشارقة ، ط/١، ١٩٧٨م ، ص ١٨٨ - ١٩٠.

(٢) دبارة ، مصطفى مصباح ، وضع ضحايا الإجرام في النظام الجنائي ، (د.ن)، الإسكندرية ، (د.ط)، ١٩٩٦م ، الفقرة ٤٠٢ ، ص ٧٣١.

من ذوي الدخل المتوسطة ، مما اضطرها إلى وضع قواعد تنظم تلك المسألة،
وتسير بموجبها في شأن كل طلب يعرض عليها.

وقد لفت المشرع في ولاية نيويورك في أكثر من مرة خلال السنوات الماضية
النظر إلى ضرورة إلغاء هذا الشرط من التشريع، لأن إلغائه لن يحمل ميزانية
الولاية أعباء مالية ثقيلة، لا سيما أنه في خلال سنة ١٩٧٣م بلغ عدد الطلبات التي
رفضت على أساس عدم توافر شرط التعويض ١٠٤ طلباً ، وهو رقم لا يعتد به
بالنسبة للمجموع العام للطلبات التي حكمت فيها المحكمة بالتعويض . وقلما يعرض
طلب على محكمة ولاية نيويورك دون أن يحصل المجني عليه فيه على قدر من
التعويض، وإن قل الأمر الذي يكشف عن أن شرط الحاجة لا تعول عليه هذه
المحكمة كثيراً، فهي تتجاوزه في أغلب الأحوال .

ويطالب الفقهاء المشرع في ولاية كاليفورنيا بإلغاء قيد الحاجة كشرط
لاستحقاق المجني عليه للتعويض، وخصوصاً أن طلبات التعويض في هذه الولاية
تزيد سنة بعد سنة، وأن محكمة الرقابة الحكومية في الولاية، والتي تختص
بالفصل في طلبات التعويض، تقوم بتفسير شرط الحاجة على أساس واسع،
بحيث يشمل أكبر قدر ممكن من الطلبات، مما يكشف أن هذا الشرط أو القيد نظري
لا يعمل به في القضاء .

المذهب الثاني: ترى بعض التشريعات الأنجلو أمريكية أن شرط حاجة المجني
عليه للتعويض يمكن أن يدخل في الاعتبار ، ليس كعامل حاسم يحدد أحقية المجني
عليه بهذا التعويض، وإنما كعامل من بين العوامل الأخرى التي تقدر الجهة
المختصة التي تنظر الطلب على ضوءها التعويض المناسب. ولذلك يعتبر احتياج
المجني عليه للتعويض في هذه التشريعات، عاملاً مساعداً يشترك مع عوامل أخرى
في تكوين الرأي، دون أن يعتبر عاملاً أساسياً في القول بوجود التعويض من
عدمه. ومن أمثلة هذه التشريعات قانون ولاية (New foundland نيوفاوندلاند)
في البند (١٤ - ب) منه ، والذي يقضي بأن للمحكمة وهي بصدد اتخاذ قرار
في شأن تنفيذ البند (١٣) من هذا القانون أن تدخل في الاعتبار جميع الظروف
التي تراها وثيقة الصلة بموضوع اتخاذ هذا القرار بدون أي قيد في هذا الشأن،
وللمحكمة أن تأخذ بعين الاعتبار شرط حاجة الشخص المصاب بالتعويض، أو حاجة
من كان يعولهم المجني عليه لمثل هذا التعويض .

المذهب الثالث: أما غالبية القوانين الأنجلو أمريكية فإنها لا تشترط بالذات حاجة
المجني عليه للتعويض، ولا تدخلها من ثم عاملاً حاسماً في الحكم به بل تكفي
بإيراد عبارة عامة، مؤداها أن الجهة المختصة التي تنظر في طلب التعويض تأخذ
في الحسبان كافة الظروف التي تحيط بالواقعة وبالمجني عليه^(١) .

(١) حياتي ، يعقوب محمد، تعويض الدولة للمجني عليهم في جرائم الأشخاص دراسة مقارنة في علم المجني عليه ،
طابع صوت الخليج، الشارقة ، ط١، ١٩٧٨م، ص ١٩١-١٩٢.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون الفرنسي الصادر في عام ١٩٧٧م كان يشترط أن يوجد الضحية في وضع مادي حرج (la victime se trouve dans une situation materielle grave) (المادة ٦/٧٠٣ إجراءات جنائية) وقد بررت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون الشرط المتقدم بأن الزام الدولة بالتعويض ليس له ما يبرره عندما يكون دخل طالب التعويض يسمح له بمواجهة النتائج المترتبة على الجريمة.

وقد قيل في نقد هذا الشرط أن من الجرائم ما لا يرتب ضرراً يكون من شأنه أن يوقع الضحية في وضع مادي حرج، كالأسرة التي تفقد أحد أطفالها نتيجة لوقوع ضحية لجريمة قتل، بيد أنه ليس من العدل أن تحرم هذه الأسرة من حقها في التعويض بحجة أن الطفل القتيل لم تكن عليه في مواجهة أسرته أية التزامات مالية. فضلاً عن أن هذا الشرط تكتنفه صعوبات في التطبيق بحسبانه يتطلب التحقق من مصادر دخل طالب التعويض مما يفتح المجال للتحايل، حيث يمكن لمن يطلب التعويض، إخفاء عناصر أساسية من دخله، هذا بالإضافة إلى أن ربط الحق في التعويض بالحاجة إليه هو مما يتعارض مع قواعد العدالة. ولعل هذه الاعتبارات هي ما حدث بالمشروع الفرنسي إلى إلغاء شرط حاجة الضحية للتعويض بموجب (قانون ٨ يوليو عام ١٩٨٣م)^(٢)، الذي اكتفى بالنص على أنه يشترط وجود ضرر يتمثل في حدوث اضطراب جسيم في ظروف حياة المضرور، وهذا الاضطراب يمكن أن ينتج من مجرد الاعتداء على سلامة الجسم أو العقل بدون وجود ضرر ذي طبيعة اقتصادية.

ويعني الباحث بعد استعراض هذه المذاهب التشريعية فيما يتعلق بحاجة المجني عليه كشرط لإستحقاق التعويض، أن نجري تقويماً موضوعياً لهذا الشرط ولكي يمكننا تقويم شرط الحاجة العامة أو الحاجة الاقتصادية للمجني عليه، فإننا نسوق الملاحظات التالية : فمن ناحية يكشف هذا الشرط عن طبيعة التزام الدولة بالتعويض، حيث يسود الاتجاه الاجتماعي الذي ينظر إلى التعويض باعتباره منحة منها وليس حقاً لمن يطالب به، ومن ناحية أخرى فإن تطبيقه يواجه صعوبات تتمثل في البحث عن مصادر دخل طالب التعويض، ومدى ما أصابه من خسائر نتيجة الجريمة، وقد يعمد طالب التعويض إلى إخفاء عناصر أساسية من دخله، مما يؤدي في النهاية إلى صعوبة تقدير التعويض، وإخضاعه لتحكم الجهة التي تفصل فيه، وعلاوة على ما تقدم، فإن وضع هذا الشرط قد جاء أساساً بقصد الحد كثيراً من حالات الحكم بالتعويض^(١).

والرأي الذي يميل الباحث إلى الأخذ به هو عدم اعتبار حاجة المجني عليه شرطاً أساسياً لإستحقاق التعويض، إذ أن الغرض من التعويض هو التخفيف على

(٢) دبارة، مصطفى مصباح، وضع ضحايا الإجرام في النظام الجنائي، (د.ن)، الإسكندرية، (د.ط)، ١٩٩٦م، الفقرة ٤٠٢، ص ٧٣٢

(١) عقيدة، محمد أبو العلا، تعويض الدولة للمضرور من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ط)، ١٩٨٨م، ص ٦٥.

المجني عليه عما أصابه من جراء الجريمة، كما أنه يمكن للجهة المختصة في تقدير التعويض أن تحقق فيما إذا كان هناك تحايلاً أم لا .

رابعاً: حصول المجني عليه على تعويض من جهة أخرى .

ومن العوامل المؤثرة كذلك على تقدير التعويض إمكانية حصول المجني عليه على تعويض من جهة أخرى ، وهذا ما يعتبر تطبيقاً لمبدأ عدم جواز الجمع بين أكثر من تعويض. ونظراً لكون التزام الدولة بالتعويض ذات طبيعة احتياطية، فقد نصت قوانين التعويض على أنه " يترتب على حصول المضرور من الجريمة على تعويض من جهة أخرى، ألا يحصل على تعويض من الدولة كلياً أو جزئياً " (٢). ويعنى الجمع بين عدة تعويضات، حصول المجني عليه على تعويض من الجاني، أو من المسئول عن الحقوق المدنية، أو من شركة التأمين، أو من جهة حكومية، أو من أي مصدر آخر فهل يحق له أن يطلب من الدولة تعويضاً آخر عن الأضرار التي حدثت له من الجريمة بجانب هذه التعويضات ، إن الإجابة على هذا السؤال تقتضي أن نستعرض الصور المختلفة لإمكانية حصول المجني عليه على تعويضات أخرى ، وهي كما يلي :

()

تكاد تجمع التشريعات الأنجلو أمريكية بالنسبة للتعويض الذي يحصل عليه المجني عليه من الجاني، أو ممن يكون مسئولاً عنه، على وجوب أن يخضع من تعويض الدولة أي مبلغ يحصل عليه المجني عليه من الفاعل، أو من المسئول عن الحقوق المدنية. فإذا بادر الجاني بتعويض ضحيته فلا محل لأن يطالب المجني عليه الدولة بعد ذلك بتعويض آخر، لأنه لا يجوز وفقاً للقانون الحصول على التعويض على الفعل الواحد مرتين .

ولكن المشكلة تثور فيما لو كان التعويض الفردي الذي حصل عليه المجني عليه من الجاني أو ممن يكون مسئولاً عنه أقل من تعويض الدولة، فهل يجوز للمحكمة بناءً على طلب المجني عليه أن تحكم له بالفرق بين هذين التعويضين ؟ إن التشريعات الأنجلو أمريكية تجيز الحكم بالفرق بين التعويضين لصالح المجني عليه ذلك أن العبارة المستعملة في هذه التشريعات هي أنه من المتعين أن يخضع من تعويض الدولة أية مبالغ يحصل عليها المجني عليه من الجاني، أو ممن يكون مسئولاً عنه . ففي كل حالة يحصل المجني عليه على تعويض من الجاني، فإن الجهة المختصة ستخصم هذا المبلغ من تعويض الدولة، ولكن لو كان هذا التعويض أعلى في المقدار من التعويض الفردي فإنها بطبيعة الحال ستعمل الخصم ويظل الفرق الذي يذهب إلى المجني عليه (١)

(٢) عقيدة ، محمد أبو العلا ، تعويض الدولة للمضرور من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٨ م ، ص ٨٧ .

(١) حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٣٣ - ٢٣٤ .

ومثال ذلك لو أن المجني عليه قد حصل على ١٠٠٠ دولار كتعويض من الجاني، ورأت الجهة المختصة أنه كان يستحق تعويضاً أعلى من الدولة وهو ١٥٠٠ دولار، فإنه ستخصمه من تعويض الدولة ويبقى بذلك الفرق بين التعويضين الذي يستفيد منه المجني عليه ويحكم له به هو ٥٠٠ دولار.

وقد حسم البند (٢ / ٦) من قانون ولاية كويبك الكندية هذه المسألة بقوله "إذا كان التعويض المحكوم به في القضاء المدني أقل مما كان سيحصل عليه المجني عليه أو أقرباؤه لو أنهم طالبوا به في قانون تعويض الدولة، فإنه يجوز لهم المطالبة بالفرق بين هذين التعويضين بموجب أحكام هذا القانون. وتقرير الفرق بين التعويضين ليس فيه خروج على مبدأ عدم التعويض عن الفعل الواحد مرتين، لأن مطالبة المجني عليه بالفرق ليس معناه في حقيقة الأمر المطالبة بتعويض ثان، بل هو في الواقع سعي لإكمال التعويض إلى الحد المقرر قانوناً. فاستئناف المضرور للحكم الصادر لصالحه بالتعويض والحكم له بتعويض أعلى مما حكمت به المحكمة الابتدائية ليس معناه المطالبة بتعويض ثان، فيكون مثل المجني عليه الذي يسعى للحصول على الفرق بين التعويضين، كمثال المضرور الذي يستأنف التعويض المدني مع ملاحظة الفارق بين الأمرين.

()

تخصم الجهة المختصة بالتعويض في غالبية التشريعات الأنجلو أمريكية أية مبالغ يحصل عليها المجني عليه من قوانين تعويض العمال، أو قوانين الضمان الاجتماعي، أو من تلك التي يحصل عليها من أية جهة أخرى بسبب الإصابة أو الوفاة من الجريمة. فعلى سبيل المثال نجد المشرع النيوزيلندي ينص في البند ١٩ / ٧ ب ج على أنه يخصم من تعويض الدولة أية مبالغ حصل عليها المجني عليه أو أقرباؤه من قانون تعويض العمال الصادر في ١٩٥٦ م ، ومن قانون الضمان الاجتماعي الصادر في ١٩٣٨ م ، وذهب المشرع الإنجليزي إلى النص في البند (١٤) من القانون الإنجليزي، على أنه يخصم من تعويض الدولة ما يعادل ما تم دفعه من مبالغ من قبل إدارة الصحة والضمان الاجتماعي، وكذلك ما تدفعه مؤسسة التأمين الوطني عن الإصابات الناجمة عن الأعمال الصناعية، والتي تدفع للمضرور بسبب الإصابة أو الموت .

وتنص قوانين ولايات كاليفورنيا ونيويورك وهاواي ومرييلاند ونيوجرسي وماساشوسيتس وآلاسكا ، على وجوب خصم أي مبلغ أو تعويض يدفع للمجني عليه من أي مصدر آخر، بما في ذلك تعويضات إصابة العمل سواء أكان هذا المصدر خاصاً أو عاماً. أما القوانين الكندية فهي ترى وجوب خصم أي مبلغ يحصل عليه المجني عليه من تعويض الدولة، أما قانون مقاطعة انتاريو فيتوسع في ذلك بالنص في البند (٢ / ١٧) على أنه في تقدير التعويض تدخل المحكمة في الاعتبار أية فائدة أو أي تعويض دفع للمدعي من أي مصدر .

()

يدق الأمر بالنسبة لمبالغ التأمين التي يحصل عليها المجني عليه أو أقرباؤه من الإصابة، أو من جراء حدوث جريمة، فلو أمن شخص على نفسه ضد أخطار الجريمة، فوقعت ثم طالب الدولة بالتعويض بعد أن حصل على مبالغ التأمين، فهل تخصم هذه المبالغ من التعويض أسوة بالمبالغ الأخرى، أم لا تدخل ضمن الخصم على أساس أن مصدر التزام الشركة هو عقد التأمين وليس الجريمة التي لم تكن سوى ظرف هياً لتنفيذ الالتزام؟

تذهب بعض التشريعات الأنجلو أمريكية إلى خصم المبالغ التي يحصل عليها المجني عليه أو أقرباؤه من التأمين، فلا تميز بين مصادر هذه المبالغ، بل تسوى بينها جميعاً، حيث يكفي أن يحصل عليها المجني عليه بصرف النظر عن مصدرها. وتنص قوانين ولايات نيويورك وماساشوسيتس صراحة على وجوب خصم مبالغ التأمين من تعويض الدولة، ويختلف الأمر نوعاً ما في قانون ولاية الاسكا الذي بعد أن قرر إمكانية خصم أية مبالغ يحصل عليها المجني عليه من أي مصدر بسبب الجريمة، ذهب إلى خصم هذه المبالغ إذا كان المجني عليه حياً، وبالتالي فلو مات بسبب الجريمة، فإن قيمة التأمين على الحياة لا تعتبر من ضمن المبالغ التي يحصل عليها أقرباؤه من مصدر آخر بسبب الجريمة ولا تخصم من هذا التعويض^(١).

المبحث الثالث

مصادر تمويل التعويض

يعتبر تمويل التعويض لضحايا الجرائم بمثابة العقبة الكأداء أمام برامج التعويض الحكومية على وجه الخصوص في الدول غير الغنية، ولذا يعد الجاني، باعتباره المسئول عن الضرر الذي أصاب المجني عليه، المصدر الأول لجبر الضرر الذي وقع^(٢) والمشكلة الرئيسية التي تواجه نظام تعويض الدولة لضحايا الجرائم وتحول دون تبنيه في عدد من القوانين، هي التخوف من عجز موارد الدولة عن الوفاء بهذا الالتزام، ولعل ما يؤكد ذلك أن الدول التي أخذت بهذا النظام تتمتع بوضع اقتصادي يؤهلها لأن تحمل على عاتقها هذا العبء، بينما تتردد الدول الأخرى في الأخذ به.

غير أن ما يحد من أهمية هذه المشكلة هو الطابع الاحتياطي لالتزام الدولة بتعويض الضحية، بحيث لا يتم اللجوء إليه إلا عند تعذر حصول الضحية على حقه في التعويض من الجاني أو المسئول عن الحق المدني إما لجهالته أو لإعساره. هذا إلى أن القوانين التي نصت على هذا النظام، حرصت على تحديد مصادر لتمويل التعويض القادرة على أن تجعل الوفاء به أمراً ممكناً، وتحول دون الجمع بين

(١) حياتي، يعقوب محمد، المرجع السابق، ص ٢٣٣-٢٣٦

(٢) عقيدة، محمد أبو العلا، تعويض الدولة للمضروب من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ط)، ١٩٨٨م ص ١٠٢.

تعويض الدولة وأي تعويض آخر، بحيث يقتصر التزام الدولة على الحالات التي يتعذر فيها على الضحية الحصول على تعويض من مصدر آخر. وهاتان القاعدتان هما ما يضمن أعمال هذا النظام بصورة تكفل للضحية استيفاء حقه دون عنت أو مشقة من جهة، وتتيح من جهة أخرى للدولة الوفاء بهذا الالتزام في الحدود المعقولة التي لا ترهق ميزانيتها .

وقد أعيد إحياء فكرة تعويض الدولة لضحايا الإجرام، في النصف الثاني من القرن التاسع عشر وبدايات القرن العشرين على أيدي بنتام وفيرى وجاروفالو، حتى أنها كانت محل بحث في المؤتمرات التي عقدتها الجمعيات الدولية ذات العلاقة في خلال تلك الفترة. وكان الاتجاه يميل إلى إنشاء صندوق عام للتعويض تستوفي من خلاله حقوق ضحايا الإجرام، غير أن المشكلة التي صادفت هذه الفكرة كانت هي تحديد المصادر التي يتم تمويل هذا الصندوق عن طريقها، فدعا البعض أن تكون إيرادات الصندوق من حصيلة العقوبات المالية، كالغرامة والمصادرة، ورأي البعض الآخر أن هذا المورد لا يكفي لتغطية التزامات الصندوق، الأمر الذي لا مناص معه من مساهمة ميزانية الدولة بنسبة من مواردها تساعد على قيامها بهذا الدور^(١).

وهذا يدفعنا إلى استعراض مصادر تمويل التعويض بالنظر إلى الجهة التي تقوم بهذا التمويل ، فالغرامة ، والمصادرة ، وتخصيص جزء من حصيلة الضرائب أو الرسوم فلا يتسنى إلا لدولة غنية ، أو تخصيص بند في الميزانية ، هي موارد تتكفل بها الدولة أساساً ، ولكن يمكن أيضاً تمويل هذا التعويض من مساهمات خاصة ، تشمل مبالغ التأمين التي تسهم بها شركات التأمين ، وتخصيص جزء من أجر الجاني السجين، وأخيراً الهبات والتبرعات، ولذا سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين كما يلي :-

المطلب الأول : المصادر العامة لتمويل التعويض .

المطلب الثاني : المصادر الخاصة لتمويل التعويض .

المطلب الأول

المصادر العامة لتمويل التعويض

يقصد بالمصادر العامة لتمويل التعويض الذي تلتزم به الدولة في مواجهة ضحايا الجرائم ، الموارد التي تأتي من جانب الدولة وتخصص لتمويل

^(١) دبارة ، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٤٦١ - ٤٦٢، ص ٨٣٥ - ٨٣٦.

هذا التعويض وهي تشمل الغرامة ، والمصادرة ، وقد تقوم الدولة بتخصيص بند في ميزانيتها السنوية ، أو تخصيص جزء من الضرائب أو الرسوم التي تفرضها لتمويل هذا التعويض ، ونتناول فيما يلي كل مصدر من هذه المصادر العامة على حدة :-

أولاً: الغرامة

الغرامة تعني الزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزانة الدولة مبلغاً من المال^(١)، فالغرامة تذهب إلى الخزانة العامة لتوجهها الدولة بعد ذلك إلى أوجه الإنفاق العام. ومنذ أواخر القرن الماضي ذهب بعض الفقه إلى القول بضرورة تخصيص الغرامة كلها أو بعضها لتعويض المجني عليهم، وكان أول من نادي بذلك رواد المدرسة الوضعية في مؤتمر روما للإنثروبولوجيا الجنائية سنة ١٨٩٥م، وفي مؤتمر بروكسل سنة ١٩٠٠م^(٢)، ومؤتمر باريس للسجون سنة ١٨٩٥م^(٣).

غير أن الفضل الأول في إبراز فكرة تخصيص الغرامة للتعويض يرجع إلى المدرسة الوضعية الإيطالية، وعلى الأخص من قبل الفقيهين (انريكوفري وجاروفالوا) ، اللذين شجدا كثيراً على هذه الفكرة في مؤلفاتهم ، بل واعتبر (فيري) فكرة التعويض عن الضرر هي المبدأ الأساسي الثاني الذي تقوم عليه المدرسة الوضعية في مكافحة آثار الجريمة. والغرامة وفقاً لما تقدم هي عقوبة مالية تصيب المحكوم عليه في ماله كما عرفت المادة ٢٢/ من قانون العقوبات المصري وهي تنص على أن العقوبة بالغرامة هي الزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الحكومة المبلغ المقرر في الحكم ، ولا يجوز أن ينقص هذا المبلغ بأي حال من الأحوال^(٤)، وعرفها محمد محيي الدين عوض بقوله " الغرامة عقوبة مالية فهي تصيب المحكوم عليه في ماله وحدها الأدنى هو خمسة قروش، أما حدها الأقصى فمطلق يحدده الشارع في كل جريمة يرى فرض الغرامة كعقوبة لها وحدها، أو مع الحبس أو السجن على سبيل التخيير^(٥) .

ويرى محمود محمود مصطفى أن غرامة التعويض هي عقوبة تكميلية تحكم بها المحكمة من تلقاء نفسها، ولكنها على خلاف الغرامة العادية لا يقضي بها لصالح الدولة، وإنما لصالح المجني عليه ، ويقال عنها بأنها تجمع بين صفة العقوبة وصفة التعويض، أما مبلغ غرامة التعويض، فإن القانون يحدده غالباً كما هو الشأن في الغرامة العادية، ولكنه أحياناً يجعل الغرامة متناسبة مع الضرر .

(١) دبارة ، مصطفى مصباح، المرجع السابق، الفقرة ٤٦٢، ص ٨٣٢ .

(٢) سرور ، أحمد فتحي ، الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٦م ، الفقرة ٣٩٥ ، ص ٥٨٨ .

(٣) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ١٤٠ .

(٤) حياتي ، محمد يعقوب ، المرجع السابق، ص ٢٦٠ .

(٥) عوض ، محمد محيي الدين ، القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة (دراسة مقارنة) ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، (د.ط)، الفقرة ٦٩٥ ، ص ٦٦٢ .

أما فيما يتعلق بتخصيص الغرامة للتعويض، فإنه من المقرر في معظم القوانين أن الدولة تحصل الغرامة وتدخلها خزانتها، وعلى خلاف هذا يجيز القانون السوداني للقاضي أن يخصص الغرامة لتعويض المجني عليه، علماً أن القانون السوداني لا يخول المجني عليه حق مطالبة المتهم بتعويض أمام المحكمة الجنائية، فقد نقل القانون السوداني عن القانون الهندي نص المادة/ ٣١١ من قانون التحقيق الجنائي، وهي " تجيز للمحكمة الجنائية، عندما تقضي بالغرامة بموجب أي قانون نافذ المفعول، أن تأمر عند إصدار الحكم بتخصيص الغرامة المحصلة كلها أو بعضها" لما يلي^(١):-

- (أ) الوفاء بالمصروفات التي صرفت في الإدعاء على وجه صحيح .
- (ب) التعويض عن الضرر الناشئ عن الجريمة وذلك عندما ترى المحكمة أنه يمكن الحصول على تعويض بدعوى مدنية .
- (ج) دفع مصروفات المعالجة الطبية لأي شخص أصيب من قبل المتهم إصابة لها صلة بالجريمة.
- (د) إذا فرضت الغرامة في قضية من القضايا القابلة للاستئناف أو التي تحتاج إلى تأييد، فلا يجوز الدفع على الوجه المذكور قبل انقضاء المدة المقررة لتقديم الاستئناف، أو قبل الفصل في الاستئناف إذا كان قد قدم أو قبل تأييد الحكم^(٢) .
- وفي التشريع المصري نجد أمثلة لتخصيص الغرامة لغرض خاص، منها تخصيص الغرامات التي يحكم بها طبقاً للمادة/ ٢١٧ من قانون العمل رقم (٩١ لسنة ١٩٥٩م) في تمويل خدمات التأهيل المهني والعاجزين المادة/ ٢١٨، وعلى غرار هذا النص جاءت المادة/ ١١٥ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم (٩٢ لسنة ١٩٥٩م) ونصت المادة/ ٦٦ من مشروع قانون العقوبات على أن للقاضي أن يأمر في الحكم بإيداع الغرامة كلها أو بعضها صندوقاً خاصاً ينشأ للأغراض التي يبينها القانون وهذا النص يفتح الباب لإنشاء صندوق لتعويض المجني عليهم يمولى من الغرامات ومصادر أخرى، وهو ما أوصى به مؤتمر بودابست عام ١٩٧٤م .
- وبالنظر إلى أن الغرامة عقوبة جنائية، فإنها تتميز بخصائص معينة تميزها عن مجرد التعويض، ويتمثل ذلك فيما يلي :-

(١) مصطفى، محمود محمود، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، ط/١، ١٩٧٥م، الفقرة ٣٨-٣٩، ص ٥٥-٥٧.

(٢) عوض، محمد محيي الدين، قانون الإجراءات السوداني معلقاً عليه، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، (د.ط)، ١٩٨٠م، الفقرة ٣١١، ص ٨٦٥ - ٨٦٦ .

- ١ - أنها لا توقع إلا بناءً على جريمة يحددها القانون طبقاً لمبدأ الشرعية الجنائية، ومن ثم فلا تفرض إلا بناءً على قانون .
- ٢ - لا توقع إلا بحكم قضائي لأنه لا عقوبة بغير حكم .
- ٣ - العقوبة شخصية فهي لا تصيب غير مرتكب الجريمة، فلا يحكم بها على المسئول عن الحقوق المدنية، وذلك بخلاف الحال في التعويض .
- ٤ - الحكم بالغرامة شأن غيره من العقوبات يتم بناءً على طلب النيابة العامة ولا شأن للمدعي المدني بها .
- ٥ - يجوز الحكم بوقف تنفيذ العقوبة بها شأن غيرها من العقوبات .
- ٦ - تنقضي الغرامة بأسباب انقضاء العقوبات، كالتقادم والوفاء والعفو^(١) .

ويري محمد محيي الدين عوض أن الشارع السوداني قد أوجد في المادة / ٣١١ إجراءات بديلاً عن الأمر بدفع المصروفات من جانب المتهم، إذ نص على أنه عند إصدار الحكم بالغرامة في حالة الإدانة، يجوز للمحكمة أن تصدر أمراً بتخصيصها كلها أو بعضها للوفاء بالمصروفات التي صرفت في الإدعاء. وهذه السلطة يمكن أن تستخدمها المحكمة في تعويض الشاكي عن المصروفات التي تكبدها بوجه معقول في الإدعاء ، فضلاً عن ذلك للمحكمة أن تأمر في حالة الإدانة أيضاً بأن يدفع المتهم تعويضاً إضافياً طبقاً للمادة / ١٧٧.ع وذلك لتعويض الشاكي عن المصاريف التي تكبدها في الإدعاء^(٢) .

وجاء في التوصية الخامسة لمؤتمر بودابست عام ١٩٧٤م أنه فضلاً عن أية مصادر أخرى، فإنه يمكن تمويل صندوق التعويضات من حصيلة الضرائب ويبين من ذلك أن التوصية أعطت الأولوية للمصادر الأخرى غير الضريبية^(٣)، ذلك أن الرأي كان يتجه في المناقشات إلى قصر التمويل على العقوبات المالية، وهو ما يتفق والقواعد العامة، فمن المقبول تخصيص الغرامة وحصيلة الأشياء المصادرة لغرض معين، وأن يتضامن الجناة في تعويض المجني عليهم، وهذه المبالغ تمثل إيرادات غير منظورة ولا تسعى الدولة إليها، أما تمويل الصندوق من الضرائب فلا يتسنى إلا لدولة غنية، وما ذنب دافع الضرائب بتكليفه بتحمل نتيجة جريمة يرتكبها غيره .

وقد كانت الغلبة للرأي الآخر، على أساس أن مسئولية الدولة عن تعويض المجني عليه ترجع إلى تقصيرها في منع وقوع الجريمة، ثم إن حصيلة العقوبات المالية لا تكفي، فلا مناص من تمويل الصندوق من الإيرادات العامة^(١). وللغرامة

(١) سرور ، محمد فتحي ، المرجع السابق ، الفقرة ٣٩٦ ، ص ٥٨٨-٥٨٩.

(٢) عوض ، محمد محيي الدين ، قانون الإجراءات الجنائية السوداني معلقاً عليه ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، (د.ب.ط.)، ١٩٨٠م، الفقرة ٣١٠ ، ص ٨٦٥.

(٣) وقد عرف قانون العقوبات المصري الضريبي نوعاً معيناً من الغرامات يسمى بالغرامة الضريبية، وتتحدد عادة بنسبة معينة مما لم يؤد من الضريبة ولمزيد من التفاصيل انظر في سرور ، أحمد فتحي ، المرجع السابق ، الفقرة ٣٩٧ ، ص ٥٩١.

(١) مصطفى ، محمود محمود، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، المرجع السابق، الفقرة ١٠١ ، ص ١٤٧.

مزاياها، فهي تفضل عقوبة الحبس، خصوصاً الحبس قصير المدة، في أنها تجنب المحكوم عليه وسط السجون المفسد، وهي قابلة للتجزئة، فيمكن وزنها وفقاً لدرجة الخطأ، وهي عقوبة اقتصادية تستفيد منها الدولة، بينما تكلفها العقوبات السالبة للحرية مالاً كثيراً.

ولكن للغرامة عيوبها كذلك، فهي تتعدى في آثارها عائلة المحكوم عليه بطريق غير مباشر، ولا تؤتي أثرها على المحكوم عليهم من الأثرياء، فتكون المساواة في العقاب مسألة نظرية، وهي أخيراً قد يستحيل تنفيذها للإعسار أو بسبب تهريب الأموال. على أن هذه العيوب يمكن تداركها إلى حد كبير، فيمكن تحقيق المساواة بجعل الغرامة متناسبة مع إيراد المحكوم عليه، كأن يؤخذ بالنظام الذي يحكم ضريبة الدخل، كما يمكن لتحقيق التنفيذ تقسيط الغرامة على من لا يستطيع الوفاء بها دفعة واحدة، أو استبدال تشغيل المحكوم عليه بالغرامة^(٢). ويرى إبراهيم عيد نايل أنه إذا كان مؤتمر بودابست في سبتمبر سنة ١٩٧٤م قد أوصى بإنشاء صندوق لتعويض المجني عليهم يمول من الغرامات ومصادر أخرى، فالأولى أعمال هذا النظام بشأن ضحايا الإرهاب^(٣)، وهذا الرأي هو ما يميل الباحث إلى الأخذ به.

ثانياً: المطاردة.

هي نزع ملكية المال على مالكه وإضافته إلى ملك الدولة بغير مقابل. وقد أوضحت محكمة النقض المصرية المقصود بالمصادرة بقولها: " هي إجراء الغرض منه تملك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بجريمة قهراً عن صاحبها وبغير مقابل". وجاء في حكم آخر لها " أنها إجراء الغرض منه تملك في مجرد تحميل ذمة المحكوم عليه بدين شخصي قبل الدولة"^(٤)، أو هي عبارة عن نزع ملكية المال جبراً بغير مقابل وإضافته إلى ملك الدولة^(٥).

ويرى محمد محيي الدين عوض أن المصادرة لم ترد في العقوبات إلا كعقوبة تكميلية وجوبية أو جوازية، فلم ترد كعقوبة أصلية أو تبعية، ولكن إلى جانب ورودها كعقوبة، فإنها وردت أيضاً كإجراء وقائي^(٦)، حيث تنص المادة/ ٣٠ من قانون العقوبات المصري على أنه " يجوز للقاضي إذا حكم بعقوبة جنائية أو جنحة أن يحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة"^(٧).

وعلى نفس النهج أيضاً فإنه يمكن مصادرة الأسلحة والآلات المضبوطة التي استعملت أو التي من شأنها أن تستعمل في ارتكاب الجريمة، وإذا كانت الأشياء المذكورة من التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع

(٢) مصطفى، محمود محمود، شرح قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٧/١٩٦٧، الفقرة ٤١٠، ص ٥٧٠.

(٣) نايل، إبراهيم عيد، المرجع السابق، الفقرة ١١٩، ص ١٣٤-١٣٥.

(٤) سرور، أحمد فتحي، المرجع السابق، الفقرة ٤١٤، ص ٦١٠.

(٥) مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٤٢٥، ص ٥٩٠-٥٩١.

(٦) عوض، محمد محيي الدين، المرجع السابق، الفقرة ٧٣٢، ص ٧٩٢.

(٧) مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٤٢٦، ص ٥٩١.

جريمة في ذاتها، وجب الحكم بالمصادرة في جميع الأحوال، ولو لم تكن تلك الأشياء ملكاً للمتهم^(١). والمصادرة في الحالين هي إضافة شيء مضبوط بعينه إلى ملكية الدولة جبراً عن صاحبه أو حائزة بدون مقابل .

وللدولة كامل الحق في التصرف في تلك الأشياء المصادرة ، فلها أن تستعملها في مرافقها أو تبيعها لتنتفع بالنقود المتحصلة من البيع، كما أن لها أن تقدمها، فمثلاً في حالة مصادرة صور مخلة بالأداب، أو أوراق تحوى قذفاً أو سباً فلها أن تقدمها ، كما أنها تقدم عادة الأشياء التي تعد حيازتها أو صناعتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة متى كانت خطيرة أو ضارة كالأغذية الفاسدة والمفرقات والنقود المزيفة ، ومع ذلك فإن لها أن تنتفع بها في المستحضرات الطبية، أو للتصدير وغير ذلك ومثال ذلك المواد المخدرة .

وقد يخصص الشارع الأموال المصادرة لاستخدامها في غرض معين بنص خاص فمثلاً تنص المادة/٤٢ من قانون المخدرات المصري لسنة ١٩٦٠م معدلة بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧٧م على أن " تخصص الأدوات ووسائل النقل المحكوم بمصادرتها للإدارة العامة لمكافحة المخدرات بوزارة الداخلية متى قرر وزير الداخلية أنها لازمة لمباشرة نشاطها، ويتبع ذلك بالنسبة لقوات حرس الحدود بقرار من وزير الحربية، إذا كانت الأدوات ووسائل النقل المحكوم بمصادرتها قد ضبطت بمعرفة هذه القوات " (٢) .

والمصادرة نوعان مصادرة عامة، ومصادرة خاصة، فالمصادرة العامة هي نزع ملكية أموال المحكوم عليه جملة وهي نادرة في التشريعات ، بل إن منها من يحرمها بنص من الدستور، كما كان الشأن في مصر في ظل الدستور سنة ١٩٢٣م المادة / ١٠ ، ودستور سنة ١٩٥٦م المادة / ٥٧ . كما نصت المادة / ٣٦ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م على أن " المصادرة العامة للأموال محظورة، ولا تجوز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي " (٣)، وذلك لأن أثرها لا يقتصر على المحكوم عليه بل يتعدى إلى غيره من الخلفاء .

أما المصادرة الخاصة فتنبص على شيء بعينه، يكون جسم الجريمة أو يكون قد استعمل فيها أو تحصل منها ، وهي التي ينص الشارع المصري على أحكامها العامة في المادتين / ٣٠ و ٣١ من قانون العقوبات. حيث تنص المادة/ ٣١ من قانون العقوبات المصري^(٤) على أنه " يجوز فيما عدا الأحوال السابقة الحكم بعقوبات العزل من الوظيفة الأميرية ومراقبة البوليس والمصادرة وذلك في الأحوال المنصوص عليها قانوناً " (١) .

(١) المرصفاوي ، حسن صادق ، قانون العقوبات تشريعاً وقضاءً في مائة عام ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ط/ ٣ ، ٢٠٠١م، ص ٩٤ .

(٢) عوض ، محمد محيي الدين ، المرجع السابق، الفقرة ٧٣٢، ص ٦٩٣ .

(٣) عوض ، محمد محيي الدين، المرجع السابق، الفقرة ٧٣٣، ص ٦٩٣ .

(٤) مصطفى ، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٤٢٥، ص ٥٩١ .

(١) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق، ص ١٠١ .

المصادرة كعقوبة : تكون المصادرة عقوبة إذا لم تكن الأشياء موضوع المصادرة ، مما يجعل القانون مجرد حيازته أو بيعه جريمة والأصل في هذه العقوبة التكميلية أنها جوازية فيجوز للقاضي أن يحكم بها أو لا يحكم بها المادة / ١/٣٠ عقوبات ، ولكنها قد تكون وجوبية إذا نص القانون على ذلك صراحة في المادتين / ٣٥٢ و ٣٥٣ بشأن جريمة فتح محل لألعاب القمار ووضع شئ للبيع في النمرة المعروضة باللوتيري.

أولاً : هي كعقوبة تكميلية أي لا توقع إلا بحكم تابع لعقوبة أصلية ، فإذا حكم ببراءة المتهم امتنع الحكم بهذه المصادرة ، والأصل في هذه العقوبة التكميلية أنها جوازية فيجوز للقاضي أن يحكم بها أو لا يحكم (م / ٣٠ / ١ عقوبات مصري) ، ولكنها قد تكون وجوبية^(٢) إذا نص القانون على ذلك صراحة كما في المادة / ٣٥٢ من قانون العقوبات المصري التي تقضي بأن : " كل من أعد مكاناً لألعاب القمار وهياًه لدخول الناس فيه ، يعاقب هو وصيارف المحل المذكور بالحبس ، وغرامة لا تتجاوز ألف جنيه ، وتضبط جميع النقود والأمتعة في المحلات الجاري فيها الألعاب المذكورة ويحكم بمصادرتها " ^(٣) .

كما نصت المادة / ٣٥٣ من قانون العقوبات على أنه " ويعاقب بهذه العقوبات أيضاً كل من وضع للبيع شيئاً في النمرة المعروفة باللوتيري بدون إذن الحكومة ، وتضبط أيضاً لجانب الحكومة جميع النقود والأمتعة الموضوعة في النمرة " ^(٤) . وعلى أي حال يجب أن يكون الحكم بالإدانة صادراً في جريمة عمدية ، فلا يجوز الحكم بالمصادرة في الجرائم غير العمدية ما لم تكن الأشياء التي استعملت في ارتكابها تعتبر بطبيعتها خارجة عن التعامل بها ، أي مما تعد صناعته أو استعماله أو بيعه أو عرضه للبيع أو حيازته جريمة ، وفي هذه الحالة تعد المصادرة من قبيل الإجراءات الوقائية .

ثانياً : أن تكون هناك أشياء قد تحصلت من الجريمة ، أو استعملت فيها ، أو من شأنها أن تستعمل فيها ، سواء كانت تلك الأشياء مما تعد حيازتها أو صنعها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة أم لا ، ومن أمثلة الأشياء المتحصلة من الجريمة ثمن المخدرات ، ومبلغ الرشوة ، وحصيلة ألعاب القمار والرهان والنقود المزيفة . ومن أمثلة الأشياء المستعملة في الجريمة الأسلحة ، أو الآلات المستعملة في القتل ، والأدوات التي استعملت في السرقة ، والسيارة التي استعملت في نقل المخدرات . ومن أمثلة الأشياء التي من شأنها أن تستعمل في ارتكاب الجريمة أدوات فتح الخزائن التي ضبطت مع المتهم حين القبض عليه داخل المنزل أو قبل استعمالها بالفعل ، إما لحيلولة قوى خارجة عن إرادة الجاني دون استعمالها أو لأنه أصطحبها كوسيلة احتياطية واستخدام غيرها ، أو أنه رأى أنها غير كافية أو ملائمة لاستعمالها ، أو لا حاجة لاستخدامها .

(٢) سرور ، أحمد فتحي ، المرجع السابق ، الفقرة ٤٨٨ ، ص ٦١٢ .

(٣) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، ص ١٦٠٤ .

(٤) المرصفاوي ، حسن صادق ، المرجع السابق ، ص ١٦٠٥ .

ثالثاً: ألا يخل الحكم بالمصادرة بحقوق الغير حسن النية، فإذا كان الشيء المستعمل في ارتكاب الجريمة مملوكاً للغير ولا يعلم صاحبه بأنه سيستعمل في ارتكاب الجريمة كشيء مسروق مثلاً، فإنه لا تجوز مصادرته . ولا يشترط أن يكون حق الغير حسن النية مقررأ على الشيء قبل وقوع الجريمة ، وإنما قد يكون تعلق بالشيء بعد ارتكابها، فإذا اشترى شخص سيارة استعملت في نقل المخدرات أو مواد مهربة أو مفرقات مثلاً، فإنه لا تجوز مصادرة تلك السيارة ، بشرط أن يكون هذا الشخص غير عالم بأنها قد استعملت في ارتكاب جريمة .

ولا يشترط أن يكون الشخص سيء النية شريكاً أو فاعلاً لكي يحكم بالمصادرة، كما لا يشترط أن يكون الشخص حسن النية غير مسئول مدنياً عن الأضرار الناجمة عن الجريمة، كما هو الحال بالنسبة لمسئولية المتبوع عن أعمال تابعه كي لا يحكم بالمصادرة كإجراء وقائي.

وتنص المادة ٣٠ / ٢ ع على المصادرة كتدبير عيني وقائي بقولها " إذا كانت الأشياء المذكورة المضبوطة التي تحصلت من الجريمة وكذلك الأسلحة والآلات التي استعملت أو التي من شأنها أن تستعمل فيها من التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته وجب الحكم بالمصادرة في جميع الأحوال ولو لم تكن الأشياء ملكا للمتهم . فهذه المصادرة ليست عقوبة وإنما قررها الشارع كإجراء وقائي بسبب أن الأشياء موضوعها يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته أي أنها خارجة عن دائرة التعامل لأنها في نظره مصدر ضرر أو خطر عام ، وعلى ذلك يحكم بها القاضي ولو لم يكن هناك حكم بعقوبة أصلية . ويمكن تلخيص أحكامها وخصائصها طبقاً للمادة ٣٠ / ٢ ع فيما يلي :

(١) أنها وجوبية دائماً أي يجب على القاضي أن يحكم بها لتعلقها بشيء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل فهي إجراء أمن يقتضيه النظام العام .

(٢) يجب أن تكون الأشياء موضوع المصادرة مما يعد صنعه أو استعماله أو حيازته أو بيعه أو عرضه للبيع جريمة في ذاته ، بعكس الحال في المصادرة المعتبرة عقوبة قد تكون مباحة في الأصل . ومن أمثلة الأشياء التي يتم صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة بالنسبة لكافة المسكوكات المزيفة والآلات التي تستعمل في تقليد العملة أو تزيفها أو تزويرها، والمأكولات الفاسدة . وهناك أشياء أخرى الأصل فيها أنها من المحظور التعامل فيها أو حيازتها أو صنعها ومع ذلك تباح حيازتها أو صنعها أو استعمالها أو بيعها أو عرضها للبيع بشروط خاصة كترخيص أو نحوه، كالمخدرات والأسلحة والمفرقات ، المادة / ١٠٢ أ.ع ، وفي هذه الحالة لا تصدر تلك الأشياء إلا إذا استعملت في جريمة أو تحصلت من جريمة وتعتبر المصادرة عقوبة طبقاً للمادة / ٣٠ ع .

(٣) لا يشترط للحكم بالمصادرة كإجراء وقائي أن يكون هناك حكم بالإدانة متضمناً عقوبة أصلية، وذلك لأنها ليست عقوبة تكميلية، فيجب الحكم بها ولو صدر الحكم ببراءة المتهم لوفاته. فقد نصت المادة / ١٤ إجراءات علي أنه تنقضي الدعوى بوفاة المتهم ولا يمنع ذلك من الحكم بالمصادرة في الحالة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة / ٣٠ من قانون العقوبات إذا حدثت الوفاة أثناء نظر الدعوى أو لصدور عفو شامل عن جريمته أو لانقضاء الدعوى بمضي المدة أو صدور حكم ببراءته لانتفاء القصد الجنائي عنده . كما لو كان حائزاً لمواد تعتبر حيازتها جريمة وهو غير عالم بكنهها ، أو لعدم توافر الأهلية الجنائية له " (١).

وظاهر مما تقدم أنه لا يشترط للحكم بالمصادرة أن يثبت للمحكمة وقوع جريمة من المتهم ، ومع ذلك فلا يحكم بها إلا بصدد دعوى يتهم فيها شخص بجريمة ، فإذا سقطت الدعوى قبل رفعها، أو تبين لسطة الاتهام أو التحقيق عدم

(١) عوض ، محمد محيي الدين ، القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة (دراسة مقارنة) ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، (د.ط) ، ١٩٨١م ، الفقرة ٧٣٦ ، ص ٦٩٨ - ٧٠١ .

قيام جريمة ، فلا تجوز المطالبة أمام القضاء بالمصادرة ، وإنما تصادر الأشياء الممنوعة إدارياً^(٢) .

المصادرة كتعويض قد تكون للمصادرة صفة التعويض وذلك إذا قضى القانون بأن تؤول الأشياء المصادرة إلى المجني عليه في الجريمة لا إلى الدولة خلافاً للقواعد العامة ، أو سمح بالتصرف فيها لصالح المجني عليه ويترتب على هذه الخصيصية أنه لا يشترط لتوقيعها صدور حكم بالإدانة في الجريمة، بل يحكم بها على الرغم من وفاة المتهم أو تبرئته وأنه يجوز الحكم بها في بعض الأحوال من المحكمة المدنية^(٣)، كما هو الشأن في (القانون المصري رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ م) الخاص بالعلامات والبيانات التجارية ، فقد نصت المادة/٣٦ منه على أنه " يجوز للمحكمة في أية دعوى مدنية أو جنائية أن تحكم بمصادرة الأشياء المحجوزة، أو التي تحجز فيما بعد لاستنزال ثمنها من التعويضات أو الغرامات، أو التصرف فيها بأية طريقة أخرى تراها المحكمة مناسبة " ^(٤) .

فصفة التعويض تغلب في هذا النوع من المصادرة ، لأن ثمن الأشياء المصادرة لا يضاف حتماً إلى ملك الدولة، بل يصبح استنزاله من التعويضات المحكوم بها للمدعى المدني ، ولا يشترط للحكم بهذه المصادرة صدور حكم بالإدانة في جريمة ، كما أن الحكم بها لا تختص به المحكمة الجنائية وحدها، بل يجوز أن يصدر من المحكمة المدنية^(٥) .

ويرى محمد أبو العلا عقيدة بأن المصادرة هي في الأصل عقوبة مالية تهدف إلى تملك الدولة كل أو بعض أموال المحكوم عليه أو غيره جبراً عنه وبغير مقابل. وقد ينص القانون أحياناً على تخصيص جزء من قيمة الأشياء المصادرة لتعويض المجني عليه، سواء أكان ذلك بالنسبة إلى جميع الجرائم، أم النسبة لبعضها^(١) .

ويرى محمود محمود مصطفى أن الأصل أن الأشياء التي يحكم بمصادرتها تؤول إلى ملك الدولة، ولكن قد ينص على أن يدفع من ثمنها تعويض للمجني عليه، وقد يكون ذلك في جميع الجرائم، وقد يكون في جرائم معينة، فالمادة/٦٠ من قانون العقوبات السويسري تنص على أنه " إذا نتج عن جنائية أو جنحة ضرر لأحد الأشخاص، وكان من المتوقع أن الجاني لن يعوضه، فإن للمحكمة أن تقضي بتخصيص حصيلة الأشياء المصادرة لتعويض المضرور في حدود الضرر الذي يثبت للمحكمة أو يتفق عليه الخصوم " ^(٢) .

(٢) مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق ، الفقرة ٤٢٩، ص ٥٩٥ - ٥٩٦ .

(٣) سرور ، أحمد فتحي ، الوسيط في قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط/٦ ، الفقرة ٤٨٨ ، ص ٦١٣ .

(٤) مصطفى ، محمود محمود، المرجع السابق ، الفقرة ٤٣٠، ص ٥٩٧ .

(٥) مصطفى ، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٤٣٠، ص ٥٩٧ .

(١) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ١٤١-١٤٢ .

(٢) مصطفى ، محمود محمود ، المرجع السابق ، الفقرة ٤٠ ، ص ٥٧-٥٨ .

والظاهر أن المشرع اللبناني قد اقتبس من القانون السويسري نص المادة/ ١٣٤ من قانون العقوبات وهو بعينه نص المادة/ ١٣٤ من قانون العقوبات السوري التي تقضي: " بأن الأشياء القابلة للمصادرة بموجب المادة/ ٦٩ يمكن الحكم بها للمدعي الشخصي- بناءً على طلبه - من أصل ما يتوجب له من عطل وضرر وبمقدارهما، وإذا كان الشئ الذي تقرر مصادرته لم يضبط، فللقاضي أن يقضي - بناءً على طلب المدعي الشخصي- لتأديته تحت طائل الغرامة التهديدية المنصوص عليها في المادة/ ٢١٤ من القانون المدني، أو أن يحكم على المجرم بدفع بدل المثل"

وهناك قوانين تأخذ بذلك في جرائم معينة، كقوانين فرنسا وبلجيكا ومصر. ففي فرنسا يقضي بالمصادرة كتعويض في ثلاث مجموعات من القوانين براءات الاختراع، والملكية الأدبية والفنية، والتصميمات والنماذج. وفي بلجيكا ينص على المصادرة كتعويض في الجرائم الجمركية، والجرائم المتعلقة بالعلامات التجارية والصناعية، والجرائم الماسة بحق المؤلف. وفي مصر تجيز المادة/ ٣٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩م بشأن العلامات والبيانات التجارية للمحكمة في أية دعوى جنائية أو مدنية أن تحكم بمصادرة الأشياء المحجوزة أو ما يحجز منها بعد استئصال ثمنها من التعويضات أو الغرامات، أو التصرف فيها بأية طريقة تراها المحكمة مناسبة.

وتنص المادة/ ١٨١ من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢م الخاص بحماية حقوق الملكية الفكرية للمؤلف على أنه " وفي جميع الأحوال تقضي المحكمة بمصادرة النسخ محل الجريمة أو المتحصلة منها، وكذلك المعدات والأدوات المستخدمة في ارتكابها"^(٣)، ومن المرغوب فيه أن يدخل المشرع نصاً عاماً يجيز للمحكمة الجنائية أن تخصص حصيلة بيع الأشياء التي تصدر لتعويض المجني عليه^(١).

ثالثاً: تخصيص جزء من الضرائب أو الرسوم لتمويل الصندوق.

عندما نادت الكاتبة الإنجليزية (مارجرى فراي) في العقد الخامس من القرن الماضي بضرورة أن تأخذ الدولة على عاتقها تعويض المجني عليهم الذين لم يتمكنوا من الحصول على تعويض من طريق آخر، وذلك بإنشاء صندوق عام للتعويض، فإنها اقترحت بأن يكون من بين المصادر التي يمكن أن تمول هذا الصندوق فرض ضريبة مقدارها بنسباً واحداً على كل مواطن انجليزي بالغ.

وفي أثناء المناقشات التي جرت في مؤتمر بودابست عام ١٩٧٤م، اعترض البعض على فرض ضريبة لتمويل صندوق التعويض بمقولة " أنه ليس من العدل أن يكلف دافع الضرائب بنتيجة جريمة ارتكبها غيره " ، ولكن الرأي الغالب في المؤتمر ناصر فكرة الضريبة لتمويل التعويض، على أساس أن مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليه ترجع إلى تقصيرها في منع وقوع الجريمة، وهو نفس

(٣) عوض، محمد محيي الدين، حقوق الملكية الفكرية، مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط/١، الرياض، ٢٠٠٤م، ص ٧٤-٧٥.

(١) مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ٤٠، ص ٥٧-٥٨.

ما دعت إليه اللجنة الأوروبية المنبثقة عن المجلس الأوروبي لدراسة المشاكل الجنائية في تقريرها حول تعويض المجني عليه، حيث ذهبت إلى أنه لا مناص من اللجوء إلى الضريبة لتمويل نظام التعويض نظراً لعدم كفاية المصادر الأخرى كالغرامة، أو المصادرة، أو أجر السجين .

ويضاف إلى ذلك أن فكرة قيام الدولة بالتعويض وتخصيص جزء من الإيرادات العامة، تقوم كذلك على فكرة التضامن الاجتماعي بين أفراد المجتمع ومساعدة المضرور من الجريمة ، عندما يبقى الجاني مجهولاً أو يتضح أنه معسر. وفي غير هذه الحالات فالمسؤول عن الجريمة يبقى هو المسئول الأول عن التعويض ولذا فإن قيام الدولة بفرض ضريبة أو رسم على بعض الخدمات التي تؤديها بغرض تمويل الصندوق العام للتعويض، هو تأكيد لمعنى التضامن الاجتماعي واستشعاراً منها بمسئوليتها تجاه المجني عليه من جريمة كان يجب أن تعمل على منعها بحكم مسئوليتها عن توفير الأمن لكل مقيم على أرضها^(٢) .

وقد كان (فيري) وهو أحد أقطاب المدرسة الوضعية من أشد أنصار تخصيص عائد العقوبات المالية لتعويض الضحية، فقد كتب في مؤلفه " علم الاجتماع الجنائي " ما نصه: " أنه إذا كانت الدولة لا تقدر على منع الجرائم ، ولا تتوصل إلى معاقبة مرتكبيها إلا في عدد محدود من الحالات، فهي تقصر في أداء واجبها الذي تتقاضى في مقابله ضرائب من المواطنين، فكيف تسمح لنفسها- مع ذلك أن تستوفي لنفسها عائد العقوبات المالية وتحصل على مكافأة عن تقصيرها؟ إن العدل والمنطق يقضيان بأن يؤول هذا العائد إلى صندوق خاص تتولى الدولة من خلاله تعويض ضحايا الجرائم الذين يعجزون عن استيفاء حقوقهم ممن تسببوا في إهدارها^(١) .

رابعاً: تخصيص بند من ميزانية الدولة للتعويض .

دعت المدرسة الوضعية قديماً إلى ضرورة أن تتولى الدولة تعويض المجني عليه حين يعجز عن الحصول على تعويض من الجاني، وذلك عن طريق إنشاء صندوق عام، وهنا يثور التساؤل حول الكيفية التي يتم بها تمويل هذا الصندوق، فذهب رأي إلى تخصيص حصيلة الغرامة والمصادرة للتعويض، كما مضت الإشارة إلى ذلك . بينما رأى آخرون أن يمول الصندوق عن طريق فرض غرامة على الجاني الهدف منها تمويل صندوق التعويض. وقد رفضت كل من هولندا وفرنسا تقرير مثل هذه الغرامة، بينما تطبق ثلاثة عشرة ولاية أمريكية نوع خاص من الغرامة، يفرض على كل محكوم عليه بعد الإدانة بهدف التمويل الجزئي لبرامج التعويض. ويتضح من دراسة برامج التعويض الحكومية أن الدولة هي التي

(٢) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ١٤٤ - ١٤٥ ، ((وقد عبر البعض بقولهم أما تمويل الصندوق من الضرائب فلا يتسنى إلا لدولة غنية، وما ذنب دافع الضرائب بتكليفه بتحمل نتيجة جريمة لم يرتكبها)) لمزيد من التفاصيل أنظر مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق، الفقرة ١٠١ ، ١٤٧ ، ص ١٤٧-١٤٨ ، وأنظر أيضاً نايل ، إبراهيم عيد المرجع السابق، الفقرة ١٢١، ص ١٣٥-١٣٦ .

(١) دبارة ، مصطفى مصباح ، المرجع السابق، الفقرة ٤٦٣، ص ٨٣٨ .

تتولى تمويل الجزء الأكبر من ميزانية هذه البرامج، وذلك بتخصيص بند من ميزانيتها لهذا الغرض .

ومن أمثلة الدول التي تخصص بنداً في ميزانيتها لتمويل التعويض فرنسا وألمانيا وهولندا والولايات المتحدة الأمريكية ، ويزداد البند المخصص للتعويض سنوياً ليوافقه زيادة طلبات التعويض. ففي فرنسا ارتفعت الميزانية المخصصة للتعويض (١٢ مليون فرنك) سنة ١٩٨٢م ثم ارتفعت إلى (٢٤ مليون فرنك) سنة ١٩٨٤ م ، وفي ألمانيا خصص عام ١٩٧٨م (٣ مليون) دوتش مارك ثم أصبح (٧,٦٤ مليون) عام ١٩٨٠م ليقفز إلى (١٢,٨٣ مليون) عام ١٩٨١م .

ولقد أثبتت الدراسات الإحصائية عن برامج تعويض الدولة للمجني عليه، أن مساهمتها في التعويض لا تكلفها كثيراً، ولا تمثل عبئاً ينوء كاهلها عن تحمله، ففي أمريكا وكندا تساهم الدولة في التعويض بنسبة تقل عن (٢٥ سنتا) عن كل فرد من السكان ، بينما يدفع السكان ما قيمته (٧٥ دولاراً سنوياً) عن كل فرد لخدمات الشرطة، ومن هذه المقارنة ندرك مدى ما يدفعه الفرد مساهمة في حفظ الأمن ومدى ما تدفعه الدولة مساهمة منها في برامج التعويض .

وهذا يؤكد أن عملية تمويل برامج التعويض الحكومية ليست بالعقبة الكنود أمام معظم الدول، لو أحسن التفكير في كيفية التمويل، سواء من الإيرادات العامة للدولة، أو من مشاركة الأفراد فيها^(٢). ويرى إبراهيم عيد نايل أنه لا بد من إنشاء صندوق يمكن أن يكون مثلاً تابعاً لوزارة الشؤون الاجتماعية، يقوم بدفع التعويض للضحايا بالسرعة المطلوبة، على أن يقوم باسترداد ما دفعه من الجناة المسؤولين عن حدوث الضرر^(٣) .

وقد جاء في توصيات المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي " وجوب إنشاء صندوق يتم تمويله من الأموال المصادرة وحصيلة الغرامات والتبرعات لمواجهة حالات عجز الجاني عن دفع التعويض للمجني عليه ". ويشترط في الضرر الذي يعرض عنه في هذه الحالة أن يكون شخصياً ومباشراً في الجرائم الواقعة على الحق في الحياة والحق في سلامة الجسم، وتحل الدولة محل المجني عليه بما دفعته في مواجهة الجاني كلما كان ذلك ممكناً^(١) .

المطلب الثاني

المصادر الخاصة لتمويل التعويض

(٢) عقيدة ، محمد أبو العلا ، المرجع السابق، ص ١٤٥-١٤٨، ولمزيد من التفاصيل أنظر دبارة ، مصطفى مصباح المرجع السابق، الفقرة (٤٦٣)أ، ص ٨٣٦- ٨٤٢ .

(٣) نايل ، إبراهيم عيد ، المرجع السابق ، الفقرة ١٢٢، ص ١٣٦ .

(١) حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والذي عقد في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩م)، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٠م (مجموعة أعمال المؤتمر)، ص ٦١١ .

إلى جانب المصادر العامة لتمويل التعويض المستحق على الدولة لضحايا الجرائم، هناك مصادر خاصة لتمويل هذا التعويض ، منها ما يمكن تخصيصه من أجر السجين لتعويض المجني عليه ، ومنها كذلك ما يمكن أن تساهم به شركات التأمين إضافة إلى حصيلة الهبات والتبرعات التي يتم تخصيصها لهذا الغرض .
ونعرض فيما يلي لتلك المصادر الخاصة لتمويل التعويض :

أولاً : تخصيص جزء من أجر الجاني السجين لتعويض المجني عليه

من المقرر في علم العقاب الحديث أن السجين يتقاضى أجراً عن عمله في السجن وهذا الأجر يخصص لأغراض متنوعة، فثمة جزء يعطى له لتمكينه من شراء ما يلزمه من مقصف السجن، وثمة جزء يخصص لإعالة أسرته، وآخر يقتطع نظير إعالتة، وجزء يخصص للوفاء بالمصاريف القضائية والتعويضات والغرامات . وقد كان السائد في أعمال مؤتمر بودابست والمنعقد عام ١٩٧٤ م ، أنه لا يمكن الاعتماد في تعويض المجني عليه علي هذا المصدر لضالة أجر أو مكافأة السجين في الغالبية الساحقة من التشريعات، ولذلك لم تصدر توصية في هذا الشأن، لا من حلقة فريبورج ولا من مؤتمر بودابست .

ولكن بعض القوانين قد نص على إمكانية تخصيص جزء من أجر الجاني السجين لتعويض المجني عليه، فالمادة /١٤٥ من قانون العقوبات الإيطالي تنص على: " أن يحتفظ السجين بثالث أجره ، ويخصص الثلثان الآخران لأغراض أخرى، يأتي في مقدمتها الوفاء بالتعويض المحكوم به "، وإن علق تنفيذ هذا النص على صدور قرارات وزارية عن كيفية هذا التنفيذ، ولكنها لم تصدر فجرى العمل على أن السجين يحصل على كل أجره ويبقى مدينًا بالمبالغ المحكوم بها. أما المشرع المصري فقد أورد في المادة /٢٥ من قانون السجون ما نصه: " تبين اللائحة الداخلية الشروط اللازمة لاستحقاق المحكوم عليهم أجوراً مقابل أعمالهم في السجن، وأوجه صرف هذه الأجور، ونصت المادة/١٤ من اللائحة الداخلية للسجون المصرية على : أنه " يجوز للمسجون أن يتصرف في نصف الأجر المستحق له في الأغراض الآتية:-

(أ) للحصول على ما يحتاجه من الأصناف المسموح ببيعها في السجن .

(ب) مساعدة أسرته، أما باقي ما يستحقه من أجر فيصرف له عند الإفراج عنه .

وظاهر مما تقدم مدى قصور المادة /١٤ في بيان أوجه التصرف في أجر السجين، وخاصة عدم النص على حق المضروب من الجريمة في نصيب من أجر المحكوم عليه^(١) .

ثانياً: قيام شركات التأمين بتمويل صندوق لتعويض ضحايا الجرائم *

(١) مصطفى ، محمود محمود ، المرجع السابق، الفقرة ٤٥، ص ٦٢-٦٣، ولمزيد من التفاصيل أنظر حياتي ، يعقوب محمد ، المرجع السابق ص ٢٦١-٢٦٢ .

يرى البعض إمكانية إنشاء صندوق لتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية تساهم شركات التأمين في تمويله، وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي في قانون ٩ سبتمبر ١٩٨٦م، حيث تلتزم شركات التأمين بتعويض الأضرار المادية الناجمة عن الجرائم الإرهابية، وهي الأضرار التي تلحق بالأموال، ولا يجوز استبعاد هذه الأضرار في عقود التأمين، وكل شرط يخالف ذلك يعد باطلاً، كما أن الأضرار الجسدية يتم تعويضها بمعرفة صندوق الضمان التي تكون له الشخصية الاعتبارية، من خلال الاشتراكات الخاصة بعقود التأمين على الأموال.

وعلاوة على الموارد السابقة، فإنه يمكن أن تساهم وزارة الشؤون الاجتماعية في موارد صندوق التعويض المذكور، ويمكن أيضاً أن تفرض رسوم رمزية على وثائق التأمين التي يبرمها الأشخاص المقيمون بالدولة، وهكذا يمكن التغلب على مشكلة تدبير الموارد المالية اللازمة لتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية^(٢).

ثالثاً: الهبات والتبرعات

ويمكن أن يمول التعويض عن طريق التبرعات والهبات التي يقدمها بعض الأشخاص الموسرين أو بعض الجهات، مساهمة منهم في تخفيف آثار الجريمة وتعويض المجني عليهم. ولاشك أن هذه الهبات والتبرعات ستقوم بدور كبير في التخفيف عن كاهل الدولة، حتى لا تتولى وحدها مسئولية تمويل التعويض وستجسد من ناحية أخرى معنى مشاركة المواطنين في معاونة الدولة في مكافحة الجريمة. ويرى بعض الفقهاء أن تستثمر أموال صندوق التعويض في مشروعات صناعية وتجارية حتى يكفل لها زيادة في الموارد، ولا نميل إلى ذلك، لأن هذا من شأنه أن يخرج به عن أهدافه التي وجدت من أجله، واحتمال الخسارة في هذه المشاريع التي هي نوع من أنواع المضاربة غير المضمونة^(٣).

(٢) عبد الكريم، فؤاد محمد موسى، المرجع السابق، ص ١٤٦-١٤٧، ولمزيد من التفاصيل أنظر أبو خبطة، أحمد شوقي، المرجع السابق، الفقرة (٢)، ص ١٠٩-١١٠.

(٣) حياتي، محمد يعقوب، المرجع السابق، ص ٢٦٢، وأنظر نايل، أبراهيم عيد، المرجع السابق، الفقرة ١٢٤-١٢٥، ص ١٣٨-١٣٩.

الخاتمة

أما وقد وصلنا إلى نهاية رحلتنا مع موضوع بحثنا حول مدى التزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي فإن هذا يستوجب استعراض أهم النتائج التي وردت في هذا البحث وهي كالتالي:-

(١) إن شريعتنا الإسلامية السمحة قد جاءت بحلول عادلة لعلاج ظاهرة الشار والانتقام في المجتمعات الإنسانية وفقاً لقاعدة العين بالعين والسن بالسن . فقد أقرت مبدأ تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية من خلال مفهوم الدية والقسامة، فلا يوجد في التشريع الجنائي الإسلامي جنائية تقيد ضد مجهول أو تحفظ لعدم كفاية الأدلة، بينما يبقى القاتل بمنجى عن يد العدالة، وذلك صيانة للدماء من الهدر، لأن من قتل نفساً فكأنما قتل الناس جميعاً ، ومن أحيها بالقصاص فكأنما أحيأ الناس جميعاً، لتحقيق القاعدة التي قالها الإمام علي كرم الله وجهه (لا يطل دم في الإسلام)، وهذا ما يؤكد مدى حرص الإسلام على أن يجعل من فكريتي الدية والقسامة وسيلة لتعويض المضرور من الجريمة، والإسلام لا يفرض العقوبة عن جرائم القتل من أجل العقوبة فقط بل من أجل حماية المجتمع الإسلامي من أي جريمة .

(٢) أن الدية هي عقوبة وتعويض في آن واحد فهي وإن كانت عقوبة إلا إنها تدخل في مال المجني عليه ولا تدخل في خزانة الدولة ، وهي من ناحية أخرى أشبه بالتعويض، خصوصاً وأن مقدارها يختلف تبعاً لجسامة الإصابات ، وتعتمد الجاني للجريمة وعدم تعمه لها.

(٣) إن الفقه القانوني أوجد معايير مختلفة لتقدير التعويض المستحق لضحايا الجرائم : فقد تم تقسيم معايير التعويض إلى أربعة: معيار التقدير الموضوعي للتعويض ، ومعيار التقدير الواقعي، ومعيار التعويض الكامل ، ومعيار التعويض العادل . وقد اعتنقت التشريعات المختلفة فكرة التعويض العادل، وبعضها جعل منه مبدأ عاماً للتعويض إلى جوار مبدأ التعويض الكامل، والبعض الآخر من التشريعات كالتشريع المصري اكتفى ببعض التطبيقات المتفرقة لفكرة التعويض العادل .

(٤) أن يشترط لتقرير الحق في التعويض عن الضرر توافر عدة شروط هي :-
أولاً : يجب أن يترتب على الضرر الإخلال بحق أو بمصلحة مالية للمضرور .
ثانياً: يجب أن يكون هذا الضرر محققاً .

أما بالنسبة للضرر الأدبي فقد استقر الفقه والقضاء في مصر وفرنسا على إمكانية التعويض عن الضرر الأدبي. كما أن المشرع المصري قد لجأ إلى تحديد الأشخاص الذين يجوز لهم الحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي ، كالأزواج والأقارب من الدرجة الثانية للمضرور أي أبوه وأمه وجدته ولأبيه أو لأمه، وأولاده وأولاد أولاده، وأخوته وأخواته .

(٥) تعتبر جسامة الخطأ عنصراً أساسياً في تقدير التعويض ، لذلك كان التعويض يقدر تقديراً شخصياً فيتوقف في مده على جسامة خطأ المسؤول ، ولكن بعد الفصل بين المسؤوليتين الجنائية والمدنية وما ترتب على ذلك الفصل من التمييز بين التعويض والعقوبة الجنائية بحيث أصبح للتعويض وجوده الذاتي المستقل باعتباره وسيلة لجبر الضرر متميزاً عن العقوبة الجنائية ، وتخلي بذلك عن كل آثار جنائية علقت به وأصبح تقديره يتوقف فقط على مدى وقيمة الضرر الذي لحق المضرور .

وهكذا أصبح التعويض يقدر تقديراً موضوعياً تكون العبرة فيه بمدى الضرر وليس بجسامة الخطأ ، وبناءً على ذلك فإنه فيما يتعلق بطريقة التعويض عن الضرر ومده ، يعين القاضي طريقة للتعويض تبعاً للظروف ، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً ، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً . ويظهر لنا مما تقدم أن الأصل في التعويض عن الضرر أن يكون نقدياً ، ولكن هذا التعويض بمعناه الواسع يمكن أن يكون عينياً ، وهو التنفيذ العيني ، كما يمكن أن يكون تعويضاً بمقابل نقدي أو غير نقدي . وفيما يتعلق بتحديد مدى التعويض عن الضرر ، فإن القاضي يقدر مدى التعويض عن الضرر الذي لحق بالمضرور طبقاً لأحكام المادتين / ٢٢١ و ٢٢٢ من التقنين المدني المصري ، وأن مدى هذا التعويض قد يتأثر بطبيعة الضرر الذي أصاب المضرور ، أو بالظروف الملازمة للمضرور ، أو بتغير حجم الضرر في الفترة بين تاريخ وقوعه وتاريخ الحكم بالتعويض عنه ، فلا بد أولاً من الاعتداد بالضرر المباشر لتحديد مدى التعويض وثانياً الاعتداد بظروف المضرور الملازمة لتحديد مدى التعويض .

(٦) أن الشريعة الإسلامية جاءت بعقوبات رادعة لمواجهة الجرائم الخطيرة : فقد وضعت العقاب الرادع الذي يتناسب مع كل نوع من أنواع الجرائم لمواجهة ما تتسم به هذه الجرائم من خطورة بالغة ، ومن تهديد وزعزعة للأمن في المجتمع الإسلامي ، فجاءت هذه العقوبة للحفاظ على وحدة المجتمع وأمنه وحماية الأمة من الاضطراب وعدم الاستقرار . وبالنظر إلى أن هذه الجرائم يترتب عليها وقوع ضحايا ، فإن ذلك يستتبع ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويضهم في حالات معينة . وهو ما تأكد من خلال استعراض جريمتي الحراية والبعي .

(٧) أنه ليس من السهل التوصل إلى تعريف واضح ومحدد للإرهاب: فعلى الرغم من المحاولات الفقهية وجهود المنظمات الدولية من أجل التوصل إلى وضع تعريف محدد للإرهاب ، إلا أن هذه الجهود لم تصل حتى الآن إلى وضع تعريف عام وشامل للإرهاب بجميع أنواعه وصوره ، ومن بين تلك الجهود ما توصلت إليه اتفاقية جنيف الصادرة في ١٦ نوفمبر ١٩٣٧م من حيث لجونها إلى حصر الأفعال المجرمة في المادتين / ٢ ، ٣ منها . واتضح من استعراض هذه المحاولات لوضع تعريف محدد للإرهاب ، وليس من السهل حصر هذا المصطلح في مدلول جامد يصلح لكل زمان ومكان . خاصة وأن الإرهاب قد أخذ صوراً متعددة

في الوقت الحالي منها الإرهاب الدولي ، الإرهاب المحلي، إرهاب الدولة إلا أن مفهوم الجريمة الإرهابية، التي يؤدي ارتكابها من قبل أشخاص يمكن وصفهم بالإرهابيين إلى تحميل الدولة التي ترتكب مثل هذه الجريمة على إقليمها بالمسئولية. قد جعل هذه المسئولية لا تقتصر فقط على مجرد ملاحقة الجناة وعقابهم، ولكن مسئوليتها أصبحت تشمل كذلك تعويض ضحايا تلك الجرائم عما يلحقهم من أضرار. وقد ارتبط بمفهوم الإرهاب محاولة الفقه التمييز بين الإرهاب وحق الشعوب في (الكفاح المسلح Struggle) ، فالمقاومة الشعبية أصبحت في نظر البعض لا يجب أن تكون بالقوة والسلاح وإنما تكون بالوسائل السلمية، في حين تنظر دول العالم الثالث لهذه المقاومة على أنه نضال مشروع، فهناك إذن اختلاف في تفسير المقاومة الشعبية المسلحة بين الشرق والغرب .

(٨) أن المشرع الفرنسي قد وضع تنظيماً خاصاً للجرائم الإرهابية فالمادة/ ٧٠٦ إجراءات فرنسي ، اشتملت على قائمة طويلة من الجرائم الموجودة سلفاً في المدونة العقابية وتضم الجرائم الأصلية ، وتتكون من ثلاث مجموعات الأولى تشمل جرائم العنف ضد الأشخاص، والثانية تشمل جرائم الاعتداء على الأموال التي من شأنها أن تخلق خطراً عاماً بالنظر إلى أثرها على السلامة البدنية للأفراد ، والثالثة تشمل مجموعة من الجرائم المرتبطة بتلك الجرائم السابقة لأنها تساعد على ارتكاب الجرائم المشار إليها ويضاف إلى الجرائم المشار إليها تلك الجرائم المرتبطة بها ، وكذلك الركن المعنوي والمتمثلة في باعث التهديد والترويع .

وقد تناولنا في هذا البحث دراسة تحليلية للقانون الفرنسي رقم ٨٦-١٠٢٠ لسنة ١٩٨٦ م ، والذي نراه أن المشرع الفرنسي نجح إلى حد كبير في تحجيم ظاهرة الإرهاب وربما القضاء عليها ، فلم نعد نسمع في السنوات الأخيرة عن حوادث إرهابية تقع في فرنسا وربما يكون السبب في ذلك أن الإرهاب في فرنسا كان يقع من الأجانب المقيمين فيها وعددهم محدود ، نجحت السلطات الفرنسية في التخلص منهم والقبض عليهم ومحاكمتهم ، ولعدم وجود البطالة والفقر والجهل وهي عوامل تكاد تكون غير موجودة في فرنسا^(١) .

ولكن المشرع الفرنسي أصدر قانون العقوبات الجديد في ٢٢ يوليو ١٩٩٢ م مخصصاً باباً كاملاً من الكتاب الرابع للجرائم الإرهابية، وأهم ما يميز قانون العقوبات الجديد النص على الإرهاب كجريمة مستقلة تخضع لأحكام خاصة من الناحيتين الموضوعية والإجرائية ، أما فيما يتعلق بتعريف الإرهاب، فيرى فقهاء القانون الفرنسي أنه من الصعوبة وضع تعريف محدد للإرهاب من الناحية القانونية .

(١) نايل ، إبراهيم عيد ، المرجع السابق ، ص ١٧٧ .

(٩) أن المشرع المصري استحدث قائمة من النصوص في مجال مكافحة الإرهاب فقد نص على عدد من الجرائم منها :-

جريمة إنشاء أو تأسيس أو تنظيم أو إدارة جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أو عصابة على خلاف أحكام القانون يكون الغرض منها الدعوة إلى تعطيل الدستور أو القوانين، أو منع إحدى مؤسسات الدولة أو إحدى السلطات العامة من ممارسة أعمالها، أو الاعتداء على الحرية الشخصية للمواطنين، أو غيرها من الحريات والحقوق العامة التي كفلها الدستور والقانون، أو الإضرار بالوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعي (المادة/ ٨٦ مكرر من قانون العقوبات المصري). بالإضافة إلى جريمة إجبار شخص على الانضمام إلى إحدى الجمعيات المنصوص عليها في المادة/ ٨٦ مكرر أو منعه من الانفصال عنها، وكذلك جريمة السعي والتخابر مع دولة أجنبية أو الانضمام إلى تنظيم أجنبي أو الاتصال بأحد ممن يعملون لمصلحة أي منهما للقيام بأي عمل من أعمال الإرهاب داخل مصر ، وكذا الالتحاق بغير إذن بالقوات المسلحة لدولة أجنبية أو التعاون أو الالتحاق بتنظيمات الإرهاب التي مقرها خارج مصر المنصوص عليها في المادة/ ٨٦ مكرر د .

(١٠) أن المجتمعات الإسلامية غيرها من المجتمعات ليست بمنأى عن الجرائم: وخصوصاً جرائم القتل العمد منذ قديم الأزل ، إذ أنه من المعلوم أن الجريمة توجد متى وجدت المجتمعات الإنسانية .

لذا نجد أن التشريع الجنائي الإسلامي قد أعطى المضرورة أهمية في جرائم القتل العمد أو الخطأ اهتماماً كبيراً حتى لا يفكر أولياؤه في الثأر والانتقام، لذا تعرضت الشريعة الإسلامية لإعسار المطالب بالتعويض، وأن من واجبات الإمام القيام بتحقيق المصالح العامة للرعايا في المقام الأول، ثم القيام بالمصالح الخاصة لبعض الرعية، وإذا عجز الإمام عن ذلك بسبب عجز بيت المال أو عدم وجود المال فيه فيرجع القيام بهذه الحقوق لعموم المسلمين من الرعية، من باب قيام الإمام بنفقات الجنود وحماية الدين والدولة .

(١١) أن أفكار السيدة (مارجرى فراى) قد ساهمت في ترسيخ مفهوم التزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم: في ظهور تيار فقهي ينادي بأن التزام الدولة بدفع تعويض لهؤلاء الضحايا هو التزام قانوني يقع على عاتق الدولة ، وهو ما اعتبر بمثابة الأساس القانوني لتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية .

في حين يرى أنصار الأساس الاجتماعي للتعويض أن مناط مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليهم هو كون مسؤولية الدولة في هذا الصدد هي مسؤولية اجتماعية، وأن التعويض الذي تدفعه الدولة إلى المجني عليهم ولورثتهم وفقاً لهذا التأسيس هو نوع من أنواع الإعانة الاجتماعية ، يكون الباعث على تقديمها فعل الخير نحو المحتاجين، فهو لا يعتبر هذا التعويض حقاً للمجني عليهم ، بل مجرد منة وشفقة وإحسان بالنظر إلى احتياجهم .

وقد أدت الانتقادات التي وجهت للأساس الاجتماعي إلى قيام بعض الفقهاء بطرح فكرة التضامن القومي كبديل عن الأساس الاجتماعي، بيد أن هذه الفكرة ليست هدفاً في حد ذاته، بل هي نوع من الشعور الإنساني. ويلاحظ أن فكرة التضامن القومي التي نادى بها بعض الفقه الغربي، هي أساساً فكرة مشتقة من فكرة التكافل الاجتماعي التي أرسى الإسلام دعائمها، وأنه لا ينظر إلى هذا التكافل وكأنه نوع من المنة والمنحة، بل هو واجب على كل مسلم ومسلمة تقديم يد العون والمساعدة في جميع مناحي الحياة لأخيه المسلم ابتغاء ثواب الله ومرضاته .

(١٢) أن هناك نوعاً من الخلط بين تعريف المجني عليه والضحية : والواقع أن الفقهاء لم يتفقوا حتى الآن على تعريف محدد للضحية وإن كانوا قد أسهموا على الأقل في رسم معالمها. وفي تشريعات العالم توجد إشارات كثيرة إلى الضحية بعبارة المجني عليه، ولكن قلة من التشريعات تضع تعريفاً محدداً في نص قانوني . لذا نميل إلى الأخذ بتعريف الضحية وفقاً لما ورد في الإعلان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة والصادر عام ١٩٨٥ م ، والمتضمن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة .

(١٣) اتساع نطاق الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض :-

فهذا النطاق يشمل ما يلي : أولاً المجني عليهم ويشترط لاستحقاق هؤلاء الضحايا للتعويض أن يكون الشخص مجنياً عليه في جريمة ، وأن يكون الشخص مجنياً عليه في إحدى الجرائم الموجبة للتعويض ، وأن يكون المجني عليه قد وقع عليه ضرر شخصي مباشر، وثانياً من يعولهم المجني عليه ، وثالثاً المتطوع لمنع الجريمة ، ورابعاً ورثة المجني عليه ، وأخيراً دائنوا المجني عليه.

(١٤) أن هنالك خلافاً فقهيّاً حول تحديد نطاق التعويض من حيث الجرائم ، فالبعض يمد هذا النطاق ليشمل كافة أنواع الجرائم ، سواء تلك التي تقع على النفس أو تلك التي تقع على المال ، بينما يستبعد البعض الآخر من هذا النطاق الجرائم التي تقع على المال . وبالتالي فلا خلاف بين أنظمة التعويض على ضرورة التعويض عن الأضرار الجسمانية الناشئة عن الجريمة كما تذهب بعض التشريعات إلى التوسع في مفهوم التعويض عن الضرر الجسماني، فتضيف إليه الإضطرابات العقلية والعصبية الناجمة عن الجريمة ، وقد ثار التساؤل فيما هل يشترط في الجريمة التي هي مصدر الضرر أن تكون عمدية أم غير عمدية؟ .

وتجيب غالبية القوانين عن هذا السؤال باشتراط أن تكون الجريمة عمدية، وبعض القوانين تعبر عنها " بجرائم العنف "، كذلك نجد اتجاهاً يستبعد التعويض عن الجرائم غير العمدية المؤدية إلى القتل والإصابة الخطأ ، وتميل أكثر القوانين إلى استبعاد جرائم الإهمال من نطاق التعويض الذي تقدمه الدولة .

وقد رجحنا ان يتم تعويض ضحايا الجرائم بصفة عامة، والجرائم الإرهابية بصفة خاصة، سواء كانت هذه الجريمة عمدية أم غير عمدية .

(١٥) أن هناك إتجاهاً يستبعد التعويض عن جرائم الأموال: فبينما البعض يستبعد التعويض عن الجرائم التي تقع على المال ، يذهب البعض الآخر إلى جعل التعويض شاملاً لهذا النوع من الجرائم ، وقد رجحنا الاتجاه الثاني من حيث شمول التعويض للأضرار التي تحدث من جراء ارتكاب الجرائم ضد المال .

(١٦) لكي يكون هناك تعويض لابد من وقوع جريمة : بمعنى أنه يجب أن يكون الضرر المؤسس للحق في التعويض نتيجة جريمة بالمعنى المحدد لها في الفقه الجنائي، أي باعتبارها نشاطاً غير مشروع . كذلك لابد من وقوع ضرر، وهو كل أذى يصيب الإنسان فيلحق به خسارة أو يفوت عليه كسباً مشروعاً أو كليهما ، وأن تتوافر علاقة سببية بين الجريمة والضرر، فيشترط إذن لصحة المطالبة بالتعويض أن يكون الضرر محمولاً على الخطأ ، وهو ما يطلق عليها الفقه الشروط الموضوعية لاستحقاق المضرور للتعويض كما يخضع طلب الحصول على تعويض من الدولة لعدد من القواعد الإجرائية: والتي تتمثل في ضرورة إبلاغ الشرطة والتعاون معها ، وتقديم طلب التعويض، والفصل في طلب التعويض .

(١٧) أن مسؤولية الدولة عن تعويض المضرور من الجريمة ذات طبيعة احتياطية: وهذا يعني أن الجاني يبقى هو المسئول الأول عن جبر الضرر الناتج عن جريمته ، فإن تعذر ذلك أصبحت الدولة هي المسئولة عن هذا التعويض . وكذلك فإن التعويض الذي يطالب به المضرور الدولة قد يتأثر بعوامل تؤدي إلى حرمانه كلياً أو جزئياً، فهناك العوامل الإرادية وتتمثل في سلوك المجني عليه الذي يتخذ عدة صور منها ، مساهمته في وقوع الجريمة ، أو تقديمه لبيانات كاذبة عن موقفه من الجريمة ، أو قبول المجني عليه ورضاه بارتكاب الجريمة ضده . وهناك أيضاً عوامل غير إرادية يمكن أن تؤثر في تقدير التعويض وتتمثل في علاقة الضحية بالجاني ، وتأثير جنسية الضحية، ومدى احتياج الضحية للتعويض ، ومساهمة الضحية في وقوع الجريمة ، وحصول المجني عليه على تعويض من جهة أخرى .

(١٨) أن المشكلة الأساسية التي تواجه نظام تعويض الدولة لضحايا الجرائم تتمثل في عجز مواردها المالية عن الوفاء بهذا الالتزام ، اتضح إلى المشكلة التي تحول دون تبني هذا النظام في عدد من القوانين هو التخوف من عجز موارد الدولة عن الوفاء بهذا الالتزام ، غير أن ما يحد من هذه المشكلة هو الطابع الاحتياطي للالتزام الدولة بتعويض الضحية ، بحيث لا يتم اللجوء إليه إلا عند تعذر حصول الضحية على حقه من الجاني أو من المسئول عن الحق المدني .

ومن أجل مواجهة هذه المشكلة كان لابد من البحث عن مصادر لتمويل هذا التعويض ، لذا كانت هناك مصادر عامة لتمويل التعويض تتمثل في الغرامة، والمصادرة وتخصيص جزء من حصيلة الضرائب أو الرسوم، أو تخصيص بند في الميزانية ، وإلى جانب هذه المصادر العامة وجدت مصادر خاصة لتمويل التعويض، حيث يمكن تمويل هذا التعويض من مساهمات خاصة تشمل مبالغ

التأمين التي تساهم بها شركات التأمين ، وتخصيص جزء من أجر السجين ، وأخيراً حصيلة الهبات والتبرعات التي يتم تخصيصها لهذا الغرض .
ومن خلال النقاط التي استعرضناها في هذا البحث تمكنا من إلقاء الضوء على موضوع البحث والذي يدور حول إمكانية ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية . وإذا كان تعويض ضحايا الجرائم بصفة عامة وجرائم الإرهاب بصفة خاصة قد بات أمراً مستعصياً لامتناع كثير من التشريعات عن تقرير التزامها به ، تهرباً من تحمل تعويض قد ينوء به كاهلها . ولكن مع زيادة حجم الجرائم الإرهابية وتنوع طبيعتها وأهدافها ، وزيادة نسبة الجرائم الإرهابية زيادة ملحوظة، فإن كثيراً من التشريعات الحديثة قد بدأت في التركيز على الشق الإنساني مغلبة إياه على الشق الأمني، والنظر بجديّة إلى ضرورة تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية. وكان التشريع الفرنسي سابقاً إلى ذلك، حيث أولى جهده لحماية ضحايا الجرائم الإرهابية إلى جانب اتجاهه إلى تشديد العقوبة على مرتكبي تلك الجرائم، وقد تمثلت حمايته لضحايا الجرائم الإرهابية في إقراره لمبدأ التعويض السريع لهم، وذلك من خلال إصداره للقانون رقم (٨٦-١٠٢٠) الصادر في ٩ سبتمبر ١٩٨٦م، وقد ساعد ذلك في تحسين أوضاع ضحايا الجرائم الإرهابية وتمكينهم من الحصول على تعويض كامل لما أصابهم .

ونعتقد أن العالم الإسلامي مدعو حالياً إلى إحياء فكرة التكافل الاجتماعي كوسيلة لحصول الضحايا على تعويض ملائم ، فالتكافل الاجتماعي في مغزاه وموداه يقتضي أن يحس كل فرد في المجتمع بأن عليه واجبات ينبغي عليه أدائها وأنه إن تقاعس في أدائها فقد يؤدي ذلك إلى انهيار البناء عليه وعلى غيره، وأن للفرد حقوقاً في هذا المجتمع يجب على القوامين عليه أن يعطوا كل ذي حق حقه من غير تقصير ولا إهمال ، وأن يدفعوا الضرر عن الضعفاء ويسدوا خلل العاجزين ، وأنه إن لم يكن الأمر كذلك تأكلت لبنات البناء، ولا بد أن يخر منهاراً بعد حين .

فالتكافل الاجتماعي يوجب أن يكون الناس جميعاً متساوين في أصل الحقوق والواجبات ، ويوجب أن تكون نتائج الأعمال بمقدارها ، فذو الكفاية الممتازة يكون له من الثمرات بمقدار كفايته ، وذو الكفاية المحدودة يكون له بمقدارها من غير تجاوز للحد ولا شطط . وهذا التكافل الاجتماعي يوجب أيضاً سد حاجة المحتاجين ، وتهيئة العمل للقادرين، ويربي النشء تربية تظهر القوى والمواهب، ويعاون الذين يخرجون إلى الحياة وقد فقدوا الآباء اللذين يعولونهم، فالتكافل الاجتماعي يوجب تعهدهم ليكونوا لبنات قوية في بناء الجماعة^(١) .

(١) أبو زهرة ، محمد، التكافل الاجتماعي في الإسلام، دار الفكر العربي، القاهرة ، (د.ط)، (د.ت)، الفقرة ١، ص ٧- ٨ .

لذا شرع الإسلام الزكاة وجعلها حق للجماعة في عنق الفرد لتكفل طوائف منها أحياناً ، وشيئاً من المتاع بعد الكفاف أحياناً ، وبذلك يحقق الإسلام جزءاً من مبدئه العام ﴿ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةٌ بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ ﴾^(١) ، ويكره الإسلام أن تكون فوارق الطبقات بين الأمة بحيث تعيش منها جماعة في مستوى الترف ، وتعيش جماعة أخرى في مستوى الشظف ، ثم أن يتجاوز الشظف إلى الحرمان والجوع والعري ، فهذه أمة غير مسلمة ، لحديث أنس ، قال : قال رسول الله ﷺ وقال حميد بن مسعدة في حديثه : أن نبي الله ﷺ قال : { لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه }^(٢) .

ويكره الإسلام هذه الفوارق لما وراءها من أحقاد وأضغان تحطم أركان المجتمع ولما فيها من أثره وجشع وقسوة تفسد النفس والضمير ، ولما فيها من اضطراب المحتاجين إما إلى السرقة والغصب ، وإما إلى الذل وبيع الشرف والكرامة . . . وكلها منحدرات يتجافى الإسلام بالجماعة عنها^(٣) .

ولذلك فإن فكرة التكافل الإجتماعي كوسيلة لحصول ضحايا الجرائم على التعويض الملائم ، يمكنها إذن أن تلعب دوراً هاماً في هذا الصدد ، فضلاً عن أنها ترسخ مبدأ التزام الدولة بتعويض ضحايا هذه الجرائم ، وهو المبدأ الذي أن الأوان لكي يجد طريقه إلى التشريعات المعاصرة ، بعد أن أدى تردها في وضع نصوص حاسمة لمكافحة الإرهاب ، إلى إنتشاره على نحو أصبح يهدد السلم والأمن الدوليين.

(١) (الحشر- ٧) .

(٢) النسائي ، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب ابن بحر ، صحيح سنن النسائي ، تحقيق / محمد ناصر الدين الألباني إشراف / زهير الشاويش ، الناشر / مكتب التربية العربي بدول الخليج ، الرياض ، ط/١ ، ١٩٨٨م ، كتاب الإيمان وشرائعه ، باب علامة الإيمان ، ج/٣ ، ح/٤٦٤٣ ، ص ١٠٣٢ .

(٣) قطب ، سيد ، العدالة الاجتماعية في الإسلام ، دار الكاتب العربي ، القاهرة ، (د.ط) ، (د.ت) ، ص ١٣٧ .

التوصيات

١- دعوة المهتمين بترسيخ مبدأ تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية إلى تناول هذا الموضوع في إطار الشريعة الإسلامية، ليس باعتبارها ديانة ، وإنما باعتبارها نظاماً قانونياً متكاملأ فيه الحل الأمثل لكفالة حصول ضحايا الجرائم وذويهم على تعويض عادل ومُرضٍ ، وتحقيق العدالة التي يسعى إليها البشر ولم يفلحوا في الوصول إليها حتى الآن، من كافة النظم القانونية المقارنة الموضوعية من جانب البشر .

٢- بذل المزيد من الجهد من قبل فقهاء القانون الجنائي للعمل على وضع تعريف محدد للإرهاب يشمل جميع أنواعه وصوره، فلا تكتفي الدولة بدورها التقليدي في توفير مظلة الحماية والأمن لضحايا الجرائم فقط ، بل تسعى أيضاً لمد هذه المظلة لتشمل تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية .

٣- السعي إلى وضع معايير محايدة للتمييز بين مفهوم الإرهاب ، ومفهوم المقاومة الشعبية المسلحة، وذلك للحيلولة دون الخلط بين الكفاح المسلح المشروع والجرائم الإرهابية. والقيام بمحاولات جادة للتقريب بين وجهات نظر الفقه المتباينة في الغرب والشرق حول مدلول المقاومة الشعبية ، فبينما يري فقهاء الغرب أن المقاومة الشعبية لا تكون باستخدام القوة والسلاح، وإنما بالوسائل السلمية، يذهب فقهاء الشرق على طرف نقيض من ذلك، حيث يرون أن من حق الشعوب الرازحة تحت الاحتلال المقاومة باستخدام القوة والسلاح .

٤- العمل على إحياء نظام الإعسار في الشريعة الإسلامية وتطبيقه في المجتمع الإسلامي، إذ أن الفقه الإسلامي قد سبق القوانين الوضعية منذ أكثر من أربعة عشر قرناً ، في تقرير مبدأ هام وخطير ألا وهو النظرة إلى الميسرة ، مصداقاً لقوله تعالى ﴿ وَإِنْ كَانَ دُوْ عُسْرَةً فَنُظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾^(١) ، وفي ذلك رحمة ورأفة بالمعسر إذا لم يستطع سداد ديونه .

ولا بد أن نسلم أن الدولة يجب أن تكون ضامناً لمن لا ضامن له، فتسارع بجبر ما وقع على الضحية من ضرر، بسبب جريمة لا دور له فيها إلا كونه صار المفعول به من فاعل مجهول أو معسر أو مفلس. وضربت الشريعة الإسلامية المثل في هذا الصدد، فبدأت بالزام الفاعل، فإذا كان غير قادر أو كان مجهولاً، فعاقلته هي التي تلتزم بتعويض المجني عليه ، فإن لم يكن له عاقلة أو كانت غير قادرة ، فلا بد من تعويضه من بيت مال المسلمين حتى لا يهدر دم في الإسلام، فخير للدولة أن ترهق خزانتها، من أن يهدر حق من حقوق الإنسان .

(١) (البقرة - ٢٨٠) .

٥- أن التزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية هو التزام قانوني وليس نوع من المنة أو الهبة أو العطية، إذ أن من أخص واجبات الدولة كفالة وحماية مواطنيها والمقيمين على أراضيها، فتوقيع العقوبة وحدها لا يكفي، بل يجب أيضاً إزالة الضرر الذي وقع على المجني عليه، وتكون الدولة مسؤولة عن هذا التعويض خاصة إذا عجز الجاني عن أدائه، أو لم يكن ما يؤديه كافياً لتعويض المضرور .

٦- أنه آن الأوان على التشريعات العربية لكي تنهج التشريعات الوضعية العربية نهج القانون الفرنسي الذي يكفل للمجني عليهم الحصول على التعويض الفوري والمباشر عن أضرار الجرائم الإرهابية، ويعمل على إلزام جميع شركات التأمين بتغطية الأضرار المادية الناجمة عن تلك الجرائم، وعدم اقتصار فكرة التعويض على الضمان الاجتماعي أو التأمين ضد العجز والشيخوخة أو العلاج .

٧- إنشاء وكالة أو هيئة دولية يمكن أن يطلق عليها تسمية وكالة غوث المجني عليهم في الجرائم الإرهابية تأسياً (بوكالة غوث اللاجئين الهاربين من الاضطهاد أو الاستبداد) ، ويكون من اختصاص هذه الوكالة، تقديم المعاونة والمساعدة للمجني عليهم ، والعمل على تعويضهم مما لحق بهم من ضرر، وقد استقر الرأي في المؤتمر الدولي السابع في شنون الوقاية من الجريمة وعلاج المجرمين، على أن مهمة تعويض المجني عليهم في الجرائم لا تقع على عاتق الدولة التي ينتمون إليها فحسب، وإنما تتحمل عنها الجماعة الدولية بأسرها .

٨- أن العالم بأسره يتعرض الآن لهجمة شرسة من قبل الإرهاب الذي انتشر إنتشار النار في الهشيم وأصبح يهدد عدداً كبيراً من الدول ، وإذا كانت الدول الغربية واجهت ذلك الخطر بسن القوانين لتأكيد التزامها بمكافحة الإرهاب وتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، فخلق بالدول العربية والإسلامية أن تنهج على منوالها وأن تؤكد بدورها المبدأ الإسلامي من أنه لا يطل دم في الإسلام ، وإذ كنا نعترف بأن إقرار هذا المبدأ على إطلاقه، يرتب عليه من الالتزامات ما إن حملها لتتوء به خزائن الدول الغنية، فهذا لا يعنى أن إعماله في الدول الفقيرة أو المتوسطة هو ضرب من المحال، ومن الممكن تقييده بضوابط تحد من إطلاقه حتى لا يرهق خزانة الدولة ولا يكلفها من أمرها عسراً .

وأنه أصبح من المتيقن أن يعاد النظر في التشريعات القائمة، أو في تلك التي ستصدر مستقبلاً بشكل يسمح بتقرير مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم. ترى هل يحقق المشرع العربي آمال المجني عليهم فينفخ الروح في قاعدة إسلامية فذة ، فيخرجها للناس إخراجاً عصرياً بصورة تتفق مع مصالحهم، والمقاصد الحقيقية للشريعة الإسلامية ؟ .

١٠- إن العالم الإسلامي مدعو حالياً إلى إحياء فكرة التكافل الاجتماعي في الشريعة الإسلامية كأساس لتعويض ضحايا الجرائم، خاصة في الأحوال التي يكون الجناة

فيها معسرين وعاجزين عن تعويض المجني عليهم لأن الأمة مسؤولة عن حماية الضعفاء فيها ورعاية مصالحهم، ويمكنها تدبير الموارد اللازمة لذلك بأن تفرض على القادرين ما يسد عوز المحتاجين بلا قيد ولا شرط إلا هذه الكفاية ، فإذا بات فرد واحد جائعاً، فالأمة كلها آثمة ما لم تتحاض على إطعامه ، وبالمثل فإذا بات مضرور دون الحصول على ما يرفع عنه عبء الضرر الذي لحق به من الجريمة التي وقعت عليه ، فالأمة أيضاً آثمة ما لم تتكافل لتعويضه.

١١- لقد أصبح التقاضي عملية شاقة، بسبب كثرة القضايا وبلوغ أعدادها حداً تجاوز كل معقول ، لدرجة أن الضحايا الذين قضى لهم بعد عناء وطول انتظار بالتعويض عن الضرر الذي نزل بهم، يتعرضون في سبيل تنفيذ الأحكام الصادرة لهم لعوائق رسمية وغير رسمية، ولمجموعة من الألاعيب والحيل الشيطانية فالمجني عليه وهو ضحية لجريمة كان على الدولة أن تحميه من وقوعها ، يستحق أن تؤمن له الدولة كل السبل للوصول إلى جبر الضرر الذي وقع عليه من جراء هذه الجريمة ، وبالتالي فلا أقل من أن تيسر له إجراءات حصوله على هذا التعويض ، بحيث تكون له الأولوية في الحصول عليه دون تباطؤ الوسائل المؤدية إلى ذلك .

١٢- العمل على توفير الموارد المالية الكافية لتمكين الدولة من الوفاء بالتزامها بتعويض ضحايا الجرائم بصفة عامة والجرائم الإرهابية بصفة خاصة ، والعمل على إيجاد مصادر بديلة لتمويل صندوق التعويضات، سواء كانت من المصادر العامة أو الخاصة، دون إثقال كواهل المواطنين بأعباء مادية كبيرة .

تم بحمد الله

- -

ملحق الإتفاقية الأوروبية

لمكافحة الإرهاب ستراسبورج

١٩٧٧ م والمعدلة بتاريخ

٢٠٠٣ م



European Convention on the Suppression of Terrorism

Strasbourg, 27.I.1977

Explanatory Report
Draft Revised Convention
Draft Revised Explanatory Report
Français

The member States of the Council of Europe, signatory hereto,

Considering that the aim of the Council of Europe is to achieve a greater unity between its members;

Aware of the growing concern caused by the increase in acts of terrorism;

Wishing to take effective measures to ensure that the perpetrators of such acts do not escape prosecution and punishment;

Convinced that extradition is a particularly effective measure for achieving this result,

Have agreed as follows:

Article 1

For the purposes of extradition between Contracting States, none of the following offences shall be regarded as a political offence or as an offence connected with a political offence or as an offence inspired by political motives:

- a. an offence within the scope of the Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, signed at The Hague on 16 December 1970;
- b. an offence within the scope of the Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation, signed at Montreal on 23 September 1971;
- c. a serious offence involving an attack against the life, physical integrity or liberty of internationally protected persons, including diplomatic agents;
- d. an offence involving kidnapping, the taking of a hostage or serious unlawful detention;
- e. an offence involving the use of a bomb, grenade, rocket, automatic firearm or letter or parcel bomb if this use endangers persons;
- f. an attempt to commit any of the foregoing offences or participation as an accomplice of a person who commits or attempts to commit such an offence.

Article 2

1. For the purpose of extradition between Contracting States, a Contracting State may decide not to regard as a political offence or as an offence connected with a political offence or as an offence inspired by political motives a serious offence involving an act of violence, other than one covered by Article 1, against the life, physical integrity or liberty of a person.
2. The same shall apply to a serious offence involving an act against property, other

- than one covered by Article 1, if the act created a collective danger for persons.
3. The same shall apply to an attempt to commit any of the foregoing offences or participation as an accomplice of a person who commits or attempts to commit such an offence.

Article 3

The provisions of all extradition treaties and arrangements applicable between Contracting States, including the European Convention on Extradition, are modified as between Contracting States to the extent that they are incompatible with this Convention.

Article 4

For the purpose of this Convention and to the extent that any offence mentioned in Article 1 or 2 is not listed as an extraditable offence in any extradition convention or treaty existing between Contracting States, it shall be deemed to be included as such therein.

Article 5

Nothing in this Convention shall be interpreted as imposing an obligation to extradite if the requested State has substantial grounds for believing that the request for extradition for an offence mentioned in Article 1 or 2 has been made for the purpose of prosecuting or punishing a person on account of his race, religion, nationality or political opinion, or that that person's position may be prejudiced for any of these reasons.

Article 6

1. Each Contracting State shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over an offence mentioned in Article 1 in the case where the suspected offender is present in its territory and it does not extradite him after receiving a request for extradition from a Contracting State whose jurisdiction is based on a rule of jurisdiction existing equally in the law of the requested State.
2. This Convention does not exclude any criminal jurisdiction exercised in accordance with national law.

Article 7

A Contracting State in whose territory a person suspected to have committed an offence mentioned in Article 1 is found and which has received a request for extradition under the conditions mentioned in Article 6, paragraph 1, shall, if it does not extradite that person, submit the case, without exception whatsoever and without undue delay, to its competent authorities for the purpose of prosecution. Those authorities shall take their decision in the same manner as in the case of any offence of a serious nature under the law of that State.

Article 8

1. Contracting States shall afford one another the widest measure of mutual assistance in criminal matters in connection with proceedings brought in respect of the offences mentioned in Article 1 or 2. The law of the requested State concerning mutual assistance in criminal matters shall apply in all cases. Nevertheless this assistance may not be refused on the sole ground that it concerns a political offence or an offence connected with a political offence or an offence inspired by political motives.
2. Nothing in this Convention shall be interpreted as imposing an obligation to afford mutual assistance if the requested State has substantial grounds for believing that

the request for mutual assistance in respect of an offence mentioned in Article 1 or 2 has been made for the purpose of prosecuting or punishing a person on account of his race, religion, nationality or political opinion or that that person's position may be prejudiced for any of these reasons.

3. The provisions of all treaties and arrangements concerning mutual assistance in criminal matters applicable between Contracting States, including the European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters, are modified as between Contracting States to the extent that they are incompatible with this Convention.

Article 9

1. The European Committee on Crime Problems of the Council of Europe shall be kept informed regarding the application of this Convention.
2. It shall do whatever is needful to facilitate a friendly settlement of any difficulty which may arise out of its execution.

Article 10

1. Any dispute between Contracting States concerning the interpretation or application of this Convention, which has not been settled in the framework of Article 9, paragraph 2, shall, at the request of any Party to the dispute, be referred to arbitration. Each Party shall nominate an arbitrator and the two arbitrators shall nominate a referee. If any Party has not nominated its arbitrator within the three months following the request for arbitration, he shall be nominated at the request of the other Party by the President of the European Court of Human Rights. If the latter should be a national of one of the Parties to the dispute, this duty shall be carried out by the Vice-President of the Court or if the Vice-President is a national of one of the Parties to the dispute, by the most senior judge of the Court not being a national of one of the Parties to the dispute. The same procedure shall be observed if the arbitrators cannot agree on the choice of referee.
2. The arbitration tribunal shall lay down its own procedure. Its decisions shall be taken by majority vote. Its award shall be final.

Article 11

1. This Convention shall be open to signature by the member States of the Council of Europe. It shall be subject to ratification, acceptance or approval. Instruments of ratification, acceptance or approval shall be deposited with the Secretary General of the Council of Europe.
2. The Convention shall enter into force three months after the date of the deposit of the third instrument of ratification, acceptance or approval.
3. In respect of a signatory State ratifying, accepting or approving subsequently, the Convention shall come into force three months after the date of the deposit of its instrument of ratification, acceptance or approval.

Article 12

1. Any State may, at the time of signature or when depositing its instrument of ratification, acceptance or approval, specify the territory or territories to which this Convention shall apply.
2. Any State may, when depositing its instrument of ratification, acceptance or approval or at any later date, by declaration addressed to the Secretary General of the Council of Europe, extend this Convention to any other territory or territories specified in the declaration and for whose international relations it is responsible or on whose behalf it is authorised to give undertakings.
3. Any declaration made in pursuance of the preceding paragraph may, in respect of any territory mentioned in such declaration, be withdrawn by means of a

notification addressed to the Secretary General of the Council of Europe. Such withdrawal shall take effect immediately or at such later date as may be specified in the notification.

Article 13

1. Any State may, at the time of signature or when depositing its instrument of ratification, acceptance or approval, declare that it reserves the right to refuse extradition in respect of any offence mentioned in Article 1 which it considers to be a political offence, an offence connected with a political offence or an offence inspired by political motives, provided that it undertakes to take into due consideration, when evaluating the character of the offence, any particularly serious aspects of the offence, including:
 - a. that it created a collective danger to the life, physical integrity or liberty of persons; or
 - b. that it affected persons foreign to the motives behind it; or
 - c. that cruel or vicious means have been used in the commission of the offence.
2. Any State may wholly or partly withdraw a reservation it has made in accordance with the foregoing paragraph by means of a declaration addressed to the Secretary General of the Council of Europe which shall become effective as from the date of its receipt.
3. A State which has made a reservation in accordance with paragraph 1 of this article may not claim the application of Article 1 by any other State; it may, however, if its reservation is partial or conditional, claim the application of that article in so far as it has itself accepted it.

Article 14

Any Contracting State may denounce this Convention by means of a written notification addressed to the Secretary General of the Council of Europe. Any such denunciation shall take effect immediately or at such later date as may be specified in the notification.

Article 15

This Convention ceases to have effect in respect of any Contracting State which withdraws from or ceases to be a member of the Council of Europe.

Article 16

The Secretary General of the Council of Europe shall notify the member States of the Council of:

- a. any signature;
- b. any deposit of an instrument of ratification, acceptance or approval;
- c. any date of entry into force of this Convention in accordance with Article 11 thereof;
- d. any declaration or notification received in pursuance of the provisions of Article 12;
- e. any reservation made in pursuance of the provisions of Article 13, paragraph 1;
- f. the withdrawal of any reservation effected in pursuance of the provisions of Article 13, paragraph 2;
- g. any notification received in pursuance of Article 14 and the date on which denunciation takes effect;
- h. any cessation of the effects of the Convention pursuant to Article 15.

In witness whereof, the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Convention.

Done at Strasbourg, this 27th day of January 1977, in English and in French, both texts being equally authoritative, in a single copy which shall remain deposited in the archives of the Council of Europe. The Secretary General of the Council of Europe shall transmit certified copies to each of the signatory States.



Protocol amending the European Convention on the Suppression of Terrorism

Strasbourg, 15.V.2003

Convention
Draft Revised Convention
Draft Revised Explanatory Report
Français

The member States of the Council of Europe, signatory to this Protocol,

Bearing in mind the Committee of Ministers of the Council of Europe's Declaration of 12 September 2001 and its Decision of 21 September 2001 on the Fight against International Terrorism, and the Vilnius Declaration on Regional Co-operation and the Consolidation of Democratic Stability in Greater Europe adopted by the Committee of Ministers at its 110th Session in Vilnius on 3 May 2002;

Bearing in mind the Parliamentary Assembly of the Council of Europe's Recommendation 1550 (2002) on Combating terrorism and respect for human rights;

Bearing in mind the General Assembly of the United Nations Resolution A/RES/51/210 on measures to eliminate international terrorism and the annexed Declaration to Supplement the 1994 Declaration on Measures to Eliminate International Terrorism, and its Resolution A/RES/49/60 on measures to eliminate international terrorism and the Declaration on Measures to Eliminate International Terrorism annexed thereto;

Wishing to strengthen the fight against terrorism while respecting human rights, and mindful of the Guidelines on human rights and the fight against terrorism adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 11 July 2002;

Considering for that purpose that it would be appropriate to amend the European Convention on the Suppression of Terrorism (ETS No. 90) opened for signature in Strasbourg on 27 January 1977, hereinafter referred to as "the Convention";

Considering that it would be appropriate to update the list of international conventions in Article 1 of the Convention and to provide for a simplified procedure to subsequently update it as required;

Considering that it would be appropriate to strengthen the follow-up of the implementation of the Convention;

Considering that it would be appropriate to review the reservation regime;

Considering that it would be appropriate to open the Convention to the signature of all interested States,

Have agreed as follows:

Article 1

1 The introductory paragraph to Article 1 of the Convention shall become paragraph 1 of this article. In sub-paragraph b of this paragraph, the term "signed" shall be replaced by the term "concluded" and sub-paragraphs c, d, e and f of this paragraph shall be replaced by the following sub-paragraphs:

"c an offence within the scope of the Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons, Including Diplomatic Agents, adopted at New York on 14 December 1973;

d an offence within the scope of the International Convention Against the Taking of Hostages, adopted at New York on 17 December 1979;

e an offence within the scope of the Convention on the Physical Protection of Nuclear Material, adopted at Vienna on 3 March 1980;

f an offence within the scope of the Protocol for the Suppression of Unlawful Acts of Violence at Airports Serving International Civil Aviation, done at Montreal on 24 February 1988;".

2 Paragraph 1 of Article 1 of the Convention shall be supplemented by the following four sub-paragraphs:

"g an offence within the scope of the Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation, done at Rome on 10 March 1988;

h an offence within the scope of the Protocol for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Fixed Platforms Located on the Continental Shelf, done at Rome on 10 March 1988;

i an offence within the scope of the International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings, adopted at New York on 15 December 1997;

j an offence within the scope of the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, adopted at New York on 9 December 1999."

3 The text of Article 1 of the Convention shall be supplemented by the following paragraph:

"2 Insofar as they are not covered by the conventions listed under paragraph 1, the same shall apply, for the purpose of extradition between Contracting States, not only to the commission of those principal offences as a perpetrator but also to:

a the attempt to commit any of these principal offences;

b the participation as an accomplice in the perpetration of any of these principal offences or in an attempt to commit any of them;

c organising the perpetration of, or directing others to commit or attempt to commit, any of these principal offences."

Article 2

Paragraph 3 of Article 2 of the Convention shall be amended to read as follows:

"3 The same shall apply to:

- a the attempt to commit any of the foregoing offences;
- b the participation as an accomplice in any of the foregoing offences or in an attempt to commit any such offence;
- c organising the perpetration of, or directing others to commit or attempt to commit, any of the foregoing offences."

Article 3

1 The text of Article 4 of the Convention shall become paragraph 1 of this article and a new sentence shall be added at the end of this paragraph as follows: "Contracting States undertake to consider such offences as extraditable offences in every extradition treaty subsequently concluded between them."

2 The text of Article 4 of the Convention shall be supplemented by the following paragraph:

"2 When a Contracting State which makes extradition conditional on the existence of a treaty receives a request for extradition from another Contracting State with which it has no extradition treaty, the requested Contracting State may, at its discretion, consider this Convention as a legal basis for extradition in relation to any of the offences mentioned in Articles 1 or 2."

Article 4

1 The text of Article 5 of the Convention shall become paragraph 1 of this article.

2 The text of Article 5 of the Convention shall be supplemented by the following paragraphs:

"2 Nothing in this Convention shall be interpreted as imposing on the requested State an obligation to extradite if the person subject of the extradition request risks being exposed to torture.

3 Nothing in this Convention shall be interpreted either as imposing on the requested State an obligation to extradite if the person subject of the extradition request risks being exposed to the death penalty or, where the law of the requested State does not allow for life imprisonment, to life imprisonment without the possibility of parole, unless under applicable extradition treaties the requested State is under the obligation to extradite if the requesting State gives such assurance as the requested State considers sufficient that the death penalty will not be imposed or, where imposed, will not be carried out, or that the person concerned will not be subject to life imprisonment without the possibility of parole."

Article 5

A new article shall be inserted after Article 8 of the Convention and shall read as follows:

"Article 9

The Contracting States may conclude between themselves bilateral or multilateral agreements in order to supplement the provisions of this Convention or to facilitate the

application of the principles contained therein.”.

Article 6

1 Article 9 of the Convention shall become Article 10.

2 Paragraph 1 of new Article 10 shall be amended to read as follows:

“The European Committee on Crime Problems (CDPC) is responsible for following the application of the Convention. The CDPC:

a shall be kept informed regarding the application of the Convention;

b shall make proposals with a view to facilitating or improving the application of the Convention;

c shall make recommendations to the Committee of Ministers concerning the proposals for amendments to the Convention, and shall give its opinion on any proposals for amendments to the Convention submitted by a Contracting State in accordance with Articles 12 and 13;

d shall, at the request of a Contracting State, express an opinion on any question concerning the application of the Convention;

e shall do whatever is necessary to facilitate a friendly settlement of any difficulty which may arise out of the execution of the Convention;

f shall make recommendations to the Committee of Ministers concerning non-member States of the Council of Europe to be invited to accede to the Convention in accordance with Article 14, paragraph 3;

g shall submit every year to the Committee of Ministers of the Council of Europe a report on the follow-up given to this article in the application of the Convention.”.

3 Paragraph 2 of new Article 10 shall be deleted.

Article 7

1 Article 10 of the Convention shall become Article 11.

2 In the first sentence of paragraph 1 of new Article 11, the terms “Article 9, paragraph 2” shall be replaced by the terms “Article 10.e, or by negotiation”. In the second sentence of this paragraph, the term “two” shall be deleted. The remaining sentences of this paragraph shall be deleted.

3 Paragraph 2 of new Article 11 shall become paragraph 6 of this article. The sentence “Where a majority cannot be reached, the referee shall have a casting vote” shall be added after the second sentence and in the last sentence the terms “Its award” shall be replaced by the terms “The tribunal’s judgement”.

4 The text of new Article 11 shall be supplemented by the following paragraphs:

“2 In the case of disputes involving Parties which are member States of the Council of Europe, where a Party fails to nominate its arbitrator in pursuance of paragraph 1 of this article within three months following the request for arbitration, an arbitrator shall be

nominated by the President of the European Court of Human Rights at the request of the other Party.

3 In the case of disputes involving any Party which is not a member of the Council of Europe, where a Party fails to nominate its arbitrator in pursuance of paragraph 1 of this article within three months following the request for arbitration, an arbitrator shall be nominated by the President of the International Court of Justice at the request of the other Party.

4 In the cases covered by paragraphs 2 and 3 of this article, where the President of the Court concerned is a national of one of the Parties to the dispute, this duty shall be carried out by the Vice-President of the Court, or if the Vice-President is a national of one of the Parties to the dispute, by the most senior judge of the Court who is not a national of one of the Parties to the dispute.

5 The procedures referred to in paragraphs 2 or 3 and 4 above apply, *mutatis mutandis*, where the arbitrators fail to agree on the nomination of a referee in accordance with paragraph 1 of this article."

Article 8

A new article shall be introduced after new Article 11 and shall read as follows:

"Article 12

1 Amendments to this Convention may be proposed by any Contracting State, or by the Committee of Ministers. Proposals for amendment shall be communicated by the Secretary General of the Council of Europe to the Contracting States.

2 After having consulted the non-member Contracting States and, if necessary, the CDPC, the Committee of Ministers may adopt the amendment in accordance with the majority provided for in Article 20.d of the Statute of the Council of Europe. The Secretary General of the Council of Europe shall submit any amendments adopted to the Contracting States for acceptance.

3 Any amendment adopted in accordance with the above paragraph shall enter into force on the thirtieth day following notification by all the Parties to the Secretary General of their acceptance thereof."

Article 9

A new article shall be introduced after new Article 12 and shall read as follows:

"Article 13

1 In order to update the list of treaties in Article 1, paragraph 1, amendments may be proposed by any Contracting State or by the Committee of Ministers. These proposals for amendment shall only concern treaties concluded within the United Nations Organisation dealing specifically with international terrorism and having entered into force. They shall be communicated by the Secretary General of the Council of Europe to the Contracting States.

2 After having consulted the non-member Contracting States and, if necessary the CDPC, the Committee of Ministers may adopt a proposed amendment by the majority provided for in Article 20.d of the Statute of the Council of Europe. The amendment shall enter into force following the expiry of a period of one year after the date on which it has been forwarded to the Contracting States. During this period, any Contracting State

may notify the Secretary General of any objection to the entry into force of the amendment in its respect.

3 If one-third of the Contracting States notifies the Secretary General of an objection to the entry into force of the amendment, the amendment shall not enter into force.

4 If less than one-third of the Contracting States notifies an objection, the amendment shall enter into force for those Contracting States which have not notified an objection.

5 Once an amendment has entered into force in accordance with paragraph 2 of this article and a Contracting State has notified an objection to it, this amendment shall come into force in respect of the Contracting State concerned on the first day of the month following the date on which it has notified the Secretary General of the Council of Europe of its acceptance."

Article 10

1 Article 11 of the Convention shall become Article 14.

2 In the first sentence of paragraph 1 of new Article 14 the terms "member States of the Council of Europe" shall be replaced by the terms "member States of and Observer States to the Council of Europe" and in the second and third sentences, the terms "or approval" shall be replaced by the terms ", approval or accession".

3 The text of new Article 14 shall be supplemented by the following paragraph:

"3 The Committee of Ministers of the Council of Europe, after consulting the CDPC, may invite any State not a member of the Council of Europe, other than those referred to under paragraph 1 of this article, to accede to the Convention. The decision shall be taken by the majority provided for in Article 20.d of the Statute of the Council of Europe and by the unanimous vote of the representatives of the Contracting States entitled to sit on the Committee of Ministers."

4 Paragraph 3 of new Article 14 shall become paragraph 4 of this article, and the terms "or approving" and "or approval" shall be replaced respectively by the terms ", approving or acceding" and ", approval or accession".

Article 11

1 Article 12 of the Convention shall become Article 15.

2 In the first sentence of paragraph 1 of new Article 15, the terms "or approval" shall be replaced by the terms ", approval or accession".

3 In the first sentence of paragraph 2 of new Article 15, the terms "or approval" are replaced by the terms ", approval or accession".

Article 12

1 Reservations to the Convention made prior to the opening for signature of the present Protocol shall not be applicable to the Convention as amended by the present Protocol.

2 Article 13 of the Convention shall become Article 16.

3 In the first sentence of paragraph 1 of new Article 16 the terms "Party to the

Convention on 15 May 2003" shall be added before the term "may" and the terms "of the Protocol amending the Convention" shall be added after the term "approval". A second sentence shall be added after the terms "political motives" and shall read: "The Contracting State undertakes to apply this reservation on a case-by-case basis, through a duly reasoned decision and taking into due consideration, when evaluating the character of the offence, any particularly serious aspects of the offence, including:". The remainder of the first sentence shall be deleted, with the exception of sub-paragraphs a, b and c.

4 The text of new Article 16 shall be supplemented by the following paragraph:

"2 When applying paragraph 1 of this article, a Contracting State shall indicate the offences to which its reservation applies."

5 Paragraph 2 of new Article 16 shall become paragraph 3 of this article. In the first sentence of this paragraph, the term "Contracting" shall be added before the term "State" and the terms "the foregoing paragraph" shall be replaced by the terms "paragraph 1."

6 Paragraph 3 of new Article 16 shall become paragraph 4 of this article. In the first sentence of this paragraph, the term "Contracting" shall be added before the term "State".

7 The text of new Article 16 shall be supplemented by the following paragraphs:

"5 The reservations referred to in paragraph 1 of this article shall be valid for a period of three years from the day of the entry into force of this Convention in respect of the State concerned. However, such reservations may be renewed for periods of the same duration.

6 Twelve months before the date of expiry of the reservation, the Secretariat General of the Council of Europe shall give notice of that expiry to the Contracting State concerned. No later than three months before expiry, the Contracting State shall notify the Secretary General of the Council of Europe that it is upholding, amending or withdrawing its reservation. Where a Contracting State notifies the Secretary General of the Council of Europe that it is upholding its reservation, it shall provide an explanation of the grounds justifying its continuance. In the absence of notification by the Contracting State concerned, the Secretary General of the Council of Europe shall inform that Contracting State that its reservation is considered to have been extended automatically for a period of six months. Failure by the Contracting State concerned to notify its intention to uphold or modify its reservation before the expiry of that period shall cause the reservation to lapse.

7 Where a Contracting State does not extradite a person, in application of a reservation made in accordance with paragraph 1 of this article, after receiving a request for extradition from another Contracting State, it shall submit the case, without exception whatsoever and without undue delay, to its competent authorities for the purpose of prosecution, unless the requesting State and the requested State otherwise agree. The competent authorities, for the purpose of prosecution in the requested State, shall take their decision in the same manner as in the case of any offence of a serious nature under the law of that State. The requested State shall communicate, without undue delay, the final outcome of the proceedings to the requesting State and to the Secretary General of the Council of Europe, who shall forward it to the Conference provided for in Article 17.

8 The decision to refuse the extradition request, on the basis of a reservation made in accordance with paragraph 1 of this article, shall be forwarded promptly to the requesting State. If within a reasonable time no judicial decision on the merits has been

taken in the requested State according to paragraph 7, the requesting State may communicate this fact to the Secretary General of the Council of Europe, who shall submit the matter to the Conference provided for in Article 17. This Conference shall consider the matter and issue an opinion on the conformity of the refusal with the Convention and shall submit it to the Committee of Ministers for the purpose of issuing a declaration thereon. When performing its functions under this paragraph, the Committee of Ministers shall meet in its composition restricted to the Contracting States.”.

Article 13

A new article shall be introduced after new Article 16 of the Convention, and shall read as follows:

“Article 17

1 Without prejudice to the application of Article 10, there shall be a Conference of States Parties against Terrorism (hereinafter referred to as the “COSTER”) responsible for ensuring:

- a the effective use and operation of this Convention including the identification of any problems therein, in close contact with the CDPC;
- b the examination of reservations made in accordance with Article 16 and in particular the procedure provided in Article 16, paragraph 8;
- c the exchange of information on significant legal and policy developments pertaining to the fight against terrorism;
- d the examination, at the request of the Committee of Ministers, of measures adopted within the Council of Europe in the field of the fight against terrorism and, where appropriate, the elaboration of proposals for additional measures necessary to improve international co-operation in the area of the fight against terrorism and, where co-operation in criminal matters is concerned, in consultation with the CDPC;
- e the preparation of opinions in the area of the fight against terrorism and the execution of the terms of reference given by the Committee of Ministers.

2 The COSTER shall be composed of one expert appointed by each of the Contracting States. It will meet once a year on a regular basis, and on an extraordinary basis at the request of the Secretary General of the Council of Europe or of at least one-third of the Contracting States.

3 The COSTER will adopt its own Rules of Procedure. The expenses for the participation of Contracting States which are member States of the Council of Europe shall be borne by the Council of Europe. The Secretariat of the Council of Europe will assist the COSTER in carrying out its functions pursuant to this article.

4 The CDPC shall be kept periodically informed about the work of the COSTER.”.

Article 14

Article 14 of the Convention shall become Article 18.

Article 15

Article 15 of the Convention shall be deleted.

Article 16

- 1 Article 16 of the Convention shall become Article 19.
- 2 In the introductory sentence of new Article 19, the terms "member States of the Council" shall be replaced by the terms "Contracting States".
- 3 In paragraph b of new Article 19, the terms "or approval" shall be replaced by the terms ", approval or accession".
- 4 In paragraph c of new Article 19, the number "11" shall read "14".
- 5 In paragraph d of new Article 19, the number "12" shall read "15".
- 6 Paragraphs e and f of new Article 19 shall be deleted.
- 7 Paragraph g of new Article 19 shall become paragraph e of this article and the number "14" shall read "18".
- 8 Paragraph h of new Article 19 shall be deleted.

Article 17

- 1 This Protocol shall be open for signature by member States of the Council of Europe signatories to the Convention, which may express their consent to be bound by:
 - a signature without reservation as to ratification, acceptance or approval; or
 - b signature subject to ratification, acceptance or approval, followed by ratification, acceptance or approval.
- 2 Instruments of ratification, acceptance or approval shall be deposited with the Secretary General of the Council of Europe.

Article 18

This Protocol shall enter into force on the first day of the month following the expiration of a period of three months after the date on which all Parties to the Convention have expressed their consent to be bound by the Protocol, in accordance with the provisions of Article 17.

Article 19

The Secretary General of the Council of Europe shall notify the member States of the Council of Europe of:

- a any signature;
- b the deposit of any instrument of ratification, acceptance or approval;
- c the date of entry into force of this Protocol, in accordance with Article 18;
- d any other act, notification or communication relating to this Protocol.

In witness whereof, the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Protocol.

Done at Strasbourg, this 15th day of May 2003, in English and in French, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Council of Europe. The Secretary General of the Council of Europe shall transmit certified copies to each of the signatory States.

- -

قائمة الرموز المستخدمة في هذا البحث

= لا يوجد ناشر	-١	(د.ن)
= لا توجد طبعة	-٢	(د.ط)
= مجلد	-٣	/م
= المادة الرابعة	-٤	٤/م
= الجزء الأول	-٥	١/ج
= العدد الأول	-٦	١/٤
= القسم الأول	-٧	١/ق
= أي لا يوجد تاريخ للطبعة	-٨	(د.ت)
= الطبعة	-٩	/ط
= أي رقم الحديث	-١٠	/ح

قائمة المراجع

أولاً : كتب تفسير القرآن الكريم .

- ١- البروسوي : إسماعيل بن حقي
(تنوير الأذهان من تفسير روح البيان) ، دار سعادت، (د.ط)، ١٣٣٠ هـ .
- ٢- الشوكاني: محمد بن علي بن محمد
(فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير) ، مكتبة الرشد
ناشرون ، الرياض ، ط/ ٣ ، ٢٠٠٣ م .
- ٣- الطبري : أبو جعفر محمد بن جرير
(تفسير الطبري جامع البيان عن تأويل آي القرآن)، تحقيق: عبدالله بن
عبد المحسن التركي ، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان ، القاهرة،
ط/ ١ ، ٢٠٠١ م .
- ٤- القرطبي : أبو عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري
(الجامع لأحكام القرآن)، دار إحياء التراث العربي ، بيروت - دار عالم الكتب
للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض .
الطبعات : ط/ ٢ ١٩٨٥ م ، (د. ط) ٢٠٠٣ م .
- ٥- قطب: سيد
(في ظلال القرآن)، دار العربية للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ط/ ٤ ، (د.ت).
- ٦- ابن كثير: أبو الفدا إسماعيل بن عمر
(تفسير القرآن العظيم)، تحقيق : سامي محمد سلامة ، دار طيبة للنشر والتوزيع،
الرياض ، ط/ ٢ ، ١٩٩٩ م .

ثانياً : كتب الحديث .

- ١- البخاري : محمد إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بزره

(صحيح البخاري) ، عالم الكتب ، بيروت ، ط/ ٥ ، ١٩٨٦ م .

٢- البيهقي : أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي
(السنن الكبرى) ، مطبعة دار المعارف العثمانية ، الهند ، ط/ ١ ، ١٣٥٤ هـ .

٣- الترمذي : أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة
(صحيح سنن الترمذي) ، تحقيق / محمد ناصر الدين الألباني ، إشراف / زهير
الشاويش ، الناشر مكتب التربية العربي لدول الخليج ، الرياض ، ط / ١ ، ١٩٨٨ م .

٤- الدر اقطني : علي بن عمر
(سنن الدار قطني) ، عالم الكتب ، بيروت - دار المحاسن للطباعة ، القاهرة -
الطبعات : (د.ط) (د.ت) ، (د.ط) (د.ت) .

٥- الدارمي : أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام
(سنن الدارمي) ، تحقيق / مصطفى ديب البغا ، دار القلم للنشر والتوزيع ،
ط/ ١ ، ١٩٩١ م .

٦- الزرقاني : أبو عبد الله محمد بن عبد الباقي بن يوسف
(شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك) ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ،
(د.ط) ، ١٩٧٨ م .

٧- السجستاني : أبو داود سليمان بن الأشعث
* (المراسيل مع الأسانيد) ، دراسة وتحقيق / عبد العزيز عز الدين السيروان ،
دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت .
* (صحيح سنن أبي داود) ، تحقيق / محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف
للنشر والتوزيع ، الرياض ، الطبعات : ط/ ١ ، ١٩٨٦ م ، ط/ ٢ ، ٢٠٠٠ م .

٨- الشيباني : أحمد بن حنبل
(المسند) ، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر ، بيروت ، ط/ ٥ ، ١٩٨٥ م .

٩- الصنعاني : أبو بكر عبد الرزاق بن الهمام
(المصنف) ، تحقيق / حبيب الرحمن الأعظمي ، من منشورات المجلس العلمي ،
المكتب الإسلامي ، بيروت ، ط/ ٢ ، ١٩٨٣ م .

١٠- العسقلاني : أحمد بن علي بن حجر
(فتح الباري شرح صحيح البخاري) ، عنى بإخراجها عبد العزيز بن عبد الله
بن باز وقام بإكمال التعليقات بتكليف وإشراف من سماحته تلميذه علي بن عبد
العزيز الشبل ورقم كتبها وأبوابها وأحاديثها محمد فؤاد عبد الباقي ، دار السلام
للنشر والتوزيع ، الرياض ، ط/ ١ ، ٢٠٠٠ م .

١١- الليثي: يحيى بن يحيى
(موطأ الإمام مالك)، شرح وتعليق / أحمد راتب عرموش، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط/١، ١٩٧١م.

١٢- النووي: محي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف
(صحيح مسلم شرح النووي)، تحقيق / عصام الصبايطي - حازم محمد - عماد عامر، دار أبو حيان، القاهرة، ط/١، ١٩٩٥م.

١٣- النسائي: أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بحر
(صحيح سنن النسائي)، تحقيق/ محمد ناصر الدين الألباني، الناشر: مكتب التربية العربية لدول الخليج، الرياض، ط/١، ١٩٨٨م.

ثالثا: كتب اللغة.

١- الجوهري: إسماعيل بن حماد
(الصاحح تاج اللغة وصحاح العربية)، تحقيق/ أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعات: ط/٢ ١٣٩٩هـ، ط/٣ ١٩٨٤م، ط/٤ ١٩٩٠م.

٢- رضا: أحمد
(معجم متن اللغة)، دار مكتبة الحياة، بيروت، الطبعات: (د.ط) ١٩٦٠، (د.ط) ١٩٨٥م.

٣- الزمخشري: جار الله أبو القاسم محمود بن عمر
(أساس البلاغة)، دار مطابع الشعب، القاهرة - دار صار للطباعة والنشر، بيروت - مطبعة دار الكتب، القاهرة - الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة - الطبعات: (د.ط) ١٩٦٠م، (د.ط) ١٩٦٥م، ط/٢ ١٩٧٣م، ط/٣ ١٩٨٥م.

٤- ابن زكريا: أبو الحسين أحمد بن فارس
(معجم مقاييس اللغة)، تحقيق / عبد السلام محمد هارون، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، الطبعات: ط/١ ١٣٦٩هـ، ط/٢ ١٣٩١هـ، ط/٣ ١٩٨١م.

٥- العربية: مجمع اللغة
(المعجم الوسيط)، مطابع دار المعارف، القاهرة، الطبعات: ط/١ (د.ت)، ط/٣ ١٩٧٢م، ط/٢ ١٩٧٣م.

٦- العربية: مجمع اللغة

(معجم القانون)، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية ، القاهرة ، (د.ط) ،
١٩٩٩ م .

٧- الفيروز آبادي : مجد الدين محمد بن يعقوب
(القاموس المحيط)، دار الجيل ، بيروت، (د.ط)، (د.ت) .

٨- ابن منظور : جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم
(لسان العرب المحيط)، إعداد / يوسف خياط - نديم مرعشلي ، دار لسان العرب ،
بيروت ، (لسان اللسان تهذيب لسان العرب) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ،
الطبعات : (د.ط) (د.ت) ، ط/١ ١٩٩٣ م .

رابعاً: كتب الفقه الإسلامي .

(أ) الفقه الحنفي .

١- الرملي : خير الدين بن أحمد بن علي الأيوبي
(الفتاوى الخيرية لنفع البرية)، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة - دار المعرفة
للطباعة والنشر ، بيروت ، الطبعات : ط/٢ ١٣٠٠ هـ ، ط/٢ ١٩٧٤ م .

٢- الزيلعي : فخر الدين عثمان بن علي
(تبين الحقائق شرح كنز الدقائق)، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة ،
الطبعات : ط/١ ١٣١٢ هـ ، ط/١ ١٣١٣ هـ ، ط/١ ١٣١٥ هـ .

٣- السيواسي : كمال الدين محمد بن عبد الواحد والشهير بابن الهمام
(تكملة فتح القدير للعاجز الفقير)، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة ،
ط/١ ، ١٣١٨ هـ .

٤- السرخسي : أبوبكر محمد بن أبي سهل والشهير بشمس الأئمة
(المبسوط)، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت، ط/٢ ، (د.ت) .

٥- ابن عابدين : محمد أمين بن عمر
(رد المحتار علي الدر المختار شرح تنوير الأبصار حاشية ابن عابدين مع تكملة
ابن عابدين لنجل المؤلف)، تحقيق/ عادل أحمد عبد الموجود- علي محمد معوض،

دار الكتب العلمية ، بيروت- دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ،
الطبعات : ط/ ١ ١٩٩٤ م ، (د.ط) ٢٠٠٣ م .

٦- الكاساني : علاء الدين أبو بكر بن مسعود.

(بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع)، دار الكتاب العربي ، بيروت- دار الكتب
العلمية ، بيروت ، الطبعات : ط/ ٢ ١٩٨٢ م ، ط/ ٢ ١٩٨٦ م.

٧- ابن قودر : شمس الدين أحمد والمشهور بقاضي زاده أفندي

(من نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار وهو تكملة فتح القدير لكمال الدين
ابن الهمام)، المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة ، ط/ ١ ، ١٣١٨ هـ .

(ب) بالفقه المالكي

١- الباجي : أبو الوليد سليمان بن خلف بن أيوب بن وراث

(المنتقى شرح موطأ إمام دار الهجرة سيدنا مالك بن أنس)، مطبعة السعادة ،
القاهرة ، ط/ ١ ، ١٣٣٢ هـ .

٢- التنوخي : سحنون بن سعيد

(المدونة الكبرى لإمام دار الهجرة مالك بن أنس الأصبحي) - دار صار ، بيروت،
الطبعات : (د.ط) (د.ت)، (د.ط) ١٣٢٣ هـ .

٣- ابن جُزي : أبو القاسم محمد

(القوانين الفقهية) : دار القلم ، بيروت ، ط/ ١ ، ١٩٩٤ م .

٤- الحطاب : أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبد الرحمن

(مواهب الجليل لشرح مختصر خليل)، مكتبة النجاح، طرابلس .
ضبط آياته / زكريا عميرات ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض-
الطبعات : (د.ط) (د.ت)، (د.ط) ٢٠٠٣ م .

٥- الخرشي : محمد بن عبدالله بن علي

(حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل)، دار الكتب العلمية ، بيروت ،
ط/ ١ ، ١٩٩٧ م .

٦- الدردير : أبو البركات سيدي أحمد بن محمد العدوي

(حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير)، دار الفكر ، بيروت - دار الكتب
العلمية ، بيروت ، الطبعات : (د.ط) (د.ت)، (د.ط) (د.ت).

٧- ابن رشد الحفيد : أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد

(بداية المجتهد ونهاية المقتصد)، تعليق وتحقيق وتخريج / محمد صبحي حسن الحلاق ، مكتبة ابن تيمية ، القاهرة، ط/١، ١٤١٥هـ.

٨- القرافي : لشهاب الدين أحمد بن إدريس (الذخيرة)، تحقيق : محمد بوخبزة ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، ط/١، ١٩٩٤م.

(ج) الفقه الشافعي .

١- الباجوري : إبراهيم (حاشية الباجوري علي بن القاسم)، دار الكتب الحديثة ، القاهرة، (د.ط)، (د.ت) .

٢- الشريني: محمد الخطيب (مغني المحتاج إلي معرفة ألفاظ المنهاج)، دار إحياء التراث العربي، بيروت - دار الفكر العربي ، بيروت - الطبعات : (د.ط) ١٩٣٣م ، (د.ط) ١٩٧٨م .

٣- الشافعي : محمد بن إدريس (الأم)، دار المعرفة للطباعة والنشر ، باشر على طبعه وتصحيحه / محمد زهري النجار ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت، (د.ط)، (د.ت) .

٤- النووي : أبو زكريا يحيي بن شرف (المجموع شرح المذهب للشيرازي) ، تحقيق / محمد نجيب المطيعي ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، (د.ط) ، ٢٠٠٣م .

٥- النووي : أبو زكريا يحيي بن شرف (روضة الطالبين وعمدة المفتين)، إشراف / زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، بيروت . تحقيق / عادل أحمد عبد الموجود - علي أحمد معوض - دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض - الطبعات : ط/٢ ١٩٨٥م ، (د.ط) ٢٠٠٣م .

(د) - الفقه الحنبلي .

١- البهوتي : منصور بن يونس بن إدريس

(شرح منتهى الإرادات دقائق أولى النهى) ، تحقيق / عبدالله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط/١ ، ٢٠٠٠م .

٢- البهوتي : منصور بن يوسف

(الروض المربع شرح زاد المستقنع - مختصر المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني) ، دار الرياض للنشر والتوزيع ، الرياض ، (د.ط) ، ١٩٨٧م .

٣- العاصمي : عبد الرحمن بن محمد بن القاسم

(حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع)،(د.ن)، ط/٥ ، ١٩٩٢م .

٤- المقدسي : موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة .

(المغني) ، تحقيق / عبدالله بن عبد المحسن التركي - عبد الفتاح محمد الحلو ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، ط/٤ ، ١٩٩٩م .

٥- المرادوي : علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان

(الإنصاف)، تحقيق/ محمد حامد الفقي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ط/١ ، (د.ت).

خامساً : الموسوعات الفقهية الإسلامية .

١- الإسلامية : وزارة الأوقاف والشؤون

(الموسوعة الفقهية)، دار ذات السلاسل ، الكويت ، ط/٢ ، ١٩٨٦ .

٢- الإسلامية : المجلس الأعلى للشؤون

(موسوعة الفقه الإسلامي)، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية ، القاهرة ، (د.ط)، ١٤٠٠هـ .

سادساً : المراجع الفقهية الإسلامية الحديثة .

١- الأغبش : محمد الرضا عبد الرحمن

(السياسة القضائية في عهد عمر ابن الخطاب وصلتها بواقعا المعاصر)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض ، ١٩٩٦م .

٢- الأمين : عبد الحميد عمر

(جريمة الإعتداء على النفس والمال في الكتاب والسنة)، (د.ن)، ط/١ ، ١٩٩٥م .

٣- البسيط: محمد إسماعيل

(القسامة في الفقه الإسلامي)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/١، ١٩٨١م.

٤- الخفيف: علي

(الضمان في الفقه الإسلامي)، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ط)، ٢٠٠٠م.

٥- أبو زهرة: محمد

* (فلسفة العقوبة في الفقه الإسلامي)، (د.ن)، القاهرة، (د.ط)، ١٩٦٣م.

* (الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي - الجريمة)، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٨م.

* (الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي - العقوبة)، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ط)، ١٩٩٨م.

* (التكافل الاجتماعي في الإسلام)، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ط)، (د.ت).

٦- شلتوت: محمد

(الإسلام عقيدة وشريعة)، دار الشروق، القاهرة، ط/١٧، ١٩٩٧م.

٧- صالح: عبد الغفار إبراهيم

(الإفلاس في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة)، (د.ن)، (د.ط)، ١٩٨٠م.

٨- علوان: عبد الله

(التكافل الاجتماعي في الإسلام)، الدار السعودية للنشر، (د.ط)، (د.ت).

٩- عليان: شوكت

(التشريع الجنائي الإسلامي والقانون الوضعي)، دار الشواف، الرياض، (د.ط)، ١٤١٦هـ.

١٠- العوا: محمد سليم

(في أصول النظام الجنائي الإسلامي)، دار المعارف، القاهرة، ط/٢، ١٩٨٣م.

١١- عودة: عبد القادر

(التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/١٤، ٢٠٠٠م.

١٢- عبد الخالق: محمد عبد المنعم

(المنظور الديني والقانوني لجرائم الإرهاب)، دار النهضة العربية، القاهرة، ط/١، ١٩٩٩م.

١٣- عوض: محمد محيي الدين

(إثبات موجبات الحدود والقصاص والتعزير في الشريعة والقانون) ،
مجموعة محاضرات أقيمت على طلبه الدراسات العليا بجامعة نايف العربية للعلوم
الأمنية ، (د.ن) ، الرياض ، (د.ط) ، ١٩٩٨ م .

١٤- القطان : مناع خليل

* (تاريخ التشريع الإسلامي) ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط/٨ ، ١٩٨٦ م .
* (حرب الخليج في الفقه الإسلامي) ، دار الزهراء للإعلام العربي ، القاهرة ،
ط/١ ، ١٩٩١ م .

١٥- قطب : سيد

(العدالة الاجتماعية في الإسلام) ، دار الكتاب العربي ، (د.ن) ، القاهرة ، (د.ط) ،
(د.ت) .

سابعاً: المراجع العامة

١- أبو الليل : محمد إبراهيم دسوقي

* (تعويض الضرر في المسؤولية المدنية دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير
التعويض) ، مطبوعات جامعة الكويت ، (د.ط) ، ١٩٩٥ م .
* (تقدير التعويض بين الخطأ والضرر) ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية ،
(د.ط) ، (د.ت) .

٢- بدوي : ثروت

(النظم السياسية) ، مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٦٠ م .

٣- بهنام : رمسيس

(القسم الخاص في قانون العقوبات) ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ،
(د.ط) ، ١٩٨٢ م .

٤- الجحني : علي بن فايز

(الإرهاب الفهم المفروض للإرهاب المرفوض) ، مركز الدراسات والبحوث بجامعة
نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، ط/١ ، ٢٠٠١ م .

٥- الحسنواوي : حسن حنتوش

(التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية دراسة مقارنة) ، دار الثقافة
للنشر والتوزيع ، عمان ، (د.ط) ، ١٩٩٩ م .

٦- حلمي : نبيل أحمد

(الإرهاب الدولي وفقا لقواعد القانون الدولي العام)، دار النهضة العربية ،
القاهرة، (د.ط)، (د.ت) ،

٧- حسني : محمود نجيب

* (علم العقاب)، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط/٢ ، ١٩٧٣ م .
* (شرح قانون العقوبات – القسم الخاص)، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط) ،
١٩٨٨ م .

٨- حجازي : عبد الحي

(النظرية العامة للالتزام)، مطبعة نهضة مصر ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٥٤ م .

٩- أبو خطوة : أحمد شوقي

(تعويض المجني عليهم عن الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب)، دار النهضة
العربية ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٢ م .

١٠- الدناصوري : عز الدين

(المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء)، (د.ن)، (د.ط)، (د.ت) ،

١١- سرور : أحمد فتحي

* (الوسيط في قانون العقوبات – القسم الخاص)، (د.ن)، القاهرة ،
(د.ط)، ١٩٧٩ م .
* (الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية)، دار النهضة العربية ، القاهرة ،
ط/٧ ، ١٩٩٣ م .
* (الوسيط في قانون العقوبات – القسم العام)، دار النهضة العربية ،
القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٦ م .

١٢- سلطان : أنور

* (الموجز في النظرية العامة للالتزام) ، دار المعارف ، القاهرة ، (د.ط) ،
١٩٦٣ م .
* (رابطة الالتزام)، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر ، الإسكندرية ،
(د.ط)، ١٩٦٨ م .

١٣- السنهوري : عبد الرزاق أحمد

(الوسيط في شرح القانون المدني)، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ،
منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، الطبعات : (د.ط) (د.ت)، ط/٣ ١٩٩٨ م .

١٤- سلامة : مأمون محمد

(قانون العقوبات – القسم الخاص)، دار الفكر العربي، القاهرة ، (د.ط)، (د.ت) ،

- ١٥- شكري : محمد عزيز
(الإرهاب الدولي داسة قانونية نافذة)، دار العلم للملايين، بيروت، ط/١، ١٩٩١ م .
- ١٦- شرف الدين: أحمد السعيد
(انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي)، القاهرة، (د.ط)، ١٩٨٦ م .
- ١٧- شيحا :إبراهيم عبد العزيز
(الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري)، الدار الجامعية ،
بيروت ، (د.ط)، (د.ت) .
- ١٨- الشواربي: عبد الحميد
(المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء)، (د.ن)،(د.ط)، (د.ت) .
- ١٩- أبو شادي : أحمد سمير
(مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض في عشر سنوات يناير
١٩٥٦م-١٩٦٦م)،(د.ن)،القاهرة ، (د.ط)، (د.ت) .
- ٢٠- الصده: عبد المنعم فرج
(مصادر الالتزام دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري)، دار النهضة
العربية ، بيروت، (د.ط)، ١٩٧٩ م .
- ٢١- طلبة :أنور
(مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة النقض منذ ١٩٣١م)، (د.ن)، القاهرة ،
(د.ط)، ١٩٩٠ م .
- ٢٢- طالب: أحسن
(الجريمة والعقوبة والمؤسسات الإصلاحية)، دار الزهراء للنشر والتوزيع، ط/١ ،
١٩٩٨ م .
- ٢٣- أبوطالب : صوفي حسن
(تاريخ النظم القانونية والاجتماعية)، دار النهضة العربية ، القاهرة ،
(د.ط)، ١٩٨٨ م .
- ٢٤- الطماوي : سليمان محمد
(النظم السياسية والقانون الدستوري)، (د.ن)، القاهرة، (د.ط)، ١٩٨٨ م .
- ٢٥- العطيفي : جمال الدين

(التقتين المدني المصري الصادر به القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م) ،
دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٤٩م .

٢٦- عبد العال : محمد عبد اللطيف

* (تعويض المجني عليه - دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط/١ ، ١٩٩١م .
* (جريمة الإرهاب) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط) ، ط/١ ، ١٩٩٤م .

٢٧- عوض : محمد محيي الدين

* (دراسات في القانون الدولي الجنائي) ، مطبعة جامعة القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٦٦م .
* (قانون الإجراءات الجنائية السوداني معلقاً عليه) ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، (د.ط) ، ١٩٨٠م .
* (القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة دراسة مقارنة) ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، (د.ط) ، ١٩٨١م .
* (حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية) ، (د.ن) ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٨٨م .
* (تشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي الندوة العلمية الخمسون) ، مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، (د.ط) ، ١٩٩٩م .
* (حقوق الملكية الفكرية) ، مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، ط/١ ، ٢٠٠٤م .

٢٨- عز الدين : أحمد جلال

(الإرهاب والعنف السياسي) ، (د.ن) ، القاهرة ، ط/١ ، ١٩٨٦م .

٢٩- العدوي : جلال

(رابطة الالتزام) ، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر ، الإسكندرية ، (د.ط) ، ١٩٦٨م .

٣٠- العكرة : أدونيس

(الإرهاب السياسي بحث في أصول الظاهرة وأبعادها الإنسانية) ، دار الطليعة للطباعة والنشر ، بيروت ، ط/٢ ، ١٩٩٣م .

٣١- عقيدة : محمد أبو العلا

* (الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط) ، (د.ت) .
* (تعويض الدولة للمضروور من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة) ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٨٨م .

٣٢- عبد الكريم : فؤاد محمد موسى
(فكرة التضامن القومي وحقوق ضحايا الحوادث الإرهابية)، دار النهضة العربية ،
القاهرة ، (د.ط)، ١٩٩٨ م.

٣٣- عبد الهادي : عبد العزيز مخيمر
(الإرهاب الدولي مع دراسة للاتفاقيات الدولية والقرارات الصادرة عن المنظمات
الدولية)، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٦ م.

٣٤- عامر : محمد زكي
(قانون العقوبات- القسم الخاص)، مكتبة الصحافة ، الإسكندرية ، ط/٢ ، ١٩٨٩ م.

٣٥ - عبید: رعوف
* (جرائم الاعتداء علي الأشخاص والأموال)، دار الفكر العربي ، القاهرة ،
ط/٧ ، ١٩٧٨ م.
* (مبادئ القسم العام من التشريع العقابي)، دار الفكر العربي ، القاهرة ،
ط/٤ ، ١٩٧٩ م.

٣٦- العادلي : محمود صالح
(موسوعة القانون الجنائي للإرهاب)، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ،
ط/١ ، ٢٠٠٣ م.

٣٧- علام : فؤاد
(مقابلة غير منشورة أجراها معه القسم العربي بهيئة الإذاعة البريطانية،
(د.ن)، (د.ط)، ٢٠٠٣ م.

٣٨- الغنام : محمد أبو الفتح
(الإرهاب وتشريعات المكافحة في الدول الديمقراطية)، (د.ن)، (د.ط)، (د.ت) .

٣٩- الفقي : أحمد عبد اللطيف
(الدولة وحقوق ضحايا الجريمة)، دار الفجر للنشر والتوزيع ، القاهرة ،
(د.ط)، ٢٠٠٣ م.

٤٠- محمد : عوض
(جرائم الأشخاص والأموال)، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية،
(د.ط)، ١٩٨٤ م.

٤١- المرصفاوي : حسن صادق
* (الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية)، دار المعارف ، (د.ط)، (د.ت) .

* (المرصفاوي في قانون العقوبات تشريعا وقضاء في مائة عام)، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ط/ ٣ ، ٢٠٠١ م .

٤٢- مصطفى : محمود محمود

* (شرح قانون العقوبات القسم الخاص)، مطبعة دار نشر الثقافة ، الإسكندرية، ط/١ ، ١٩٤٨ م .

* (شرح قانون العقوبات – القسم العام)، دار النهضة العربية ، القاهرة، ط/٧ ، ١٩٦٧ م .

* (حقوق المجني عليه في القانون المقارن)، مطبعة جامعة القاهرة ، ط/١ ، ١٩٧٥ م .

* (تعليقات على مشروع قانون العقوبات الفرنسي – الكتاب الأول القسم العام) ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، (د.ط.) ، ١٩٨٠ م .

٤٣- مرقس : سليمان

* (المسئولية المدنية في تقنيات البلاد العربية)، معهد البحوث والدراسات العربية ، القاهرة ، ط/٢ ، ١٩٧١ م .

* (الوافي في شرح القانون المدني)، (د.ن.)، القاهرة ، ط/٥ ، ١٩٩٢ م .

٤٤- نايل : إبراهيم عيد

(السياسة الجنائية في مواجهة الإرهاب)، دار النهضة العربية، القاهرة (د.ط.) ، ١٩٩٦ م .

ثامناً: الموسوعات القانونية .

١- حسن : الفكهاني

(موسوعة القضاء والفقهاء للدول العربية)، الدار العربية للموسوعات ، القاهرة ، (د.ط.) ، (د.ت) .

تاسعاً: رسائل الدكتوراه .

١ - إدريس :عوض أحمد

(الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه المقارن) ، دار مكتبة الهلال ، ط/١ ، بيروت ، (رسالة مطبوعة) ، ١٩٨٩ م .

٢- حياتي :يعقوب محمد

(تعويض الدولة للمجني عليهم في جرائم الأشخاص دراسة مقارنة في علم المجني عليه)، مطابع صوت الخليج، الشارقة ، ط/١ ، (رسالة مطبوعة)، ١٩٧٨ م .

٣- دبارة : مصطفى مصباح

(وضع ضحايا الإجرام في النظام الجنائي دراسة نقدية للنظام الجنائي في ضوء معطيات علم الضحية) ، (دن) ، الإسكندرية ، (د.ط) ، (رسالة مطبوعة) ، ١٩٩٦ م .

٤- عامر: صلاح الدين

(المقاومة الشعبية في القانون الدولي العام مع إشارة خاصة إلي أسس الشرعية الدولية للمقاومة الفلسطينية) ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (رسالة مطبوعة) ، (د.ط) ، (د.ت) .

٥- محب الدين : محمد مؤنس

(الإرهاب في القانون الجنائي دراسة قانونية علي المستويين الوطني والدولي) ، مكتبة الأنجلو المصرية ، القاهرة ، (د.ط) ، (رسالة مطبوعة) ، ١٩٨٧ م .

٦- المصيرح : فهد فالح

(النظرية العامة للمجني عليه دراسة مقارنة) ، مطبعة حكومة الكويت ، ط/٢ ، (رسالة غير مطبوعة) ، ١٩٩٨ م .

٧- الكباش : خيرى أحمد

(الحماية الجنائية لحقوق الإنسان دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية) ، (دن) ، الإسكندرية ، (د.ط) ، (رسالة مطبوعة) ، ٢٠٠٢ م .

٨- أبو هيف : علي صادق

(الدية في الشريعة الإسلامية وتطبيقها في قوانين وعادات مصر الحديثة) ، ط/١ ، مطبعة علي عناني ، القاهرة ، (رسالة غير مطبوعة) ، ١٩٣٢ م .

عاشراً: رسائل الماجستير .

١- عثمان : فضل الرحيم محمد

(أحكام الإعسار المالي في الفقه الإسلامي) ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، (دن) ، (د.ط) ، الرياض ، (رسالة غير مطبوعة) ، ١٤١٥ هـ .

٢- القثامي : صلاح بن صالح بن بكر

(حقوق المجني عليه في التعويض) ، (دن) ، الرياض ، (د.ط) ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، (رسالة غير مطبوعة) ، ١٩٩٠ م .

٣- المحيسن : علي بن عبدالله

(أحكام قطاع الطريق في الشريعة الإسلامية)، (د.ن)، (د.ط)، الجامعة الإسلامية
بالمدينة المنورة ، (رسالة غير مطبوعة) ، ١٩٨٣م .

الحادي عشر: البحوث والتقارير .

١- بهنام : رمسيس

(مشكلة تعويض المجني عليه في الجريمة) ، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية
المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩ م) ،

حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،
(د.ط) ، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ١٩٩٠م .

٢- حسني: محمود نجيب

(قانون العقوبات وقانون الأحداث وجميع المذكرات الإيضاحية والأعمال
التحضيرية) ، كلمة ألقاها محمود نجيب حسني أمام مناقشات مجلس الشورى ،
مضبطة الجلسة السادسة والستين ، صباح يوم الأحد ، الموافق ١٢ يوليو
١٩٩٢م ، إدارة التشريع بوزارة العدل ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٩٣م .

٣- السراج : عبود

(ضحايا الجريمة) ، بحث مقدم إلي الندوة العلمية الحادية والعشرون والمنعقد
في الفترة من (١٥ - ١٧ فبراير ١٩٨٨م) ، المركز العربي للدراسات الأمنية
والتدريب ، الرياض ، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، (د.ط) ، ١٩٩٠م .

٤- عبد الستار : فوزية

قانون العقوبات وقانون الأحداث وجميع المذكرات الايضاحية والأعمال المتعلقة
بها ، تقرير لجنة الشئون التشريعية بمجلس الشعب عن مشروع القانون رقم
٩٧ لسنة ١٩٩٢م ، إدارة التشريع بوزاره العدل ، القاهرة ، (د.ط) ، ١٩٩٣ .

٥- الشوربجي : البشري

(دور النيابة العامة في كفالة حقوق المجني عليه في مصر) ، بحث مقدم للمؤتمر
الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس
١٩٨٩م) ، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ،
القاهرة ، (د.ط) ، (مجموعة أعمال المؤتمر) ، ١٩٩٠م .

٦- عقيدة : محمد أبو العلا

(ضحايا الإرهاب علي المستوى الدولي) ، تقرير علمي مقدم إلي الندوة العلمية
التي نظمتها جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، (د.ن) ، الرياض ، (د.ط) ،
(بحث غير منشور) ، ١٩٩٩م .

٧- عز الدين : أحمد جلال

(أساليب مكافحة الإرهاب الدولي)، ورقة عمل مقدمة إلي المؤتمر الرابع لقادة الشرطة والأمن العرب ، (بحث غير منشور) ، (د.ن)، القاهرة ، (د.ط)، ١٩٨٩ م .

٨- عوض : محمد محيي الدين

(حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية)، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩م)، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية القاهرة ، (د.ط)، (مجموعة أعمال المؤتمر)، ١٩٩٠ م .

٩- العبودي : محسن

(أساس مسئولية الدولة عن تعويض المجني عليه في القانونين الجنائي والإداري والشريعة الإسلامية)، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩ م) ، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط) ، (مجموعة أعمال المؤتمر)، ١٩٩٠ م .

١٠- الغريب : محمد عيد

(الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي)، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩ م) ، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط)، (مجموعة أعمال المؤتمر)، ١٩٩٠ م .

١١- الفقي : عادل محمد

(كفالة حق المجني عليه في التعويض في الشريعة الإسلامية)، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩ م)، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط)، (مجموعة أعمال المؤتمر)، ١٩٩٠ م .

١٢- الكباش : خيرى أحمد

(مبدأ مسئولية الدولة عن تعويض المجني عليهم أساسه - عناصره - ضماناته) ، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩ م)، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (د.ط)، (مجموعة أعمال المؤتمر)، ١٩٩٠ م .

١٣- المرصاوي : حسن صادق

(دعوى التعويض أمام المحاكم الجنائية) ، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي والمنعقد في الفترة ما بين (١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩ م) ،

- -
حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،
(د.ط)، (مجموعة أعمال المؤتمر)، ١٩٩٠ م.

١٤- الهواري : عبد الرحمن رشدي

(التعريف بالإرهاب وأشكاله) ، ورقة علمية مقدمة إلي الندوة العلمية
والتي عقدت بعنوان الإرهاب والعولمة في الفترة ما بين (٢١-٢٣ يناير ٢٠٠٢م) ،
(بحث غير منشور)، الرياض، (د.ط)، ٢٠٠٢ م .

الثاني عشر: الوثائق الدولية.

١- منع الجريمة ومعاملة المجرمين: تقرير مقدم من الأمين العام إلي مؤتمر الأمم
المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المذنبين ، ميلانو، إيطاليا ، في الفترة
ما بين (٢٦ آب / أغسطس - ٦ أيلول / سبتمبر ١٩٨٥ م)، الأمم المتحدة، (د.ط) ،
رقم الوثيقة : A/Conf.١٢١/٢٢/Rev.١ .

الثالث عشر: الدوريات.

١- الزقرد : أحمد سعيد

(تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب) ، ق/١ ، مجلة الحقوق ،
السنة الحادية والعشرون، ع/٤ ، ديسمبر ، الكويت ، ١٩٩٧ م .

٢- محب الدين : محمد مؤنس

(تعويض ضحايا الأعمال الإرهابية في فرنسا)، تصدر عن جمعية نشر
الثقافة لرجال الشرطة ، الأمن العام ، السنة الثانية والثلاثون، ع/ ١٢٥ ، القاهرة ،
إبريل ١٩٨٩ م .

مقدمة

١

٢٧

**الباب الأول : مفهوم التعويض عن الجرائم الإرهابية
ومعايير تقديره**

٣١

الفصل الأول: مفهوم التعويض لضحايا الجرائم .

٣٢

المبحث الأول: مفهوم التعويض لضحايا الجرائم في الشريعة الإسلامية

٣٤

المطلب الأول : مفهوم الديية .

٥٠

المطلب الثاني: مفهوم القسامة .

٨٨

المبحث الثاني : مفهوم التعويض لضحايا الجرائم في القانون الوضعي .

٨٩

المطلب الأول : مفهوم التعويض في القانون الوضعي بصفة عامة .

٩١

المطلب الثاني : مفهوم التعويض في كل من القانونين الفرنسي

والمصري بصفة خاصة

٩٦

الفصل الثاني: معايير التعويض وكيفية تقديره .

٩٧

المبحث الأول : معايير تقدير التعويض عن الضرر.

١٠٠

المطلب الأول : معيار التقدير الموضوعي للتعويض .

١٠١

المطلب الثاني : معيار التقدير الواقعي (الشخصي) .

١٠٣

المطلب الثالث : معيار التعويض الكامل .

١٠٤

المطلب الرابع : معيار التعويض العادل .

المبحث الثاني: أساس تقرير الحق في التعويض عن الضرر وطريقة

١٠٦

تقديره ومداه .

١٠٧

المطلب الأول : أساس تقرير الحق في التعويض عن الضرر .

١١٦

المطلب الثاني : طريقة التعويض عن الضرر .

١١٩

المطلب الثالث : تحديد مدى التعويض عن الضرر .

١٢٨

الباب الثاني : مدى مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا

الجرائم الإرهابية

١٣٣

الفصل الأول : ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم

الإرهابية.

١٣٤

المبحث الأول:ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم

الإرهابية في الفقه الجنائي الإسلامي .

١٣٥

المطلب الأول : مفهوم الحراية وبيان حكم الإسلام منها وشروطها .

١٤٦

المطلب الثاني : مفهوم البغي وبيان حكم الإسلام منه وشروطه

١٥٣

المبحث الثاني : ترتيب مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم

الإرهابية في القانون الوضعي .

١٥٦

المطلب الأول : المفهوم اللغوي والفقهي للجرائم الإرهابية .

١٧٥

المطلب الثاني : التنظيم التشريعي الفرنسي والمصري لجرائم الإرهاب .

٢٠٦

الفصل الثاني: الأسس التي تستند عليها مسؤولية الدولة عن

تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية.

٢٠٨

المبحث الأول : أساس مسؤولية الدولة عن التعويض في

الشريعة الإسلامية .

٢١١

المطلب الأول : ترتيب إعسار المطالب بالتعويض .

٢١٩

المطلب الثاني : الشروط الواجب توافرها لاعتبار المدين المطالب بالتعويض معسراً

٢٢١

المطلب الثالث : الآثار المترتبة على إعسار المدين المطالب بالتعويض

٢٢٥

المبحث الثاني : أساس مسؤولية الدولة عن التعويض في

القانون الوضعي .

٢٢٦

المطلب الأول : الأساس القانوني لمسئولية الدولة عن التعويض .

٢٣٩

المطلب الثاني : الأساس الاجتماعي لمسئولية الدولة عن التعويض .

٢٥٤

الباب الثالث : نطاق التعويض وكيفية المطالبة به .

٢٥٧

الفصل الأول: نطاق التعويض المستحق لضحايا الجرائم.

٢٥٩

المبحث الأول : نطاق التعويض من حيث الأشخاص .

٢٦٠

المطلب الأول : الخلاف حول مصطلح المجني عليه والمضروب من الجريمة .

٢٧٤

المطلب الثاني : الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض .

المبحث الثاني : نطاق التعويض من حيث الجرائم .

٢٨٤

٢٨٥

المطلب الأول : الجرائم التي تقع على النفس .

٢٩٣

المطلب الثاني : الجرائم التي تقع علي المال ◦

٣٠٠

الفصل الثاني : مطالبة ضحايا الجرائم بالتعويض .

المبحث الأول: الشروط الموضوعية والإجرائية لمطالبة الدولة بالتعويض ◦

٣٠٢

٣٠٣

المطلب الأول : الشروط الموضوعية للمطالبة بالتعويض ◦

٣٠٨

المطلب الثاني : الشروط الإجرائية للمطالبة بالتعويض ◦

٣١٤

المطلب الثالث : إفساح المجال أمام ضحايا الإرهاب لمطالبة الدولة بالتعويض ◦

٣١٧

المبحث الثاني : العوامل المؤثرة على تقدير التعويض المطالب به ◦

٣١٩

المطلب الأول: العوامل الإرادية المؤثرة في تقدير التعويض ◦

٣٢٥

المطلب الثاني: العوامل غير الإرادية المؤثرة في تقدير التعويض ◦

٣٣٥

المبحث الثالث : مصادر تمويل التعويض ◦

٣٣٧

المطلب الأول: المصادر العامة لتمويل التعويض ◦

٣٤٨

المطلب الثاني: المصادر الخاصة لتمويل التعويض ◦

٣٥١

الخاتمة

٣٥٩

التوصيات

٣٦٣

ملحق الإتفاقية الأوروبية لمكافحة الإرهاب ستراسبورج ١٩٧٧م والمعدلة بتاريخ ٢٠٠٣م

٣٧٩

قائمة بالرموز المستخدمة في هذا البحث

٣٨١

قائمة المراجع

والله اعلم
بما كنا نقول