

الفصل الثالث

نظريات المسؤولية والجزاء

تقدم قيل في تفسير المسؤولية والجزاء وبيان الدعائم التي يقومان عليها أو ينبغي أن يقوموا عليها نظريات كثيرة يرجع أهمها إلى طائفتين :

(إحداهما) نظريات يحاول أصحابها أن يبينوا ما ينبغي أن تكون عليه نظم المسؤولية والجزاء ، بدون أن يعنوا بتفسير ما كانت عليه هذه النظم وما هي عليه ، ولا بالبحث عن الدعائم التي تقوم عليها في الواقع ونفس الأمر . فهم يقفون حيالها موقفا فلسفيا يعنون فيه بتقدير ما ينبغي أن يكون لا بتقرير ما هو كائن ولا بتفسيره . ولذلك يمكن أن يطلق على هذه الطائفة اسم « النظريات الفلسفية » .

(وثانيتها) نظريات يعنى أصحابها بما كانت عليه نظم المسؤولية والجزاء في مختلف الأمم وشتى المصور التاريخية ، ويحاولون أن يكشفوا ، على ضوء دراستهم التاريخية لهذه الظواهر ، عن الدعائم العامة التي تقوم عليها في الواقع ونفس الأمر . فهم يقفون حيالها موقفا تاريخيا ، يعنون فيه بتقرير ما هو كائن ويرجمه إلى أصوله العامة ، لا بتقدير ما ينبغي أن يكون . ولذلك يمكن أن يطلق على هذه الطائفة اسم « النظريات التاريخية » .

وسنقف على بسط كل طائفة من هاتين الطائفتين ومناقشتها بقرة خاصة ؛ ثم نختم الفصل بقرة ثالثة نلخص فيها النتائج التي تهدينا إليها هذه الدراسة .

(١) النظريات الفلسفية في المسؤولية والجزاء

ترجع أهم هذه النظريات إلى نظريتين اشتهرت إحداهما باسم « نظرية الاختيار » واشتهرت الأخرى باسم « نظرية الجبر » .

أما « نظرية الاختيار » فتقوم على مبدأين :

(أحدهما) أن سبب المسؤولية هو الاختيار . فالفرد مختار فيما يحدثه من عمل ، أى إن في إمكانه أن يحدث العمل والآن يحدثه . واختياره للطريق الأول (إحداهما) العمل) هو الذى يولد مسؤوليته .

(وثانيهما) أن الغرض من العقوبة هو القصاص للمدانة وتكفير ما حدث من خطيئة . فالعقوبة ترمى إلى أغراض معنوية روحية ، لا إلى أغراض نفعية تتعلق بالزجر أو التخويف أو إصلاح المجرم أو وقاية المجتمع من تكرار الجرم ؛ وعنى تتجه إلى ما حدث فى الماضى لا إلى ما عسى أن يحدث فى المستقبل .

وتسمى هذه النظرية « نظرية الاختيار » لما تذهب إليه فى مبدئها الأولى ؛ كما تسمى « النظرية الروحية » Spiritualiste لما تذهب إليه فى مبدئها الثانى ؛ وكثيرا ما يطلق عليها كذلك اسم « نظرية المحافظين » Classiques, Conservateurs لأن أنصارها يدعون أنهم يحافظون على روح القوانين الحاضرة ، وأنها تعبر أحسن تعبير عما ترمى إليه هذه القوانين ، وأنه قد قام على أساسها معظم الشرائع فى أوروبا الحديثة ، وخاصة قانون العقوبات الفرنسى الصادر سنة ١٨١٠ .

ومن أشهر أنصارها فى العصور القديمة أفلاطون ، وفى العصور الحديثة والحاضرة من الفرنسيين الفونس دو كاسترو ، وفيكاتور كوزان ، وجيرو ، وروسى ، وباستورى

وبرتو ؛ ومن الإيطاليين بيكاريا ، وفيلانجيري ، ورومانبوزي ، وكارمينياني ،
وكرارا ؛ ومن الألمان ليبنز ، وكانت ، وفون فويرباخ ؛ ومن الإنجليز سلدن ، وبنتم

France : Alphonse de Castro; Victor Cousin; Guizot; Rossi; Pastoret;
Bertauld.

Italia : Beccaria; Filangieri; Romagnosi; Carmignani; Carrara.

Allemande : Leibniz; Kant; Von Feuerbach.

Angleterre : Selden; Bentham.(١)

وقد ظلت هذه النظرية سائدة في دراسة القانون في معظم الأمم الأوروبية إلى
عهد قريب ؛ وكان لها كذلك الغلبة على غيرها في المؤتمرات وبمحوث التشريع
والقضاء .

ولا شك أن هذه النظرية تبرر عن بعض الاتجاهات السائدة في النظم الأوروبية
الحديثة ؛ ولكنها لا تكشف عن الأساس الصحيح الذي تقوم عليه المسؤولية ويقوم
عليه الجزاء :

١ - فلو كان أساس المسؤولية هو الاختيار كما تدعى هذه النظرية لوجب أن
تختلف المسؤولية ويختلف ما يترتب عليها من جزاء تبعاً لمبلغ اختيار الشخص في
ارتكاب الجرم . فتزداد مسؤوليته ويزداد جزاؤه كلما كان اختياره في ذلك كبيراً .
ويترب على هذا المبدأ أن المجرمين الذين يدفعهم إلى الجريمة دفعا استعدادهم الطبيعي
للإجرام وصفاتهم الوراثية ، وهم أشد الناس خطراً على المجتمع وأكثرهم تهديداً
لأمنه وسلامته ، ينبغي أن يعفوا من العقوبة أو تخفف عقوبتهم مهما عظمت جرائمهم ،
لأن اختيارهم في ارتكابها ضعيف كل الضعف ، فهم يكادون يكونون مجبرين على
ارتكابها تحت تأثير استعدادهم الفطري وما زودتهم به الطبيعة من ميول للإجرام ؛

(١) انظر مؤلفات هؤلاء جميعاً بكتاب Fauconnet op. cit. Bibliogaphie XXII, XXIII.

وأن الصالحين من الناس الذين تجردوا من كل استعداد إجرائي ، وزودتهم الطبيعة بصفات سوية ، وهم أكثر الخلق انسجاماً مع نظم المجتمع ، ينبغي أن تضاعف لهم العقوبة إذا بدرت منهم خطيئة ، لأن اختيارهم في ارتكابها لا تشوبه أية شائبة . وهذا لا يتفق في شيء مع نظمنا القضائية ، بل يتنافر معها إلى أقصى الحدود . فالتقوانين الحديثة تكثفي ، فيما يتعلق بالاختيار ، بأن يكون المجرم عاقلاً أي غير مجنون ، وأن يكون المجرم قد صدر عن قصد منه ، أي لم يصدر خطأ ، وتقدر العقوبة بمد ذلك تبعاً لخطورة المجرم وخطورة المجرم نفسه على المجتمع ، لا تبعاً لمبلغ توافر الاختيار في ارتكاب المجرم : فتقسمو في العادة كل القسوة على ذوى السوابق من المجرمين بطبعم أي على أقل الناس اختياراً في ارتكاب الجرائم ، وتخفف من غلوائها حيال الصالحين وذوى الصفات السوية ، أي حيال أكثر الناس اختياراً فيما يرتكبون من خطيئة . ولو أخذت محاسناً بما يترتب على منطق هذه النظرية لما وجدت أمامها في الغالب إلا أشخاصاً غير مسئولين إطلاقاً أو غير مسئولين مسئولية كاملة ، ولأفادت من الجزاء أشد المجرمين خطراً وأكثرهم استحقاقاً للعقوبة في نظر قضائنا الحاضر .

٢ — ويظهر خطأ هذه النظرية في أوضح صورة إذا واجهناها بالحقائق التي تضمنها الفصلان السابقان . فمسئولية الحيوان والنبات والجماد والمجنون والطفل ومسئولية الجماعة عن عمل ارتكبه بعض أفرادها^(١) ، والمسئولية الناشئة عن عمل لم يقصده الفرد ، والمسئولية لجرد ملابسة المجرم ، والمسئولية المنتقلة من المجرم نفسه إلى بعض من تربطهم به رابطة ما^(٢) ، كل هذه المسئوليات التي أقرتها طائفة كبيرة من شرائع الأمم في مختلف العصور ولا تزال لها آثار كثيرة في نظمنا الحاضرة كما

(١) انظر الفصل الأول صفحات ١٢ - ٧١ . (٢) انظر الفصل الثاني صفحات ٧٨ - ٩٥ .

تقدم شرح ذلك ، لا تتفق في شيء مع ما تقول به هذه النظرية في مبادئها السابقين . فالمسئوليات الواقعة على الحيوان والنبات والجماد والمجنون والطفل وعلى الشخص المادى لما صدر عن غير قصد منه ، هي مسئوليات قائمة على أعمال لا اختيار لمحدثها مطلقا ؛ ومسئولية أفراد الأسرة مثلا لعمل ارتكبه بعض أعضائها ، والمسئولية لمجرد ملبسة الجريمة ، والمسئولية بالانتقال ، هي مسئوليات قائمة على أعمال لم تصدر عن المسئولين أنفسهم ، فضلا عن اختيارهم لإحداثها . والمعقوبات الواقعة على كثير من هذه المسئوليات لا يعقل أن يكون الغرض منها القصاص للعدالة وتكفير الذنب كما تقول هذه النظرية في مبادئها الثانية .

وأما « نظرية الجبر » فتقوم على مبدئين يتناقضان كل التناقض مع المبدئين اللذين تقوم عليهما النظرية السابقة :

(أحدهما) أن سبب المسئولية هو الاستعداد الطبيعى للأجرام . وذلك أن الجرم فى رأى أصحاب هذه النظرية ، ترجع عوامله الصحيحة إلى تكوين طبيعى خاص فطر عليه طائفة من الناس . وهذا التكوين الطبيعى هو الذى يدفع صاحبه دفعا إلى ارتكاب الجرم كلما تهيأت الظروف المواتية لاقتوافه . فالجرم ليس مختارا كالأختيار فى ارتكاب ما يرتكبه ، بل يكاد يكون مجبرا على ذلك تحت تأثير استعداده الفطرى وما زودته به الطبيعة من ميل للأجرام . والسبب فى المسئولية لا يرجع إلى الأختيار ، لأن الأختيار يكاد يكون منعدما فى ظواهر الجريمة ؛ وإنما يرجع إلى ما زود به بعض الناس من استعداد فطرى يهدد نظم المجتمع وسلامته ، وما أشربوا فى قلوبهم من ميل طبيعى إلى الاعتداء على مارسته من حدود .

وهذا الاستعداد الفطرى تختلف أنواعه اختلافا كبيرا ، ويتصل كل نوع من

أنواعه بجرمة خاصة : فمن الناس من زُود باستعداد فطري للقتل ؛ ومنهم من زود باستعداد فطري لقطع الطريق ؛ ومنهم من زود باستعداد فطري للسرقة ؛ ومنهم من زود باستعداد فطري لجرائم الزنا ... وهلم جرا . ويتمثل كل نوع من هذه الأنواع في بعض ميول نفسية يمكن للراشخين في علم النفس الجنائي كشفها عن طريق اختبارات خاصة ؛ كما تبدو بعض علاماته في أشكال معينة تظهر على كثير من أعضاء الجسم ، ويمكن للراشخين في علوم التشريح ووظائف الأعضاء أن يتبينوها عن طريق اختباراتهم ومتابيتهم . وقد عني العلامة الإيطالي لبروزو^(١) Lombroso ، وهو من أشهر أنصار هذه النظرية ، ببيان ما يمتاز به كل نوع من هذه الأنواع من صفات نفسية وأشكال جسمية ، وألف في ذلك كتابين قيمين : أحدهما في « الرجل المجرم » L'Homme Criminel ؛ والآخر في « المرأة المجرمة » La Femme Criminelle .

حقا ، إنه يوجد بجانب أولئك المجرمين بطبعهم طوائف أخرى من المجرمين نشأ إجرامهم عن طريق العادة أو عن طريق المصادفة أو عن فساد في البيئة الاجتماعية أو عن نقص في التربية . . . وما إلى ذلك ؛ ولكن هؤلاء جميعا ليسوا في الحقيقة ، بحسب ما يراه أصحاب هذه النظرية ، إلا أشباه مجرمين . وحقا ، إن أنصار هذه النظرية لا يرون إعفاء هذه الطوائف إعفاء تاما من المسؤولية والجزاء ؛ ولكنهم يذهبون إلى أن مسؤوليتهم لا تتوافر فيها أسباب المسؤولية الجنائية الكاملة .

(وثانيتها) أن الغرض من الجزاء هو وقاية المجتمع من تكرار الجرم . ولتحقيق هذا الغرض ينبغي أن يُنظر إلى المجرم نفسه وإلى استعداده الإجرامي وإلى

(١) طبيب ومن أشهر المشتغلين ببحوث القانون الجنائي من المحدثين . ولد بالبندقية سنة

العوامل التي حملته على ارتكاب الجرم ، ويشكل الجزء في الصورة التي تكفل وقاية المجتمع من تكراره لما أحدثته . ويكون ذلك عن طريق علاجه وإصلاحه إن كان ممن يرجى علاجهم وإصلاح ميولهم الشريرة ؛ أو عن طرق أخرى تحقق الفرض السابق على أحسن وجه إن لم يكن من هذه الطوائف . ومن ثم يقسم أصحاب هذه النظرية الإجراءات التي يقترحون اتخاذها بصدد الجزء إلى ستة أقسام يتلاءم كل قسم منها مع طائفة خاصة من المجرمين أو أشباه المجرمين ، ويؤدي إلى تحقيق الفرض الذي يقولون به :

١ - إبعاد المجرم عن المجتمع إبعاداً نهائياً بإعدامه أو باعتقاله مدى الحياة .
ويطبق هذا على الذين لا يمكن علاجهم من المجرمين شديدي الخطر على الحياة الاجتماعية كالمجرمين بطبعهم (أي المجرمين بالوراثة أو الذين ولدوا مجرمين كما يعبر أصحاب هذه النظرية criminels - nés) ؛ والصبايين بنوع من الجنون يدفعهم إلى كبريات الجرائم ، وكبار المجرمين الذين نشأ إجرامهم عن طريق العادة criminels d'habitude . ولكن لا يتخذ هذا الإجراء حيال أي مجرم من هؤلاء إلا إذا ثبت أنه لا يمكن علاجه .

٢ - إبعاد المجرم عن المجتمع مدة معينة يعالج في أثناءها من أمراضه النفسية والجسمية التي أدت إلى إجرامه ، ويختلف أجلها بحسب ما يقتضيه هذا العلاج .
ويطبق هذا الإجراء على الذين يمكن علاجهم ورجعهم إلى الحالة السوية بوسائل الطب الجسمي والنفسي: سواء أكان إجرامهم ناشئاً عن طبيعة فاسدة Les anormaux ؛ أم عن طريق العادة ؛ أم عن طريق المصادفة criminels d'occasion .

٣ - تخويف المجرم أو تعذيبه أو تسكينه أشغالاً شاقة تموتض أجورها ما أصاب

شيرة من ضرر من جراء خطيئته . ويطبق ذلك على جميع من يؤثر فيهم هذا النوع من العقوبات ، فيؤدى إلى استئصال الشر من نفوسهم .

٤ - تغيير البيئة الاجتماعية الفاسدة التي تكتنف المجرم واستبدال بيئة صالحة بها ، واتخاذ وسائل الرقابة حياله *Le régime de liberté surveillée* . ويطبق هذا على المجرمين بالمصادفة الذين نشأ إجرامهم عن فساد يبتئهم وضعف الرقابة على سلوكهم .

٥ - أخذ المجرم بوسائل التربية والتهذيب فى مؤسسات إصلاحية تنشأ لهذا الغرض . ويطبق هذا على الأخص على الأحداث من المجرمين .

٦ - إطلاق سراح المجرم بدون اتخاذ أى إجراء حياله . ويعمل بهذا حيال المجرمين بالمصادفة الذين يؤدى سجنهم أو تعذيبهم أو الانتقاص من حريتهم إلى عكس الغرض المقصود من العقوبة ، فيثير سخطهم على المجتمع ونظمه ، ويوقظ الكامن من غرائز الشر فى نفوسهم ، ويدفعهم إلى حماة الرذيلة .

ويرى أصحاب هذه النظرية أنه من الواجب أن ينشأ اسكل طائفة من الطوائف الخمس الأول مؤسسات خاصة تزود كل مؤسسة منها بما يتلاءم مع مجرميها من وسائل الوقاية والردع والعلاج والتهذيب ، وأن تلغى السجون الحالية وتستبدل بها هذه المؤسسات (١) .

فبينما يذهب أصحاب النظرية الأولى إلى أن سبب المسؤولية هو الاختيار؛ إذا بأصحاب هذه النظرية يقررون أنها تنشأ عن أمر جبرى .

وبينما تقصد العقوبة في نظر أولئك إلى أهداف روحية تتمثل في القصاص والتكفير ؛ إذا بها في نظر هؤلاء تقصد إلى أمور نفعية مادية تتعلق بوقاية المجتمع من الجرم . . .

وبينما يتجه الجزاء عند أولئك إلى الماضي ، فيحاول أن يكفر ما حدث ؛ إذا به عند هؤلاء يتجه إلى المستقبل ، فيحاول اتقاء ما عسى أن يحدث .

وبينما ينظر أولئك في تقدير العقوبة إلى الجريمة ، ويرتبون قاعة العقوبات حسب ترتيبهم لقاعة الجرائم ، مسترشدين في ذلك بما جرى عليه العرف القضائي من تقاليد؛ إذا هؤلاء ينظرون في تقدير العقوبة إلى المجرم نفسه ، ويرتبون قاعة العقوبات حسب ترتيبهم لطوائف المجرمين ، مسترشدين في ذلك بما تقرره العلوم الوضعية من حقائق .

وبينما يحافظ أولئك على أصول النظم القضائية الحاضرة ؛ إذا هؤلاء يحاولون إصلاحها إصلاحاً جوهرياً وتمديلاً معظم الأسس التي تقوم عليها .

ومن أجل ذلك كله تسمى هذه النظرية التي نحن بصددتها « نظرية النجس Déterminisme » ؛ و « النظرية النفعية أو المادية Utilitarisme, Matérialisme » ؛ و « نظرية الوقاية من الجريمة المستقبلية Preventivisme » ؛ و « النظرية الوضعية Positivime » ؛ و « نظرية الأحرار أو نظرية المصلحين Libéraux; Réformateurs » .

وقد ذهب إلى كثير من عناصر هذه النظرية الفيلسوف الهولندي سبينوزا Spinoza في القرن السابع عشر (١٦٣٢ - ١٦٧٧) والفيلسوف الإنجليزي جون ستوارت ميل J. Stuart Mill في منتصف القرن التاسع عشر (١٨٠٦ - ١٨٦٣) . ولكنها لم تأخذ صورتها الكاملة التي شرحناها فيما سبق إلا على يد

مدرسة من علماء القانون الإيطاليين في أواخر القرن التاسع عشر وفي القرن العشرين، ولم ينتشر ما تدعو إليه إلا بفضل ما كتبه هؤلاء بصدد ما من بحوث قيمة ، وخاصة ما كتبه ثلاثة من زعماء هذه المدرسة وهم لبروزو وجاروفالو وفيري Lombroso ، Garofalo, Ferri^(١) ، ولذلك أطلق على هذه المدرسة اسم « المدرسة الإيطالية » ، وأطلق على نظريتها التي نحن بصدد ما ، فضلا عن الأسماء السابقة التي ذكرناها ، اسم « نظرية المدرسة الإيطالية » . بل لعل هذا هو أشهر أسمائها وأكثرها تداولاً على الألسنة والأقلام .

وقد اكتسبت هذه النظرية أنصاراً أقوياء في مختلف بلاد العالم المتحضر ، ورجحت كفتها في مؤلفات القانون وصحفه ومجالاته ومؤتمراته ، وأخذ خصومها أنفسهم يتراجعون عن كثير من مبادئهم أو يتجهون بها وجهة تقرب مما تقول به . وكان لها فضلاً عن ذلك ، صدى كبير في عالم التشريع والقضاء ، وكان للإصلاحات التي نادى بها أثر واضح في كثير من التمديلات التي أدخلت في مختلف قوانين العقوبات في العصر الحاضر . وأخذ القضاء الحديث يسترشد بها في كثير من أحكامه . فبفضلها اتجه قسم كبير من العناية إلى المجرم نفسه ، بعد أن كانت العناية كلها موجهة إلى الجريمة ؛ وبفضلها أخذت العقوبات تنحصر نحو العلاج والإصلاح مما استطاعت سبيلاً إلى ذلك ، بعد أن كانت تقصد إلى الردع والتعذيب ؛ وبفضلها استبدل بالسجون المادية في جميع الأمم المتحضرة إصلاحات لبعض طوائف المجرمين وعلى الأخص الأحداث والمشردون وذوو السوابق ؛ وبفضلها تغيرت نظم السجون العادية نفسها ، وأخذت تدنو شيئاً فشيئاً من نظم الإصلاحات .

(١) انظر أهم مؤلفات هؤلاء وغيرهم ، من أنصار هذه المدرسة بكتاب فوكونيه

Fauconnet, op. cit. Bibliographie XXIII, XXIV.

ولا شك أن هذه النظرية تمبر في بعض مآذهب إليه عن اتجاهات حديثة في التفكير القضائي في العصر الحاضر ؛ ولكنها لا تكشف عن الأساس الصحيح الذي تقوم عليه المسؤولية ويقوم عليه الجزاء :

١ - فلو كان سبب المسؤولية هو الاستعداد الطبيعي للإجرام وكان الفرض من الجزاء هو وقاية المجتمع من الجرم كما تقول هذه النظرية ، لوجب أن تقع المسؤولية ويوقع الجزاء على الفرد متى ظهر أنه مزود باستعداد طبيعي للإجرام ، بدون أن نتفكر صدور جريمة منه : لأن سبب المسؤولية الذي يقولون به متوافر لدى هذا الفرد : ولأن توقيع الجزاء عليه في هذه الحالة أبلغ في الوقاية وأدنى إلى تحقيق الفرض الذي يذهبون إليه . - وهذا لم يسر عليه أي تشريع إنساني . وأنصار النظرية الجبرية أنفسهم لا يقرونه مع أنه النتيجة المنطقية لنظريتهم ؛ وإنما يقررون أنه لا تقع مسؤولية ولا يصح اتخاذ أي إجراء جزائي إلا بعد صدور الجرم . وفي هذا أوضح دليل على أن المسؤولية والجزاء يقومان في النظم القضائية على أمور أخرى غير ما يدعون .

٢ - ولو كان سبب المسؤولية هو الاستعداد الطبيعي للإجرام ، وكان الفرض من الجزاء هو وقاية المجتمع من الجرم كما يقولون ، لوجب أحياناً أن تقع المسؤولية ويوقع الجزاء على أفراد لم يصدر منهم جرم ولا يتوقع أن يصدر منهم في المستقبل ، متى ثبت بالبحث العلمي أن لديهم استعداداً كامناً للإجرام ، وأن هذا الاستعداد من شأنه أن ينتقل إلى ذريتهم في صورة سافرة خطيرة ، فينشأ أولادهم مزودين بنزعات إجرامية ظاهرة تدفعهم لا محالة إلى الجريمة . فقد ثبت مثلاً أن بعض المدمنين على الخمر وبعض المجانين مزودون باستعداد إجرامي كامن لا خطورة فيه ولا أثر له على

سلوكهم ؛ ولكن استعدادهم هذا ينتقل إلى ذريتهم في صورة سافرة خطيرة ، فينشأ أولادهم مجرمين بطبعهم . فكان من الواجب إذن بحسب منطق هذه النظرية أن تقع المسؤولية على هؤلاء المدمنين والمجانين ؛ لتوافر سببها لديهم وهو وجود الاستعداد الإجرامي الكامن . وكان من الواجب كذلك أن يتخذ حيالهم ما يقي المجتمع شر الجرائم المتوقعة من ذريتهم ، فيحال بينهم وبين التناسل بطريقة من طرق التعقيم وما إليها ، بدون أن تنتظر حتى يلدوا أولاداً ينتهكون حرمة النظام الاجتماعي ؛ لأن هذا أبلغ في الوقاية ، وأدنى إلى تحقيق الوظيفة التي يقول بها أصحاب هذه النظرية . ولكن هذا لم يسر على مثله أي تشريع إنساني ؛ وأنصار هذه النظرية أنفسهم لا يقرونه ، مع أنه نتيجة منطقية لنظريتهم . وفي ذلك آية على أن المسؤولية والجزاء يقومان في نظامنا القضائية على أمور أخرى غير ما يقررون .

٣ - ولو كان سبب المسؤولية هو الاستعداد الطبيعي للإجرام وكان الغرض من الجزاء هو وقاية المجتمع من تكرار الجرم بالقضاء على النزعات الطبيعية التي تحمل المجرم على ارتكابه كما يقول أصحاب هذه النظرية ، لوجب أن يعنى من المسؤولية والجزاء كل فرد غير مزود بهذا الاستعداد مهما ارتكب من جرم : لأن سبب المسؤولية غير متوافر لديه ؛ ولأنه غير مزود بنزعة طبيعية تحمله على تكرار الجرم ، فلا تؤدي عقوبة مثله إلى تحقيق الغرض الذي يقولون به . - ونظام كهذا لم يذهب إلى مثله أي تشريع إنساني . وأنصار هذه النظرية أنفسهم لا يقرونه في جميع مظاهره ، بل يرون توقيع المسؤولية واتخاذ إجراءات جزائية حيال كثير من المجردين من نزعة الإجرام ، كالذين ينشأ إجرامهم عن طريق العادة أو عن طريق المصادفة أو عن فساد في البيئة الاجتماعية أو عن نقص في التربية ... كما تقدم بيان

ذلك . وفي هذا أقطع دليل على أن المسؤولية والجزاء يقومان في النظم القضائية على دعائم أخرى غير ما يذهبون إليه .

٤ - ولو كان سبب المسؤولية هو الاستعداد الطبيعي للإجرام وكان هدف الجزاء هو التغلب على النزعة الإجرامية المزود بها الفرد كما يقولون ، لوجب أن تقدر المسؤولية والجزاء بحسب خطورة العجز نفسه وخطورة استعداده الإجرامي ، لا بحسب خطورة الجريمة ومبلغ انتهاكها لحرمة النظام الاجتماعي . ويترتب على ذلك أن تقسو في العقوبة كلما كان المجرم خطيراً بحسب استعداده مهما كان الجرم الذي ارتكبه تافهاً ، وأن يخفف الجزاء كلما كانت النزعة الإجرامية ضعيفة مهما كان المجرم المقترف خطيراً . ويترتب على ذلك أيضاً أن الجريمة المتعددة في طبيعتها وفي ظروفها توقع عليها عقوبات مختلفة تبعاً لما يوجد بين الأفراد الذين يرتكبونها من اختلاف في طبيعة استعدادهم الطبيعي للإجرام وفي مبالغه . ويترتب على ذلك أيضاً أن المزود باستعداد الجريمة ما يوقع عليه الجزاء الممد لهذه الجريمة ولو ارتكب جريمة غيرها : فإذا ارتكب فرد مزود باستعداد طبيعي للقتل جريمة سرقة أو قذف مثلاً وجب أن يوقع عليه جزاء القتل لا جزاء السرقة أو القذف . نظم كهذه - وإن أقرّ بعضها أصحاب هذه النظرية - لا يعمل بها في أي تشريع إنساني . وفي هذا أقطع دليل على أن المسؤولية والجزاء يقومان في النظم القضائية على دعائم أخرى غير ما يقول به هؤلاء .

٥ - ويظهر خطأ هذه النظرية في أوضح صورة إذا واجهناها بالحقائق التي تتضمنها الفصلان السابقان . فمسئولية الحيوان والنبات والجماد والميت والشخص المعنوي^(١) ؛ والمسئوليات الناشئة عن مجرد النية أو مجرد الحدث أو مجرد الملابس

(١) انظر الفصل الأول .

أو مجرد الارتباط بالمجرم برابطة ما^(١) ... ؛ كل هذه المسؤوليات التي أقرتها طائفة كبيرة من شرائع الأمم في مختلف العصور ولا تزال لها آثار كثيرة في نظمنا الحاضرة كما تقدم شرح ذلك ، لا تتفق في شيء مع ما نقول به هذه النظرية في مبادئها السابقين . فليس في هذه المسؤوليات أي أثر للاستعداد الإجرامي ؛ وليس في العقوبات التي توقع فيها أي أثر لمحاولة التغلب على نزعات طبيعية أو مكتسبة .

(٢) النظريات التاريخية في المسؤولية والجزاء

يتفق أنصار هذه النظريات في أمرين :

(أحدها) أنهم يعنون بما كانت عليه نظم المسؤولية والجزاء في مختلف الأمم وشتى العصور ، ويحاولون أن يكشفوا ، على ضوء دراستهم التاريخية لهذه الظواهر ، عن الدعائم العامة التي تقوم عليها في الواقع ونفس الأمر . فهم يقفون حيالها موقفاً تاريخياً لا فلسفياً ؛ فيستنطقون الحقائق التي يذكرها المؤرخون لا النظريات التي يدين بها الفلاسفة ؛ ويعنون بتقرير ماهو كائن وبرجمه إلى أصوله العامة لا بتقدير ما ينبغي أن يكون . وهذا هو أهم ما يميز النظريات التي نحن بصددنا من النظريات التي فرغنا من مناقشتها .

(وثانيهما) أنهم مجمعون على أن المسؤولية الصحيحة التي تمثل الحالة السوية عند جميع الأمم وفي شتى العصور هي مسؤولية الشخص الإنساني الحي العاقل الراسد عن جرم ارتكبه عن قصد ، وأن المسؤوليات الأخرى التي عرضناها في الفصلين الأولين مسؤوليات تحتل التأويل .

وكل ما بينهم من خلاف ينحصر فيما يذهبون إليه في تأويل هذه المسئوليات .
وقد انقسموا بهذا الصدد إلى فريقين : فريق يرى أن هذه المسئوليات لا تختلف
عن المسئولية الصحيحة إلا في الظاهر ، ولكنها ترجع إليها في الواقع ؛ وفريق يرى
أن هذه المسئوليات مشادة نجمت عن اضطراب في النظم الاجتماعية أو عن
خلل في التفكير .

فأما الفريق الأول فيذهب إلى أن تحليلاً عميقاً لهذه المسئوليات كفيل بأن
يردها إلى المسئولية الصحيحة السوية ؛ فهي لا تختلف عنها إلا في الظاهر ؛ ولكنها
ترجع إليها في الواقع . وإليك مثلاً مسئولية أفراد العشيرة جميعاً عن جرم ارتكبه
بعض أفرادها (المسئولية الجمعية) . فهذا النوع من المسئولية يطبق دائماً في حالات
يظن فيها تواطؤ العشيرة مع المجرم . ويحمل على هذا الظن أمور كثيرة . فيحمل
عليه أحياناً مسالك العشيرة حيال المجرم عند ما تقوم بحمايته مثلاً وتأبى تسليمه إلى
طالبي الثأر ، أو عند ما تحاول العشيرة الموثورة أن تعرف مرتكب الجريمة فتحاول
عشيرة المجرم بينها وبين ما تبغيه . ويحمل عليه أحياناً أخرى شدة ارتباط المجرم
بعشيرته وقوة تضامنه معهم . ويبدو هذا على الأخص في العشائر التي يقوى فيها
« التكافل الاجتماعي » ويشتد فيها ارتباط الأفراد بعضهم ببعض ، حتى يتألف منهم
ما يشبه الجسم الواحد ، ويصبح كل فرد منهم ممثلاً لمن عداه ، ويتبادر إلى الذهن
أنه يعمل بالنيابة عن الآخرين كما تعمل اليد بالنيابة عن الجسم كله . ففي جميع
الحالات التي تؤخذ فيها العشيرة بجرم ارتكبه أحد أفرادها يرجع سبب مسئوليتها
إلى تواطؤها الصريح أو المظنون مع المجرم في جريمته . والتواطؤ جريمة تجرُّ إلى
المسئولية ، حتى في قوانيننا الحاضرة نفسها . فالمسئولية الجمعية ترجع إذن في

بمقابلة إلى المسؤولية السوية الصحيحة ، وإن اختلفت عنها في الظاهر . وإليك مثالا آخر مسؤولية الفرد عن عمل حدث عن غير قصد منه ، وهي المسؤولية التي تبدو مجردة من الركن الجنائي النفسى . ففي هذا النوع يوجد دائما بعض مظاهر الإهمال وعدم اتخاذ ما كان ينبغي اتخاذه من حيلة . فالجريمة التي يعاقب عليها في هذا النوع هي جريمة الإهمال وعدم اتخاذ الحيلة اللازمة في بعض الأحوال ؛ وهي جريمة يتوافر فيها المنصر النفسى وتعاقب عليها قوانيننا الحاضرة نفسها^(١) . فالمسؤولية الناجمة عنها ترجع إذن إلى المسؤولية السوية الصحيحة ، وإن اختلفت عنها في الظاهر .

وقد أخذ بهذه النظرية عدد كبير من الباحثين على رأسهم العلامة تارد Tarde
الفرنسى^(٢) .

وهذه النظرية ظاهرة الفساد من عدة وجوه :

(فأولا) أن التأويلات التي تذهب إليها لا تكاد تصدق إلا على حالات قليلة من بعض المسؤوليات التي عرضناها في الفصولين السابقين . أما معظم هذه المسؤوليات فتنبو عن كل تأويل من هذا القبيل . فمسؤولية الحيوان والجماد والميت والمجنون والطفل والمسؤوليات الناشئة عن مجرد النية أو مجرد الملابس... كل هذه المسؤوليات التي أقربها طائفة كبيرة من شرائع الأمم في مختلف العصور ولا تزال لها آثار في نظمنا الحاضرة كما تقدم شرح ذلك ، لا تقبل مطلقا أى تأويل من التأويلات التي يذكرها أصحاب هذا المذهب .

(وثانياً) أن معظم هذه المسؤوليات لم تقرها الأمم التي أخذت بها إلا في أنواع

(2) Fauconnet 203,204.

(١) انظر صفتى ٨٥ ، ٨٦ .

خاصة من الجرائم . ولو كانت قائمة عند هذه الأمم على تأويل من هذا القبيل لأخذت بها في جميع الجرائم . فالمسئولية الجمية مثلاً لم تأخذ بها بمض الأمم إلا في جرائم خاصة كما تقدم شرح ذلك ^(١) . ولو كانت قائمة على ظنة التواطؤ بين المجرم وأفراه عشيرته لقوة ارتباطه بهم كما يقولون لأخذت بها هذه الأمم في جميع الجرائم ؛ لأن الأسباب التي تدعو إلى ظنة التواطؤ متوافرة فيها جميعاً لا في بعضها دون بعض . وكذلك مسئولية الفرد عن عمل حدث عن غير قصد منه ؛ فإن الشرائع التي أقوت هذه المسئولية لم تقرها إلا في أنواع خاصة من الجرائم كما تقدم بيان ذلك ^(٢) ؛ ولو كانت قائمة على مظنة الإهمال وعدم اتخاذ الحيطة كما يقولون لأخذت بها هذه الشرائع في جميع الجرائم ؛ لأن مظنة الإهمال وعدم اتخاذ الحيطة متوافران فيها جميعاً لا في بعضها دون بعض .

وأما الفريق الثاني الذي يقرر أن هذه المسئوليات مسئوليات شاذة ، فقد انقسم أصحابه في بيان السبب في هذا الشذوذ إلى طوائف كثيرة أهمها ثلاث طوائف :

١ - فطائفة منهم (على رأسها الأستاذ مودسلى وفون أميرا ، Von Amira ، Maudsley) ^(٣) ترى أن السبب في هذا الشذوذ يرجع إلى اضطراب فكرى وخلل في الإدراك عند الأمم التي أخذت بهذه المسئوليات . فبعض الأمم يخيل إليها ، لانهطاط تفكيرها وضعف عقليتها ، أن الاختيار متوافر في الحيوانات والنباتات والجمادات والمجانين والأطفال ، فتعاقبهم على ما يحدثون لظنهم أنهم مختارون . وبعضها

(١) انظر ٥٦ وتوابها . (٢) انظر ص ٧٨ وتوابها . (٣) Fauconnet, 207

بمقاب الحيوانات لاعتقادها أنها متممصة لأرواح الآدميين (١) . وبعض الشعوب لا تكاد تفرق أذهانها الضعيفة بين الأعمال المقصودة وغير المقصودة ، ويخيل إليها أن أعمال المصادفة وأعمال الخطأ منطوية على عناصر الاختيار والإهمال ، فتعاقب على جرائم نرى نحن أنها مجردة من كل عنصر نفسى . وبعض الشعوب لا يقوى تفكيرها على التمييز بين الفرد وعشيرته . ويؤدى إلى هذا اللبس لديها أمور كثيرة : منها أن العشار وحدها هى التى كان لها كيان قانونى ، وأن المجتمع كان يتألف من عشار لا من أفراد ؛ ومنها أن أفراد العشيرة كان يرتبط بعضهم ببعض ارتباطا وثيقا ، حتى لقد كان يتألف منهم ما يشبه الجسم الواحد . فمن أجل ذلك التمس الأمر على هذه الشعوب الضعيفة التفكير ، فلم تستطع أن تتصور الفرد منفصلا عن عشيرته ، ولم تقو على فهم شخصيته الخاصة وإدراك ما لها من حرية واستقلال ، ولم ترفيه أكثر من عضو لا ينفصل عن كاه وهو العشيرة . فكانت تعاقب هذا الكل وإن كانت الجريمة لم تصدر إلا عن بعض أجزائه ؛ كما تعاقب نحن جميع جسم الإنسان مع أن الجريمة لا تكون قد حدثت فى الظاهر إلا بفعل عضو من أعضائه . ومن هنا نشأ ما نسميه « بالمسئولية الجمعية » .

وهذه النظرية ظاهرة الفساد من عدة وجوه :

(فأولا) أن معظم الأمم التى أخذت بهذه المسئوليات تعد من أرقى الأمم مدنية ، وأدقها تفكيراً ، وأوسمها ثقافة ، وأعظمها أثرا فى الحضارة الإنسانية ، كما تقدم بيان ذلك فى الفصلين الأولين من هذا الكتاب . وأمم هذا شأنها من المغالطة البيئية أن تؤول نظمها على النحو الذى يقول به هؤلاء . فهل يعقل أن اليونان فى عصور

(١) بهذا يفسر فون أميرا مسئولية الحيوان فى أوروبا المسيحية (انظر صفحات ٢٥-٢٧) .

أفلاطون وأرسطو ، والرومان في عصور شيشيرون وجوستنيان ، والعبريون في عصور موسى وداود وسليمان ، والمسلمون في عصور محمد وأبي بكر وعمر والمأمون ، والفرنسيون في عصر ديكارت ولويس الرابع عشر ... ، هل يعقل أن هؤلاء ومن إليهم من الشعوب الراقية التي أقرت هذه المسؤوليات لم يكن تفكيرها ليقوى على التفرقة بين الإنسان والحيوان والجماد ، ولا بين الحي والميت ، ولا بين العاقل والمجنون ، ولا بين الطفل والكبير ، ولا بين الفرد والجماعة ، ولا بين العمل المقصود وغير المقصود ؟ ! وهل يعقل أنهم كانوا يأخذون بالمسئولية الحيوان والجماد والميت والمجنون والطفل لاعتقادهم أن هذه الكائنات مختارة فيما تفعل ، وكانوا يأخذون الجعاعة مجرمة الفرد لعدم استطاعتهم إدراك الفرد منفصلاً عن الجماعة ، وكانوا يماقبون على أعمال الخطأ لعدم قدرتهم على تمييز القصد وفهم عناصره ؟ !

(وثانياً) أن معظم هذه الأمم لم تأخذ بهذه المسؤوليات إلا في بعض جرائم خاصة . فكان الأصل عندها عدم مسئولية الحيوان والنبات والجماد والميت والمجنون والطفل والجعاعة وعدم المسئولية على مجرد النية وعلى العمل الصادر عن غير قصد... وهلم جراً . ولكنها كانت تخرج متممة على هذا الأصل في بعض الجرائم الخطيرة كما تقدم بيان ذلك^(١) . ولو كان الأمر قائماً على ضعف في التفكير كما تقول هذه النظرية لأخذت هذه الأمم بهذه المسئوليات في جميع الجرائم . فالأمم التي كانت تعاقب الحيوان مثلاً في بعض الجرائم ، كانت هي نفسها تعتبره غير مسئول فيما عدا ذلك . فهل كانت تفهم الحيوان على حقيقته في بعض الجرائم ولكن يخل تفكيرها فتتصوره إنساناً عاقلاً في جرائم أخرى ؟ !

(١) انظر مثلاً الصفحات التالية وتوابع كل صفحة منها : ١٤ ، ٣٣ ، ٤٢ ، ٤٧ ، ٥٦ ،

٢ - وتذهب طائفة ثانية إلى أن السبب في هذا الشذوذ يرجع إلى اضطراب خاقي وتخطيط في تطبيق ماتسنه نظم الأخلاق . وقد انقسم القائلون بذلك في تفسير هذا الاضطراب وبيان آثاره في المسؤوليات التي نحن بصددتها إلى عدة جماعات :

(١) جماعة منهم على رأسها بعض القدامى من الباحثين في القانون ، وخاصة الأستاذين أيرولت ومويار دو فوجلان Ayrault, Muiart de Vauglans^(١) ، تقرر أن هذا الاضطراب يتمثل في مبالغة بعض الأمم في الوظيفة الزاجرة للعقوبة . وذلك أن بعض الأمم تقصد من وراء العقوبة إلى الزجر وضرب المثل وتخويف الغير ، أكثر مما تقصد من ورائها إلى التكفير والقصاص وإصلاح المجرم ؛ أي توجه أكبر قسط من اهتمامها إلى ما تحدثه العقوبة في الرأي العام وما تحدثه في نفس الغير من رهبة للقانون وخوف من سطوته ، لا إلى ما تحدثه في المجرم نفسه من توبة وتطهير . وهي تبالغ في هذه الوظيفة الزاجرة حيال بعض الجرائم الخطيرة على الأخص . فتوقع العقوبة على المتسبب في إحداثها أيًا كان نوعه ، إنسانًا كان أم حيوانًا أم جمادًا ، حيًا كان أم ميتًا ، عاقلًا كان أم مجنونًا ، طفلًا كان أم كبيرًا ، وتكتفي فيها بالظنة والشبهة ومجرد النية ومجرد الملابس ، وتأخذ فيها الأبرياء بذب المجرمين : ترهب بذلك الأفراد ، وتشعرهم بصرامتها حيال هذه الجرائم ، وبقسوتها على مرتكبيها ، وحرصها على الثأر ممن تسول له نفسه ارتكاب مثلها ، وتبعد من أذهانهم احتمال غفرانها أو التساهل فيها . فلم يكن عقاب هذه الأمم للحيوانات والنباتات والجمادات والموتى والمجانين والأطفال ناشئًا عن جهل بأن هذه الأشياء غير مختارة فيما تحدثه ؛ ولم يكن عقابها لمجرد النية أو لمجرد الحدث أو لمجرد الملابس أو لمجرد الارتباط

(١) Fauconnet 210,211.

بالمجرم برابطة ما ناشئاً عن جهلها بأن هذه الحالات لا يتوافر فيها الركن الجنائي ؛ وإنما نشأ كل ذلك من شدة حرصها حيال بعض الجرائم الخطيرة على تحقيق الوظيفة الزاجرة للعقوبة . - وتوغلها في هذا السبيل إلى هذه الحدود يمدُّ ، في رأى أصحاب النظرية التي نحن بصدها ، مظهرأ من مظاهر الاضطراب الخلقى وتخطا في تطبيق ماتسنه نظم الأخلاق .

ولا تقل هذه النظرية فساداً فيما انتهت إليه من نتيجة عن النظريات السابقة ، وإن اشتملت على حقائق مقبولة في بعض ما تقرره . فقد يكون الحرص على تحقيق الوظيفة الزاجرة للعقوبة هو الذى حمل بعض الأمم ، كما يقولون ، على أن تسلك هذا المسلك حيال بعض الجرائم الخطيرة . ولكن لماذا يوصف هذا المسلك بالشذوذ ويعتبر ناشئاً عن اضطراب خلقى ؟ إن مسلك الأمة لا يوصف بالشذوذ إلا إذا خرجت فيه عن نظمها المقررة وماتسنه لحياتها من قواعد ، ولا يوصف بالاضطراب الخلقى إلا إذا كان مجانباً لما يقره عرفها الجمعى ، كما يحدث أحياناً في بعض فترات الفوضى والارتباك . ولكن المسئوليات التي نحن بصدها كانت متفقة مع النظم التي أقرتها شرائع هذه الأمم ، ومع القواعد التي تواضع عليها عرفها الخلقى ، وكانت محققة في نظرها لوظيفة الزجر التي كانت ترمى إليها من وراء المسئولية والجزاء . فليس في تقريرها إذن أى مظهر من مظاهر الشذوذ أو الاضطراب الخلقى كما يقولون . - هذا إلى أن نظمنا الحاضرة نفسها تحرص أحياناً على تحقيق هذه الوظيفة الزاجرة ، ويحملها هذا الحرص في بعض الأحوال على كثير من مظاهر القسوة والعنف : فتأخذ أحياناً بالظنة والشبهة ؛ وتعاقب الفرد أحياناً على أكثر مما أحدثه أو على أكثر مما انتواه كما تقدمت الإشارة إلى

ذلك^(١) . فلماذا يوصف مسلكنا هذا بأنه سوى بينما يوصف مسلك غيرنا بالشذوذ والاضطراب الخلقى ، مع أن كليهما في مثل هذه الأحوال قائم على أساس واحد .

(ب) وجماعة أخرى من هذه الطائفة ، على رأسها الأستاذ جونتار Günther^(٢) ، تقرر أن هذا الاضطراب الخلقى يظهر في مبالغة بعض الأمم في تحقيق المماثلة بين العقوبة والجرم . وذلك أن بعض الأمم تحرص على أن تكون العقوبة التي يوقعها القانون مشابهة في صورتها وفي آثارها للجريمة المعاقب عليها ، وأن يكون الجزاء من جنس العمل المقترف Loi de talion . وحرصها هذا هو الذي يحملها على بعض المسئوليات الشاذة في حالات الأخذ بالثأر على الأخص : فتقتل مثلاً حراً في نظير حر ، وعبداً في نظير عبداً ، وطفلاً في نظير طفل ، وأنثى في نظير أنثى ، غير ناظرة إلى المجرم نفسه ، وغير مقيمة وزناً لعدم اشتراك المعاقب في الجرم المقترف ؛ وتأخذ العين بالعين والأذن بالأذن والسن بالسن ، غير عابئة بما تشتمل عليه هذه العقوبات من قسوة وما تؤدي إليه من أضرار . وإيمانها في تحقيق المماثلة إلى هذه الحدود يعدُّ ، في رأي أصحاب النظرية التي نحن بصدددها ، مظهرًا من مظاهر الاضطراب الخلقى .

ولا يكاد ينطبق ما تقول به هذه النظرية إلا على حالات قليلة جداً من بعض المسئوليات التي عرضناها في الفصلين السابقين^(٣) . أما معظم هذه المسئوليات فينبو عن كل تأويل من هذا القبيل . هذا إلى أنه من الخطأ البين اعتبار نظام « التعادل بين العقوبة والجرم » نظاماً شاذاً مترتباً على اضطراب خلقى ، كما تقول هذه النظرية .

(١) انظر مثلاً آخر صفحة ٧٦ وتوابعها ، وآخر صفحة ٨٤ وتوابعها .

(٢) Fauconnet 213 (٣) انظر مثلاً آخر صفحة ٩٢ وأول صفحة ٩٣ .

فمسلك الأمة ، كما قلنا ، لا يوصف بالشذوذ إلا إذا خرجت عن نظمها المقررة ، وما سنته لحياتها من قواعد ؛ ولا يوصم بالاضطراب الخلقى إلا إذا كان بجانبها ما يقره عرفها الجمعي . ونظام « التعادل بين العقوبة والجرم » قد أقرته شرائع هذه الأمم ، وارتضاه عرفها الخلقى ، وكان فى نظر عقلمها الجمعى محققاً للمدالة وما ترمى إليه العقوبة من أغراض . فتطبيقها إياه على النحو السابق لا ينطوى إذن على أى مظهر من مظاهر الشذوذ أو الاضطراب الخلقى كما يقولون . وفضلاً عن هذا كله ، فإن نظمنا الحاضرة نفسها تتحرص على أن تكون العقوبة الموقعة على المجرم معادلة فى صورة ما للأضرار التى أحدثها الجرم . وهذا هو أهم أسس المدالة فى نظرننا وأهم الأصول التى تقوم عليها قوانين العقوبات فى العصر الحاضر . ولذلك كانت أقوى ماوجه إلى « نظرية المدرسة الإيطالية » من نقد أنها تفعل هذا المبدأ إذ تقطع النظر عن الجرم ونتائجه وتعادل العقوبة معه وتوجه كل عنايتها إلى المجرم واستعدادة^(١) . وغنى عن البيان أن « التعادل » الذى يرمى إليه هذا المبدأ أمر تقديرى يختلف فيه الأنظار والنظم والمذاهب : فما نراه نحن محققاً لهذا « التعادل » قد لا يراه غيرنا محققاً له . فلماذا يوصف نظامنا بأنه سوى بينما يوصف نظام غيرنا بالشذوذ والاضطراب الخلقى ، مع أن كليهما قائم فى الحقيقة على مبدأ « التعادل بين الجريمة والمقاب » ، ومع أن هذا التعادل ليس له ضابط ذاتى ، وإنما تقدره كل أمة حسب نظرتها الخاصة وما تسير عليه من مقاييس ؟

(ج) وجماعة أخرى من هذه الطائفة على رأسها الأستاذ كوفالوسكى

Kovalewsky^(٢) تحاول أن ترجع « المسئولية الجمعية » على الأخص إلى اضطراب

خلقى ناشئء عن المبالغة فى مطالب التعويض عن الجرم المقترف، وذلك أنهم يرون أن المسؤولية الجمعية ليست مسؤولية عقاب بل مسؤولية تعويض *restitutive et non repressive*.
فى حالات الأخذ بالتأثر لا ترمى العشيرة الموتورة إلى عقاب المجرم ، وإنما ترمى أن تنال من العشيرة الجانية تمويضاً عما أصابها هى من أضرار مادية وأدبية من جراء الاعتداء عليها والقضاء على أحد أعضائها . وهى فى سبيل ذلك تبالغ فى تصور ما أصابها من ضرر وفى تقديره ؛ فتبالغ فيما لذلك فى مطالب التعويض وفيما تتخذه حيال القبيلة الجانية . ومبالغتها فى مطالب التعويض إلى هذه الحدود يعد فى رأى أصحاب النظرية التى نحن بصددنا مظهراً من مظاهر الاضطراب الخلقى .

وهذا التأويل قد يكون صحيحاً فى بعض حالات المسؤولية الجمعية . ولكن لماذا يوصف مسلك العشيرة الموتورة فى هذه الحالة بالشذوذ ويعتبر ناشئاً عن اضطراب خلقى ، مع أنه متفق مع شرائعها ومحقق لما ترمى إليه من تعويض ؟ ! هذا إلى أن قوانيننا المدنية نفسها تجيز فى الحالات التى تقتضى التعويض وإصلاح الضرر أن يقع عبء ذلك على غير الجانى نفسه (من ذلك مثلاً التمويض الذى يقوم به الأب عن ضرر أحدثه ولده الصغير ، والتمويض الذى يقوم به السيد لضرر أحدثه أحد أتباعه وفقاً للمادة ١٥٢ من القانون المدنى ، ومسئولية الإنسان عن من هم تحت رعايته ، والتعويض الذى تدفعه شركة السيارات مثلاً لضرر أصاب أحد المسافرين نتيجة لإهمال أحد موظفيها) . فلماذا يوصف مسلكنا هذا بأنه سوى ويوصف مسلك غيرنا بالشذوذ والاضطراب الخلقى ، مع أن كلا السلكين قائم على أساس واحد ، وهو أنه فى مسائل التعويض ليس بلازم أن تقع المسؤولية على الجانى وحده ؟ !

٣ — وتذهب طائفة ثالثة إلى أن هذا الشذوذ تقع تبعته على الديانات وماتسنه من نظم وتوحى به من مناهج .

ومن هؤلاء العلامة الفنلندي وسترمارك Westermarck^(١) الذي يلقى تسمية الشذوذ في المسئوليات الناشئة عن عمل مادي بحت (كالمسئولية عن عمل غير مقصود والمسئولية بالملابسة وبعض مظاهر المسئولية بالانتقال)^(٢) على نظام سنه كثير من الديانات ، وهو نظام « التابو tabou » أو « اللامساس » . وهذا النظام كما تقدمت الإشارة إلى ذلك^(٣) ، يحيط طائفة من الأشخاص والحيوانات والأشياء بسياج ديني من القدسية والجلال ، ويصور طائفة أخرى في صورة مهينة من النجاسة والرجس ، ويحرم لمس أفراد الطائفتين والاقتراب منها ، صيانة لها من العبث إن كانت من الأشياء الجليلة أو وقاية للناس أن ينتقل إليهم شيء من رجسها إن كانت من الأشياء المهينة . وترى الديانات التي تقر هذا النظام أنه لا فرق بين أن يلمس الفرد هذه الأشياء أو تمسه هي أو يتفق وجودها على مقربة منه : كل ذلك يجعل الفرد متلبسا بجرم كبير ، ويهدده بويلات وعقوبات دنيوية وأخرية . فالإثم يحدث بمقتضى هذا النظام في صورة آلية متى تحقق الاتصال بالشيء المحرم لمسه : سواء أكان هذا الاتصال مقصودا أم غير مقصود ؛ مباشرا أم غير مباشر ؛ وسواء أحدث نتيجة لحركة صدرت عن الفرد أم لم يكن لحركات الفرد نفسه أي دخل في إحداثه . - وقد وجه هذا النظام تفكير الشعوب التي أخذت به وجهة مادية خالصة في فهم المسئولية وتحديد الحالات التي تتولد عنها ، حتى في شئونها القضائية نفسها . ومن هنا نشأت جميع المسئوليات المادية كالمسئولية عن عمل غير مقصود والمسئولية لمجرد الملابسة وبعض مظاهر المسئولية بالانتقال .

وبعض مؤرخي القانون يلقون التبعة في هذه المسئوليات المادية على الديانات ،

(1) Westermarck, op. cit; V. Fauconnet 216.

(٢) انظر صفحات ٧٨ - ٩٥ . (٣) انظر صفحة ٨٧ .

كما فعل وسترمارك ؛ ولكنهم يقررون أن النظم الدينية وحدها هي التي كانت تقرر هذه المسؤوليات وتشرف على إجراءاتها في الشعوب التي أخذت بها ، وأن الإثم والتكفير اللذين كان يترتبان عليهما كانا ينتميان عند هذه الشعوب إلى فصيلة أخرى غير الفصيلة التي تنتمي إليها الجريمة والعقوبة بالمعنى القضائي لماتين الكلمتين . فهم يرون إذن أن هذه الشعوب كانت تسير حسب الطريق السوي في شؤونها القضائية الخاصة ، وأنها ما كانت تأخذ بهذه المسؤوليات المادية الشاذة إلا حيث يحركها الدين ، وتسيرها العقلية الدينية^(١) .

ومن النظريات القائمة على هذا المبدأ كذلك نظرية أخرى تلتقى على العقائد الدينية تبعاً الشذوذ في المسؤوليات الفاجحة عن عمل نفسي بحت (المسؤولية على مجرد النية أو العزم)^(٢) ، وهي المسؤوليات المقابلة للمسؤوليات التي عالجها وسترمارك وبعض مؤرخي القانون في نظرياتهم السابقة . وقد أخذ بهذه النظرية جماعة من الباحثين على رأسهم العلامة أريكو فيري Enrico Ferri^(٣) . فيقرر هؤلاء أن بعض الديانات قد وصلت في مرحلة ما من مراحل تطورها إلى مستوى راق من الروحية الخاصة ، فوجهت كل عنايتها إلى شؤون النفوس وأحوال القلوب ، ولم تقم أي وزن لأعمال الجوارح وحركات الأعضاء ، وحاولت أن تنفذ إلى ضمير الفرد ، وتقدر مسؤوليته وجزاءه بحسب ما يدور في خلده من نية وعزيمة ، فأصبح البر في نظرها هو صفاء العزم الداخلي والإثم هو ماحك في النفس^(٤) ؛ وأصبحت النوايا هي مدار كل

(٢) انظر صفحات ٧٥ - ٧٧ .

(١) Fauconnet 216

(٣) Fauconnet. 216,217

(٤) اقتبسنا هذا من الحديث الشريف : « البر حسن الخلق والإثم ما حاك في نفسك » .

شيء ؛ وأصبح مبدؤها المقرر: « إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى ^(١) ». ومن هنا نشأ ، عند بعض الشعوب ، نظام المسؤولية عن عمل نفسى بحت . غير أن العقائد الدينية وحدها هي التي كانت تقر هذا النظام وتشرف على إجراءاته في الشعوب التي أخذت به . والإثم والتكفير اللذان كانا يترتبان عليه كانا عند هذه الشعوب من واد آخر غير وادى الجريمة والعقوبة القضائيتين . فهذه الشعوب كانت تسير حسب الطريق السوى في شؤونها القضائية الخالصة ؛ وما كانت تأخذ بهذه المسؤولية النفسية الشاذة إلا حيث يحركها الدين وتسيرها عقليته وعقائده ^(٢) .

هذا ، وإن التناقض الموجود بين هذه الطائفة من النظريات ، إذ يلقي بعضها التبعة على الديانات في المسؤوليات المادية ، بينما يلقي بعضها الآخر هذه التبعة عليها في المسؤوليات النفسية ، لكاف وحده في الدلالة على ما تنطوى عليه من تهافت وفساد . وفي الحق أنه من الممكن أن يلصق كل شيء بالديانات . فكل ديانة تشتمل على مزيج مختلف العناصر من الاتجاهات . فيبدو فيها الاتجاه النفسى كما يبدو فيها الاتجاه المادى . ويتمثل اتجاهها الأول في عنايتها بالإيمان والعقيدة والنية ، وفي اعتمادها في تكفير الذنوب على الندم والتوبة النصوح ؛ كما يتمثل اتجاهها الآخر في عنايتها بالعبادة العملية من صلاة وصوم وحج وزكاة . . . وما إلى ذلك ، وفي اعتمادها أحيانا في تكفير الذنوب على أمور مادية كالوضوء والتبهد وزيارة الأماكن المقدسة وتلاوة بعض الآيات والأوراد . . . وهلم جرا . ويبدو فيها أحيانا الحرص على ألا يحتتمل مسؤولية الجرم غير فاعله ؛ كما يظهر فيها أحيانا النزعة إلى تجاوز هذا

(١) هذا هو نص حديث شريف .

(٢) Fauconnct 216,217

النطاق . فليس من الممكن فقط ، كما فعل هؤلاء ، أن تاتي التبعة على بعض الديانات في أنواع متباينة من المسئوليات التي يسمونها شاذة ؛ بل من الممكن كذلك أن ترجع الفضل إلى هذه الديانات نفسها في اقتصار بعض الشعوب على المسئوليات التي يصفونها بأنها نسوية . فالتحكك بالديانات في هذه الأمور على النحو الذي ذهب إليه هؤلاء منهج سقيم يمكن عن طريقه الوصول إلى حلول متهافئة لكل شيء ، ولكن لا يكاد يصل إلى كشف الدعامة الصحيحة لأي شيء .

هذا إلى أن كثيرا من المسئوليات التي عرض لها أصحاب هذه النظرية لم تكن عند الشعوب التي أخذت بها مسئوليات دينية خالصة ، كما يزعمون أو كما يزعم معظمهم ، وإنما كانت مسئوليات قضائية تقرها القوانين الوضعية لهذه الشعوب ، وتشرف عليها الهيئات التي ينشئها المجتمع لحماية هذه القوانين وتطبيق ما تقرره ، كما يظهر ذلك من دراستنا في الفصلين الأولين .

وفضلا عن هذا كله ، فإنه من لغو القول أن يحكم على نظام في المسئولية بأنه شاذ لتأثره ببعض اتجاهات دينية أو لصدوره مباشرة عن هذه الاتجاهات . فنظامنا القضائية الحاضرة نفسها متأثرة تأثرا غير يسير بنظامنا الدينية . فلماذا يعتبرون نظامنا نسوية بينما يصفون نظم غيرنا بالشذوذ والاضطراب ، مع أن السبب الذي من أجله استجقت هذه النظم الأخيرة في نظرهم ما وصفوها به متوافر كل التوافر في النظم الأولى ؟

(٣) خلاصة هذا الفصل

لم نجد من بين النظريات السابقة جميعاً أية نظرية تكشف عن الأساس الصحيح الذي تقوم عليه المسؤولية ويقوم عليه الجزاء .

فالنظريات « الفلسفية » لا تحاول مطلقاً أن تكشف عن ذلك ، وإنما توجه كل جهدها إلى بيان ما ينبغي أن يكون . وما تقرره بصدده ما ينبغي أن يكون لا يتفق مطلقاً مع ما كان ولا مع ما هو كائن ، على الرغم مما يدعيه بعضها من «حفاظة على روح القوانين السائدة في العصر الحاضر»^(١) .

والنظريات « التاريخية » ، وإن حاولت الكشف عن هذا الأساس ، لم توفق أية واحدة منها فيما قصدت إليه . ويرجع السبب في إخفاقها إلى أنها قد اعتنقت مبدأ مبنيّاً من قبل ، وهو أن المسؤولية الصحيحة التي تمثل الحالة السوية عند جميع الأمم وفي شتى العصور هي مسؤولية الشخص الإنساني الحى العاقل الراشد عن جرم ارتكبه عن قصد ، وأن المسئوليات الأخرى مسئوليات شاذة تحتمل التأويل ؛ ثم حاول أنصارها أن يؤولوا هذه المسئوليات تأويلاً يجرمها إلى المسئولية السوية أو يوضح أسباب شدوذها . ولما كانت حقائق التاريخ نفسها تتعارض مع مبدهم الذي يتوهم ، ويظهر منها أن جميع المسئوليات التي أقرتها الفظم الاجتماعية مسئوليات سوية سليمة لا شدوذ في أية مسئولية منها ولا اضطراب ، لذلك لم يلفوا الأمور

(١) يدعى ذلك أصحاب النظرية « الروحية » كما تقدم (انظر صفحة ٩٨) .

مراتية لما يقصدون ، فلم يجدوا سبيلا إلى تأويل سليم . فوقموا في الزلل والتهافت ،
وبدا في محاولاتهم كثير من صنوف التعسف والمغالطة ، وإخراج الحقائق عن
طبيعتها ، وتحميل الأمور مالا تطيق . وموقفهم هذا يجعل نظرياتهم فلسفية في لبها ،
وإن كانت تاريخية في ظاهرها . فهم لا يتركون حقائق التاريخ على طبيعتها ، ولا
ينتظرون منها أن تصدر القول الفصل في الموضوع ؛ وإنما يعتمدون على مبدأ فلسفي
يدينون به من قبل ، ثم يرجعون بعد ذلك إلى التاريخ فيحاولون إظهاره في صورة
تتفق مع مبدهم ههنا ، مهما كلفهم ذلك من مسخ لحقائقه ، وخروج بها عن
سورتها الصحيحة .