

العقوبة

فصل من كتاب الموجز في الاجتماع من وضع الامام الفاضل السيد عارف النكدي

مفتش العدلية ومدرس علم الاجتماع بدمشق

— اختص مجلة الحقوق بنشره —

لابد للحكومة من قوانين والعقوبة نتيجة لازمة لهذه القوانين ، لا يستغنى عنها في حاله من الحالات . والا كانت القوانين لاحكم لما ولان تأثير . واصبح الامر فرضي وانتهى الى سفك الدماء واستباحة الحرمات . وليس يدل على ذلك مثل القوانين الطبيعية فهي على شرفها وتنبؤها لان تأثير لما الا قليلا ، لانه يعوزها قوة التنفيذ ، والتنفيذ يقوم بالعقوبة .

ولقد تطورت العقوبة بتطور الهيئات الاجتماعية . واختلقت انواعها واشكالها باختلاف الايام . وتبدل الاحكام الى ان جعل حق العقوبة لهذه الهيئة الاجتماعية وهذه جعلته للحكومة نيابة عنها . وليس علماء الاجتماع على رأى واحد في معنى العقوبة واساسها فبينما ترى بعضهم يرون فيها مانعا من الاجرام وزاجرا من الآثام وانه لولاها لوقع الناس في فوضى لا قرار لها نذهب فيها ارواحهم واموالهم . ترى آخرون ينكرونها جملة ولا يرون - قفا فيها للافراد ولا للجماعات . يقول هؤلاء ان الجريمة شر والعقوبة شر والشر لا يقابل بشر مثله فن اراد الاصلاح الحق فعليه ان يقابل الشر بالخير . (١)

نحن لاننكر ان مقابلة الشر بالخير مبدأ ثمرى ولكننا مبدأ لا يمكن الجزم عليه الا في دائرة محددة . اما ان يكون قاعدة عامة شاملة ، وان تعد شرعية تكلف السلطة العامة ان تجري دليها . فتلك مفارقة يعجب ان يقذف بالانسانية اليها فالناس اضن باموالهم وارواحهم من ان تجعل غرضاً لمثل هذه التعزيرية ، مادامت

نابوليون لم يتمكن من تحقيق فكرة اكتساح مصر بواسطة القوانين وليس برووس
 الحراب . . ففاخر القواد يمكن تناسيها اما اعمال القضاة فستظل ماثلة في الذاكرة وستبقى
 اسماهم ومبادئهم تتردد في فاعات المحاكم ورحبات المدارس الحقوقية . وعلى كل فانه
 لا يجوز لنا القول ان التشريع اللاتيني استحصل على مكانته العليا في مصر بواسطة
 الانظمة الفرنسية لان ذلك التشريع ولد ودرج وعاش في الشرق على توالي
 عدة قرون فهو ليس أجنبيا عن البلاد . ثم ان شعوب البحر المتوسط كانت لها في
 كل ادوار تاريخها مدنيات وشرائع مشتركة برغم اختلاف الجنس واللغة ، يستطيع
 العنصر الأميز والارقي بواسطتها ان يتفوق ويحكم . ومن هنا يمكننا تفسير معنى
 محارة المصريين للقوانين اللاتية وتخويرها حسب عقليتهم الشرقية وادراك سبب وجود
 الطابع اللاتيني في الاساليب القضائية وطرق المرافعات يسأل البعض عن ماهية
 نشوء العدالة وارتقاء الحقوق في سورية لعمدنا الحاضر وما هي المؤثرات التي ادخلها عليها
 الحكم الجديد . اما من جهة التشريع فانه لم يدخل حتي الان اقل تخوير على القانون
 المدني العرفي «المجلة» فهو لا يزال نافذ المفعول . ولا ينقصه سوى قضاة تربون
 يمكنون بوجهه . ولا شك ان عدم وجود قضاة قادرين كان سببا لفقدان العدالة في
 العهد البائد . وليس التشريع نفسه . وقد بدأ الان عهد التجدد والاصلاح للمحاكم
 ويجب علينا ان نترث قليلا حتى نتمتع بنتائج التنظيمات القضائية التي ترمي الى ازالة
 سوء التصرف واتهاء الرجال الذين تمسكوا به ، عن مقاعد القضاء . وانني اتمنى في الختام
 ان لا ينحط في المستقبل مستوى العلوم الحقوقية في سورية عما كانت عليه
 ايام المشرعين العظام من اسلافنا الفيزيقيين وارجو ان يسترجع السوريون سابق
 مجدهم التاريخي ويكونوا كاداة اتصال بين الشرق والغرب وبصبحوا عمالا مخلصين
 لمدينة شعوب البحر المتوسط ويخمدوا الحضارة من جديد ضمن حدود العدالة والحق
 ويجب ان لا يصدنا قلة عديدنا عن ذلك السبيل لان النهضة الفكرية لا تقوم بكثرة
 العدد بل بقيمة كل عمل فردي ولنتذكر دائما هذه الجملة : لا تنظروا لكثرة عددكم
 لكثرة عملكم : انتهت

شيء معلوم يدفعه الجاني أو ذوهه ارتأ أو دية للمجني عليه أو ذويه. ابحث 'لجريمة' وسقطت العقوبة إذ لم يبق لها مطالب ولا ولي . واغلب ما كان ذلك في الدورين الاولين يوم كانت العقوبة انتقاماً ثم قد اصأ

العقوبة حق الله : فلما وضعت الشرائع واكثرها لاول عهده ديني او عليه نظرة من الدين عد الجرم مخالفاً لاوامر الله وعدت العقوبة حقاً من حقوق الله لا يملك المجني عليه ولا ذوهه صلحاً فيها ولا عفواً عنها . (٢٠)

العقوبة حق عام : ثم ترفت الاوضاع الاجتماعية وتألفت السلطة المنظمة واتسع ميدانها فأصبحت العقوبة عملاً يراد به اصلاح الحالة العامة واستبقاء الحياة الاجتماعية بتأييد النظام العام بفرج العقاب عندئذ عن ان يكون حقاً شخصياً او الهياً الى حق عام واصبح المجرم مسؤولاً عما جنت يده امام الحياة الاجتماعية وناد لها الحق في ان تلقى عليه تبعة عمله . هذه هي ادوار العقوبات واطوارها ولعلها الادوار الغالبة التي عرفتھا اكثر الامم لانها ادوار طبيعية ومن هذا ينبئ ان مبدأ العقوبة سواء كان حقاً شخصياً ام حقاً الهياً ام حقاً اجتماعياً يجب ان يكون له اساس صحيح يرتكز عليه اساس العقوبة : اذا نحن جعلنا العقوبة ترتكز على الانتقام فكأننا بنيناها على اساس جائر فالانتقام نزع من نزعات النفس تمليها سورة من سورات الغضب ولا يمكن للحق ان يبنى على اساس من الانتقام لان الانتقام من طبيعته ان يدفع النفوس الى ما لا يتفق مع العدل .

العقوبة والعقد الاجتماعي : وهناك من ينظر الى العقوبة كنسق عام انتقل من الفرد الى الجماعة بمعنى ان الرجل رضي ان ينزل عن جزء من حريته ليكون في امانة على ما يبق له منها وتكون الدولة في هذه الحالة نائبة عن المجني عليه في ابقاء عمل شخصي بتعلق به .

اما جان جاك روسو فرائيه ان المجرمين انفسهم هم الذين نزلوا عن هذا الحق للحياة الاجتماعية ذلك ان الانسان قد رضي بقتل القاتل ولو كان هو اياه خوفاً على نفسه ان تكون عرصة للقتل فالرجل في هذا العقد المزعوم لم يجازف بحياته ولكنه عمل على

اخلاق هذا البشر قد ركبت على الطمع والفساد . ان الامة التي يشعر افرادها ان السلطة فيها قد ضعفت يضطرب فيها حبل الامن ، ويعقب ذلك قتل وحروب تقضي عليها فاذا كان ذلك لجرد ضعف السلطة لا لزوال العقوبة فما القول لو عرف الناس ان العقوبة زالت بتاتا . وما اظن الذين يرضون لانفسهم بما رضىه (جيراردان) لنفسه بالكثير عديدهم الا من كان منهم مفتول الساعد ثبت الجنان عزيز العصبه .

ادوار العقوبة وانواعها

قلنا ان العقوبة اختلفت انواعها باختلاف الازمان وتطور الامم لذلك حق علينا ان نجمل هذه الانواع في ادوار ثلاثة :

الدور الاول العقوبة انتقام : كانت العقوبة في بادى الامر اثرًا من آثار الانتقام وكان الانتقام لاول عهد الحضارة بعد حقا من الحقوق . ولم يكن هذا الحق شخصيًا بمعنى انه كان ينحصر في المحنى عليه بل كان لكل من اقربائه ان يطالب به . وكان عقاب المجرم لاحد له فكان يمكن ان يقع عليه من القصاص اكثر مما يتحمله ذنبه وان لا ينحصر ذلك في نفسه بل يتعداه الى اقربائه وذويه .

الدور الثاني العقوبة قصاص : فلما اتسعت دائرة الحضارة وتهدت الطباع انكسرت حدة الانتقام بعض الشيء فاصبحت العقوبة وفاق الجريمة مثلا بمثل اي على قدر الذنب كان يكون القصاص .

الدور الثالث العقوبة تأديب واصلاح : ثم ترفت الحضارة واخذ الناس يسرون في طريق الانسانية بما داخل النفوس من معنى الفضيلة وبما ادركها من روح الرحمة فرأوا ان القتل على اطلاقه وجرح الجراح وقطع يد السارق كان لها ايام وانقضت فتحوط العقوبة الى واسطة يراد بها التأديب والاصلاح .

العقوبة من حيث هي حق : وكما اختلفت انواع العقوبة بتحولها من انتقام الى قصاص فتأديب واصلاح فقد تنوعت اشكالها من حيث صاحب الحق فيها والمطالب بها . وكانت العقوبة قديما حقا شخصيا بمعنى انها كانت تنحصر المطالبة بها في المحنى عليه او ذوي قرابته فاذا نزل صاحب هذا الحق عن حقه او اصطلح الغريمان على

شيء يستحيل على ماسنيته فيما يلي :

العقوبة تكثير من الخير تكفير عن الشر : هذا رأي (كانت) فهو يجعل العقوبة منكرة على وجوب التكثير من الخير والتكفير عن الشر وهو من حيث هو رأي يؤيده الوجدان الصحيح وبقوله العدل المطلق اللذان يقضيان بالعقوبة والمثوبة وهو مشروع من حيث ان معاقبة الجاني امر يوجب العقل . اما ان يبني حق العقوبة على التكفير فهو مردود لان المصلحة في هذه الحالة لا شان لها فليس لها اذن ان تنحكم في امور لم تمس كيانها ولا حقوق من هي مقوضة بالدفاع عنهم . دع انه يستحيل على الانسان شارعا كان ام حاكما ان يقدر للجريمة العقاب الذي تستحقه تقديرا صحيحا عادلا لا يزيد ولا ينقص . ولم يخف هذا الامر على اصحاب الاراء المختارة لذلك جمعوا بين رأيي (كانت) (وبنتام) واخرجوا منها رأيا وسطا قال به جماعة من اصحاب الرأي وهو ان اساس العقوبة يتركز على شيئين هما العدل والفائدة . ولقد نجح اورتولان القانوني الفرنسي المشهور هذا الحوار بين المجرم والسلطة الاجتماعية التي تعاقبه .

المجرم — لم تعاقبني

السلطة — اعاقبك على ما اكتسبت بذلك

المجرم — وماذا بعثك مني ومن ذا الذي اقامك حاكما ومنفذا .

قال اورتولان وهل يجيبه السلطة عندئذ الا بقولها ان هذا مما يتعلق به حق بقائي فيكون حق العقوبة مبنيا على اساسين الاستحقاق وحق البقاء . فحق البقاء يفسح للسلطة مجال التدخل بما لا يتناول ضرره الاخرين . والاستحقاق يمنع الجاني ان يشكو ضياع حقه وان ينهم السلطة بانها تعمل على بقائها بما فيه ضرره ما دام هو الذي اساء الى نفسه بارتكابه جريمة استحق عليها العقاب . وهذا رأي صواب لا ترد عليه الا بعض ما ورد على الرأي السابق من انه يستحيل ان تحدد العقوبة شديدا وقيفا عادلا وفاقا للجريمة

يقول (روسي) احد كبار ساسة الطليان ومن اتباع مذهب الاراء المختارة ان للعقوبة من تجاوزت نصابها المحدد مجاوزة لها كانت صغيرة فقد خرجت عن دائرة

صياغتها . ولقد نزل هذا الرأي من اهل القرن الثامن عشر منزل القبول فاجمعوا عليه ثم رجعوا عنه بعد ذلك وامملوه البتة . ويؤخذ على هذا الرأي ما يؤخذ على المبدأ الذي يركز عليه اذ الحياة لم يجمع شملها مثل هذا العقد ولا اقرت احكامه وزلت عليها وما هي الا حالة الانسان الطبيعية سبق اليها مكرهاً غير مختار وجرت عليه احكامها من غير مشورة ولا استئذان .

العقوبة حق الدفاع الاجتماعي : بعد ان تهدم الاساس السابق الذي كان وضعه القائلون بالعقد الاجتماعي راح رجال الحقوق والاجتماع ينشُدون اساساً آخر يشيدون عليه حق العقوبة فقال بعضهم ان الحياة الاجتماعية جسم له ان يدافع عن نفسه دفاع الانسان عن نفسه فالاعتداء على فرد من الحياة اعتداء على الحياة نفسها ومعاقبة المعتدي دفاع عن هذا الجسم الاجتماعي فاساس العقوبة هو حق الدفاع الاجتماعي . وهذا رأي مردود لان الدفاع انما يكون والحادث يقع ، لا بعد وقوع الحادث وما دامت الحياة الاجتماعية تتدخل بعد ان يقع الفعل فالدفاع اذن غير مشروع . لا مسوغ له وهذا ايضا يرد على القائلين بان حق العقوبة عمل يراد به الدفاع عن الهيئة بمنع الاعتداء عليها في المستقبل فالسرع العدل والمنطق الصحيح لا يجوز ان الدفاع عن شيء لم يقع بعد لحق الدفاع حق عارض يكون والجرم يقع ويذهب بذهابه .

العقوبة مبنية على الفائدة : اما بنيتام فيرى حق العقوبة بما فيها من الفائدة فالجرم عدو للانسان فلا تكبر اذا لم يعتد برأيه فيها هو منزل عليه من العقوبة فاذا كان يتنام يريد الفائدة التي اشار اليها . الفائدة المادية وراحة السواد الاعظم من الناس فوايه مضطرب لا يثبت على التمهيص . اذ لا بد للعقوبة من ان تحرم الحياة الاجتماعية الابدي العاملة وسواء كان هذا الحرمان ابدياً ام الى اجل فليس من وراء ذلك نفع مادي للحياة الاجتماعية لما اذا كان يريد فائدة النظام الاجتماعي وهو الاظهر فوايه هذا على ما فيه من صواب بوجه من جانبيه اولها انه توسع في التعبير والثاني وهو الا انه وضع قاعدة مطلقة يصعب ان تبين حدودها وبجمال تطبيقها ولا سيما ان الرجل يريد ان يكون الم العقوبة والم الجريمة كفتي ميزان لا يزيد احدهما عن الآخر وهذا

فهو يريد محصوراً في حدود معينة مقبولة . لذلك نرى ان العقوبات الوحشية الصارمة يقضي عليها الرأي العام على تولى الايام .

«١» في جملة اصحاب هذا الرأي (اميل جرادان) وهو من زعماء الكتاب الاجتماعيين وقد وضع مصنفاً قال انه ثمة عشرين سنة قضاها في الدرس والتدقيق والاستقراء زعم فيه ان الناس واهمون فيما يذهبون اليه من امر العقوبة وانه اذا كان الغرض من الجزاء حفظ الحياة الاجتماعية فالخطر عليها عما يتحشيه من الجيوش وتعدده من العدل في سبيل الحرب والفتنح . وما يحرمه هذان من الظلم والاستبداد هو اشد هولاً واكثر فظاعة من لص يخاف على الاموال من يده او قاتل يخشى على الانفس من خنجره . وهو يرى ان الشر لا يدفع بمثله وان على الهيئات الاجتماعية اذا شاءت حقيقة ان تمنع الشر ان تقضي عليه في مهده بل تمنع من جرثومته وذلك بان تعدله ما تستطيع من قوة انسانية شريفة . وانه راض ان تُبذل الاصول الحاضرة وان يتولى هو امر نفسه والحفاظة عليها وهو يعتقد ان ما تدله عليه فطنته يجعله في منجى من القتل والسرقة ويقول ان الناس اذا عملوا على تحسين الحالة من غير بطء ولا احجام استغنوا عن العقوبة وان الاجترام انما يحيط بالحياة الاجتماعية لانها هيئة فاسدة البيئة يجب اصلاحها او تبديلها . الى ان يقول : ان مقاومة الشر بمثله ليس بمائع له . ولكنه متبعة وتبرير وليس من سلاح هو امضى في مقائلته الشر بل لعله السلاح الذي يقضي عليه من مقابلته بالخير ولو ان الناس اتبعوا الآية الانجيلية القائلة . احسن الى من اساء اليك . لو انهم اتبعوا هذه الآية الكريمة لانشاءوا حياة صالحة فليت هذا العالم الطالح راساً على عقب . ولا اقول فقط : ان العقوبة في شكلها هذا عمل غير مفيد بل اقول ايضا انها غير مشروعة وانها ليست سوى اختلاس اجتماعي .

(٢) في الصحيحين عن عائشة : ان قريشاً اهمهم شأن الخزومية التي سقرت فقالوا من يتكلم فيها عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فليل ومن يجترى عليه الاسامة ابن زيد . فقال يا اسامة : انتفع في حد من حدود الله ؟ انما هلك بنو اسرائيل انهم كانوا اذا سرق منهم الشريف تركوه واذا سرق فيهم الضعيف اقاموا عليه الحدود

العدل ووقعت في مضطرب الفائدة وذلك نرجع الى ما هربنا منه . وما لا بد من تكراره مرة اخرى ان الشارع والقاضي لا يستطيعان ان يجعلوا العقوبة وفاق الجريمة حتي ولا على وجه التقريب . لان ثمة اشياء لا يمكن ان توضع في كفة الموازنة بين الجرم والعقاب كمثل ما يداخل الجرم من الخوف والعذاب وتبكي الضمير قبل الحكم عليه وما ياله بعده من الحزن والالم . هذا ما يجعل هذا الرأي على ما فيه من الصواب قلنا مردودا

اساس العقوبة حق البقاء : وهناك رأي اجمع الكثيرون على انه مؤسس على العقل والعدل وموافق للتجربة وقد بالغ في تأييده كثير (فستان هالي) وهو ان العقوبة اساسها حق البقاء والهيئة الاجتماعية شخص معنوي مشترك فله حق البقاء لذلك رجب ان يراعى ويحفظ به كما يراعى الشخص الفرد ويحفظ به . فحق البقاء هو الاساس الذي اجمعوا اخيراً على ان يبشروا عليه حق العقوبة فوجود الهيئة الاجتماعية يقتضي وجود الجزاء وهو شرط في بقائها ونتيجة مباشرة الواجب الملقى عليها وجوب الاستفاد بنفسها وهذا واضح لا يحتاج الى تعليل . فدام البقاء مشروعا فالجزاء مشروعا ايضا . ولعل بعضهم يلبس عليهم هذا الرأي بالرأي السابق ويرون الاختلاف بينها باللفظ . وليس الامر كذلك اذا العقوبة هناك مبنية على اساس مشترك من العدل والفائدة او الاستحقاق والبقاء والعدل بل الاستحقاق الذي يتطلب العدل لا سبيل الى تقديره تقديرًا صحيحًا على ما قدسنا ومتى كان احد جزئي الاساس واهياً فقد استحال ان يكون البناء وطيداً . اما هنا فالاساس واحد هو حق بقاء الهيئة الاجتماعية . والعدل ليس سوى حد من حدوده وشتان ما بين الاساس والحد .

يؤيد ذلك ان السلطة الاجتماعية اذا ارادت ان تعرف ما يتطلبه العدل المطلق والتكفير الحق من العقوبة لتعثر غالباً بالفشل ولشل عمل الحكومة اذ كيف يعرف في الزلات (القباحات) ان هذه العقوبة هي وفاق هذه الجريمة مثلاً بمثل مادام القصد في بعض هذه الجرائم مفقود والنية معدومة . ولو ان الشارع وضع عقاباً صارماً لعمل تافه فالرأي العام يفر من ذلك وبأباه لانه كما يعرف ان العقاب ضروري لبقاء الهيئة الاجتماعية