حق القُصّر والدولة في العفو عن القصاص
تعليق على حكم المحكمة العليا في الطعن الجنائي
رقم 52/772 ق الصادر بتاريخ 2007/3/14م

أ. طارق محمد الجملي
عضو هيأة تدريس بكلية القانون
جامعة قاريونس

عرض الجزء موضوع التعليق من الحكم : [... وقد وضحت المادة الثانية من ذات القانون ـ أي القانون رقم 6 لسنة 1423م بشأن القصاص والدية المعدل بالقانون رقم 4 لسنة 1427م ـ من هم أولياء دم المجني عليه الذين لهم حق العفو عن القاتل ، حيث نصت :(يثبت الحق في القصاص لأولياء دم المجني عليه العاقلين البالغين سن الرشد ، وإذا عفا أحدهم سقط الحق في القصاص ، وللدولة الحق في القصاص أو في العفو إذا لم يكن للمجني عليه ولي دم أو كان ولي دمه مجهول المكان أو غائباً لا ترجى عودته ومن في حكمهما)، وكان مؤدى هذا النص أن العفو عن القصاص لا يكون إلا من أولياء دم المجني عليه العاقلين البالغين سن الرشد فقط ولا يكون ذلك لأولياء دمه متى كانوا غير عاقلين أو لم يبلغوا سن الرشد ، كما لا يكون للدولة حق العفو إلا إذا كان ليس للمجني عليه ولي دم ، أو لم يبلغ سن الرشد ، أو كان له إلا أنه مجهول المكان أو غائب لا ترجى عودته ومن في حكمه ، أي أنه إن كان له ولي دم إلا أنه غير عاقل أو لم يبلغ سن الرشد فلا يكون للدولة حق العفو عن القصاص من القاتل ، الأمر الذي يجعل نعي النيابة الطاعنة ومن نعي المدعين بالحق المدني على

الحكم الطعين بأنه كان عليه أن لا يعتد بسند تنازل المقدم الشرعي للقصر ورثة المجني عليه الذين هم أولياء دمه الذي قرر فيه تنازله عن القصاص بالعفو عن المتهم وقبوله الدية نيابة عنهم ؛ لأنه ليس له الحق في ذلك وإنما يكون ذلك الحق للنيابة العامة إنما هو نعي في غير محله ؛ ذلك أنه وإن كانت المادة الثانية المشار إليها لا تعطي لولي دم المجني عليه القاصر الحق في العفو عن القاتل ، إلا أنها لا تعطي ذلك الحق للدولة أو النيابة العامة متى كان له أولياء دم ، سواء كانوا بالغين سن الرشد أم قاصرين لم يبلغوها ، إلا إذا كانوا مجهولي المكان أو غائبين لا ترجى عودتهم ، وإنما يكون ذلك لهم إن كانوا عاقلين بالغين سنَّ الرشد ، وإن لم يكونوا كذلك فيكون ذلك للوصي أو القيم عليهم في الحدود التي رسمها قانون تنظيم أحوال القاصرين ومن في حكمهم ومن ثم يتعين رفض هذا النعي...][1].

عرض الإشكالية :

قررت المحكمة العليا في مناسبة سابقة أن أولياء الدم هم الورثة[2].

ويثور التساؤل هنا حول مدى اعتبار الوريث غير البالغ ولياً لدم المجني عليه فيثبت له حق القصاص ، ومرد إثارة هذا التساؤل ما قررته المادة الثانية من القانون رقم 6 لسنة 1423م بشأن القصاص والدية من أنه [يثبت حق القصاص لأولياء الدم العاقلين البالغين سن الرشد ...]، حيث اشترط هذا النص البلوغ

---

(1) - محكمة عليا ، طعن جنائي رقم 55/772 ق ، جلسة 2007.3.14 " غير منشور " .

(2) - محكمة عليا ، طعن جنائي رقم 661/ق ،جلسة 2000/12/13 ، مجلة المحكمة العليا ، السنة 35 و36، ص348.

والعقل في ولي الدم حتى يثبت له حق القصاص ، فهل شرط البلوغ الذي صرح به النص يعد شرطاً لأهلية الأداء أم هو شرط لأهلية الوجوب ؟ وأهمية ذلك تكمن في الحالة ـ كما هو الحال في موضوع الحكم محل التعليق ـ التي يكون فيها الورثة جميعهم قصراً، فهل يكون لمن ينوب عنهم قانوناً ممارسة صلاحيات ولي الدم ؟ أم أن هذه الصلاحيات محجوبة أصلاً عن القصر فلا يحق للنائب عنهم ممارستها من باب أولى، وآن ذاك لمن سيكون حق العفو ، أيكون للدولة ؟

إن هذه التساؤلات هي ما سنحاول الإجابة عنها من خلال التعليق على الحكم موضوعه، وذلك في فقرتين على النحو التالي :

الفقرة الأولى : مدى ثبوت حق القصاص للقصر .

الفقرة الثانية : حق الدولة في العفو عن القصاص عند انحصار الورثة في قصر .

الفقرة الأولى

مدى ثبوت حق القصاص لغير البالغ

تختلف أهلية الوجوب عن أهلية الأداء ، في كون الأولى تعني صلاحية الشخص لاكتساب حق أو للتحمل بالتزام ، في حين أن أهلية الأداء تعني صلاحية الشخص لممارسة تصرف قانوني مما يكسبه حقاً أو يحمله بالتزام ، فأهلية الأداء تتصل بممارسة التصرف القانوني ، أما أهلية الوجوب فتتصل بمدى صلاحية الشخص لاكتساب الحق أو للتحمل بالتزام، دون اتصال بفكرة ممارسة تصرف ما، ولذا فإن تخلف أهلية الوجوب يعني عدم صلاحية الشخص لاكتساب الحق ، وهو ما يعني تخلف أهلية الأداء لممارسة الصلاحيات الناشئة

عن اكتسابه ، فلا يكون لمن تخلفت فيه أهلية الوجوب ممارسة تلك الصلاحيات ولا للنائب عنه من باب أولى ، أما تخلف أهلية الأداء دون الوجوب ، فغاية أثره أن لا يكون لمن تخلفت فيه صلاحية ممارسة تصرف لزمت تلك الأهلية لأدائه، دون أن يحجب ذلك عن النائب حق ممارسة هذا التصرف باسم الأول ولحسابه، فإذا كان الأمر كذلك فإننا نتساءل عن الطبيعة القانونية لشرط البلوغ الذي جاءت به المادة (2) المشار إليها ، أهو شرط لأهلية الوجوب أم لأهلية الأداء ؟

الذي يبدو من حكم محكمتنا العليا موضوع التعليق أنها تميل لاعتبار هذا الشرط شرطاً لأهلية الأداء لا الوجوب ؛ إذ لم تجد المحكمة ـ وفقاً لهذا الفهم ـ حائلاً دون ممارسة المقدم الشرعي للقصر للعفو عن القصاص باعتباره نائباً عنهم ، وهذا لا يمكن فهمه إلا على أن المحكمة قد اعتبرت البلوغ شرطاً لممارسة العفو عن القصاص كتصرف قانوني لا باعتباره شرطاً لثبوت الحق فيه ، وبرأينا أن المحكمة في مسلكها هذا قد وقعت في تناقض بيِّن ، من حيث كونها قد قررت في حكمها موضوع التعليق أن القصر لا حق لهم في العفو عن القصاص تأسيساً على نص المادة الثانية المشار إليه ، ثم جاءت لتقرر أن المقدم الشرعي أو الوصي سيكون صاحب الحق في ممارسة هذا التصرف نيابة عنهما ؛ إذ لا يقبل هذا الفهم لكونه ينطوي على مخالفة جلية للأحكام التي تنظم موضوع الإنابة في ممارسة التصرفات بوجه عام، إذ ليس للنائب من صلاحيات أكثر مما هو للأصيل ، ولعل هذا التناقض الذي وقعت فيه محكمتنا راجع للخلط من جانبها بين اعتبار البلوغ شرطاً لأهلية الأداء واعتباره شرطاً لأهلية الوجوب، فغلبت الاعتبار الأول في عبارات لا تخلو من الغموض ، وهي في ذلك ـ وحسب تقديرنا ـ قد جانبت الصواب ؛ إذ إن نص المادة (2) المعني حينما

أورد بلوغ ولي الدم كشرط لثبوت حق القصاص ، فإنه أراد بذلك اعتبار البلوغ شرطاً لأهلية الوجوب لا الأداء ، وآية ذلك أن المادة المذكورة قد تصدرت بعبارة :[ويثبت الحق في القصاص ...] فدلالة النص واضحة في أن المشرع أراد أن يحدد شروط ثبوت حق القصاص بعد أن أشار في المادة الأولى من ذات القانون[1] إلى أن العفو عن القصاص لا يكون إلا ممن ثبت له الحق فيه، فجاءت المادة الثانية لبيان هؤلاء جاعلة من البلوغ والعقل شرطين لثبوت هذا الحق بالنسبة للوارث ؛ إذ بمفهوم المخالفة لنص المادة الثانية المذكورة لا يثبت حق القصاص لغير أولياء الدم العاقلين البالغين ، ليبدو القصر باعتبارهم ليسوا من أصحاب الحق في القصاص ، فالبلوغ في هذه الحالة هو شرط لأهلية الوجوب لا الأداء ، فإذا كان الأمر كذلك ، فإن هذا يعني أن القصر ـ أي من لم يبلغ الثامنة عشرة ـ لا حقَّ لهم في القصاص ، وما داموا كذلك ، فإنهم لا يملكون العفو عنه ؛ إذ العفو مقصور على أصحاب الحق في القصاص وفقاً للمادة الأولى المشار إليها ، وهذا ما يعني أن القصر لا يملكون ممارسة الصلاحيات المخولة لأصحاب الحق في القصاص ، ما يقتضي بحكم اللزوم القانوني ألا يكون لمقدمهم الشرعي ممارسة هذه الحقوق نيابة عنهم ؛ إذ هم لا يملكون إنابة غيرهم في ممارسة تصرف أنفسهم لا يملكونه ، حيث ليس للأصيل أن يدلي للوكيل بأكثر مما يملك ، فإذا ما خالفت محكمتنا هذا الفهم فإنها تكون قد حادت عن الصواب وأعطت حقاً لمن لا يستحق، فلا يسوغ اعتبار بلوغ القصر شرطاً لممارسة التصرف ، فهو وعلى ما سبق بيانه شرط لثبوت الحق ،

---

(1) ـ معدلة بالقانون رقم 7لسنة1430م، بشأن تعديل بعض أحكام القانون رقم 6 لسنة 1423 بشأن أحكام القصاص والدية ، الجريدة الرسمية ، العدد الخامس عشر ، السنة 38 ، لسنة 1430م .

فما كان للمقدم الشرعي العفو عن القصاص باسمهم، وكان يتعيّن الالتفات عن هذا العفو لكونه قد صدر من غير ذي صفة ، ولا مجال للحديث هنا عن مسألة الرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية بشأن تحديد مدى ثبوت حق القصاص للقصر عملاً بنص المادة السابعة من قانون القصاص والدية ؛ إذ الرجوع لتلك الأحكام مرهون بانعدام النص بشأن المسألة وفقاً لما تقضي به هذه المذكورة ، وقد أشرنا إلى أن المادة الثانية المذكورة قد حسمت المسألة وجعلت حق القصاص قاصراً على البالغ العاقل من الورثة ، ما يجعل الخوض في المسألة بأحكام الشريعة الإسلامية اجتهاد محظور لوجود النص ؛ إذ لا إجهاد مع وجود النص .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن شرط البلوغ الذي جاءت به المادة الثانية يقتضي توافره بالوارث وقت وفاة المورث حتى يمكن اعتبار الأول ولياً للدم ، أما البلوغ اللاحق فلا أثر له[1]؛ إذ البلوغ شرط لأهلية الثبوت كما قدمنا ، وهو بذلك لابد أن يكون متوافراً بالوارث وقت قيام سبب ثبوت الحق وهو الوفاة ، أما إذا تخلف وقت ذاك، فإنه لا مجال لثبوت هذا الحق في وقت لاحق ، مادام وقت قيام موجبه قد تخلف شرط ثبوته .

إنه إذا كنا نرى أن البلوغ الذي صرحت به المادة الثانية يعد شرطاً لأهلية الوجوب لا الأداء ، فقد يُعترض علينا بأن أهلية الوجوب تثبت بمجرد الولادة ، وربما قبلها بالنسبة للحمل المستكن ، ومن ثم يضحى القول بأن البلوغ يعد شرطاً لها بالنسبة للحق في القصاص ، هو مخالف لذلك الفهم ، فنرد

---

(1) ـ د.محمد رمضان بارة ، القانون الجنائي الليبي ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، جرائم الاعتداء على الأشخاص ، الطبعة الأولى ، الدار العربية للنشر والتوزيع ، 2005 ، ص25 .

ذلك بأن المشرع بخصوص أهلية ثبوت الحق في القصاص قد خرج عن القواعد العامة وقرر أن هذا الحق لا يثبت إلا للبالغ العاقل من الورثة ، فتكون تلك إرادة المشرع ، وللمشرع ما أراد .

الفقرة الثانية

حق الدولة في القصاص عند انحصار الورثة في قصر

إذا كنا قد انتهينا فيما سبق ـ وخلافاً لموقف محكمتنا العليا ـ إلى عدم اعتبار القصر من ضمن أولياء الدم ، فإننا هنا نحاول تحديد من يؤول إليه حق القصاص إذا لم يكن للمقتول سوى ورثة قصر ، فهل يثبت حق القصاص للدولة؟

لقد تعرضت محكمتنا العليا في حكمها موضوع التعليق لهذه الإشكالية، حيث قررت بشأنها أنه :[... وإن كانت المادة الثانية المشار إليها لا تعطي لولى دم المجني عليه القاصر الحق في العفو عن القاتل ، إلا أنها لا تعطي ذلك الحق للدولة أو النيابة العامة ، متى كان له أولياء دم سواء كانوا بالغين سن الرشد أم كانوا قاصرين لم يبلغوها ، إلا إذا كانوا مجهولي المكان أو غائبين لا ترجى عودتهم ، وإنما يكون لهم إن كانوا عاقلين بالغين سن الرشد وإلا لم يكونوا كذلك فيكون ذلك للوصي أو القيم عليهم..][1].

حيث قررت المحكمة أنه لا يثبت الحق في القصاص للدولة عند وجود الورثة، وإن لم يبلغوا سن الرشد ، وهي بذلك قد خالفت مقتضى نص المادة (2)

---

(1) ـ الصياغة كما وردت بالمصدر .

المعهود ، حيث أكد هذا النص على أنه [... وللدولة الحق في القصاص أو في العفو إذا لم يكن المجني عليه ولي دم أو كان ولي دمه مجهول المكان أو غائباً لا ترجى عودته ومن في حكمهما] بحيث يثبت للدولة حق القصاص في الحالة التي لا يكون فيها للمقتول ولي دم فضلاً عن حالتي الغائب والمجهول ، والمقصود بولي الدم هنا ذلك الذي حددته المادة الثانية نفسها في فقرتها الأولى ، وهو ولي الدم العاقل البالغ ، حيث فهمت المحكمة أن النص قد عنى حالة انعدام الوارث في العموم ، وهذا ليس المقصود في تقديرنا ؛ إذ فهمُ النصِّ لا يكون إلا بجمع فقرتيه بحيث يحمل معنى ولي الدم في الفقرة الثانية على ما حددته الفقرة الأولى، وإلا كان في ذلك تجزئة للنص تؤدي إلى فصم المعنى على نحو تُمجه فكرة وحدة الأفكار القانونية في متن القانون الواحد ، وعلى ذلك فإن وجود الوارث غير البالغ لا يعني أنه قد وجد ولي الدم ، فهو لا يعد كذلك، وهو ما يجعلنا في مثل هذا الفرض أما انعدام لأولياء الدم على نحو ما حدده القانون لمفهوم ولي الدم صاحب الحق في القصاص ، وهو ما يبدو أن المحكمة قد أكدته حينما أشارت إلى أن القانون لم يعطِ للقصر حق العفو عن القصاص ، أي لم يعتبرهم أولياء دم ، ما كان يقتضي منها أن تثبت حق القصاص في مثل هذه الحالة للدولة عملاً بحكم المادة (2) المعهودة ، باعتبار أن المقتول لا ولي لدمه طبقاً للفهم الذي تعبر عنه المادة نفسها ، فإذا كانت المحكمة لا تقتنع بهذا الفهم ، وتعتبر أن وجود الوارث كافٍ لحرمان الدولة من حق القصاص ، وإن لم يكن هذا الوارث بالغاً ، فكيف لها أن تفسر ما قضت به المادة (2) حينما قررت أن حق القصاص يثبت للدولة إذا لم يكن للمقتول ولي دم ، أو كان وليه مجهول المكان أو غائباً لا ترجى عودته وما في حكم ذلك ، أليست حالة القاصر هي في حكم الغائب والمجهول

حتى وإن افترضنا أنه من أولياء الدم ، بما يجعله في حكمهما بشأن تطبيق حكم الفقرة الثانية من المادة الثانية ؟ غير أن المحكمة شاءت أن تقصر حق العفو عن القصاص على المقدم الشرعي للقصر وتحجبه عن الدولة ، رغم أنه لو كان الأمر أمر أهلية أداء بالنسبة للقصر ، لكان تطبيق ذلك أولى على المجهول والغائب، بحيث يقوم عنهما في مباشرة حقوقهما الناشئة عن حق القصاص النائب عنهما، غير أن القانون كان صريحاً في عدم ثبوت هذا الحق لهؤلاء ولا لمن ينوب عنهما حال غيبتهما ، فوجود نائبهما لا يحرم الدولة من حق القصاص ، فيكون لها ممثلة في النيابة العامة حق العفو عن القصاص عملاً بنص المادة (2) المذكورة ، ما يجعل موقف محكمتنا في حكمهما موضوع التعليق من قصر حق العفو على المقدم الشرعي مخالفاً ـ حسب رأينا ـ لما هو مقرر بموجب القانون ، ومن ثم لا يكون لمن لم يبلغ سن الرشد أن يمارس صلاحيات أولياء الدم ، فهو ليس منهم ، سواء وجد مع مجموعة ورثة بالغين ، فيكون لهم حق القصاص دونه ، أو لم يكن معه وارث بالغ حينها لا يكون له ولا لمن معه من القصر حق القصاص ، وتكون الدولة هي صاحبة الحق فيه .

الخلاصة

مما تقدم نخلص للآتي :

1 ـ إن القصر لا حق لهم في القصاص، سواء انفرد القاصر بالإرث أو شارك غيره فيه.

2 ـ الدولة ـ ممثلة في النيابة العامة ـ هي صاحبة الحق في القصاص إذا كان جميع الورثة قصراً.