الجزء الأول:
الأبحاث باللغة العربية

المواجهة الجنائية للخطورة الاجتماعية وميزان الدستورية

الأستاذ المساعد الدكتور محمد جياد زيدان

كلية القانون / جامعة الفلوجة / العراق

الملخص

يتضمن البحث وسائل القانون الجنائي في مواجهة الخطورة التي تنم عن احتمال اقدام الشخص على ارتكاب الجريمة، وقد تضمن البحث ماهية الخطورة والتي اسميناها بالخطورة الاجتماعية تمييزا لها عن الخطورة الاجرامية التي تتحقق بعد ارتكاب الجريمة، وقد بين البحث وسائل القانون في مواجهة هذا النوع من الخطورة، ورأينا ان هذه الوسائل اما ان تكون جزائية من خلال فرض جزاء جنائي على من تحققت لدية هذه الخطورة بعدّه مجرما شأنه شأن المجرم الذي يرتكب الجريمة، وما ان تكون هذه الوسائل وقائية غير جنائية على أساس ان الشخص الذي تحققت لدية الخطورة لم يرتكب الجريمة بعد ، وقد بينا مدى دستورية كل من الاسلوبين ورأينا ان الأسلوب الأول فيه اهدار لكثير من المبادئ الدستورية التي تحمي الحريات الفردية ، وان الأسلوب الأمثل لضمان حقوق وحريات الافراد وتحقيق الشرعية الدستورية هو الأسلوب الثاني المتمثل بفرض التدابير الوقائية ، كونها تدابير عامة تدخل ضمن السياسة التي تنتهجها الدولة وهي تقوم بواجبها تجاه افراد المجتمع .

الكلمات المفتاحية: خطورة اجتماعية، خطورة اجرامية، تدابير وقائية، تدابير اجتماعية.

The criminal confrontation for social seriousness and the constitutional balance

Dr. Mohammed jiad zadan
College of Law/ university of Fallujah/ Iraq

Abstract

This research considers means of the criminal law in facing the gravity of a person did not commit the crime yet, but his personality reflects about the potential risk for committing a crime, we called this kind of risk "social risk" to distinguish it from the criminal risk that emerged after the committing the crime. This research shows that the means of law to face of this kind of risk could be either a criminal means by imposing a criminal sanction on those who have such this seriousness as a criminal like others who commit the crime, or by imposing preventive and non- criminal procedures on the basis that such person has not committed the crime yet. This study has examined these methods that deal with the social risk, and explained that the first means contradicts several constitutional principles in relation to human rights. So, the second means which call to impose preventive measures is the ideal way to deal with this issue to guarantee the rights and freedoms of individuals, and as well it demonstrates duty of the government towards the society.

Keywords: The social risk, the criminal risk , preventive measures, social measures

مقدمة

ان ايدلوجية القانون الجنائي تختلف باختلاف المراحل التي مرَّت بها، فبعد ان كان هدف هذه القانون في أول ثورة له هي حماية الجاني نفسه مما كان يلاقيه من تعسف السلطة القضائية وعنتها، وكان من نتيجة ذلك هو الاهتمام بالعنصر المادي للجريمة وحصر التجريم في نطاق الأفعال التي ينجم عنها ضرر بالمصالح التي يريد المشرع حمايتها أو التي تحدث على الأقل اضطرابا شديداً في المجتمع، بدأ الاهتمام في مرحلة تالية بحماية المجتمع الى الحد الذي قد يتعارض مع حقوق وحريات الافراد وضماناتهم وكان من نتيجة ذلك ان اصبح الجاني يؤخذ بأول بادرة تدل على خطورته الاجرامية، وذلك بغية استئصال جذور الشر من نفسه قبل ان تشتد شوكته ويصبح إصلاحه متعذراً، وبذلك لم يعد وقوع الجريمة المظهر الوحيد للخطورة، وانما اصبح يعتد بأعراضها التي قد تظهر قبل ان يجرم الشخص بالفعل، ومن هنا ظهرت فكرة الخطورة السابقة على ارتكاب الجريمة أو ما يسمى "بالخطورة الاجتماعية" كمبرر لتدخل القانون الجنائي ضد الأشخاص الذين لم يرتكبوا الجريمة بعد، ولكن تدخل القانون بهذه الصورة جعل من حقوق وحريات الأشخاص المحمية دستوريا على المحك لا سيما ان القانون الجنائي يعد من اكثر واخطر القوانين مساسا بالحقوق والحريات، لان وسائله المتمثلة بالجزاء ــ بصورتيه العقوبة والتدابير الاحترازية ــ تقتضي ذلك، واذا كان تدخل القانون بعد وقوع الجريمة له ما يبرره بسبب نشوء حق الدولة في العقاب فإن التدخل قبل ذلك قد يصطدم بعدد من المبادئ الدستورية التي يخضع لها القانون الجنائي، وهو ما يتعارض مع المبدأ الذي يقضي بان يسود العلاقة بين القانون الدستوري والقانون الجنائي اتساق تشريعي وفقهي ، وانه لا يجوز ان يكون بينهما تناقض، وبعبارة أخرى انه لا يجوز ان يتضمن القانون الجنائي قاعدة تناقض قاعدة دستورية، واذا ثبت تناقض قاعدة جنائية مع الدستور تعين عدم جواز تطبيقها.

ومن هنا كانت أهمية تسليط الضوء على المواجهة الجنائية للخطورة الاجتماعية السابقة على ارتكاب الجريمة ومدى دستورية وسائل المواجهة ، ولقد ارتأينا لغرض الإحاطة بالموضوع تقسيم الدراسة على ثلاثة مباحث، الأول خصصناه لماهية الخطورة الاجتماعية، والمبحث الثاني تناولنا فيه وسائل مواجهة الخطورة الاجتماعية، والمبحث الثالث بينا فيه مدى دستورية وسائل المواجهة، ثم انهينا الدراسة بخاتمة تضمنت اهم التوصيات والاستنتاجات التي توصلنا إليها.

المبحث الأول

ماهية الخطورة الاجتماعية

لبيان ماهية الخطورة الاجتماعية فإننا سنقسم الموضوع على ثلاثة مطالب نتناول في الأول تعريف الخطورة الاجتماعية وفي المطلب الثاني نبين الاساس الفلسفي لها وفي المطلب الثالث نحدد طبيعتها ووسائل اثباتها .

المطلب الأول

تعريف الخطورة الاجتماعية

الخطر لغةً هو ارتفاع القدر والمال والشرف والمنزلة، ورجلُ خطير أي له قدرٌ ومنزلةٌ، وامرٌ خطيرٌ: أي رفيع، وخطرٌ نصيب أو حظ أو مثلٌ له في القدر، والخَطيرُ : العدلُ، يقال لا تجعل نفسك خطراً لفلان وانت أوزن منه، والخَطرُ: الرهنُ

بعينه يقال أخطر المال جعله رهنا بين المتراهنين، والمُخطر: الذي يجعل نفسه خطراً لقرنه فيبارزه ويقاتله، والخَطَرُ: الاشراف على هَلكه [1].

والخطورة اصطلاحا هي احتمال اقدام الشخص على ارتكاب الجريمة [2]، وقد تباينت آراء الفقه في تحديد جوهرها، وقد تم التمييز بهذا الخصوص بين اتجاهين رئيسين هما :

الاتجاه الأول ويتزعمه الأستاذ (جرسبيني) والذي يمثل الاتجاه النفسي في تعريف الخطورة، اذ يعرفها بانها الحالة النفسية التي بموجبها يصبح الفرد مصدرا للجريمة على وجه الاحتمال[3]، أي ان خطورة الشخص تتمثل بالشذوذ النفسي بسبب عوامل شخصية وموضوعية.

الاتجاه الثاني ويتمثل في تعريف الأستاذ (بتروشيللي) والذي يمثل الاتجاه الاجتماعي حيث يعرف الخطورة بانها مجموعة الظروف التي يكون مصدرها الانسان أو الأشياء[4]، أي ان الخطورة هي العوامل التي بتوافرها يصبح الفرد مصدرا محتملا للفعل الضار والخطر سواء كانت هذه العوامل شخصية متعلقة بذات الشخص أو موضوعية خارجية تتعلق بالوسط الذي يعيش فيه الفرد.

ومن جانبنا نعتقد ان الاتجاه الأول أولى بالترجيح فجوهر الخطورة هي الحالة النفسية للشخص بسبب عوامل سواء كانت هذه العوامل داخلية ترجع الى تكوين المجرم البدني أو العقلي أو النفسي أو عوامل خارجية تعود الى البيئة الاجتماعية والتي بموجبها يصبح الفرد مصدرا محتملا للخطر والضرر، اما القول بان الخطورة

([1]) الامام ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، المجلد الرابع، دار صادر ، بيروت، ص 250-252.

([2]) د. احمد فتحي سرور ، أصول السياسة الجنائية، دار النهضة العربية، 1972، ص 263.

([3]) د. محمد شلال حبيب، التدابير الاحترازية، ط1،الدار العربية للطباعة والنشر، بغداد، 1976، ص 118

([4]) د. محمد شلال حبيب ، المرجع السابق ، ص120

هي العوامل فهذا من جانبنا محل نظر لان العوامل هي السبب الذي ينشئ الخطورة ولا يمكن تعريف الشيء باسبابه.

وبعد ان بينا مفهوم الخطورة وتحديد جوهرها ننتقل الى تعريف الخطورة الاجتماعية ولكن قبل الخوض في هذا التعريف لابد من ان نبين ان الخطورة الاجتماعية هي احدى تقسمات الخطورة بوجها عام والتي قسمها الفقه على نوعين خطورة إجرامية لاحقة على ارتكاب الجريمة وهي تستخلص من ارتكاب الجريمة، وتعرف بانها احتمال ارتكاب الجاني لجريمة أخرى في المستقبل[5]، وخطورة اجتماعية سابقة على ارتكاب الجريمة وتستخلص من حالة الفرد قبل ارتكاب الجريمة، ويمكن تعريفها بانها خطورة كامنه في ذات الشخص والتي لا تحتاج في توافرها لوقوع جريمة وتنم عن احتمال اقدام الشخص على ارتكاب الجريمة في المستقبل[6]، وهذا المفهوم هو الذي نعني به في بحثنا والذي يختلف بدوره عن مفهوم الخطورة الاجتماعية التي عنى بها بعض الباحثين في الدول ذات الأنظمة الاشتراكية عندما حددوا المفهوم بشكل يعبر بوضوح عن الأهداف الايدلوجية لهذا النظام حيث ارتبط مفهوم الخطر الاجتماعي عندهم بالفعل الجرمي واخذوا ينظرون الى الخطر الاجتماعي بانه الفعل الجرمي الذي يتجاوز على النظام الاشتراكي أو شخصية المواطنين وحقوقهم[7].

([5]) د. محمد معروف عبدالله، علم العقاب، بغداد، 1990، ص 58. وقد بين المشرع العراقي في المادة (103)
من قانون العقوبات الامارات التي تدل على وجود الخطورة الاجرامية بنصها (... وتعتبر حالة المجرم خطرة على سلامة المجتمع اذا تبين من احواله وماضيه وسلوكه ومن ظروف الجريمة وبواعثها ان هناك احتمالا جديا لاقدامه على اقتراف جريمة أخرى)

([6]) الأستاذ روسم عطية موسى نو، الاثار الجنائية للخطورة الاجرامية، دار المطبوعات الجامعية ، 2014، ص26.

([7]) وقد ترتب على هذا التحديد ان اصبح الخطر الاجتماعي أساس التجريم في النظام الاشتراكي بحيث ان للسلطة القضائية الحكم بعدم وجود الجريمة عندما يعبر الفعل عن ضآلة الخطر

وبهذا يمكن القول ان الخطورة الاجتماعية تشكل خطرا الا انها خطر منبعث من شخص ما لا من فعل أو سلوك ، فالأخير هو تغيير في الكون احدثه بالفعل هذا السلوك ومن شأنه على ضوء ما دلت عليه التجربة ان ينتج ضررا أو امرا معينا، وموضع الخطر هو موضع توقع وتحديد ـ وان كان لا يصل الى درجة اليقين ـ بمجرد معرفة العوامل التي تشكل الخطر، في حين ان الخطر المنبعث من الشخص يراد به حاله يعيش عليها هذا الشخص يصبح معها وقوع الجريمة مستقبليه من الشخص ذاته أمرا محتملا وان موضوع التوقع ـ الجريمة ـ يكتنفه الغموض اذ لا يمكن التكهن مقدما بالصورة التي سوف تتخذها الجريمة واذا كان ذلك ممكنا في بعض الحالات فلا يكون ذلك الا بشكل تقريبي[8].

وبهذا التحديد فان الخطورة الاجتماعية شأنها شأن الخطورة الاجرامية تقوم على فكرة الاحتمال،

فالاحتمال هو معيار الكشف عنها وعن مداها[9]، ويعرف بانه حكم موضوعه تحديد العلاقة بين مجموعة من العوامل توافرت في الحاضر وواقعة مستقبليه من حيث مدى مساهمة تلك العوامل في احداث هذه الواقعة[10]، أي ان الاحتمال مجرد حكم موضوعه علاقة سببية ، ولكن علاقة منطقية أو مجرد صله ذهنيه تربط في التفكير بين ظاهرتين ـ فهي ليست العلاقة السببية ذات الطبيعة المادية التي تربط

الاجتماعي، إضافة الى سياسة المشرع بإخراج المخالفات من نطاق القانون الجنائي باعتبارها تمثل خطرا اجتماعيا بسيطا.

د. منذر كمال عبد اللطيف التكريتي، السياسة الجنائية في قانون العقوبات العراقي، ط1، دار الرسالة للطباعة ، بغداد، 1978، ص 60.

([8]) د. رمسيس بهنام ، نظرية التجريم في القانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 241.

([9]) د. محمد زكي أبو عامر، دراسة في علم الاجرام والعقاب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985، ص 388.

([10]) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط8، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 1049.

بين مادتين الفعل والنتيجة . الأسباب التي تفضي الى النتيجة سواء كانت أسباب داخلية تتعلق بالتكوين البدني أم النفسي للمجرم أم كانت أسباب خارجية تتعلق بالبيئة الاجتماعية وبين الجريمة، فالأولى عوامل حاله بينما الثانية واقعة مستقبلية[11].

واذا كانت دراسة الاحتمال كمعيار للخطورة ليست سوى دراسة للعوامل التي من شأنها ان تفضي الى الجريمة في شخص ما، فإن هذه العوامل لا يمكن قياسها قياسا سليما الا بعد تحقق النتيجة (الجريمة) لانها في هذه الحالة سوف تكون في أوضح رؤية، اما قبل ذلك فهو امر متعذر، وهذا ما تفرضه علينا معرفتنا البشرية الناقصة للمجهول وهو في الوقت نفسه ما توفره لنا تجربة الحياة[12]، لذلك لا يمكن القول بحتمية الجريمة مهما بلغت معرفتنا بالعوامل المؤدية اليها، لانه بالمقابل قد تقصر معرفتنا بالعوامل التي تحول دون حدوثها، وخير دليل على ذلك المحاولات العديدة التي جرت للتنبؤ العلمي بالسلوك الاجرامي لا سيما في الولايات المتحدة الامريكية والتي كان من ابرزها المحاولة التي قامت بها جامعة (هارفاد) لكن الامر ظل بعيدا كل البعد عن القول بالحتمية[13].

ولكن بالمقابل فإن تحقق النتيجة قد يكون ممكنا أو محتملا فكلاهما يفترضان قيام الشك في حدوث الجريمة اذ قد تحدث أو لا تحدث، ومعيار التفرقة بينهما هو مقدار انتظار النتيجة، فإذا كان توقع حدوث النتيجة مع توقع انتفائها متساويا كان الإمكان، اما اذا اصبح توقع الحدوث طاغيا على توقع عدم الحدوث صار حدوث النتيجة محتملا، ومقدار انتظار النتيجة يتوقف بدوره على درجة العلم بعوامل حدوث النتيجة، لان النتيجة تتبع مقدماتها، فكلما انحصرت المعرفة في بعض العوامل التي

(11) د. محمود نجيب حسني ، المرجع السابق، الصفحة نفسها.
(12) د. محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 390.
(13) د. محمد حبيب شلال، مرجع سابق، ص 111.

تسبب النتيجة رجح عدم تحققها، اما اذا زادت العناصر المعروفة عن هذا الحد رجح تحققها[14]، ولكن تحديد مقدار هذه العوامل قبل وقوع النتيجة لا يتم تحديده تحديدا حسابيا، لان ذلك غير ممكن الحصول، ولان طبيعة البحث الاجرامي لا تتلاءم مع هذا التحديد، فالعوامل متفاوتة في أهميتها، فربما أهمية عامل واحد تبلغ من الأهمية بقدر عدد كبير من العوامل مجتمعة، لذلك فان تحديد درجة التوقع تقتضي العلم بنوعية العامل أيضا، وما يفضي إليه تأثيره الإجمالي، فكلما زادت أهمية العامل في احداث النتيجة رجح اقدام الشخص على ارتكاب الجريمة، وكلما قلت أهمية العامل رجح ابتعاد الشخص عن الاجرام[15].

واذا كان هذا هو الفرق ما بين الإمكان والاحتمال، فقد سبق وان بينا ان الخطورة بوجه عام تقوم على فكرة الاحتمال، وبالتالي فإن محض امكان وقوع الجريمة لا يكفي للقول بتوافر الخطورة، وتفسير ذلك هو ان امكان الاقدام على ارتكاب جريمة مستقبلية امر يكاد ان يكون متوافرا بالنسبة للغالبية الساحقة من المجرمين، ولو اعتبر الإمكان هنا كافيا لتحقيق الخطورة لاقتضى القول بانها متوافرة في اغلب الاشخاص وهو امر غير مقبول[16].

المطلب الثاني

الأساس الفلسفي للخطورة الاجتماعية

ان الخطورة كما بينا ترتبط بدراسة وتحليل النفس البشرية والكشف عما يكون في اعماقها، وبذلك فهي لا تكمن في السلوك الخارجي، وانما هو احد مظاهرها الذي باعتماده إضافة الى غيرها من عوامل وأسباب يمكن الوقوف على حقيقتها[17]،

(14) د. محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 389, د. رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص 109
(15) د. محمود نجيب حسني، المجرمون الشواذ، دار النهضة العربية، 1964، ص 74.
(16) د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 75.
(17) د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق, الصفحة نفسها.

وعليه فإن بروز هذه الفكرة بدأ حين اتجهت الدراسات الجنائية الى دراسة الفاعل الى جانب اهتمامها بمادة الفعل وصيرورة الخطورة شرطا لمسؤولية الفاعل الى جانب الجريمة ذاتها[18].

وهذا ما حدث في منتصف القرن التاسع عشر، عندما ظهرت الثورة العلمية ــ بتأثير الفلسفة العلمية التي انشأها العالم الفرنسي(أوكست كونت) والتي على أساسها بدأت السياسة الجنائية هي الأخرى تماشيا مع هذه الفلسفة ذات النزعة الموضوعية باستخدام الأساس العلمي في رسم اتجاهاتها بدلا من الأساس الفلسفي (الميتافيزيقي) الذي كانت تتبناه السياسة الجنائية التقليدية ــ القائم على التفكير المجرد حول الجريمة دون العناية بالمجرم[19].

فالسياسة الجنائية الكلاسيكية التي قامت خلال النصف الأخير من القرن الثامن عشرــ والتي تتضمن كل من المدرسة التقليدية والمدرسة النيوكلاسيكية ذات الطابع الميتافيزيقي النظري ــ لم تكن تهتم الا بالجريمة وصور رد الفعل ضدها وأسلوب منعها سواء من الناحية العقابية أو الإجرائية دون الاهتمام بشخص المجرم على الرغم من اقامتها المسؤولية الجنائية على أساس حرية الاختيار والذي يفترض بموجبه من الناحية المنطقية الاهتمام بشخص المجرم ، لذلك لم يكن للخطورة أساس في هذه السياسة، وان كان الفقيه الإيطالي (شيزاريبيكاريا) مؤسس المدرسة التقليدية قد اهتم بسياسة المنع، ولكن كل الذي ذكره بهذا الخصوص هو انه يجب تحسين ظروف الحياة وتجنب توزيع الثروة بطريقة غير عادلة، واتقان التهذيب وغير ذلك من وسائل تتجه الى عدم تحقيق الأسباب المؤدية الى ظهور الخطورة[20].

([18]) د. محمد زكي أبو عامر، مرجع السابق، ص 387
([19]) د. احمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 49.
([20]) د. احمد فتحي سرور، السياسة الجنائية ، مجلة القانون والاقتصاد، مارس 1969، ص 38 وما بعدها.

ولكن بقيام الثورة الجنائية الثانية تحت تأثير الفلسفة الوضعية التي تدعو الى الاعتماد على العلم وممارسة البحث الاستقرائي والتجريبي لتفسير الظواهر وكشف الحقائق، تشكلت السياسة الجنائية الوضعية القائمة على أسس علمية، حيث وجهت اهتماماتها في ابحاثها الى شخص المجرم والظروف الاجتماعية المحيطة به للكشف عن أسباب الاجرام، ونتيجةً لذلك اقامت المسؤولية على محاور تختلف تماما عن تلك التي تقوم عليها المسؤولية الجنائية التقليدية، فأساس المسؤولية لديها هي الخطورة وضرورة الدفاع الاجتماعي ضدها اعتمادا على مبدأ الجبر لا على أساس الخطأ أو الذنب اعتمادا على مبدأ الاختيار[21].

وبذلك اصبحت المسؤولية وفقا لتعاليم السياسة الجنائية الموضوعية وتحقيقا لمبدأ العدالة وفكرة الجزاء لا تنتهي الى توقيع الجزاء وانما تقتضي اخضاع المجرم للتدابير الملائمة لحالته ودرجة خطورته تحقيقا للمبدأ النفعي وفكرة الدفاع الاجتماعي، كما وان تعاليم السياسة الجنائية الموضوعية ونتيجة لاهتمامها بشخص المجرم ومدى خطورته وبالمصلحة أو ضرورات الدفاع الاجتماعي تضمنت ضرورة تجنب الضرر الذي يهدد بأحداثه أناس توجد دلائل قوية للاعتقاد في انهم سيكونون في عداد المجرمين، ولذلك استحدثت الخطورة الاجرامية كسند لتجريم الخطورة قبل وقوع الجريمة، وهذا يعني الاعتراف بالخطورة الاجتماعية السابقة على ارتكاب الجريمة[22].

ثم بعد ذلك ظهرت مدارس ومذاهب الوسط ــ والتي تعد بمثابة الجسر لعبور الفكر الجنائي الوضعي وتطبيقاته العلمية الى التشريعات التي تسربت اليها عقيدة المدارس التقليدية ــ ومن جملة ما اقرته هذه المدارس هي فكرة " الحالة الخطرة" المجردة ولكن في نطاق معلوم وذلك من خلال تجريم من تنم حالتهم عن خطورة

([21]) د. احمد فتحي سرور، السياسة الجنائية، المرجع السابق، ص ص56 - 70

([22]) د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية ، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، ص 217

واخضاعهم للتدابير الاحترازية التي تكفل علاجهم أو حماية المجتمع من اجرامهم المتوقع على ان تخضع تلك الحالات بدورها لمبدأ القانونية، بمعنى انه يجب حصرها وتحديدها على وجه الدقة، وان يكون الفصل فيها بأحكام قضائية تحيطها جميع ضمانات الحرية الفردية والعدالة الجنائية[23].

وفي اعقاب الحرب العالمية الثانية وكرد فعل على ما ترتب على الحرب من ويلات امتهنت بها الإنسانية ظهرت مرحلة جديدة من مراحل الفكر الجنائي والتي عدت بمثابة ثورة جنائية ثالثة فجرها في إيطاليا الأستاذ (جراماتيكا) تحت شعار الدفاع الاجتماعي، وشكلت فيما بعد مدرسة الدفاع الاجتماعي والتي تتكون من اتجاهين احدهما متطرف يمثله الأستاذ جراماتيكا والآخر معتدل يمثله الأستاذ (مارك انسل)[24]، وأهم ما يميز هذه المرحلة هي قيامها على فكرة الدفاع الاجتماعي والتي لها طابعا يميزها عن فكرة الدفاع الاجتماعي الموجود في فكر المدارس السابقة، فعلى الرغم من ان ليس للدفاع الاجتماعي سوى مفهوم واحد وهو في ابسط عبارة السياسة الجنائية الرامية الى كف شر الجريمة والمجرم عن المجتمع، فإن ما يميز الدفاع الاجتماعي الذي نادى به الأستاذ (جراماتيكا) هو امتزاجه بطابع مزدوج اجتماعي وانساني، أي ان حركة الدفاع الاجتماعي أو سياسة الدفاع الاجتماعي ضد الجريمة ترتكز بمجملها على شعار الدفاع الاجتماعي، أي ان المجتمع من حيث وقايته وحمايته وتطهيره هو في المقام الأول المبرر لكل اجراء قضائي يتخذ في سبيل مكافحة الاجرام على ان يكون الهدف من ذلك كله هو تجنب وجود المجرم وليس مجرد حماية المجتمع، وان تتجه المعاملة نحو العلاج أو الإصلاح أو التقويم

(23) د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المرجع السابق، ص 226.
(24) د. احمد فتحي سرور ، السياسة الجنائية ، المرجع السابق، ص 76 وما بعدها

بالوسائل والأساليب العلمية الاجتماعية وان تتجرد من جميع الأحوال من معنى الايلام المقصود[25].

وبالنسبة لمكانة الخطورة الاجتماعية السابقة على ارتكاب الجريمة في حركة الدفاع الاجتماعي فهي محل اهتمام الحركة، الا ان وسائل مواجهتها جاء متناغما مع ما كانت تنادي به الحركة من ضرورة امتزاج القانون بالنزعة الاجتماعية والإنسانية، فالأستاذ (جراماتيكا) والذي كان يدعو الى الغاء جميع العقوبات بل وإلغاء القانون والقضاء الجنائيين والاكتفاء في مجال مكافحة الاجرام والذي يسميه الخلل الاجتماعي بسياسة اجتماعية صرفه محورها دراسة شخصية المجرم دراسة شاملة على هدى معطيات العلوم التجريبية الحديثة لتحديد أسباب سلوكه الشاذ وتقرير المعاملة المناسبة له بهدف علاجة أو تقويمة واعداده للتآلف الاجتماعي، فإنه من باب أولى انه لا يمكن مواجهة الخطورة السابقة على ارتكاب الجريمة من وجهة نظرة الا بوسائل اجتماعية صرفة تقوم على أساس فكرة الإصلاح الاجتماعي العام .

اما بالنسبة للأستاذ مارك انسل القطب الثاني لحركة الدفاع الاجتماعي ــ صاحب الاتجاه المعتدل ــ فإن سياسته وعلى خلاف الأستاذ (جراماتيكا) أبقت على القانون والقضاء الجنائي، ولكنه بقى ينظر الى الجزاءات الجنائية لا بوصفها شر مقابل للجريمة التي ارتكبها المجرم، وانما هي عمل اجتماعي لحماية المجتمع ضد ما يقع عليه من الأفعال الاجرامية وتهدف في الوقت نفسه الى معاملة المجرمين لا باعتبارها اثر للتجريم وانما بوصفها جزءاً من الحماية الاجتماعية التي تتولاها الدولة في صراعها ضد الاجرام[26]، وبالنسبة للخطورة السابقة على ارتكاب الجريمة فان الأستاذ مارك انسل يرى ان الدفاع الاجتماعي يرفض الاخذ بالتدابير

([25]) المرجع نفسه, ص 78 وما بعده
([26]) المرجع نفسه ، ص 85

التي توقع من اجل هذه الخطورة بصورة غير محددة أو مطلقة، وانه يشترط فيها حماية الحريات الفردية، وان المشكلة من وجهة نظرة هي التوفيق بين مبدأ الشرعية والتدابير المانعة التي تفرض قبل وقوع الجريمة، وهو امر صعب لا يتحقق الا عن طريق تحديد وتعريف دقيق للخطورة الاجتماعية، وصياغتها في شكل قانوني دقيق واعتراف القانون بسلطة الدولة في التدخل لمنع الجريمة في حدود قانونية ضيقة أو ممارسة حق التدخل قبل وقوع الجريمة وفقا لضمانات كافية[27].

وهذا ما تبنته أيضا الجمعية الدولية للدفاع الاجتماعي التي أسسها الأستاذ (جراماتيكا) كمنظمة تبحث في السياسة الجنائية من خلال برنامجها المتضمن الحد الأدنى للدفاع الاجتماعي والتي اقرت من خلاله حق المجتمع في صراعه ضد الاجرام في ان يلجأ الى وسائل مختلفة سواء كانت سابقة على الاجرام أو لاحقة عليه وان يكون القانون الجنائي احدى الوسائل التي قد يستخدمها المجتمع للتقليل من الاجرام وبشروط تطبيق مبادئ القانون الجنائي والتي من أهمها احترام حقوق الانسان وذلك عن طريق مراعاة كل النصوص المترتبة على الشرعية ومبادئ الحرية[28].

اما بالنسبة للسياسة النيوكلاسيكية والتي ظهرت كتيار فكري توفيقي بين سياسة الدفاع الاجتماعي والسياسة الكلاسيكية، فإنها بالرغم من انها تحتفظ للجزاء الجنائي بصفته التقليدية وتصر على ابراز معنى اللوم الاجتماعي في الجزاء الجنائي الا انها تجاهلت تماما فكرة التدابير المانعة السابقة على ارتكاب الجريمة، ونعتقد انه ربما ذلك يرجع الى سياستها التي اتبعتها في إحلال فكرة أهلية تنفيذ العقوبة بدلا من الخطورة عند تحديد العقوبة كرد فعل جنائي ضد الجريمة، حيث يتم تفريد العقوبة على المجرم وفقا لقدرته على تحملها والاستفادة منها، وارجاء فكرة الخطورة الى

([27]) المرجع نفسه ، ص 87
([28]) المرجع نفسه ، ص 97

مرحلة التنفيذ، حيث يتم في هذه المرحلة تحديد المعاملة العقابية على أساس الشخصية الاجرامية وفقا لمعايير علمية تحدد معالم هذه الشخصية[29] .

مما تقدم يمكن القول ان الاهتمام بالخطورة الاجرامية بصورة عامة بدأ منذ ان جعلت الشخصية الاجرامية محل اعتبار في تحديد المسؤولية الجنائية وهو ما بدأ بظهور الثورة الجنائية الثانية، وظل الاهتمام بالخطورة على مر تطور الفكر الجنائي ، الا ان وسائل المواجهة تباينت باختلاف المراحل التي مر بها القانون الجنائي .

المطلب الثالث

طبيعة الخطورة الاجتماعية ووسائل اثباتها

لان تحديد وسائل اثبات الخطورة يتوقف على بيان طبيعتها فقد تناولنا الموضوعين ضمن مطلب واحد.

فبالنسبة لطبيعة الخطورة الاجتماعية يمكن القول ان الخطورة الاجتماعية كما بينا سابقا هي حالة تتعلق بالفرد الذي تتوافر لديه جوانبها وتكشف عن احتمال ارتكاب الفرد لجريمة في المستقبل، وهي بذلك تختلف عن الجريمة كواقعة، فالجريمة سلوك ارادي يصدر من جانب الفرد، وهي التي يتطلب ركنها المادي سلوكا يحتمل بطبيعته الاستمرار، بينما الخطورة بوجه عام هي أحوال نفسية مشوبه بخلل من شأنه ان يجعل صاحبها مصدرا للاجرام وهو ما يسمى بالعناصر المكونه للخطورة ، وبعبارة أخرى ان جوهر الخطورة حالة نفسية خطرة ناتجة عن خلل نفسي يتمثل في نقص العواطف الخلقية الممسكة عن ارتكاب الجريمة، وافراطا في العواطف الانانية الدافعة للجريمة، وهي تصيب الدائرة العاطفية من الشخصية أو الدائرة الذهنية للشخصية أو دائرة الإرادة وكثيرا ما تصيب الدائرتين العاطفية والذهنية معا, وان هذا

([29]) المرجع نفسه ، ص 101.

الخلل يشكل حاله خطرة غير ارادية بمعنى ان توافرها لا يتوقف على إرادة صاحبها، وانما ثمرة تفاعل عوامل مختلفة تفضي إليها، وتظل تلك الحالة غير ارادية حتى لو كان من بين تلك العوامل ما يتوقف على الإرادة لانها في جميع الأحوال لا تعدو ان تكون كاشفه أو محركه ومثيره لتلك الخطورة [30], كما انه قد يكون خللا دائميا وقد يكون خللا عابراً, وقد يكون خللا شديدا وقد يكون خفيفا، وكل ذلك له اثر في تحديد درجة الاحتمال عند الشخص في الاقدام على ارتكاب الجريمة[31], وبهذا يمكن القول ان جوهر الخطورة ذات طبيعة شخصية لان العناصر المكونة له تتعدد بها الكيفية التي تكون بها نفسية انسان ما ـ المصدر المحتمل للأجرام ــ ولكن من جانب اخر فان للعناصر المكونة للخطورة الاجرامية أسباب أو عوامل من اجلها وجدت في النفس الخطرة العناصر المكونة للخطورة وهي مصدر الخطورة وليست الخطورة ذاتها [32], وهذه العوامل سبق وان حددتها المدرسة الوضعية بانها عوامل عضوية (شخصية) وعوامل طبيعية (الوسط المادي المحيط) وعوامل اجتماعية (الوسط الروحي المحيط) والخطورة يمكن ان تعد وليدة التفاعل بين هذه العوامل الثلاثة مجتمعة على اختلاف نسبة وجود كل منها وتبعا لاختلاف الأشخاص[33]، وحتى يمكن للقاضي الالمام بهذه العوامل يتعين ان يوجد بجانبه جهاز فني متخصص يعاونه في ذلك عن طريق التقارير التي يقدمها سواء كانت طبية أو عقلية أو نفسية أو اجتماعية والتي يقدمها كل خبير في مجال تخصصه، وتحديد هذه العوامل يجب ان يتم على هدى الأبحاث العلمية لا على الظن المجرد بان شخص قد يقدم على ارتكاب الجريمة في المستقبل، وذلك من خلال دراسة العوامل

([30]) د. علي عبد القادر القهوجي ، قانون الاشتباه, الدار الجامعية ، 1986, ص15.
([31]) د. رمسيس بهنام ، علم الوقاية والتقويم وفق لأحدث التعديلات دراسة تحليلية , منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1986، ص 63 - 65.
([32]) د. محمود نجيب حسني ، المجرمون الشواذ ، مرجع سابق، ص 78.
([33]) د. رمسيس بهنام ، علم الوقاية والتقويم ، مرجع سابق، ص 66

المسببة لها وبيان قوتها وتحديد لمقدار ما تتضمنه من قوة سببيه يكون لها القدرة على توجيه الشخص الى سلوك اجرامي مستقبلا، وهذا ما يمثل الطابع العلمي للخطورة الى جانب الطبيعة الشخصية لجوهرها ـ وتأكيدا على هذا الطابع نجد ان القانون ذاته ـ كما سوف نرى ـ يتكفل بتحديد دلائل الخطورة والمنذرة بوقوع الجريمة من جانب الأشخاص والتي ينبغي على القاضي ان يرجع اليها لتحديد الخطورة والا امتنع عليه القول بوجودها دون ان يستند الى هذه الدلائل.

اما بالنسبة لوسائل اثبات الخطورة، فإنه لما كانت جوهر الخطورة هي أحوال نفسية مشوبة بخلل من شأنها ان تجعل صاحبها مصدرا للأجرام، ولما كان من غير الممكن لمس تلك الأحوال والوقوف عليها بطريق مباشر، فإن الالمام بها لا يكون الا بطريق غير مباشر، وذلك من خلال السلوك الذي يسلكه من يوجد فيه ذلك الخلل، وربما هنا يفترض المشرع الخطورة افتراضا غير قابل لأثبات العكس بمجرد تحقق السلوك وفي هذه الحالة تستبعد كل صعوبة قد تثور في الاثبات وهذا ما نراه في قانون رعاية الاحداث العراقي رقم 76 لسنة 1983 عندما اعتبر المشرع حالة التشرد والانحراف متحققة بالنسبة للصغير أو الحدث بمجرد سلوك أي فعل من الأفعال المحددة بالمادتين (24, 25) ، ولكن وفي أحيان كثيرة يترك الامر لسلطة المحكمة في تقدير الخطورة والحكم بوجودها أو عدمها مع حق اثبات عكسها، وهذا ما اخذ به أيضا المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الجزائية بالنسبة للأشخاص الذين يخشى ان تقع منهم جناية أو فعل يخل بالسلام أو الامن العام وفق المواد (317 ـ 330)، والعلة في هذه السياسة هو انه في بعض الأحيان لا يكفي سلوك الشخص المنافي للأخلاق كي يستشف منه الخطورة فقد يكون الانسان من أسوء الناس اخلاقا ولكن لا تستشف منه خطورة ارتكاب جريمة، كما لا يكفي ان يكون الانسان مختل النفس أو مصاب بالجنون ليستدل من ذلك على خطورته فكثير

ممّن هم مجانين ولكن لا يرتكبون مع ذلك جريمة ما [34]، ولذلك كان لابد من ترك الامر لسلطة المحكمة عند تحقق قرائن الخطورة سلوك أو عوامل ليستظهر من خلالها القاضي مدى تحقق الخطورة، حتى وان لجأ المشرع الى وضع معالم للخطورة، لانه لا يمكن تحديد أو اثبات الخطورة السابقة على ارتكاب الجريمة بذات القدر الذي يتم فيه اثبات وتحديد جريمة وقعت بالفعل، وانما المشرع حماية للأفراد قد يلجأ الى وضع معالم الخطورة حتى لا يتيح لاحد القول بوجودها في الوقت الذي تكون فيه منتفيه، أي ان الامر يبقى متروكا لسلطة المحكمة حتى مع وضع الضوابط للحكم بوجود الخطورة من عدمها[35], وبهذا تكون الخطورة في هذه الحالة قائمة على دعامتين احداهما موضوعية والأخرى شخصية، فالدعامة الموضوعية هي العلامات القانونية الدالة على الخطورة والتي تعد مصدر الخطورة، اما الدعامة الشخصية فهي التحقق من توافر تلك الخطورة ويتولى هذا الامر المحكمة التي تنظر الحالة وهي تتمتع بهذا الصدد بسلطة تقديرية واسعة.

المبحث الثاني

وسائل مواجهة الخطورة الاجتماعية وتطبيقاتها في التشريع العراقي

بما ان من تتحقق به الخطورة الاجتماعية شخص لم يصدر عنه بعد الفعل المجرم، فإن مركزه القانوني يختلف عن المجرم الذي ارتكب الجريمة، فالأول حقوقه التي يجب ان لا يضحى بها من اجل منع الجريمة أطارها يتسع عن الاطار الذي يتمتع به المجرم، وهذا بلا شك يرتبط بردت الفعل ضد الخطورة الاجتماعية، ومن هنا كان من اللازم التعرف على وسائل مواجهة الخطورة، وهذا ما سوف نتناوله

([34]) د. رمسيس بهنام، علم الوقاية والتقويم، مرجع سابق، ص 71 .
([35]) د. رمسيس بهنام ، نظرية التجريم، مرجع سابق، ص 251

ضمن المطلب الأول، كما اننا سنخصص المطلب الثاني لتطبيقات الخطورة الاجتماعية في التشريع العراقي .

المطلب الأول

وسائل مواجهة الخطورة الاجتماعية

تباينت الآراء الفقهية والمواقف التشريعية في مواجهة الخطورة الكامنة في شخص لم يرتكب بعد الجريمة على اتجاهين :

الاتجاه الأول ينادي بعد الخطورة أساسا للتجريم، وبالتالي معاملة الشخص المتحقق فيه الخطورة معاملة المجرم، والحجة الأساسية في ذلك عند أصحاب هذا الاتجاه هي ان وظيفة القانون الجنائي ليست وظيفة عقابية فحسب بإيقاع العقاب على من ارتكب الجريمة، وانما وظيفة وقائية أيضا وهي منع الجريمة قبل وقوعها، وذلك من خلال حماية المصالح من الاعتداء وان هذه الحماية تقتضي تدخلا سابقا بتجريم الحالات التي قد تعرض هذه المصالح للاعتداء[36]، وبهذا التجريم فان صفة الشرعية سوف تتحقق على ما يتخذ من إجراءات ضد من تتوافر فيه الخطورة . وهي بالغالب إجراءات ماسة بحقوق وحريات الفرد ـ بعدِّ الشخص مجرماً واتخذت بحقه الاجراءات القانونية، تطبيقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[37], ولذلك فقد عمدت بعض التشريعات الى الاخذ بهذا الاتجاه واضفت وصف التجريم على بعض أنواع الخطورة الاجتماعية ومن امثلة ذلك القانون المصري عندما جرم حالتي التشرد والاشتباه في حالات معينه ومن قبله أيضا قانون العقوبات الفرنسي (الملغي) .

([36]) روسم عطية موسى ، مرجع سابق، ص 27

([37]) د. محمد مصباح القاضي، التدابير الاحترازية في السياسة الجنائية الوضعية والشرعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008, ص 120.

الاتجاه الثاني يكتفي باتخاذ تدابير وقائية غير جنائية لمواجهة الخطورة السابقة على ارتكاب الجريمة وهذا ما كان ينادي به انصار سياسة الدفاع الاجتماعي[38], ومن هنا ظهرت " المسؤولية الاجتماعية " الى جانب المسؤولية الجنائية والتي تعرف بانها المسؤولية التي تواجه من تقوم فيه حالة خطرة اجتماعية تهدد أمن المجتمع وسلامته ولو لم يقع منه ما يستأهل العقاب وذلك لوقاية المجتمع من خطورتهم مع مد يد العون إليهم لانتشالهم من هوتهم[39], وبهذا فان أساس المسؤولية الاجتماعية هو الخطر لا الخطأ، ووسيلة مواجهته هي تدابير الدفاع الاجتماعي غير الجنائية[40] والتي تفرض لوقاية المجتمع من العناصر الخطرة فضلا عن حماية أصحابها من أسباب الجريمة، ومن امثلة هذه التدابير الإيداع في مأوى علاجي بالنسبة لمرضى العقول والايداع في احدى مؤسسات العمل بالنسبة الى المشردين والمشتبه بهم[41].

وعلى الرغم من ان هذا النوع من التدابير يفرض لمواجهة خطورة شخص لم يرتكب جريمة بينما التدابير الجنائية (الاحترازية) تفرض لمواجهة خطورة شخص سبق وان ارتكب جريمة الا ان التشابه بينهما يبقى قائما من الناحية العملية لاسيما

([38]) ينظر د. احمد فتحي سرور، أصول السياسة الجنائية، مرجع سابق، ص 267.

([39]) ينظر المذكرة الايضاحية لمشروع قانون العقوبات المصري لعام 1966, نقلا عن د. محمد حبيب شلال ، مرجع سابق، هامش ص 52 - 53.

([40]) هذا في حين ان المسؤولية الجنائية كما هو معروف قوامها الخطأ لا الخطر ووسيلة مواجهتها العقوبة والتدابير الاحترازية .

([41]) ولقد اختلف الفقه في اطار تنظيم هذا النوع من التدابير، حيث ذهب البعض الى ضرورة تنظيمها في قانون الاجراءات الجنائية الإدارية، بينما ذهب البعض الآخر الى اعتبار هذا النوع من التدابير من اختصاص المحكمة المدنية وابعادها عن النطاق الجنائي، في حين يرى جانب ثالث بضرورة اخضاعها لإشراف القضاء الجنائي كون دعواها ترمي الى التحقق من واقعة متنازع عليها وهي الخطورة الاجتماعية، ولما تنطوي عليه هذه التدابير من مساس بالحرية الشخصية ، وهو ما نميل اليه.
ينظر هذا الخلاف د. احمد عبد الظاهر، القوانين الجنائية الخاصة النظرية العامة، منشأة المعارف، لإسكندرية، 2018، ص 722.

وان هدفهما هو منع وقوع جريمة في المستقبل فعلى سبيل المثال الإيداع في مستشفى الامراض العقلية يكون بوليسيا غير جنائي اذا كان المجنون موضع التدبير لم يرتكب جريمة بعد وكان يخشى منه ارتكابها وعلى العكس يكون التدبير احترازيا (جنائيا) اذا كان المجنون المتخذ معه هذا التدبير قد وقعت منه بالفعل جريمة ويراد من فرض التدبير عليه منع ارتكابه للجريمة مرة أخرى، وكذلك الحال بالنسبة للايداع في مؤسسة العمل يعد تدبيراً بوليسياً غير جنائي في صدد المتسول والمتشرد بعدِّ حالتهم خطرة وانه يجب مواجهتها قبل ان تتمخض عنها جريمة في حين ان التدبير ذاته يمكن ان يكون جنائي (احترازي) حين يتخذ مع من وقعت منه بالفعل جريمة ويخشى منه الوقوع في هوة الجريمة مرة أخرى في المستقبل[42]، وبهذا يمكن القول بانه لا يوجد معيار للتفرقة بين النوعين من التدابير سوى اشتراط وقوع الجريمة من عدمها، وقد اخذت كثير من التشريعات في نصوصها المتفرقة بهذا الأسلوب من ذلك قانون الاجراءات الكويتي عندما نص في المادة (23) على اجراء لفت نظر الشخص الذي تحوم حول سلوكه شكوك أو تقوم ضده شبهات وتحذيره من الاستمرار في سلوكه المريب ودعوته الى تغيير مسلكه والالتزام بعدم مخالفته القانون، كما ان المشرع المصري في قانون الاشتباه رقم 195 لسنة 1983 فرض بموجب المادة (6) مجموعة من التدابير سماها عقوبة تفرض على من تتوافر فيه

(42)د. رمسيس بهنام ، نظرية التجريم، مرجع سابق، ص 249 - 250 . ولذلك فإنه عندما اخذ مشروع قانون العقوبات المصري لسنة 1966 بالتفرقة بين تدابير الدفاع الاجتماعي والتدابير الاحترازية ـــ حين افرد لكل نوع من هذه التدابير فصلا مستقلا فقد خصص الفصل الثالث من الباب الرابع للتدابير الجنائية الاحترازية في المواد (من 76 حتى 102) بينما خصص الفصل الرابع من نفس الباب لتدابير الدفاع الاجتماعي المواد (103 وحتى 113) ــ وميز بينهما في الاحكام التي تنطبق على كل منهما ، انتقد الفقه هذه التفرقة على اعتبار ان التطبيقات التي أوردها المشرع لتدابير الدفاع الاجتماعي لا تعدو ان تكون تطبيقات للتدابير الاحترازية وهو ما يجعل التمييز بينهما لا يحقق أي فائدة ، ينظر د. محمد حبيب شلال، التدابير الاحترازية ، مرجع سابق، ص 57.

حالة الاشتباه تتمثل هذه الاجراءات بـ (تحديد الإقامة في مكان معين والوضع تحت مراقبة الشرطة والايداع في احدى مؤسسات العمل والابعاد الأجنبي) .

المطلب الثاني

تطبيقات الخطورة الاجتماعية وسبل مواجهتها في التشريع العراقي

من مراجعة نصوص التشريع العراقي ومن خلال الوقوف على علة النص وحكمته التشريعية وجدنا في نصوص متفرقه تطبيقات للخطورة السابقة على ارتكاب الجريمة، ومن ابرز هذه التطبيقات ما ورد في قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية وقانون رعاية الاحداث وهو ما سوف نتناوله هنا وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول

تطبيقات الخطورة الاجتماعية وسبل مواجهتها في قانون العقوبات

حيث ان الخطورة الاجتماعية حالة توجد في الشخص وتنبئ عن احتمال ارتكاب الجريمة في المستقبل وان المشرع هو الذي يحدد في اغلب الحالات معالم هذه الخطورة، فإن من مراجعة نصوص قانون العقوبات يمكن القول بان من اهم النصوص التي يمكن ان تعد من تطبيقات الخطورة الاجتماعية ما وجدناه ضمن باب الجرائم الاجتماعية[43]، وهي جرائم السكر ولعب القمار والتسول، وان البت في

([43]) تناول المشرع الجرائم الاجتماعية في قانون العقوبات في الباب الثامن من الكتاب الثاني وقد قسم الباب الى ثمان فصول كلها تضم جرائم تنطوي على اعتداء على قيم واعتبارات اجتماعية سائدة .

كون هذه الأفعال مجرد معالم حددها المشرع لخطورة سابقة على ارتكاب الجريمة ام انها أفعال جرمية تنال من مصلحة قانونية يحميها المشرع يستلزم تحديد الاطار القانوني لها للوقوف على حكمتها التشريعية.

ففيما يتعلق بجرائم السكر التي نص عليها القانون في المواد (386- 388) نجد ان المشرع قد عاقب كل من وجد في حالة سكر بين في محل عام أو مباح للجمهور وكان فاقدا صوابه أو احدث شغبا أو ازعاجا للغير[44]، وبهذا يتضح ان المشرع في هذه الصورة لم يعاقب على السكر لذاته وانما بسبب حالة الشخص الناتجة عن السكر وبشرط تحقق علانية المكان، وهذا يقودنا بالنتيجة الى القول بان من اهم الاعتبارات التي توخاها المشرع من هذا النص هي حماية الشعور العام للمواطن وتحاشي ان تقع عينه على مثل هذا المنظر، والا لما اعتد المشرع بمكان وقوع الفعل وجعله شرطا لقيام الجريمة، ولكن هذا الاعتبار ليس الوحيد الذي عناه المشرع في التجريم، فعند التمعن في النص نجد انه بالإضافة الى كون الفعل يشكل اعتداءً على الذوق العام يمثل السكر البين حالة خطرة تنبئ بارتكاب ما هو مخالف للقانون، لان الشخص في مثل هذه الحالة لا يدرك تصرفاته وانه قد يرتكب الجريمة بلا وعي منه، وبذلك فان مواجهة الحالة الخطرة هي احدى الاعتبارات التي عناها المشرع في التجريم.

اما بالنسبة للتسول فان المشرع عاقب بموجب المادة (290) كل من وجد متسولا في مكان أو محل عام[45]، وهذا يعني ان اعتبارات تجريم التسول هي نفسها اعتبارات تجريم السكر, فالمشرع ربط ما بين التسول والعلانية، لانه أراد ان يوفر حماية للذوق العام من المناظر التي من شأنها إيذاء إحساس الناس وشعورهم (

([44]) كما عاقب المشرع بموجب المادة (387) كل من حرض حدثا على تعاطي المواد المسكرة، وعاقب بموجب المادة (388) كل صاحب حانة أو محل عام وكل مستخدم قدم مسكرا لحدث أو سمح لحدث بدخول مكان تعاطي المواد المسكرة.

([45]) كما عاقب المشرع بموجب المادة (292) كل من اغوى حدثا على التسول .

وتهز لديهم ناموس الآداب) بالإضافة الى ما يسببه التسول من مضايقة للجمهور، ولكن هذه الاعتبار ليس الوحيد الذي عناه المشرع ـ كما في جرائم السكر ـ من التجريم، وانما يدخل ضمن اعتبارات التجريم مواجهة الحالة الخطرة، وذلك لما ينطوي على التسول من خطر ارتكاب الجريمة في المستقبل.

وما ينطبق على السكر والتسول ينطبق على جرائم لعب القمار التي عاقب عليها المشرع في المادة (389) [46]، أي ان اعتبارات حماية الذوق العام الى جانب مواجهة الخطورة هي العلة التشريعية للنص.

اما بالنسبة للأسلوب الذي اتبعه المشرع في مواجهة الخطورة المستنبطة من المعالم المحددة في النصوص الخاصة بالسكر ولعب القمار والتسول, فان ما لابد من ذكره هنا هو بما ان اعتبارات حماية الذوق العام ـ كما بينا سابقا ـ هي العلة التشريعية الرئيسة للنصوص المشار اليها، فانه من الطبيعي ان يلجأ المشرع الى أسلوب التجريم والعقاب[47]، ذلك لان حماية الحقوق والمصالح التي يرى المشرع

([46]) حيث عاقب المشرع بموجب المادة (389) كل من فتح أو ادار محلاً لألعاب القمار واعده لدخول الناس، وكذلك من نظم العابا من هذا القبيل في محل عام أو مفتوح للجمهور أو منزل اعد لهذا الغرض، وكذلك من وجد يلعب القمار في مثل هذه المحلات، وما يلاحظ على هذه الجرائم أيضا هو ان المشرع قد اشترط فيها العلانية ، أي علانية المحل الذي ترتكب فيه الجريمة.

([47]) حيث فرض المشرع بموجب المادة (286) عقوبة الغرامة لمن توافرت فيه عناصر الجريمة، وشدد العقوبة في حالة العود الى الحبس الذي لا يزيد على ستة اشهر أو الغرامة وأعطى للمحكمة اذا ثبت لديها ان العائد مدمن على السكر سلطة ايداعه احدى المصحات التي تنشأ لهذا الغرض أو احدى المستشفيات لمدة ستة اشهر بدلا من العقوبة.

وبالنسبة للتسول فقد فرض المشرع بموجب المادة (290) عقوبة الحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ثلاث اشهر كل، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة اذا تصنع المتسول الإصابة بجروح أو عاهة أو استعمل وسيلة أخرى من وسائل الخداع لكسب احسان الجمهور أو كشف عن جرح أو عاهة أو الخ في الاستجداء، ومنح المشرع المحكمة في المادة (391) بدلا من فرض العقوبة سلطة ان تأمر بإيداعه المتسول مدة لا تزيد على سنة دارا للتشغيل ان كان قادرا على العمل أو بإيداعه ملجأ أو دارا للعجزة أو مؤسسة خيرية معترف بها اذا كان عاجزا عن العمل ولا مال لديه يقتات منه اذا كان ذلك ممكنا .

انها جديرة بالحماية تستوجب ذلك، وبهذا تكون مواجهة الحالة الخطرة في الحالات أعلاه قد توارت خلف حماية مصلحة الذوق العام.

الفرع الثاني

تطبيقات الخطورة الاجتماعية في قانون أصول المحاكمات الجزائية

تعد من اهم تطبيقات الخطورة الاجتماعية في التشريع العراقي ما أورده المشرع في قانون أصول المحاكمات الجزائية في الباب الثالث من الكتاب السادس والخاص بالتعهد بحفظ السلام في المواد (317 . 320) والتعهد بحسن السلوك في المواد (321 . 324) حيث يمثل هذا الاجراءان وسيلة لمواجهة الحالة الخطرة السابقة على ارتكاب الجريمة، وهو ما يقابل الاشتباه في القانون المصري والذي جرمه المشرع بالقانون رقم 98 لسنة 1945 المعدل، وسنتناول فيما يأتي الحالة الخطرة المبررة لاتخاذ التعهد بحفظ السلام وحسن السلوك وبيان ماهية الاجراءات المتخذة لمواجهتها وعلى النحو الآتي :

أولا: الحالة الخطرة المبررة لاتخاذ التعهد بحفظ السلام وحسن السلوك

اعطى المشرع بموجب المادة (317) للادعاء العام أو قاضي التحقيق تبليغ قاضي الجنح عن الأشخاص الذين يخشى ان تقع منهم جناية أو فعل يرجح معه الاخلال بالسلام ويرفق بالبلاغ التحريات والدلائل التي تعزز ذلك، وأعطى أيضا بموجب المادة (321) للادعاء العام أو قاضي التحقيق تبليغ قاضي الجنح عن الأشخاص الذين يخشى منهم ارتكاب فعلٍ مخلٍ بالأمن ويرفق بالبلاغ التحريات أو الدلائل التي

وبالنسبة لجريمة لعب القمار فقد فرض المشرع بموجب المادة (389) عقوبة الحبس مدة لا تزيد عن سنة وبغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من فتح محلا للعب القمار وفرض عقوبة الحبس مدة لا تزيد على شهر أو بغرامة من وجد يلعب القمار في المحلات المذكورة.

تعززه، على ان يكون الشخص المبلغ عنه في هذه الحالة من ضمن الأشخاص الآتي بيانهم وهم :

1. كل شخص ليست له وسيلة جلية للتعيش
2. كل شخص حكم عليه مرتين أو اكثر في جريمة من جرائم الاعتداء على النفس أو المال أو إيواء اللصوص أو الهاربين من محكوم عليهم أو متهمين أو في الجرائم المخلة بالآداب العامة أو الماسة بوسائل المواصلات العامة أو تزييف أو تقليد أو تزوير الطوابع والعملة الورقية والمعدنية المتداولة قانونا أو عرفا.

وبهذا يتضح من هاتين المادتين ان المشرع يواجه حالة خطرة في شخص، ولكن معالم هذه الخطورة ليست واحدة في كلا المادتين، ففيما يتعلق بالخطورة التي تضمنتها المواد (317. 320) لم يحدد المشرع لها علامات مادية خارجية تكشف عنها وتثبت وجودها وانما ترك امر تحديدها لقاضي الجنح بالاستناد الى التحريات والدلائل التي تعزز هذه الخطورة سواء كانت هذه التحريات والدلائل شهادات دونها قاضي التحقيق أو المحقق أو تقارير قدمتها دوائر الشرطة أو الجهات المسؤولة عن الامن.

ولكن المشرع من جانب آخر اشترط ان تنبئ الخطورة هذه عن ارتكاب جريمة من وصف الجنايات بغض النظر عن نوعها، ومثال ذلك مشاهدة شخص يحوم في الليل وهو مسلح حول احدى الدور وبين الشخص وصاحب الدار عداء ففي هذه الحالة يخشى ان تقع من هذا الشخص جناية ضد عدوه، أو ان تنبئ الخطورة عن ارتكاب فعل يرجح معه الاخلال بالسلام ومثال ذلك اذا شوهد شخص يندس بين الجماعات بصورة مريبة ويثير مسائل تدعو الى اثارة النعرات والانشقاق بين فئات الشعب وقومياته وطوائفه.

اما بالنسبة للحالة الخطرة المحددة في المواد (321 ـ 324) فقد وضع لها المشرع علامات قانونية دالة عليها وتعد مصدراً لها، وهذه العلامات هي ليست الا مجرد قرائن على الخطورة وليست الخطورة ذاتها، ولذلك لا يكفي ان يثبت القاضي من تحقق هذه القرائن الحكم بتوافر الخطورة وانما يتعين ان يستظهر دلالتها على الخطورة، وما حدده المشرع من معالم انما جاء على سبيل الحصر لا المثال بحيث لا يجوز القياس عليها أو التوسع في تفسيرها بما يتعارض والإرادة الحقيقية للمشرع، وتحديد المشرع لهذه الحالات بالذات كعلامات للخطورة إنما يأتي من تقديره ان من يصدر عنه أي من هذه الأفعال إنما ينم عن نفسيه خطرة تجب مواجهتها والتصدي لها، هذا وان المشرع ذكر في مجال العلامات القانونية مجموعة من المعالم الدالة على الخطورة منها ما لا يشكل جريمة كطريقة العيش التي يحييها الشخص والمتمثلة بمن ليس له وسيلة جليه للعيش، وهي تشكل حالة تشرد تتحقق اذا لم يزاول الشخص وسيلة مشروعة للتعيش ولم يكن صاحب حرفة أو صناعة، ومنها ما يشكل جريمة كحالة من حكم عليه مرتين أو اكثر في جريمة من جرائم الاعتداء على النفس أو المال أو إيواء اللصوص أو الهاربين من محكوم عليهم أو متهمين أو في الجرائم المخلة بالآداب العامة أو الماسة بوسائل المواصلات العامة أو تزييف أو تقليد أو تزوير الطوابع والعملة الورقية والمعدنية المتداولة قانونا أو عرفا ـــ مما يجدر ملاحظته هنا ان استخلاص الخطورة من جرائم سابقة من علامات الخطورة الاجرامية ولكن المشرع كان قصده هنا تحديد علامات الخطورة الاجتماعية من حالة اشتهار الشخص بارتكاب الجرائم ـــ ولكن في هذه الحالة لا يكفي لكي تتحقق إمارة الخطورة ان يرتكب الشخص احدى هذه الجرائم وانما يجب ان يثبت انه قد حكم عليه اكثر من مرة في احدى هذه الجرائم ـــ وتطلب النص الحكم على الشخص مرتين او اكثر دليل على اعتماد المشرع على حالة الاشتهار بارتكاب الجرائم كـعلامة على قيام الخطـورة الاجتمـاعية ـــ أي انه لا يكفي لتحقق العلامة

القانونية للخطورة ان يكون قد سبق الحكم على المتهم مرة واحدة، حتى لو كان الحكم صادرا في جريمة بالغة الجسامة أو الخطورة، كما لا يكفي صدور حكم واحد في عدة جرائم ارتكبها المتهم على أوقات متفرقة، وانما يجب ان يكون هناك اكثر من حكم على المتهم في احدى الجرائم المنصوص عليها في المادة (321) وبغض النظر عن وصف الجرائم التي تصدر بشأنها الاحكام، أي سواء كانت تلك الاحكام صادرة في جنايات أو جنح أو مخالفات، ودون اشتراط التماثل الفعلي أو الحكمي بين الجرائم التي صدرت بشأنها هذه الاحكام، وأيا كانت المدة التي تفصل ما بين الاحكام السابقة[48]، ولكن يلزم ان يتوافر في الاحكام السابقة الشروط اللازمة في نظام العود بوجه عام[49]، وهذه الشروط هي:

1. ان تكون تلك الاحكام صادرة من جهة قضائية
2. ان تكون الاحكام صادرة في احدى الجرائم التي نص عليه المشرع
3. ان تكون الاحكام السابقة احكاما باته غير قابلة للطعن
4. وان تكون الاحكام قائمة ومنتجة لأثارها الجنائية وقت النظر في الدعوى اما اذا محي الحكم أو زالت اثارة الجنائية فانه لا يعتبر سابقة ولا يعتد به تبعا لذلك.

وما حدده المشرع هنا من علامات قانونية للخطورة انما جاء على سبيل الحصر لا المثال بحيث لا يجوز القياس عليها أو التوسع في تفسيرها بما يتعارض والإرادة الحقيقية للمشرع، وتحديد المشرع لهذه الحالات بالذات كمعالم للخطورة انما يأتي من تقديره ان من يصدر عنه أي من هذه الأفعال انما ينم عن نفسية خطرة وتجب مواجهتها والتصدي لها[50]، وهذه المعالم كما بينا ماهي الا مجرد قرائن على

([48]) د. علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 38.
([49]) د. علي عبد القادر القهوجي، المرجع سابق، ص 38
([50]) د. علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص14

الخطورة وليست الخطورة ذاتها ، ويعني هذا ان تحديد الخطورة يقوم على دعامتين احداهما موضوعية والأخرى شخصية، فالدعامة الموضوعية تتمثل بتحقق العلامات القانونية الدالة على تلك الخطورة وتتمثل بالحالات المحددة في المادة (321) فهي تعد مصدر الخطورة وليس للقاضي بشأنها سلطة تقديرية، اما الدعامة الشخصية لتحديد الخطورة فتتمثل بالتحقق من توافر تلك الخطورة، وقد حدد المشرع هذه الخطورة حصرا بمن يخشى منه ارتكاب فعل مخل بالأمن، ويتولى هذا الامر المحكمة التي تنظر الدعوى وهي تتمتع في هذا الصدد بسلطه تقديرية واسعة، إذ قد يرى القاضي رغم تعدد السوابق ان المتهم لا يعد خطرا أو لا تتوافر لديه خطورة ارتكابه فعلا مخلا بالأمن التي تبرر حياله اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها في القانون، كما قد يقضي على شخص آخر بوجود هذه الخطورة على الرغم من عدم جسامة الجرائم التي صدرت بشأنه احكام قضائية سابقة.

وما يلاحظ على المشرع بهذا الصدد انه لم يشترط في الخطورة ان تنبئ عن ارتكاب فعل يشكل جريمة، وانما تتحقق الخطورة بمجرد ان تنم عنها ارتكاب فعل مخل بالأمن حصرا وتحديد هذا الفعل يكون بلا شك خاضعا لسلطة المحكمة التقديرية.

ثانيا: ماهية الاجراءات المتخذة حيال الحالة الخطرة

ان الأسلوب الذي اتبعه المشرع لمواجهة الحالة الخطرة المحددة في المادتين (317) و (321) هو الأسلوب الوقائي ـ والمتمثل بالزام الشخص بالتعهد بحفظ السلام أو التعهد بحسن السلوك ـ والذي يفرض من خلال مجموعة من الاجراءات نص عليها القانون، ولهذا نجد ان المشرع قد تناول الحالات الخطرة هذه ضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية وليس في قانون آخر، بينما نجد المشرع المصري افرد لحالات " الاشتباه " المقابلة لحالات الخطورة التي نحن بصددها قانونا خاصا، وانتهج في مواجهتها أسلوب التجريم والعقاب.

فبالنسبة للحالة الخطرة المحددة وفق المادة (317) وهي حالة الشخص الذي يخشى ان تقع منه جناية أو فعل يرجح معه الاخلال بالسلام، فإن الوسيلة المحددة بالقانون لمواجهة هذه الحالة هي الزام الشخص بالتعهد بحفظ السلام، وبموجب إجراءات رسمتها المواد (317 . 320) وأول هذه الاجراءات هو التبليغ عن حالة الخطورة هذه، وقد قصر المشرع التبليغ بموجب المادة (317) بالادعاء العام أو قاضي التحقيق، ونعتقد ان حصر التبليغ بهذه الجهات دون غيرهم هو لان التبليغ هنا يرد على شخص لم يرتكب جريمة بعد، وانما حالته تشكل خطرا وهو ما يحتاج الى تدقيق وتمحيص قبل اتخاذ أي خطوة تعد قيد على حرية الشخص، وان هذه الجهات هي صاحبة الاختصاص بهذه المسألة، ويقدم التبليغ الى قاضي الجنح، وعند ورود التبليغ إليه يوجه القاضي ورقة تكليف بالحضور الى الشخص المبلغ عنه يطلب فيها ان يحضر امامه في يوم معين ليقدم ما لديه من أوجه دفاع أو ما ينفي به صحة البلاغ، ويقوم القاضي في اليوم المعين بالتحقيق في صحة البلاغ وسماع دفاع الشخص المبلغ عنه، وعند تمام التحقيق يصدر قرارا برد الطلب اذا لم يتأكد له ما يبرر اتخاذ إجراءات حفظ السلام أو يقرر قبوله وتكليف الشخص المذكور بتقديم تعهد بالمحافظة على السلام مدة لا تقل عن ستة اشهر ولا تزيد على سنة، ولقاء تعهد مقرون بكفالة أو بدونها ويقبل من الشخص المذكور مبلغ الضمان نقدا عوضا عن الكفالة، ولكن اذا لم يقدم الشخص تعهده المقرون بكفالة أو لم يقدم مبلغ الضمان عوضا عن الكفالة فان القاضي يقرر حجزه في السجن الى ان تنتهي المدة المحددة في التعهد، واذا قدمها خلال المدة يخلى سبيله، ويسمى قرار القاضي بالحجز في هذه الحالة تدبيرا، هذا واذا مضت المدة المحددة بالتعهد ولم يرتكب الشخص جريمة مما نصت عليه في المادة (317) يرد إليه مبلغ الذي دفعه وتعتبر الكفالة ملغاة، اما اذا ثبت اخلال الشخص بتعهده وصدر حكم بات بهذا الشأن

فيحصل مبلغ التعهد والضمان منه ومن كفيله وفق قانون التنفيذ وبناءً على مذكره يقدمها القاضي الى المنفذ العدل ويقيد المبلغ أو مبلغ الضمان المدفوع نقدا ايرادا للخزينة.

اما بالنسبة للحالة الخطرة المحددة في المادة (321) وهي حالة الشخص الذي يخشى منه ان يرتكب فعلا مخلا بالأمن، فان وسيلة مواجهة هذه الخطورة هو تكليف الشخص بتقديم تعهد بحفظ السلوك وفق الاجراءات المحددة في المواد (321 ـ 324) وهي الاجراءات نفسها الواردة بشأن التعهد بحفظ السلام باستثناء ان مدة التعهد بحسن السلوك لا تقل عن سنه ولا تزيد على ثلاث سنوات ولقاء تعهد أيضا مقرون بكفالة أو بدونها وعلى الوجه الذي بيناه انفا.

هذا ويجوز بموجب المادة (328) الطعن تمييزا بقرار قاضي الجنح في كلا الحالتين، ولمحكمة الطعن ـ محكمة الجنايات بصفتها التمييزية ـ ان تقرر تصديق القرار أو نقضه أو تعديل التعهد أو مبلغ الضمان أو تبديل الكفيل أو إعادة الأوراق لأجراء التحقيق القضائي مجددا أو اصدار أي قرار آخر وفقا للقانون[51].

الفرع الثالث

تطبيقات الخطورة الاجتماعية في قانون رعاية الاحداث

أورد المشرع في قانون رعاية الاحداث رقم 76 لسنة 1983 ظواهر اجتماعية ذات دلائل خطرة على الصغير أو الحدث قد تدفعه الى ارتكاب الجريمة وهذه الدلائل لا تعد بذاتها جريمة يعاقب عليها القانون ولكنها تفصح عن خطورة ارتكاب

([51]) واستنادا للمادة (249) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ان من له حق الطعن في هذه الحالة هو المدعي العام والمتهم .

الجريمة في المستقبل، وقد اطلق المشرع عليها تعبير التشرد وانحراف السلوك[52]، وسنتناول فيما يلي صور هذه الحالات ووسائل مواجهتها وعلى النحو الآتي:

أولا : حالات التشرد وانحراف السلوك

فرق المشرع ما بين التشرد وانحراف السلوك ووضع لكل منهما حالات أوردها على سبيل الحصر لا المثال[53]، وجعلها قرائن غير قابلة لإثبات العكس على تحقق الخطورة، أي ان مبنى الخطورة هنا العلامات المحددة في القانون لا غير والتي ليس للقاضي بشأن تحديدها أو في استنباط الخطورة منها أي سلطة تقديرية، وتتمثل هذه الحالات بالآتي :

1. حالات التشرد : وقد حددها المشرع في المادة (24) من قانون رعاية الاحداث وهي تمثل حالات انعدام الترابط والثقة بين المشرد واسرته[54]، وتتمثل بما يأتي:

أ. الصغير أو الحدث اذا وجد متسولا في الأماكن العامة أو تصنع الإصابة بجروح أو عاهات أو استعمل الغش كوسيلة لكسب عطف الجمهور بقصد التسول.

ب. الصغير أو الحدث اذا مارس متجولا صبغ الأحذية أو بيع السكائر أو اية مهنة أخرى تعرضه للجنوح وكان عمره اقل من خمس عشرة سنة.

ت. الصغير أو الحدث اذا لم يكن له محل إقامة معين أو اتخذ الأماكن العامة مأوى له.

([52]) وقد اخذت كثير من التشريعات بهذه السياسة في قوانينها الخاصة بالأحداث منها قانون الاحداث المصري رقم 31 لسنة 1973 المعدل وقانون الاحداث الكويتي رقم 3 لسنة 1983 وقانون حماية الطفل التونسي رقم 92 لسنة 1995 وقانون الاحداث الأردني رقم 24 لسنة 1986 وقانون الاحداث الليبي لسنة 1995 وقانون رعاية الاحداث السوداني لسنة 1983

([53]) د. براء منذر عبد اللطيف، السياسة الجنائية في قانون رعاية الاحداث، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، 2009، ص 16.

([54]) د. براء منذر عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 17

ث. الصغير أو الحدث اذا لم تكن له وسيلة مشروعة للتعيش وليس له ولي أمر أو مربي.

ج. الصغير أو الحدث اذا ترك وليه أو المكان الذي وضع فيه بدون عذر مشروع.

ح. الصغير اذا مارس اية مهنة أو عمل مع غير ذويه.

2. حالات انحراف السلوك : وقد حددها المشرع في المادة (25) من قانون رعاية الاحداث وهي تمثل خروجا عما تواضع عليه المجتمع السليم من قيم وعادات اجتماعية، وتتمثل بما يأتي:

أ. الصغير أو الحدث اذا قام بأعمال في أماكن الدعارة أو القمار أو شرب الخمور.

ب. الصغير أو الحدث اذا خالط المشردين أو الذين اشتهر عنهم سوء السلوك

ت. الصغير أو الحدث اذا كان مارقا على سلطة وليه.

ثانيا: سبل مواجهة الخطورة الناجمة عن حالات التشرد والانحراف

لجأ المشرع في مواجهة الخطورة الناجمة عن حالات التشرد والانحراف الى استخدام إسلوب التدابير الوقائية[55]، وذلك من خلال إجراءات غايتها منع وقوع الجريمة من جهة والحفاظ على الصغير أو الحدث من مواطن الانحراف ووقايتهما من جهة ثانية[56]، والتدبير الذي فرضه المشرع هنا هو تسليم الصغير أو الحدث الى من هو قادر على تأمين الرعاية والتربية له ، وفرض التدبير هو من اختصاص

([55]) وهي سياسة معظم التشريعات المقارنة الخاصة بالأحداث، ولكن هناك من التشريعات من لجأ الى أسلوب التجريم في مواجهة خطورة التشرد والانحراف ومن ذلك قانون المسطرة الجنائية المغربي في المادة (226 – 233) .

([56]) ينظر د. براء منذر عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 29.

محكمة الاحداث التي لها الحق بعد استلام تقرير مكتب دراسة الشخصية ان تصدر قرارها المناسب بفرض أي من التدابير المنصوص عليها في المادة (26) وهي[57]:

1. تسليم الصغير أو الحدث الى وليه ليقوم بتنفيذ ما تقرره المحكمة من توصيات في ضوء تقرير دراسة الشخصية لضمان حسن تربيته وسلوكه بموجب تعهد مالي[58]
2. تسليم الصغير أو الحدث عند عدم وجود ولي له أو عند اخلاله بالتعهد المشار اليه في أولا الى قريب صالح له بناء على طلبه ليقوم بتنفيذ ما تقرره المحكمة من توصيات في ضوء تقرير مكتب دراسة الشخصية لضمان حسن تربيته وسلوكه بموجب تعهد مالي مناسب[59].
3. إيداع الصغير أو الحدث في دور الدولة المخصصة لذلك المنصوص عليها في قانون الرعاية الاجتماعية أو أي دار اجتماعية أخرى معده لهذا الغرض، وذلك في حالة تعذر تسليم الصغير أو الحدث الى الولي أو القريب[60]، أو اذا اخل أي منهما بشروط التعهد[61].

([57]) وللمحكمة بموجب المادة (28) وبناءً على تقرير مقدم من قبل مدير الدار المودع فيها الصغير أو الحدث أو بطلب من الحدث أو قريبة أو الشخص المتعهد بتربيته ان تعيد النظر في القرار الذي أصدرته وفقا لأحكام المادة (26) وان تعدل فيه بما يتلاءم ومصلحة الحدث.

([58]) فالتسليم هنا تدبير وقائي حيث يسلم في هذه الحالة لوليه حيث يترك الصغير أو الحدث في بيئته الطبيعية وفي اطار حياته العادية السابقة.

([59]) حيث في هذه الحالة يسحب الصغير أو الحدث بموجب قرار قضائي من بيئته العائلية ويسلم الى عائلة أخرى قادرة على تأمين الرعاية أو التربية المؤثرة فيه وبدون قصد التبني.

([60]) هذا وقد اجازت المادة (27/ ثانيا) للمحكمة في حال اذا لم يظهر للصغير أو الحدث قريب وطلب شخص مليء حسن السيرة والسلوك متحد في الجنسية والدين مع الصغير أو الحدث تسليمه إليه لتربيته وتهذيبه تسليمه إليه لضمان حسن تربيته وسلوكه بموجب تعهد مالي مناسب وعلى المحكمة ان تراقب تنفيذ التعهد بواسطة مراقب سلوك أو باحث اجتماعي لمدة تنسبها.

([61]) هذا وقد الزم القانون بموجب المادة (26/ ثانيا) الولي أو القريب الذي يخل بالتعهد بدفع مبلغ الضمان كلا أو جزءاً.

4. إيداع الصغير أو الحدث المشرد احدى المعاهد الصحية أو الاجتماعية المعدة لهذا الغرض اذا كان مصابا بتخلف عقلي.

وبالإضافة الى هذه الاجراءات فان المشرع في قانون رعاية الاحداث وانسجاما مع السياسة الجنائية المعاصرة الهادفة الى اتخاذ السبل كافة من اجل ضمان الوقاية من الانحراف اقر المسؤولية الجنائية للولي اذا كان التشرد والانحراف ناتجا عن اهماله في رعاية الصغير أو الحدث[62]، أو اذا كان هو الذي دفع الصغير أو الحدث الى التشرد أو الانحراف[63]، والمسؤولية هنا هي مسؤولية مستقلة عن مسؤولية الصغير أو الحدث، واساسها هو اهمال الولي في القيام بالواجبات المناطة به في تربية وحماية الحدث من الانحراف.

المبحث الثالث

مدى دستورية وسائل مواجهة الخطورة الاجتماعية

تتكفل الشرعية الدستورية وضع المبادئ التي تكفل حماية الحقوق والحريات العامة وحماية المصلحة العامة التي تمس كيان الدولة أو المجتمع، وان نطاق الحماية يتوقف على التوازن بين القيم الدستورية للحقوق والحريات من جهة والقيم الدستورية للمصلحة العامة من جهة أخرى، وعلى نحو يضمن عدم التفريط في أي من هذه القيم المختلفة، وحيث ان القانون الجنائي يعد من اهم المجالات التي يحدث فيهالصراع والتناقض بين هذه القيم فان هذا التشريع يتحمل مسؤولية تحقيق التوازن الذي يوقف الصراع ويكفل حماية الحقوق والحريات والمصلحة العامة بقدر متناسب، بحيث لا تكون حماية المصلحة العامة أو حماية حقوق الغير وسيلة للعصف بالحقوق والحريات، ويجب ان يلتزم المشرع في سبيل تحقيق هذه الحماية احترام

([62]) المادة (29) من قانون رعاية الاحداث .
([63]) المادة (30) من قانون رعاية الاحداث.

الضمانات التي نص عليها الدستور، والا فان عدم الالتزام بهذه المبادئ يجعل من النص التشريعي معيبا دستوريا، ويمكن ان يكون عرضة للطعن فيه بسبب ما يشوبه من عيب عدم الدستورية، ومن هذا المنطلق سنبين هنا مدى دستورية وسائل مواجهة الخطورة الاجتماعية، وسنتناول الموضوع ضمن مطلبين، الأول نتناول فيه مدى دستورية أسلوب تجريم الخطورة الاجتماعية ونبين في المطلب الثاني مدى دستورية أسلوب التدابير الوقائية في مواجهة الخطورة الاجتماعية.

المطلب الأول

مدى دستورية أسلوب تجريم الخطورة الاجتماعية

بينا فيما سبق ان الخطورة الاجتماعية هي حالة نفسية سابقة على ارتكاب الجريمة وبالتالي فإن اللجوء الى استعمال أسلوب التجريم في مواجهتها يعد اهدارا لأكثر المبادئ ضمانا لحماية الحريات الفردية والتي يمكن اجمالها بالآتي:

1. قاعدة ان الفعل مناط التجريم، فكل جريمة لابد لها من ماديات تتجسد فيها الإرادة الاجرامية لمرتكبها وتشكل هذه الماديات الفعل أو السلوك الذي يعد من اهم عناصر الركن المادي للجريمة، وانه لا يمكن تصور جريمة بدون سلوك انساني يتجسد ماديا في المحيط الخارجي يجرمه القانون سواء كان هذا السلوك إيجابيا ام سلبيا، لان القانون لا يعاقب على مجرد النوايا والرغبات والشهوات[64]، الا اذا خرجت الى العالم الخارجي وتجسدت في

([64]) د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المطابقة في مجال التجريم، دار المطبوعات الجامعية، 2017، ص 54, د. علي حسين الخلف ، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، العاتك لصناعة الكتاب، ص 139.

مظاهر مادية تعتدي على مصلحة اجتماعية قرر المشرع الجنائي حمايتها أو تعرض تلك المصلحة لخطر الاعتداء عليها، وبالتالي فاذا لم يصدر عن الجاني اعمال مادية ذات مظهر خارجي فان المشرع لا يتدخل في العقاب، وهذا مبدأ أساس له قيمة دستورية وقانونية يجب ان يلتزم بها المشرع في عملية التجريم والا فان مخالفة المبدأ يشكل انتهاكا لحقوق الافراد وحرياتهم، وقد اكد المشرع العراقي على هذا المبدأ في اكثر من موضع ومن ذلك ما جاءت به المادة (19/ ثانيا) من دستور 2005 بالنص (لا جريمة ولا عقوبة الا بنص ولا عقوبة الا على الفعل الذي يعده القانون وقت اقترافه جريمة ...) حيث اشترط المشرع الدستوري ان لا تفرض العقوبة الا على من ارتكب الفعل، وقد اكد على هذا المبدأ المشرع الجنائي في المادة الأولى من قانون العقوبات بالقول (لا عقاب على فعل أو امتناع ..) فضلا عن ان قواعد قانون العقوبات قاطعة في ضرورة توافر السلوك الاجرامي لتحقيق الجريمة ومن ذلك على سبيل المثال المادة (28) التي عرفت الركن المادي للجريمة[65]، ونص المادة (30) التي عرفت الشروع [66]، ولو طبقنا هذا المبدأ على الحالة الخطرة السابقة على ارتكاب الجريمة لوجدنا بما لا يقبل الشك انها جريمة بدون سلوك (ركن مادي) كون الحالة الخطرة مجرد حالة نفسيه لصيقة بالشخص وانها ليست سلوكا إيجابيا أو سلبيا، وان ما ينص عليه المشرع من حالات دالة على الخطورة هي ليست الخطورة ذاتها وانما هي علامات تساعد القاضي في الوقوف على مدى تحقق الحالة الخطرة، وبالتالي يمكن القول هنا ان تجريم الحالة الخطرة

([65]) تنص المادة (28) على انه (الركن المادي للجريمة سلوك اجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل امر به القانون) .

([66]) تنص المادة (30) على الشروع هو (البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة اذا أوقف أو خاب اثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها) .

يصطدم بمبدأ دستوري هو ان الفعل هو مناط التجريم، وتطبيقا لذلك فقد قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر بعد دستورية نص المادة (5) من المرسوم بقانون رقم 98 لسنة 1945 الخاص بالمشردين والمشتبه بهم تأسيسا على ان الاشتهار الذي يقوم عليه الاشتباه محل التجريم لا يعاصر فعل أو أفعال معينة[67].

2. قاعدة ان الاثم هو مناط المسؤولية الجنائية : يتطلب لقيام المسؤولية الجنائية تحقق سببها ـ فضلا عن تحقق الادراك وحرية الاختيار ـ وهو الخطأ أو ما يطلق عليه بالخطيئة أو الاثم أو الذنب الذي يجب تحققه في الجاني وقت ارتكاب الفعل، بمعنى توافر الإرادة الآثمة الى جانب السلوك المادي المكون للجريمة سواء بصورته العمدية الذي يتحقق عندما يريد الجاني الفعل والنتيجة التي تتكون منه الجريمة أو بصورته غير العمدية والذي يتحقق عندما يريد الجاني الفعل فقط غير قاصد النتائج التي تترتب عليه[68]، والخطأ بهذه الصورة يمثل العلاقة المعنوية ما بين الجاني وماديات الجريمة، وهي علاقة ضرورية لقيام الجريمة قانونا وتحقق المسؤولية الجنائية عنها، اذ لا يكفي مجرد تحقق ماديات الجريمة وانما يلزم ان تكون لهذه الماديات انعكاس في نفسية الجاني، أي ان توجد رابطة نفسية بين النشاط الاجرامي ونتائجه من جهة وبين الجاني الذي صدر عنه النشاط من جهة أخرى، وهذه القاعدة تعد من المبادئ الأساسية في القانون الجنائي الحديث وانعكاسا لأصول دستورية وتشريعية، وهي في نفس الوقت تجسيد واقعي لمبدأ دستوري هو شخصية المسؤولية الجنائية الذي يقضي

(67) دستورية عليا في 2 يناير 1993، القضية رقم 3 لسنة 10 نقلا عن د. احمد فتحي سرور، القانون الدستوري، دار الشروق، ص 191.
(68) د. علي حسين الخلف، د. سلطان الشاوي، مرجع السابق، ص 337.

بوجوب ان توجد علاقة بين الجاني وبين الجريمة وهي علاقة لا يمكن تصورها بدون وجود إرادة آثمة أو خاطئة لدى الجاني[69]، وفي ضوء مدى تحقق هذه القاعدة في تجريم الحالة الخطرة ،فان ما يمكن القول به في هذا الصدد هو حيث ان النتيجة التي توصلنا اليها فيما سبق ان الحالة الخطرة جريمة بلا سلوك فان ما يترتب على ذلك أيضا هي ان الحالة الخطرة جريمة بلا اثم، ذلك لافتقارها الى السلوك الذي يتجسد فيه الخطأ ويكون بمثابة انعكاس له ، أي ما يعني افتقار التجريم الى الإرادة الآثمة، لأنه لا يمكن تصور انصراف إرادة من توجد فيه الحالة الخطرة الى التواجد في تلك الحالة أو البقاء فيها، وهذا يعد شذوذا اخر في تجريم الحالة الخطرة الى جانب كونها جريمة بلا سلوك.

3. قاعدة شرعية التجريم والعقاب : وهذه القاعدة من الركائز الأساسية التي يقوم عليها قانون العقوبات في التشريع الجنائي الحديث[70]، ومؤدى القاعدة هو استئثار المشرع وحده في تحديد الأفعال المعاقب عليها وتحديد الجزاءات التي توقع على مرتكبيها، وذلك لكي يعرف المخاطبون بالقانون سلفا ماهية الأوامر والنواهي التي ينص عليها والجزاءات التي يتعرضون لها عند مخالفتها، ولكي تقتصر مهمة القضاء على تطبيق القواعد الجنائية فقط، دون ان تكون له سلطة إضافة جرائم جديدة أو تعديل أو إضافة أي عنصر غير تلك التي حددها المشرع للجرائم التي نص عليها، ويترتب على ذلك ان مراعاة قاعدة الشرعية ليس مجرد انفراد التشريع بالنص على القواعد الجنائية وانما يتطلب ان تستوفي نصوص التجريم والعقاب خصائص معينة بدونها لا تتحقق الشرعية ومن اهم هذه الخصائص هو ان تكون النصوص

([69]) د. محمود سليمان موسى، المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية والقانونين الفرنسي والإيطالي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 315.

([70]) د. عبد الفتاح الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص 291.

واضحة محددة بعيدة عن الغموض وعدم التحديد، وذلك لضمان معرفة الجمهور بما يعد جريمة وبالقيود الواردة على الحرية، ولان دقة النصوص ووضوحها يسهل عمل القاضي عند تفسيرها وتطبيقها بما يتفق وإرادة المشرع، وان غموض النص من شأنه ان يؤدي الى التحكم القضائي الخطر من خلال إضافة أو حذف عناصر لا تعبر عن إرادة المشرع وهو ما يشكل اهدار لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[71]، وبهذا الخصوص فقد قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر بان (غموض النصوص العقابية يعني انفلاتها من ضوابطها وتعدد تأويلاتها فلا تكون الأفعال التي منعها المشرع أو طلبها محددة بصورة يقينية، بل شباكا أو شراكا يلقيها المشرع متصيدا باتساعها أو اخفائها من يقعون تحتها أو يخطئون مواقعها)[72]، واذا طبقنا هذه القاعدة على تجريم الحالة الخطرة، لوجدنا ان فحواها هذا لا يتحقق، لان الخطورة الركن الأساس في الجريمة حالة نفسية باطنية يصعب وضع الضوابط الدقيقة لها لكي تتفق ومبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وانه لابد من ترك الامر لسلطة القاضي التقديرية في تحديدها، فضلا عن ان الجمهور لا يستطيع مقدما العلم بماهية الأفعال التي تجعلهم في حالة الخطورة، وهذا كله يعد اهدارا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

4. قاعدة ان الشك يفسر لمصلحة المتهم : ان من المبادئ التي تحكم قوانين الاجراءات الجنائية ان الأصل براءة المتهم حتى تثبت ادانته بحكم قضائي، وهذا الأصل هو ركيزة أساسية للشرعية الدستورية في الاجراءات الجنائية تسير جنبا الى جنب مع ركيزة الشرعية الدستورية في قانون العقوبات وهي

([71]) د. احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 82.

([72]) دستورية عليا في 5 يولية سنة 1997 في القضية رقم 58 لسنة 18 قضائية دستورية نقلا عن د. احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص 88

شرعية الجرائم والعقوبات[73]، لان تطبيق المبدأ الأخير يفترض حتما مبدأ الأصل في المتهم البراءة حتى يثبت جرمه وفق القانون، واهم ما يترتب على هذا الأصل ذي القيمة الدستورية مبدأ ان الشك في نطاق الاثبات يتعين ان يفسر لمصلحة المتهم، سواء كان هذا الشك موضوعيا يتعلق بماديات الواقعة الاجرامية ام شخصيا يتعلق بتقدير القاضي لقيمة الأدلة المطروحة على بساط البحث، وينبني على هذا ان لا تهدم المحكمة اصل البراءة وتحكم بالإدانة الا بناءً على اقتناع قائم على الجزم واليقين لا على اساس الظن والاحتمال، والا فان حكم الإدانة يكون على غير اساس[74]، ولو نظرنا من هذه الزاوية الى حكم الإدانة الصادر بسبب الخطورة الاجتماعية لوجدنا ان الحكم فيها لا يمكن ان يبنى على الجزم واليقين وانما يبنى على الظن والاحتمال، ذلك بسبب طبيعة الحالة الخطرة القائمة على التنبئ في وقوع امر في المستقبل وهي الجريمة حيث ان القاضي عندما يصدر حكم الإدانة بتحقق الخطورة الاجتماعية انما حكمة يكون قائما بسبب احتمال اقدام الشخص على ارتكاب الجريمة في المستقبل والتنبئ بالمستقبل كما هو معلوم امر لا يكون الا على أساس الاحتمال والترجيح، وهو ما يتنافى ومبدأ ان الشك يفسر لمصلحة المتهم.

(73) د. هلال عبد اللاه احمد، النظرية العامة للأثبات الجنائي، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 443

(74) د. احمد فتحي سرو، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 312.

المطلب الثاني

مدى دستورية أسلوب التدابير الوقائية في مواجهة الخطورة الاجتماعية

ان مما لا خلاف فيه ان الأسلوب الأمثل لضمان حقوق وحريات الافراد، وبالتالي تحقيق مبدأ الشرعية الدستورية في مواجهة الخطورة الاجتماعية هو أسلوب التدابير الاجتماعية الصرفة، كونها تدابير عامة تدخل ضمن السياسة التي تنتهجها الدولة وهي تقوم بواجبها تجاه افراد المجتمع، وهذا الاسلوب هو الذي كان ينادي به الأستاذ " جراماتيكا " ويكتفي به لحماية المجتمع والفرد من خطر الجريمة، ولكن الواقع من جهة أخرى يثبت ان لا يمكن الاعتماد على هذه التدابير لاتقاء شر الجريمة، فالدولة مهما اتخذت من إجراءات اجتماعية لابد من ان تكون هناك جريمة، وان كان حجمها يتباين بحسب الجهود المبذولة لمنع وقوعها، وبذلك فان على الدولة ان لا تقف مكتوفة الايدي في منع وقوع الجريمة، وانما عليها وبناءً على واجبها الاجتماعي أيضا إزالة أسباب الجريمة والتدخل قبل فوات الأوان بمنع وقوع الجريمة والحيلولة دون تحقق الضرر الناتج عنها، وهذا ما يتحقق من خلال اسلوب التدابير الوقائية والمتمثلة بمجموعة من الاجراءات التي تنطوي على تقييد لحرية الفرد[75]، ولكن في هذه الحالة سوف يقع التعارض والتصادم ما بين حماية حرية الفرد الذي لم يرتكب الجريمة بعد وما بين وقاية المجتمع من خطر الجريمة، و لكن في اطار الموازنة ما بين هذين المتناقضين فإننا نعتقد بان خيار التدابير الوقائية هو الأولى بالترجيح، لان التضحية بجزء يسير من حرية الفرد أولى من انتظار وقوع الجريمة وفرض الجزاء ومن ثم مصادرة حقوق الفرد، ولكن على ان يكون تدخل الدولة في

([75]) د. احمد فتحي سرور، أصول السياسة الجنائية، مرجع سابق، ص 272

حدود وضمن نطاق قانوني معين سواء من حيث تحديد علامات الخطورة أو من حيث الحد بقدر الإمكان من التدابير التي فيها مساس غير مبرر لحرية الفرد.

الخاتمة

بعد ان انتهينا بعون الله وحمده من بحثنا الموسوم المواجهة الجنائية للخطورة الاجتماعية وميزان الدستورية نسطر في الختام اهم الاستنتاجات والتوصيات التي توصلنا اليها.

أولا: الاستنتاجات

1. ان الخطورة الاجتماعية حالة نفسية تتعلق بالفرد وتتمثل في احتمال اقدام الشخص على ارتكاب الجريمة في المستقبل، وهي بذلك حالة ذات طبيعة شخصية، ولكن تحديدها قد يعتمد على معايير موضوعية يضعها المشرع ومن هذه المعايير ما يدل بصورة قاطعة على تحقق الخطورة، وهذا ما رأيناه في قانون رعاية الاحداث بالنسبة للتشرد وانحراف السلوك ومنها ما يشكل مجرد علامات يستعين بها القاضي للوقوف على مدى تحقق الخطورة.
2. ان من واجب الدولة التدخل في حماية المجتمع من الاخطار التي تحيق به ومن اهم هذه الاخطار الجريمة التي تمثل انتهاكاً للأمن واستقراراً المجتمع وعلى الدولة أيضا تجنب وجود المجرم وليس حماية المجتمع منهفقط، وذلك من خلال حماية الفرد من الوقوع في هاوية الجريمة، لأنه الخلية الأولى للمجتمع، ويترتب على هذا الواجب انتهاج سياسة اجتماعية لوقاية الفرد ومن ثم المجتمع من وقوع الجريمة، وذلك من خلال إجراءات اجتماعية، وهو ما نادى به الأستاذ " جراماتيكا " مؤسس مدرسة الدفاع الاجتماعي، ولكن هذه السياسة اذا كانت لابد ان تتبعها كل دولة، الا ان اتخاذها وحدها لا يكفي، فالجريمة ظاهرة مرافقة للمجتمع مهما وصل من رقي وتقدم،

ولذلك كان لابد من انتهاج سياسة وقائية الى جانب السياسة الاجتماعية الصرفة ، وذلك من خلال امتداد سلطان القاضي الجنائي الى ما قبل وقوع الجريمة على الحالات التي تنذر بوقوع الجريمة، ولتكون وظيفة القانون الجنائي غير قاصرة على فرض الجزاء وانما له وظيفة وقائية من خلال الحيلولة دون وقوع الجريمة.

3. ان تدخل القانون الجنائي في مواجهة الخطورة السابقة على ارتكاب الجريمة تدخل قائم على أساس الخطورة الكامنة في الشخص لا على أساس الخطر المحقق للمسؤولية الجنائية عقب ارتكاب الجريمة.
4. ان المواجهة الجنائية للخطورة السابقة على ارتكاب الجريمة كما بينا تتخذ احدى صورتين الأولى وهي اتباع سياسة التجريم من خلال اعتبار الخطورة أساس التجريم، اما السياسة الثانية فتتمثل بفرض تدابير وقائية لمنع وقوع الجريمة دون ان يرتقي الامر الى مستوى تجريم الحالة الخطرة، والحقيقة انه اذا كان انتهاك السياسية الأولى يحقق مبدأ الشرعية من بعض جوانبه الا انه من ناحية أخرى يؤدي الى إيجاد مجرم بلا جريمة، وهو ما يتنافى والمبادئ الدستورية التي تحكم القانون الجنائي، اما التدابير الوقائية فإنها كلما كانت تدابير وقائية صرفه لا اثر لها لمعنى العقاب والايلام المقصود، كلما تحقق احترام معنى الشرعية والحرية الفردية، اما اذا كانت التدابير تنطوي على معنى الجزاء أو الايلام فآنها تبتعد عن معنى الشرعية وتنتهك حرية الفرد، وان كان الأسلوب الثاني في كل الأحوال هو الراجح على سياسة التجريم.
5. ان سياسة المشرع العراقي في مواجهة الخطورة الاجتماعية السابقة على ارتكاب الجريمة، قائمة على أساس فرض التدابير الوقائية لمنع وقوع

الجريمة، وهذا ما اتبعه المشرع في قانون أصول المحاكمات الجزائية وقانون رعاية الاحداث، اما المشرع في قانون العقوبات كما رأينا لم يخصص للخطورة الاجتماعية نصوصا لمواجهتها سوى ما رأيناه بالنسبة للتسول ولعب القمار والسكر والتي عدَّها المشرع جرائم داخلة ضمن الجرائم الاجتماعية، لما تنطوي عليه من مساس بمصالح تتمثل بالذوق العام، وبالتالي فان ما تنطوي عليه هذه الأفعال من خطورة اجتماعية للشخص الذي يوجد في احدى هذه الحالات ، لا تمثل أساس التجريم، وانما أساس التجريم فيها هو حماية الذوق العام.

ثانيا: المقترحات

1. إقرار فكرة المسؤولية الناتجة عن الخطورة الاجتماعية دستوريا، وتضمين الاحكام العامة لقانون العقوبات لهذه الفكرة ، ويمكن تسميتها بالمسؤولية الاجتماعية الى جانب المسؤولية الجنائية ، وقوامها الخطورة الناتجة عن الحالة النفسية التي تنبئ بإقدام الشخص على ارتكاب الجريمة في المستقبل، مع تحديد العلامات الدالة عليها ومنح القاضي بعد ذلك السلطة التقديرية في استخلاصها.
2. تضمين احكام القسم العام أنواع التدابير التي تتخذ ضد من تتوافر فيه الخطورة الاجتماعية والتي يمكن ان نطلق عليها أيضا بالتدابير الاجتماعية تمييزا لها عن التدابير الاحترازية وعلى ان تتدرج هذه التدابير من حيث مساسها بحرية الفرد ولكن يجب ان لا تصل في جميع الأحوال الى جسامة التدابير الاحترازية.
3. تضمين قانون أصول المحاكمات الجزائية إجراءات فرض هذا النوع من التدابير مع كفالة حق الشخص في اثبات العكس .

المصادر

أولا: المعاجم

.الامام ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، المجلد الرابع، دار صادر، بيروت، (د.ت).

ثانيا: الكتب

1. د. احمد فتحي سرور، أصول السياسة الجنائية، دار النهضة العربية، 1972.
2. د. احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، (د.ت).
3. د. احمد عبد الظاهر، القوانين الجنائية الخاصة النظرية العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2018.
4. د. براء منذر عبد اللطيف، السياسة الجنائية في قانون رعاية الاحداث، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، 2009.
5. د. رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.
6. د. رمسيس بهنام، علم الوقاية والتجريم وفقا لأحدث التعديلات دراسة تحليلية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986.
7. الأستاذ روسم عطية موسى نو، الاثار الجنائية للخطورة الاجرامية، دار المطبوعات الجامعية، 2014.
8. د. عبد الفتاح الصيفي، القاعدة الجنائية، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت.
9. د. عبد الفتاح الصيفي، المطابقة في مجال التجريم، دار المطبوعات الجامعية، 2017.

10. د. علي حسين الخلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، العاتك لصناعة الكتاب.

11. د. علي عبد القادر القهوجي، قانون الاشتباه وفقا لاحدث التعديلات دراسة تحليلية انتقادية، الدار الجامعية، 1986.

12. د. محمد زكي أبو عامر دراسة في علم الاجرام والعقاب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985.

13. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط8، دار النهضة العربية، القاهرة.

14. د. محمود نجيب حسني، المجرمون الشواذ، دار النهضة العربية، 1964.

15. د. محمد مصباح القاضي، التدابير الاحترازية في السياسة الجنائية الوضعية والشرعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

16. د. محمود سليمان موسى، المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية والقانونين الفرنسي والإيطالي، منشأة المعارف، الإسكندرية.

17. د. محمد شلال حبيب، التدابير الاحترازية، ط1، الدار العربية للطباعة والنشر، بغداد، 1976.

18. د. محمد معروف عبدالله، علم العقاب، بغداد، 1990.

19. د. منذر كمال عبد اللطيف، السياسة الجنائية في قانون العقوبات العراقي، ط1، دار الرسالة للطباعة، بغداد، 1978.

20. د. هلال عبد اللاه احمد، النظرية العامة للأثبات الجنائي، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.

ثالثا: البحوث

. د. احمد فتحي سرور، السياسة الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، مارس، 1969