

ترك العمل واعتبار العامل بحكم المستتقل
وملاحظات عديدة على ذلك

بحث قانوني
من إعداد

رئيس فرع نقابة المحامين بـحمص
المحامي
سليمان رضوان

مقدمة



تشريعات عماليه متعدده جاءت بنصوص قانونية دقيقة لتنظيم العلاقة ما بين العمال وجهات القطاعين العام والمشارك ، وتأمين انتظام سير العمل لدى هذه الجهات 0 وإذا كان من المسلم به أن النصوص إياها كانت دقيقة ومن شأنها أن تحقق الغاية التي وجدت من أجلها وحماية المال العام ، بل تؤدي الغاية المنشودة منها في زيادة النمو الاقتصادي والتطور الصناعي والزراعي في سائر أرجاء الجمهورية العربية السورية 0 إلا أن تشريعات عقابية جاءت مرافقة أو لاحقة لها كانت على قدر كبير من الشدة وبلغ بعضها في توصيفه لجريمة ترك العمل بأنها جنائية في بعض الحالات وذلك ما حدا بالمشروع إلى التراجع عنها إلى أن أصبح النص العقابي الوحيد الذي يطبق على هذا النوع من الجرائم هو نص المادة / 364 / مكرر من قانون العقوبات 0 ومع ذلك فإن هذا النص انطوى هو الآخر على عقوبات شديدة ، بل انطوى أيضاً على تدخل في سلطة القضاء ليحجب عنه بعض صلاحياته على نحو يخل بمبدأ فصل السلطات المقرر دستورياً كما هو الحال في منع القضاء من منح الأسباب المخففة التقديرية ، أو الحكم بوقف التنفيذ 0 هذا فضلاً عن أنه جاء بأحكام تتعلق بمصادرة الأموال المنقولة وغير المنقولة لبعض فئات العاملين وحرمانهم من حقوقهم لدى الدولة 0

إننا إذ قرأنا تشريعاً حديثاً أكثر أهمية اقتصادية من موضوع ترك العمل ألا وهو قانون العقوبات الاقتصادية رقم / 3 / لعام / 2013 / فقد لاحظنا من خلاله توجهاً لدى المشرع السوري يستبعد فيه فكرة المصادرة العامة للأموال أو التدخل في الصلاحية الموضوعية للقضاء 0 وإذ لاحظنا أيضاً توجهاً جاداً لدى السلطة التشريعية في إعادة النظر بقانون العقوبات 0 فقد عكفنا على دراسة المادة / 364 / مكرر ساعين للمساهمة في إعادة صياغة هذا النص بما يحفظ التوازن ما بين حقوق الدولة ، وحقوق الطبقة العاملة لديها ، ضمن إطار العدالة التشريعية ، وعليه سنستعرض التشريعات العمالية والعقابية النازمة لموضوع ترك العمل ونبدي ملاحظتنا عليها في هذا البحث 0

التشريعات العقابية لجريمة ترك العمل

جريمة ترك العمل هي من الجرائم الجنحوية الوصف أوجدها المشرع السوري لأول مرة بالمرسوم التشريعي رقم / 68 / تاريخ / 19 / 1 / 1952 / الذي بموجبه أضاف إلى قانون العقوبات مادة جديدة هي المادة / 364 / مكرر وكانت وبموجب المرسوم التشريعي إياه تنص على ما يلي

-:

((كل موظف انقطع عن عمله قبل صدور المرسوم أو القرار القاضي بقبول استقالته سواء قدم استقالته الخطية أو اعتبر مستقياً بموجب المادة / 81 / من قانون الموظفين الأساسي يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة لا تقل عن راتبه الصافي عن ستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين ويلزم بالإضافة إلى ذلك بجميع الأضرار التي تنجم عن هذا الانقطاع)) 0

هذا النص كان يشمل أولئك الخاضعين لأحكام قانون الموظفين الأساسي رقم / 135 / لعام / 1945 / وتعديلاته ولم يكن يطبق على عمال ومستخدمي الدولة ، فطرات عليه تعديلات عديدة جعلته مطبقاً على كافة العاملين في الدولة من موظفين وعمال ومستخدمين إلى أن أصبح النص بصيغته الحالية 0 وهذه التعديلات كانت بالتشريعات التالية :-

- المرسوم التشريعي رقم / 177 / تاريخ / 12 / 12 / 1952 / الذي نصت المادة / 2 / منه على ما يلي :

(تطبق العقوبات المنصوص عنها في المادة / 364 / مكرر من قانون العقوبات بحق كل عامل أو مستخدم من عمال ومستخدمي الدولة ينقطع عن عمله قبل صدور القرار أو الأمر القاضي بقبول استقالته 0

- المرسوم التشريعي / 46 / لعام / 1974 / الذي بموجبه تمت زيادة عقوبتي الحبس والغرامة وحرمان المحكوم عليه من كافة حقوقه لدى الدولة وعدم منحه الأسباب المخففة التقديرية وعدم جواز وقف تنفيذ الحكم وبما يشمل العاملين في القطاع والمشارك أيضاً 0

- المرسوم التشريعي رقم / 23 / لعام / 1981 / الذي بموجبه تم إلغاء النصوص المخالفة لأحكام المادة / 364 / مكرر 0

- أخيراً أصبحت المادة / 364 / مكرر من قانون العقوبات بصيغتها الحالية ونورد نصها فيما يلي :-

المادة / 364 / مكرر :-

أ- يعاقب بالحبس من ثلاث سنوات إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن الراتب الشهري مع التعويضات لمدة سنة كاملة كل من ترك عمله أو انقطع عنه من العاملين في الوزارات أو الإدارات أو المؤسسات أو الهيئات العامة أو البلديات أو المؤسسات البلدية أو أي من جهات القطاع العام أو المشترك قبل صدور الصك القاضي بقبول استقالته من المرجع المختص وكذلك كل من اعتبر من هؤلاء بحكم المستقيل لتركه العمل أو انقطاعه عنه مدة خمسة عشر يوماً 0

ب - يعاقب بنفس العقوبة كل من نكل عن أداء التزامه بالخدمة في الجهات المبينة في الفقرة (أ) من هذه المادة سواء أكان الالتزام نتيجة للإيفاد ببعثة أو منحة أو إجازة دراسية وتصادر أمواله المنقولة وغير المنقولة 0

ج - في كل الأحوال يحرم المشمولون بأحكام هذه المادة من حقوقهم لدى الدولة ويلزمون بالإضافة إلى ذلك بجميع الأضرار الناجمة عن ترك العمل أو الانقطاع عنه 0

د - لا تطبق الأسباب المخففة التقديرية على الجرائم المعاقب عليها بموجب حكم هذه المادة كما لا تطبق عليها أحكام وقف التنفيذ المنصوص عليها في المادة / 168 / وما يليها من قانون العقوبات

هـ - يعفى من العقوبة ولمرة واحدة من عاد للخدمة أو وضع نفسه تحت تصرف الدولة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تحريك الدعوى العامة بحقه 0

العقوبة التي فرضها المشرع بموجب المادة / 364 / مكرر من قانون العقوبات هي عقوبة جنحية كما هو واضح منها لكنه كان أصدر قانوناً آخر طال شريحة من الطبقة العاملة اعتبر فيها الجريمة إياها جنائية الوصف فضلاً عما تضمنه من عقوبات أخرى ورد مضمونها في المادة / 364 / مكرر وهو القانون رقم / 49 / تاريخ / 24 / 12 / 1974 / الخاص بالمهندسين السوريين حيث جاء في المادة الثامنة منه منع الخريجين من المهندسين من مغادرة أراضي الجمهورية العربية السورية أو العمل خارج الجهات العامة مدة خمس سنوات 0 كما جاء في المادة التاسعة منه منع نقابة المهندسين من قبول انتساب أي من الخريجين إليها إلا بعد صدور قرار تعيينه في إحدى الجهات العامة 0 أما المادة العاشرة منه فقد نصت على عقوبة من يخالف الأحكام المذكورة أنفاً وهي الاعتقال من ثلاث سنوات إلى ست سنوات والغرامة من / 5000 / ل0س إلى / 10 000 / ل0س ومصادرة أمواله المنقولة وغير المنقولة وحرمانه من حقوقه لدى الدولة إن كانت ترتبت له حقوق وإلزامه بجميع الأضرار الناجمة عن مخالفته للأحكام المشار إليها 0 وعدم منحه الأسباب المخففة التقديرية ووقف التنفيذ 0

أما الاجتهاد القضائي فكان أكثر تشدداً فيما ذهب إليه من تفسيره لأحكام المادة / 25 / من قانون البعثات العلمية حيث اجتهدت الهيئة العامة لمحكمة النقض بالقرار رقم / 6 / لعام / 1982 / المنشور في مجلة (المحامون) لعام / 1983 / بالقاعدة رقم / 2 / صفحة / 21 / بما يلي :-
(إن الالتزام بنتيجة الدراسة والتدريب في المعاهد والجامعات السورية هو بمنزلة الإيفاد المنصوص عليه في المادة / 364 / مكرر من قانون العقوبات وذلك على هدي أحكام المادة / 25 / من قانون البعثات العلمية 000) 0

وبذلك فإن محكمة النقض اعتبرت أن مبدأ الإيفاد يطبق أيضاً على خريجي المعاهد المتلزمة 0

إلا أن المشرع وبموجب المرسوم التشريعي رقم / 1 / لعام / 1996 / ألغى المواد 8 / و 9 / و 10 / من القانون / 49 / لعام / 1974 / وعليه أصبحت المادة / 364 / مكرر من قانون العقوبات نافذة بحق المهندسين العاملين لدى جهتي القطاع العام والمشارك 0

إذن أصبح نص المادة / 364 / مكرر بصيغته الحالية مطبقاً على كافة العاملين في القطاعين العام والمشارك سواء أكانوا موظفين أو عمال أو مستخدمين وكل منهم يخضع لأحكام ترك العمل والاعتبار بحكم المستقيل 0 فمتى يعتبر العامل أو الموظف تاركاً للعمل أو معتبراً بحكم المستقيل ؟ سؤال يستدعي العودة إلى النصوص الخاصة بموضوعه في التشريعات العمالية المتعددة وهو ما نعرضه فيما يلي :-

التشريعات العمالية النازمة لموضوع ترك العمل

1- قانون الموظفين الأساسي رقم / 135 / لعام / 1945 / وتعديلاته : نصت المادة / 81 / منه على ما يلي :-
يعتبر بحكم المستقيل عند عدم وجود أسباب مبررة :

أ- الموظف المعين أو المنقول الذي لم يباشر وظيفته خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه مرسوم أو قرار التعيين أو النقل 0

ب - الموظف الذي يترك وظيفته بدون إجازة قانونية ولا يستأنف عمله خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تركه الوظيفة 0

ج - الموظف المجاز الذي لا يستأنف عمله خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ انتهاء إجازته 0

2- في نظام المستخدمين الأساسي الصادر بالمرسوم التشريعي رقم / 1459 / لعام / 1950 / وتعديلاته نصت المادة / 28 / على ما يلي :-

يعتبر بحكم المستقيل :-

أ- المستخدم المعين الذي لم يباشر عمله خلال عشرة أيام -

ب - المستخدم الذي يترك عمله بدون إجازة قانونية عند عدم وجود أسباب قاهره 0

ج - المستخدم الذي لا يستأنف عمله خلال خمسة أيام من تاريخ انتهاء إجازته عند عدم وجود أسباب قاهره 0

جدير بالذكر أن المادة / 81 / من قانون الموظفين الأساسي استمرت نافذة ومطبقه على كافة الموظفين الخاضعين لأحكام القانون إياه في حين أنهى العمل بنظام المستخدمين الأساسي حين نفاذ القانون الأساسي للعاملين في الدولة رقم / 1 / لعام / 1985 / وذلك ما نصت عليه المادتان / 1 / و / 172 / من القانون إياه وهو تشريع تم استبداله أيضاً بالقانون الأساسي للعاملين في الدولة رقم / 50 / لعام / 2004 / الذي لا يزال نافذاً 0 وهو كسابقه يطبق على سائر العاملين في الدولة وقد نصت المادة / 135 / منه على ما يلي :-

أ- يعتبر بحكم المستقيل عند عدم وجود أسباب مبررة تقبلها الجهة العامة 0

1- العامل المعين أو المسمى أو المنقول أو المندب الذي لا يباشر عمله خلال / 15 / يوماً من تاريخ تبليغه صك التعيين أو التسمية أو النقل أو الندب 0

2- العامل الذي ينهى ندبه ولا يلتحق بوظيفته خلال / 15 / يوماً من تاريخ تبليغه صك إنهاء الندب

3- العامل الذي يترك وظيفته بدون إجازة قانونية ولا يستأنف عمله خلال / 15 / يوماً من تاريخ تركه الوظيفة أو الذي يتغيب أكثر من / 30 / يوماً بصورة متقطعة خلال السنة الواحدة 0

4- العامل المجاز الذي لا يستأنف عمله خلال / 15 / يوماً من تاريخ انتهاء إجازته 0

5- العامل المدعو لخدمة العلم الذي لا يستأنف عمله خلال / 15 / يوماً من تاريخ تسريحه من الجيش 0

6- العامل الموفد بمهمة رسمية الذي لا يستأنف عمله خلال / 15 / يوماً من تاريخ انتهاء إيفاده 0

7- العامل الموفد للدراسة أو للإطلاع أو للتدريب الذي لا يضع نفسه تحت تصرف جهته العامة خلال / 30 / يوماً من تاريخ انتهاء أو إنهاء إيفاده 0

8- العامل المعار أو المجاز إجازة خاصة بلا أجر الذي لا يضع نفسه تحت تصرف جهته العامة خلال / 30 / يوماً من تاريخ انتهاء الإعارة أو الإجازة 0

ب - في حال عودة العامل إلى عمله قبل انقضاء المدد المحددة في الفقرة / أ / السابقة أو في حال إعادته إليه بعد انقضاء المدد المذكورة بسبب اعتبار غيابه مبرراً من قبل الجهة العامة 0 يعتبر هذا الغياب إجازة إدارية محسومة من إجازاته الإدارية السنوية المستحقة وعند عدم كفايتها يعتبر الباقي إجازة خاصة بلا أجر 0

ج - تطبق بحق العاملين المعتبرين بحكم المستقلين المؤيدات الواردة في القوانين النافذة بهذا الشأن 0

تلك هي النصوص التي تحكم موضوع ترك العمل واعتبار العامل بحكم المستقل ما جاء منها في التشريعات العمالية ، وما جاء منها في التشريعات العقابية 0

إننا إذ نشهد اليوم رغبة جادة لدى السلطة التشريعية في إعادة النظر بقانون العقوبات ، فإننا لنجد أن الوقت مناسب لعرض ملاحظتنا على نص المادة / 364 / مكرر من قانون العقوبات لاحقاً لما عرضناه سابقاً في تعليقنا على التعديل الطارئ على القانون إياه بموجب المرسوم التشريعي رقم / 1 / لعام / 2011 / آملين من خلال هذه الدراسة وما سبقها تصويب النصوص القانونية بما يتناسب وزمان نفاذها وعليه نعرض ملاحظتنا بما يلي :-

ملاحظات على المادة / 364 / مكرر :

الملاحظة الأولى : مدى حاجة الدولة للطبقة العاملة :-

لا شك أن المشرع حين صاغ التشريعات أنفة الذكر كان يأخذ بعين الاعتبار المستوى التعليمي والتأهيلي في الجمهورية العربية السورية والذي كان بوضع أقل بكثير مما هو عليه الحال في الوقت الحاضر ، وهو إذ كان حريصاً على تحقيق نجاحات اقتصادية : صناعية وزراعية وتجارية ، وتأمين سير منتظم للمرافق العامة 0 فإنه وبلا شك كان محقاً في إصدار تشريعات تحمي الدولة بكافة نشاطاتها وفعاليتها 0

لكن تطورات كبيرة شهدتها الجمهورية العربية السورية خلال عقود خلت على الصعيدين العلمي والتعليمي كان لهما تأثيرهما الظاهر في الحياة الاقتصادية والاجتماعية فلا بد من أخذهما بعين الاعتبار في إعادة صياغة التشريعات آخذاً بالقاعدة الفقهية القائلة / بتطور الأحكام بتطور الأزمات / 0 فما كان يصلح لزمن معين لا يصلح لزمن آخر ، ومن المؤكد أنه لا يصلح لكل زمن 0

من هذا المنطلق كان تراجع الدولة عن الالتزام بتعيين الكثير من الاختصاصات الجامعية وخريجي المعاهد المتوسطة ، ومن هذا المنطلق أيضاً جاء إلغاء المواد / 8 و 9 و 10 / من القانون رقم / 49 / لعام / 1974 / الخاص بالمهندسين 0

فضلاً عما تقدم فإن القطاع العام أصبح يشهد فائضاً في اليد العاملة وبالخبرات الفنية التي عينت سابقاً أو التي تعين لاحقاً وليس لها في كثير من الأحيان عمل فعلي وفق اختصاصاتها 0

من جهة أخرى وإن كنا مقتنعين بأن بعض الاختصاصات والخبرات لا يمكن الاستغناء عنها ، وأن تركها العمل أو هجرتها بأي شكل من الأشكال يلحق ضرراً بالدولة ، فإن غالبية عمال الدولة هم عمال عاديون أو مستخدمون ، ولا تحتاج أعمالهم إلى خبرات كبيرة أو مكلفة ، وبالتالي فإن استبدالهم يكون ميسوراً لا سيما في زمن فائض العمالة الذي نعيشه ، وعليه فإن مساواتهم في القيود والعقوبات وسائر الإجراءات الأخرى مع الاختصاصيين والفنيين يغدو غير مناسب وهنا نقترح تخفيف العقوبات والتعويضات الواجب دفعها عن العمال العاديين والمستخدمين إلى الحدود التي يمكن تنفيذها دون إرهابهم فيما لو خالفوا أحكام النصوص القانونية النازمة لترك العمل 0

الملاحظة الثانية : شدة العقوبة :-

بحسب ما نصت عليه / 364 / مكرر فإن العقوبة المانعة للحرية هي ثلاث سنوات في حدها الأدنى وخمس سنوات في حدها الأقصى 0 أما الغرامة فهي بما لا يقل عن الراتب الشهري مع التعويضات لمدة سنة كاملة وهي كما هو واضح عقوبة شديدة تماثل في كثير من الأحيان عقوبات جنائية مع اختلاف التوصيف 0 ونلاحظ مدى شدتها أكثر إذا ما عدنا لأصل هذا النص قبل التعديلات التي طرأت عليه حيث كانت العقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة ، والغرامة بما لا يقل عن الراتب الصافي لستة أشهر فقط أو بإحدى هاتين العقوبتين والفرق بين ما بين النصين من جهة وفي خيار المحكمة في النص السابق ما بين العقوبة المانعة للحرية وبين الغرامة 0 في حين حجت عنها هذه الصلاحية في النص الحالي مع ما انطوت عليه من شدة 0

الملاحظة الثالثة : مصادرة الأموال :-

نصت الفقرة / ب / من المادة / 364 / مكرر على أن يعاقب بنفس العقوبة كل من نكل عن أداء التزامه بالخدمة في الجهات المبينة في الفقرة / أ / من هذه المادة سواء أكان الالتزام نتيجة للإيفاد ببعثة أو منحة أو إجازة دراسية وتصادر أمواله المنقولة وغير المنقولة 0

مصادرة الأموال في هذه الفقرة هي موضوع التعليق فما هي أسباب المصادرة ومستنداتها الدستوري والقانوني ؟ 0

ففي دستور الجمهورية العربية السورية الصادر في عام / 2012 / نصت المادة / 15 / منه على أن المصادره العامه في الأموال ممنوعة ولا تفرض المصادره الخاصه إلا بحكم قضائي مبرم 0 وكذلك كان النص إياه في دستور عام / 1973 / الذي وضع نص المادة / 364 / مكرر في ظل نفاذه 0

في الباب الثاني من قانون العقوبات وضع المشرع الأحكام الجزائية بشكل عام ومنها فصل خاص بالعقوبات الفرعية والإضافية حيث نصت المادة / 69 / على ما يلي :-
(يمكن مع الاحتفاظ بحقوق الغير حسن النية مصادرة جميع الأشياء التي نتجت عن جناية أو جنحة مقصودة أو التي استعملت أو كانت معدة لاقترافها ويمكن مصادرة هذه الأشياء في الجنحة غير المقصودة أو في المخالفة إذا انطوى القانون على نص صريح) 0

وفي الباب إياه بفصل التدابير الاحترازية ورد نص آخر يحدد إطار المصادرة العينية وهو نص المادة / 98 / الذي جاء فيه :
(يصادر من الأشياء ما كان صنعه أو اقتناؤه أو بيعه أو استعماله غير مشروع وإن لم يكن ملكاً للمدعى عليه أو المحكوم عليه أو لم تفض الملاحقة إلى حكم) 0

من الملاحظ أن للمشرع توجهاً واضحاً في ترتيب أبواب قانون العقوبات وهو إذ وضع في الباب الثاني منه الإطار العام للأحكام الجزائية بما شمل العقوبات بصورة عامة الجنائية والجنحية والتكديرية ، فإنه وضع في الباب إياه الإطار العام للعقوبات الفرعية والإضافية وسائر تدابير الاحتراز وأنواع الإلزامات المدنية وذلك يقتضي بالضرورة أن تتسجم النصوص الناظمة للعقوبات مع هذا التوجه التشريعي سواء وردت في قانون العقوبات أو في قوانين ومراسيم تشريعية خاصة ، وضمن هذا التوجه لاحظنا أن المشرع السوري تقيد بذلك في نصوص عديدة من قانون العقوبات ومنها على سبيل المثال ما نصت عليه المادة / 619 / المتعلقة بمعاينة المقامرين ومصادرة الأشياء التي نتجت عن الجرم أو استعملت أو كانت معدة لارتكابه 0 وما نصت عليه المادة / 691 / التي أجازت للقضاء مصادرة العلامة الفارقة المقلدة حتى ولو لم تقترن الملاحقة بحكم 0 والمادة / 746 / التي تقضي بمصادرة اليانصيب أو أي لعب آخر يعرض على الطريق العام دون ترخيص 0 هذا بالإضافة لمصادرات أخرى تتعلق بجريمة الرشوة والتزوير والمخدرات والأسلحة وغيرها 0

فالمصادرة إذن قد تكون عقوبة فرعية أو إضافية وقد تكون تدبيراً احترازياً 0 إلا أن المشرع وبالمطلق اشترط أن تكون للأشياء المصادرة علاقة بالجريمة وحدد لهذه العلاقة صوراً ثلاث هي :-

- 1- أن تكون الأشياء المصادره ناتجة عن الجريمة 0
- 2- أن تكون مستعملة في تنفيذ الجريمة أو الشروع فيها 0
- 3- أن تكون الجريمة سبباً في الحصول على الشيء المصادره 0

بالعودة إلى دستور الجمهورية العربية السورية يتبين أن المادة / 15 / منه إذ أجازت المصادره الخاصه بحكم قضائي مبرم فإنها منعت المصادره العامه 0 وعليه وإذا كنا نفهم المصادره العامه بأنها تلك التي يكون محلها ذمة المحكوم عليه بأكملها فإن المصادره الخاصه محلها شيء أو أشياء معينة بذاتها وهي بالمطلق لا تشمل سائر أموال المحكوم عليه 0 وبالخلاصة فإن المشرع السوري إذ وضع القواعد العامه للمصادره بموجب الباب الثاني من قانون العقوبات فإنه استبعد فكرة المصادره العامه وعليه فإن أي نص يقول بالمصادره العامه ينطوي على مخالفة دستورية من جهة 0 ومخالفة للإطار العام للمذهب الذي اختطه المشرع السوري في قانون العقوبات 0

بالعودة لما جاءت به الفقرة / ب / من المادة / 364 / مكرر يتبين أنها نصت على مصادرة الأموال المنقولة وغير المنقولة للعامل الموفد للدراسة وهي مصادرة عامة لا تتفق والأحكام الدستورية أو الأحكام القانونية المشار إليها 0

ثم إذا كانت المصادرة وفق تصنيفها كعقوبة فرعية أو إضافية أو كتدبير احترازي يمكن أن تقع على أدوات الجريمة وثمراتها فكيف أن نتصور مصادرة أموال منقولة أو غير منقولة اكتسبها العامل بطرق مشروعة 0 تفرض عليه هذه المصادرة بصدد النظر بقضية جزائية لا علاقة للأموال المصادرة بموجبها في الجرم الذي أجاز إقامتها عليه ؟ أما إذا كان المشرع يرمي من خلال ذلك إلى ضمان التعويض على الدولة فإن محل هذا التعويض هو الحجز الاحتياطي أو الحجز التنفيذي على أموال المدعى عليه وفقاً لما هو مقرر في التشريعان النافذة 0

0 نخلص مما تقدم إلى أنه من غير الجائز إيقاع المصادرة العامة على أموال الموفد للدراسة وأن مجرد ارتكابه لجرم ما لا يبيح مصادرة سائر أمواله وعليه فإن ما يمكن للقضاء مصادراته هو ما نصت عليه المادتان / 69 و 98 / من قانون العقوبات العام إن كان في فعله ما يستوجب المصادرة المذكورة وبالتالي فإن المصادرة الواردة في الفقرة / ب / من المادة / 364 / مكرر تخالف قاعدة دستورية من جهة وتتعارض مع أحكام المادتين / 69 و 98 / من قانون العقوبات بما يوجب إلغائها 0

الملاحظة الرابعة : الأسباب المخففة ووقف التنفيذ :-

نصت الفقرة / د / من المادة / 364 / مكرر على ما يلي :-

(لا تطبق الأسباب المخففة التقديرية على الجرائم المعاقب عليها بموجب حكم هذه المادة كما لا تطبق عليها أحكام وقف التنفيذ المنصوص عليها في المادة / 168 / وما يليها من قانون العقوبات 0)

قيدتين بموجب هذا النص فرضهما المشرع على القاضي ، بحيث لم يترك له سوى التثبت من قيام الدليل وإطلاق العقوبة :

القيد الأول : هو منع القضاء من منح الأسباب المخففة التقديرية ، هذه الصلاحية التي استمدها القضاء ، من نص المادة / 243 / من قانون العقوبات وفي رأينا أن حجب هذه الصلاحية عن القضاء له تأثير سلبي ثنائي الأبعاد لما يلي :-

1- الأوامر والنواهي التي يوجهها المشرع عبر النصوص القانونية للسادة القضاة تشكل إخلالاً بمبدأ فصل السلطات المقرر دستورياً ، وتدخلت بأعمال السلطة القضائي وصلاحياتها لا سيما القناعة الوجدانية التي يتمتع بها القاضي الجزائي في إصدار الأحكام وفرض العقوبات 0 هذا فضلاً عن أن السلطة القضائية هي سلطة مستقلة وفقاً لما نصت عليه المادتان / 132 و 133 / من دستور الجمهورية العربية السورية وبالتالي فإن كل تدخل من السلطة التشريعية عبر النصوص القانونية في عمل القاضي وقناعاته هو إخلال بمبدأ استقلال القضاء 0

2- التشريع السوري أقر قاعدة سلطة القضاء في تخفيف العقوبات عندما تتوافر أسبابها القانونية أو التقديرية ، وقد وردت الأسباب المخففة القانونية في نصوص متفرقة من قانون العقوبات إلا أن الأسباب المخففة التقديرية جمعت أحكامها المادة / 243 / من القانون إياه 0 والمشرع السوري إذ ضيق حدود هذه الصلاحيه بالتعديل الطارئ على المادة إياها بموجب المرسوم التشريعي رقم / 1 / لعام / 2011 / إلا أنه أبقى على قاعدة الأسباب المخففة التقديرية وتركها لوجدان القاضي يمنحها كلما رأى في العقوبة القانونية شدة أو وجد أن المجرم يستحق الرحمة لسبب من الأسباب سواء أكان السبب مرافقاً لوقوع الجرم أو ناشئاً بعده ، كما هو الحال في إسقاط الحق الشخصي ، أو قيام الفاعل بدفع التعويض رضاءً ، أو القيام بأداء الالتزامات التي أوجبها القانون ولو لم يكن قد صدر حكم بالقضية 000 الخ 0

من جهة أخرى فقد تكون العقوبة من الشدة بحيث تجعل القاضي يتردد في فرضها ، فإنه يجد في قاعدة التخفيف سبيلاً للتوفيق ما بين قناعاته الوجدانية وواجب فرض العقوبة 0 ولعلنا نستذكر بهذا الصدد القول الشهير لفتية القانون الأستاذ غارو حيث يقول :
(إن الظروف المخففة ابتكرت لتمكن القضاة من إصلاح تطبيق قانون يجدونه جائراً أو قاسياً ، ومن شأن هذه الظروف في النتيجة أن تحول القضاة إلى مشرعين لأنهم يستطيعون ابتكارها حيث لا تكون موجودة 0)

في الخلاصة نرى أن كل مساس بقاعدة الأسباب المخففة التقديرية يخل بالتوازن الواجب الاعتبار ما بين مفهوم العدالة لصالح المجتمع ، وهدف إصلاح الفاعل الذي هو هدف أساس في فرض العقاب 0

القيد الثاني : وهو منع القضاء من استخدام صلاحياته في وقف تنفيذ العقوبة 0

وردت منحة وقف التنفيذ في الفصل الخامس من الباب الثاني من قانون العقوبات تحت عنوان (سقوط الأحكام الجزائية 0) 0 وقد نظم المشرع أحكام هذه المنحة بموجب المواد / 168 / إلى / 171 / من القانون إياه 0

وقف التنفيذ هو سبب معلق لتنفيذ العقوبة الجنحية أو التكميرييه دون العقوبات الجنائية ، والمشرع إذ أعطى للقاضي صلاحية حين إصدار الحكم أن يقرر بموجبه أيضاً وقف تنفيذه لاعتبارات يقدرها القاضي ذاته فقد تكون متعلقة بأخلاق المدعى عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة أو الظروف التي وقع الحادث بسببها ، نقول إذا كان المشرع أعطى للقاضي هذه الصلاحية فإنه قيدها بشروط متعددة ، فضلاً عن خضوع المدعى عليه الذي نال منحة وقف التنفيذ لفترة تجربة بحيث لو ارتكب جريمة خلالها فقد هذه المنحه وأعيد تنفيذ الحكم بحقه 0

حجب هذه الصلاحية عن قاضي الموضوع بموجب نص تشريعي كما هو الحال في الفقرة / د / من المادة / 364 / مكرر من قانون العقوبات يدخل هو الآخر في إطار الأوامر والنواهي التي يصدرها المشرع عبر نصوص قانونية من شأنها أن تقيد عمل القاضي وتحد من صلاحياته ، وبالتالي فإن ما قلناه بصدد حجب صلاحية منح الأسباب المخففة التقديرية ينطبق على حجب صلاحية منح وقف التنفيذ

وبالخلاصة وإذا كنا في هذا البحث نعلق على ما نصت عليه المادة / 364 / مكرر فإننا نتمنى على المشرع بصدده تعديله للنصوص القانونية أو إحداث تشريعات جديدة استبعاد فكرة الحد من الصلاحية الموضوعية للقاضي سواء أكان ذلك يتعلق بالأسباب المخففة التقديرية أو وقف التنفيذ أو وقف الحكم النافذ أينما وردت في التشريعات السورية ويترك لشرف القضاة وضميرهم وتجردهم ضمان حقوق الناس وحررياتهم 0

الملاحظة الخامسة : المهلة المعطاة للعامل ليضع نفسه تحت تصرف الدولة :-

نصت الفقرة / هـ / من المادة / 364 / مكرر من قانون العقوبات على ما يلي :-

(يعفى من العقوبة ولمرة واحدة من عاد للخدمة أو وضع نفسه تحت تصرف الدولة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تحريك الدعوى العامة بحقه) 0

لا شك أن الأشهر الثلاثة كافية ليحسم العامل أمره بأن يضع نفسه تحت تصرف الدولة أو يواجه العقوبة ، لكن ما نعلق عليه هو تاريخ ابتدائها 0 فالمشرع اعتمد تاريخ تحريك الدعوى العامة موعداً لابتدائها في وقت لا يعلم أو من المفترض ألا يعلم العامل بهذا التاريخ فهو لا يتواجد في دائرة النيابة ولا يتفقد سجلات المحاكم 0 وعليه فإن القضية تحال إلى المحكمة المختصة وتخضع للإجراءات الروتينية ، وفي الغالب يبلغ العامل موعد المحاكمة بعد انتهاء المهلة المحددة لوضع نفسه تحت تصرف الدولة 0 ولا يكون له خيار بعد ذلك سوى مواجهة العقوبة المنتظرة 0

ما دام القضاء يتوخى العدالة فيما ينفذ من إجراءات أثناء التقاضي ، وفيما يصدر من أحكام وقرارات قضائية وذلك من مقتضيات عمله 0 فإننا نقول بتوخي العدالة أيضاً في النصوص القانونية بالقدر إياه 0 فالمساواة ما بين المتقاضين هي أساس في العمل القضائي ، وقياساً على ذلك نقول المساواة ما بين أطراف الدعوى هي شأن هام في العمل التشريعي أيضاً 0

جهة الإدارة هي التي تتقدم بالدعوى إلى المحكمة مباشرة أو إلى النيابة العامة ، وبالتالي هي على معرفة دقيقة بتاريخ تحريك الدعوى العامة وتاريخ وصول القضية للمحكمة في حين أن العامل لا يعرف ذلك وعليه فإنه لمن العدالة ألا تسري بحقه مهلة الأشهر الثلاثة قبل تبليغه ، والتبليغ الذي نقصده هو التبليغ الذي نظمته أصولاً المحاكمات بطرقه المختلفة وإننا لنرى ببقاء النص كما هو مخالفة لمبدأ مساواة أطراف النزاع أمام القانون والقضاء ومساس بحق أساسي من حقوق العامل يلحق به ضرراً فعلياً 0

في الختام نتمنى أن نكون موفقين فيما عرضنا وأن تكون ملاحظتنا موضع اهتمام لدى السلطة التشريعية فيما تجري من تعديلات على قانون العقوبات والله الموفق 0

والسلام

حمص في / 30 / 3 / 2014 /

رئيس فرع نقابة المحامين بحمص

المحامي

سليمان رضوان