https://www.doi.org/10.34120/0382-048-186-003

البحوث والدراسات

العود في التشريع الجزائي الكويتي

د. دلال خالد السيف*

ملخص

الأهداف: تهدف هذه الدراسة إلى تحديد القواعد الجزائية المطبقة حال العود للجريمة مع توضيح الشروط الواجب توافرها لإمكانية تطبيقها، وكذلك أبرز نتائج هذا العود وآثاره؛ كما أنها تهدف إلى تقييم السياسة الجزائية التي يتبعها القانون الكويتي في مواجهة العود للجريمة. **المنهج:** اعتمدت الدراسة على المنهج التحليلي للنصوص العامة، المتعلقة بالعود وما يرتبط بهذا المفهوم من مفاهيم أخرى، هذا بالإضافة إلى النصوص الخاصة المتعلقة بالعود، مع اتباع المنهج الوصفي عند تبيان مفهوم العود في قانون الجزاء الكويتي وسياسته في مواجهة هذه الظاهرة باستعراض شروط تطبيق العود وحالاته. اعتمدت الدراسة بشكل أساسي على موقف قانون الجزاء الكويتي وطريقة مواجهته للعود من خلال النصوص العامة، بالإضافة إلى العود المنصوص عليه في القوانين والنصوص الخاصة. **النتائج:** خلصت الدراسة إلى عدة نتائج، أبرزها أن سياسة المشرع الجزائي الكويتي لمواجهة ظاهرة العود ناجحة وفاعلة إلى حد كبير، وإن كانت تعاني من قصور تشريعي في مواجهة بعض الأمور. **الخاتمة:** ختمنا هذه الدراسة بمجموعة من التوصيات التي تدعو المشرع الجزائي الكويتي إلى تعديل بعض النصوص الحالية المتعلقة بالعود وسن تشريعات جديدة، تكون أكثر وضوحاً وصراحة والالتفات بشكل جدي لتلك الظاهرة للحد منها.

الكلمات المفتاحية: العود، العود في الجنح، العود في الجنايات، النصوص العامة للعود، النصوص الخاصة بالعود.

* جامعة الكويت، الإيميل: Dr.Dalsaif@hotmail.com

- تُسلّم البحث في: 2020/9/1، عُدّل في: 2021/2/17، أجيز للنشر في: 2021/3/3.

حقوق الطبع والنشر محفوظة - مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت

للاستشهاد بهذه المقالة انظر ص.147

المقدمة

تعتبر الجريمة من أقدم وأخطر المشكلات التي واجهت المجتمع الإنساني على مر العصور؛ فارتكاب الجريمة لا يعد اعتداءً على المجني عليه وحده فحسب إنما يمتد ليشمل أمن المجتمع واستقراره؛ وهو ما حدا المشرع الجزائي الكويتي سن عقوبات تتناسب مع تلك الظاهرة لردع مرتكبها أسوة ببقية التشريعات المقارنة.

إن عودة الجاني وتكراره للجريمة يعد أمراً بالغاً في الخطورة؛ إذ يدل على عدم جدوى النص الجزائي وفاعليته في تحقيق الهدف المنشود من وجوده، وهو ردع الجاني وعدم عودته للإجرام مرة أخرى. إن ظاهرة العود للجريمة تعد من أخطر الظواهر المجتمعية الأكثر انتشاراً في العصر الحالي، لا سيما مع التوسع والتنوع في طرق ارتكاب الجرائم وأشكالها وسهولتها، ولهذه الظاهرة أسباب عدة وعوامل متفاوتة تدفع المجرم نحو ارتكاب الجريمة مرة أخرى، فإما أن تكون أسباباً داخلية نابعة من العائد نفسه وإما أن تكون أسباباً خارجية تتعلق ببيئته المجتمعية المحيطة به، وقد تصدى المشرع الجزائي الكويتي لمسألة العود بتكرار ارتكاب الجريمة من منطلق قانوني بحت من قبل الشخص ذاته في قانونه الجزائي والقوانين المكملة له.

وقد تعامل المشرع الجزائي الكويتي مع تلك الظاهرة من خلال نوعين من النصوص، أولهما: نصوص واردة في قلب قانون الجزاء الكويتي متعلقة بالعود في الجنايات والجنح، وهما المادتان 85 و86، وثانيهما: نصوص خاصة محددة متعلقة بنوع معين من الجنح أو الجنايات في قانون الجزاء والقوانين الخاصة المكملة له مع تفاوت مقدار التشديد الذي قد يكون وجوبياً في نصوص معينة وجوازياً في نصوص أخرى.

أهمية الدراسة

تتجلى أهمية موضوع الدراسة باعتبار العود ظرفاً مشدداً للعقاب في توضيح موقف المشرع وسياسته المتبعة في معالجة العود إلى الجريمة، وذلك من خلال عرض النصوص التي تنظم العود وحالاته. كما أن الدراسة تسهم في بيان مدى

وجود أي قصور تشريعي في مواجهة العود للجريمة أو عدم وجوده، بالإضافة إلى إسهامها في إزالة اللبس الذي يمكن أن ينتج عن المفردات والمصطلحات المستخدمة من قبل المشرع الجزائي الكويتي في تنظيمه لهذا الموضوع. ومن جانب آخر، تتجسد أهمية الدراسة في بيان حدود سلطة القاضي الجزائي في تشديد العقوبة المتفاوتة -بحسب النصوص- بين الوجوب والجواز، كأثر مترتب على هذا العود في ارتكاب الجريمة.

صعوبات الدراسة

ترجع صعوبة موضوع الدراسة محل البحث إلى عدة أمور، نذكر منها ما يأتي:

1- ندرة المصادر والمراجع التي تناولت العود في الجريمة بشكل منفصل ودقيق؛ إذ إن مسألة العود قد تناولتها المؤلفات باعتبارها أحد الموضوعات المتعلقة بالقواعد العامة لقانون الجزاء الكويتي في أمهات الكتب، وغالباً ما تكون شرحاً عاماً مبسطاً دون الخوض في التفاصيل التي سكت عنها النص الجزائي، بالإضافة إلى أن أغلب الكتب المتخصصة بالعود تناولت عوامله وأساليب محاربته وعلاجه من جانب اجتماعي نفسي وليس من جانب قانوني جزائي.

2- قلة الأحكام القضائية المتاحة والمنشورة الصادرة في العود.

3- من أبرز الصعوبات التي واجهتنا الألفاظ والمصطلحات العامة الشاملة وغير المفصلة المستخدمة في النصوص الجزائية الكويتية المتعلقة بالعود والتي تحتمل أكثر من تأويل، وكذلك سكوت المشرع الكويتي وصعوبة تحديد موقفه بشكل واضح في عدة مواطن تحتاج إلى تفصيل.

الدراسات السابقة

على الرغم من مصادفة الباحثة لعدد من الكتب والدراسات التي تتعلق بالعود في الجريمة فإن جلها كانت أجنبية راوحت بين الدراسات الجزائرية والمصرية واللبنانية والأردنية، التي لا تعبر عما في التشريع الجزائي الكويتي من قواعد في

هذا الشأن. أما على صعيد التشريع الكويتي؛ فلا توجد دراسات متعمقة وحديثة تناولت العود في الجريمة في القانون الكويتي بشكل دقيق ومفصل؛ حيث جاءت المؤلفات عامة شارحة للقواعد العامة لقانون الجزاء الكويتي، ومن ضمنها العود دون التعرض لتفاصيل العود كظرف مشدد، إلا أن الدكتور أحمد السماك تناوله في مؤلفه تحت عنوان "ظاهرة العود إلى الجريمة" بشكل تفصيلي؛ حيث ناقش هذا الظرف المشدد من عدة جوانب قانونية ودينية واجتماعية، وأسهم ذلك في توضيح موقف المشرع الكويتي ونصوصه المتعلقة بالعود بالنسبة لدراستنا، ولكنه مؤلف قديم بعض الشيء؛ حيث صدر في عام 1985، بالإضافة إلى أنه لم يتناول بعض الجوانب الأخرى؛ كالتي أثيرت في إشكالية الدراسة وأجيب عنها في متنها.

إشكالية الدراسة

تتمحور إشكاليات الدراسة في التساؤلات الآتية:

- ما المقصود بالعود؟ وما طبيعته القانونية؟

- ما سياسة المشرع الجزائي الكويتي في مواجهة العود في الجريمة؟

- هل من الممكن تصور وجود العود متى كانت الجريمة الثانية غير عمدية؟

- هل عدم اعتبار مرتكب الجريمة للمرة الثانية عائداً؛ ومن ثم عدم تشديد العقوبة عليه في حال قيامه بارتكاب جناية بعد أن سبق الحكم عليه بعقوبة جنحة يعتبر ثغرة غفل عن معالجتها المشرع الجزائي الكويتي؟

المنهج

اعتمدت الدراسة على المنهج التحليلي الوصفي؛ فهو تحليلي للنصوص العامة والنصوص الخاصة المتعلقة بالعود، وهو وصفي عند تبيان مفهوم العود في قانون الجزاء الكويتي وسياسة هذا القانون في مواجهة هذه الظاهرة من خلال استعراض شروط تطبيق العود وحالاته مدعمين ذلك ببعض الأحكام القضائية وآراء فقهاء القانون الجزائي عند الإجابة عن بعض التساؤلات مع إبداء رأينا القانوني في هذا الشأن.

خطة الدراسة

بناءً على ما تقدم، سنعالج موضوع الدراسة من خلال خطة قسمناها على النحو الآتي:

المبحث الأول: أحكام العود للجريمة في القانون الجزائي الكويتي.

- المطلب الأول: تعريف العود وخصائصه وما قد يختلط به من مفاهيم.
- المطلب الثاني: الشروط العامة لقيام العود في قانون الجزاء الكويتي.
- المطلب الثالث: الشروط الخاصة المتعلقة بحالات العود في قانون الجزاء الكويتي.

المبحث الثاني: تشديد العقوبة على المجرم العائد بين الجواز والوجوب.

- المطلب الأول: أثر العود في الجريمة وفقاً للنصوص العامة.
- المطلب الثاني: تطبيقات في العود الخاص في نصوص قانون الجزاء والنصوص الخاصة.

المبحث الأول: أحكام العود للجريمة في القانون الجزائي الكويتي

لم يفت المشرع الكويتي تخصيص مادتين في قلب قانون الجزاء متعلقتين بمسألة العود للجريمة، وذلك من خلال القسم الثالث من هذا القانون، تحت عنوان "3-تخفيف العقوبة وتشديدها" من الباب الثالث من أبوابه، المعنون "العقوبة"، وهما المادتان 85 و86 من القانون ذاته، حدد فيهما شروط العود وحالاته؛ وعليه سنتناول في المطلب الأول من هذا المبحث تعريف العود وخصائصه وما قد يختلط به من مفاهيم، ثم سنتناول في المطلب الثاني الشروط المتعلقة بالعود في هذا القانون، مخصصين المطلب الثالث لعرض صوره وحالاته.

المطلب الأول: تعريف العود وخصائصه وما قد يختلط به من مفاهيم

يقصد بالعَوْد لغةً: من عاد يعود عودة وعوداً بمعنى رجع. فنقول عاد فلان إلى الشيء، وعاد فيه، بمعنى رجع إليه، أو له، أو فيه بعد أن بدأه أول، والعود ثاني البدء وهو الرجوع إلى الشيء بعد البدء فيه، ويكفي الرجوع للشيء مرة واحدة ليسمى الفعل عوداً ويسمى فاعله عائداً (السماك، 1985، ص.25).

إن المشرع الكويتي، على غرار التشريعات المقارنة الأخرى، لم يعرّف لنا بشكل صريح المقصود بالعود؛ وعليه سنتناول ما جاء في الفقه من تعريفات وتوضيحات لهذا المصطلح. فقد عرفه جانب من الفقه على أنه "حالة الشخص الذي يرتكب جريمة أو أكثر بعد الحكم عليه نهائياً لأجل جريمة سابقة" (عبدالملك، 2010، ص.270).

أما الجانب الآخر منه؛ فعرّفه بقوله: "تلك الحالة التي يعود فيها المحكوم عليه بحكم باتّ، إلى ارتكاب جريمة أخرى أو أكثر بشكل يستلزم ضرورة تشديد العقوبة عليه في تلك الجرائم الجديدة؛ فحالة العود التي يكون فيها الجاني واحداً، تتعدد جرائمه إذا فصل بينها حكم باتّ بالعقاب" (ضياء الدين، 1992، ص.294).

كما عرفه آخرون على أنه "ارتكاب شخص جريمة بعد الحكم عليه نهائياً في جريمة أخرى" (خليل، 1988، ص.9).

نستنتج مما سبق أن التعريفات الفقهية لم تطابق توجه المشرع الكويتي في تحديده لعناصر العود؛ فهي لم تتبنَّ معيار العقوبة المحكوم بها من قبل القاضي في تحديد السابقة الأولى كما فعل المشرع مفضلةً اتخاذ معيار سبق ارتكاب الجريمة في تحديد السابقة الأولى. كما أنها تفتقر إلى تحديد المدة التي يعتبر بموجبها الجاني عائداً للجريمة، بالإضافة إلى عدم تحديد طبيعة أثر العود.

من جهة أخرى، يتصف العود بخاصيتين؛ فهو ظرف مشدد للعقوبة، وهو كذلك ظرف شخصي لهذا التشديد. إن العلة التي تقف وراء تشديد العود لا ترجع إلى الفعل المرتكب -لأنه هو بعينه من حيث جسامته المادية وخطره الاجتماعي مهما

كان مرتكبه- وإنما ترجع علة التشديد إلى شخص الجاني على أساس أن عودته إلى الإجرام بعد الحكم عليه دليل على أن العقوبة الأولى لم تكن كافية لردعه وأنه ممن يستهينون بمخالفة القانون؛ فهو أخطر من الجاني الذي يجرم لأول مرة، ولأجل ذلك كان العود سبباً لتشديد العقوبة (خليل، 1988، ص.10). ومن أهم خصائص العود أيضاً، بالإضافة إلى كونه ظرفاً مشدداً للعقوبة، أنه ظرف شخصي؛ أي أنه لا ينتج أثره إلا فيمن توافر فيه، سواء أكان فاعلاً للجريمة أم كان شريكاً فيها، فلا يتعدى أثره غيره تطبيقاً لمبدأ شخصية العقوبة. فخطورة الجاني العائد من الناحية الاجتماعية هي مناط التشديد في العود، بغض النظر عن نوع الجريمة المرتكبة (سلامة، 1990، ص.564).

ينقسم العود إلى عدة أنواع بحسب الزاوية المنظور منها إليه؛ فينقسم العود بالنظر إلى مدى تطلب مماثلة الجريمة السابقة للجريمة اللاحقة إلى عود عام وعود خاص، كما ينقسم العود بالنظر إلى الفاصل الزمني بين الجريمتين إلى عود مؤبد وعود موقت، وأخيراً بالنظر إلى عدد الجرائم السابقة على الجريمة الجديدة إلى عود بسيط وعود متكرر، مع ملاحظة أن المشرع الجزائي الكويتي لم يعالج فكرة العود المتكرر في نصوصه الجزائية.

قد يختلط العود بارتكاب جريمة جديدة لاحقة بعد سبق الحكم على المتهم بعقوبة من خلال حكم نهائي بات مع مفاهيم ومصطلحات قانونية أخرى كتعدد الجرائم والمساهمة الجنائية والجريمة المتتابعة والاعتياد.

يتميز العود في الجريمة بتكرار ارتكاب الجاني لجريمة جديدة بعد ارتكابه لجريمة سابقة حكم فيها عليه بحكم نهائي باتّ، أما تعدد الجرائم؛ فيقصد به ارتكاب الشخص لعدة جرائم قبل أن يحكم عليه نهائياً في واحدة منها (أبو عامر والقهوجي، 1984، ص.377). ويكمن الشبه بينهما في وجود أكثر من جريمة، إلا أن موطن اختلافهما في أن التعدد يتحقق بارتكاب الجاني أكثر من جريمة دون أن يكون قد سبق الحكم عليه نهائياً في واحدة منها، بينما العود لا يتحقق إلا إذا كان قد سبق الحكم على الجاني نهائياً في جريمة سابقة قبل ارتكابه الجريمة التي

يحاكم لأجلها، هذا بالإضافة إلى أن العود هو ظرف شخصي مشدد للعقوبة أما التعدد (المادي)؛ فهو سبب لتطبيق العقوبة الأشد (الشاذلي، 2001، ص.351).

يختلف العود عن المساهمة الجنائية في أن هذه الأخيرة تفترض وحدة الجريمة أو وحدة المشروع الإجرامي وتعدد الجناة والمساهمين فيها، بينما في العود تتعدد الجرائم مع وجود جانٍ واحد.

كما يختلف العود عن الجريمة المتتابعة في أن هذه الأخيرة تتمثل في ارتكاب أفعال إجرامية متعددة ومستقلة في فترة زمنية متقاربة اعتداءً على حق واحد تنفيذاً لغرض إجرامي واحد؛ أي أن مجموع تلك الأفعال يشكل مشروعاً إجرامياً واحداً كمن يقوم بإصدار عدة شيكات دون رصيد إلى الشخص نفسه عن دين واحد (مادة 237 من قانون الجزاء الكويتي).

وأخيراً، يكمن التشابه بين العود والاعتياد في تكرار الحدث الإجرامي، إلا أن جريمة الاعتياد لا تكتمل قانوناً لمجرد وقوع الفعل المكون لها مرة واحدة بل لابد من ارتكابه أكثر من مرة؛ فهي حدث متكرر الأفعال لا يعد كل منها على حدة جريمة واحدة كجريمة الاعتياد على ممارسة الدعارة والفجور (مادة 203 من قانون الجزاء الكويتي)، على عكس العود الذي يشترط فيه أن يكون كل فعل من أفعاله جريمة قائمة بذاتها ويصدر حكم سابق باتّ بالعقاب قبل ارتكاب الجريمة الجديدة محل العود.

المطلب الثاني: الشروط العامة لقيام العود في قانون الجزاء الكويتي

إن العود ظرف شخصي مشدد للعقوبة في قانون الجزاء الكويتي؛ أي أنه يتعلق بشخص الجاني ويترتب عليه تشديد العقوبة لمن توافر فيه؛ لذلك تطلب المشرع الكويتي توافر شرطين أساسيين في جميع حالات العود لإمكانية تطبيقه قانونياً كظرف مشدد؛ أولهما: صدور حكم سابق بعقوبة، وقد خصصنا له الفرع الأول من هذا المطلب، وثانيهما: ارتكاب جريمة جديدة، وسنتعرض له في الفرع الثاني.

الفرع الأول: صدور حكم سابق بعقوبة

يشترط ابتداءً لاعتبار الجاني عائداً أن يكون قد سبق الحكم عليه، وهذا ما نصت عليه المادة 85 من قانون الجزاء الكويتي، المتعلقة بنظام العود القانوني بالنسبة للجنايات: "يعد عائداً من سبق الحكم عليه.." وكذلك المادة 86 من القانون ذاته، المتعلقة بنظام العود القانوني بالنسبة للجنح: "إذا سبق الحكم على المتهم..".

ويجب أيضاً أن يصدر حكم بالإدانة على الجاني؛ فلا يعتد بالأحكام الصادرة بالبراءة كسابقة أولى للعود أياً كان سبب تلك البراءة سواء كان مانعاً من موانع العقاب؛ كالتبليغ عن جرائم معينة نص عليها المشرع الكويتي وكذلك صلة قرابة معينة أو رابطة الزوجية في بعض الجرائم المنصوص عليها في قانون الجزاء بمفهومه الواسع، أم حالة وجود مانع من موانع المسؤولية كالإكراه والمرض العقلي والسكر اللاإرادي وحالة الضرورة.

ولا يكفي لاعتبار الجاني عائداً ارتكابه جريمة سابقة، إنما يجب أن يسبق الحكم عليه بعقوبة وفقاً لقانون الجزاء الكويتي والقوانين المكملة له، فوفقاً للمادتين 85 و86 المتعلقتين بالعود في قانون الجزاء الكويتي نلاحظ أن المشرع قد اشترط أن يكون الحكم صادراً بعقوبة جناية؛ كالإعدام، في حالة العفو الخاص أو سقوط تلك العقوبة بالتقادم، أو الحبس المؤبد أو المؤقت في حالة العود في الجنايات، أما في حالة العود في الجنح؛ فقد اشترط صدور حكم بعقوبة جنحة؛ كالحبس المؤقت أو الغرامة أو الاثنين معاً، بشأن جرائم محددة نص عليها على سبيل الحصر، وهذا ما سنتناوله بالتفصيل في المطلب الثالث. ومن ناحية أخرى، يجب أن تكون تلك العقوبة أصلية، فلا يكفي أن تكون عقوبة تكميلية أو تبعية، ولا يصلح للحكم السابق أن يكون أساساً في العود لو كان صادراً بعقوبة المصادرة أو الغرامة النسبية مثلاً.

وما لا يعد من قبيل العقوبات الجنائية الأحكام الصادرة بالتعويضات المدنية، وكذلك بالعقوبات التأديبية، فلا يمكن التعويل عليهما كسوابق أولى في العود.

والسؤال المطروح هنا هو: هل يمكن اعتبار الهارب من تنفيذ العقوبة الجنائية الصادر بها حكم سابق «عائداً» إذا ارتكب جريمة جديدة قبل تنفيذ عقوبة الجريمة

الأولى؟ وللجواب عن هذا السؤال يتحتم علينا الرجوع إلى نصوص المادتين 85 و86 من قانون الجزاء الكويتي؛ إذ لم يشترط فيهما المشرع أن تكون العقوبة قد تم تنفيذها فعلاً أو تم تنفيذها جزئياً قبل ارتكاب الجريمة الجديدة اللاحقة، وعليه؛ فإن هرب الجاني بعد الحكم البات الصادر وعدم تنفيذه للعقوبة المحكوم بها عليه لا يحول دون اعتبارها سابقة في العود؛ ومن ثم يعتبر عائداً عند ارتكابه للجريمة اللاحقة الجديدة إذا توافرت بقية الشروط المطلوبة للعود وفقاً لقانون الجزاء الكويتي، مع ملاحظة أن سقوط العقوبة بالتقادم لا يؤثر على العود؛ فيكون عائداً ما لم يرد إليه اعتباره.

من جهة أخرى، لم ينص المشرع الكويتي صراحة على وجوب صدور الحكم السابق من محكمة كويتية لاعتبار الحكم سابقة في العود؛ فمن جانبه، يرى الاتجاه التقليدي للفقه أن الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية لا تعتبر سابقة في العود، ويبرر ذلك بمبدأ إقليمية قانون الجزاء (عبدالمطلب، 2010، ص.716) ، الذي أخذ به قانون الجزاء الكويتي في المادتين 11 و12 منه، والمترتب عليه تطبيق القاضي الوطني لنصوص القوانين الجزائية الوطنية وحدها دون غيرها وفقاً للأصل العام في هذا المبدأ، فالحكم الجنائي الصادر عن القضاء الوطني هو مظهر من مظاهر سيادة الدولة؛ وعليه لن يتم الاعتداد بالحكم الأجنبي السابق كسابقة للعود ولا بآثاره من قبل القاضي الوطني فيما يصدره من حكم مادامت هذه السابقة لم تصدر عن محكمة وطنية وإلا عد ذلك خرقاً ومساساً بسيادة الدولة؛ مما يترتب عليه عدم الاعتراف بأي أثر للحكم الجنائي الأجنبي، إلا أن هذا الرأي منتقد من قبل الجانب الآخر من الفقه الذي لم يشترط صدور الحكم السابق عن محكمة وطنية للاعتداد به كسابقة للعود مبرراً رأيه بتنافيه مع مبدأ تعاون الدول في مكافحة الجريمة (Donnedieu de vabres, 1947, p.1003). هذا بالإضافة إلى استناد البعض الآخر إلى "أن صدور الحكم من محكمة أجنبية لا ينفي الخطورة الإجرامية للمحكوم عليه" (الشناوي، 1988، ص.259)، كما أقرت المادة 13 من قانون الجزاء الكويتي بإمكانية الاستناد إلى الحكم الأجنبي بشرط تحقق ثلاثة شروط، وهي: أن تكون الجريمة مرتكبة بتلك الدولة الأجنبية، وأن يكون الحكم الصادر عن تلك المحكمة نهائياً وأن

يستوفي مرتكب الجريمة عقوبته المقررة، فمتى كان الحكم الأجنبي كذلك لا يوجد ما يمنع اعتباره سابقة للعود مادام المشرع اعترف به ومنع من محاكمة الجاني في المحاكم الوطنية على أساسه.

فضلاً عما سبق ذكره من شروط يجب توافرها في الحكم السابق الصادر بإدانة الجاني ليكون صالحاً كأساس للعود، يجب أن يكون الحكم الصادر حكماً باتاً قبل ارتكاب الجريمة الجديدة التي عاد بها، ويتحقق ذلك بعد استنفاد جميع طرق الطعن العادية؛ كالاستئناف والمعارضة وغير العادية؛ كالطعن بالتمييز والتماس إعادة النظر، وتجدر الإشارة إلى أن القانون الجزائي الكويتي لم ينص على هذا الشرط صراحة إلا أنه شرط جوهري وبديهي لإمكانية اعتبار الحكم سابقة في العود؛ لأن الحكم البات لا يقبل الإلغاء أو التعديل عليه، والقول بغير ذلك سيجعل هذا الحكم عرضة للإلغاء بعد الحكم بتشديد العقوبة عليه، هذا بالإضافة إلى أنه لو لم يشترط وجود حكم نهائي باتّ لما كان الجاني عائداً وفقاً للقانون، إنما سيكون أمام نظام آخر يطلق عليه تعدد الجرائم، كما أسلفنا في المطلب الأول.

والسؤال الذي سنواجهه هنا هو: متى يجب أن يكون هذا الحكم السابق باتاً لكي يصلح أن يكون سابقة للعود؟

انقسمت الآراء الفقهية حول الوقت الذي بموجبه يكون الحكم السابق حكماً باتاً لاعتباره أساساً في العود القانوني؛ فذهب الرأي الأول -وهو ما نرجحه- إلى أن الحكم السابق يجب أن يكون باتاً وقت ارتكاب الجريمة الجديدة، فالعبرة في صيرورة الحكم السابق باتاً هو وقت ارتكاب الجريمة الجديدة اللاحقة وليس وقت صدور الحكم بها (الشناوي، 1988، ص.259)، في حين ذهب الرأي الثاني إلى أنه من الممكن الأخذ بالحكم السابق كأساس للعود حتى لو أصبح باتاً بعد ارتكاب الجريمة الجديدة اللاحقة، بشرط أن تنتظر المحكمة التي تنظر في الجريمة الجديدة اللاحقة -وفقاً لهذا الرأي- حتى الفصل في الطعن من قبل المحكمة المختصة في نظر الجريمة السابقة (السماك، 1985، ص.405-406؛ إسماعيل،1959، ص.587).

ومن جانب آخر يجب أن يكون الحكم السابق قائماً وقت ارتكاب الجريمة الجديدة ومنتجاً لآثاره القانونية، فلا يمكن التعويل على حكم سقط بالعفو الشامل؛ والسبب في ذلك يرجع إلى أن هذا العفو الشامل يلغي الحكم الصادر بإدانة الجاني؛ وعليه لا يمكن التعويل عليه كسابقة للعود؛ لأن أثره يمتد ليشمل الجريمة ولا يقتصر على العقوبة؛ فهو بمثابة الحكم بالبراءة؛ فقد نص الدستور في المادة 75 منه: "أما العفو الشامل فلا يكون إلا بقانون وذلك عن الجرائم المقترحة قبل اقتراح العفو".

لا يمكن التعويل كذلك على الامتناع عن النطق بالعقاب المقرر في المادة 81 من قانون الجزاء الكويتي كسابقة في قيام العود؛ لأنه لا يتضمن عقوبة ولا يعتبر قضاءً بها، فهو حكم بإدانة المتهم وتقرير من المحكمة بأن الجاني ارتكب تلك الجريمة؛ مما كان يستوجب معه الحكم عليه بعقوبة الحبس المقررة لهذه الجريمة لو قررت المحكمة المضي بالمحاكمة إلا أنها قررت أن تقف عند هذا الحد وتقرر الامتناع عن النطق بعقابه، وذلك من خلال تكليفه تقديم تعهد بكفالة أو بغير كفالة يلتزم فيه بحسن السلوك لمدة معينة لا تجاوز السنتين. لو أخل الجاني بشروط التعهد في تلك الفترة للمحكمة أن تمضي في محاكمته والنطق بالعقوبة المقررة للجريمة المرتكبة التي أدين بها، وفي هذه الحالة يعتبر عائداً ويصلح هذا الحكم أن يكون سابقة في العود.

أما فيما يتعلق بوقف تنفيذ العقوبة المنصوص عليها في المادة 82 من قانون الجزاء الكويتي؛ فتأمر به المحكمة لمدة ثلاث سنوات، فإذا ارتكبت الجريمة الجديدة خلال مدة الوقف؛ أي خلال ثلاث سنوات من صدور الحكم نهائياً، فإنه يمكن الاعتداد به أساساً للعود القانوني، أما إذا فاتت مدة ثلاث سنوات على إيقاف التنفيذ، وانقضت دون إلغاء ذلك الوقف، فإنه لن يكون سابقة للعود القانوني وفقاً لقانون الجزاء الكويتي.

كما لا يمكن أن يكون الحكم السابق قائماً ولا يمكن اعتباره سابقة في العود لو صدر قانون جديد يجعل من الفعل المجرم الذي ارتكب وسبق الحكم عليه فعلاً

مباحاً؛ أي رفع صفة التجريم عن هذا الفعل حتى لو كان هذا الحكم باتاً، بل إن هذا الحكم السابق سيصبح كأن لم يكن (مادة 15 من قانون الجزاء الكويتي).

وأما رد الاعتبار الذي تناوله المشرع الكويتي في المادتين 244 و250 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتية؛ فيقصد به إزالة آثار حكم سابق صادر بالإدانة، وذلك بعد مرور مدة زمنية معينة، يبدأ احتسابها إما من وقت تمام تنفيذ العقوبة، وإما بسقوطها بالتقادم أو بالعفو الخاص، وتتفاوت المدة الزمنية المطلوبة لرد الاعتبار بحسب نوع هذا الأخير، الذي قد يكون إما رد اعتبار قضائي وإما رد اعتبار قانوني (خليل، 1988، ص.92، 119)، وتجدر الإشارة إلى أن ارتكاب الجريمة الجديدة اللاحقة لا يمكن أن يشكل عوداً مادام الحكم الأول الصادر بعقوبة محددة قد سقط برد الاعتبار لشخص الجاني، أما قبل رد اعتباره؛ فإن هذا الحكم السابق الصادر بالإدانة سيبقى منتجاً لآثاره ويمكن الأخذ به أساساً للعود في الجنايات والجنح على حدّ سواء.

في حين إذا كان الحكم قائماً ومنتجاً لآثاره القانونية وقت ارتكاب الجريمة الجديدة اللاحقة، فإن سقوط العقوبة بمضي المدة -كالتقادم المسقط للعقوبة أو بالعفو عن العقوبة أي بالعفو الخاص- لا يحول دون اعتبار الحكم السابق سابقة للعود القانوني. أما بالنسبة للتقادم المسقط للدعوى؛ فلا يمكننا معه الحديث عن العود؛ لأن التقادم المسقط للدعوى يعني مرور مدة زمنية سقط معها حق رفع الدعوى القضائية من المجني عليه؛ أي عدم وجود حكم أساساً؛ مما يعني تخلف شرط أساسي وجوهري لقيام العود.

الفرع الثاني: ارتكاب جريمة جديدة

يتطلب المشرع الجزائي الكويتي ارتكاب الجاني -الذي سبق الحكم عليه بالإدانة بعقوبة جنائية- جريمة جديدة لاحقة كركن أو شرط أساسي ثانٍ لقيام العود القانوني، ويستوي أن يكون الجاني قد ارتكب الجريمة الجديدة بوصفه فاعلاً أو شريكاً، ولكن ما يهم هو نوع الجريمة المرتكبة التي يجب أن تكون جناية أو جنحة وفقاً للعود القانوني في قانون الجزاء الكويتي المتعلق بالجنايات والجنح، وهو ما

سنتعرض له في المطلب الثالث من دراستنا، ويستوي بعد ذلك أن تكون تامة أو ناقصة؛ أي وقفت عند حد الشروع.

والسؤال الذي نقف أمامه هو: ما مدى إمكانية القول: إن الجاني عائد؛ ومن ثم تشدد العقوبة عليه إذا كانت الجريمة الثانية التي ارتكبها جريمة غير عمدية؟

في بداية الأمر تجب الإشارة إلى أن الجنايات لا تكون إلا عمدية، فلا يمكن تصور وقوعها بشكل غير عمدي، أما الجنح؛ فقد تكون جنحاً عمدية و قد تكون جنحاً غير عمدية، وذلك إذا نص القانون على ذلك صراحة؛ لأن الأصل في قانون الجزاء الكويتي أن الجرائم عمدية ما لم ينص المشرع على خلاف ذلك، أي ما لم يستثنه المشرع عن طريق النص بالاكتفاء بثبوت الخطأ، وهذا ما نصت عليه المادة 40 من قانون الجزاء بقولها: "إذا لم يقض القانون صراحة بالعقاب على الفعل لمجرد اقترانه بالخطأ غير العمدي، فلا عقاب عليه إلا إذا توافر القصد الجنائي لدى مرتكبه".

وبالرجوع لنص المادتين 85 و86 من قانون الجزاء يمكننا ملاحظة أن المشرع الكويتي لم يحدد إذا ما كانت الجريمة الجديدة التي يثار بشأنها العود يجب أن تكون عمدية فقط، وهذا ما يمكن استخلاصه من اشتراطه ارتكاب الجاني بعد الجريمة الأولى جناية أو جنحة فقط فيما يتعلق بنظام العود بالجنايات، أما فيما يتعلق بنظام العود بالجنح؛ فنلاحظ اشتراطه ارتكاب جرائم محددة على سبيل الحصر، وهو ما سنتناوله بشيء من التفصيل في المطلب القادم، مع ملاحظة أن جميع تلك الجرائم هي جنح وجميعها عمدية.

فإمكانية تصور العود حال ارتكاب جريمة جديدة غير عمدية وفقاً لقانون الجزاء الكويتي تنحصر في مسألة العود وفقاً لنظام الجنايات، وذلك من خلال ارتكاب الجاني جنحة غير عمدية مع استبعاد حالة عوده للجريمة بارتكاب جناية، وكذلك حالة العود وفقاً لنظام العود المتعلق بالجنح للسبب الذي سبق توضيحه.

فوفقاً للنص لا يوجد ما يمنع من القول بالعود بالجنح غير العمدية مادام الركن الأول قد تحقق، وهو ارتكاب الجاني لجريمة سابقة عقوبتها عقوبة جناية،

خاصة أن النص في هذا الشأن جاء عاماً؛ فكلمة «جنحة» يمكن أن تكون عمدية أو غير عمدية. ولكننا لا نميل إلى القول بتطبيق العود حتى لو لم يوجد ما يمنع ذلك في هذه الحالة لعدة أسباب، وهي:

أولها: وفقاً لمبدأ الشرعية الجزائية فيما يتعلق بالتجريم والعقوبة لا يمكننا تشديد العقوبة في هذه الحالة ما لم ينص المشرع عليها صراحة.

ثانيها: التشريعات الجزائية المقارنة التي اعتبرت العود بارتكاب جريمة غير عمدية ممكناً اشترطت أن تكون الجريمة الأولى السابقة مماثلة للجريمة الثانية الجديدة التي يثار بشأنها العود من حيث العمد والخطأ؛ أي لإمكانية اعتبار الشخص عائداً في جريمة غير عمدية يجب أن يكون قد سبق له ارتكاب جريمة غير عمدية، وهذا ما نص عليه كلّ من المشرع الجزائي الإماراتي في المادة 106 منه وكذلك نظيره البحريني في المادة 78 منه، وهو ما نراه منطقياً جداً لتكافؤ الجريمتين والقول بتشديد العقوبة.

ثالثها: السبب الرئيسي الذي يجعلنا لا نؤيد تطبيق العود، وإن لم يوجد ما يمنع ذلك وفقاً للنص الجزائي الكويتي في مادة 85، في حالة العود بجريمة غير عمدية - يرجع إلى عدم تكافؤ الجريمتين: الأولى التي يجب أن يصدر حكم بها بعقوبة جناية والثانية جريمة غير عمدية لو أقررنا بإمكانية العود بها؛ ومن ثم إجازة تشديد العقوبة، بل إن عدم التكافؤ هذا سيظهر جلياً لو تمت مقارنة تلك الحالة مع العود في المادة 86 المتعلقة بالجنح؛ ذلك أن المشرع اشترط صدور حكم نهائي باتّ بعقوبة جنح محددة على سبيل الحصر مع ملاحظة أن جميع الجنح المشترطة جنح عمدية وأن تكون الجريمة الثانية المرتكبة جنحة من الجنح المذكورة وهي أيضاً عمدية. إذن، فإمكانية تصوّر وجود العود إذا كانت الجريمة الثانية غير عمدية في نظام العود بالجنايات، الذي يترتب عليه تشديد أكبر قدراً في العقوبة من العود في نظام الجنح الذي اشترط وجود جنح عمدية لإمكانية التشديد - يعد مجحفاً حقاً في حق مرتكب الجريمة غير العمدية. هذا بالإضافة إلى أن الخطأ غير العمدي لا يمكن بأي شكل من الأشكال مقارنته بالقصد الجنائي العمدي.

اشترط، جانب من الفقه، أن تكون الجريمة الجديدة مستقلة ومنفصلة عن الجريمة الأولى التي ارتكبها الجاني، وسبقت إدانته على إثرها، وقد علل أهمية وجود هذا الشرط بأن "الجريمة التالية لابد أن تمثل اتجاهاً إجرامياً جديداً لكي يصدق على مرتكبها بأنه لم يكتف بجريمته السابقة التي تلقى عليها إنذاراً فيرتكب جريمة أخرى متميزة عنها تعبر عن إصراره على الإجرام" (حسني، 1977، ص.888-889)، وهو ما لا نتفق معه إطلاقاً؛ فالمعيار هنا لاعتبار الجريمة سابقة أولى أن يصدر فيها حكم نهائي بالإدانة ثم يقوم الشخص ذاته بارتكاب جريمة جديدة بغض النظر عن وجود ارتباط بين الجريمتين. هذا، بالإضافة إلى عدم وجود هذا الشرط بصريح نصوص العود في القانون الكويتي.

وبناءً على ما تقدم؛ يمكننا أن نخلص إلى أن العود للجريمة كظرف مشدد للعقوبة يشترط توافر أمرين جوهريين لتطبيق هذا الأثر المترتب عليه، وهما صدور حكم سابق بعقوبة وارتكاب جريمة جديدة لاحقة، إلا أن العود وفقاً للقانون الكويتي لا يعتمد على هذين الركنين أو الشرطين العامين فقط؛ إذ حدد المشرع الكويتي شروطاً خاصة -استناداً إلى مبدأ الشرعية الجزائية- للعود في الجنايات والعود في الجنح، وهذا ما سنقوم بتفصيله في المطلب التالي من هذا المبحث.

المطلب الثالث: الشروط الخاصة المتعلقة بحالات العود في قانون الجزاء الكويتي

للعود حالتان تفرّد المشرع الجزائي الكويتي بتحديدهما مفرقاً بين العود في الجنح والعود في الجنايات وفقاً لعدة اعتبارات، فقد تطلب المشرع الكويتي -إلى جانب الشروط العامة التي تناولناها- شروطاً خاصة ومعينة لقيام العود في كل حالة منها، وتختلف كل حالة عن الأخرى، وسنقوم في هذا المطلب بعرض الشروط الخاصة المتطلبة في العود في الجنايات في الفرع الأول ومن ثم تلك المتطلبة في العود في الجنح في الفرع الثاني منه.

الفرع الأول: الشروط الخاصة المتطلبة في العود في الجنايات

خصص المشرع الكويتي المادة 85 من قانونه الجزائي لحالة العود في الجنايات؛ أي أن تكون الجريمة المرتكبة في المرة الأولى قد تم الحكم فيها على الجاني بعقوبة جناية؛ بمعنى آخر أن تكون العقوبة السابقة هي عقوبة جناية، وعقوبة الجناية التي يمكن أن يتحقق بها العود هنا وفقاً للقانون الكويتي هي الإعدام، كما في حالة العفو الخاص أو سقوط تلك العقوبة بالتقادم، أو الحبس المؤبد أو الحبس المؤقت الذي تتجاوز مدته ثلاث سنوات (مادة 3 من قانون الجزاء الكويتي) ؛ فالعبرة هنا بنوع العقوبة التي نطق بها القاضي وليس ما نص عليه المشرع من تكييف للجريمة.

وعليه؛ فالعود في هذه الحالة يتصف بصفتين وفقاً لتلك المادة المشار إليها؛ فهو في المقام الأول عام وفي المقام الثاني مؤبد، وهذا ما يتضح جلياً في الفقرة الأولى من المادة 85 من قانون الجزاء الكويتي؛ حيث نص على أنه: "يعد عائداً من سبق الحكم عليه بعقوبة جناية وثبت ارتكابه بعد ذلك جناية أو جنحة...". فالصفة الأولى -أي العمومية- مرتبطة بنوع الجريمة الجديدة اللاحقة؛ فلكي نكون أمام عود عام لا يشترط أن تكون تلك الجريمة الجديدة اللاحقة من النوع نفسه للجريمة الأولى التي سبق للجاني ارتكابها وتم الحكم عليه بها؛ أي أن القانون لم يشترط أن تكون الجريمتان من النوع نفسه أو حتى الفئة نفسها؛ فيستوي أن يرتكب هذا الجاني جناية أو جنحة (سليمان، 2009، ص.380)، وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع عوّل على الجريمة المرتكبة؛ أي العبرة هنا في وصف الجريمة في الجريمة اللاحقة وليس نوع العقوبة التي نطق بها القاضي، كما اشترط في السابقة الأولى.

أما بالنسبة للصفة الثانية التي يتصف بها هذا النوع من العود -أي الأبدية- فهي متعلقة بالفترة الزمنية بين الجريمتين؛ فوفقاً لهذا النظام من العود فإن المشرع الكويتي لم يشترط وجود فترة زمنية معينة بين صدور الحكم السابق وارتكاب الجاني للجريمة الجديدة اللاحقة؛ فتلك الفترة الزمنية مفتوحة ومؤبدة مهما طالت تلك المدة؛ أي أن الشخص الذي حكم عليه بعقوبة جناية يظل طوال حياته مهدداً بتطبيق أحكام العود عليه وما يترتب عليها من نتائج حال ارتكابه لجنحة أو جناية مادامت آثار الحكم السابق عليه قائمة (أوهايبية، 2011، ص.418-

419) كل ذلك ما لم يردّ للشخص اعتباره قانونياً -بعد مرور عشر سنوات من تمام تنفيذ العقوبة أو صدور عفو عنها أو سقوطها بالتقادم وفقاً للمادة 245 من قانون الإجراءات الجزائية- أو قضائياً -بعد مرور خمس سنوات من تمام تنفيذ العقوبة أو صدور عفو عنها أو سقوطها بالتقادم وفقاً للمادة 246 من قانون الإجراءات الجزائية- فلو ارتكب جنحة أو جناية بعد الحكم عليه بعقوبة جناية وقبل أن يردّ له اعتباره بأحد الشكلين السالفين يعتبر عائداً وفقاً لتلك المادة؛ لأن الآثار القانونية لذلك الحكم مازالت قائمة ومنتجة. أما إذا صدر حكم نهائي باتّ في دعوى معينة وصدر بعدها قانون بالعفو الشامل، فإن هذا الحكم يزول بأثر رجعي بكل الآثار الجنائية المترتبة عليه، ويعتبر بمثابة حكم بالبراءة؛ فلا تعتبر هذه الجريمة سابقة أولى في العود (الشناوي، 1988، ص.329)؛ ومن ثم فإن كل ما من شأنه إزالة آثار الحكم السابق الصادر بالإدانة لا يمكن التعويل عليه كسابقة للعود؛ مثل رد الاعتبار والعفو الشامل، مع ملاحظة أنه قبل زوال تلك الآثار المترتبة برد الاعتبار؛ أي وجود ذلك الحكم قائماً ومنتجاً لآثاره، فإن الشخص يعتبر عائداً.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة المتطلبة في العود في الجنح

تناول المشرع الكويتي في المادة 86 من قانون الجزاء حالة العود في الجنح؛ أي أن سبق الحكم على الجاني بعقوبة جنحة بسبب ارتكابه جرائم منصوصاً عليها على سبيل الحصر في هذا القانون؛ فقد نص في الفقرة الأولى من تلك المادة على ما يأتي: "إذا سبق الحكم على المتهم بعقوبة جنحة لارتكابه جريمة سرقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع في إحدى هذه الجرائم..."، فيفهم من تلك الفقرة أن الشرط الواجب توافره في الجريمة الأولى هو شرط مزدوج؛ فيشترط أن يرتكب الجاني إحدى الجرائم المحددة من قبل المشرع، وفي الوقت ذاته يجب أن يحكم القاضي عليه بعقوبة جنحة لتوافر شروط تلك السابقة الأولى، والجرائم التي يستوجب ارتكابها كسابقة أولى والتي حددها المشرع على سبيل الحصر هي: السرقة، النصب، خيانة الأمانة، التزوير أو الشروع في إحدى تلك الجرائم، كما يجب أن يحكم على الجاني بعقوبة جنحة، ويقصد هنا أن ينطق القاضي بإحدى عقوبات الجنحة المقررة في قانون الجزاء الكويتي، وهي الحبس المؤقت الذي لا يتجاوز ثلاث سنوات أو الغرامة.

والعود في نظام الجنح وفقاً للقانون الكويتي يتصف بصفتين؛ فهو خاص ومؤقت، وتلك الصفتان مقترنتان بالجريمة الثانية الجديدة اللاحقة التي عاد بها الجاني؛ ففيما يتعلق بالصفة الأولى التي يتصف بها العود، وهي أنه خاص، يقصد بذلك أنه لا يتحقق العود في هذه الحالة إلا إذا كانت الجريمة الثانية اللاحقة مماثلة للجريمة الأولى السابقة؛ بمعنى أن تكون الجريمة الثانية اللاحقة أيضاً سرقة أو نصباً أو خيانة أمانة أو تزويراً أو الشروع في إحدى هذه الجرائم، وليس شرطاً أن تكون مطابقة للجريمة الأولى السابقة. فنلاحظ هنا أن المشرع لم يشترط التطابق بين الجريمتين؛ بمعنى أنه لو ارتكب الشخص في المرة الأولى جنحة سرقة وحكم عليه بعقوبة جنحة فإنه يعتبر عائداً لو ارتكب في المرة الثانية جنحة تزوير، ولم يشترط المشرع أن تكون الثانية جنحة سرقة بالضرورة. فالأهم أن تكون تلك الجريمة اللاحقة هي من ضمن الجرائم المذكورة بشكل حصري؛ وعليه لا يعتبر الشخص عائداً لو كانت الجريمة اللاحقة جنحة لكنها ليست من الجنح المذكورة في المادة 86 من قانون الجزاء الكويتي. يلاحظ على العود في الجنح أنه ليس مطلقاً بل مقتصر على نوع معين من الجنح، وهي الجنح المالية دون غيرها؛ وقد يرجع السبب في ذلك إلى كثرة وقوع هذا النوع من الجرائم، بالإضافة إلى شيوعها وانتشارها بشكل رهيب في الكويت؛ إذ بلغ المتوسط السنوي لقضايا جرائم الاعتداء على مال الغير 3448 قضية خلال الفترة 2005-2012 وفقاً لأحدث دراسة رسمية منشورة على موقع وزارة العدل الكويتية، هذا بالإضافة إلى أن هذه الفئة من الجرائم قد تمس النظم الاقتصادية والمالية والاجتماعية في البلاد.

وتجدر الإشارة إلى أن التعبير المستخدم من قبل المشرع أدى إلى إثارة تساؤل فقهي مهم فيما يتعلق بمدى اشتراط المشرع أن تكون الجريمة الثانية جنحة، خاصة أنه نص على ما يأتي: "وثبت ارتكابه ... جريمة من الجرائم السابقة أو الشروع في إحداها.."، فمصطلح "الجريمة" بشكل عام يشمل الجنحة والجناية على حدّ سواء، فهل قصد المشرع هنا بتعبير جريمة من الجرائم السابقة أن العود هنا يشمل ارتكاب جنحة من الجرائم السابقة أو أنه يشمل الجنح والجنايات المذكورة في تلك المادة على سبيل الحصر؟

ويميل الفقهاء إلى اعتبار هذا التعبير المستخدم من قبل المشرع شاملاً الجنح دون غيرها من الجنايات؛ فتعبير جريمة من الجرائم السابقة يقصد به -من وجهة نظرهم- ما سبق ذكره من جنحة سرقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع في إحداها كجنح (النويبت، 1997، ص.403-404) وهذا ما نرجحه. فنكون أمام عائد؛ ومن ثم إمكانية تطبيق آثار هذا العود من تشديد إذا ارتكب الجاني مثلاً جريمة سرقة بسيطة وحكم عليه بعقوبة تلك الجنحة، ثم عاد بارتكاب جريمة نصب (جنحة)، وعليه؛ لن يكون كذلك لو كانت الجريمة الثانية التي ارتكبها الجاني جناية سرقة على الرغم من وجودها ضمن الجرائم التي وردت على سبيل الحصر في تلك المادة.

أما بالنسبة للصفة الثانية التي يتصف بها العود، وهي أنه مؤقت في الجنح؛ فيقصد بذلك أن ارتكاب الجريمة اللاحقة يجب أن يكون خلال مدة معينة حددها المشرع، وتحسب من تاريخ صدور الحكم بعقوبة الجنحة الأولى، وهذا ما أعطى هذا النوع من العود طابع التأقيت؛ فهو مؤقت بمدة خمس سنوات من هذا التاريخ مع ملاحظة أن وقوع الجريمة الثانية بعد انقضاء هذه المدة لن يجعل من مرتكبها عائداً، وقد حدد المشرع بشكل صريح في المادة 86 من قانون الجزاء تلك المدة بقوله: "وثبت ارتكابه خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم المذكور...". فمن يقوم بارتكاب جنحة من الجنح السالف ذكرها خلال مدة خمس سنوات من تاريخ صيرورة الحكم الأول نهائياً باتّاً يعتبر عائداً ما لم يردّ له اعتباره قضائياً -بعد مرور ثلاث سنوات من تمام تنفيذ العقوبة أو صدور عفو عنها أو سقوطها بالتقادم وفقاً للمادة 246 من قانون الإجراءات الجزائية- أو قانونياً -بعد مرور خمس سنوات من تمام تنفيذ العقوبة أو صدور عفو عنها أو سقوطها بالتقادم وفقاً للمادة 245 من قانون الإجراءات الجزائية- لأن الحكم قبل رد الاعتبار بإحدى هاتين الطريقتين سيكون مازال قائماً ومنتجاً لآثاره القانونية.

وقبل أن نختم هذا المبحث، يمكننا ملاحظة أن المشرع الكويتي تناول نظامين من العود، أحدهما خاص بالجنايات والآخر خاص بالجنح وكل نظام منهما له شروط معينة خاصة به يجب توافرها لإمكانية تطبيق أحكام العود، كما أسلفنا،

ولكن هناك حالة لم يتطرق لها المشرع الكويتي، وهي سبق صدور حكم على الجاني بعقوبة جنحة ثم قيام هذا الأخير بارتكاب جناية؛ أفتعدّ هذه الحالة التي لم يتناولها المشرع الكويتي بالتنظيم ثغرة فعلية في قانونه لعدم اعتباره الجاني عائداً أم أن المشرع الكويتي قصد فعلاً عدم تناول مثل هذه الحالة وهي ليست ثغرة فيه؟

ونميل إلى اعتبار أن عدم تناول هذه الحالة من قبل المشرع الجزائي الكويتي ليست ثغرة فيه ولا حاجة للنص على مثل هذه الحالة، ويرجع ذلك إلى أن عقوبة الجناية المقررة للجريمة الجنائية الجديدة اللاحقة شديدة بحدّ ذاتها لو تمت مقارنتها بحالة الجنحة المشددة بسبب العود؛ وعليه فإن تلك الحالة لا تستأهل تشديداً إضافياً؛ فمثلاً إذا ارتكب الجاني جنحة سرقة بسيطة فصدر عليه حكم نهائي بعقوبة جنحة، ثم ارتكب بعد ذلك جريمة قتل فإن أحكام العود في هذه الحالة لن تطبق ولن تشدد عليه العقوبة؛ لأن عقوبة القتل كجناية شديدة بحد ذاتها فلا حاجة للتشديد هنا ولا حاجة للنص عليه.

بعد أن تناولنا سياسة المشرع الجزائي الكويتي في مواجهة العود، التي تعد جيدة إلى حد كبير في محاربة هذه الظاهرة إلا أن هذا التقييم لا يمكن أن يتم على أكمل وجه إلا بعد عرض أهم الآثار التي نص عليها المشرع كنتيجة للعود، وهي تشديد العقوبة على العائد، وذلك في المبحث الثاني من هذه الدراسة.

المبحث الثاني: تشديد العقوبة على المجرم العائد بين الجواز والوجوب

تشديد العقوبة على العائد هو الأثر الرئيسي المترتب على العود في ارتكاب الجريمة؛ فقد نص المشرع الكويتي على هذا الأثر بالنسبة للعود وفقاً للنصوص العامة، كما تناوله كأثر مترتب على العود الخاص وفقاً لنصوص قانون الجزاء والقوانين الخاصة مع اختلاف طريقة تطبيق هذا الأثر المتفاوت بين جواز تطبيقه من قبل محكمة الموضوع أو إلزامية تطبيقه، لذا سنقوم بعرض أثره وفقاً للنصوص العامة في المطلب الأول مخصصين المطلب الثاني لتطبيقات العود الخاص في النصوص والقوانين الخاصة وأثره على العقوبة.

المطلب الأول: أثر العود في الجريمة وفقاً للنصوص العامة

إن الأثر الأساسي الذي يترتب على العود في ارتكاب الجريمة هو تشديد العقوبة على الجاني العائد، وترجع الحكمة في ذلك إلى أن الجاني الذي يعود إلى ارتكاب جريمة أخرى بعد سبق الحكم عليه بحكم باتّ لم يلتزم بالقانون وأن العقوبة الأولى لم تكن كافية لردعه، ويفصح هذا عن وجود ميل لديه إلى التمادي في الإجرام والاستهانة بالعقاب.

ردة فعل المشرع الجزائي الكويتي واستجابته تختلف باختلاف كلّ من النوع والنظام الخاص بالعود الذي قام به الجاني نتيجة لارتكابه الفعل المجرم، فالتشديد في العقوبة -كما ذكرنا- متفاوت بين التشديد الوجوبي والتشديد الجوازي للقاضي؛ ففي حالة التشديد الجوازي ترك المشرع الجزائي من خلاله المجال للسلطة التقديرية للقاضي في توقيع العقوبة المشددة من عدمها وفقاً لما يراه من ظروف لكل متهم وملابسات كل جريمة على حدة، أما في حالة التشديد الوجوبي؛ فلم يترك المشرع الجزائي للقاضي أي سلطة تقديرية في ذلك؛ وعليه فإن سلطة القاضي الجنائي محدودة بالنص الجزائي؛ فوفقاً لمبدأ الشرعية الموضوعية، الذي يستند إليه القانون الجزائي في شرعية الجريمة والعقوبة، فإن المشرع الجزائي قد حرص على النص على كل ما يتعلق بالعود من شروط وأنواع وآثار مع تحديد مقدار التشديد، بما في ذلك من سلطة تقديرية للقاضي.

وفيما يتعلق بآثار العود من عقوبة جناية وارتكاب جناية أو جنحة؛ فوفقاً لهذا النظام من العود المسمى بالعود في الجنايات، يجوز للمحكمة أن تشدد على إثره العقوبة على العائد وفقاً لسلطتها التقديرية؛ وعليه يمكنها أن تقضي على العائد "بأكثر من الحد الأقصى المقرر للجريمة بشرط عدم مجاوزة ضعف هذا الحد" (مادة 85 من قانون الجزاء الكويتي).

أما فيما يتعلق بآثار العود من عقوبة جنحة محددة وارتكاب جنحة مماثلة؛ فقد أجاز المشرع في هذا النظام من العود لمحكمة الموضوع تشديد العقوبة المقررة للجريمة الثانية بأكثر من الحد الأقصى المقرر قانوناً ولا تزيد على نصف

هذه العقوبة (مادة 86 من قانون الجزاء الكويتي)؛ فظرف العود المشدد جوازياً هنا متروك لقاضي الموضوع الذي له أن يشدد العقوبة وله أن يقضي بالعقوبة الأصلية دون أي تشديد.

ويمكننا ملاحظة أن تشديد العقوبة في نوعي العود المنصوص عليهما في المادتين 85 و86 من قانون الجزاء جوازي دائماً، ومتروك تقديره لسلطة محكمة الموضوع، كما أن تشديد العقوبة في أحوال العود من الأمور التي تتعلق بالنظام العام؛ فيجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولو لم تطلب سلطة الاتهام ذلك، ولمحكمة الاستئناف أن تطبق أحكام العود في حالة الطعن في الحكم من سلطة الاتهام، ولو كانت محكمة أول درجة لم تطبقها (الشناوي، 1988، ص.265).

فقد وضحت محكمة التمييز الكويتية هذا الأثر المشدد الجوازي للعقوبة في حالة العود المنصوص عليه في المادة 85 من قانون الجزاء قائلة:

> وكان مؤدى هذا النص هو أن تشديد العقوبة تطبيقاً له أمر جوازي لمحكمة الموضوع ويخضع لاختيارها؛ إذ إن القانون لا يوجب عليها أن تغلظ العقاب بمقتضاه على المتهم العائد بل ترك ذلك لتقديرها على حسب ظروف كل دعوى وملابساتها؛ فلها -إن شاءت- القضاء بالعقوبة المغلظة المنصوص عليها فيه و إن شاءت حكمت بالعقوبة المقررة للجريمة في الأحوال العادية التي لا يتوافر فيها ظروف العود المشدد، وقد روعي في ذلك تمكين القاضي من توقيع العقوبة التي يراها ملائمة لظروف كل متهم، خاصة أن علة التشديد إنما ترجع إلى شخص الجاني وليس الفعل المرتكب (حكم تمييز، طعن رقم 2011/377).

إن تشديد العقوبة كأثر منصوص عليه باعتباره نتيجة للعود وفقاً للنصوص العامة في قانون الجزاء الكويتي هو اختياري التطبيق دائماً لقاضي الموضوع، فلو اجتمع العود باعتباره ظرفاً جوازياً مع تعدد الجرائم الذي يترتب عليه تطبيق العقوبة الأشد وهو وجوبي التطبيق فإن الأولوية في التطبيق ستكون لتطبيق قاعدة العقوبة الأشد؛ لأنها وجوبية (حكم تمييز، طعن رقم 2013/519) (الظفيري، 2019-

2020، ص.526). وهذا ما قضت به محكمة التمييز الكويتية في أكثر من حكم صادر لها في أنها طبقت وجوبياً عقوبة الجريمة الأشد حال التعدد المادي مع وجود ارتباط لا يقبل التجزئة (حكم تمييز، طعن رقم 2008/110؛ حكم تمييز، طعن رقم 2013/451).

ويمكننا أن نستخلص مما سبق أن أثر العود -وفقاً للقواعد العامة باعتباره ظرفاً جوازياً مشدداً للعقوبة- ثابت المقدار بالنسبة للعود في الجنح، وكذلك بالنسبة للعود في الجنايات؛ مما يستوجب علينا في الوقت ذاته مقارنته مع أثره المنصوص عليه في النصوص والقوانين الخاصة المكملة لقانون الجزاء، وهذا ما سنتناوله في المطلب القادم.

المطلب الثاني: تطبيقات في العود الخاص في نصوص قانون الجزاء والنصوص الخاصة

يوضح هذا المطلب أبرز الآثار والنتائج المتعلقة بالعود في القوانين والنصوص الخاصة، وهو تشديد العقوبة على المجرم العائد؛ فقد تفاوتت هذه النصوص الخاصة في ردة فعلها بين تشديد العقوبة الجوازي، وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول، وتشديد العقوبة الوجوبي وهو ما سنتناوله في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الأول: حالات التشديد الجوازي

تناول المشرع الجزائي الكويتي عدداً من النصوص الخاصة المتعلقة بجرائم معينة، وتخرج أحكامها عن النصوص العامة إلا أنها تتشابه معها في أهم أثر، وهو التشديد الجوازي للعقوبة، في حين أنها تتفاوت وتختلف معها في مقدار هذا التشديد.

حددت الفقرة الثانية من المادة 206 من قانون الجزاء الكويتي، المتعلقة بأفعال جلب الخمور واستيرادها، طريقة تحقق العود فيها. فقد اشترط المشرع توافر جملة من الأمور للقول بوجود العود؛ ومن ثم تشديد العقوبة؛ فيجب ابتداءً أن يكون

الجاني قد قام بأحد الأفعال المجرمة المذكورة في المادة كجلب الخمور والمسكرات أو استيرادها أو صنعها دون قصد الاتجار أو الترويج، ثم يحكم عليه بعقوبة مالية لا تزيد على مائة دينار كويتي وأن يكون هذا الحكم نهائياً باتاً؛ ويجب أن يأتي الجاني بسلوك إجرامي مماثل لسابقه؛ أي يجب أن يقوم بجلب الخمور والمسكرات أو استيرادها أو صنعها دون قصد الاتجار أو الترويج؛ ففي هذه الحالة نكون أمام تشديد اختياري للقاضي الذي له أن يختار بين الاكتفاء بالغرامة المحددة وفقاً للمادة؛ أي لا تزيد على مائة دينار أو أن يحكم بعقوبة الحبس الذي لا يجاوز ستة شهور، كما له أخيراً أن يحكم بهاتين العقوبتين في الوقت ذاته، وتجدر الملاحظة أيضاً أنه حال قيام الجاني بسلوك إجرامي آخر غير الأفعال المنصوص عليها في تلك المادة لا يجعل منه عائداً وفقاً لهذا النوع من العود مهما بلغت الجريمة الثانية قدراً من الجسامة، كما يمكننا ملاحظة أن المشرع الجزائي هنا لم يحدد مدة معينة يجب من خلالها أن ترتكب الجريمة الثانية الجديدة بعد الحكم على الأولى بحكم نهائي باتّ لتحقق العود وفقاً لتلك المادة، مع العلم بأن هذه المدة وإن لم تحدد؛ على الرغم من إطلاقها فإن هذا الإطلاق محدد بقيد زمني متعلق برد الاعتبار أو صدور عفو شامل، وإذا أراد القاضي استخدام سلطته الجوازية في التشديد فإن هذا التشديد لن يغير في مسمى الجريمة؛ لأنها تظل جنحة، وستصبح جنحة حتى مع التشديد؛ لأن هذا الأخير لن ينصب إلا على مقدار العقوبة دون أي تغيير في نوع الجريمة.

وقد تطرق المشرع الجزائي للعود الخاص بجرائم الشيك دون رصيد في قانونه، وذلك في المادة 237 من قانون الجزاء؛ ولتحقق العود والقول بإمكانية التشديد وفقاً لتلك المادة، يجب أن يقوم الجاني بأحد النشاطات المجرمة المذكورة في المادة، فيصدر بحقه حكم نهائي باتّ بالإدانة بأحد تلك الأنشطة، ثم يعود مرة أخرى بارتكاب أحدها مرة ثانية؛ ومن ثم يعتبر عائداً؛ مما قد يترتب عليه تشديد العقوبة ولكن هذا التشديد هنا -باعتباره نتيجة أساسية للعود- هو أمر جوازي، بيد محكمة الموضوع الحكم به أو تركه؛ حيث نصت المادة 237 من قانون الجزاء: "وتطبق على العائد في إحدى الجرائم المبينة بالفقرة الأولى من هذه المادة، العقوبة

المقررة بأحكام المادة 86 من هذا القانون". ومعنى ذلك أنه إذا قررت المحكمة تشديد العقوبة، ففي هذه الحالة يجب عليها التقيد بأحكام المادة 86 من القانون ذاته؛ أي "أن تقضي عليه بأكثر من الحد الأقصى المقرر قانوناً بشرط عدم مجاوزة هذا الحد بأكثر من نصفه"، ونلاحظ أنه إذا قررت المحكمة أن تشدد العقوبة فإن الأمر يرجع إليها كذلك في اختيار أن يكون هذا التشديد إما بشكل بسيط فلا يتغير معه وصف الجريمة؛ أي أن تحكم بعقوبة جنحة، وإما أن يكون التشديد بمقدار أكبر فتنقلب معه الجنحة إلى جناية؛ ومن ثم قد تصل بحد أقصى إلى الحبس مدة أربع سنوات ونصف السنة، "فالجواز الوارد بالمواد لا يمكن أن يكون القانون قد خوله إلا للقاضي الذي يعمل به وهو قاضي الجنايات دون قاضي الجنح، ولو كان الأمر على عكس ذلك لاستحال قانوناً تطبيق هاتين المادتين" (حكم تمييز، طعن رقم 2013/190؛ حكم تمييز، طعن 2013/205).

وقد تناولت القوانين المكملة لقانون الجزاء الكويتي حالات أخرى للعود قابلة للتطبيق على نصوص جرائم خاصة معينة بذاتها؛ كالمرسوم بقانون رقم 48 لسنة 1987 في شأن مكافحة المؤثرات العقلية وتنظيم استعمالها والاتجار فيها؛ فقد نصت المادة 37 على عقاب مرتكب أحد الأفعال المنصوص عليها في تلك المادة بالحبس مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة وغرامة لا تجاوز خمسة عشر ألف دينار؛ ولم يترك المشرع تلك الأفعال المجرمة دون تحديد صريح لها؛ فقد عاقب على القيام بالاستيراد أو التصدير للمواد أو لمستحضرات المؤثرات العقلية دون الحصول على ترخيص هذا من جانب، ومن جانب آخر جرّم الإنتاج والفصل والصنع لأي مادة أو مستحضر مؤثر عقلي دون الحصول على ترخيص؛ فإذا عاد الجاني وارتكب أحد الأفعال المجرمة السالف ذكرها بعد إدانته بحكم نهائي باتّ، فإن للمحكمة أن تشدد العقوبة؛ بحيث تختار إما جعلها حبساً مؤبداً وإما إبقاء العقوبة على الحبس المؤقت الذي لا يجاوز خمس عشرة سنة مع غرامة لا تجاوز عشرين ألف دينار كويتي، وفي كلتا الحالتين لن يتغير وصف الجريمة؛ فهي جناية في السابقة الأولى وستظل جناية حتى بعد تشديد العقوبة الجوازي.

الفرع الثاني: حالات التشديد الوجوبي

وفقاً للنصوص العامة، فإن تشديد العقوبة على العائد متروك لتقدير محكمة الموضوع؛ أي أن هذا التشديد جوازي بحسب الأصل، إلا أن هذا الأمر ليس ثابتاً؛ فقد نص المشرع الجزائي الكويتي في مواطن خاصة بجرائم معينة على إمكانية جعل هذا التشديد وجوبياً في حالات قدّرها هذا الأخير وربطها تارةً بدرجة خطورة تلك الجرائم والعود فيها وتارةً أخرى بمخالفتها لأحكام المجتمع وقيمه ودينه.

وقد حددت المادة 205 من قانون الجزاء الكويتي عقوبة كل من يقوم بالمقامرة في محل عام، ونصت كذلك على عقوبة أشد يحكم بها القاضي وجوبياً في حال عودته لارتكاب الجريمة وفقاً لشرطين حددهما النص ذاته، وهما: شرط المطابقة؛ أي أن يعود الجاني إلى ارتكاب الجريمة ذاتها -وهي المقامرة في محل عام- بعد سبق الحكم عليه فيها، وشرط المدة المتمثل في قيام الجاني بارتكاب المقامرة في محل عام خلال سنة من تاريخ الحكم عليه بالمقامرة الأولى، فمتى توافر هذان الشرطان أصبح إلزاماً على القاضي تشديد العقوبة على العائد؛ فتصبح العقوبة الحبس مدة لا تجاوز سنة والغرامة لا تجاوز خمسة وسبعين ديناراً أو بإحدى هاتين العقوبتين بدلاً من عقوبة الحبس مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر وبغرامة لا تجاوز سبعة وثلاثين ديناراً وخمسمائة فلس أو بإحدى هاتين العقوبتين؛ أي أن التشديد لم يترتب عليه أي تغيير في وصف الجريمة، فهي جنحة وظلت جنحة.

كما تناول المشرع الكويتي العود بالخطف في المادة 183 مكرر في قانونه الجزائي مؤكداً وجوبية تطبيق القاضي لنص المادة 85 من القانون ذاته ، وهي إذا عاد المحكوم عليه بارتكاب جريمة جديدة من جرائم الخطف المنصوص عليها في المواد 178،179،181،183 من هذا القانون؛ فإنه يجب على المحكمة في هذه الحالة أن تحكم على العائد بأكثر من الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة، بشرط عدم مجاوزة ضعف هذا الحد؛ ومكمن الاختلاف بين هذا النص الخاص ونص المادة 85 هو وجوبية تطبيق هذا الأثر المشدد المترتب على العود في حالة الخطف متى تم ارتكاب إحدى المواد السالف ذكرها، في حين أن نص المادة 85 هو نص جوازي، للقاضي تطبيقه أو العدول عنه، أي له حرية الاختيار في تشديد العقوبة على العائد من عدمها.

ومن جهة أخرى أدرج المشرع الجزائي الكويتي نصوصاً خاصة متعلقة بالعود في قوانين جزائية أخرى مكملة له؛ فقد تناول القانون رقم 106 لسنة 2013 في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب في المادة 30 منه وتحديداً في الفقرة (د) - حالة تشديد العقوبة الوجوبي على العائد متى ارتكب هذا الأخير جريمة غسل أموال أو تمويل إرهاب وفقاً للمادتين 28 و29 من القانون ذاته، ثم عاد وارتكب الجريمة ذاتها بعد الحكم عليه بحكم نهائي باتّ بالحبس لمدة لا تجاوز عشرين سنة وبضعف الغرامة المنصوص عليها بتلك المواد سالفة الذكر، ويجب ملاحظة أن وصف الجريمة لن يتغير بعد تشديد العقوبة في حال العود للجريمة؛ فعقوبة غسل الأموال كسابقة أولى هي الحبس مدة لا تجاوز عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن نصف قيمة الأموال محل الجريمة ولا تجاوز كامل قيمتها؛ أما تمويل الإرهاب؛ فعقوبته الحبس مدة لا تجاوز خمس عشرة سنة وبغرامة لا تقل عن قيمة أموال الجريمة ولا تجاوز ضعف هذه القيمة؛ فهي جناية وستظل جناية حتى بعد التشديد.

كما تصدى المرسوم بالقانون رقم 48 لسنة 1987 في شأن مكافحة المؤثرات العقلية وتنظيم استعمالها والاتجار فيها كنص خاص في قانون خاص مكمل ومنفصل عن قانون الجزاء لحالة العود وما يترتب عليها من تشديد وجوبي للعقوبة كأثر رئيسي؛ فلو قام الجاني بارتكاب أحد الأفعال المجرمة المنصوص عليها في المادة 38 من هذا القانون وهي: قيامه بالحيازة أو الشراء أو البيع لمواد المؤثرات العقلية ومستحضراتها أو تسلمها أو نقلها أو نزل عنها أو تبادل عليها أو صرفها بأي صفة كانت أو توسط في شيء منها بقصد الاتجار أو تاجر فيها بغير ترخيص قانوني، أو قام بالتقديم أو التسهيل لتعاطي المواد أو مستحضرات المؤثرات العقلية بمقابل بغير تصريح قانوني، أو قيامه باستعمال ترخيصه القانوني بحيازة مواد المؤثرات العقلية ومستحضراتها في غرض معين وتصرف فيها بمقابل في غير غرضها، أو قيامه بالإدارة أو الإعداد أو التهيئة لمكان بمقابل لتعاطي المواد أو مستحضرات المؤثرات العقلية، وتم الحكم عليه بحكم نهائي باتّ ثم عاود ارتكاب أحد تلك الأفعال المجرمة السالف ذكرها لكان في هذه الحالة عائداً

وفقاً لشروط تلك المادة مهما طالت المدة ما لم يردّ إليه اعتباره أوما لم يحصل على عفو شامل؛ وعليه، يجب على القاضي تشديد العقوبة وجوبياً على الجاني والحكم عليه بالحبس مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة وغرامة لا تجاوز خمسة عشر ألف دينار باعتباره عائداً بدلاً من الحبس مدة لا تزيد على عشر سنوات وبغرامة لا تجاوز عشرة آلاف دينار في الجريمة الأولى، فهي جناية وظلت جناية.

وقد نص المشرع الجزائي الكويتي في المرسوم بقانون رقم 67 لسنة 1976 في شأن المرور على جملة من الأفعال المجرمة، محدداً العقوبة الواجبة التطبيق كنتيجة لارتكاب تلك الأفعال، بينما نصت المادة 40 منه تحديداً على التشديد الوجوبي حال عودة الجاني لارتكاب أي من السلوكيات المجرمة المنصوص عليها في هذا القانون؛ بحيث يُلزم القاضي الحكم عليه بضعف مقدار العقوبة الأصلية ما لم يرد بهذا السلوك المجرم أي نص خاص في هذا القانون.

أما القانون رقم 74 لسنة 1983 في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها، فقد تطرق لحالة العود الوجوبي لجرائم المخدرات من خلال مادتين، وهما مادة 31 مكرر و32 مكرر منه. تناولت المادة 31 من القانون المذكور جملة من الأنشطة المجرمة؛ كاستيراد أو تصدير أو جلب أو إنتاج أو استخراج أو فصل أو صنع مواد أو مستحضرات مخدرة بقصد الاتجار، وكذلك زراعة أو جلب أو تصدير أو استيراد النباتات الواردة في الجدول رقم 5 المرفق لهذا القانون. فإذا قام الجاني بارتكاب إحداها يعاقب بالإعدام أو الحبس المؤبد؛ فهي مسألة اختيارية تقديرية للقاضي للاختيار بين هاتين العقوبتين، أما إذا لم يكتفِ هذا الجاني بتلك الجريمة فعاود إلى ارتكابها مرة أخرى بعد ذلك أياً كانت المدة ما لم يردّ إليه اعتباره أو ما لم يحصل على عفو شامل؛ فيعد عائداً للجريمة ويخضع لأحكام العود في هذا القانون ووفقاً للمادة 31 مكرر، ويستوجب على محكمة الموضوع في هذه الحالة تشديد العقوبة وجوبياً والحكم بالإعدام.

أما المادة 32 من القانون ذاته؛ فقد تناولت أنشطة إجرامية أخرى؛ كحيازة أو إحراز أو شراء أو بيع مواد أو مستحضرات مخدرة أو نبات من النباتات الواردة في الجدول رقم 5 المرفق لهذا القانون، أو سلمها أو تسلمها أو نقلها أو نزل عنها أو

تبادل عليها أو صرفها بأية صفة كانت أو توسط في شيء من ذلك؛ بقصد الاتجار فيها، وكذلك تقديم تلك المواد للتعاطي أو تسهيل ذلك بمقابل بغير ترخيص أو التصرف بتلك المواد بمقابل ممن رخص له استخدامها، وأخيراً إدارة أو إعداد أو تهيئة مكان لتعاطي المخدرات بمقابل، فإذا ارتكب الجاني أحد تلك الأنشطة فإنه - وفقاً لتلك المادة- سيعاقب بالحبس المؤبد وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف دينار ولا تجاوز عشرين ألف دينار، ولكن هذه العقوبة ستكون الإعدام متى قام الجاني بارتكاب أحد تلك الأنشطة مجدداً بعد الحكم عليه بحكم نهائي باتّ، ويلاحظ هنا أن المحكمة ملزمة تشديد العقوبة تشديداً وجوبياً على مرتكب الجريمة باعتباره عائداً، وهذا ما يفهم من صراحة نص المادة 32 مكرر من قانون مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها، التي أكدت ذلك بقولها: "تكون العقوبة الإعدام في الجرائم المنصوص عليها في المادة السابقة إذا توفرت إحدى الحالات الآتية: 1- ظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها في المادة 31 مكرر....", مع ملاحظة أن العود يعد أحد تلك الظروف المشددة للعقوبة المنصوص عليها في المادة 31 مكرر من القانون ذاته.

الخاتمة

تناولنا في دراستنا هذه العود في الجريمة وفقاً للقانون الجزائي الكويتي، وعرضنا فيه ماهية العود من خلال تعريفه وخصائصه وما قد يختلط به من مفاهيم مستعرضين بعد ذلك الشروط العامة التي يتطلب المشرع توافرها لتطبيق العود على العائد، مع عرض حالاته المختلفة في هذا القانون، كما تطرقنا للأثر الرئيسي للعود في الجريمة، وهو تشديد العقوبة على المجرم العائد المتفاوت بين جوازية تطبيقه من قبل محكمة الموضوع ووجوبيته، مفرقين بين أثر هذا العود وفقاً للنصوص العامة في المادتين 85 و86 من قانون الجزاء وأثره في القوانين والنصوص الخاصة المكملة لهذا القانون. وعليه؛ خلصت دراستنا إلى مجموعة من النتائج التي تضمنت إجابات عن التساؤلات المطروحة في إشكالية الدراسة، وخرجنا منها كذلك بجملة من التوصيات التي ترى الباحثة أهميتها وضرورة أخذها بعين الاعتبار، ومن أهم هذه النتائج:

1- العود في قانون الجزاء الكويتي هو ظرف شخصي مشدد للعقوبة.

2- نكون أمام حالة العود المشدد للعقوبة إذا تحقق أمران، وهما: صدور حكم سابق نهائي وباتّ بالإدانة على الجاني بعقوبة محددة؛ ومن ثم ارتكابه جريمة جديدة.

3- لم يشترط المشرع الجزائي الكويتي تنفيذ عقوبة الجريمة الأولى قبل ارتكاب الجريمة الجديدة اللاحقة لاعتبار مرتكبها عائداً.

4- يجب أن يكون الحكم السابق الصادر بالإدانة ضد الجاني قائماً منتجاً لآثاره للقول بأنه عائد إذا ارتكب جريمة جديدة لاحقة.

5- للعود المنصوص عليه في النصوص العامة للقانون الجزائي الكويتي نظامان؛ فهناك نظام متعلق بالجنايات وآخر متعلق بالجنح، فهو عام ومؤبد في الأول وخاص ومقيد في الثاني.

6- لا تعد ثغرة في قانون الجزاء الكويتي مسألة عدم اعتبار مرتكب الجريمة للمرة الثانية عائداً حال قيامه بارتكاب جناية بعد سبق الحكم عليه بعقوبة جنحة.

7- إن تشديد العقوبة على العائد هو الأثر الأساسي المترتب على العود، ولكنه متفاوت بين جوازية تطبيقه ووجوبيته من قبل قاضي الموضوع، وهو كذلك متفاوت المقدار بحسب نوع العود الذي يخضع له النص.

8- سياسة المشرع الجزائي الكويتي لمواجهة ظاهرة العود ناجحة إلى حد كبير، وإن كانت تعاني من قصور تشريعي في مواجهة بعض الأمور.

التوصيات

1- على المشرع الجزائي الكويتي حسم مسألة الاعتداد بالعود من عدمه بشكل صريح متى كان الحكم السابق صادراً عن محكمة أجنبية؛ تطبيقاً لمبدأ الشرعية الجزائية وعدم الاكتفاء بنص المادة 13 من قانون الجزاء للاستناد إلى الحكم السابق، وذلك من خلال استحداث نص صريح يدرج بعد مواد حالات العود ونصوصها.

2- ضرورة تدخل المشرع الجزائي الكويتي بمعالجة حالات العود المتكرر أسوة بالتشريعات المقارنة؛ لأن هذا النوع من التكرار في العود لم يعالج، ولم يتم التطرق له في القانون الحالي نهائياً.

3- ندعو المشرع الجزائي الكويتي إلى التعرض الصريح بالنص لمسألة وجود العود من عدمه إذا كانت الجريمة الجديدة اللاحقة جريمة غير عمدية وتحديد كيفية وقوعه من الناحية العملية بشكل مفصّل من خلال نص منفصل عن النصوص الحالية للأسباب المذكورة آنفاً.

4- نقترح على المشرع الجزائي اعتماد العود الجوازي في حال العود في الجنح وجعله وجوبياً في حال العود في الجنايات، وذلك في المادة 85 من قانون الجزاء الكويتي، وكذلك العود الخاص بالنصوص والقوانين الخاصة على حدٍّ سواء.

المراجع

أبو عامر، محمد، والقهوجي، علي. (1984). *قانون العقوبات اللبناني- القسم العام*. الدار الجامعية للطباعة والنشر.

إسماعيل، محمود إبراهيم. (1959). *شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات* (ط. 2). دار الفكر العربي.

الألفي، أحمد. (1965). *العود إلى الجريمة والاعتياد على الإجرام-دراسة مقارنة* (ط.1965). المطبعة العالمية.

أوهايبية، عبدالله. (2011). *شرح قانون العقوبات الجزائري- القسم العام*. موفم للنشر.

حسني، محمود. (1977). *شرح قانون العقوبات- القسم العام*. دار النهضة العربية.

خليل، أحمد ضياء الدين محمد. (1992). *الجزاء الجنائي بين العقوبة والتدبير*. كلية الشرطة.

خليل، عدلي. (1988). *العود ورد الاعتبار*. المكتبة القانونية.

سلامة، مأمون. (1990) *قانون العقوبات- القسم العام* (ط.3). دار الفكر العربي.

سليمان، عبدالله. (2009). *شرح قانون العقوبات الجزائري- القسم العام «الجريمة- الجزء الأول»* (ط.7). ديوان المطبوعات الجامعية.

السماك، أحمد. (1985). *ظاهرة العودة إلى الجريمة في الشريعة الإسلامية والفقه الجنائي الوضعي*. مطبوعات ذات السلاسل.

الشاذلي، فتوح. (2001). *شرح قانون العقوبات- القسم العام*. دار المطبوعات الجامعية.

شمس الدين، أشرف. (2012). *شرح قانون العقوبات- القسم العام*. دار النهضة العربية للنشر والتوزيع.

الشناوي، سمير. (1988). *النظرية العامة للجريمة والعقوبة في قانون الجزاء الكويتي-الكتاب الثاني: المسؤولية الجنائية والعقاب*.

الشواربي، عبدالحميد. (1986). *الظروف المشددة والمخففة للعقاب*. دار المطبوعات الجامعية.

الظفيري، فايز. (2019-2020). *القواعد العامة في قانون الجزاء الكويتي- نظرية الجريمة والعقوبة* (ط.7).

عبدالمطلب، إيهاب. (2010). *شرح قانون العقوبات- المجلد الأول*. دار المنهل.

عبدالملك، جندي. (2010). *الموسوعة الجنائية-الجزء الخامس*. منشورات الحلبي الحقوقية.

القهوجي، علي. (1997). *شرح قانون العقوبات- القسم العام*. دار المطبوعات الجامعية.

محكمة التمييز الكويتية، *الدائرة الجزائية*، جلسة 28 أبريل 2009، طعن رقم 2008/110.

محكمة التمييز الكويتية، *الدائرة الجزائية*، جلسة 27 مايو 2012، طعن رقم 2011/377.

محكمة التمييز الكويتية، *الدائرة الجزائية*، جلسة 17 يونيو 2013، طعن رقم 2013/190.

محكمة التمييز الكويتية، *الدائرة الجزائية*، جلسة 23 فبراير 2014، طعن رقم 2013/519.

محكمة التمييز الكويتية، *الدائرة الجزائية*، جلسة 22 يونيو 2014، طعن رقم 2013/451.

محكمة التمييز الكويتية، *الدائرة الجزائية*، جلسة 11 يناير 2015، طعن رقم 2013/205.

النويبت، مبارك. (1997). *شرح القواعد العامة في قانون الجزاء الكويتي*. مطبوعات جامعة الكويت.

Abdulmalik, J. (2010). *Criminal Encyclopedia* : *Part V* (in Arabic). Halabi law publications.

Abdulmotalib, E. (2010). *Explanation of the criminal law: first volume* (in Arabic). Dar Almanhal

Abu amer, M., & Alqahwaji, A. (1984). *Lebanese criminal law* (in Arabic). Aldar Aljamieya for printing and publishing.

Alalfi, A. (1965). *Recidivism and habitual delinquency: comparative study* (in Arabic). Global printing house.

Aldhafiri, F. (2019-2020). *General rules in Kuwaiti criminal law: Theory of crime and punishment* (7th ed.) (in Arabic).

Alnouwaibet, M. (1997). *Explanation of the Kuwaiti criminal law* (in Arabic). Kuwait University prints.

Alqahwaji, A. (1997). *Explanation of the criminal law: The general section* (in Arabic). Dar Almatbouat Aljamieya.

Alsammak, A. (1985). *The phenomenon of returning to crime in Islamic law and positive criminal jurisprudence* (in Arabic). That Alsalasil prints.

Alshathli, F. (2001). *Explanation of the criminal law:The general section* (in Arabic). Dar Almatbouat Aljamieya.

Alshawarbi, A. (1986). *Aggravating and mitigating circumstances* (in Arabic). Dar Almatbouat Aljamieya.

Alshinawi, S. (1988). *The general theory of the crime and punishment in Kuwaiti criminal law*: *Criminal responsibility and punishment* (in Arabic).

Aohaibia, A. (2011). *Explanation of the Algerian criminal law: The general section* (in Arabic). Movm publishing.

Donnedieu de vabres, H. (1947). *Traité de droit criminel et de législation pénale comparée* (3rd ed.). Recueil Sirey.

Hussni, M. (1977). *Explanation of the criminal law: The general section* (in Arabic). Dar Alnahdha Alarabiya.

Ismaeel, M. (1959). *Explanation of general provisions in the criminal law* (2nd ed.) (in Arabic). Dar Alfiker Alarabi.

Khaleel, A. (1988). *Recidivism and Rehabilitation* (in Arabic). Legal library.

Khaleel, A.D. (1992). *Criminal penalty between punishment and measure* (in Arabic). Police Academy.

Kuwaiti Court of Cassation, *criminal chamber*, 28 April 2009, appeal number 110/2008 (in Arabic).

Kuwaiti Court of Cassation, *criminal chamber*, 27 May 2012, appeal number 377/2011 (in Arabic).

Kuwaiti Court of Cassation, *criminal chamber*, 17 June 2013, appeal number 190/2013 (in Arabic).

Kuwaiti Court of Cassation, *criminal chamber*, 23 February 2014, appeal number 519/2013 (in Arabic).

Kuwaiti Court of Cassation, *criminal chamber*, 22 June 2014, appeal number 451/2013 (in Arabic).

Kuwaiti Court of Cassation, *criminal chamber*, 11 January 2015, appeal number 205/2013 (in Arabic).

Salama, M. (1990). *Criminal law: general section* (3rd ed.) (in Arabic). Dar Alfiker Alarabi.

Shams Aldeen, A. (2012). *Explanation of the criminal law: The general section* (in Arabic). Dar Alnahdha Alarabiya.

Sulaiman, A. (2009). *Explanation of the Algerian criminal law : The general section- Crime* (7th ed.) (in Arabic). Diwan Almatbouat Aljamieya.

Recidivism in Kuwaiti Criminal Legislation

Dr. Dalal K. Alsaif*

Abstract

Objectives: This research aims to determine the applied criminal legislation in case of recidivism explaining with obligatory conditions that must meet the applicability and its results. Furthermore, it also seeks to evaluate the efficiency of the penal policy by Kuwaiti legislator facing recidivism. **Method:** The research was based on the analytical method of general texts that related to recidivism and its associated concepts. It also follows descriptive approach while reviewing recidivism in Kuwaiti criminal law and its policy countering this phenomenon. The research mainly counted on the position of Kuwaiti criminal law, and how to confront recidivism through general texts and rules including stipulated recidivism in specific texts. **Results:** The research results assured that despite some legislative deficiency, the policy of Kuwaiti criminal law facing recidivism's phenomenon is extremely effective and successful. **Conclusion:** We concluded the research with a bunch of recommendations that called the Kuwaiti criminal law to amend some recidivism related texts, to enact new laws to reach clarity, and seriously address recidivism in order to limit this phenomenon.

Keywords: Recidivism, Recidivism in offences, Recidivism in crimes, Recidivism general texts, Recidivism specific texts.

* Kuwait University, E-mail: Dr.Dalsaif@hotmail.com

- Submitted: 1/9/2020, Revised: 17/2/2021, Accepted: 3/3/2021.

All Rights Reserved-Academic Publication Council-Kuwait University

To Cite p.147

د. دلال خالد عبداللطيف السيف، دكتوراه في القانون الجنائي من جامعة بواتييه، الجمهورية الفرنسية، 2018، تعمل حالياً أستاذاً مساعداً في قسم القانون الجزائي بكلية الحقوق في جامعة الكويت. الاهتمامات البحثية: القوانين الجزائية المقارنة، والقوانين الجزائية الموضوعية والإجرائية المتعلقة بالجريمة المنظمة، وجرائم تقنية المعلومات، والجرائم المستحدثة.
الإيميل: dr.dalsaif@hotmail.com

للاستشهاد:
السيف، دلال. (2022). العود في التشريع الجزائي الكويتي. *مجلة دراسات الخليج والجزيرة العربية*، *48*(186)، 111-147. https://www.doi.org/10.34120/0382-048-186-003

To Cite:
Alsaif, D. (2022). Recidivism in Kuwaiti Criminal Legislation. *Journal of the Gulf and Arabian Peninsula Studies*, *48*(186), 111-147. https://www.doi.org/10.34120/0382-048-186-003