IUG Journal of Sharia and Law Studies
Peer-reviewed Journal of Islamic University-Gaza
E-ISSN: 2616-2148
P-ISSN:
IUGJSLS
Vol 34, No 2, 2026, pp 1- 24

Received on (01-04-2026) Accepted on (19-04-2026)
https://doi.org/10.33976/IUGJSLS.34.2/2026/1

The Legal Qualification of the Criminal Act and the Legal Consequences Arising Therefrom

Dr. Khalil Toufiq Abu Al-Rus
Legal Advisor – Ministry of Justice – Gaza – Palestine
*Corresponding Author: khleel2050@gmail.com

Abstract:
This study examines the legal characterization of criminal acts from both legal and jurisprudential perspectives, in light of Palestinian legislation and Islamic Law (Sharia). The researcher supports these issues by referencing judicial rulings that established numerous procedural principles governing this subject, highlighting the necessity of this authority during the final investigation of the case at hand.

The study adopts an analytical approach, drawing upon relevant legal texts from Arab legislations where necessary. This methodology enabled the researcher to identify points of convergence and divergence between these laws, as well as their strengths and shortcomings or flaws.

The researcher reached a set of key findings, most notably:

The legal characterization (qualification) of a criminal act is a mandatory legal task performed by both the investigator and the judge for every case within their jurisdiction, aiming to identify the applicable legal provision. Furthermore, an error in characterization constitutes an error in law, providing grounds for appeal before the relevant legal authorities

Keywords: altakyifi, alqanuniu, alwaqieatu, almas'alatu, aljarimatu, alwasaf, alnaazilatu, alqadi.

التكييفِ القانونيِّ للواقعةِ الإجراميَة والأثار القانونية المترتبة عن التكييف

د. خليل توفيق أبو الروس
قاضي - هيئة القضاء العسكري - غزة - فلسطين

الملخص:

تناولت هذه الدراسة الموضوعات المتعلقة بالتكييف القانوني الواقعة الإجرامية من الناحيتين القانونية والفقهية، في ضوء أحكام التشريع الفلسطيني والشريعة الاسلامية، كما قام الباحث بتدعيم تلك المسائل بالرجوع إلى أحكام المحاكم التي أرست العديد من المبادئ الإجرائية التي تنظم هذا الموضوع؛ لبيان مدى الحاجة لهذه السلطة عند إجرائها التحقيق النهائي في الواقعة المعروضة أمامها، وقد اتبعت هذه الدراسة على المنهج التحليلي واللجوء الى النصوص القانونية ذات العلاقة في التشريعات العربية إن لزم الأمر، هذا الأسلوب هيأ الباحث الوقوف على نقاط الالتقاء ومواطن الافتراق بين تلك القوانين، وما اشتملت عليه محاسن وما شابها من قصور أو مثالب إظهاراً لما هو كائن، وتوصل الباحث لمجموعة من النتائج أهمها: أن التكييفِ القانونيّ للواقعة الإجرامية، هو عملٌ قانونيٌ ملزمٌ يقومُ به المحققُ والقاضي في كلّ واقعةٍ تدخلُ في حوزتِهما بهدفِ بيانِ النصّ القانونيّ واجبِ التطبيق، ويعد الخطأ في التكييف خطأً في القانون ومسوغاً للطعن به أمام الجهات القانونية ذات العلاقة.

كلمات مفتاحية: التكييف، القانوني، الواقعة، المسألة، الجريمة، الوصف، النازلة، القاضي.

مقدمة:

أولاً: موضوع البحث وأهميته:

لا يمكن أن تستقيم العدالة الجنائية؛ إلا بوجود مؤسسة قضائية قوية تعمل على تطبيق القانون حق تطبيق من خلال المساواة بين جميع الأطراف دون أي محابة لأحد، وهذه المؤسسة تتمثل في القضاء الجنائي الذي لا يكون عادلاً إلا بسلامة الأحكام الصادرة عنه، وبالتحديد التي تصدر بالإدانة؛ لما لها من تداعيات خطيرة على حياة المحكوم وحريته.

لذلك تأتي أهمية دور المحكمة الجزائية في تمحيص الواقعة الجرمية، وبيان التكييف القانوني السليم، كما أن لهذا التكييف أهمية بالغة فيما يترتب من أثر بحق المتهم جراء الأحكام الصادرة عن المحكمة، لأنه على ضوء ذلك يتحدد مصير المتهم إما بالإدانة أو البراءة.

أ- توضيح التوزان بين سلطة الاتهام، وسلطة الحكم باعتبار أن النيابة العامة تقوم بالتحقيق الابتدائي، وهي من تقوم بوضع التكييف القانوني للواقعة من وجهة نظرها فوراً، وبين سلطة المحكمة التي منحت الحق في تعديل وتغيير التكييف القانوني، ويعد الخطأ في التكييف خطأً في القانون ومسوغاً للطعن به أمام محاكم الأعلى درجة.

ثانياً: تساؤلات الدراسة:

جاءت هذه الدراسة للإجابة على السؤال الرئيس وهو **هل التكييف القانوني للواقعة الاجرامية أمر واجب على المحكمة أم لا؟، ويتفرع عن هذا السؤال الرئيس عدة أسئلة كالتالي:**

1. ما هو تعريف التكييف القانوني، وما الفرق بين التكييف القانون والوصف القانوني؟
2. ما هي الآثار المترتبة عن عملية التكييف القانوني في القانون والفقه الاسلامي؟
3. ما هي الشروط التي يجب أن تتوفر عند التكييف القانوني؟
4. ما الفرق بين التكييف القانوني الموضوعي والإجرائي؟

ثالثاً: أهداف الدراسة:

1. الكشف عن مدى كفاية النصوص القانونية للحث على تكييف المحكمة الجزائية للواقعة الإجرامية.
2. بيان موقف المشرع الفلسطيني والفقه والقضاء من تعريف مصطلح التكييف القانوني.
3. توضيح الأهمية العملية للمحاكم الفلسطينية من عملية التكييف القانوني من خلال التشخيص السليم للواقعة الإجرامية.
4. بيان الآثار القانونية المترتبة عن عملية التكييف سواءً على الصعيد الموضوعي أو على صعيد الصعيد الإجرائي، أو على صعيد الفقه الإسلامي.
5. معرفة الشروط التي يجب أن يعرفها القاضي الجزائي عند قيامه بالتكييف.
6. فتح أفاق جديدة لدى جميع المهتمين بالقانون، وخاصة فيما يتعلق بموضوع التكييف، وما يثيره من قضايا حيوية هامة.

رابعاً: منهجية البحث:

سينتهج الباحث في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، وبالتحديد تحليل نصوص قانون العقوبات رقم (74) لسنة 1936م والمطبق في قطاع غزة، وقانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001م، وسيقارنها إن لزم مع القوانين الموضوعية والإجرائية لدول عربية؛ من أجل بيان سلطة المحكمة الجزائية في التكييف القانوني للواقعة الإجرامية.

خامساً: هيكلية البحث:

المبحث الأول: الإطار القانوني للتكييف القانوني وسلطة القضاء في تقريره.

المبحث الثاني: القيمة القانونية للتكييف والآثار المترتبة على الخطأ فيه.

المبحث الأول:

الإطار القانوني للتكييف القانوني وسلطة القضاء في تقريره وأهميته.

يُعدُّ التكييفُ القانونيُّ أحدَ المصطلحاتِ القانونيّةِ المهمّةِ في فِقْهِ القانونِ الجنائيّ، لما له من دورٍ رئيسٍ في حُسنِ أداءِ القانونِ الجنائيّ لرسالتِه، فكلّما كانَ التكييفُ الجزائيُّ للواقعةِ الإجراميةِ صحيحًا كانَ الحكمُ عادلًا، وإنَّ عمليةَ التكييفِ بشكلٍ عام هي عمليةٌ تُجريها المحكمةُ من خلالِ المطابقةِ بينَ الواقعِ والقانونِ، لمعرفةِ اسمِ الجريمةِ التي تُشكِّلُها واقعةٌ معينة، من أجلِ إنزالِ حكمٍ قانونيٍّ صحيحٍ على الواقع، وللوقوفِ على معرفةِ سلطةِ المحكمةِ الجزائيّةِ في التكييفِ القانونيّ للواقعةِ الإجراميّةِ, ولإجلاءِ ذلك قسَّمَ الباحثُ هذا المبحثَ إلى ثلاثة مطالب على الآتي:-

المطلب الأول: تعريفُ التّكييفِ القانونيّ.

المطلب الثّاني: شروطُ التكييف القانوني.

المطلب الثالث: أهميَّةُ تكييف الواقعة الإجرامية.

المطلب الأول:

تعريفُ التكييفِ القانونيّ

من أجلِ الوصولِ للتّعريفِ القانونيّ لسُلطةِ المحكمةِ الجزائيّةِ في التكييفِ القانونيّ، يتعيّنُ الوقوفُ على التعريفِ اللغويّ والاصطلاحيّ، وفيما يلي توضيحُ ذلك:

أولا: التعريف اللغوي لمصطلح التكييف

التكييفُ لغةً: من كاف الشيء يكيّفه تكييفًا، والكيفُ هو القطع، ومنه كيَّف الأديمُ تكييفًا إذا قطعَه، والغالبُ فيه أن يكونَ استفهامًا عن الأحوالِ إما حقيقةً ككيف زيد، أو غيره كقوله تعالى: ﴿خج خم سج سح سخ﴾ [البقرة:28]، فإنه أُخرِجَ مخرجَ التَّعجُّب[1].

يتبين أنَّ التعريفاتِ اللُّغويَّةَ السَّابقةَ للتَّكييفِ مُشتقَّةٌ من مادة "كيَف"، وهي تدورُ بينَ ثلاثةِ معانٍ، وهي القطعُ وتصوُّرُ الشيء، والاستفهامِ عن حَالِ الشيء وصفتِه.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي لمصطلح التكييف

للتَّعرُّفِ على المعنى الاصطلاحيّ لمصطلح التَّكييفِ القانونيّ، لا بُدَّ أنْ نُبَيّنَ مفهومَ هذا المصطلحِ في التشريعِ والفقهِ والقضاءِ، وفيما يلي توضيح ذلك.

1. التعريفُ التشريعيُّ:

لم نعثرْ في التشريعاتِ الجزائية الفلسطينيةِ الموضوعيَّةِ أو الإجرائيَّةِ منها على تعريفٍ لمصطلح التَّكييفِ، وإنَّما وردَ مصطلحُ التَّكييفِ في القانونِ المدنيّ فقدْ أشارتِ المادةُ (14) منه على أنّ: "القانونُ الفلسطينيُّ هو المرجِعُ في التكييفِ"[2]، وبالإطلالةِ على نصوصِ قانونِ العقوباتِ المطبَّقِ في المحافظاتِ الشمالية، نُلاحِظُ أنَّ المُشَرِعَ الفلسطينيَّ قد استخدمَ في المادةِ (55)[3] تعبيرَ الوصفِ القانونيّ للدلالةِ على نوعِ الجريمةِ، وهو ما يُعرفُ بتكييفِ الجريمةِ، أمّا المُشرّع العقابيّ في المحافظاتِ الجنوبيةِ لم يستخدمْ أيَّ لفظٍ للدلالةِ على التكييفِ القانونيّ أو الوصفِ الجُرميّ.

ولعلّ المُشرّعَ الفلسطينيَّ قد استدركَ ذلك حينما أقرَّ قانون الإجراءاتِ الجزائيةِ الفلسطينيّ رقم (3) لسنة 2001م، حيثُ

---

(1) تاج العروس، الزبيدي، ج349/24 .

(2) أنظر المادة (14) من القانون المدني الفلسطيني المنشور في مجلة الوقائع الفلسطينية، العدد الممتاز، بتاريخ 2012/07/26م.

(3) نصت المادة (55) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م على أنه"**1. تكون الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة حسبما يعاقب عليها بعقوبة جنائية أو جنحية أو مخالفة، 2. يعتبر في الوصف القانوني الحد الأعلى للعقوبة الأشد المنصوص عليها قانوناً.**

IUG Journal of Sharia and Law Studies (Islamic University of Gaza) / CC BY 4.0

جاءَ في العديد من المواد نذكر منها المادةِ (390)[1]، جاءت بلفظِ الوصفِ، أو الأوصافِ القانونيَّةِ، وإنْ كانت جميعَها تحملُ في طيَّاتِها معنى التكييفِ القانونيّ.

وبالاطلاع على المّشرّعَ المصريَّ قد استعملَ في قانونِ العقوباتِ رقم (58) لسنة 1937م، وبالتحديدِ في المادةِ (39)[2]، والمادةِ (41)[3]، لفظَ الوصفِ "الجريمة" للدلالةِ على جريمةٍ معينةٍ من بينِ الجرائمِ التي تحملُ نفسَ الاسمِ القانونيّ.

يتبين لنا أن مصطلحَ التكييفِ أشملُ وأوسعُ نطاقًا من مصطلحِ الوصفِ حيثُ أنَّ بعضَ التشريعاتِ، ومنها التشريعُ المصريُّ، وغيرُهم قد فرَّقوا بين تعيينِ الواقعةِ، ونسبتِها إلى فاعلِها، والمادةِ القانونيَّةِ ووصفِها القانونيّ، في حين أنَّ جميعَ المصطلحاتِ تدخلُ ضمنَ مصطلحِ التكييفِ الذي يضمنُ فهمَ الواقعةِ ونسبَتِها لفاعلِها وفهمَ المادةِ القانونيّةِ ثمَّ تطبيقِ إحداها على الآخرِ وإعطاءِ الوصفِ القانونيّ، [4].

2. التعريف الفقهي للتكييف:

لم نعثرْ على أيِّ تعريفِ لسلطةِ المحكمةِ الجزائيّةِ في التكييفِ القانونيّ، أو لمصطلحِ التكييفِ في التشريعاتِ الفلسطينيةِ أو أي تشريع آخر، وهذا ليس بنقصٍ تشريعيٍّ؛ إذ ليس من مهامِ المشرعِ وضعَ التعاريفِ للمصطلحاتِ القانونيَّةِ بحسبِ الأصلِ لئلّا تقعَ نصوصُ القانونِ في فخِّ الجمودِ، لذلك أخذَ الفقهُ الجنائيُّ على عاتقِه مَهمَّةِ وضعِ تعريفٍ دقيقٍ لمصطلحِ التكييفِ، وجاءت هذا التعاريفُ على النحوِ الآتي:

عرَّفَ التكييفُ بأنَّه "ممارسةُ القاضي لوظيفتِه في الفصلِ في التكييفِ القانونيّ لكلٍّ من الواقعةِ والجريمةِ، أي يتحقَّقُ عن طريقِ مطابقةِ الواقعةِ المرتكَبةِ من الناحيةِ الواقعيةِ للنموذجِ التشريعيّ، كما حدَّدتها القاعدةُ القانونيَّةُ الجنائيَّةُ[5]، ويُلاحظُ على هذا التعريفِ أنَّ التكييفَ هو عمليةٌ يجريها قاضٍ، للكشفِ عن العلاقةِ بين الأفعالِ المُكَوِّنةِ للجريمةِ ونصوصِ القانونِ، من ذلك فإنَّ عملَ القاضي لا يخرجُ أنْ يكونَ مطابقةَ الواقعِ والقانون.

وعُرِّفَ التكييفُ الجنائيُّ بأنه عبارةٌ عن إسباغ المشرع الوصفِ القانونيّ على الواقعةِ المجرمةِ التي يرتكبُها الجاني[6].

ويُؤخذُ على هذا التعريفِ أنَّه جعلَ التكييفَ وظيفةَ المُشَرِّعِ بذكرِه "الذي يسبغُه المُشرِّع"، في حين يُعَدُّ التكييفُ العملَ الأساسيَّ من أعمالِ القاضي، أمّا دور المُشَرِّعِ فإنَّه يقومُ بتكييفٍ سابقٍ بتمثيلِ القاضي بالنصوصِ القانونيةِ فقط، كما أنَّ التكييفَ يعتبر كاشفاً لإرادة القاضي ولا يعد كاشفاً لإرادة المشرع [7].

كما عرَّفَ التكييفَ بأنه "تحليلُ الواقعةِ الإجراميةِ محل التحقيقِ تمهيدًا لإعطائها وصفَها الحقّ ووضعِها في المكانِ المناسب من بينِ مواد القانونِ الجزائي الموضوعيّ"[8]، ويُؤخذُ على هذا التعريفِ أنَّه أعطى سُلطةِ التحقيقِ التكييفِ القانونيّ دونما ذكر سلطةِ التحقيقِ النهائيّ "القضاء"، واستثنى من ذلك العملَ القانونيَّ الذي تقومُ به المحكمةِ عند تمحيصِ واقعةٍ معينةٍ، فالتكييفِ

(1) أنظر المادة (390) من قانونِ الإجراءاتِ الجزائيةِ رقم (3) لسنة 2001م والتي جاءَ فيها على " **1. يكونُ للحكمِ الجزائيّ الصادرِ .... فيما يتعلقُ بوقوعِ الجريمةِ وبوصفِها القانونيّ ونسبتِها إلى فاعلِها.**

(2) أنظر المادة (39) من قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937م.

(3) أنظر المادة (39) من قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937م.

(4) التكييف القانوني للجرائم في قانون العقوبات العراقي، هدى سالم محمد الأطرقجي، ص25. سلطة المحكمة الجزائية في التكييف القانوني للدعوى الجزائية، منتظر فيصل كاظم مشعل، ص3 .

(5) الوجيز في شرح قانون العقوبات الفلسطيني، نزار حمدي قشطة، ص40.

(6) التكييف القانوني في المواد الجنائية، حمدي السعدي ومحمد رمضان بارة، ص23 وما بعدها.

(7) النظرية العامة للتكيف القانوني للدعوى، محمد محمود ابراهيم، ص64 .

(8) موسوعة الاجراءات الجزائية الفلسطيني، عبد القادر صابر جرادة، ص760 .

القانونيّ له مفهومٌ واسعٌ وشاملٌ في جميعِ مراحلِ الدعوى بدءًا من مرحلةِ جمعِ الأدلَّةِ والتحري الجنائيّ حتى مرحلةِ المحاكمةِ ثمَّ التنفيذِ، ولذلك لا ينبغي أن يقتصرَ تعريفُ التكييفِ على سلطةِ الاتِّهامِ فقط، **ويمكنُ تعريفُ التكييفِ القانونيّ، بأنَّه عملٌ قانونيٌّ ملزمٌ يقومُ به المحققُ والقاضي في كلِّ واقعةٍ تدخلُ في حوزتِهما بهدفِ بيانِ النصِّ القانونيّ واجبِ التطبيق.**

3. التعريف القضائي للتكييف:

استعملَ القضاءُ الفلسطينيُّ لفظَ تعديلِ الوصفِ القانونيّ حيثُ جاءَ في أحدِ قراراتِ محكمةِ النقضِ الفلسطينيَّةِ قولُها "...حيثُ قرَّرت تعديلَ وصفِ التُّهمةِ الأولى المسندةِ للمتَّهمِ المطعونِ ضدّه من جنايةِ الشروعِ التامِّ بالقتلِ القصدِ ...."[1].

وفي حكمٍ لها آخر جاءَ فيه " وباستقراءِ الحكمِ المطعونِ فيه نجدُ أنَّ المحكمةَ.....، فإنَّ المحكمةَ غيرُ مقيدةٍ بالوصفِ الجرميّ المُحالِ به المتَّهم من قبل النيابةِ العامَّةِ، بل لها تغييرُ الوصفِ في الجريمةِ " [2].

أمَّا محكمةُ النقضِ المصريَّةِ فقد عرَّفت سلطةَ المحكمةِ في التكييفِ القانونيّ بقولِها " اختيارُ المحكمةِ القالبَ الذي تتطابقُ الخصائصِ القانونيةِ المنبعثةِ من هذه الوقائعِ مع مفهومُه المجرَّدُ "

ولعل تعريفُ محكمةُ النقضِ المصريَّةِ جاء متفقاً مع تعريف الفقه القانوني الذي اعتبر المحكمةَ الجزائيةَ هي صاحبةُ الرأيُ النهائيُّ في تكييفِ الواقعةِ، وعدم التقيدِ بتكييفِ سلطةِ التحقيقِ.

4. تعريف الفقه الإسلامي للتكييف

من المقرَّرِ أنَّ مصطلحَ التكييفِ من المصطلحاتِ القانونيةِ الحديثةِ، ولم يظهرْ تداولُه لدى الفقهاءِ المسلمينَ، وإنْ كانوا قد باشروا هذا المصطلحَ بمعناهُ ومارسوه تطبيقًا، فمصطلحُ التكييفِ كانَ معروفًا عندَ علماءِ العقيدةِ وقد ورد في كتبِهم كثيرًا، وهو قريبٌ من المعنى اللُّغويّ من حيثُ إنَّه يُقصدُ به بيانُ حالِ الشيءِ وصفتِه، ولقد وردَ هذا المصطلحُ في تقريرِ مبدأ إثباتِ الأسماءِ والصفاتِ لله عزَّ وجلَّ ونفيِ التكييفِ عنها، فقد جاءَ في العقيدةِ الواسطيةِ لشيخِ الإسلامِ ابن تيمية[3] قولُه: " ومن الإيمانِ بالله، الإيمانُ بما وصفَ به نفسَه في كتابِه، وبما وصفَه به رسولُه محمدٌ ـ صلى الله عليه وسلم ـ من غيرِ تحريفٍ ولا تعطيلٍ، ومن غيرِ تكييفٍ ولا تمثيلٍ"، وأنَّ مذهبَ أهلِ السنةِ والجماعةِ لا يكيّفون صفاتِ الله، وأشارَ إلى المرادِ بالتكييفِ هنا أن تذكرَ كيفيةَ الصفةِ ويسألُ عنه ب"كيف"، فإذا قلتَ مثلًا: كيفَ جاءَ زيدٌ؟ تقول: راكبًا، إذًا كيّفت مجيئَه[4].

أمَّا في الاصطلاحِ الفقهيّ فلم يرد في كلامِ الفقهاءِ المتقدمين، ولكن وردَ معناه بألفاظٍ أخرى مثل: حقيقةِ الشيء، وماهيتِه، وطبيعتِه، وقد عرّفَ الفقهاءُ المعاصرينَ مصطلحَ التكييفِ الفقهيّ ومنها تعريفُ محمد جبر الألفي حيثُ عرَّفَ التكييفَ بأنه: "العمليةِ التي تبيّنُ حقيقةَ المعاملةِ محلَ النزاعِ، بحيثُ يمكنُ تطبيقُ الحكمِ المناسبِ[5]، وعرّفَ الدكتورُ قطب سانو[6] التكييفَ

---

(1) قرار محكمة النقض الفلسطينية رقم 484، الصادر بتاريخ 28 يونيو 2020م، حكم منشور على موقع مقام، تم الدخول يوم 2025/10/02 في تمام الساعة 09: 00 صباحاً، ttps://cutt. us/lUHbc

(2) قرار محكمة النقض الفلسطينية رقم 390، الصادر بتاريخ 02 يناير 2019م، حكم منشور على موقع مقام، تم الدخول يوم 2025/10/02 في تمام الساعة09: 30صباحاً، للمزيد راجع .: **للمزيد من الأحكام حول هذا الموضوع يمكن مراجعة موقع مقام الفلسطيني.**

(3) **ابن تيمية:** أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحرازي، شيخ الاسلام، ولد سنة 661هـ، تعلم ونبغ في سائر العلوم، أفنى ودرس وهو دون العشرين، سجن مرتين، تزيد تصانيفه على أربعة آلاف كراسة، توفي مسجوناً في قلعة دمشق، عام 728هـ. انظر شذرات الذهب، العكري، ج80/6، وتذكرة الحفاظ، الذهبي، ج1496/4، وفوات الوفيات، محمد بن شاكر، ج35/1-45، والأعلام، الزركلي، ج144/1.

(4) شرح العقيدة الوسطية لابن تيمية، محمد بن صالح العثيمين، ج86/1 .

(5) التعريف منسوب لمحمد جابر الالفي، شبير التكييف الفقهي، ولقد أقره في الاشراف على رسالة الدكتوارة الخاصة بالطالب يونس المشيقح.

(6) **قطب مصطفى سانو:** من مواليد كوناكري عاصمة جمهورية غينيا الواقعة في غرب إفريقيا. حاصل عل الإجازة والماجستير في الفقه وأصوله من جامعة الملك سعود بالرياض، ودكتوراه الدولة في المالية الإسلامية من جامعة الزيتونة بتونس، ودكتوراه الفلسفة في أصول الفقه من كلية الحقوق

الفقهيَّ بأنه: "تحرير المسألة، وبيان مدى انتمائها إلى أصلٍ فقهيٍّ معتبرٍ"[1].

وعرَّفهُ الدكتورُ الجيزاني بأنّه: "ردُّ المسألةِ إلى أصلٍ من الأصولِ الشرعيَّةِ[2]، وعرَّفَ الدكتورُ محمد عثمان شبير التكييفَ الفقهيَّ بأنَّه: "تحديدُ حقيقةِ الواقعةِ المستجدَّةِ لإلحاقِها بأصلٍ فقهيٍّ، خصّه الفقهُ الاسلاميُّ بأوصافٍ فقهيةٍ، يقصدُ إعطاءَ تلكَ الأوصافِ للواقعةِ المستجدَّة عن التحقُّقِ من المجالسةِ والمشابهةِ بين الأصلِ والواقعةِ المستجدَّةِ في الحقيقة[3].

وبعدَ استعراضِ عددًا من المصطلحاتِ الفقهيَّةِ لفقهاءَ معاصرين، أنَّ مصطلحَ التكييفِ لديهم جاءَ ليحملَ معنى إعطاءِ وصفٍ وحكمٍ شرعيٍّ لنازلةٍ أو واقعةٍ بعدَ ردِّها إلى أصلِها الشرعيّ.

المطلب الثاني:

شروطُ تكييفِ الواقعةِ الإجراميَّةِ

الفرع الأول: فحص الواقعة

إنَّ من شروطِ التكييفِ القانونيّ للواقعةِ الإجراميةِ ما يتعلَّقُ بصحةِ وقوعِ الجريمةِ من عدمِها، سواءً كان ذلك من الناحيةِ الماديَّةِ أو القانونيَّةِ، لأنَّ المحكمةَ الجزائيَّةَ هي التي تستخلصُ من الوقائعِ التي استعرضتها بالبحثِ عن وقوعِ الجريمةِ على النحوِ التي انتهت إليه عدم وقوعِها[4].

وتعرَّفُ الجريمةُ بأنَّها إخلالاً يرتكب بقواعد القانون الجزائي من خلال السلوك الإنساني ويترتبُ عليه المساسُ بمصلحةِ يحميها القانون، ويُوقِعُ القضاءُ على مرتكبه الجزاءَ العقاب [5]، أو هي الواقعةُ المنطبقةُ على أحدِ نصوصِ التجريمِ إذا أحدثَها إنسانٌ من أهلِ المسؤوليةِ الجنائيةِ[6].

ولذلك فإنَّه لا يمكنُ أن توصفَ هذه الواقعةُ بأنَّها مجرمةٌ إلا إذا اكتسبَت الصفةَ القانونيةَ وتُحقِّقَ التطابقَ الكاملَ بين الواقعةِ المسندةِ إلى الفردِ والنموذجِ المجرَّدِ الذي تحويه القاعدةُ القانونيّةُ، ولذلك توصَفُ الجريمةُ بأنَّها واقعةٌ نموذجيةٌ[7].

والمقصودُ هنا بفحصِ الواقعةِ هو إظهارُ العناصرِ القانونيةِ للجريمةِ المستخلصةِ من وقائعِ الدعوى[8]؛ لأنَّ الجريمةَ بهذا الاعتبارِ تُرتكبُ تحتَ تأثيرِ عواملٍ متعددةٍ منها الداخليّ كالوراثة والجنس، ومنها الخارجيّ كالبيئةِ العائليَّةِ وبيئةِ العملِ والصداقةِ[9].

الفرع الثاني: تحديد النموذج القانوني

الحقيقةُ فإنَّ النموذجَ القانونيَّ للجريمةِ هو الذي يسمحُ باستظهارِ ذاتيّةِ كلِّ جريمةٍ وتمييزها عن غيرِها من الجرائمِ، حيثُ أنَّ هذه الجريمةَ ككيانٍ قانونيٍّ تتألفُ من ثلاثةِ أركان: قانونيّ وماديّ ومعنويّ، إضافةً إلى الشروطِ المفترضةِ، كما أنَّه يُضافُ إلى ذلك ظروفٌ يترتبُ على توافرِها تشديدُ العقابِ، أو تخفيفُه[10].

بالجامعة الإسلامية العالمية في ماليزيا. أستاذ الفقه وأصوله والمالية الإسلامية بالجامعة الإسلامية العالمية في ماليزيا

(1) معجم لغة الفقهاء، قطب سانو، ص143.

(2) فقه النوازل، الجيزاني، ج47/1.

(3) التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية، محمد عثمان شبير، ص30.

(4) سلطة المحكمة في التكييف القانوني للدعوى الجزائية، منتظر فيصل المشعل، ص6.

(5) مبادئ قانون العقوبات الفلسطيني، عبد القادر جرادة، ص107 .

(6) المدخل وأصول النظرية العامة– القانون الجنائي، علي راشد، ص216 .

(7) النموذج القانوني للجريمة، آمال عبد الرحيم عثمان، ص205.

(8) شرح قانون أصول محاكمات الجزائية، عباس الحسني، ص150.

(9) نظرية التجريم في القانون الجنائي، رمسيس بهنام، ص150.

(10) التكييف القانوني في المواد الجزائية، أسامة عبد ربه أبو جامع، ص19.

IUG Journal of Sharia and Law Studies (Islamic University of Gaza) / CC BY 4.0

ووفقًا لمبدأ شرعيةِ الجرائمِ والعقوباتِ، يتقيَّدُ القاضي بما نصَّ عليه قانونُ العقوبات، فلا يجوزُ له معاقبةُ المتَّهمُ إلّا إذا كانت الواقعةُ التي ارتكبَها تقعُ تمامًا تحتَ أحدِ نصوصِ التجريمِ، ومن ناحيةٍ أخرى لا يجوزُ له تبرئةُ المتَّهمِ إذا كانت الواقعةُ التي ارتكبَها تقعُ تحت طائلِ التجريمِ(1).

وبناءً عليه أصبحَ للنصّ العقابيّ مهمةٌ في تحديدِ الأفعالِ التي تعتبرُ جرائمَ على وجهٍ واضحٍ، لأن أيَّ غموضٍ في النصّ قد يؤدي إلى تفسيره على غيرِ نيَّةِ المشرعِ، وبالتالي قد يُمكِّنُ مطبِّقَ النصّ من خلقِ جرائمَ جديدةٍ لم يَرِدُ بشأنِها نصٌّ يجرمُها، وهذا ما يخالفُ مبدأ الشرعيَّةِ، وحتى يكونُ النصُّ العقابيُّ واضحًا بحيثُ يُمكِّنُ الفردَ من معرفةِ السلوكِ المحظورِ كما أنه لا يثيرُ لُبسًا لدى مطبِّقِ النصّ فلا يخلقُ جريمةً جديدةً، ظهر فكرة النموذج القانوني(2).

ويعرَّفُ النموذجُ القانونيُّ للجريمةِ بأنه توفرُ الشكلِ القانونيّ للجريمةِ الذي يضمُّ كلَّ العناصرِ اللازمةِ لقيامِ الجريمةِ التي لو تخلَّف أحدُها لامتنعَ قيامُها أو أنها سوف يطبَّقُ عليها نصّ آخر، أو بتعبيرٍ آخر هي الوصفُ الدقيقُ لكلّ جريمةٍ يضمُّ مختلفَ العناصرِ التكوينيةِ لها(3)، أو بأنَّه تحديدٌ قانونيٌّ مجرّدٌ للحدِّ الأدنى للعناصرِ اللازمِ توافرها في الفعلِ أو الامتناعِ حتى يتصفُ بصفةِ الجريمةِ، وهو يصلحُ للتطبيقِ على الأشكالِ المختلفةِ التي تتخذُها الجريمةُ في العالم الخارجيّ(4) .

وتجدرُ الإشارةُ إلى أنَّه وفي إطارِ النموذجِ القانونيّ تختلفُ الجرائمُ عن بعضِها البعض فيما يتطلَّبُه القانونُ في إطارِ هذا النموذجِ العامّ من صورٍ معينةٍ لمكوناتِ هذا النموذج القانونيّ، يتحدّدُ في ضوئها كلًّا من تكييفِها القانونيّ، ونوعِها داخل تقسيماتِ الجرائمِ، وطبيعتِها القانونية(5).

الفرع الثالث: حدوثُ التماثلِ بين العناصرِ المكوّنةِ للواقعةِ وبين مكوناتِ النموذجِ القانونيّ للجريمة

إنَّ حدوثَ التماثلِ بين العناصرِ المكوّنةِ للواقعةِ وبين مكوناتِ النموذجِ القانونيّ للجريمة هو الشرطُ الأخيرُ لسلطةِ المحكمةِ الجزائيةِ في ممارسةِ سلطتِها في التكييفِ القانونيّ، وإنَّ حدوثَ هذا التماثلِ يتحقَّقُ بالنظرِ أولًا إلى الواقعةِ والعناصرِ المكوّنةِ لها ثمَّ النظرِ إلى القانونِ وملاحظةِ العناصرِ المكوّنةِ له ثمَّ مطابقة الواقعةِ على القانونِ(6).

فللجريمةِ مظهران، أحدُهما مظهرٌ قانونيٌّ يحدّدُه المشرّعُ بنموذجٍ قانونيٍّ معيَّنٍ له مكوناتٌ يحدّدُها القانونُ هي الأركانُ والشروطُ المفترضة، والآخر مظهرٌ ماديٌّ يتحدّدُ بالصورةِ الواقعيّةِ الماديّةِ التي تقعُ في العالمِ الخارجيّ، فهذا تطابقٌ مع المظهرِ القانونيّ للجريمةِ أخضعَ الفعلَ لأحكامِ النظامِ القانونيّ للتجريمِ(7).

وإنَّ عمليةَ التماثلِ ما هي إلا معادلةٌ حسابيَّةٌ منطقيَّةٌ يكونُ أحد أطرافها العناصرَ المكوّنةَ للواقعةِ والطرف الثاني النموذجَ القانونيَّ للجريمةِ، فالواجبُ أن نستحضرَ العناصرَ المكوّنةَ للنصّ ثم نستحضرَ العناصرَ المكوّنةِ للواقعةِ فإذا حدثَ التطابقُ بين طرفي المعادلةِ تحققت صحةُ التكييف، وإلا كنَّا أمامَ تكييفٍ غيرِ دقيقٍ، والسببُ الذي يوجبُ استحضارَ النصّ يرجعُ إلى سببين: الأول: أنَّ عناصرَ النموذجِ القانونيّ للجريمةِ محددةٌ بالنصّ في حينِ أنَّه لا يمكنُ حصرُ العناصرِ المكوّنةِ للواقعةِ بصورةٍ تامةٍ، والسبب الآخر أنَّ الواقعةَ لا تُعَدُّ جريمةً، ولا يمكنُ أن يعتدَّ بها إلا بعد تجريمِها(8).

---

(1) شرح قانون الإجراءات الجنائية، أحمد فتحي سرور، ص1367.

(2) نظرية البنيان القانوني للنص العقابي، باسم عبد الزمان الربعي، ص84. وفي معنى قريب من ذلك أنظر: شرح قانون الإجراءات الجنائية، أحمد فتحي سرور ،ص1367.

(3) نظرية البنيان القانوني للنص العقابي، باسم عبد الزمان الربعي، ص84.

(4) النموذج القانوني للجريمة، أحمد جابر أحمد، ص150.

(5) شرح قانون العقوبات، أحمد فتحي سرور، ص325.

(6) سلطة المحكمة في التكييف القانوني للدعوى الجزائية، منتظر فيصل المشعل، ص8.

(7) شرح قانون العقوبات، أحمد فتحي سرور، 2015م، ص324.

(8) التكييف القانوني للجرائم في قانون العقوبات، هدى سالم الأطرقجي، ص32.

ونرى في ذلك أنَّ الفعلَ الذي ارتكبَه الجاني لا يُعَدُّ جريمةً ما لم يتطابقْ مع نموذجِها القانونيّ كما نصَّ عليه القانونُ تحقيقًا للقاعدةِ القانونيَّةِ: "لا جريمةٌ ولا عقوبةٌ إلا بنصٍّ قانونيٍّ"، وعلى هذا النحوِ فإنَّ النموذجَ القانونيَّ للجريمةِ يحدّدُه القانونُ مُسَبَّقًا، ويتركُه بين يديّ القاضي لكي يطبّقَه في كلِّ حالةٍ على حدة، حتَّى إذا ما توافرَ هذا النموذجُ في الحالةِ المعروضةِ عليه كشفَ عن وجودِ الجريمةِ قانونًا.

المطلب الثالث:

أهميَّةُ التَّكييفِ القانوني

يُمثِّلُ التكييفُ القانونيُّ للواقعةِ الإجراميَّةِ دورًا مهمًا في مجالِ التطبيقِ العمليّ لقواعدِ القانونِ الجنائيّ، فهو الخطوةُ الأولى على طريقِ سيرِ الدعوى، والوسيلةُ التي لا غنى عنها لإنزالِ حكمِ القانونِ على الوقائعِ، سواءً في مرحلةِ الاتِّهامِ أو المحاكمةِ، وبناءً عليه سوف نُقسِّمُ هذا المطلب الى أربعةِ أفرع على النحو التالي:

المطلب الأول: أهميَّةُ التكييفِ في تحديدِ نوعِ الجريمةِ.

المطلب الثاني: أهميَّةُ التكييفِ في تحديدِ الاختصاصِ.

المطلب الثالث: أهميَّةُ التكييفِ في تسبيبِ الأحكامِ.

المطلب الرابع: أهميَّةُ التكييفِ بالنسبةِ لأطرافِ الدَعوى الجزائيةِ.

الفرع الأول: أهميَّةُ التكييفِ في تحديدِ نوعِ الجريمةِ

يُمثِّلُ التكييفُ القانونيُّ للواقعةِ الإجراميَّةِ مشكلةً ملحَّةً تفرضُ نفسَها، وتبسطُ ظلَّها، على كلٍّ من المحققِ والقاضي والباحثِ في مختلفِ فروعِ القانونِ، سيّما القانون الجنائيّ حيثُ يتعيَّنُ تكييف الفعلِ الذي ارتكبَه المتَّهمُ لمعرفةِ ما إذا كان يعتبرُ من قبيلِ السرقةِ أو خيانةِ الأمانةِ، أو اختلاسِ الأموالِ، والخ، كما يتعيَّنُ تكييف الفعلِ الذي اقترفَه المتَّهمُ لمعرفةِ ما إذا كان يعتبرُ قتلًا عمدًا أم خطأً أم ضربًا أفضى إلى الموتِ[1]، ويُعَدُّ التكييفُ على هذا النحو تحليلًا للوقائعِ والتصرفاتِ القانونيةِ تمهيدًا لإعطائِها وصفَها الحقّ ووضعِها في المكانِ الملائمِ من بينِ التقسيماتِ السائدةِ في فرعٍ معيَّنٍ من فروعِ القانونِ[2].

أضِفْ إلى ذلك: إنَّ معرفةَ نوعِ الجريمةِ أمرٌ مهّمٌ للسلطةِ المختصّةِ؛ حيثُ إنَّ المُشَرِّعَ الفلسطينيَّ قد جعلَ التحقيقَ الابتدائيَّ إلزاميًا؛ حتى تستطيعُ سلطةُ التحقيقِ معرفةَ طبيعةِ الجريمةِ هل هي جنايةٌ أم جنحةٌ أم مخالفةٌ، وبناءً على هذا التكييفِ تستطيعُ النيابةُ وهي صاحبةُ سلطةِ التحقيقِ الابتدائيّ القيامَ بهذا الإجراءِ بنفسِها في الجنايات، أو تفويضَ مأمورِ الضبطِ القضائيّ في الجنحِ والمخالفاتِ، وهذا ما يستفادُ من نصِّ المادةِ (53) من قانونِ الإجراءاتِ الجزائيةِ رقم (3) لسنة 2001م بقولِها" إذا رأت النيابةُ العامَّةُ في مواد المخالفاتِ والجنحِ أنَّ الدعوى صالحةً لإقامتِها بناءً على محضرِ الاستدلالاتِ تكلّفُ المتَّهمَ بالحضورِ مباشرةً أمامَ المحكمةِ المختصَّةِ.

وتبدو أهميةُ التكييفِ في التفرقةِ بين جريمةِ السرقةِ من ناحيةٍ، وجريمةِ النصبِ وخيانةِ الأمانةِ من ناحيةٍ أخرى؛ في إعمالِ الظروفِ القانونيةِ المشدَّدةِ، فهي تتجلَّى بشكلٍ واضحٍ في السرقةِ وتنتفي في جريمتي النصبِ وخيانةِ الأمانة، كما تتَّضحُ أهمية هذا التكييفِ في رسمِ الحدِّ الفاصلِ بين جريمتي النصبِ وخيانةِ الأمانة، خاصةً في حالِ قيامِ المجنيّ عليه بتسليمِ المالِ إلى الجاني طواعيةً واختيارًا[3].

تطبيقًا لذلك: قضت محكمةُ النقضِ المصريَّةِ بقولها "إنَّ جريمتي النصبِ وخيانةِ الأمانةِ وإن كان يجمعُها أنَّهما من صورِ جرائمِ الاعتداءِ على المال، إلَّا أنَّ الفارقَ بينهما أنَّ تسليمَ المالِ في جريمةِ النصبِ يحصلُ تحتَ تأثيرِ ما يرتكبُه الجاني

(1) التكييف في المواد الجنائية، محمود عبد ربه القبلاوي، ص69 .

(2) الخطأ في الحكم الجنائي وآثاره، محمد أحمد آدم أبكر، ص378 .

(3) إشكالية التكييف في تشريعات الحدود، محمد سالم محمود، ص 25 وما بعدها .

من طرقٍ احتياليةٍ، أمَّا جريمة خيانةِ الأمانةِ، فإنَّ المالَ يكونُ مسلمًا إلى الجاني على سبيلِ الأمانةِ، فيغيّرُ الجاني حيازتَه من حيازةٍ مؤقتةٍ أو ناقصةٍ إلى حيازةٍ كاملةٍ بنيَّةِ التملُّكِ" [1].

كما تتَّضِحُ كذلك أهمية التكييفِ في رسمِ الحدِّ الفاصلِ بين جرائمِ القتلِ – إزهاقِ الروحِ– إذ إنَّ هذه الجرائمَ تتشابهُ من ناحيةِ النتيجة، أي من الوجهِ الماديّ، ولا يُفَرِّقُ بينها سوى الإرادةِ الإجراميةِ، فيجعلُها إمَّا أن تكيَّفَ قتلًا عمدًا أو ضربًا أفضى إلى الموتِ، أو تكيَّفَ على أنَّها قتلٌ خطأ أو وفاةٌ بالقضاءِ والقدرِ، فإذا ما توافرت النيَّةُ الإجراميةُ سُئِلَ الجاني عن جريمةٍ تكييفُها القانونيَّ قتلٌ عمدٌ في حين إنَّه اذا انتفت تلكَ النيَّةُ سُئلَ عن جريمةٍ تكييفُها القانونيُّ ضربٌ أفضى إلى الموت[2].

أمّا إذا تخلَّف القصدُ الجنائيُّ أمكنَ مسائلةَ الجاني عن جريمةٍ تكييفُها القانونيُّ قتلٌ خطأٌ عملًا بنصّ المادةِ (212) من قانونِ العقوباتِ رقم (74) لسنة 1936م، والتّي جاءَ فيها "... كلُّ من تسبَّبَ في موتِ شخصٍ آخر، بفعلٍ أو تركٍ غيرِ مشروعٍ يُعتبرُ أنَّه ارتكبَ جنايةً وتُعرفُ هذه الجنايةِ بالقتلِ عن غيرِ قصدٍ"، وقريب من ذلكَ المادة (330) من قانونِ العقوباتِ رقم (16) لسنة 1960م المُطبَّقِ في المحافظاتِ الشماليةِ في فلسطين، والمادة (132) من القانونِ الجنائيّ السودانيّ لسنة 1991م.

يتَّضِحُ لنا الأهميةُ العمليّةُ للتكييفِ القانونيّ الجنائيّ خاصَّةً في تحديدِ نوعِ الجريمةِ أو الواقعةِ التي اقترفها المتَّهمُ، سواءً سلطة التحقيقِ التي تفوّضُ مأمورَ الضبطِ في الجنحِ والمخالفاتِ، وتقومُ بالتحقيقِ بنفسِها في الجنايات، أو على صعيدِ المحاكمةِ فإنَّ معرفةَ إرادةِ المتَّهمِ في الجريمةِ يُمكّنُ القاضي من إسباغِ الوصفِ الصحيحِ على الواقعةِ محل التجريم.

كما أن التكييفَ الجزائيَّ للواقعةِ يترتَّبُ عليه نتائجُ في غايةِ الأهميَّةِ، فإذا كان تكييفًا صحيحًا رتَّب نتائجَ صحيحةً أيضًا، وإذا كان تكييفًا خاطئًا رتَّب نتائجَ خاطئة، فينقلبُ الهدفُ من تحقيقِ العدلِ إلى التجنّي والظلمِ والإجحافِ.

الفرع الثاني: أهميةُ التكييفِ في تحديدِ الاختصاص

من المُسلَّمِ به أنَّ التكييفَ الجنائيَّ الذي تُجريه جهةُ التحقيقِ للجريمةِ أو الواقعةِ الإجراميةِ لا يُلزمُ القاضي الجنائيّ عندما تُطرَحُ عليه، الأمر الذي يُلقي على عاتقه عبئًا ثقيلًا، فالتكييفُ هنا يُمثِّلُ عصبَ العملِ القضائيّ سواءً بالنسبةِ لسلطةِ التحقيقِ أو قضاءِ الحكم، فسلطةُ التحقيقِ كقضاءِ الحكمِ لا غنى لها عن تكييفِ الجريمةِ للتصرُّفِ في تحقيقِه لتعرفَ الجهةَ المختصَّةِ التي تُحيلُ الدعوى إليها[3]، كما أنَّ التكييفَ له أهميةٌ في تحديدِ الاختصاصِ بالنسبةِ للمحاكم، على اعتبارِ أنَّ المخالفاتِ والجنحَ تكونُ من اختصاصِ محاكمِ الصلح، والجناياتِ والجنحَ المتلازمةَ معها تكونُ من اختصاصِ محكمةِ البداية[4].

وللتكييفِ أهميَّةٌ كبيرةٌ في تحديدِ الاختصاصِ فيما إذا كانت جهةٌ قضائيةٌ معيَّنةٌ– قضاء عادي– قضاء عسكريّ هي التي تملكُ الفصلَ في الجريمةِ دون جهةٍ أخرى، لذلك قُضيَ بأنَّه متى باشرت المحاكمُ العسكريةُ إجراءاتِ المحاكمةِ وأصدرت حكمَها وأصبح نهائيًا، فإنَّ هذا الحكمَ الصادرَ من هيئةٍ مختصَّةٍ قانونٌ بإصداره يحوزُ قوة الأمرِ المقضيّ به في نفسِ الواقعة، فلا يجوزُ طرح الدعوى من جديدٍ أمام جهةٍ قضائيةٍ أخرى، ذلك أنَّ الازدواجَ في المسئوليةِ الجنائيةِ عن الفعلِ الواحدِ أمرٌ يُحرّمُه القانون، وتتأذَّى به العدالة[5].

---

(1) حكم محكمة النقض المصرية 27 مايو سنة 1968، مكتب فني، س19، مجموعة أحكام محكمة النقض، (ص611)، https: //cutt. us/Dh1Qk، تم الإطلاع عليه بتاريخ 2021/03/14م، في تمام الساعة السابعة مساءً.

(2) التكييف في المواد الجنائية، محمود عبد ربه القبلاوي، طص70 .

(3) التكييف القانوني للدعوى الجنائية، أحمد سراج الدين شرفي، ص65 . سلطة المحكمة في التكييف القانوني للدعوى الجزائية، منتظر فيصل المشعل، ص10.

(4) الوجيز في شرح قانون العقوبات الفلسطيني، نزار حمدي قشطة، ص42.

(5) حكم محكمة النقض المصرية رقم 898، لسنة 31قضائية، بجلسة 12 مارس سنة 1962، مكتب فني، س13، مجموعة أحكام محكمة النقض، (ص206)، https://cutt. us/mWpU5، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2025/03/16م، في تمام الساعة التاسعة مساءً.

الفرع الثالث: أهميَّةُ التكييفِ في تسبيبِ الأحكام

عرَّفَ الفقهُ القانونيُّ[1] تسبيبَ الأحكامِ الجزائيةِ بأنَّها مجموعة من الحجج الواقعية القانونية التي استخلص منها الحكم منطوقه.

وللتكييفِ القانونيّ أهميةٌ كبرى في تسبيبِ الأحكام، فالتكييفُ والتسبيبُ كلاهما من عملِ القاضي، كما أنَّ عملية التكييف تسبق التسبيب، ومن ثم يعتبرُ التكييف هو مادة التسبيبِ القانونيّ للحكمِ الجنائيّ، حيث لن نستطيعَ أن نتأكدَ من صحةِ التكييفِ للواقعةِ إلا من خلالِ التسبيبِ، وفي هذا المقامِ يرى جانبٌ من الفقهِ أنَّ التكييفَ هو همزةُ الوصلِ بين الواقعةِ المطروحةِ والقانونِ المنطبقِ عليها، فهو مفتاحٌ يملكه القاضي فيفتح به الطريقَ إلى القانونِ الصحيحِ والمنطبق على الواقعة[2].

فالقاضي عن طريقِ قيامِه بتسبيبِ حكمِه يجب أن يوضّحَ وبدقة كيفيةَ استخلاصِه للوقائعِ التي بُنيَ عليها قرارُه الذي تمَّ به إعمالُ وتطبيقُ القانون، فعن طريقِ بحثِ أسبابِ الحكمِ تستطيعُ محكمةُ النقضِ مراقبةَ ما إذا كان تقريرُ قاضي الموضوع للوقائعِ يخالفُ أو لا يخالفُ الثابتَ في الأوراقِ التي كانت تحت نظرِه، وهذه الرقابةُ تمارسُها محكمةُ النقضِ دائمًا، تمارسُها عندما تراقبُ أعمالَ القاضي للتكييفِ للواقعةِ[3].

ولذلك قُضيَ بأنَّه "إذا كان الحكمُ لم يبيّن أيَّ التُّهمِ الأربعِ المسندةِ إلى الطاعنِ ...أنَّ المحكمةَ قد فهمت واقعةَ الدعوى على الوجهِ الصحيحِ، ولم يتحقّقْ معه الغرضُ الذي قصدَ المشرع من تسبيبِ الأحكامِ فإنه يكونُ الحكم مشوبًا بالغموضِ والإبهامِ والقصورِ الذي يعيبه بما يستوجبُ نقضَه أمام المحكمة وفسخ الحكم" [4].

بل إنَّ القصورَ في التسبيبِ والتعليلِ في الحكمِ القضائيّ يجعلُ الحكمَ مدعاةً لبسطِ رقابةِ محكمةِ النقضِ سلطتَها على الدعوى الجزائيةِ حيثُ قضت بأنَّه "بالموضوعِ وبمعالجةِ سببا الطعنِ واللذان تحصلا في خطأ محكمةِ الاستئنافِ في تفسيرِ وتأويلِ وتطبيقِ القانونِ وأن القرارَ الطعينَ ضدُّ وزنِ البيّنة[5].

وتجدرُ الإشارةُ إلى أنَّه يجب ألّا نفهمَ من هذا السياقِ أنَّ سلامةَ الحكمِ تعني سلامةَ وصحةَ التكييفِ القانوني للواقعة، فقد تُبنى الأسبابُ بناءً قانونيًا متفقًا مع الأصولِ الواجبةِ للتسبيبِ، ومع ذلك تتضمَّنُ وتنطوي على كيوفٍ قانونيةٍ خاطئةٍ، فهنا الخطأ الذي وقعَ فيه الحكمُ خطأ في القانون مردّه خطأ في التكييفِ لا يصاحبُه قصورٌ في التسبيب[6].

يتَّضِحُ لنا أهميَّةُ الدورِ المهم الذي يمثله التكييف والتشخيص السليم للواقعة من خلال تسبيب الحكم، حيث أنَّ القانونَ أوجبَ التسبيب؛ بقصدِ حملِ القضاةِ على بذلِ الجهدِ في تمحيصِ القضايا؛ لتأتيَ أحكامُهم ناطقةً بعدالتِها وموافقتِها للقانونِ.

الفرع الرابع: أهميةُ التكييفِ بالنسبةِ لأطرافِ الدعوى الجزائيَّةِ

تكمنُ أهميَّةُ التكييف بالنسبةِ للقاضي والنيابةِ العامَّةِ والمتَّهمِ والمجنيّ عليه، وفيما يلي توضيح ذلك.

أولًا: القاضي:

التكييفِ القانونيّ كعملٍ قانونيٍّ يقومُ به قاضي الموضوعِ من أجلِ إيجادِ حلٍّ للواقعةِ المطروحةِ عليه، يُمثِّلُ أهميةً قصوى

(1) شرح قانون الإجراءات الجنائية، محمود نجيب حسني، ص1097. شرح قانون الإجراءات الجزائية، عبد القادر جرادة، ص1476 .

(2) النظرية العامة للتكييف القانوني، محمد محمود ابراهيم، ص30. الوجيز في شرح قانون العقوبات الفلسطيني، نزار حمدي قشطة، ص42 .

(3) التكييف القانوني للدعوى الجنائية، أحمد سراج الدين شرفي، ص72 .

(4) حكم محكمة النقض المصرية رقم 643، لسنة 36قضائية، بجلسة 07يونية/ سنة 1966، مكتب فني، س17، مجموعة أحكام محكمة النقض، (ص779)، https://cutt. us/4XwPW، تم الإطلاع عليه بتاريخ 2025/2025/23 في تمام الساعة الثالثة مساءً.

(5) حكم محكمة النقض الفلسطينية رقم 186، بجلسة 13أكتوبر 2019م، موقع مقام، تم الإطلاع عليه بتاريخ 2025/03/23م في تمام الساعة العاشرة مساءً. للمزيد من الأحكام حول هذا الموضوع يمكن مراجعة موقع مقام الفلسطيني.

(6) النظرية العامة للتكييف القانوني، محمد محمود ابراهيم، ص44 .

في العملِ القضائيّ؛ إذ إنَّ القاضي هو العنصرُ الذي يعلمُ القانونَ ليطرحَ عليه الخصومُ نزاعَهم من أجل تطبيقِ القانونِ، وتطبيقُ القانونِ على الواقعةِ ليس بالعملِ السهلِ، ولكي يطبّقَ القانون على الواقعةِ يتحتَّمُ عليه أن يدخلَ وجوبًا وإلزامًا من بابِ التكييفِ[1]، والتكييفُ هنا يتطلَّبُ قيامَ شرطينِ لازمين: الشرطِ الأولِ أن ينصَّ المُشرّعُ على أنَّه إذا توافرت واقعةٌ مجرَّدةٌ لها خصائصُ معيَّنةٌ، فإنَّها تندرجُ تحتَ أحدِ الكيوفِ التي يعرفُها القانونُ، ويترتَّبُ عليها أثرًا قانونيًا معينًا، والشرطِ الثاني أن يُعلنَ القاضي أنَّ الواقعةَ المعروضةَ عليه تتوافرُ فيها خصائصُ الواقعةِ المجرَّدةِ التي أضفى عليها القانونُ تكييفًا قانونيًا معينًا[2].

ثانيًا: النيابة العامة:

النيابةُ العامَّةُ هي الهيئةُ القضائيَّةُ التي تقومُ بتمثيلِ المجتمعِ وتنوبُ عنه في حمايةِ الحقّ الاجتماعيّ (الحقّ العامّ) والدفاعِ عنه، والنيابةُ العامَّةُ في فلسطين هي جهازٌ من أجهزةِ العدالةِ تنوبُ عن المجتمعِ في أداءِ مَهَمَّةِ التطبيقِ السليمِ في القانونِ الجزائيّ.

وتتجلَّى أهميَّةُ وجودِ النيابةِ العامَّةِ كأحدِ أطرافِ الدعوى الجزائيَّةِ في التكييفِ القانونيّ؛ إذ إنَّها هي صاحبةُ الدعوى العموميَّة، وهي التي تقومُ بجمعِ الأدلَّةِ لإقامتِها من عدمِه، فإنَّ النائبَ يقعُ عليه دورٌ مهمٌّ في التكييفِ القانونيّ لهذه الدعوى فإنه متى وَجَدَ النائبُ العامُّ أو أحدُ مساعديه أنَّ الفعلَ لا يُشَكِّلُ جنايةً، يأمرُ بتعديلِ وصفِ التُّهمةِ وإعادةِ ملفِ الدعوى إلى وكيلِ النيابةِ لتقديمِها إلى المحكمةِ المختصَّة[3].

أضِف إلى ذلك: أنَّ المحكمةَ تستطيعُ أن تُعدِّلَ التهمة إذا اقتنعت أنَّ الفعلَ المُسندَ للمتهمِ لا يؤلِّفُ جناية، وإنما يؤلِّفُ جنحةً أو مخالفةً، تقضي بتعديلِ التهمةِ وتحكم بها[4]، وقد يكونُ ذلك بناءً على طلبِ ممثِّلِ النيابةِ العامَّةِ التي يكونُ حاضرًا جلساتِ المحاكمة.

ثالثًا: المتَّهم:

يعرَّفُ المتّهم بأنَّه الخصم الإجرائي الذي يوجه إليه الإتهام منذ تحريك الدعوى الجزائية، وهو الطرف الثاني الذي توجه إليه الدعوى الجزائية[5].

وتكمنُ أهميَّةُ سلطةِ المحكمةِ في التكييفِ القانونيّ للدعوى الجزائيَّةِ بالنسبةِ للمتَّهمِ، من خلالِ مصلحته في أنَّ تكييفَ الجريمةِ جنحةٌ بدلًا من جناية، والمخالفة بدلًا من جنحة؛ لأنَّ العقوبةَ المقرَّرةَ للجنحةِ أخفُّ من الجنايةِ، والعقوبةَ المقرَّرةَ للمخالفةِ أخفُّ من الجنحةِ[6]، وكذلك الحال بالنسبةِ لمدَّةِ تقادم العقوبة حيثُ أنَّها تختلفُ باختلافِ التكييفِ القانونيّ للدعوى الجزائيةِ ما بينَ الجنايةِ والجنحةِ والمخالفةِ[7].

ولذلك نجدُ أنَّ مصلحةَ المتهمِ مثلًا أنَّ تكييفَ الواقعةِ المنسوبةِ له باعتبارِها ضربًا مفضيًا للموت أو قتلًا خطأً بدلًا من أن تكيَّفَ بأنَّها قتلٌ عمدٌ، أو أن تكيَّفَ الواقعةُ سرقةً بسيطةً بدلًا من سرقةٍ بالإكراه، بمعنى أدق تبدو أهميَّةُ التكييفِ بالنسبةِ للمتَّهمِ "الجاني" بأن يكونَ التكييفُ بالوصفِ الأخفّ[8].

---

(1) النقض في المواد الجنائية، أحمد فتحي سرور، ص211.

(2) التكييف القانوني للدعوى الجنائية، أحمد سراج الدين شرفي، ص75 .

(3) أنظر المادة (4/152) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001م.

(4) أنظر المادة (218) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001م .

(5) الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، أحمد فتحي سرور، ص278 .

(6) سلطة المحكمة في التكييف القانوني للدعوى الجزائية، منتظر فيصل المشعل، ص12 .

(7) أنظر المادة (112) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001م جاء فيها" **تتقادم الدعوى الجزائية ودعوى الحق المدني بمضي عشر سنوات في الجنايات وثلاث سنوات في الجنح وسنة واحدة في المخالفات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك**".

(8) سلطة المحكمة في التكييف القانوني للدعوى الجزائية، منتظر فيصل المشعل، ص12 .

وكذلك تبدو أهميَّةُ التكييفِ القانونيّ لمصلحةِ المتهمِ، إذا كان القانونُ يستلزمُ لتحريك الدعوى شكوى أو طلبًا ولم يقدّم أيهما، فالمُتَّهمُ له مصلحةٌ في أنّ تُكيف تهمته بالتكييفِ الذي يتطلَّبُ شكوى أو طلب دون أيَّ تكييفِ آخر تكون المحكمة قد أخطأت في تطبيقِه على الواقعةِ، فإبنٌ سرقَ مالَ أبيه من مصلحته أنَّ تُكيفَ واقعةِ السرقةِ بأنَّها سرقةٌ لا خيانة أمانة[1] .

المبحث الثاني:

القيمة القانونية للتكييف والآثار المترتبة على الخطأ فيه

يترتب على التكييف القانوني للجريمة أنها جناية أو جنحة أو مخالفة عدة آثار تتعلق بالقانون الجزائي، سواءً على صعيدِ القانونِ الموضوعيّ قانون العقوبات، أو على صعيدِ قانونِ الإجراءاتِ الجزائيةِ، أو حتى على صعيد الفقه الاسلامي وبناءً عليه سنقومُ بتقسيمِ هذا المبحثِ إلى ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول:

الآثار الموضوعية للتكييف القانوني

أولاً: الآثار الموضوعية للتكييف القانوني من حيث المكان

يبرز أثر التكييف القانوني للجريمة في نطاق القانون الموضوعي من زاوية تطبيقه من حيث المكان، بالنظر الى قانون العقوبات رقم 74 لسنة 1936م نجد أنه لم يأتي على ذكر المبادئ الخاصة بنطاق سريان القانون من حيث المكان بشكل مفصل ولعل ذلك يعود لقدمه ولظروف تطبيقه في فلسطين.

لكن المادة (7) من قانون العقوبات الفلسطيني والمطبق في المحافظات الجنوبية جاء على ذكر تكييف أثر المكان بشكل عام[2]، إذ نصت المادة على انطباق القانون على شخص ارتكب أي فعل مجرم داخل فلسطين أو خارجها بشرط أن تكون محاكم فلسطين مختصة في محاكمته ومعاقبته، وقريب من ذلك ما نص عليه المشرع في المحافظات الشمالية في القانون رقم 16 لسنة 1960م[3].

أما قانون العقوبات رقم16 لسنة 1960م والمطبق في المحافظات الشمالية نجده جاء أكثر شمولية في تنظيم الأحكام المتعلقة بنطاق سريانه من حيث المكان وذلك في الفصل الثاني من الباب الأول تحت عنوان " الصلاحية الإقليمية" وعلى ذات النهج سار المشرع الفلسطيني في مشروع قانون العقوبات حيث نظم الأحكام المتعلقة بنطاق تطبيقه[4].

وبالنظر الى التشريعات العربية فنجد مثلاً أن المشرع المصري كان أكثر وضوحاً حيث تطرق في تشريعه لأثر المكان إذ نص على انطباق القانون المصري على كل مصري يرتكب خارج القطر فعلاً يعتبر جناية أو جنحة في هذا القانون.... إذا ما توافرت باقي الشروط، أما اذا ارتكب المصري وهو في الخارج فعلاً يعتبر مخالفة وفقاً للقانون المصري فلا ينطبق عليه هذا القانون[5].

---

(1) التكييف القانوني للدعوى الجنائية، أحمد سراج الدين شرفي، ص78.

(2) تنص المادة (7) من قانون العقوبات الفلسطيني رقم 74 لسنة 1936م على " إذا ارتكب فعل، بعضه داخل نطاق اختصاص محاكم فلسطين وبعضه خارج نطاق اختصاصها، وكان ذلك الفعل يؤلف جرما ينطبق على أحكام هذا القانون فيما لو ارتكب بأكمله ضمن نطاق اختصاص تلك المحاكم، فكل شخص ارتكب أي قسم من ذلك الفعل ضمن نطاق اختصاص محاكم فلسطين يجوز محاكمته ومعاقبته بمقتضى هذا القانون كما لو كان قد ارتكب ذلك الفعل بأكمله ضمن نطاق اختصاص تلك المحاكم" .

(3) أنظر المادة (7) من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، يقابلها المادة(3) من قانون العقوبات المصري، المادة(10) من قانون العقوبات العراقي، المادة(7) من قانون العقوبات الأردني.

(4) أنظر المواد (المواد3-4-5-6) من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني .

(5) أنظر المادة(3) من قانون العقوبات المصري، ويقابلها المادة(10) من قانون العقوبات العراقي، المادة(7) من قانون العقوبات الأردني. ويقابلها المادة (2) من قانون العقوبات المصري، ويقابلها المادة (10) عقوبات عراقي.

وكذلك لبيان أثر التكييف القانوني لسلطة المحكمة في التكييف يقتضي الأمر تحديد إقليم الدولة أولاً ومكان الجريمة ثانياً، وبتحديدهما نتمكن من معرفة إذا كانت الجريمة المرتكبة ممن تنطبق عليها نصوص تجريم الدولة التي ارتكبت الجريمة إقليمياً أم لا[1].

ثانياً: أحكام الشروع كأثر من أثر التخفيف

تظهر أهمية سلطة المحكمة في الشروع في بيان نوع الجريمة ووصفها القانوني من جهة تحديد أثرها في نطاق القانون الموضوعي في أمور كثيرة، اذ تخضع كل من الجنايات والجنح والمخالفات لأحكام متشابهة، كما يتميز كل منهما بأحكام خاصة لا يمتد تطبيقها إلى الفئة الأخرى ويرجع ذلك لاختلاف كل نوع حسب جسامته، ومن حيث العقاب الجزائي المقرر على ارتكابه ومن هذه الآثار أحكام الشروع.

عرف المشرع الفلسطيني الشروع في قانون العقوبات رقم 74 لسنة 1936م في المادة (30) بقولها " يعتبر الشخص بأنه حاول ارتكاب الجرم إذا ما شرع في تنفيذ نيته على ارتكاب ذلك الجرم باستعمال وسائل تؤدي إلى وقوعه وأظهر نيته هذه بفعل من الأفعال الظاهرة ولكنه لم يتمكن من تنفيذ نيته إلى حد إيقاع الجرم"[2] .

وجاء المشرع في المحافظات الشمالية أكثر وضوحاً حيث فرق بين الجنايات والجنح ولم يأتي بذكر المخالفة في الشروع حيث جاءت المادة (68) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 بقولها " الشروع هو البدء في تنفيذ فعل من الأفعال الظاهرة المؤدية الى ارتكاب جناية أو جنحة فإذا لم يتمكن الفاعل من إتمام الأفعال اللازمة لحصول تلك الجناية أو الجنحة لحيلولة أسباب... " [3] .

وبذلك نستنتج أن أحكام الشروع كأثر موضوعي تعتبر أثر مهم في تكييف الواقعة الاجرامية وتطبق على الجرائم التي تكيف على أنها من الجنايات والجنح، دون المخالفات، وتبعاً لذلك فإن العقاب على الشروع محله الجناية والجنحة ولا مجال لتطبيقه على المخالفة.

ثالثاً: أحكام العود كأثر من آثار التكييف

تبرز أهميّةُ تكييفِ وبيانِ نوعِ الجريمة من جهةِ تحديدِ أثره في نطاقِ القانونِ الموضوعيّ من زاويةِ أحكامِ العود، فالقانون يقرّرُ تشديدَ العقوبةِ على المجرم إذا عاد إلى الإجرامِ مرةً أخرى، غير أن الحالاتِ التي يعتبرُ فيها المجرمُ عائدًا يستحقُ تشديدَ العقاب تختلفُ باختلافِ نوعِ العقوبة، وباختلافِ تكييفِ ونوعِ الجريمة[4]، ولذلك فإنَّ أحكامَ العود تسري على الجناياتِ والجنح، ولا محل لها في المخالفات[5].

وبتسليط الضوء على موقف المشرع الفلسطيني من العود نجده عالج حالة العود الخاص كظرف مشدد في قانون العقوبات حيث نصت المادة (277) من قانون العقوبات على "... إذا كان المجرم قبل ارتكابه السرقة بموجب هذا القانون قد أدين بجرم سرقة ينطبق على أحكام تلك المادة، فيعتبر أنه ارتكب جناية ويعاقب بالحبس مدة سبع سنوات".

أما المشرع في قانون العقوبات الفلسطيني أفرد للعود باباً أسماه الباب السابع وذلك في المواد(64-66) التي بينت صفات العود، وما يعنينا في موضوع بحثنا أن المشرع في المادة(1/64) اعتبرت الشخص عائداً بقوله " يعتبر عائداً.... من

(1) سلطة المحكمة في التكييف القانوني للدعوى الجزائية، منتظر فيصل المشعل، ص160.

(2) أنظر المواد (1/30) من قانون العقوبات رقم 74 لسنة 1936م .

(3) أنظر المواد (68) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م.

(4) شرح قانون العقوبات– القسم العام، عبد العظيم مرسي الوزير، ص216 .

(5) أنظر المادة (1/64) من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.

IUG Journal of Sharia and Law Studies (Islamic University of Gaza) / CC BY 4.0

حكم عليه نهائياً بعقوبة جناية وثبت ارتكابه بعد ذلك جناية أو جنحة[1]، وعلى نحوه فعلت العديد من التشريعات المقارنة[2].

إذ أن المشرع قد قصر الأحكام العامة في العود الواردة في قانون العقوبات على الجرائم التي تكيف على أنها من الجنايات أو الجنح دون الجرائم التي تكيف على أنها من المخالفات[3] .

فالقانون هنا يقرر تشديد العقوبة على المجرم إذا عاد إلى الإجرام مرة أخرى غير أن الحالات التي يعتبر فيها المجرم عائداً يستحق تشديد العقاب تختلف باختلاف نوع العقوبة السابقة، وباختلاف تكييف ونوع الجريمة الجديدة[4].

مما سبق يمكن القول: أن أحكام العود تقتصر على الدعاوى الجزائية التي تكيف من قبل المحكمة على أنها من الجنايات والجنح دون الجرائم التي تكيف أنها من المخالفات، وذلك تقديراً من المشرع أن من يرتكب مخالفة ما ويعاقب عليها ثم يعود إلى ارتكابها أو ارتكاب مخالفة أخرى لا يعد شخصاً خطراً يستوجب التشديد عليه بعكس الحال في الجناية والجنحة فإن المشرع أوجب التشديد عليه.

رابعاً: الاتفاق الجنائي كأثر من آثار التكييف

تتحقق جريمةَ الاتّفاقِ الجنائيّ متى كان الهدفُ من الاتِّفاق هو ارتكاب جنايةٍ أو جنحةٍ ولو لم تقع بالفعل هذه ولا تلك، حين أنَّه لا عقابَ عليها إلَّا إذا وقعت بالفعلِ المخالفةُ المتفقُ عليها، ويكون الاتفاقُ حينئذٍ طريقةً من طرقِ الاشتراك[5].

عرف المشرع المصري الاتفاق الجنائي بأنه "اتفاق جنائي كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جناية أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها ويعتبر الاتفاق جنائيا سواء أكان الغرض منه جائزا أم لا إذا كان ارتكاب الجنايات أو الجنح من الوسائل التي لوحظت في الوصول إليه"[6].

وفي هذا الاتجاه قضت محكمة النقض المصرية بقولها" لا يشترط لتكوين جريمة الاتفاق الجنائي المنصوص عليها في المادة(48) عقوبات أكثر من اتحاد إرادة شخصين أو أكثر على ارتكاب جناية أو جنحة سواءً كانت معينة أو غير معينة أو على الأعمال المجهزة أو السهلة لارتكابها سواءً وقعت الجريمة ....." [7].

من خلال ما سبق تبرز سلطة المحكمة في التكييف القانوني للواقعة الإجرامية في بيان نوع الجريمة من جهة تعدي أثرها في نطاق القانون الموضوعي من زاوية بيان العقاب على جريمة الاتفاق الجنائي، إذ يعاقب على الاتفاق الجنائي متى كان مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة دون أن تقع الجريمة المتفق عليها، أما الاتفاق على المخالفة فلا عقاب عليه إلا إذا وقعت المخالفة فعلاً.

المطلب الثاني:

الآثار الإجرائية للتكييف

للتفرقةِ بين الجنايات والجنح والمخالفات آثارٌ هامَّةٌ في نطاقِ القانونِ الإجرائيّ لا الموضوعيّ فحسب، بل إنَّ أهمَّ آثارِ هذه التفرقة وأجدرَها بالذكر تظهرُ هنا بوجهٍ خاصٍّ ومنها:

1. ضماناتِ التحقيقِ الابتدائيّ في الجناياتِ تختلفُ عنها في الجنحِ والمخالفات، فمثلًا لا يجري استجوابُ المتَّهمِ في جنايةٍ أو

(1) أنظر المادة (1/64) من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.

(2) أنظر المادة (101-104) عقوبات أردني ومطبق في المحافظات الشمالية، ويقابلها المواد (49) عقوبات مصري، المادة(139) من قانون العقوبات العراقي.

(3) أنظر المادة (1/64-2) من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.

(4) التكييف في المواد الجنائية، محمود عبد ربه القبلاوي، ص462 .

(5) أنظر المادة (28) من قانون العقوبات رقم (74) لسنة 1936م.

(6) أنظر المادة (48) من قانون العقوبات رقم (58) لسنة 1937م.

(7) حكم محكمة النقض المصرية 25ديسمبر سنة 1989م، مجموعة أحكام محكمة النقض، س40،رقم 213، (ص= ص1313).

مواجهتِه بالشهودِ أو باقي المتهمين إلا في حضورِ محاميه أو بعد دعوتِه للحضور، في حين لا يلزمُ ذلك في الجنحِ والمخالفات[1].

ويظهر جلياً أثر التكييف في مرحلة التحقيق الابتدائي حيث يمثل المرحلة الأولى من مراحل الخصومة الجزائية، ونعني به التحقيق الوجوبي الذي تجريه سلطة التحقيق، حيث نجد أن التحقيق هنا وجوبياً في الجنايات دون الجنح، أما في المخالفات فنجد أنها تحال بحسب الأصل إلى المحكمة دون المرور بمرحلة التحقيق الابتدائي وذلك بناءً على محضر الاستدلالات[2].

2. **الإحالة:** تختلف إجراءاتِ الإحالةِ إلى المحكمةِ المختصَّة في الجناياتِ من جانبٍ عنها في الجنح والمخالفات من جانبٍ آخر، فمثلاً لا تُحالُ الجناياتُ إلى محاكمِ البداية إلا عن طريقِ النائبِ العامّ، أو أحدِ مساعديه، في حينِ تُحالُ الجنحُ والمخالفاتُ إلى محكمةِ الصلحِ بناءً على لائحةِ اتّهام من قبل عضو النيابة المختص[3].

كما يظهر جلياً أثر تكييف التهمة في القانون المصري حيث أن المشرع أعطى سلطة واسعة لقاضي التحقيق أنه في حال رأى أن الواقعة من نوع جناية وأن الأدلة على المتهم كافية يحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات ويكلف النيابة العامة بإرسال الأوراق إليه فوراً[4].

يأتي هذا النص تماشياً مع المبدأ السائد في مصر في حرية المحقق في الاثبات، كما يتمتع المحقق كذلك بالحرية في تكوين عقيدته، فقد يرى أن ما تجتمع لديه من عناصر اثبات كافية لإثبات وقوع الجريمة واسنادها إلى متهم معين، وحينئذ يأمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة[5] .

3. **الاستجواب:** لا يجوزُ استجوابُ المتَّهمِ في جنايةٍ إلّا من قبل عضو النيابةِ العامَّة، أمّا في الجنحِ فيقومُ بذلك إن رأى ذلك[6]، أمّا في المخالفاتِ فيستطيعُ مأمورو الضبطِ الخاصّ إحالةَ المخالفةِ للمحكمةِ المختصَّة مباشرةً دون عرضِها على النيابةِ العامة[7].

4. أجاز المشرّعُ الفلسطينيُ القبضَ على متَّهمٍ إذا وُجِدَت دلائلٌ كافيةٌ على اتّهام شخصٍ بارتكابِ جنايةٍ أو جنحةٍ تزيدُ عقوبتها على الحبسِ ستة أشهر[8]، أو تفتيشَ منزل شخصٍ بناءً على اتّهامٍ موجَّهٍ إليه بارتكابِ جنايةٍ أو جنحةٍ أو باشتراكه في ارتكابها[9].

5. الحبس الاحتياطي (التوقيف)، لا يجوزُ توقيفُ متَّهمٍ أُسنِدَت إليه مخالفةٌ، ويجوزُ ذلك في الجنايات والجنح[10].

6. التصالحُ جائزٌ في المخالفاتِ والجنحِ المعاقبِ عليها بالغرامة، إلَّا أنَّه غيرُ جائزٍ في الجناياتِ والجنحِ المعاقب عليها بالحبس[1]،

---

(1) شرح قانون الإجراءات الجزائية، عبد القادر جرادة، ص767 .

(2) التكييف في المواد الجنائية، محمود عبد ربه القبلاوي، ص465 .

(3) نصت المادة (609) من التعليمات القضائية للنائب العام الفلسطيني رقم (1) لعام 2006 على" يعرض مشروع لائحة الاتهام في مواد الجنح والمخالفات على رئيس النيابة لاعتماده وفقاً للأصول وذلك قبل طباعته بمعرفة الموظف المختص".

(4) أنظر المادة (158) من قانون الإجراءات المصري لعام 1950م.

(5) التكييف في المواد الجنائية، محمود عبد ربه القبلاوي، ص467.

(6) نصت المادة (95) من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001م على أنه " يتولى وكيل النيابة استجواب المتهم في الجنايات جميعها، والجنح التي يرى استجوابه فيها".

(7) نصت المادة (23) من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001م، على "... يحيل مأمور الضبط القضائي ذو الاختصاص الخاص المحاضر والمضبوطات المتعلقة بالمخالفات التي يختصون بها إلى المحكمة، ويتابعونها أمامها".

(8) أنظر المادة (2/31) من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001م.

(9) أنظر المادة (39) من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001م.

(10) أنظر المادة (117) من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001م.

بالحبس[1]، لكن المشرع الفلسطيني في المحافظات الجنوبية أجاز التصالح في كافة مواد المخالفات والجنح المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس أو الغرامة والحبس معاً بشرط أن لا تزيد مدة الحبس على ستة أشهر[2].

7. تختلفُ طرقُ الطعنِ في الجناياتِ عنها في الجنح والمخالفات.

8. أنَّ مدَّةَ تقادمِ الدعوى الجزائية عشرُ سنوات للجناياتِ وثلاثٌ للجنح وسنةٌ واحدةٌ للمخالفات، ولذلك قضي أنَّ العبرةَ في التكييفِ بأنها جنايةٌ أو جنحةٌ هي بالوصف الذي تنتهي إليه المحكمةُ التي نظرت الدعوى دون التقيّدِ بالوصفِ الذي رفعت به تلك الدعوى أو يراه الاتّهام وذلك في صددِ قواعدِ التقادمِ التي تسري وفقًا لنوعِ الجريمةِ الذي تقرّره المحكمة[3].

9. أنَّ مدَّةَ تقادمِ الدعوى الجزائية هي عشرُ سنوات للجناياتِ وثلاثٌ للجنح وسنةٌ واحدةٌ للمخالفات، ولذلك قضي أنَّ العبرةَ في التكييفِ بأنها جنايةٌ أو جنحةٌ هي بالوصف الذي تنتهي إليه المحكمةُ التي نظرت الدعوى دون التقيّدِ بالوصفِ الذي رفعت به تلك الدعوى أو يراه الاتّهام وذلك في صددِ قواعدِ التقادمِ التي تسري وفقًا لنوعِ الجريمةِ الذي تقرّره المحكمة(4).

يتبين أن معرفةَ سلطةِ التحقيقِ الابتدائيّ لتكييفِ الواقعةِ الإجرامية أمرٌ هامٌّ؛ إذ إنَّ ذلك ينعكسُ على سرعةِ الإجراءاتِ السليمةِ والصحيحة.

المطلب الثالث:

آثار التكيف في الفقه الاسلامي

كما كان للتكييفِ أثرًا بالنسبةِ للقانونِ الموضوعي، والقانونِ الإجرائيّ فإنَّ التكييفَ له أهميةٌ وأثرٌ هامٌّ في الفقهِ الإسلاميّ سواءً على صعيدِ الآثارِ الموضوعية، أو الآثارِ الإجرائية، وفيما يلي توضيحُ ذلك:

أولًا: الآثار الموضوعية

1. **العقوبة:** يترتَّبُ على تكييفِ الجريمةِ بين حدِّ السرقة والتعزيرِ اختلافٌ في العقاب، فيتميَّزُ الحدّ عن التعزيرِ في ثلاثةِ عناصرَ مهمّةٍ: الخفية، ونيّة التملك، والنصاب، فعدم وجودِ نيّة التملك ينفي الحد، ولا يمنعُ من قيامِ التعزير، ووجود الخفيةِ يؤدّي إلى قيامِ الحدِّ وينفي التعزير، وعدم وجودِ الخفيةِ يؤدّي إلى قيامِ التعزيرِ وينفي الحدّ، وكذلك النصاب في السرقة الحدية، تكونُ ببلوغِ النصاب، وأقلّ من النصابِ تكونُ سرقةً تعزيريةً، ومتى سقطَ حدُ السرقةِ لا يخلّ بالتعزير[5].
2. **تطبيقُ الظروفِ المخفّفةِ كأثرٍ من آثارِ التكييف،** ليس للظروفِ المخفِّفةِ أيُّ أثرٍ على جرائم الحدود والقصاص والدية، فالعقوبةُ المقرَّرةُ لازمةٌ مهما كانت ظروفُ الجاني؛ أمَّا في جرائم التعازيرِ فالظروف المخفّفة أثرها على نوعِ العقوبةِ ومقدارِها فللقاضي أن يختارَ عقوبةً خفيفةً، وأن ينزلَ بها إلى أدنى حدودها، وله أن يوقف تنفيذها[6].
3. **العفو كأثرٍ من آثارِ التكييف،** تبرزُ آثارُ تكييفِ الجرائمِ في الفقهِ الإسلاميّ، على جرائم الحدود والتعازير من حيث العفوِ عن الجريمة، فإذا كيفت باعتبارِها من جرائمِ الحدود، فلا يجوزُ فيها العفوُ مطلقًا، سواءً من المجنيّ عليه أو وليّ الأمر؛

(1) أنظر المادة (16) من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001م.

(2) أنظر المادة (2) من قانون الصلح الجزائي رقم (1) لسنة 2017.

(3) حكم محكمة النقض المصرية رقم 8437، لسنة80 قضائية، بتاريخ 2018/09/23م، حكم منشور على موقع محكمة النقض المصرية ، تم الإطلاع عليه اليوم السبت الموافق 2021/04/03م، في تمام الساعة الحادية عشر مساءً.

(4) حكم محكمة النقض المصرية رقم 8437، لسنة80 قضائية، بتاريخ 2018/09/23م، حكم منشور على موقع محكمة النقض المصرية https: //cutt. us/BfZuz، تم الإطلاع عليه اليوم السبت الموافق 2021/04/03م، في تمام الساعة الحادية عشر مساءً.

(5) إشكالية التكييف في تشريعات الحدود، محمد سالم عبد العالي محمود، ص34 .

(6) التشريع الجنائي الاسلامي، عبد القادر عودة ، ص82 .

فإذا عفا أحدهما كان عفوه لغوًا لا أثرَ له على الجريمة ولا على العقوبة، ويترتَّبُ على تكييفِ الجريمة باعتبارِها من جرائم التعازير، أنَّه يكونُ لوليّ الأمرِ حقُّ العفوِ عن العقوبةِ، فإذا عفا كان لعفوِه أثره بشرط أن لا يمسَّ عفوُه حقوقَه الشخصيةَ المحضة، ولمَّا كانت الجرائمُ تمسُّ الجماعة، فإنَّ عفوَ المجنيّ عليه من العقوبةِ أو الجريمة، لا يكونُ نافذًا، وإن أدَّى في الواقعِ إلى تخفيفِ العقوبةِ على الجاني؛ لأنَّ للقاضي سلطةً واسعةً في جرائمِ التعازير، من حيث تقديرِ الظروفِ المخفَّفةِ، وتخفيفِ العقوبة، ولا شكَّ أنَّ عفوَ المجنيّ عليه يعتبرُ ظرفًا مخففًا[1] .

وتجدرُ الإشارةُ هنا إلى أنَّ جريمةَ السرقةِ والقذفِ، يتصورُ فيهما الحقّ الشخصيّ، إذ إنّ الأول هو اعتداءٌ على ماله، والثاني اعتداءٌ على سمعته وكرامته، واعتباره بين الناس، فهاتان الجريمتان يتصوّر فيهما العفو، فالعفوُ قبل الترافعِ إلى القضاءِ يجوزُ بالاتّفاق بالنسبة للسرقةِ، وإذا كان العفوُ فلا دعوى ولا عقوبة، وقد كانَ بعضُ الصحابةِ وكثيرٌ من الفقهاءِ يستحسنون الشفاعةَ لدى المجنيّ عليه قبلَ الترافعِ فيها، ليكونَ العفوُ منه؛ عملًا بقوله تعالى: **ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ ﯭ ﯮ** [الأعراف:77]، أما العفو بعد الترافعِ وقبل الإثباتِ فلقد قالَ الفقهاءُ في ذلك أنَّه لا أثرٌ للعفوِ في جريمةِ الزنى والشربِ والسرقةِ؛ لأنَّ حدَّ الزنى والشربِ هو حقٌّ خالصٌ لله تعالى، والسرقةُ وإن كان للعبد فهو في المالِ لا يتجاوزه، وبعد ثبوتِ السرقةِ والخصومةِ يصبحُ الحدُّ حقًا خالصًا لله تعالى، فلا يملكُ أحدٌ إسقاطه[2].

وما يعنينا في موضوعِ بحثنا أنَّ تكييفَ الجريمةِ هو أمرٌ مهمٌّ في الفقهِ الإسلاميّ، حيث أنَّ للعفوِ عن الجريمةِ أثرٌ في سقوطِ الجريمة، من عدمه، فإنَّ الجرائمَ ذات العقوبات الحدية تعدُّ حقًا لله سبحانه تعالى، ولا يستطيعُ العبدُ أن يعفوَ عنها حتى لو مسَّت حقّه المالي كجريمة السرقة، أو سمعته كجريمةِ القذف؛ لأنَّ العفوَ هنا هو حقٌّ لله فقط، ولا يحقُّ لأحدٍ أن يعفوَ باسم الله.

ثانيًا: الآثار الإجرائية:

1. الدعوى:

الخصومةُ ليست شرطًا بالاتّفاقِ في الحدودِ التي هي خالصةٌ لله تعالى، فلا يتوقفُ الإثباتُ فيها على الدعوى، بل الشاهد فيها مدعٍ، وتسمَّى هذه الدعوى بدعوى الحسبة، لأنَّ سماعَ الشهادةِ في الفقهِ الإسلاميّ لا بُدَّ أن يسبقَها دعوى إلَّا في الحدودِ التي تكونُ خالصةً لله تعالى، فإنَّ الشهادةَ تسمع، ولو لم تسبق الدعوى، فالزنى إذا رآه أربعةٌ يصحّ أن يذهبوا إلى القاضي، ويشهدوا أمامه بواقعةِ الزنى، ويترتَّبُ على شهادتِهم عقوبتها، وإن لم تسبقها دعوى، وتسمَّى الشهادةُ نفسُها شهادةَ حسبةَ، وهي تقومُ مقامَ الدعوى[3].

وتجدرُ الإشارةُ إلى أنَّ الفقهَ الإسلاميَّ يستثني حدَّ القذفِ من قاعدةِ أنَّ خصومةَ المجنيّ عليه ليست شرطًا في إقامةِ دعوى متعلقةٍ بحدٍّ من الحدود، ويوجبون في إقامةِ دعوى القذفِ خصومة المجني عليه ناظرين أنَّ الجريمةَ وإن كانت حدًا، إلّا أنَّها تمسُّ المقذوفِ مساسًا شديدًا، وتتّصل بسمعته وعرضه اتّصالًا وثيقًا[4].

ولذلك علقت الدعوى على شكواه، وقد يختارُ السند على نفسه، فلا يتقدّم بالشكوى، وفضلًا عن ذلك فمن حقّ القاذف شرعًا أن يُثبتَ صحةَ ما قذفَ به، حتى لا يحد القذف، فإذا نجح في هذا الإثبات، تعرَّض المقذوفُ لحدِّ الزنا، وبذلك فقد يرى أن مصلحته عدم تحريك الدعوى والعدول عن الشكوى[5].

(1) التكييف في المواد الجنائية، محمود عبد ربه القبلاوي، ص534 .
(2) الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي، الامام محمد أبو زهرة، ص71 وما بعدها .
(3) المرجع السابق، ص71 وما بعدها .
(4) التشريع الجنائي الاسلامي، عبد القادر عودة، ص82 .
(5) إشكالية التكييف في تشريعات الحدود، محمد سالم عبد العالي محمود، ص43 .

2. آثار التكييف من حيث إثبات الجريمة:

تشترطُ الشريعةُ الإسلاميةُ لإثباتِ جرائمِ الحدود عددًا معينًا من الشهود، إذا لم يكن دليلٌ إلا الشهادة، فجريمةُ الزنا لا تثبت إلا بشهادةِ أربعةِ شهود، وهذا إجماعٌ لا خلاف فيه بين أهل العلم لقوله تعالى: ﴿لخ لم لى لي مج مح مخ مم ىمي نج نح نخ نم نى ني هج هم هى هي يج يح يخ﴾ [النساء:15]، وتثبت واقعة القذف على القاذفِ بشهادةِ شاهدين فقط، وتثبت جريمتا الشربِ والسكر بشهادةِ الشهود ويشترط ألّا يقلّ عددُهم عن رجلين، أما التعازير فتثبت بشهادة واحد[1].

وتجدرُ الإشارةُ هنا إلى أنَّه تختلفُ إثبات جريمة القذف عن إثباتِ جريمتي السبِّ والتشهير، حيث تعدُّ الأولى من جرائمِ الحدود، وتثبت بإقرارِ القاذف ولو لمرةٍ واحدةٍ أمام القاضي، أو بشهادة رجلين، بينما تعدُّ جريمتا السبِّ والتشهيرِ من جرائم التعازير[2]، وتثبت جرائم التعازير بما تثبت به سائر حقوقِ العبادِ من الإقرار والبينة، والنكول، وعلم القاضي، وتقبل فيه شهادة النساء مع الرجال، والشهادة على الشهادة، وكتاب القاضي إلى القاضي[3].

ولذلك نجدُ أنَّ تكييفَ الجريمةِ بالنسبة للقاضي في جرائمِ الحدود أمرٌ في غايةِ الأهميَّةِ فهي لا تثبتُ إلا بوسائلَ معيّنةٍ ومحددةٍ، وهي الإقرار والبينة باتفاق الفقهاء، وغير مقيّد في التعازير بوسائلَ محدّدةٍ فهي تثبت بوسائلَ كثيرةٍ يستطيعُ القاضي أن يستنبطَ فيها ويرجحَ حكمه.

3. آثار التكييف من حيث سلطة القاضي في تقدير العقوبة:

تعرَّفُ سلطةُ القاضي في تقديرِ العقوبة، بأنَّها صلاحيةٌ يتمتَّعُ بها القاضي للقيامِ بعمله بالتفكيرِ، والتدبّرِ بحسب النظرِ والمقايسةِ لإقامةِ شرعِ الله في الأمور المعروضة أمامه في جميع مراحلِها؛ ابتداءً من قبول سماعِها، إلى تهيئتِها لإثباتِ صحتها أو كذبها، إلى الحكم عليها، واختيار الطريقة المناسبة لتنفيذِ الحكم، مع مراعاةِ أحوالِ المتقاضين في جميعِ مراحلِ الدعوى لأهميّته وأثرِه في الحكمِ القضائيّ[4].

ووجبَ الإشارةُ هنا إلى أنَّه وبالرغمِ من أنَّ القاضي يتمتَّعُ بسلطةٍ تقديريةٍ واسعةٍ في عمله القضائي إلّا أنّه إذا ثبت أنّ الجريمةَ المعروضةَ عليه تعدُّ من الجرائمِ الحديّة وجبَ على القاضي الحكمَ بعقوبتها المقرّرة، لا ينقصُ منها شيئًا، ولا يزيدُ عليها شيئًا، وليس له أن يستبدلَ العقوبةَ المقرّرةَ بعقوبةٍ أخرى، ولا أن يوقفَ تنفيذَ العقوبة، فسلطةُ القاضي في جرائمِ الحدود قاصرةٌ على النطقِ بالعقوبةِ المقرّرة ما لم توجد شبهةً دارئة للحد، كما يترتَّبُ على تكييفِ الجريمةِ أنَّها من جرائمِ التعازير أنّ للقاضي فيها سلطةً واسعةً في اختيارِ العقوبةِ ومقدارِها، فله أن يختارَ عقوبةً شديدةً، أو خفيفةً بحسب ظروفِ الجريمةِ والمجرم، وله أن ينزلَ بالعقوبةِ إلى أدنى درجاتها، وله أن يرتفعَ بها إلى حدّها الأقصى[5].

إن السلطةَ التقديريةَ للقاضي الجنائيّ تكمنُ في جرائمِ التعازيرِ فقط، وليس لها أيُّ وجودٍ في جرائمِ الحدود؛ إذ إنّ هذه الجرائمَ قد وردت آياتٌ في تحريمِها ونصّت على عقوبتها، بل إنَّ الشريعةَ قد عيّنت في جرائمِ الحدود تعيينًا دقيقًا بحيث لم تترك للقاضي أيَّ حريّةٍ في اختيارِ نوعِ العقوبةِ أو تقديرِ كمِّها، بل إنَّ الشريعةَ الإسلاميَّةَ لا تسمحُ بإنقاصِ العقوبةِ أو استبدالِ غيرِها، أو وقفِ تنفيذِها.

(1) التشريع الجنائي الاسلامي، عبد القادر عودة، ص480.

(2) إشكالية التكييف في تشريعات الحدود، محمد سالم عبد العالي محمود، ص34 .

(3) الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، ص5412 .

(4) السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الاسلامي، محمود محمد بركات، ص81 .

(5) التشريع الجنائي الاسلامي، عبد القادر عودة، ص686 وما بعدها.

الخاتمة

من خلال الدراسة التحليلية للنصوص القانونية والقرارات القضائية والدراسة الفقهية لآراء الفقهاء توصلنا لمجموعة من النتائج والتوصيات التي نرى أنها ضرورية لاستكمال البحث:

أولاً: النتائج

1. يوجد توافق بين الشريعة الإسلامية والقانون في تعريف التكييفِ القانونيّ؛ كونه إعطاء الوصف الصحيح والدقيق للواقعة بعد ردها لأصلها، وهو عملٌ ملزمٌ تقومُ به السلطة المختصة في كلّ واقعةٍ تدخلُ في حوزتِهما بهدفِ بيانِ النصّ القانونيّ واجبِ التطبيق، وأن الغاية من التكييف هي إعطاءُ حكمٍ للمسألةِ محلّ النّزاعِ، وكذا وسيلةُ الوصولِ إلى الحكمِ.
2. يبرز أهميةُ عمليّةُ التكييفِ القانونيّ الجنائيّ خاصَّةً في تحديدِ نوعِ الجريمةِ أو الواقعةِ التي اقترفها المتَّهمُ، سواءً سلطة التحقيقِ التي تفوض في الجنحِ والمخالفاتِ، وتقومُ بالتحقيقِ بنفسِها في الجنايات، أو على صعيدِ المحاكمةِ، كما إنَّ تكييفَ الواقعة مهماً فإذا كان التكييف صحيحًا رتَّب نتائجَ صحيحةً أيضًا، وإذا كان التكييف خاطئًا رتَّب نتائجَ خاطئة، فينقلبُ الهدفُ من تحقيقِ العدلِ إلى التجنّي والظلمِ والإجحافِ.
3. خلت التشريعات العقابية والإجرائية من تعريف للواقعة الإجرامية، لكن منها من أشار إليها إشارة بلفظ الجريمة أو الجرم كالمشرع الفلسطيني، ومنها من أشار إليها بلفظ الفعل.
4. ثمة فرق بين مفهوم التكييف القانوني والوصف القانوني حيث إن التكييف القانوني أعم وأشمل من الوصف القانوني، فالوصف القانوني هو تطبيق النموذج القانوني للجريمة على الواقعة المجرمة في قانون العقوبات أو أي قانون آخر، أما التكييف القانوني فهو تحديد نوع الواقعة في إطار التقسيم الثلاثي (جناية– جنحة– مخالفة)،
5. يترتَّبُ على عمليةِ التكييفِ آثارٌ مهمةٌ سواءً على صعيدِ القانونِ الموضوعيّ قانون العقوبات منها تطبيقُ القانونِ من حيث المكانِ والشروع، ووقفُ تنفيذِ العقوبة والظروفِ المخفَّفةِ، والعود، والاتفاق الجنائي وغيرها أو على صعيدِ قانونِ الإجراءاتِ الجزائيةِ حيث يمكن من خلالها التفرقة بين الجنايات والجنح التي يمكن أن نطبق هذه الآثار عليهما ولا مجال لتطبيقها على المخالفات.
6. تكييفَ الجريمةِ هو أمرٌ مهمٌّ في الفقهِ الإسلاميّ، سواءً على الصعيد الموضوعي كإنزال العقوبة وتطبيق الظروف المخففة والمشددة والعفو، أو على الصعيد الإجرائي كإثبات الواقعة وتقدير العقوبة، حيث أن هناك فرقاً كبيراً بين الجرائم الحدية التي هي حق لله سبحانه وتعالى وبين جرائم التعازير التي يملك القاضي فيها سلطة واسعة على عكس الجرائم الحدية التي لا يوجد أي سلطة للقاضي فيها.

ثانياً: التوصيات:

1. نوصي المشرع الفلسطيني أن يحذو حذو المشرع المصري بإقرار نص خاص يذكر فيها كلمة الواقعة الإجرامية؛ بهدف القيام بعملية التكييف وهي محل البحث ونقترح أن يكون كالآتي" **لا تجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور**".
2. أطالب المجلس الأعلى للقضاء النظامي في فلسطين بتطبيق نظام القاضي الجزائي المتخصص، وهذا يعمل على تركيز جهد القاضي في فرع معين من فروع القانون، الأمر الذي يؤدي إلى تيسير التقاضي ورفع العبئ عن كاهل القاضي ومن ثم تحقيق عدالة سريعة وناجزة.
3. أوصي المجلس الأعلى للقضاء بضرورة عقد دورات متخصصة للسادة القضاة وأعضاء النيابة العامة ورجال الشرطة على بنيان وأصول التكييف القانوني وتطبيقاته واستخلاص كتيب فيه أهم السوابق القضائية التي عالجت التكييف القانوني.
4. أناشد كليات الحقوق والشريعة والقانون بإقرار مادة التكييف القانوني كمادة مستقلة تدرس في الجامعات وبالتحديد في

الدراسات العليا.

5. ندعو المشرع الفلسطيني إلى إيجاد صيغ تجعل الدولة تتحمل التعويض عن الأضرار التي تصيب الأشخاص والناجمة في الحكم الجزائي وبذلك يعتبر بمثابة تحقيق العدالة ولغرض شيوع الثقة في نفوس المواطنين كافة والاطمئنان الى روح العدالة.

المراجع

القرآن الكريم.

أولاً: المراجع العربية

إشكالية التكييف في تشريعات الحدود، محمد سالم عبد العالي محمود، (رسالة ماجستير غير منشورة)، الجامعة الجماهيرية الليبية الشعبية الاشتراكية، جامعة الفاتح، 2010م.

الأعلام، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي، دار العلم للملايين، (د.م)، ط15، 2002م.

تاج العروس من جواهر القاموس، محمد مرتضى الزبيدي، تحقيق: جماعة من المختصين، وزارة الإرشاد، الكويت، ط1، 2001م.

تذكرة الحفاظ, شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، ط1، 1998م.

التشريع الجنائي الاسلامي، عبد القادر عودة، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1981م.

التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية، محمد عثمان شبير، دار القلم للنشر والتوزيع، الأردن، ط2، 2014م.

التكييف القانوني في المواد الجزائية، أسامة عبد ربه أبو جامع، (د.ن)، (د.م)، ط1، 2019م.

التكييف القانوني في المواد الجنائية، حمدي السعدي ومحمد رمضان بارة، منشورات جامعة الفاتح، ليبيا، ط1، 1989م.

التكييف القانوني للجرائم في قانون العقوبات العراقي، هدى سالم محمد الأطرقجي، (رسالة دكتوراه غير منشورة)، جامعة الموصل، 2000م.

التكييف القانوني للدعوى الجنائية، أحمد سراج الدين شرفي، (رسالة دكتوارة غير منشورة)، جامعة افريقيا العالمية، 2020م.

تكييف الواقعة وما يثيره من مشكلات، رؤوف عبيد، مكتبة الوفاء للنشر، (د.م)، ط1، 2012م.

التكييف في المواد الجنائية، محمود عبد ربه القبلاوي، دار الفكر الجامعي، بيروت، ط1، 2003م.

الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي، الامام محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، 1998م.

الخطأ في الحكم الجنائي وآثاره، محمد أحمد آدم أبكر، (رسالة دكتوارة غير منشورة)، جامعة النيلين، السودان، 2019م.

السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الاسلامي، محمود محمد بركات، دار النفائس للتوزيع، عمان، ط1، 2015م.

سلطة المحكمة الجزائية في التكييف القانوني للدعوى الجزائية، منتظر فيصل كاظم مشعل، (رسالة دكتوراه غير منشورة)، جامعة بابل، 2013م.

شذرات الذهب، تحقيق: عبد القادر ومحمود الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق، سوريا، ط1، 1406هـ، 80/6،

شرح قانون أصول محاكمات الجزائية، عباس الحسني، مطبعة الارشاد، بغداد، ط1، 1972م.

شرح قانون الإجراءات الجزائية، عبد القادر جرادة، مكتبة أفاق، غزة، ط1، 2009م.

شرح قانون الإجراءات الجنائية، أحمد فتحي سرور، دار النهضة، القاهرة، ط1، 2016م.

شرح قانون الإجراءات الجنائية، محمود نجيب حسني، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، ط6، 2018م.

شرح قانون العقوبات – القسم العام، عبد الفتاح الصيفي، وجلال ثروت، مكتبة النهضة، القاهرة، ط1، 2005م.

شرح قانون العقوبات– القسم العام، عبد العظيم مرسي الوزير، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 2004م.
الشروط المفترضة في الجريمة، عبد العظيم مرسي وزير، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 1983م.
الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط4، 2002م.
فقه النوازل، محمد بن حسين الجيزاني، دار ابن الجوزي، السعودية، ط2، 2006م.
فوات الوفيات، محمد بن شاكر بن أحمد الملقب بصلاح الدين، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ط1، 1974م.
لسان العرب، جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم ابن منظور، ج1، د. ط، دار الكتب العلمية، بيروت، د. ط.
مبادئ قانون العقوبات الفلسطيني، عبد القادر صابر جرادة، مكتبة آفاق، غزة، ط1، 2013م.
المدخل وأصول النظرية العامة– القانون الجنائي، علي راشد، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1974م.
معجم لغة الفقهاء، قطب سانو، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2021م.
موسوعة الاجراءات الجزائية الفلسطيني، عبد القادر صابر جرادة، مكتبة آفاق، غزة، ط1، 2009م.
نظرية البنيان القانوني للنص العقابي، باسم عبد الزمان الربعي، (رسالة دكتوارة غير منشورة)، جامعة بغداد، العراق، 2000م.
نظرية التجريم في القانون الجنائي، رمسيس بهنام، دار المعارف، القاهرة، ط1، 1977م.
النظرية العامة للتكيف القانوني للدعوى، محمد محمود ابراهيم، دار الفكر العربي، مصر، ط1، 1982م.
النقض في المواد الجنائية، أحمد فتحي سرور، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 1988م.
النموذج القانوني للجريمة، أحمد جابر أحمد، مجلة رسالة الحقوق، (1)، 2014م.
النموذج القانوني للجريمة، آمال عبد الرحيم عثمان، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس،14، (1)، 1972م.
الوجيز في شرح قانون العقوبات الفلسطيني، نزار حمدي قشطة، دار مكتبة نيسان، غزة، ط2، 2018م.
الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، أحمد فتحي سرور، دار النهضة العربية، القاهرة، ط10، 2016م.

ثانياً: المراجع المرومنة:

al-A'lam(In Arabic), Khayr al-Din ibn Mahmud ibn Muhammad ibn Ali ibn Faris al-Zirikli al-Dimashqi, Dar al-'Ilm lil-Malayin, (d.m), (d.p), 2002.

Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh(In Arabic), Wahbah al-Zuhayli, Dar al-Fikr al-Mu'asir, Beirut, 4th edition, 2002.

Al-Jarima wa al-'Uquba fi al-Fiqh al-Islami(In Arabic), Imam Muhammad Abu Zahra, Dar al-Fikr al-'Arabi, 1998.

Al-Khata' fi al-Hukm al-Jina'i wa Atharuh(In Arabic), Muhammad Ahmad Adam Abkar, (unpublished PhD dissertation), Al-Neelain University, Sudan, 2019.

Al-Madkhal wa Usul al-Nazariyyah al-'Ammah – al-Qanun al-Jina'i, Ali Rashid, Dar al-Nahda al-'Arabiyyah, Cairo, 2nd edition, 1974.

Al-Namudhaj al-Qanuni lil-Jarima(In Arabic), Ahmad Jabir Ahmad, *Majallat Risalat al-Huquq*, (1), 2014.

Al-Namudhaj al-Qanuni lil-Jarima(In Arabic), Amal Abd al-Rahim Uthman, *Majallat al-'Ulum al-Qanuniyyah wa al-Iqtisadiyyah*, Ain Shams University, *14*, (1), 1972.

Al-Naqd fi al-Mawad al-Jina'iyyah(In Arabic), Ahmad Fathi Surur, Dar al-Nahda al-'Arabiyyah, Cairo, 1st edition, 1988.

Al-Nazariyyah al-'Ammah lil-Takyif al-Qanuni(In Arabic), Muhammad Mahmud Ibrahim, Dar al-Fikr al-'Arabi, Egypt, 1st edition, 1982.

Al-Shurut al-Muftaradah fi al-Jarima(In Arabic), Abd al-'Azim Mursi Wazir, Dar al-Nahda al-'Arabiyyah, Cairo, 1st edition, 1983.

Al-Sulta al-Taqdiriyyah lil-Qadi fi al-Fiqh al-Islami (In Arabic) (Judicial Discretion in Islamic Law), Mahmoud Muhammad Barakat, Dar al-Nafaes, Amman, 1st ed., 2015.

Al-Takyif al-Fiqhi lil-Waqi'at al-Mustajadda wa Tatbiqatuhu al-Fiqhiyyah(In Arabic), Muhammad Uthman Shubair, Dar al-Qalam lil-Nashr wa al-Tawzi', Jordan, 2nd edition, 2014.

Al-Takyif al-Qanuni fi al-Mawad al-Jaza'iyyah(In Arabic), Usama Abd Rabbuh Abu Jame', (n.p.), (n.p.), 1st edition, 2019.

Al-Takyif al-Qanuni fi al-Mawad al-Jina'iyyah (In Arabic), Hamdi al-Saadi and Muhammad Ramadan Bara, Publications of Al-Fateh University, Libya, 1st edition, 1989.

Al-Takyif al-Qanuni lil-Da'wa al-Jina'iyyah(In Arabic), Ahmad Siraj al-Din Sharfi, (unpublished PhD dissertation), International University of Africa, 2020.

Al-Takyif al-Qanuni lil-Jara'im fi Qanun al-'Uqubat al-'Iraqi(In Arabic), Huda Salim Muhammad al-Atraqji, (unpublished PhD dissertation), University of Mosul, 2000.

Al-Takyif fi al-Mawad al-Jina'iyyah(In Arabic), Mahmud Abd Rabbuh al-Qiblawy, Dar al-Fikr al-Jami'i, Beirut, 1st edition, 2003.

Al-Tashriʿ al-Jina'i al-Islami (Islamic Criminal Legislation) (In Arabic), Abd al-Qadir ʿAwda, Dar al-Kitab al-ʿArabi, Beirut, 1st edition, 1981.

Al-Wajiz fi Sharh Qanun al-'Uqubat al-Filastini(In Arabic), Nizar Hamdi Qashata, Naysan Library, Gaza, 2nd edition, 2018.

Al-Wasit fi Qanun al-Ijra'at al-Jina'iyyah(In Arabic), Ahmad Fathi Surur, Dar al-Nahda al-'Arabiyyah, Cairo, 10th edition, 2016.

Fawat al-Wafayat(In Arabic), Muhammad ibn Shakir ibn Ahmad al-Mulaqqab Salah al-Din, edited by Ihsan Abbas, Dar Sadir, Beirut, 1st edition, 1974.

Fiqh al-Nawazil(In Arabic), Muhammad ibn Husayn al-Jizani, Dar Ibn al-Jawzi, Saudi Arabia, 2nd edition, 2006.

Ishkaliyyat al-Takyif fi Tashri'at al-Hudud (In Arabic), Muhammad Salim Abd al-'Ali Mahmud, (Unpublished Master Thesis), al-Jami'a al-Jamahiriyya al-Libiyya, 2010.

Lisan al-'Arab(In Arabic), Jamal al-Din Abu al-Fadl Muhammad ibn Mukarram Ibn Manzur, vol. 1, no edition, Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah, Beirut, no edition.

Mabadi' Qanun al-'Uqubat al-Filastini(In Arabic), Abd al-Qadir Saber Jarada, Afaq Library, Gaza, 1st edition, 2013.

Mawsu'at al-Ijra'at al-Jaza'iyyah al-Filastiniyyah(In Arabic), Abd al-Qadir Saber Jarada, Afaq Library, Gaza, 1st edition, 2009.

Mu'jam Lughat al-Fuqaha'(In Arabic), Qutb Sano, Dar al-Fikr lil-Tiba'a wa al-Nashr wa al-Tawzi', Beirut, 2021.

Nazariyyat al-Binyan al-Qanuni lil-Nass al-'Iqaabi(In Arabic), Bassem Abd al-Zaman al-Ruba'i, (unpublished PhD dissertation), University of Baghdad, Iraq, 2000.

Nazariyyat al-Tajrim fi al-Qanun al-Jina'i(In Arabic), Ramsis Bahnam, Dar al-Ma'arif, Cairo, 1st edition, 1977.

Shadharat al-Dhahab (In Arabic) (Fragments of Gold), ed. Abd al-Qadir & Mahmoud al-Arnaout, Dar Ibn Kathir, Damascus, 1st ed., 1986.

Sharh Qanun al-'Uqubat – al-Qism al-'Aam(In Arabic), Abd al-'Azim Mursi al-Wazir, Dar al-Nahda al-'Arabiyyah, Cairo, 1st edition, 2004

Sharh Qanun al-'Uqubat – al-Qism al-'Aam(In Arabic), Abd al-Fattah al-Sayfi and Jalal Tharwat, Dar al-Nahda, Cairo, 1st edition, 2005.

Sharh Qanun al-Ijra'at al-Jaza'iyyah(In Arabic), Abd al-Qadir Jarada, Afaq Library, Gaza, 1st edition, 2009.

Sharh Qanun al-Ijra'at al-Jina'iyyah(In Arabic), Ahmad Fathi Surur, Dar al-Nahda, Cairo, 1st edition, 2016.

Sharh Qanun al-Ijra'at al-Jina'iyyah(In Arabic), Mahmud Najib Husni, Dar al-Matbu'at al-Jami'iyyah, Cairo, 6th edition, 2018.

Sharh Qanun Usul Muhakamat al-Jaza'iyyah(In Arabic), Abbas al-Hassani, Al-Irshad Press, Baghdad, 1st edition, 1972.

Sultat al-Mahkama al-Jina'iyyah fi al-Takyif al-Qanuni lil-Da'wa al-Jaza'iyyah(In Arabic), Muntazar Faisal Kazim Mushal, (unpublished PhD dissertation), University of Babylon, 2013.

Tadhkirat al-Huffaz (In Arabic), Shams al-Din Abu Abdullah Muhammad ibn Ahmad ibn Uthman ibn Qaymaz al-Dhahabi, Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah, Beirut – Lebanon, 1st edition, 1998 .

Taj Al-Arous min Jawahir Al-Qamus(In Arabic), Muhammad Murtada Al-Zabidi, edited by: a group of specialists, Ministry of Guidance, Kuwait, 1st edition, 2001.

Takyif al-Waqi'ah wa Ma Yuthiruhu min Mushkilat (In Arabic) (Characterization of the Incident and Its Problems), Ra'uf Ubaid, Al-Wafa Library, (n.p.), 1st ed., 2012.

ثالثاً: الأحكام والقوانين

أحكام محكمة النقض الفلسطينية.

أحكام محكمة النقض المصرية.

التعليمات القضائية للنائب العام الفلسطيني رقم (1) لعام 2006م.

حكم محكمة النقض الفلسطينية رقم 186، 2019م.

حكم محكمة النقض المصرية رقم 8437، 2018م.

قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001م.

قانون الصلح الجزائي رقم (1) لسنة 2017.

قانون العقوبات الفلسطيني رقم (16) لسنة 1960

قانون العقوبات الفلسطيني رقم (74) لسنة 1936م.

قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937م.

القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012م

قرار محكمة النقض الفلسطينية رقم 390، 2019م.

قرار محكمة النقض الفلسطينية رقم 484، 2020م.

مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.