

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الدكتور مولاي الطاهر بسعيدة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

التنفيذ العقابي في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق

تخصص المؤسسات والنظم العقابية

تحت إشراف

إعداد الطالبة

الدكتور أسود محمد الأمين

بوزيدي مختارية

أعضاء لجنة المناقشة

جامعة سعيدة	رئيسا	منادي مليكة	الدكتورة
جامعة سعيدة	مشرفا	أسود محمد أمين	الدكتور
جامعة سعيدة	ممتحنا	هامل هواري	الدكتور
جامعة خميس مليانة	ممتحنا	رواب جمال	الدكتور
جامعة خميس مليانة	ممتحنا	الطاهر يعقر	الدكتور
جامعة سيدي بلعباس	ممتحنا	يوبي عبد القادر	الدكتور

السنة الجامعية: 2019-2020

الإهداء

إلى مشكاة دربي و نور حياتي

" والدتي الغالية "

إلى من زرع فيا حب العلم و سهل لي سبيله

" أبي العزيز "

إلى سندي في الحياة و من مد يد العون لي

" زوجي "

إلى من أعطيا للحياة عندي طعما أبنائي العزيزان

" منصف و محمد "

إلى كل أفراد عائلتي

الشكر و التقدير

بداية أشكر الله العليم الكريم الذي سهل لي طريق العلم هذا و أعانني عليه

ثم أتقدم بالشكر إلى الأستاذ المشرف على هذه الأطروحة

"الدكتور أسود محمد الأمين"

الذي قدم لي كل سبل المساعدة والإرشاد أثناء إعداد هذه الأطروحة

ولم يبخل بأي معلومة أو جهد في تأطيري و توجيهي

فله مني جزيل الشكر والتقدير والاحترام على ما قدمه لي

ليجعل الله ذلك في ميزان حسناته

كما لا يسعني إلا أن أتقدم بالشكر لأعضاء لجنة المناقشة

على استعدادهم لمناقشة هذه الأطروحة شاكرتا لهم الجهد المبذول

في التدريس في مجال التعليم العالي والبحث العلمي

قائمة المختصرات

ص.....الصفحة.

م.....الميلادي.

إلخ.....إلى آخره.

P.....الصفحة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ۝ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ۝
مَلِكِ يَوْمِ الدِّينِ ۝ إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ ۝
إِهْدِنَا الصِّرَاطَ الْمُسْتَقِيمَ ۝ صِرَاطَ الَّذِينَ أَنْعَمْتَ
عَلَيْهِمْ ۝ غَيْرِ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا الضَّالِّينَ ۝

مفتحة

إن الجريمة ظاهرة ملازمة للحياة الإنسانية، فلا يخلوا منها أي مجتمع إذ هي مرتبطة وجوداً وعدمياً بالإنسان فأينما وجد وجدت الجريمة، وبالتالي أصبح وجود العقاب ضرورة حتمية لإقامة التوازن الاجتماعي بين الناس. فكان لعلم العقاب أثره في تطوير أغراض الجزاء الجنائي وأساليب المعاملة العقابية، فإذا كانت الجريمة خطراً يمس كيان المجتمع ومقوماته الأساسية، ويهدد أمنه واستقراره، فإن العقوبة تُعد وسيلة المجتمع في مكافحة تلك الظاهرة، التي ارتبطت وظيفتها بتطوير المجتمعات.

ارتكزت وظيفة العقوبة في البداية على أن تكون رادعة ومانعة للغير من الإقدام على ما اقترفه الجاني والانزلاق في السلوك الإجرامي،¹ فكانت العقوبة تمثل الشر الذي تواجه به الجريمة،² ويفترض أن تكون قاسية ومؤلمة ومؤذية بشكل كبير لتحقيق أهدافها، لذلك طغت عقوبة القتل على أغلب الجرائم حتى الجرائم البسيطة، وعجزت هذه السياسة في تحقيق الأهداف المتوخاة.³

فكان على البشرية أن تنتظر إلى غاية القرن السابع عشر وتحت تأثير الأفكار الفلسفية التي انتشرت آنذاك بظهور المدرسة التقليدية التي تزعمها بيكاريا؛⁴ الذي كانت أفكاره دافعاً للتفكير البشري نحو إدراك طبيعة

¹ لأن غاية العقوبة هي منع ارتكاب الجريمة من قبل نفس المجرم أو من غيره، وهي غاية تقررت لمصلحة المجتمع وبالتالي فإن العقوبة لا تقرر إلا من خلال دعوى جنائية تحرك باسم المجتمع والحكم الجنائي هو الفاصل في الدعوى؛ دكتور: علي حسين الخلف. دكتور: سلطان عبد القادر الشاوي. المبادئ العامة في قانون العقوبات، بغداد، المكتبة القانونية للنشر والتوزيع، بدون طبعة، بدون ذكر سنة النشر، ص: 405.

² تعرف العقوبة على أنها إلام يصيب المحكوم عليه كرهاً على قدر الجريمة التي اقترفها؛ دكتور: سليمان عبد المنعم. أصول علم الإحرام والجزاء، مصر، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بدون طبعة، دون ذكر سنة النشر، ص: 429.

³ الهدف الحقيقي للعقوبة هو حماية الحقوق والمصالح التي قدر المشرع جدارتها بالحماية الجنائية أي مكافحة الإحرام، ولكن العقوبة تسعى إلى إدراك هذا الهدف عن طريق أغراض قريبة لها، يعد تحقيقها بمثابة الوسيلة إلى بلوغ ذلك الهدف؛ أحمد عادل المعري. "التنفيذ العقابي في دولة الإمارات العربية المتحدة"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 12، العدد 2، ديسمبر 2015م، ص: 267.

⁴ شيزار ماركيز بكاريا بونيزانا مؤسس المدرسة التقليدية في القانون الجنائي؛ وهو أحد كبار فقهاء القانون الجزائري في إيطاليا والعالم ولد في 12 مارس 1738م بميلانو وتوفي في 28 نوفمبر 1794م بميلانو، هو فيلسوف وسياسي إيطالي اشتهر بأطروحته "الجرائم والعقوبات" سنة 1764م التي أدانت التعذيب وعقوبة الإعدام؛ وكانت عملاً مؤسساً في مجال معاملة المجرمين تحدث عن علم الجريمة والعقاب، نظراً لأهميته احتفلت إيطاليا به سنة 1964م بالذكرى المائتين لصدوره. أهم ما تضمنه هذا الكتاب مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات لا يكاد يخلو دستور في العالم منه "لا جريمة ولا عقوبة بدون نص قانوني"، هاجم شدة التعذيب، عقوبة الإعدام. كما حرص "إعلان حقوق الإنسان والمواطن" الذي أصدرته الثورة الفرنسية سنة 1789م على تبني مبدأ بكاريا الشهير والنص في مادته الثامنة منه على "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون وضع قبل الجريمة وطبق على وجه قانوني" وقد تأثر بأفكار الكتاب قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1810م، وقانون العقوبات الألماني سنة 1870م، وقانون العقوبات الإيطالي سنة 1879م؛ تاريخ الدخول 17-04-2018 على الساعة 21:04.

العقوبة كجزاء وضرورة ارتباطها بالجريمة،¹ كما ساهمت بشكل فعال في القضاء ولو جزئياً على العقوبة القاسية، وبعدها فتح المجال أمام المدارس التي ظهرت لاحقاً.

بدأ علماء القانون الجنائي في القرن الثامن عشر الانتقال بالعقوبة من مرحلة اعتبارها مجرد تعويض عادل ومستحق للمجتمع إلى مرحلة الوظيفة الوقائية للعقوبة. إذا يجب على العقوبة أن تلعب دوراً في حماية المجتمع بمنع تكرار الجريمة سواء من غير المحكوم عليه وهو ما يسمى بالردع العام² *Prévention générale* وهو الموجه لكافة من الناس لما يحدثه الجزاء الجنائي الواقع على عاتق المحكوم عليه من تهيب لبقية أفراد المجتمع وإحباط الإرادة الإجرامية لديهم، وهذا الردع يتفاوت فيه الناس بحسب نوع الجريمة المرتكبة، كما أن الردع يتفاوت حسب نوع العقوبة ودرجة جسامتها، فالإعدام أشد من الحبس في درجة الردع وهذا الأخير له أثر رادع أشد من الغرامة؛ ويتوقف أخيراً غرض الردع العام على نوعية المجرم، كما أن هناك طوائف أخرى تقل لديها حدة الردع لما يثور لديهم من باعث الأمل من الإفلات من العقاب.

زيادة على ذلك تعمل العقوبة على حماية المجتمع من المحكوم عليه ذاته وهو ما يسمى بالردع الخاص³ *Prévention spéciale*، فهو التخويف الذي ينصرف إلى المحكوم عليه وحده وينصرف أثره للمستقبل بعد تنفيذ العقوبة، بمعنى أنه يستهدف الحيلولة بين المحكوم عليه وبين العودة إلى سلوك سبيل الجريمة مرة أخرى، وأحياناً المغالاة فيه من شأنه أن يجعل المحكوم عليه أكثر عدوانية وكراهية للهيئة الاجتماعية لما له من أثر سلبي على صحة ونفسية وجسد وأسرة المحكوم عليه.

¹ إن مبدأ التناسب يعتبر أحد مبادئ علم العقاب أو علم الجزاء الجنائي، وقد تعاضمت أهمية مبدأ التناسب *Le principe de proportionnalité* في الدراسات العقابية إلى حد صيرورته أحد موجّهات السياسة الجنائية الرشيدة. إذأكلما تناسبت العقوبة المقررة مع الجرم المرتكب كلما زاد ذلك من القيمة الانعاقية للقاعدة الجنائية، بما يكفل تحقيقها لوظيفة الردع المرجوة منها؛ دكتور: سليمان عبد المنعم. أصول علم الإجرام والجزاء، المرجع السابق، ص: 425.

² قد تعددت تعاريف الردع العام للعقوبة فهناك من يعرفها على أنها إنذار الناس كافة عن طريق التهذيب بالعقاب بسوء عاقبة الإجرام كي ينفرهم بذلك منه. والبعض عرفها على أنها إشعار الآخرين بمهانة الجزاء الذي ينتظر مرتكب الجريمة وإرهابهم وتخويفهم من الإقدام على مخالفة القانون والاعتداء على المصالح المرعية؛ بينما البعض الآخر في تعريفه للردع العام فرق بين المنع والردع، فذهبوا إلى أن منع الجريمة معناه اتخاذ الإجراءات التي تجعل ارتكاب الجريمة صعباً، كتوفير سلطات الأمن والحراسة المشددة، أما الردع هو التخويف من الإقدام على الجريمة خشية العقاب؛ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة "دراسة مقارنة في فلسفة العقاب"، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2011 م، ص: 18.

³ الردع الخاص هو إصلاح وتقويم اعوجاج الجاني أي علاج الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم، ومنعه من الإقدام على ارتكاب الجريمة مستقبلاً. أما عن هدف تحقيق العدالة فالعقوبة تعيد التوازن القانوني الذي اختل نتيجة ارتكاب الجريمة، وتشعر الجاني بأنها ضرورية لسلوكه الغير اجتماعي وتكفل إرضاء الشعور الاجتماعي العام الذي تأذى بارتكاب الجريمة؛ دكتور: علي حسين الخلف. دكتور: سلطان عبد القادر الشاوي. المبادئ العامة في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص: 411.

ولقصور وظيفة الردع بشقيها العام والخاص عن مكافحة الجريمة كان لا بد أن تنتهج الدراسات العقابية نهجاً حديثاً في النظرة إلى أغراض الجزاء الجنائي وأساليب المعاملة العقابية، الأمر الذي تم على يد أنصار المدرسة الوضعية الإيطالية وعلى رأسهم الفقيه لمبروز في القرن التاسع عشر؛¹ فوجهوا الأنظار لأول مرة إلى الشخص المنحرف كطرف أساسي في السياسة العقابية، وفي نفس الوقت فصل المجرم عن السلوك الإجرامي الذي ارتكبه، هذه هي المبادئ التي رسمت ملامح السياسة العقابية الحديثة، وغيرت العديد من المفاهيم الخاطئة، فكان أول تحول وظيفي للجزاء الجنائي لمواجهة السلوك الإجرامي وليس المجرم؛ الذي يعتبر فرد عادي في المجتمع دفعته عوامل متعددة إلى ارتكاب السلوك الإجرامي، وأن مصلحة المجتمع في حماية مصالحه تقتضي علاج هذا الشخص ومساعدته على تخطي الصعوبات والقضاء على عوامل الإجرام لديه.

إلا أن الغاية من تطبيق العقوبة قد تغيرت منذ القرن التاسع عشر عقب قيام الثورة الفرنسية؛ والتي أدت بالتشريع الفرنسي إلى إلغاء لكثير من العقوبات البدنية القاسية التي سادت في تلك المرحلة وتعاضمت القيم الاجتماعية للفرد، فانتشرت مفاهيم حقوق الإنسان والكرامة الإنسانية في أوروبا، فتغيرت النظرة إلى المجرم فلم يُعدُّ عُذواً للمجتمع يجب الانتقام منه وإنما هو شخص يحتاج إلى الإصلاح والتأهيل؛ لتخلصه من الإجرام الذي علق به، وهنا برز دور العقوبات السالبة للحرية التي تطبق خلالها برامج إصلاحية وتهديبية تنفذ داخل المؤسسات العقابية فنصت عليها التشريعات الجنائية لمعظم الدول.

إن العقوبات بشكل عام تشهد تطوراً مستمراً، فهي تتغير حتماً بتغير المعطيات الموجودة في كل عصر، إذ أنه تبعاً لهذه المعطيات تتغير الأغراض المرجوة من العقوبة، فإذا كان الهدف الرئيسي للعقوبات في السابق هو تحقيق العدالة من أجل استقرار الشعور العام لدى الأفراد على أن العقوبة أنصفتهم، وكذا إيلاء الجاني لجله عبرة لغيره، فإن التغيرات الحديثة جعلت من العقوبة وسيلة فعالة لإعادة تأهيل المحكوم عليه لأنه بهذا التأهيل ستتحقق

¹ تشيرزي لومبروز ولد في 6 نوفمبر 1835م لعائلة ثرية ذات أصول يهودية تربي في منزل متدين. درس في جامعة " بافيا" الإيطالية أول من حاول الربط بين الشكل الفيزيائي للمجرم وطبيعة إجرامه، مؤسس نظرية " الرجل المجرم" أثبت فيها الجاني إنسان يتميز بملامح خاصة توفرت فيه بالوراثة، العالم الإيطالي فحص جهاجم لأكثر من 383 مجرماً ميتاً و 600 على قيد الحياة لإثبات نظريته. أسس نظريات دراسة سلوك المجرمين للوصول إلى اعتقادات تثبت للجميع أن المجرم ولد ليكون كذلك، والذي يعد صاحب الفضل في نشأة المدرسة الوضعية في نظريات تفسير السلوك الإجرامي، أبرز معتقدات العالم الإيطالي كانت تتمثل في أن المجرمين أشخاصاً لا يمتون للأخلاق بصلة. وربط ذلك بالواقع وضع العالم الإيطالي لومبروز عام 1876م أول أسس لنظريته الشهيرة بأن المجرم ولد ليكون مجرم لكونهم جميعاً يتشابهون بصورة كبيرة في صفاتهم، وخلصت النظرية إلى وجود عشرات الصفات التي تميز المجرم من خلالها. تتمثل في الوجه عميق التجاويف والذقن الصغيرة والأذرع الطويلة والأذن الكبيرة وغيرها من الصفات. كتابه كان على خمس نسخ، النسخة الأولى كانت في نوفمبر 1872م، النسخة الثانية كانت في 1878م، أما النسخة الثالثة سنة 1884م، والنسخة الرابعة 1889م، النسخة الخامسة سنة 1897م، أقر لومبروزو أن أسباب الجريمة ليست حصراً بيولوجياً وإنما تشمل تأثير المناخ والطقس والمناطق الجغرافية؛ تاريخ الدخول 19-04-2018 على الساعة 16:15.

مصلحة الفرد والمجتمع أيضاً. والأمر ذاته يمكن قوله عن العقوبات السالبة للحرية، فهي تتطور وتتغير بتطور أغراض العقوبة ذاتها.

تأصلت كلمة السجون في التشريع الإسلامي باعتبارها عقوبة سالبة للحرية قبل ظهور الاتجاهات والمدارس وكذا الأنظمة العقابية بطور لا يستهان به من الزمن، وهذا من خلال ما ورد من تعبير عنها في القرآن الكريم في سورة يوسف لقوله تعالى " قَالَ رَبِّ أَسْجِنُ أَحِبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ " ¹ فأساس الشريعة الإسلامية عدل، ورحمة وحكمة، فإيلام العقوبة وقسوتها وغلظتها لا يقصد بها سوى تحقيق أغراضها في الزجر والردع والإصلاح؛ فالمصلحة المقصودة من تشريعها إصلاح الأفراد، وحماية الجماعة، وهذا التطور للعقوبة وأهدافها كان تبعاً للتطور الفكري والحضاري وأضحى لها وظيفتان، الأولى ذات طبيعة أخلاقية تتمثل في تكفير الجاني عن ذنبه الذي أقره وإيقاظ الشعور بالمسؤولية لديه، من أجل إرضاء الشعور بالعدالة المتأصلة في النفس البشرية؛ حيث يحقق معنى القصاص الذي يمنع الجاني ويمنع الجماعة نفسها من ممارسة هذا الانتقام الجماعي ضد مرتكبي الجريمة، أو ضد ذويه، والوظيفة الثانية نفعية بمعنى تحقيق الردع العام عن طريق تهديد الناس كافة بتوقيع العقاب على من يخالف أوامر المشرع ونواهيه، فضلاً عن تحقيق الردع الخاص بإصلاح حال الجاني، وعلاج الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصه.

نجد أن الشريعة الإسلامية تهدف إلى الجزاء والردع كما لم تهمل الجانب النفسي للجاني، بل على العكس اهتمت به اهتماماً شديداً، وذلك حتى يكون ابتعاد الناس عن الجريمة ناتجاً من وازع ديني ودافع نفسي، فعندما يشعر الفرد بأن الوازع الديني هو الذي يحركه فإنه سيعزف عن الجريمة والوقوع في برائيتها، فهو قبل أن يرتكب الجريمة يعلم أن الله يراه، وأن العقاب سيلحقه سواء افتضح أمره أم لا، سواء نال جزاء الدنيا أم لا، وبالتالي يكون الهدف هنا أن تتحول العقوبة من وسيلة للإيلام إلى أداة للعلاج. ²

كما اهتم الدارسين في نهاية القرن العشرين وبداية القرن الواحد والعشرين لعلم السجون في ما يتعلق بالسجناء؛ وتطورت النظم الجنائية بشكل أكثر نضجاً ووعياً خاصة منها ما يتعلق بحقوق الإنسان، ³ فأصبح هناك اهتمام أكبر ببحث قضايا السجن والسجناء، حتى ألزمت مؤسسات السجون بعملية التأهيل التي تسعى إلى مساعدة المحكوم عليهم في تحسين مستوى التفكير لديهم وتنمية مواهبهم وقدراتهم وتمكينهم من الحياة والعمل

¹ سورة يوسف، السورة رقم 12، الآية رقم 33.

² دكتور: الشحات إبراهيم منصور. ضمانات المحكوم عليه في مرحلة التنفيذ العقابي، مصر، دار ريم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2011م، ص: 11.

³ فلم يعد مفهوم حقوق الإنسان ذلك المفهوم المتخصص الذي لا يحيط به سوى الفنيين أو المتخصصين في القانون والعلوم السياسية، بل أصبح مطلباً سياسياً واجتماعياً وشعبياً تتبناه مختلف الحركات الاجتماعية، وأصبح مدلولها ومداها يتسع يوماً بعد يوم، كما أصبحت قضية حقوق الإنسان من أهم القضايا المطروحة على المستويات الدولية والإقليمية والمحلية؛ دكتور: محمد حافظ النجار. حقوق المسجونين في المواثيق الدولية والقانون المصري، مصر، دار النهضة العربية، بدون طبعة، سنة 2012م، ص: 04.

على تكييفهم وإدماجهم في المجتمع؛¹ وفق خطط وبرامج وتدابير تجعل من مؤسسة السجن تتعامل مع النزير بطريقة تشعره بالاطمئنان والثقة، عن طريق ملاحظة سلوكه أثناء مشاركته في مختلف النشاطات التعليمية أو المهنية أو الترويحية وغيرها، وكذلك بواسطة الفحوص الاجتماعية والطبية والنفسية مثلما هو معمول به في مختلف المؤسسات التي تتماشى والمعايير الدولية في التعامل مع السجناء.²

من هنا ظهر الطريق الثاني ألا وهو الردع بطريقة الإصلاح، أي العمل بأساليب مختلفة على دفع المحكوم عليه في المستقبل وبعد انتهاء مرحلة التنفيذ العقابي إلى التوافق في سلوكه مع القواعد الاجتماعية السائدة في المجتمع، هذا الهدف كما ترى المدارس العقابية خاصة مدرسة الدفاع الاجتماعي هو من مهام الإدارة العقابية التي يجب أن تعمل على خلق وتنمية الإرادة داخل المحكوم عليه وتهذيبه وتأهيله، كي يعتاد على العمل الشريف في أعقاب خروجه من المؤسسة العقابية؛ وهذا يلقي على هذه الإدارة عبء تثقيفي والقيام بالرعاية الصحية والاجتماعية للمحكوم عليه، سواء كان ذلك أثناء مرحلة التنفيذ العقابي أو بعد ذلك في إطار ما يسمى بالرعاية اللاحقة للمحكوم عليه بهدف ضمان تأهيله وانخراطه وجعله عضواً نافعاً في المجتمع، وقد أصبح تحقيق هذا الهدف أهم ما يشغل الباحثين في علم العقاب. فأصبحت لفظة السجن غير ملائمة الآن الهدف الرئيسي من حجز الحرية هو الإصلاح وإعادة التأهيل،³ لذا فإن الكثير من الدول استعاضت عن تسمية السجن بـ "مراكز الإصلاح والتأهيل".⁴

¹ التأهيل: لغة يقال أهله لذلك الأمر تأهيلاً أي رآه له أهلاً واستأهله: استوجهه، وهو أهل لكذا أي مستوجب له، وأهله: جعله مستحقاً له، ويقال: أهلك الله للخير تأهيلاً بمعنى جعلك مستحقاً له؛ لسان العرب، ابن منظور، 2004 م، مادة أهل، الجزء الأول، ص: 186.
² دكتور: مصطفى شريك. "التعامل مع السجناء وفق المعايير الدولية ومقارنته بقانون السجن الجزائري"، مجلة علوم الإنسان والمجتمع، الجزائر، العدد 11، سبتمبر 2012م، ص: 59.

³ يعرف السجن في اللغة بفتح السين مصدر سجن بمعنى الحبس وبكسر السين مكان للحبس. أما التعريف الشرعي للسجن فيعرفه شيخ الإسلام ابن تيمية بقوله "هو تعريق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أم مسجد أم كان بتوكل الخصم أو وكيله وملازمته له". أما عن المفهوم القانوني بأنه ذلك المكان الذي يقضي فيه شخص ما مدة معينة من الزمن محكوم بما من قبل محكمة مختصة، نتيجة ارتكابه عملاً يعاقب عليه القانون أو مكان رسمي للتخفيف على الأفراد الذين يرتكبون جرائم يعاقب عليها القانون؛ نورة بنت بشر صنهاج العتيبي. خدمات الرعاية الاجتماعية بسجن النساء بالرياض من منظور التخطيط والتطوير، السعودية، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، بدون طبعة، سنة 2009 م، ص: 23.

⁴ السجن مفهوم قديم وجد في جميع الأزمان وبرزت أهميته والمصلحة من وجوده، وإن اختلفت وظيفته على مر الزمان فالهدف من السجن هو إنزال العقوبة على المجرم، ثم تأهيله وإصلاحه ولما كان الهدف كذلك يجب أن يكون السجن هو ذلك المكان الذي يقضي فيه المجرم مدة محكمته وعقوبته، وبالتالي تأهيل وإصلاح المجرم؛ دكتور. عمر عبد الله المبارك الزواهرية. العنف داخل مراكز الإصلاح والتأهيل أسبابه وأتماطه، الأردن، دار الحامد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2013م، ص: 32.

هذا التطور دفع البعض ومع سيادة هذه المفاهيم الحديثة في المعاملة العقابية إلى إطلاق اصطلاح " علم معاملة المجرمين " Science de traitement des délinquant على ذلك العلم الذي يعكف على دراسة القواعد التنفيذية لمختلف الجزاءات الجنائية " عقوبات وتدابير " ودراسة وسائل المكافحة العامة للجريمة والوقاية منها، هو الأمر الذي تهتم به منظمة الأمم المتحدة في إطار دعوتها المتكررة للعديد من المؤتمرات الدورية على إقرار قواعد من أجل إحاطة المحكوم عليه بالعديد من الضمانات، منها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 1984/12/10م،¹ وصدور الوثيقة الألفية المحددة لمجموعة القواعد الحد الأدنى لمعاملة المساجين التي أقرتها الجمعية العامة للمؤتمر الأول للأمم المتحدة في مكافحة الجريمة ومعاملة المدنين بجنيف لسنة 1955م،² والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية سنة 1966م الذي أوجب في مادته العاشرة على معاملة جميع الأشخاص المحرومين من حرياتهم معاملة إنسانية مع احترام الكرامة المتأصلة في الإنسان، وفصل الأشخاص المتهمين عن الأشخاص المحكوم عليهم وعن الأحداث إلا في حالات استثنائية؛ ومعاملتهم معاملة منفصلة تتناسب مع مراكزهم على أن تكون معاملة تستهدف أساساً لإصلاحهم وإعادة إدماجهم اجتماعياً، مما أعطى دفعا قويا لانتشار فكرة حقوق الإنسان خلال التنفيذ الجزائي والمعاملة العقابية داخل المؤسسات العقابية، وهذه المبادئ التي تبنتها العديد من الدساتير منها الدستور الجزائري وكذا القوانين المنظمة للسجون.³

هذا التحول الوظيفي للجزاء الجنائي تأثرت به التشريعات الوطنية والدولية لأهميته الواقعية، والمشروع الجزائري من بين التشريعات التي زاد اهتمامه بهذا التحول الوظيفي. كما أن متطلبات العدالة العقابية العلمية، فتحت الباب أمام فلسفة جديدة للسياسة العقابية تنادي بالتدابير الاحترازية كوسيلة إصلاحية جديدة بديلة عن نظام العقوبة. كما أن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين تبني العديد من المبادئ التي أتت بها المدارس المختلفة في مجال مكافحة الجريمة لوضع سياسة عقابية أكثر فعالية، وحرصت على أن تكون نابعة أساساً بما هو متفق عليه دولياً في هذا المجال.

ظلت العقوبة زمناً طويلاً تمثل الجزاء الجنائي الوحيد الذي يوقع على مرتكب الجريمة إلى أن ظهرت أفكار أخرى، لتدراً المجتمع خطر احتمال ارتكاب الجرائم مستقبلاً، نتيجة عجز العقوبة، وعدم كفاءتها في تقديم الحل الكامل لظاهرة الإجرام، وجدت أفكار إصلاحية للجزاء الجنائي، دعمت إلى ضرورة حماية المجتمع، والاستفادة

¹ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 ألف " د-3 " المؤرخ في 10 ديسمبر 1984م بباريس.
² مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المساجين الذي اعتمده الأمم المتحدة الأول لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في 30-08-1955م وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراره رقم 663 ج " د-24 " بتاريخ 31 جويلية 1957م ورقم 2076 " د-62 " المؤرخ في 13 مارس 1977م.
³ الدستور الجزائري لسنة 1996م، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996م، المتعلق بنص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر سنة 1996م، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996م. المعدل والمتمم بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10/04/2002م، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 25 المؤرخة في 14/04/2002م، وبالقانون رقم 08/19، المؤرخ في 15/11/2008م، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 63 المؤرخ في 16/11/2008م.

من الجزاء كوسيلة تقويم وإعادة تأهيل الجاني، بالبحث في شخصيته لتحديد مواطن الخلل فيه ولدراسة أسباب هذا الخلل لفئات معينة عجزت العقوبة في ردعهم رغم خطورتهم الإجرامية، أوقعت النظام الجنائي في أزمة حقيقية بعدم فاعلية العقوبة لمكافحة الإجرام، هذه الأزمة للجزاء الجنائي ومتطلبات العدالة العقابية العلمية، فتحت الباب أمام فلسفة جديدة للسياسة العقابية تنادي بالتدابير الاحترازية كوسيلة إصلاحية جديدة بديلة عن نظام العقوبة القديم.¹

رسم المشرع الجنائي إطاراً للسياسة العقابية تسير فلسفة العقاب؛ التي تحولت من العقاب والانتقام للتأهيل وإصلاح المذنبين، تلك السياسة العقابية التي تدل على حزم وعزم، وجزم اتجاه المجرم بمعاقبته على ما ارتكبه، وعزم على إقامة مجتمع صالح هو جلب المصلحة العامة ودفع المفسدة الناتجة عن الجريمة.²

رغم التطور الفكري في المجال العقابي لأغراض الجزاء الجنائي من خلال أنسنة قواعد التنفيذ العقابي، فإن العقوبات السالبة للحرية أو العقوبات البدنية المتمثلة في الإعدام واجهت عقبات ومشكلات؛ فأثارت جدلاً فقهيًا وتشريعياً بإقرارها أو بتنفيذها ووضعت الفكر العقابي بين مؤيد ومعارض، فإما النظر إلى الجاني كإنسان مريض لا ذنب له في مرضه، وبالتالي حق العقاب ينبغي أن يكون مجرد علاج الجاني من جرمته، ومجرد رغبة المجتمع في وقاية نفسه من هذه الجرائم الخطيرة، وإما إحقاق مبدأ العدالة وصيانة أمن واستقرار المجتمع بالمحافظة على عقوبة الإعدام نصاً وتطبيقاً.

أما العقوبات السالبة للحرية التي يتحقق إيلاها بحرمان المحكوم عليه من حقه في التمتع بحريته نهائياً، أو لأجل معلوم يحدده الحكم القاضي بالإدانة واجهت مشكلات؛ ولعل أهم المشاكل التي عرضت على بساط البحث هي متعلقة بتعدد العقوبات السالبة للحرية وضرورة توحيدها، والحد من العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة؛ حتى أن البعض طالب بإلغائها وإيجاد بدائل لها، كونها تحتل مكاناً بارزاً في قائمة الجزاءات الجنائية في غالبية الأنظمة العقابية. إن هذه المشكلات التي أثارها العقوبات السالبة للحرية دفعت معظم التشريعات الحديثة إلى سياسة الحد من العقاب بأشكال مختلفة، خاصة بالنسبة للجرائم قليلة الخطورة بإحلال بدائل يمكن أن تحل محل العقوبة وتحقق الهدف الإصلاحية لها، ومن بين هذه التشريعات التشريعات الجزائية، ويمكن رد هذه الأشكال والأكثر شيوعاً التي تأثرت بها التشريعات العربية، بما يفيد هذا البحث وبما يفيد المشرع الجزائي، والتي أثبتت فعاليتها في مواجهة أنواع معينة من الجرائم بالشكل الذي يجعلها قادرة على أن تؤدي الدور الإصلاحية، هي نظام وقف التنفيذ، ونظام الإفراج المشروط وعقوبة الغرامة المالية، وعقوبة العمل للنفع العام، وتأجيل النطق بالعقوبة.

أما فيما يتعلق بتنفيذ العقوبة فإن الفكر العقابي، أضفي قواعد إنسانية على وسائل التنفيذ العقابي، أثناء تنفيذ العقوبة السالبة للحرية تنفيذاً كلياً أو جزئياً في المؤسسة العقابية، من خلال القيام بخطوات تمهيدية تسبق عملية

¹ السياسة فعل السائس يقال هو يسوس الدواب إذا قام عليها وراضها، ويقال ساس فلان الأمر دبره وقام به، ويقال ساس الوالي الرعية أي أمرهم ونهأهم؛ دكتور: أسامة شوقي الحوفي. السياسة الجنائية في مجال التنفيذ العقابي، مصر، الفتح للطباعة والنشر، بدون طبعة، سنة 2014م، ص: 06.

² دكتور: أسامة شوقي الحوفي. السياسة الجنائية في مجال التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 01.

إخضاع المحبوس إلى برامج الإصلاح التي تتلاءم مع شخصيته، وخطورته الإجرامية ليتم تصنيفه داخل المؤسسة العقابية المناسبة، وهذا ما يعرف بالتفريد التنفيذي الذي تؤثر على خطورته الإجرامية بهدف إصلاحه وإعادة إدماجه للمجتمع،¹ فتوجه جهود القائمين على تلك المؤسسات العقابية نحو ضرورة إصلاح الجاني وتهذيبه ولن يتم ذلك إلا من خلال وسائل داخلية مختلفة، وسبل متنوعة تعرف بالمعاملة العقابية.²

لم يتوقف هذا الأمر عند هذا الحد نتيجة التحول الفكري لوظيفة الإصلاح كأهم وظيفة للجزاء الجنائي، فتطورت السياسة العقابية إلى وسائل تنفذ فيها العقوبة السالبة للحرية خارج المؤسسات العقابية، من شأنها أن تحقق الهدف المنشود من تقرير العقوبة بإصلاح الجاني وإعادةه إلى جادة الصواب، ولعل أهم أنظمة الإصلاح خارج البيئة المغلقة، وخارج أسوار السجون، والتي اهتمت بها التشريعات الحديثة على غرار المشرع الجزائري هما نظام الحرية النصفية ونظام حرية المراقبة.

على أن يتم التنفيذ العقابي جبراً دون تدخل لإرادة المحكوم عليه، فالحكم الصادر بالعقوبة غير موجه إليه حتى يبادر إلى تنفيذه، وإنما إلى السلطة المنوط بها الحصول للدولة على حقها في عقاب من ارتكب الجريمة لإخلاله بحق المجتمع في الكيان والبقاء.³

إن هدف السياسة العقابية هو محاربة السلوكيات الإجرامية، والسعي إلى الحد من تطور وتزايد الجريمة وحماية للحقوق الفردية والجماعية، وهذا يقتضي إتباع الوسائل الكفيلة لضمان تحقيق هذه الأهداف فقد فشلت بشكلها التقليدي في تحقيق وظائفها وتحقيق الإصلاح المطلوب للمحكوم عليهم على نحو يضمن تأهيلهم وعدم عودتهم إلى اقتراف الجريمة، وهذا ما يبدو واضحاً من خلال ارتفاع معدل حالات العود إلى الجريمة بعد الخروج من السجن.

¹ يعرف التفريد التنفيذي في منح الإدارة المختصة بتنفيذ العقوبة السلطة اللازمة لتحديد المعاملة العقابية الملائمة لإصلاح المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية على حده، طبقاً لما تفرضه إجراءات التصنيف وفي ما يبدو من سلوكه خلال فترة التنفيذ، أما التفريد التشريعي فهو أن يضع المشرع مُقدماً تدرجات متعددة في السلم العقابي حسب ظروف وأحوال كل جريمة، أما التفريد القضائي فهو التفريد الصادر عن القاضي حينما يهيم بإصدار حكم بالإدانة، وهو يقوم على أساس أن المرحلة الحقيقية لتحقيق التفريد هي مرحلة النطق بالحكم لا مرحلة وضع النص التشريعي الخاص بالجريمة؛ الدكتور: خالد سعود بشير الجبور. التفريد العقابي في القانون الأردني" دراسة مقارنة مع القانون المصري والقانون الفرنسي"، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2009م، ص: 14.

² يقصد بالمعاملة العقابية هي الكيفية التي يعامل بها المحبوس داخل المؤسسات العقابية، وخارجها وذلك من أجل تأهيله اجتماعياً، دكتور: نبيه صالح. علمي الإجرام والعقاب، عمان، الأردن، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2003م، ص: 218.

³ دكتور: مصطفى يوسف. أساليب تنفيذ العقوبة وضماناته" دراسة مقارنة"، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون طبعة، سنة 2010م، ص: 08.

نظراً لسلبيات المؤسسات العقابية اتجهت السياسة العقابية المعاصرة إلى تبني اتجاه إصلاحى يقوم على اتخاذ تدابير لعقوبة السجن، تتضمن مجموعة من الإجراءات التي يتخذها المجتمع لمعاقبة المخالفين للقوانين بهدف إصلاحهم وتطبيق العقوبة عليهم، دون تنفيذها داخل أماكن محددة تجعلهم في عزلة عن المجتمع. فهي إحلال نوع معين غير سالبة للحرية محل عقوبة أخرى سالبة للحرية تهدف إلى تهذيب وعلاج المحكوم عليه وتقوده إلى التأهيل والإصلاح وتحقيق الأغراض العقابية التي تقتضيها مصلحة المجتمع.¹

أمام هذه النقائص سعت مختلف الدول إلى إعادة النظر في إستراتيجيتها عبر ترشيد العقاب بالبحث عن أنظمة عقابية تكون فعالة أكثر في تحقيق الأغراض العقابية المعاصرة، كالسعي لإيجاد عقوبات بديلة لعقوبة الحبس قصير الأجل تفيد المجتمع والمجرم معاً؛ مع توفير ظروف أفضل لنجاح عملية التأهيل الاجتماعي.²

تعتبر العقوبة البديلة أحد الأساليب العقابية الحديثة التي أثبتت فاعليتها لمواجهة الظاهرة الإجرامية، فهي تجمع بين جميع أغراض العقوبة؛ من حيث إيقاع الجزاء على من ثبت في حقه ارتكاب جريمة لردعه، ومراعاة الاعتبارات الإنسانية التي تهدف إلى حماية حقوق الإنسان إضافة إلى تحقيقها لوظيفة التأهيل والإدماج الاجتماعي للمحكوم عليهم.³

فالعقوبة البديلة تستهدف إيجاد بيئة عمل مناسبة تساعد الجاني الذي تعثر وتكسب الطريق المستقيم، وإعادة تأهيله واندماجه داخل مجتمعه، وبناء شخصيته وسلوكياته، بما يدرأ عنه عبث الماضي وأخطائه، والوقوع من جديد في الجرائم التي استدعت توقيفه ومحاكمته، ففي مجتمعنا الجزائري تبدو الحاجة ملحة إلى الأخذ بهذه الجزاءات البديلة، لما تبين من عيوب وسلبيات مصاحبة لتنفيذ عقوبة الحبس داخل المؤسسات العقابية.⁴

لذا تعد البدائل العقابية من المسائل المستحدثة التي حرصت التشريعات المقارنة على تبنيها وجعلها قابلة للتطبيق، يلجأ إليها في مواجهة الجانحين المبتدئين أو غير الخطرين. وتهدف أساساً إلى السماح للقاضي باستبدال العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة التي قد ينطق بها جزاء للجرح والمخالفات، بعقوبات سالبة لبعض الحقوق أو المقيدة لها وأهمها العمل للنفع العام. ونظراً لحداثة عقوبة العمل للنفع العام اعتمده بعض الدول على سبيل

¹ محمد صالح معزي العنزي. الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، الجامعة الأردنية، 2014، ص: 01.

² مختارية بوزيدي. العقوبة البديلة في السياسة الجنائية الحديثة، ندوة علمية، سعيدة، مخبر حماية حقوق الإنسان بين النصوص الدولية والنصوص الوطنية وواقعها في الجزائر، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، 21 نوفمبر 2016م، ص: 01.

³ حسني عبد الحميد. البدائل الشرعية للعقوبات الوضعية" بدائل العقوبات السالبة للحرية في الشريعة الإسلامية"، الأردن، دار النفائس للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2007م، ص: 137.

⁴ محمد العايب. بدائل الحبس قصير المدة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري" دراسة مقارنة"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 27 ديسمبر 2012م، ص: 150.

التجربة الأولية، إلا أن النجاح الذي حققه هذا النظام كبديل عن العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة جعله ينتشر على نحو واسع بين التشريعات العقابية المعاصرة.

غير أنه توجد معوقات تعترض العقوبة البديلة لازال الغموض يكتنفها مما أدى إلى جدل وسوء فهم في بعض الأحيان حيال استخدامها. كما أن السجون تعد جزءاً من النظام الجنائي الرسمي للدولة وبالتالي فإنها تعمل وفقاً لضوابط وقوانين رسمية، ما يجعل القضاة يثقون فيها وفي أدائها للعقاب المطلوب على عكس العقوبات البديلة التي لا تتضمن سجنًا.¹

إذا كنا نتكلم عن الإصلاح الجنائي والعقابي فليس لعدم جدوى الأنظمة الجنائية والتشريعات التي تسودها بل بغية تطوير هذه الأنظمة وتكييفها مع المعطيات الجديدة والمتجددة مع تطور الحياة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، وهو تطور مستمر ومتغير بل ومتقلب تبعاً لتغير الأنظمة السياسية والتشريعية وتقلبها.² يكتسب هذا الموضوع أهمية بالغة لأن التنفيذ العقابي يعد أهم مواضيع السياسة العقابية، كما أن الدراسات والأبحاث السابقة كانت قليلة فيما يتعلق بالطبيعة القانونية للتنفيذ العقابي وما هي إشكالات التنفيذ العقابي وطريقة تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، زيادة على أساليب تنفيذ هذه العقوبة داخل وخارج المؤسسات العقابية، وموضوع البدائل العقابية وبالأخص التي تبناه المشرع الجزائري.

أهم الأسباب التي جعلتنا نختار هذا الموضوع أن هذه العقوبة جعلت من التنفيذ العقابي لا ينتهي بمجرد توقيع العقوبة على المحكوم عليه، وإنما تعدى هذا النوع من التنفيذ مرحلة قضاء المحكوم عليه مدة عقوبته إلى مرحلة المتابعة الاجتماعية اللاحقة له إصرار للوصول إلى نتيجة الإصلاح وإعادة التأهيل، ولعل مزاد في رغبتنا للتطرق إلى هذه العقوبة بالذات المشاكل الفقهية التي تطرحها العقوبة السالبة للحرية؛ وكذا التوسع الملحوظ الذي حدث عبر العديد من دول العالم في مجال حقوق المحكوم عليهم المساجين، علاوة على أن البدائل المقترحة لهذه العقوبة قد أثارت فضولنا وبالأخص الصعوبات العملية التي تواجه العقوبات البديلة مثل عقوبة العمل للنفع العام والرقابة الالكترونية كبديل لعقوبة الحبس. زيادة عن الأهمية الواقعية والعملية لنظام العقوبات البديلة وبالتالي التعريف بها أكثر. أما عن الأسباب الموضوعية فإن للعقوبة السالبة للحرية أثارة نتائج سلبية عديدة مما جعلها لا تحقق الهدف من توقيعها، الأمر الذي يستدعي دراستها لتحديد النقص أو الخلل الموجود فيها. وكذلك معرفة مدى تحقيق

¹ دكتور: محمد بن عبد الله ولد محمد. "إجراءات بديلة عن عقوبة الحبس"، مجلة قضائية، العدد الثاني، رجب 1432هـ، السعودية، ص: 130.

² مصطفى عوجي. الإصلاحات الجنائية والعقابية من أجل إعادة الإدماج الاجتماعي للمحكوم عليهم بعقوبات جزائية، العدالة الجنائية والإصلاحات السجنية، أعمال الندوة العربية الإفريقية حول العدالة الجنائية والإصلاحات السجنية التي نظمها المعهد العربي لحقوق الإنسان والمنظمة الدولية للإصلاح الجنائية، تونس 29 نوفمبر-2 ديسمبر 1991م، ص: 166.

العقوبة السالبة للحرية للأغراض التي وجدت من أجلها بالنظر إلى التعديلات والإصلاحات التي قام بها المشرع الجزائري.

إن إشكالية هذا الموضوع التي تكون مفتاح الدراسة ما هي القيمة العقابية للجزاء الجنائي حتى يحقق وظيفة الإصلاح والتأهيل؟ وقد ترتب عن هذه الإشكالية إشكالية فرعية هي: هل وفق المشرع الجزائري في تبني نظام البدائل العقابية؟.

ستتم دراسة هذا الموضوع باستخدام عدة مناهج منها المنهج التحليلي؛ من أجل تحليل النصوص القانونية التي تبين موقف المشرع الجزائري في مجال تنفيذ العقوبة السالبة للحرية. واستخدام المنهج الوصفي من أجل توضيح بعض المفاهيم المتعلقة بموضوع الدراسة مع تحديد وحصر نطاقه واستبعاد العناصر الخارجة عن موضوع الدراسة. وكذلك استخدام المنهج المقارن من أجل المقارنة ما بين الأمر رقم 72-02 المتعلق بإعادة تربية المحبوسين¹ والقانون رقم 04-05 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، والمقارنة ما بين التشريعات العقابية المختلفة والتشريع الجزائري.²

بالنسبة للصعوبات التي واجهت الدراسة تتمثل في قلة المراجع المتعلقة بالسياسة العقابية الجزائرية والتنفيذ العقابي، وعدم وجود كتب متخصصة في المعاملة العقابية بالنسبة للتشريع الجزائري. كما واجهتنا كذلك تعقيدات إجرائية تتعلق بإجراء زيارة ميدانية للمؤسسات العقابية بأنواعها والتي تتطلب الحصول على تراخيص إدارية تأخذ وقتاً طويلاً، والصعوبة العملية من أجل إجراء استبيان المحبوسين.

تناولت موضوع هذه المذكرة في بابين. خصص الباب الأول للإحاطة بالإطار المفاهيمي للتنفيذ العقابي ثم قسم هذا الباب إلى فصلين، الفصل الأول تناولنا فيه الأحكام العامة للتنفيذ العقابي الذي يتناول تطور العقوبة في ظل المدارس العقابية، والطبيعة القانونية للتنفيذ العقابي والإشكالات التي تعري تنفيذ الحكم القضائي، وأنواع العقوبات، أما الفصل الثاني فيتناول أساسيات التنفيذ العقابي من خلال التدخل القضائي في مرحلة التنفيذ العقابي، والجوانب الإجرائية للتنفيذ العقابي، وتنفيذ الحكم عند تعدد الجرائم، أما الباب الثاني فسيتم التطرق فيه إلى أصول المعاملة العقابية وقد قسم هذا الباب هو الآخر إلى فصلين، الفصل الأول سنتعرض فيه إلى الوسائل التمهيدية لتفريد المعاملة العقابية من خلال النظام المؤسساتي للمعاملة العقابية وأنظمتها، وأساليب تحقيق الردع

¹ الأمر رقم 72-02 المؤرخ في 25 ذي الحجة 1391هـ الموافق ل 10 فبراير 1972م، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 22 فيفري 1972 م.

² القانون رقم 04-05 المؤرخ في 27 ذي الحجة 1425هـ الموافق ل 6 فيفري 2005م، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 13 فيفري 2005م.

الخاص داخل وخارج المؤسسة العقابية، أما الفصل الثاني فيتناول البدائل العقابية بمختلف أنواعها سواء التي تبناها
المشرع الجزائري والتشريعات العقابية المقارنة، وانتهت هذه المذكرة بخاتمة تضمنت نتائج واقتراحات تتعلق بالتنفيذ
العقابي.

هذا و أسأل الله أن يوفقنا لما فيه الخير و السداد

الباب الأول

الإطار المفاهيمي للتنفيذ

العقاي

الجزء الجنائي هو الأثر القانوني المترتب على وقوع الجريمة¹ لقد اتخذ هذا الجزء مند البداية صورة العقوبة² التي تغيرت النظرة إليها من أداة للانتقام من الجاني ووسيلة لردعه وإبعاده عن المجتمع، إلى اتخاذها كأداة لإصلاحه وتأهيله اجتماعياً، ووصول الفكر العقابي إلى هذه المرحلة كانت على مراحل يجب الوقوف عندها والعودة إلى تاريخ علم العقاب. ونظراً لهذا التطور الحاصل في مفهوم العقوبة انعكس على التنفيذ العقابي؛ فأصبح يوقع الجزاء بالقدر اللازم لعلاج عوامل الإجرام لدى الشخص بقصد إصلاحه، كما تعددت أنواع العقوبات منها عقوبة الإعدام؛ التي كانت شائعة في أغلب القوانين حتى القرن الثامن عشر فبدأ الجدل يثور حول جدواه؛ فوجد اتجاه يطالب بإلغائها فألغتها بعض الدول بينما دول أخرى مازال الخلاف ناشباً بشأنها بين مطالبين بإلغائها وأخرى ببقائها³. وهذا ما سنتعرض إليه من خلال الفصل الأول الموسوم بالأحكام العامة للتنفيذ العقابي. أما الفصل الثاني فسيتم التعرض فيه إلى أساسيات التنفيذ العقابي من خلال التدخل القضائي في مرحلة التنفيذ العقابي، لكون مرحلة التنفيذ العقابي من أخطر المراحل التي تمس بحقوق وحرية الأشخاص وما تنشأه من مركز قانوني يتمتع به المحكوم عليه، لذلك نجد أن السياسة العقابية الحديثة لا تقتصر على الإشراف القضائي وإنما نجاح هذا الأخير مرتبط بوجود إدارة عقابية تشرف على التنفيذ العقابي⁴، والتعرض إلى الجوانب الإجرائية للتنفيذ العقابي وهذا ما سيتم التفصيل فيه من خلال هذا الباب.

¹ تعددت تعريفات الجريمة فالتعريف القانوني للجريمة هي ذلك النشاط الذي ينص قانون الدولة على تحريم الإقدام عليه أو تركه، وعقاب كل من يقدم عليه أو يحجم عنه. أما التعريف الاجتماعي للجريمة هي الخروج على قواعد النظام الاجتماعي والخلفي التي تعارف عليها المجتمع ويكون هذا الخروج إيذاء شديد للشعور الجماعي بدرجة تؤدي إلى سحق المجتمع وغضبه؛ تاريخ الدخول 16-04-2018 على الساعة 20:26.

www.policemc.gov.ph

² تعرف العقوبة لغة للدلالة على تأخر الشيء عن غيره يقال عقب الشيء وعاقبته. والعقوبة اسم مصدر من عاقب يعاقب ومعاقبة. فإن العقوبة لغة يتضح أن لها معان مختلفة منها العقاب وهو الجزاء بالشر، ومنها العاقبة وهي الجزاء بالخير. أما اصطلاحاً فهناك من يعرفها على أنها الجزاء الذي يقرره القانون ويفرضه القاضي من أجل الجريمة ويتناسب معها، والبعض الآخر يعرفها على أنها جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذاً لحكم قضائي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة، وهناك من يعرفها على أنها الألم الذي ينبغي أن يتحملة الجاني عندما يخالف أمر القانون أو نهيته وذلك لتقوم ما في سلوكه من اعوجاج ولردعه عن الاقتداء به؛ إبراهيم مرابط. بدائل العقوبات السالبة للحرية " المفهوم والفلسفة"، مجلة إلكترونية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، 2012-2013 م، ص: 10.

³ دكتور: منصور رحمان. علم الإجرام والسياسة الجنائية، عناية، الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع، بدون طبعة، سنة 2006م، ص: 253.

⁴ المفهوم الضيق للسياسة الجنائية هي اعتبارها مجموعة الوسائل والتدابير التي ينبغي على الدولة تسخيرها لزرع الجريمة بأكثر قدر من الفعالية، أما المفهوم الواسع للسياسة الجنائية فهو لا يقتصر على مواجهة الجريمة بسن التشريعات العقابية وتشديد العقوبات بل تجاوز الأمر إلى الاهتمام بالأسباب والعوامل للوصول إلى الوسيلة المناسبة لتصدي لها والحد من انتشارها، فهو له الطبيعة الاجتماعية أي علم اجتماعي يدخل في مجموعة العلوم الجنائية والتي تبحث في الأسباب والعوامل الإجرامية وأيضاً رسم سبل علاجها؛ أسامة صلاح محمد بهاء الدين. مكانة الإصلاح وإعادة التأهيل في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الدراسات العليا، جامعة التنمية البشرية، العراق، مجلد 4 العدد 16 بتاريخ 01-03-2016، ص: 08.

الفصل الأول

الأحكام العامة للتنفيذ

العقابي

إن مضمون التنفيذ العقابي لم يكن واحداً منذ أن عرف المجتمع البشري العقاب؛ كرد فعل لما يهدد كيانه ومصالح أفراد، بل كان يلحقه التطور متأثراً في كل مرحلة بتطور الفكر البشري ونظريته للمصالح المراد حمايتها،¹ وكذا الهدف المراد تحقيقه من وراء العقوبة في كل عصر من العصور. إلى أن الثابت أن العقوبة شأنها شأن الجريمة فقد ظهرت بظهور الإنسان على وجه الأرض.²

على أثر الدراسات العلمية الحديثة في العلوم الجنائية لم يعد في الإمكان من الناحية العملية ربط الجزاء الجنائي والعقوبة على الأخص بفكرة الإيلام أو التعذيب كما كان عليه سابقاً، وإنما يتعين توقيع الجزاء بالقدر اللازم لعلاج عوامل الإجرام لدى الشخص أي بقصد إصلاحه.³

¹ تتمثل الصورة الأولى للعقوبة في الانتقام الفردي؛ الذي كان سائداً حينما كانت الغرائز الفطرية وحدها تتحكم في سلوك الإنسان وهي غريزة حب البقاء لديه مما يدفعه إلى الثأر بنفسه من الجاني دون قيد. وبعدها خرج الإنسان من عزلته؛ وتكونت العائلة أصبح تنفيذ العقوبة يتخذ صورة الانتقام الفردي والتأديب؛ فحين يقع الاعتداء من أحد أفراد عائلة على أحد أفراد عائلة أخرى فإنه يقوم المجني عليه ويعاونه أفراد عائلته للانتقام من الجاني؛ أما إذا وقع الاعتداء من أحد أفراد الأسرة على فرد آخر من أفرادها فإن رب العائلة يمارس سلطة التأديب على الجاني تصل إلى حد القتل أو الطرد من العائلة، كما يمكن للعائلة أن تتبرأ من الجاني فتخلعه عنها وتقطع صلتها به ويصبح المخلوع غريباً عن عائلته التي تتبرأ منه وينحصر الانتقام عليه وحده، وقد انضمت مجموعة من العائلات مكونة العشيرة؛ فإذا كان الجاني والمجني عليه ينتميان إلى نفس العشيرة فهنا يتم تطبيق القصاص الذي هو تحقيق التوازن بين الأذى الذي أوقعه الجاني والأذى الذي يراد إيقاعه به، فظهر القصاص في تشريعات غالبية الشعوب الشرقية القديمة، كشرية " بابل" وأشهرها قانون "حمو رابي" يعتبر حمو رابي من أعظم ملوك العراق القديم، فقد انصرف في أولى سنوات حكمه إلى الإصلاحات الداخلية، وترقية حالة السكان المعيشة وإقامة المشاريع، وذلك لكسب رضا الناس ومحبتهم ثم انصرف إلى إصلاح الجهاز الإداري والقضاء على الرشوة ورفع المظالم، وتثبيت الأسعار والاهتمام بإقامة السدود وتقوية الجيش، وكذلك لأجل تثبيت العدل، فكتاب حمو رابي عبارة عن قوانين التي نصها الملك الحكيم حمو رابي لتثبيت العدل وإحقاق الحق في سنوات حكمه؛ تاريخ الدخول 16-04-2018 على الساعة 20:14.

www.Kutub PDF books.net

² كما أن للقصاص في الشريعة الإسلامية مكانته في التنفيذ العقابي استناداً لقوله تعالى "... النَّفْسُ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنُ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفُ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنُ بِالْأُذُنِ وَالسِّنُّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ"؛ سورة المائدة الآية 45. أما إذا وقع الاعتداء من أحد أفراد العشيرة على فرد من عشيرة أخرى؛ فإن عشيرة المجني عليه ينتقمون من الجاني فتشرب حرب بين العشيرتين فيتحول هذا الانتقام من انتقام فردي إلى انتقام جماعي. وبعدها نشأت القبيلة، فكان شيخ القبيلة هو الذي يتولى توقيع العقاب على الجرائم التي يرتكبها أحد أفرادها؛ ولتفادي الحروب التي تقع بين العشائر لجأت القبيلة إلى عقد اتفاقية صلح بين عشيرة الجاني وعشيرة المجني عليه، على أن تدفع عشيرة الجاني إلى عشيرة المجني عليه مبلغاً من المال يُعدّ ثمناً لحياة المجني عليه أو لفقد عضو من أعضائه، وهذا ما يعرف بنظام الدية. الذي هو مقدار من المال يقدمه الجاني إلى المجني عليه أو ذويه ويُجدد تبعاً لمدى الأذى ودرجة أهمية الشخص المجني عليه. ويكون للمجني عليه أو ذويه حق الاختيار بينها وبين القصاص، وتبلور كيان الدولة واستقرارها أصبح يُنظر إلى الجرائم الموجهة ضد الأفراد أنها عدواناً على حقوق مجتمع؛ فأصبحت غاية التنفيذ العقابي هو التكفير عن الإثم لدى الجاني، وتهديد يرجى منه منع الآخرين من الاعتداء على النظام العام. فأصبح للسلطة الحاكمة حق القصاص من الجاني وتوقيع العقوبة البدنية المناسبة عليه، وكذلك استحدثت العقوبة السالبة للحرية والغرامة، وعند نشوء الدول في عهد الجمهورية في روما كانت تسمى الجرائم المقترفة ضد الدولة بجرائم المساس بالعظمة؛ دكتور: أكرم نشأت إبراهيم. السياسة الجنائية "دراسة مقارنة"، بدون ذكر بلد الطبع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، بدون طبعة، بدون ذكر سنة نشر، ص: 90.

³ دكتور: رجب على حسين. تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، عمان، الأردن، دار المناهج للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2011م، ص: 28.

لذا نرى من الواجب علينا استعراض أهم التطورات التي طرأت على فكرة العقوبة وأغراضها لتتعرف على ما أصاب التنفيذ العقابي من تعديل من جرائها، وهذا من خلال المبحث الأول، أما المبحث الثاني فيتم التطرق فيه إلى الطبيعة القانونية للتنفيذ العقابي، والمبحث الثالث فيتناول أنواع العقوبات.

المبحث الأول

تطور العقوبة في ظل المدارس العقابية

من خلال استقرار سياسة العقاب خلال العصور القديمة والمتوسطة وعلى وجه الخصوص عند تواجد الدولة حتى أواخر القرن 18، كان العقاب يتجه نحو الشدة والعنف، أما عند تواجد الديانة المسيحية¹، والإسلامية² فكانت العقوبة هي محو خطيئة الجاني وتطهير نفسه؛ وتمهيد الطريق أمامه للتوبة؛ مما جعل العقوبة بقدر محدود دون إذلال أو تعذيب يمس بالكرامة الإنسانية.³

منذ القرن 16 حتى قيام الثورة الفرنسية سنة 1789 م تميز القانون الجنائي الفرنسي بمعاملة خاصة عن القانون المدني⁴، إلى أن العقوبات خلال هذه الفترة لم تكن تولي اهتماماً لا بالجريمة وما ينتج عنها من أضرار دون

¹ انتشرت الدعوة المسيحية في معظم الدول الأوروبية وحرصت على أن تُشيع مبادئ الرحمة والمغفرة والأخوة وفتح باب التوبة أمام المجرم؛ والتكفير عن الخطيئة الذي أخذ مدلولان العدالة والتوبة، فالعدالة تعني فرض عقوبة مناسبة مع الخطيئة، والتوبة تعني عودة الجاني من خلال العقوبة إلى أعماق نفسه لتطهيرها من آثامها ومحو خطاياها. وبالتالي أصبح للعقوبة هدفاً ثانياً هو الإصلاح والتأهيل. وقد كان للكنيسة الكاثوليكية دوراً هاماً في تطوير العقوبات السالبة للحرية إيماناً بفكرة التوبة الدينية، فأنشأت عدد من السجون الكنسية الغرض منها الإصلاح وتعذيب وتقويم وتعليم المذنب وإتباع نظام العزلة، وبُذلت عقوبة الإعدام بالعقوبة الحبس مدى الحياة؛ وعملت على التخفيف من قسوة الأنظمة داخل السجون، وهو ما قامت به الكنيسة في سجون " فلورنسا" بإيطاليا حيث تقرر في عام 1926م الفصل بين الجنسين، ثم أنشئ عام 1321م مستشفى خاص بالمسجونين، وفي عام 1541 م تأسست هيئة " رجال الخير" والتي ضمنت رجال دين ومدنيين وتولت إدارة سجون " فلورنسا" على نحو يخفف القسوة. كما اهتمت الكنيسة أيضاً بوضع بعض القواعد لتنظيم السجون تضمن بعض الحقوق الإنسانية للمسجونين والتي كان لها الأثر في التشريعات الجنائية؛ دكتور: نظير فرج مينا. الموجز في علمي الإجرام والعقاب، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، بدون طبعة، بدون ذكر سنة النشر، ص: 145.

² بالنسبة للشريعة الإسلامية فنجد أن الخليفة عمر بن عبد العزيز أصدر نظاماً للسجون وحسن معاملتهم، وتفقد أحوالهم؛ ففي عهد الخليفة هارون الرشيد وضع القاضي أبو يوسف نظاماً للسجون تضمن أسس في معاملة المسجونين يعتمد عليه النظام العقابي الحديث. وعرف التشريع الإسلامي جميع الأغراض التي من أجلها يكون السجن؛ فقد يكون على سبيل الاحتياط، أو على سبيل الاستظهار، وقد يستخدم كتدبير احترازي أو كعقوبة تعزيرية. والحبس على سبيل الاحتياط الغرض منه حبس المتهم حتى تثبت براءته أو إدانته، وذلك خشية هروبه أو الإفساد في الأرض. أما حبس الاستظهار فهو حبس الشخص حتى يتبين حاله، ومن أهم تطبيقاته الشرعية هو حبس المدين الماطل حتى يظهر حاله ويسدد دينه. أما كتدبير احترازي فيكون في مواجهة معتادي الإجرام من أجل إبعاد شرهم عن المجتمع. في حين أن الحبس كعقوبة تعزيرية يكون للجرائم التعزيرية وهي المعاصي التي لم ينص عليها التشريع الإسلامي؛ فتكون عقوبتها الحبس من أجل إصلاح حال من ارتكبها كالمراة المرتدة فإنها لا تقتل بل تسجن تعزيراً حتى تستسلم أو تموت؛ لمقدم حمر العين. الدور الإصلاحية للجنايات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان " الجزائر"، 2014-2015 م، ص: 13.

³ دكتور: أكرم نشأت إبراهيم. السياسة الجنائية " دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 91.

⁴ هناك ثلاثة أقسام من قانون العقوبات وهي العقوبات المقررة بمقتضى الأوامر الملكية وفيها يباح للقاضي تشديد أو تخفيف تلك العقوبات تبعاً لاختلاف الظروف. أما القسم الثاني فهو العقوبات المؤسسة على عرف المحاكم أي المقررة بمقتضى السوابق القضائية فهي مقصورة على العقوبات المحددة كجرائم معينة في الأحكام الصادرة من المحكمة القضائية العليا، مثل قطع اليد، والإعدام وحرق الجثة وغيرها من العقوبات؛ أما القسم الثالث فيشمل العقوبات التحكيمية بمعناها الدقيق وهي تتمثل في طائفتين؛ الطائفة الأولى تنحصر في العقوبات التي للقاضي أن يحددها كجرائم معينة =منصوص عليها وعلى عقوباتها الأساسية في أمر ملكي، أما الطائفة الثانية تشمل العقوبات التي يوقعها القضاة على مرتكبي الأفعال التي يرون تجريمها

للاتفات إلى شخصية الجاني وظروفه؛ وعلى هذا النحو لم تثر أغراض العقوبة الدراسات المعمقة التي تستحقها حتى أواخر القرن الثامن عشر.¹

مع تطور الفكر الجنائي بدأ يُنظر إلى العقوبة على أنها ليست مجرد جزاء فالهدف منها تحقيق العدالة؛ وإنما يجب أن يكون لها غرض نفعي يهدف إلى منع الجريمة في المستقبل عن طريق الردع العام والخاص.² أدت الطريقة العلمية في مواجهة مشكلة الجريمة إلى ظهور آراء متنوعة تخالف ما كان سائد من نظريات عقابية، وساعدا على ظهور هذه المدارس ما تبين من قصور المبادئ السائدة في مكافحة الجريمة بطريقة أكثر فعالية، فضلاً عن خلق وعي اجتماعي قادر على مواجهة مُشكلاتها سواء في شخص الجاني أم في ظروف البيئة التي تحيط به وبجريمته.³

منذ أواخر القرن 18م ظهرت تيارات فلسفية منبعثة عن الآلام الناشئة من الظلم والطُغيان أدت إلى تطور في سياسة العقاب، ومن روادها الأوائل الذين نددوا بمساوئ عصرهم وأطلقوا الدعوة إلى إصلاحه في مقدمتهم مونتسكيو "1689-1755" في كتابه "روح الشرائع" الصادر سنة 1748 م،⁴ هاجم فيه قسوة العقوبات وتحكم القضاة في تقديرها ودعى إلى ضمان حرية المواطن ومساواته أمام القانون، مع اعتدال العقوبات وتناسبها مع المجرم على أن يحكم بها بموجب نصوص قانونية صريحة من قبل سلطة قضائية مستقلة عن السلطة التشريعية والتنفيذية تحت إطار مبدأ الفصل بين السلطات.⁵

كعقوبة التمزيق لأربعة أجزاء بربط المحكوم عليه بأربعة خيول تتحرك كل منها إلى جهة مخالفة للآخرى؛ دكتور: أكرم نشأت إبراهيم. السياسة الجنائية " دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 92 إلى 93.

¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني " دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بدون ذكر سنة نشر، ص: 7.

² دكتور: على عبد القادر القهوجي. دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2010م، ص: 238.

³ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، القاهرة، دار الفكر العربي، الطبعة السادسة، سنة 1985م، ص: 58.

⁴ مونتسكيو من أهم فلاسفة القرن الثامن عشر، أول من نادى بتطبيق نظام فصل السلطات، اسمه الأصلي " شارل لوي ذي سيكوندا" المعروف باسم مونتسكيو، ولد في جنوب غرب فرنسا سنة 1689م وتوفي سنة 1755م لعائلة أرستقراطية، تلقى تربية مسيحية محافظة، انتسب مونتسكيو إلى أكاديمية " بورديو" مند بداية حياته العملية، انخرط في دراسة الفيزياء والرياضيات ودرس نظرية نيوتن، اهتم مونتسكيو بإيجاد علاج للمجتمع الفرنسي الذي كان يعتقد أنه مريض، ويسعى للانتقال إلى فكر جديد، يعتبر كتابه روح القانون من أشهر الكتب السياسية في التاريخ وقد درس فيه كل المؤسسات السياسية التي كانت سائدة في عصره. يري مونتسكيو بأن مبرر كل نظام حكم هو ضمان حرية الإنسان وصيانة حقوقه من أجل ذلك يجب الفصل بين السلطات والحفاظ على التوازن بينها؛ فالسلطة التشريعية مهمتها وضع القوانين وتعديلها وإلغاؤها ثم مراقبة تنفيذها، والسلطة التنفيذية تناط بها مهمة تنفيذ القوانين وتدخل في إختصاصاتها كذلك العلاقات الدبلوماسية مع الدول، وحماية الأمن الداخلي والخارجي وتوضع هذه السلطة بيد الملك. أما السلطة القضائية ينحصر اختصاصها في المنازعات وتوقيع العقوبات على المجرمين؛ تاريخ الدخول 17-04-2018 على الساعة 19:30.

AR. Wikipedia.org/wiki

⁵ دكتور: أكرم نشأت إبراهيم. السياسة الجنائية " دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 98.

أما فولتير "1694-1778" عبر عن سخطه على تحكم القضاة وتباين أحكامهم والتناقض والتعسف في كتابه " ثمن العدالة والإنسانية" الصادر في 1977 م.¹ أما جان جاك روسو سنة " 1712-1778" فقد عرض في كتابه " العقد الاجتماعي" الصادر سنة 1762 م فكرة الأساس التعاقدية لحق العقاب الذي يقضي بأن حق الدولة في توقيع العقاب، هو مجموعة حقوق الأفراد في الدفاع عن أنفسهم وأموالهم التي تنازلوا عنها للجماعة أي لسلطة الممثلة لها بالقدر اللازم لضمان حماية أنفسهم وأموالهم.²

هذه التيارات الفلسفية كانت منطلقاً لدراسات فقهية أصلية للنظام العقابي؛ في حلقات تمثلت في مدارس تجسدت ثمارها فيما لحق بالسياسة العقابية من تطورات مند أواخر القرن 18 حتى وقتنا الحاضر. وهذه المدارس هي المدرسة التقليدية الأولى، والمدرسة التقليدية الجديدة، والمدرسة الوضعية، والوسطية التي اعتنقتها حركة الدفاع الاجتماعي الحديث؛ ممثلة بمذهب كرامتيكا وأنسل، وبرنامج الحد الأدنى للدفاع الاجتماعي على سياسة العقاب في العصر الحديث، والمدرسة التقليدية الحديثة وهذا ما سنتعرض إليه في هذه المطالب على التوالي.

¹ فولتير هو فرانسوا ماري آروون بالفرنسية FRANÇAIS MARIE AROUET يعرف باسم شهرته فولتير ولد في 21 نوفمبر 1694م وتوفي في 30 مايو 1778م وهو كاتب وفيلسوف فرنسي عاش خلال عصر التنوير، كان فولتير كاتباً غزير الإنتاج فقد كتب في المسرحيات والشعر والروايات والمقالات والأعمال التاريخية والعلمية، من أشهر آثاره رسائل فلسفية سنة 1734م، وكانديا سنة 1759م، والمعجم الفلسفي سنة 1764م. كان فولتير مدافعاً صريحاً عن الإصلاح الاجتماعي على الرغم من وجود قوانين الرقابة الصارمة والعقوبات القاسية التي كان يتم تطبيقها على كل من يقوم بخرق هذه القوانين. كان فولتير واحد من العديد من الشخصيات البارزة في عصر التنوير إلى جانب كل من منتسكيو وجون لوك وجان جاك روسو، حيث تركت أعماله وأفكاره بصمتها الواضحة على مفكرين مهمين تنتمي أفكارهم للثورة الأمريكية والثورة الفرنسية؛ تاريخ الدخول 17-2018-04 على الساعة 32:20.

AR. WIKIPEDIA.ORG/WIKI

² جان جاك روسو هو كاتب وفيلسوف برز في عصر التنوير، وكانت أفكاره ونظرياته في التعليم والدين مؤثرة للجدل وقد كانت لجان جاك روسو مساهمات في الموسيقى، ولد جان جاك روسو في 28 يونيو 1712م في جنيف؛ وهو من أسرة فرنسية نزحت إلى جنيف واستقرت فيها. تعلم روسو حرفة النقش على يد أحد الناقشين " ذي كوفان" الذي كان يعامله بشكل سيء حيث كان يعامل كالعبيد، على الرغم من قسوة هذا النقاش بقي روسو مولعاً بالقراءة فكان يقرأ الكتب في أي مكان وبشكل مستمر. ظهرت آراء روسو في العديد من مؤلفاته ومن أهم هذه الآراء ما وجد في كتابه العقد الاجتماعي، يري روسو أن الحرب ليست بين إنسان وآخر وإنما هي بين دولة وأخرى، وعداء الأفراد لا يكون بصفة عارضة وإنما بصفتهم جنوداً ويزول هذا العداء عندما يُلقون أسلحتهم ويعودون بشراً؛ تاريخ الدخول 17-2018-04 على الساعة 20:47.

جان - جاك - روسو / mawdoo3.com

المطلب الأول

المرحلة التقليدية

أطلق مصطلح المدرسة التقليدية على تلك الدراسات التي كانت تمثل آراء فقهاء وفلاسفة القرن الثامن عشر وردود أفعالهم على تلك الأوضاع المتردية التي وصل إليها النظام الجنائي، حيث تركت أثراً عميقاً في تجديد وتغيير المبادئ التي كان يقوم عليها النظام الاجتماعي والسياسي فضلاً عن النظام الجنائي. هذه المرحلة تشمل كل من المدرسة التقليدية والمدرسة التقليدية الحديثة وهذا ما سنعالجه من خلال الفروع التالية.

الفرع الأول

المدرسة التقليدية

كان النظام القضائي الجنائي مُختلفاً في هيكله ووظيفته خلال هذه المرحلة. فغابت العدالة والتناسب بين شدة العقوبة وحسامة الجريمة وتعسف القضاة.¹ مما ترك أثراً عميقاً في تجديد وتغيير المبادئ التي كان يقوم عليها النظام الاجتماعي والسياسي والجنائي.²

يرجع ظهور هذه المدرسة إلى العالم الايطالي شيزاري بيكاريا الذي كان من أشد المؤيدين لأفكار العلامة الفرنسي مونتسكيو؛ وكان بيكاريا مُرتبطاً بهذه المدرسة وأعظمهم شأناً في التعبير عن أفكارها؛ بوصفه مؤسسها ورائدها الحقيقي " 1738-1794 " واقتزنت هذه المدرسة باسمه³. كما كان مُهتماً بحركة الإصلاح الجنائي في عصره ضمن مؤلفه الشهير " الجرائم والعقوبات " الذي صدر في ميلانو سنة 1764 م؛⁴ وتضمن مجموعة من

¹ دكتور: سعداوي محمد صغير. عقوبة العمل للنفع العام " شرح القانون 09/01 المعدل لقانون العقوبات الجزائري"، الجزائر، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، بدون طبعة، سنة 2013م، ص: 20.

² دكتور: علي عبد القادر القهوجي. دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 238.

³ كان بيكاريا مُهتماً بحركة الإصلاح الجنائي فقد ترأس بنفسه اللجنة التي أعدت مجموعة قانون العقوبات الذي أصدره ليوبولد الثاني أمير توسكانيا سنة 1786 م، ويُعد من الناحية التاريخية أول قانون للعقوبات أقيم على أسس حديثة أهمها الارتباط بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وإلغاء عقوبة الإعدام والتعذيب والمصادرة العامة وكان ذلك قبل اندلاع الثورة الفرنسية سنة 1789م؛ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 60.

⁴ في أواخر القرن الثامن عشر و أوائل القرن التاسع عشر، يقوم سيزاري بيكاريا " 1738-1794 " وجيريمي بنتام " 1748-1832 " الممثلان الرئيسيان للمدرسة الكلاسيكية، بتنفيذ أفكارهما في اتجاه دستور الانضباط الجنائي في حد ذاته، ومع ذلك وكجزء من التفكير في الجريمة ومنعها، لا يمكن اعتبارها مفكرين في القانون الجنائي فحسب، بل أيضاً كسلائف لعلم الإجرام والسياسة الجنائية. وهكذا يكشف سيزار بيكاريا فلسفته السياسية والقانونية في عمله بعنوان " الجرائم والعقوبات " سنة 1764. يطور المؤلف مفهوم المسؤولية الفردية والإرادة الحرة والوقاية الاجتماعية. كما تعبر عن ما

المبادئ والأفكار التي تُعتبر نقطة تحول في تاريخ القانون الجنائي؛ ولها صدى واضح على العديد من التشريعات في أوروبا بإرساء الأسس الحديثة للقانون الجنائي وهو الشرعية الجنائية.¹

يري بكاريا أن قسوة العقوبة لا تكفي للردع إن لم تكن مصحوبة باليقين من توقيعها، لأن السيطرة على الجاني بتهديده بعقوبة معتدلة ولكن مُحققة أفضل من إرهابه بوسائل تعذيب مُحتملة يُؤمل في الإفلات منها. لأن الهدف هو منع المجرم من إلحاق أضرارٍ أخرى بالمواطنين. وأن شراسة العقوبة تؤدي إلى زوال قوتها الرادعة.² كما نادي بضرورة إلغاء كل صور التعذيب التي كانت تُصاحب تنفيذ عقوبة الإعدام في الشرائع القديمة؛³ وامتدح إلغاء عقوبة الإعدام أصلاً⁴ فيما عدا الجرائم السياسية، كما طالب بإلغاء عقوبة السجن طويل المدى، وإلغاء حق العفو؛ لأنه ينال من الشعور المحقق بتوقيع العقاب، وأن الفائدة من العقاب هو منع وقوع الجريمة مُستقبلاً.⁴

تقتصر المسؤولية الجنائية على ما يتعارض مع قواعد الأخلاق ومصلحة المجتمع في وقت واحد، وأن تقتصر على الجاني المسؤول أخلاقياً أي المتمتع بإدراكه وبحرية الاختيار، على أن يكون هناك تناسب بين جسامة الجريمة من الناحية الخلقية وبين العقوبة.⁵ أساس هذه المسؤولية هو حرية الاختيار؛ أي القدرة على إتباع سبيل الجريمة أو الإحجام عنها، فتكون مسؤوليته كاملة حينما يُقدم على الجريمة بمحض إرادته مُتمتعاً بالإدراك وحرية الاختيار، ولا تقام المسؤولية في حالة الصغير الغير مميز والمجنون لانعدام الاختيار.⁶

يسمى الآن بمبدأ الشرعية، وتعارض عقوبة الإعدام والتعذيب، وتدعو إلى الوقاية بدلا من القمع، وتشير إلى التعليم على أنه أفضل طريقة لمحاربة الجريمة. هناك مفكر آخر لهذا التيار هو جيريمي بنتام مخترع مفهوم البانوثيتيك" معني الهندسة المعمارية على شكل نجمة تستخدم في السجون"وأب الفلسفة النفعية، يفترض هذا التصميم أن كل فرد يسعى إلى المتعة ويجادل بتجنب العقاب. لذلك يحسب كل من فعالة وفقا لهذا الزوج تكلفة" عقوبة"، يضع بنتام الوظيفة الرادعة للعقاب في كتابه " نظرية العقوبات و المكافآت " سنة 1811م؛ تاريخ الدخول 19-04-2018 على الساعة 15:43.

[https:// ar Wikipedia.org/ wiki](https://ar.wikipedia.org/wiki)

- ¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 10.
- ² دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 61.
- ³ لقد كانت عقوبة الإعدام تطبق على نطاق واسع حتى اشتملت على الجرائم قليلة الجسام، كما كان يسبقها تعذيب المحكوم عليه والتنكيل به؛ فوجود هذه المدرسة ومناداتها بفكرة العقد الاجتماعي التي أطلقها الفيلسوف جان جاك روسو، على أن هناك عقد ما بين الأفراد وسلطة الدولة وأنهم تنازلوا عن بعض حقوقهم وحررياتهم لسلطة الدولة مقابل توفير الأمن والاستقرار وجميع ما تنازلوا عنه في حق الدفاع عن أنفسهم وأموالهم يكون سلطة الدولة في العقاب فالجريمة تعتبر خرقاً لهذا العقد الاجتماعي يستوجب العقاب؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 10.
- ⁴ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 62.
- ⁵ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع نفسه، ص: 62.
- ⁶ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 11.

أما جيريمي بنتام فأهم مؤلفاته "مبادئ الأخلاق والتشريع" الصادر سنة 1780م.¹ و"نظرية العقوبات والمكافآت" سنة 1818م. و"التشريع المدني والجنائي"،² يري هذا الفقيه أن العقوبة يجب أن يتجاوز ضررها المنفعة المتوقعة من الجريمة؛ أي رجح ألم العقوبة على الفائدة المتوخاة من الجريمة لكي يحجم الجاني عن اقترافها، وأن المنفعة هي أساس حق العقاب.³ وأنه لا محل للعقاب إلا إذا كان لتحقيق مزية إيجابية، فكل عقوبة هي في حقيقتها شر شخصي لأنها تفرض ألماً محتوماً على من تلحق به، كما أنها شر عام لأنها تُكبد المجتمع نفقات كثيرة لتنفيذها ولصيانة السجون فلا محل لتوقيعها إلا إذا نجحت عنها منفعة.⁴

أما العالم الألماني فويرباخ فأخذ بنظرية الإكراه النفسي؛⁵ فقرر أن وظيفة العقوبة هي أن تخلق لدى الأفراد بواعث مضادة للبواعث الإجرامية تتوازن معها أو ترجح عليها. فتُصرفهم عن الإجرام بذلك أضفى تحديداً علمياً على الردع العام بوصفه غرضاً للعقوبة.⁶ مما يرغمننا التطرق إلى سياسة العقاب في هذه المدرسة أولاً، وتقدير سياسة العقاب في هذه المدرسة ثانياً.

أولاً

سياسة العقاب في المدرسة التقليدية

إن حق العقاب سواء عند بكاريا أم بنتام هو المنفعة؛ لأن الإنسان يملك إدراك وإرادة حرة تدفعه إلى سلوك سبيل الفضيلة أو سلوك سبيل الجريمة طائعاً مختاراً؛ فأساس المسؤولية الجنائية هو المسؤولية الخلقية القائمة على مبدأ حرية

¹ جيريمي بنتام Jérémy Bentham عاش الفترة من 15 فبراير 1748م إلى 6 يونيو 1832م هو عالم قانون وفيلسوف إنكليزي، ومصطلح قانوني واجتماعي اشتهر بدعوته إلى النفعية وحقوق الحيوان، وفكرة سجن بانو بتيكون كما اشتملت مواقفه الحجاج المؤيدة للفرد والحرية الاقتصادية، والفصل بين الكنيسة والدولة وحرية التعبير والمساواة في حقوق المرأة والحق في الطلاق كما طلب بإلغاء الرق وعقوبة الإعدام وإلغاء العقوبات البدنية؛ تاريخ الدخول 2018-04-18 على الساعة 18:18.

<https://ar.wikipedia.org/wiki>

² دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 63.

³ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 12.

⁴ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 64.

⁵ لودفيغ فويرباخ هو فيلسوف ألماني ولد في 28 يوليو سنة 1804م في مدينة لاندسهوت بولاية بارفارا الألمانية وتوفي في 13 سبتمبر 1872م، أدى كتابه "أفكار حول الموت والخلود" الذي نشر في 1830م تحت اسم مستعار مما أدى إلى فصله من الجامعة، من الخدمات التي أداها فويرباخ أنه أكد الرابطة بين المثالية والدين؛ تاريخ الدخول 2018-04-18 على الساعة 18:35.

<https://ar.wikipedia.org/wiki>

⁶ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 12.

الاختيار، وأن حرية الاختيار مُطلقة ومُتساوية لدى جميع الأشخاص.¹ وتتم هذه المدرسة بجسامة الفعل من الناحية المادية ثم جسامة نتائجه الموضوعية بدون أن تعلق نفس الأهمية على ميول الجاني وظروفه النفسية والاجتماعية فهي تعامل المجرم المبتدئ والعائد على قدم المساواة.²

لقد حققت الثورة الفرنسية في قوانينها قواعد المدرسة التقليدية التي وضعها بكاريا، فقد نصت المادة 8 من بيان حقوق الإنسان الصادر سنة 1789-08-26م أنه لا يمكن أن يعاقب أحد إلا بموجب قانون مُطبق أصولياً³ قرر وأعلن تجريم الفعل المرتكب قبل وقوعه، وأن يكون هناك مساواة بين الجناة جميعاً في العقوبات مهما اختلفت مراكزهم، مع الالتزام بمبدأ شخصية العقوبة، وفي تاريخ 1791-10-06م تم صدور قانون العقوبات الخاص بالجنايات المتضمن عقوبات ثابتة بنوعها ومقدارها، كما خفف من قسوة العقوبات فأبطل منها التعذيب والبتز والوشم والجلد والمصادرة العامة وخفف حالات الحكم بالإعدام.³

كما أن فكرة المنفعة الاجتماعية لبتام قد انبعت ثمارها بصور قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810م الذي تأثر بتلك الفكرة فأزداد عدد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام، وإعادة العقوبات المؤبدة ووسع من سلطة القاضي في تقدير العقوبة بإقرار حدين أدنى وأعلى للعقوبات وقبول نظام الظروف المخففة في بعض الجناح.

ثانياً

تقدير سياسة العقاب في المدرسة التقليدية

يسجل لهذه المدرسة الفضل في القضاء على عيوب النظام الجنائي القديم، وإرساء أهم المبادئ التي يقوم عليها النظام الجنائي الحديث، وخاصة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وإقرار مبدأ المساواة التامة بين مرتكبي الجرائم وإنهاء التحكم والاستبداد من قبل القضاة مع التخفيف من قسوة العقوبات.⁴

إلى أن هذه المدرسة لم تُفلت من سهام النقد؛ لتطرقها إلى التجريم التام لأنها أغفلت شخص الجاني وما أحاط به من ظروف، واهتمت بالفعل الإجرامي وما يترتب عليه من ضرر. كما نادى بالمساواة في قدر العقوبة بين المحكوم عليهم من مرتكبي نفس الجريمة. وأخذت بفكرة العقوبة الثابتة التي لا يملك القاضي إزائها أية سلطة

¹ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 64.

² دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 65.

³ دكتور: أكرم نشأت إبراهيم، السياسة الجنائية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 105.

⁴ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 13.

تقديرية؛ كما أجازت حرية الاختيار فالجرح إما أن تكون لديه مسؤولية كاملة لتمتعه بالوعي والإرادة؛ أو عدم المسؤولية وفاقدها لها دون أن يكون هناك فئات وسطى، وأن الغرض من العقوبة هو الردع العام دون غرضي الإصلاح والتأهيل ولم تهتم بالتدابير الاحترازية.¹

الفرع الثاني

المدرسة التقليدية الحديثة

تحتفظ هذه المدرسة بجوهر المبادئ التي نادى بها المدرسة التقليدية؛ مع إقرار عناصر جديدة هامة في السياسة العقابية، ولقد تم إدخالها في قانون نابليون سنة 1810م. ومن أبرز أقطاب هذه المدرسة الوزير والفقير جيزو بمؤلفه "عقوبة الإعدام في الجرائم السياسية" سنة 1822م،² وجوفروي بمؤلفه القانون الطبيعي لسنة 1830م.³ تستند هذه المدرسة إلى بعض الأسس الفكرية للمدرسة التقليدية القديمة؛ مع استحداث أسس فكرية جديدة لمحاولة التوفيق بين الأفكار التقليدية القديمة والأفكار المستحدثة، وأطلق عليها اسم المدرسة التقليدية الجديدة أو الحديثة والتي ظهرت في القرن 19م، تُعتبر امتداد للمدرسة السابقة. فالغاية من العقاب وفق هذه المدرسة هو شعور بالعدالة لذاتها مجردة من فكرة المنفعة الاجتماعية، فالعدالة تقتضي معاقبة المجرم.⁴ مما يتعين علينا التطرق إلى سياسة العقاب في هذه المدرسة أولاً وتقدير سياسة العقاب فيها ثانياً.

¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 14.

² فرانسوا جيزو هو سياسي ومؤرخ فرنسي من مواليد 4 أكتوبر 1787م وتوفي بمدينة saint- quen- le pin في 12 سبتمبر 1874م من مهامه شغل منصب وزير التعليم، قام بتطوير التعليم في فرنسا، وسنة 1843م شغل منصب وزير الخارجية الفرنسية، أما في 19 سبتمبر 1847م أصبح رئيس الحكومة الفرنسية من مؤلفاته كتاب التحفة الأدبية في تاريخ تمدن الممالك الأوربية؛ تاريخ الدخول 18-04-2018 على الساعة 19:19.

<https:// AR. Wikipedia.Or/ wiki>

³ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 70.

⁴ إن الفيلسوف الألماني هيجل ذهب إلى أن الجريمة عند وقوعها تنفي العدالة فتوقع العقوبة وهو تأكيد للقانون وعودة إلى تلك العدالة؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص، الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 70.

أولاً

سياسة العقاب في المدرسة التقليدية الحديثة

يري أنصار هذه المدرسة أن العقوبة تقوم على فكري العدالة والمنفعة الاجتماعية، فالجتمتع لا يعاقب على ارتكاب أفعال معينة إلا إذا كان ذلك ضرورياً لحماية المصلحة الاجتماعية، كما أنه لا يعاقب إلا تطبيقاً لفكرة العدالة في حدودها.¹ هاجم أنصار المدرسة التقليدية الحديثة الطابع المادي في التجريم؛ حيث أن المجرم لا بد أن يُلقَى اهتماماً يتناسب ومقتضيات العدالة، كما جاءت بفكرة المسؤولية الجنائية المخففة التي تطبق على جناة اعترتهم ظروف معينة أنقصت لديهم حرية الاختيار، واعترفوا بضرورة تناسب العقوبة مع درجة حرية الاختيار لدى الجاني وأن الهدف من العقوبة هو ضمان إقرار النظام الاجتماعي وليس إصلاح المجرم.²

من العناصر الجديدة التي نادى بها هذه المدرسة هو مبدأ تفاوت العقوبات بين حدين أدنى وأقصى حتى يكون للقاضي سلطة تقديرية يستخدمها حسب ظروف الواقعة ومركبيها، كما اهتمت بعنصر سبق الإصرار في بعض الجرائم للتمييز بين المتهم الذي يتمتع بإرادة كاملة بسبب هدوؤه النفسي والذي يتمتع بإرادة ناقصة بسبب غضبه وانفعاله؛ مما يشكل عُذراً مخففاً للمسؤولية والعقاب.³

الهدف من العقوبة هو تحقيق المنفعة الاجتماعية والعدالة، فالعقوبة ينبغي أن لا تكون أكثر مما هو عادل ولا أكثر مما هو مُفيد وضروري، وهذا هو مقياس العقاب. ومن تما استبعاد العقوبات القاسية وما يصاحبها من تنكيل وتعذيب وتخفيف من حدة العقوبة وقسوتها، وبهذا فالمصلحة قد تتطلب تحقيق العقاب ضمن إطارها إذا اقتضت ظروف الجاني ذلك، وبهذا يتحقق التفريد العقابي الذي يمارسه القاضي بما لديه من سلطة تقديرية.⁴

كانت هذه المدرسة حافزاً لصدور القوانين المعدلة لقانون العقوبات الفرنسي سنة 1810م كقانون 22-07-1824م الموسع للظروف المخففة بنطاق محدود، وقانون 28-04-1832م الذي زاد في توسيع تلك الظروف؛ فوسع من سلطة القاضي في تقدير العقوبة، وأوجد سلامين للعقوبات عقوبات الجرائم العادية وعقوبات مخففة للجرائم السياسية، وألغيت عقوبة الإعدام بالمرسوم الصادر في 29-02-1848م، كما كانت هذه

¹ دكتور: على عبد القادر القهوجي. دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإحرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 241.

² دكتور: على عبد القادر القهوجي. دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإحرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 241.

³ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإحرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 71.

⁴ دكتور: محمد عبد الله الوريكات، أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع

السابق، ص: 16.

المدرسة المنهل الأصلي خلال النصف الثاني من القرن 19 كقانون العقوبات البلجيكي سنة 1867م والألماني سنة 1870 م، والقانون الايطالي سنة 1889 م.¹

ثانيا

تقدير سياسة العقاب في المدرسة التقليدية الحديثة

من مزايا هذه المدرسة أنها أجمعت بين فكرة العدالة والمنفعة الاجتماعية، كما منعت المعالاة في وظيفة الردع العام أو الخاص، ويعود لها الفضل في انتشار أنظمة التخفيف العقابي التي من صورها نظام الأعدار القانونية، والظروف القضائية المخففة، ووقف التنفيذ، والعفو التنفيذي والقضائي بالإضافة إلى انتشار أنظمة التفريد العقابي التي أصبحت لها صداها الواضح في جميع التشريعات الحديثة.²

يعود لهذه المدرسة الفضل في توجيه الأنظار والاهتمام بشخص الفاعل؛ فأخذت ظروف الجاني بعين الاعتبار ولم تعد العقوبة ترتبط بجسامة الجريمة وبما تحدثه من ضرراً، وإنما أصبحت تتناسب مع درجة مسؤولية المجرم لما يتمتع به من إدراك وتميز وقدرة على الاختيار.³ كما أن هذه المدرسة لا تغفل دور العوامل الطبيعية، ولا الاجتماعية، ولا التاريخية، ولا دور الإرادة الإنسانية والتوفيق بين هذه الأدوار المتنوعة.

هذه المدرسة النيوكلاسية تُعد أقرب المدارس إلى الاتجاه المعتدل الصحيح؛ فهي ترفض الارتباط مقدماً بأية فلسفة نظرية أو اعتقاد كما فظة إلى ضرورة التوفيق بين عدالة العقاب ومنفعته. ووجهت الأنظار إلى مبدأ تفريد العقاب.

تعرضت هذه المدرسة لمجموعة من الانتقادات منها أنها أهملت إصلاح الجاني والقضاء على نوازع الإجرام لديه، وتأهيله لعودته إلى المجتمع بعد الإفراج عنه نهائياً. وإن الاعتراف بالمسؤولية الجنائية المخففة جعلت القاضي الجنائي مُلزماً بتخفيف العقوبة في حالة وجود ظرف يؤثر على حرية الاختيار لدى الجاني مما أدى إلى النطق بعقوبات قصيرة المدة؛ مما يؤدي إلى اختلاط المحكوم عليهم بأشخاص على قدر كبير من الخطورة الإجرامية.⁴

كما لم تستطع تقليل نسبة الجرائم بل على العكس ازدادت نسبة العود إلى الجريمة، ويرجع ذلك إلى فساد أنظمة السجون لأن نُظم التنفيذ لم تكن موضع تنظيم قانوني من جانب السلطة، وانصرفت جهودهم إلى

¹ دكتور: أكرم نشأت إبراهيم. السياسة الجنائية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 111.

² دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 75.

³ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 17.

⁴ دكتور: على عبد القادر القهوجي، دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 242.

الكشف عن عيوب السجون واقتراح سبيل إصلاحها وهذا كان عاملاً مُهماً في تطوير التنفيذ العقابي والمعاملة داخل السجون.¹

المطلب الثاني

المرحلة الوضعية

في النصف الثاني من القرن التاسع عشر بدأت تظهر دراسات جديدة في العلوم الاجتماعية تعتمد على الدراسة الإحصائية للظواهر الاجتماعية المختلفة، وقد أثبتت تلك الدراسات أن هذه الظواهر تحكمها معايير وأنظمة تسمح دراستها بوضع قواعد قد تساعد على تغلغل هذا المنهج العلمي في دراسة الظاهرة الإجرامية بوصفها أحد الظواهر الاجتماعية، والرغبة في وضع نظام جديد للعدالة الجنائية يتحرر من المبادئ التقليدية التي ثبت فشلها في مكافحة الظاهرة الإجرامية؛ وكذلك ظهور العديد من المفاهيم السياسية التي دفعت الدولة إلى أداء وظيفة أكثر إيجابية للمساعدة الاجتماعية، فلم يعد دورها يقتصر على منع ما يعد خروجاً على الشريعة من جهة أفراد المجتمع. وقد أفضى ذلك إلى نشأة المدرسة الوضعية في إيطاليا على يد أقطابها الثلاثة لمبروزو، وفيري، وجاروفالو، حيث يرجع إليهم الفضل السابق في إرساء قواعد نظرية الوقاية الاجتماعية، أو الوضعية الجنائية، والسبب في هذه التسمية أن المدرسة الوضعية تنتهج منهجاً يقوم على الملاحظة والتجربة.² وتشمل هذه المرحلة المدرسة الإيطالية والمدرسة الوضعية وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا المطلب.

¹ دكتور: رجب على حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية" دراسة مقارنة"، الأردن، المرجع السابق، ص: 36.

² المدرسة الوضعية التي تشرح أن السلوك الإجرامي يرجع إلى عوامل داخلية وخارجية خارجة عن إرادة الفرد. يتم تقديم الأساليب العلمية وتطبيقها لدراسة السلوك البشري. يمكن تقسيم الوضعية إلى ثلاثة أجزاء: الوضع البيولوجي والنفسى والوضع الاجتماعي. وأدرك أن السن ونوع الجنس والفقير والتعليم واستهلاك الكحول عوامل مهمة للغاية في الظاهرة الإجرامية. تم استخدام الإحصائيات الجنائية لاقتراح صلة بين الكثافة السكانية وعدد الجرائم ، لذلك يعتبر أن المدن الكبيرة هي بيئة مواتية للظاهرة الإجرامية. وهي ظاهرة حتمية ، متأصلة في أي مجتمع بشري بغض النظر عن إعادة توزيع الثروة أو الاختلافات الاجتماعية. يمكن تعلم الفعل الإجرامي وتبريره في ظروف محددة معينة. التفاعل مع الأشخاص المعادين للمجتمع هو عامل رئيسي في الظاهرة الإجرامية. السلوك الإجرامي يكرر نفسه ويصبح مزماً إذا تم تعزيزه. عندما توجد ثقافة فرعية إجرامية، مثل عصابات الشوارع أو المافيا، يرتبط العديد من الأفراد بارتكاب جرائم وزيادة معدل الجريمة في مناطق جغرافية محددة؛ تاريخ الدخول 19-04-2018 على الساعة 15:37.

الفرع الأول

المدرسة الإيطالية

ظهرت هذه المدرسة في النصف الثاني من القرن التاسع عشر في إيطاليا، لذلك سميت بالمدرسة الإيطالية؛ كما أطلق عليها البعض بالمدرسة الوضعية أو الواقعية أي المدرسة العلمية نسبة إلى الأسلوب العلمي الذي اعتمده في دراسة الجريمة، لأنها تقوم على دراسة الواقع واستقراء ما يسفر عنه من نتائج واقعية. وترجع أسباب نشأتها في فشل السياسة التقليدية الحديثة في مكافحة الظاهرة الإجرامية.¹

ظهور هذه المدرسة يعود إلى سببين أساسيين،² الأول يتعلق بفشل المدرسة التقليدية في وضع سياسة عقابية كاملة من شأنها أن تقرر حلول أكثر ناجاعة وفعالية في مواجهة الجريمة، كظاهرة اجتماعية تهدد الحقوق والمصالح الفردية والاجتماعية. والثاني ظهور حركة وضعية فلسفية في ذلك الوقت تستند إلى الواقع الملموس كما تعتمد أساسيا على الأسلوب العلمي القائم على التجربة والمشاهدة. ترغمتنا هذه المدرسة التطرق إلى سياسة العقاب فيها أولاً وتقدير سياسة العقاب فيها ثانياً.

أولاً

سياسة العقاب في المدرسة الإيطالية

لم تنشأ الأفكار الوضعية فجأة في التاريخ، وإنما سبقتها دراسات جنائية طويلة قام بها فقهاء ايطاليون ابتداءً بالربط بين العقوبة والدفاع الاجتماعي من خلال الردع العام، ثم جاء الفقيه الايطالي روز ميني وأضاف إليها الردع العام والخاص، ومن بعده أضاف الفقيه الايطالي جيوفاني بوفيو أن الجريمة تساهم فيها الطبيعة والمجتمع والتاريخ بالإضافة إلى الإرادة الإنسانية. وبهذا تم وضع حجر الزاوية الذي بنت عليه هذه المدرسة أفكارها.³

¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 20.

² دكتور: لخمسي عثمانية. السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بدون طبعة، سنة 2012 م، ص: 132.

³ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 20.

أهم عمدة هذه المدرسة سيزار لومبروزو الطبيب الشرعي والعالم النفساني سنة "1832-1909"، وايزيكوفري "1856-1929" العالم الجنائي والاجتماعي،¹ وراخايل جاروفالو "1851-1934" القاضي والفيقه.² أنكرت هذه المدرسة كل أثر لحرية الاختيار على المسؤولية الجنائية؛ واعتنقت فكرة الحتمية أو الجبرية في تفسير السلوك الإجرامي، على أن هذه الحتمية تغرسها عوامل داخلية لوجود شذوذ بيولوجي وعوامل خارجية طبيعية وبيئية، واجتماعية. ثم استبعاد المسؤولية الجنائية الأخلاقية لتحل محلها مبدأ المسؤولية الاجتماعية أو القانونية،³ وهكذا فإن الإنسان يُعد مسؤلاًً سواء توافر لديه الإدراك والتمييز أو لحقه عارض من عوارض الأهلية للمسؤولية الجزائية.⁴ ومبدأ الحتمية وفق هذا المدرسة لا يؤدي إلى عدم مواجهة الجريمة وإنما العمل والتحري عن أسباب الجريمة لمقاومتها، وأن الجاني هو ضحية للظروف الفردية والاجتماعية فليس هناك مذنبون بل خطرون ومن حق المجتمع أن يدافع عن نفسه.⁵

زيادة على أن الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية المجرم يجب استئصالها باتخاذ تدابير لمواجهتها وهذه التدابير ما هي إلا وسيلة دفاع اجتماعي لمواجهة الخطورة الإجرامية وليس لمواجهة الجريمة بحد ذاتها. فالجريمة ما هي إلا كاشفة عن الشخصية الإجرامية، مما يؤدي إلى الدراسة العلمية المتعمقة لشخصية المجرم لتحديد التدابير الملائم بعد أن يتم تصنيف المجرمين إلى طوائف حسب خطورتهم الإجرامية.⁶ وقد استبعد أنصار هذه المدرسة العقوبة و جعل التدابير محلها.⁷

¹ الفقيه أنريكو فيري عالم الاجتماع ونائب برلماني وأستاذ القانون الجنائي بجامعة روما وتورينو يعد أحد أقطاب المدرسة الوضعية الإيطالية، غير أنه نحي في دراسته لأسباب الظاهرة الإجرامية منحاً اجتماعياً يأخذ في اعتباره بعض العوامل الخارجية المحيطة بالمجرم ولا يقتصر فقط على دراسة العوامل الداخلية لهذا الأخير وقد ضمن فيري أفكاره في مؤلفه الذي أصدره سنة 1884م بعنوان "علم الاجتماع الجنائي" *la sociologie criminelle* ثم أعيد طبعه سنة 1928م تحت عنوان قانون العقوبات مضمون نظرية فيري يطلق عليها البعض "نظرية العوامل المتعددة"؛ تاريخ الدخول 2018-04-19 الساعة 16:26.

www . startmes.com

² دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 78.

³ دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علم الإجرام وعلم العقاب، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، سنة 2009م، ص: 138.

⁴ دكتور: على عبد القادر القهوجي. دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 244.

⁵ دكتور: نظير فرج مينا. الموجز في علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 151.

⁶ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الإيطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 20.

⁷ هذه التدابير أولها تدابير ترمي لمواجهة حالات الخطورة الإجرامية ويطلق عليها تدابير الأمن وقد تكون استئصاليه كالإعدام أو النفي المؤبد، وقد تكون عازلة كالسجن مدى الحياة أو السجن البسيط، وقد تكون علاجية كالإيداع في المستشفى للأمراض العقلية أو الإلزام بالعمل في مستعمرات زراعية إلى غير ذلك من التدابير التي تطبق وفق ظروف كل حالة. وثانيها التدابير التي يقصد بها محاربة عوامل الإجرام الاجتماعية الهامة ويطلق عليها

تابنت اتجاهات أقطاب هذه المدرسة حول تفسير ظاهرة الجريمة، فالقطب الأول للمدرسة الوضعية شيزاري لومبروزو والذي نمت الجذور البيولوجية لهذه المدرسة في آراء مؤسسها وهو الطبيب الايطالي سيزار لومبروزو " 1835-1909 " وقد عرضها في كتابه " الرجل المجرم " وجاء فيها أن المجرمين يتميزون منذ الولادة بأوصاف جسمانية معينة وسماتها وصمات الانحلال مما يدفعهم إلى الإجرام.¹ كان يعتقد لمبروزو أن المجرمين بالولادة يشكلون نسبة 100% تقريباً، ولكن اتضح له بعد ذلك أن نسبتهم تشكل 40% تقريباً واعتبره الصنف الغالب بين خمسة أصناف الأخرى وهي المجرم المجنون المصاب بمرض عقلي، والمجرم بالعادة المعتاد على ارتكاب الجرائم بسبب ظروفه الاجتماعية، والمجرم بالصدفة الذي يرتكب الجريمة لتأثره السريع بالمؤثرات الخارجية. والمجرم بالعاطفة المتميز بشدة حساسية وانفعالية العاطفة المشحونة بالحب أو الكراهية أو الغيرة الناشئ عنها سلوكه الإجرامي.²

تأسيساً لما تقدم فإن لمبروزو يري أن المجرم هو ارتداد للإنسان المتوحش الأول ذي الأفعال الإجرامية وأنه يحمل بطريق الوراثة صفات عضوية ونفسية، إلا أنها ليست السبب المباشر لوقوع الجريمة ما لم تمتزج بشخصية المجرم لأنه مطبوع على الإجرام، فهو مجرم بالفطرة أو الميلاد.³ لقد كان لمبروزو أول من نبه وجه الباحثين في علم الإجرام للاهتمام بدراسة التكوين العضوي للإنسان المجرم. حيث أصبحت الدراسات الإجرامية غير مقتصرة على الجريمة وحدها؛ بل أصبحت تشمل دراسة شخصية المجرم من كافة جوانبها. باستخدام المنهج العلمي القائم على الملاحظة والمشاهدة لأول مرة في تفسير الظاهرة الإجرامية، وقد وجه له نقد موضوعي وآخر منهجي.⁴

بالتدابير الوقائية مثل ظواهر السكر والبطالة. فالقضاء على تلك الظواهر يؤدي إلى اقتلاع جذور الجريمة وتطهير المجتمع منها؛ دكتور: علي عبد القادر القهوجي. دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 244.

¹ قد وصل لومبروزو إلى الاقتناع بعلاجات الارتداد عند حوالي 383 مجرمة متوفين، وحوالي ستة آلاف من المجرمين الأحياء وفي أثناء تشرجه لحنة فيلاي اكتشفت وجود تجويف في قاع الجمجمة شبيه بذلك الموجود لدى الحيوانات السفلى كالقردة والطيور، فاستنتج أن هذا الشدود هو الذي يفسر إجرامه لأنه يرتد لخصائص الإنسان البدائي ويحمل في نفسه الغرائز الوحشية؛ ونظراً لموجة الانتقادات التي وجهت إليه خاصة فكرة المجرم بالفطرة من طرف العلامة فيري مما أدى بالمبروزو إلى تفادي هذا النقد على أثر حادثة الجندي " مسدي " فاستخلص لوجود علاقة بين الإجرام والصرع؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات، أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 22.

² دكتور: أكرم نشأت إبراهيم. السياسة الجنائية " دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 113.

³ مما عرضه لموجة من الانتقادات بأنه بالغاً بإضفاء صفات جسمية أو مرضية على المجرمين؛ فإلى تسفر الدراسات العلمية على اختلافها حتى الآن عن دليل قاطع يثبت أن المجرمين ينفردون بصفات تميزهم عن الأشخاص العاديين وأن الصفات التي عددها لمبروزو وحدت في أشخاص لم يجرموا وأن العديد من المجرمين لم تتوافر فيهم تلك الصفات؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 24.

⁴ كما أثبتت الدراسات العلمية أن نسبة انتشار الأمراض العقلية بين المجرمين ضعيفة فمن العسير القطع بوجود صلة بين الصرع والإجرام. كما أغفل لمبروزو دور العوامل الاجتماعية والبيئية وأثرها في الإجرام؛ فقد يكون لها دوراً يفوق العوامل الأنتروبولوجية في السلوك الإجرامي. وقد تدارك لمبروزو ذلك وأشار إلى أن عوامل الجريمة لا تقف عند حد العوامل الأنتروبولوجية بالرغم من أنها هي الأساس في نظره وإنما تمتد لعوامل أخرى منها ما يتعلق بالبيئة

و القطب الثاني يرجع إلى أنريكوفري "1856-1929" الذي قد واصل أسلوب لومبروز في البحث عن مكان السلوك الإجرامي،¹ فاختار سنة 1881م ثلاثة مائة مجنون، وسبع مائة وأحد عشر جنديا، وقد راعا في اختيارهم أن يكونوا من نفس الأقاليم التي ينتمي إليها المجرمون ومن نفس مستواهم الاجتماعي وقسم بحثوه إلى قسمين قسم يشمل الناحية الجنسانية والقسم الثاني يشمل الناحية النفسية.² وإن المسؤولية الجنائية لا تقوم على مبدأ المسؤولية الخلقية وإنما على أساس المجتمع الذي ينبغي أن يدافع عن نفسه بتدابير وقائية أكثر منها عقابية وقد ضمن هذه الآراء مؤلفه عن علم الاجتماع الجنائي.

كما يري فري أن خطورة الجاني تتطلب تدابير بوليسية وقائية لمواجهة الخطورة الجنائية. لأنها لا تثار إلا بعد وقوع الجريمة بالفعل مما يؤدي إلى تحقيق الملائمة المطلوبة بين العقوبة وبين الحالة الخطيرة التي يمثلها سلوك المتهم.³ أما عن القطب الثالث الذي تزعمه روفانيل جارو فالويري أن الجريمة ظاهرة اجتماعية وليست فكرة قانونية ويعرفها "أما عمل ضار وبذات الوقت يجرح بعض تلك المشاعر التي اتفق على تسميتها بالمشاعر الأدبية لمجموع الناس".⁴ وأن المجرم هو مسير وليس مخير بسلوكه الإجرامي نتيجة لاستعداده وظروفه المختلفة. وهناك تشابهاً بينه

وهذا ما تضمنه كتابه المنشور سنة 1911م في الولايات المتحدة الأمريكية. أما من الناحية المنهجية نجد أن لمبروز انطلق من فحصه لحالات خاصة مثل فليلا ومسديا وعمم نتائج دراسته على كافة المجرمين، كما أنه أجرى أبحاث تجريبية على مجموع من المجرمين الأحياء منهم والأموات دون أن يجري نفس الدراسة على عينة مماثلة لهم من غير المجرمين مما جعل استنتاجاته يشوبها القصور ولا تستند إلى أساس سليم؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 25.

¹ نتيجة للانتقادات الموجهة لنظرية لومبروز تم إدخال العديد من التعديلات على آرائه وهذا مهد لظهور المدرسة الايطالية الجديدة بزعامه العالم الايطالي انريكوفري ولد سنة 1856م وتوفي سنة 1929م، فقد أبرز هذا العالم أهمية عامل البيئة في تكوين الجريمة في كتابه علم الاجتماع الجنائي الصادر سنة 1884م وأن الجريمة هي خلاصة تفاعل ثلاث أنواع من العوامل وهي العوامل الأنتروبولوجية والعوامل الاجتماعية والعوامل الطبيعية؛ تاريخ الدخول 2018-04-19 على الساعة 16:02.

babylon.edu.iq/uobcolegswww.uo

² دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 84.

³ من مزايا فري أنه فهم الجريمة على أنها ظاهرة ذات مصدر مركب بيولوجي وطبيعي واجتماعي، وذلك مهما كان مستوى خطورتها أو تفاهتها ومهما كان نوع فاعلها من الناحية الأنتروبولوجية. وثانيها أنه لدى كل جاني أي كان نوعه في كل جريمة قوة العامل السائد سواء أكان ينتمي إلى الدوافع البيولوجية، أم الطبيعية، أم الاجتماعية، أم إلى دوافع خاصة به، لذلك هناك من اعتبر فري أنه مؤسساً لعلم الإجرام لأنه أول من أحاز نظرة تركيبية *une vision synthétique* لمشكلة الجريمة؛ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 87.

⁴ روفانيل جارو فالو هو أستاذ القانون الجنائي بجامعة نابولي يعد القطب الثاني من أقطاب المدرسة الوضعية، وقد عرف بتمييزه بين الجرائم الطبيعية والجرائم المستحدثة فيقرر في مؤلفه علم الجرائم الطبيعية والجرائم المستحدثة كالقتل والسرقة هي جرائم تتعارض مع عاطفة الشفقة وعاطفة الأمانة أو العدالة. وهما عاطفتان تتفق جميع المجتمعات الإنسانية على تجريم كل فعل يتعارض معها، وهذه الجرائم دونها القانون الوضعي الجنائي بين نصوصه وبالتالي كان من الطبيعي وجودها في المدونة العقابية وبناء على ذلك يستبعد جاروفالو من نطاق الجرائم عدداً من الأفعال التي تتعارض مع العواطف الأخرى غير عاطفتي الشفقة والأمانة؛ تاريخ الدخول 2018-04-19 على الساعة 18: 57.

[http// books.google.dz/books](http://books.google.dz/books)

وبين الإنسان البدائي والحيوانات لماله من خصائص ارتدادية، لذلك يتعين دراسة علمية من الناحية الجسمية والنفسية والاجتماعية. كما يرى أن العوامل الداخلية وليس الاجتماعية هي التي تكون أكثر فعالية في إنتاج الجريمة.¹

كما يعود له الدور في تفرقة الشهيرة بين الجرائم الطبيعية والجرائم المصطنعة؛ فالطبيعية هي التي تعاقب عليها كل الشرائع في كل زمان ومكان كالقتل والسرقة. أما المصطنعة فهي أفعال تُعد جرائم في ضوء ظروف كل دولة على حدة مثل الجرائم السياسية وجريمة الزنا. وهذه التفرقة في الجرائم أدت به إلى التفرقة في المعاملة العقابية بين مرتكب الجريمة الطبيعية والجريمة المصطنعة؛ فاقترح مجموعة من التدابير الوقائية تناسب كل فئة من المجرمين فهي تهدف في النهاية إلى حماية المجتمع من الإجرام وتقويم سلوك المجرم مُستقبلاً ومنعه من العودة للإجرام وهذا تأكيد على الردع الخاص.²

ثانياً

تقدير سياسة العقاب في المدرسة الإيطالية

إن الأخذ بقواعد المدرسة الوضعية كان يقتضي تغيير جميع القوانين الجنائية القائمة آنذاك على قواعد المدرسة التقليدية الجديدة، ولكن هذا التغيير لم يتم الرسوخ للقواعد التقليدية في واقع المجتمع. والنقد الموجه إلى المدرسة الوضعية لقولها أن أعمال الإنسان مقدرة عليه وأن الاختيار له فيها. وإلغاء العقوبة لا يصح التسليم به لما ينشأ عنه من انعدام الردع العام الضروري لحماية المجتمع من الإجرام. واقتصر الغرض من التدابير الاحترازية على تحقيق الردع الخاص.

إلا أن المدرسة الوضعية وإن لم توفق في التأثير المباشر على القوانين الجنائية إلا أنها وفقت في تطعيم تلك القوانين فيما بعد وذلك بالمراعاة لحالة المجرم، وظروفه الشخصية، ودرجة خطورته عند تحديد عقوبته مع إقرار التدابير الاحترازية كبديلة أو مُتممة للعقوبات في الحالات التي تقتضيها، وبوجه عام توجيه الاهتمام إلى تفريد العقاب التشريعي والقضائي والتنفيذي.³

¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الإيطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 26.

² دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الإيطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 27.

³ دكتور: أكرم نشأت إبراهيم. السياسة الجنائية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 116.

تمثل المدرسة الوضعية الإيطالية حداً فاصلاً في تاريخ مكافحة الجريمة بين القديم الذي تمثله رغبة الارتباط بمذاهب فلسفية معينة في رسم سياسة العقاب، وبين الحديث الذي تمثله رغبة الارتباط بالحقائق الواقعية للحياة ولقد انبثقت عن هذه المدرسة أهم اتجاهات التجديد في سياسة العقاب في القرن العشرين، والتي منها العناية بأنظمة السجون، ووقف تنفيذ العقوبة، الإفراج المشروط.¹

ويمكن تلخيص المبادئ الأساسية في سياسة العقاب لهذه المدرسة فيما يلي:

1- أن رد الفعل القضائي ضد الجريمة " سواء بمعنى توقيع العقوبة أم اتخاذ تدابير وقائية"، فأساس العقاب هو الدفاع الاجتماعي ضد الجريمة عن طريق التدابير الجنائية والتي تأثرت بها كثير من التشريعات؛ فعرفت التدابير الاحترازية الوقائية السابقة على وقوع الجريمة، وعرفت تدابير الأمن اللاحقة على الجريمة كوقف التنفيذ والإفراج المشروط وغيرها.

كما تعتبر هذه المدرسة هي من أنتجت علم الإجرام والعقاب، وأسست المسؤولية الجنائية على أساس الخطورة الإجرامية، كما ناجت بالإبقاء على عقوبة الإعدام، مع لفت الأنظار إلى تفريد العقوبة " أي تفريد رد الفعل الاجتماعي وجعلها متناسبة مع نوعية الجاني"، كما أن التنبيه للخطورة الإجرامية الكامنة فيه وضرورة معالجتها بالقضاء على أسباب الانحراف، يرجع الفضل فيه للمدرسة الوضعية وإرساء أساس جديد للمسؤولية الجزائية.²

2- أن صيغة رد الفعل هذا ينبغي أن تحدها بصفة أساسية خطورة الجاني، واتجهت إلى الإنسان ذاته لإصلاح حاله فأدخلت العنصر الشخصي في قانون العقوبات بجانب العنصر الموضوعي للفعل الإجرامي في التشريع والقضاء على السواء.³

3- أن التميز بين العقوبة والتدابير الوقائية ينبغي أن يختفي.

4- أن السلطات التقديرية للمحاكم ينبغي أن تنمو.⁴

لقد جاءت هذه المدرسة بتدابير بعد تصنيف المجرمين أدى إلى ظهور فكرة التفريد التنفيذي للعقاب كما برز الردع الخاص باعتباره هدف يسعى إليه المشرع، ولقد كان لهذه المدرسة التأثير الكبير على التشريعات الجنائية الصادرة في القرن العشرين. فهناك من أخذ بالتدابير التي نادى بهذه المدرسة وأخذت بها كنظام مكمل لنظام

¹ ووصف المدرسة بالوضعية عبر عنها فرى FERI عندما قال " إذا كنا نطلق على مدرستنا وصف الوضعية، فليس ذلك لأنها تتبع نظاماً فلسفياً معيناً وإنما تطبق أسلوب الملاحظة والتجريب فلم يعد الجاني كدمية حية وعلى ظهر هذه الدمية يتعين على القاضي أن يلصق رقم مادة من التشريع العقابي ثم تصبغ هذه الدمية الحية نفسها رقماً عند تنفيذ العقوبة؛ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 92.

² دكتور: محمد صغير سعداوي. عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص: 32.

³ دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علم الجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 139.

⁴ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 92.

العقوبات مثل إبداع المجرمين المعتادين على الإجرام في مكان خاص لمدة غير محددة كما فعل المشرع الألماني والايطالي والبلجيكي والجزائري والمصري واللبناني.¹

تعرضت المدرسة إلى موجة من الانتقادات هي نفس الانتقادات التي وجهت إلى المدرسة التقليدية الأولى لأنها اهتمت بالجريمة دون المجرم، كما أنها حصرت أغراض التدبير في القضاء على الخطورة دون الاهتمام بالأغراض الأخرى المتمثلة في العدالة والردع العام. كما أن التصنيفات التي توصل إليها لمبروز خاصة المجرم بالولادة فإن القيام بأي تدبير اتجاه هذا الشخص يُعد انتهاكاً خطيراً لحرية الإنسان وإهدار لأهم مبدأ من مبادئ العدالة هو أن الإنسان بريء حتى تثبت إدانته.²

أما ترفض رفضاً مطلقاً لفكرة حرية الاختيار لدى الإنسان فكأنها تسوى بينه وبين غيره من المخلوقات المتجردة من الوعي والعقل، كما أن تطبيق التدابير الاحترازية لمجرد توافر الخطورة الإجرامية ولو لم يرتكب الشخص أي جريمة. وهذه الفكرة تهدم مبدأ الشرعية وتعود إلى عهد التحكم القضائي الذي عانت منه البشرية عناءاً أليماً،³ وما يؤخذ على هذه المدرسة أيضاً فكرة المجرم بالعاطفة وهو في تقديرها مجرم ظاهري أو صوري لا تكمن في شخصيته خطورة إجرامية، ثم تُقر تسامحاً معيماً في معاملته إذا تشجع على الإجرام.⁴

بناء على ما سبق ذكره نستطيع القول بأن هذه المدرسة الوضعية قد أحدثت ثورة في التنفيذ العقابي؛ حيث إن استئصال عوامل الخطورة الإجرامية لا يتم إلا بعلاجها، وهذا العلاج يتطلب فترة زمنية وأن يتغير تبعاً لنتائجه هذا من جهة، ومن جهة أخرى إن استئصال الخطورة الإجرامية يظل دراسة شخصية الجاني وتحديد العلاج المناسب لها تبعاً للعوامل المؤثرة فيها. وهذا يختلف من المجرم إلى آخر وكل هذا أدى إلى الاهتمام بشخصيات المحكوم عليهم وتصنيفهم وتفريد المعاملة التنفيذية، ولكنهم أهملوا الجانب الإنساني في هذه الشخصية.⁵

¹ مقدم مبروك. العقوبة موقوفة التنفيذ، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، سنة 2008م.

² دكتور: سعادوي محمد صغير. عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص: 32.

³ دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علم الإجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 139.

⁴ دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. علم الإجرام وعلم العقاب، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، بدون طبعة، بدون ذكر سنة النشر، ص: 241.

⁵ دكتور: رجب علي حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، المرجع السابق، ص: 37.

الفرع الثاني

المدرسة الوسطية

كانت لنشأة المدرسة الوضعية وانتشار أفكارها في مواجهة الأفكار التقليدية أثره في ظهور اتجاهات جديدة في الفكر الجنائي في النصف الأول من القرن 19م، أرادت أن تضيف على القانون الجنائي طابعاً توفيقياً بين الفكر التقليدي والفكر الوضعي. نتيجة للانتقادات التي وجهت إلى المدارس السابقة أدت إلى ظهور المدارس الوسطية التي حاولت التوفيق بينهما كما كان لها الأثر العميق على التشريعات الجنائية. يتعين علينا التطرق إلى سياسة العقاب فيها أولاً وتقدير سياسة العقاب فيها ثانياً.¹

أولاً

سياسة العقاب في المدرسة الوسطية

نجد أن هذه المدرسة تمسكت بالمسؤولية الجنائية القائمة على المسؤولية الأخلاقية كأساس للعقاب. كما احتفظت بالعقوبة في معناها التقليدي لتوقيعها على المجرمين الذين بطبيعتهم في حاجة إلى نظام عقابي بحث قادر على أن يكون رادعاً لهم ولغيرهم، كما أقرت التدابير الاحترازية كبديلة أو متممة للعقوبات بالنسبة للمجرمين الشواذ والمعتادين، كما خصصت التدابير التوقيفية للأحداث الجانحين استجابة لحاجتهم إلى نظام تربوي يلاءم أحوالهم ويصلح لتقويمهم. وأوجدت أنظمة عقابية مرنة انطوت على سلطة تقديرية واسعة للقضاة في تحديد العقوبات حسب الظروف الموضوعية للجريمة وتبعاً للصفات الشخصية للجاني وتكوينه وبواعثه وموقفه السابق والعاصر واللاحق للجريمة، كما اهتمت بشخصية الجاني أكثر من اهتمامها بالجريمة دون الإخلال بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات ومبدأ المسؤولية الجنائية القائمة على المسؤولية الأخلاقية.²

وتتمثل المدارس التوفيقية أو الوسطية وأبرزها في:

¹ نجد أن المدرسة الوضعية قد بلغت في الاعتداد بالمجرم وخطورته، إلى جانب إنكارها على نحو مطلق حرية الاختيار، كما تجاهلت فكرة العدالة والردع العام واستبعدت العقوبة وأحلت محلها التدابير التي كانت توضع على المجرمين حتى ولو لم يرتكبوا جرائم معينة. مثل المجرم بالطبيعة أو الميلاد؛ كما تم الاعتداء على الحريات والحقوق الفردية إذا أنه يهدم مبدأ الشرعية الجنائية فإذا كانت الجريمة مجرد دليل على الخطورة الإجرامية = فليس هناك ما يمنع من أن توجد علامات أخرى قد تكشف عن هذه الخطورة وبالتالي فإن حصر الجرائم بخلو من أي فائدة تذكر، زيادة على أن الفكر التقليدي قد أسرف في التجريد فلم يعطي أي اهتمام لشخص المجرم الذي اعتبر بمثابة شخصية مجردة لا ينظر إليها عند تحديد الجزاء؛ دكتور: علي عبد القادر القهوجي.

دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 246.

² دكتور: أكرم نشأت إبراهيم. السياسة الجنائية " دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 119.

1- المدرسة التقليدية الحديثة الفرنسية نشأت هذه المدرسة في فرنسا وبلجيكا؛ وكان لها الدور الهام في تقدم الفقه الجنائي فيهما، وقد اجتهدت في التوفيق بين مبادئ كل من المدرستين التقليدية والوضعية فأخذوا ما يتعلق بحرية الاختيار من المدرسة التقليدية ومن مبادئ المدرسة الوضعية ما يتعلق بتفريد العقوبة والتدابير المانعة والوقائية؛ إلى جانب العقوبة وما لها من دور هام في الردع العام والخاص إلى أن هذه المدرسة هيمنة عليهما الطابع التقليدي.¹

2- المدرسة الثالثة الإيطالية "الوضعية الانتقادية"²: يعتبر "كارنفالي" من أبرز دعاة المدرسة الثالثة و نادي ببقاء العقوبات الرادعة، وكذلك التدابير الاحترازية لينطق بما القاضي في ظروف معينة بمعايير وأسس قانونية محددة. لأن المفهوم العقابي ينبغي أن يتسع ليشمل كافة الوسائل الصالحة للدفاع ضد الجريمة، كما أن المسؤولية الجنائية لا تقوم فقط على الخطأ وإنما كذلك على خطورة الجاني فهي مسؤولية أخلاقية واجتماعية معاً، وهدف السياسة العقابية هو تحقيق العدالة الجنائية المستمدة من غرض القانون العقابي في المجتمع.³

أما الفقيه اليمينا فهاجم المبادئ المجردة للمدرسة الكلاسيكية وطالب أن يكون للعقاب وظيفة اجتماعية هي الدفاع عن المجتمع وليس الإيلاء، وقرر أن القانون الجنائي لا يجب أن يقتصر اهتمامه على شخصية الفردية بل أن العقوبة لها أثر فعال في القمع والردع كما أن على هذا القانون أن ينسق بين الواقع الاجتماعي والواقع الطبيعي.⁴

إن هذه المدرسة نادى بأسس جديدة أسمته الحتمية النفعية بمعنى إرادة الفرد تحدها البواعث الداخلية أو الباعث الأقوى الفعال، كما جمعت هذه المدرسة بين العقوبات والتدابير على أن تختص الأولى بالمجرمين كاملي الأهلية؛ وتختص التدابير بناقصي الأهلية. وبذلك وفقت هذه المدرسة بين الردع العام والخاص كما أقرت أهمية البحث العلمي والمشاهدة الواقعية في مكافحة الإجرام. ويرجع لها الأصل في تهذيب الآراء الوضعية ومما يجعلها ذات جدوى في التطبيق العملي والجمع بين العقوبات والتدابير الاحترازية والذي أخذت به العديد من التشريعات الوضعية الحديثة.⁵

¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الإيطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 32.

² سميت بالمدرسة الثالثة لأن المدرسة التقليدية بقسميها هي الأولى والمدرسة الوضعية هي الثانية. وأبرز دعائها هما كارنفالي واليمينا ويغلب عليها الطابع الوضعي باعتبارها الأصل الذي ينتمي إليها أنصارها وهم لم ينزلوا عن الآراء الوضعية إلا عند القدر الأدنى اللازم لاستقامة المذهب الوضعي؛ دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. علم الإجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 242.

³ دكتور: نظير فوج مينا. الموجز في علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 154.

⁴ دكتور: نظير فوج مينا. الموجز في علمي الإجرام والعقاب، المرجع نفسه، ص: 154.

⁵ دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. علم الإجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 243.

3- الاتحاد الدولي للقانون الجنائي: اتجه جانب من الفقهاء إلى محاولة الجمع بين الآراء الفقهية للمدرستين التقليدية والوضعية في مذهب توفيقى يجمع بين أغراض العقوبة لحل المشاكل العملية في السياسة الجنائية، وقد قام بهذه المحاولة سنة 1889م ثلاثة من كبار أساتذة القانون الجنائي في ذلك الحين فانشأ الاتحاد الدولي للقانون العقوبات وهم هامل الهولندي وبران البلجيكي وفون ليست الألماني.¹ سعى هؤلاء الأقطاب إلى تبني سياسة علمية قادرة على مواجهة الإجرام دون النظر للأسس التي قامت عليها المدارس السابقة، وأعلنوا حيادهم التام اتجاه ما يدور من نقاش وجدل في ميدان المسؤولية الجنائية واقترحوا سياسة جنائية سليمة تُستخدم فيها أفضل الإجراءات من أجل تحقيق نتائج جيدة في مكافحة الظاهرة الإجرامية.²

تقوم آراء هؤلاء الفقهاء على أنهم اعترفوا بالمنهج التجريبي في البحث والإحصاء كأساس للدراسات الجنائية بوجه عام، والاعتماد عليه في تخطيط السياسة العقابية؛ كما أن لكل من العقوبة والتدابير الاحترازية معاً دور معقول في مكافحة الجريمة.³

اعترفوا بوظيفة العقوبة كجزاء جنائي يحقق ويكفل الردع العام؛ لأنها تفوق التدبير الاحترازي كما أولوا التنفيذ العقابي "أي المعاملة العقابية" عند تنفيذ العقوبة أهمية كبيرة، وأن تصنيف المحكوم عليهم هو أول خطوة في ضمان تحقيق الغرض من تنفيذ العقوبة. ووجب التمييز بين طائفتين من المجرمين وهم المجرمين بالطبيعة والمجرمين بالصدفة وأن الغرض من التنفيذ العقابي يتحقق بالإنذار والإصلاح والابتعاد.⁴ أما بالنسبة للتدابير الاحترازية فيعترفون بقيمتها في الحالة التي تكون فيها العقوبة قاصرة أو عاجزة عن تحقيق الأغراض المنوطة بها، خاصة بالنسبة للمجرمين أصناف المجانين منهم التي تستوجب معاملة جزائية مختلطة لأنه في هذه الحالة تتوافر لخطيئته والخطورة معاً، فالخطيئة تستوجب العقوبة أما الخطورة تستلزم التدبير الاحترازي أي أن ناقصي الإرادة يستحقون عقوبة وتدابير في آن واحد.⁵

¹ دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 139.

² دكتور: محمد عبد الله اللوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 34.

³ دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 139.

⁴ دكتور: محمد صغير سعادوي. عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص: 34.

⁵ إن تطبيق التدبير الاحترازي في نطاق محدود أضيق من مجال تطبيق العقوبة. وإن التدبير يلزم إخضاعه لمبدأ الشرعية ولا ينزل إلا بشخص ارتكب الجريمة فعلاً ويطبق بمعرفة السلطة القضائية وحدها وبذلك يتم صيانة حرية الإنسان؛ دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 140.

كما نادي فون ليست أنصار الاتحاد الدولي بسياسة جنائية تستبعد المفترضات الفلسفية؛ بل يجب التسليم بما سماه " بالشعور الداخلي للفرد بحريته"، الذي له أهمية في عمليات الضبط الاجتماعي، كما نادي بضرورة مراعاة قانون العقوبات للنتائج التي تسفر عنها الدراسات الأنتروبولوجية والاجتماعية، وأنه غير مطلوب من قانون العقوبات أن يحقق العدالة المطلقة ولا أن يكون قانوناً تكفيرياً أو رادعاً بل يقتصر على مراعاة حالة الخطورة، كما كان له الفضل أيضاً في تعميق مفهوم العزل أو إبعاد المجرمين الخطرين خارج دائرة الأضرار، ولو استغرق ذلك حياتهم مادامت خطورتهم قائمة، لأن هذا الإجراء في مثل هذه الحالة لا يحدد وفقاً للمعايير الخلقية بل يستهدف الدفاع عن المجتمع على أن يترك البت الإفراج عنهم لسلطة إدارية.¹

ثانياً

تقدير سياسة العقاب في المدرسة الوسطية

أما عن تقدير الاتحاد الدولي نجد أنه لم يستند إلى أسانيد منطقية تدعم من الناحية النظرية تلك الحلول التي أتوجها، فقد وقعوا في نفس الخطأ الذي وقعت فيه كل من المدرسة التقليدية والوضعية إذا اغرقوا في الاهتمام بالمشاكل العملية دون أن يهتموا بالأساس النظري والأفكار الفلسفية التي تقوم عليها الحلول التي اقترحوها، كما يعاب على الاتحاد عدم عناية أقطابه بتوضيح أغراض العقوبة؛ فآكفوا بالقول بأنها تحقق الردع العام ثم بينوا بأن الغرض من تنفيذ الجزاء الجنائي يتحقق بالإندار والإصلاح ولإبعاد، فلم يتعرضوا لفكرة الردع الخاص في العقوبة أو التدابير الاحترازية ولم يستطيعوا التنسيق بين أغراض العقوبة وأغراض التدبير الاحترازي.²

أما عن مزايا الاتحاد فإنه له الفضل في التنسيق بين كل من العقوبة والتدبير وتحديد مجال كل منهما، ومواجهة مشكلة المجرمين الذين لا تجدي العقوبة في مواجهتهم والاجتهاد في وضع الحلول التشريعية لها، كما اهتم بالدارسات الجنائية التجريبية وبراعة استغلال نتائجها في تطوير النظم الجنائية، وقام بإرساء معالم النظرية الحديثة للتدابير الاحترازية وصياغتها على نحو ينبغي به التعارض بينها وبين الحريات العامة بالتفريد التنفيذي للعقوبة على أساس تصنيف المجرمين.³ وقد تأثرت القوانين الجنائية المعاصرة بقواعد المدارس الوسطية.¹

¹ دكتور: نظير فوج مينا. الموجز في علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 156.

² دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 141.

³ في عام 1914م عند بدء الحرب العالمية الأولى توقفت أعمال الاتحاد وفي سنة 1924م أنشئت في باريس الجمعية الدولية لقانون العقوبات لتخلف الاتحاد الدولي في أداء رسالته، والجمعية تعقد مؤتمرات دولية بانتظام وتصدر المجلة الدولية لقانون العقوبات؛ دكتور: أكرم نشأت إبراهيم، السياسة الجنائية " دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 119.

المطلب الثالث

حركة الدفاع الاجتماعي والمدرسة الحديثة المعاصرة

إن المفهوم الاجتماعي للقانون الجنائي لم يبدأ مع نهاية الحرب العالمية الثانية ولكن تمتد جذوره إلى الأفكار الأولى للمدرسة التقليدية، حيث نجد أن أنصار العقد الاجتماعي أنفسهم قد استخدموا مفهوم الدفاع عن المجتمع وإن كانوا قد جعلوا من العقوبة وما نجم عنها من تخويف الوسيلة لتحقيق الدفاع الاجتماعي.

مع ظهور الأفكار الوضعية التي وجهت الاهتمام إلى شخص الجاني لمعرفة دوافعه إلى سلوك الجريمة من أجل تحديد المعاملة الملائمة له، اتخذ الدفاع الاجتماعي مفهوماً جديداً فالجرم وفقاً لما انتهى إليه التفكير الوضعي هو محور القانون الجنائي، ولكي يتحقق الدفاع الاجتماعي فإنه لا بد من القضاء على خطورته الإجرامية عن طريق فرض تدابير علاجية وتوقيفية بدلاً من العقوبات، وهكذا فإن فكرة الدفاع الاجتماعي قد اقتصرت فقط على حماية المجتمع من العناصر التي يمكن أن تخل بنظامه فكان موجهاً ضد المجرم سواء في ظل الأفكار التقليدية أو الوضعية. وهذه المرحلة ترغمتنا التطرق إلى حركة الدفاع الاجتماعي والمدرسة الحديثة.

¹ تنقسم هذه القوانين إلى مجموعتين: أولاً: القوانين الجنائية التي شرعت في القرن التاسع عشر؛ وهناك قوانين شرعت على غرارها في القرن العشرين بالنسبة للقوانين التي شرعت في القرن التاسع عشر فيما يتعدى بعض نصوصها أو بإضافة نصوص جديدة إليها أو بوضع قوانين خاصة ومكملة لها، كقانون العقوبات الفرنسي سنة 1810م، والنمساوي سنة 1857م، والبلجيكي سنة 1868، فقد أخذ قانون العقوبات الفرنسي بنظام وقف تنفيذ العقوبة كما سمح المشرع للقاضي باختيار التدبير المناسب للحدث مرتكب الجريمة من بعض التدابير التوقيفية المتنوعة، كما سمح للقاضي بفرصة فرض بعض التدابير الاحترازية إلى جانب العقوبات، على أن القاضي الفرنسي لم تظهر فيه التدابير الاحترازية على نحو صريح في نظام موحد وإنما انطوى بعضها تحت اسم العقوبات التكميلية أو التبعية كالنفي والحرم من الإقامة وانطوى البعض الآخر من التدابير الاحترازية تحت اسم التدابير الإدارية كإيداع مدمني الكحول في مركز إعادة التربية، أما القوانين التي شرعت في تطبيق أحكام المدرسة الوضعية في القرن العشرين فهي عديدة منها القانون الياباني سنة 1907م، والتركي سنة 1926م، والتونسي سنة 1913م، والمصري سنة 1937م. ثانياً: القوانين الوضعية التي شرعت في القرن العشرين فهناك من القوانين الوضعية لأكثر من مائة للتقليدية كقانون العقوبات الإيطالي لسنة 1930م، والبولوني سنة 1932م، والقانون اللبناني سنة 1943م والسوري سنة 1949م والجزائري سنة 1966م، أما القوانين الوضعية الأكثر ميلاً للوضعية فهي قانون النرويج سنة 1920م والأرجنتين سنة 1921م والدنمارك سنة 1930م؛ دكتور: أكرم نشأت إبراهيم، السياسة الجنائية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 121.

الفرع الأول

حركة الدفاع الاجتماعي

من المدارس العقابية المعاصرة هي مدرسة الدفاع الاجتماعي وكان ارتباطها قويا بالمدرسة الوضعية الايطالية وبالمدرسة التقليدية الجديدة،¹ وتعبير الدفاع الاجتماعي لا يرجع في أصله إلى المدرسة الوضعية أو إلى غيرها من المدارس الحديثة، بل هو قدم قدم الفلسفة الإغريقية وقد ورد أيضا في كتابات عدد من فلاسفة ومفكري العصرين الوسيط والحديث من أمثال فولتير ومنتسكيو وهوارد وبكاريا فلم يتحدد مفهوم الدفاع الاجتماعي بمعنى علمي واضح إلا عند مؤسسي المدرسة الوضعية ومن تأثر بهم فيما بعد من أنصار المدرسة التقليدية الجديدة أو غيرها من المدارس الجنائية اللاحقة لها.²

مع انتهاء الحرب العالمية الثانية بدت الحاجة إلى إعادة النظر في الأفكار والمبادئ الجنائية وظهر من يدعو إلى ضرورة تحديث فكرة الدفاع الاجتماعي وتدعيم النظم الجنائية بأفكار إنسانية، فلا بد أن يصبح المجتمع ككل هو محور القانون الجنائي الذي يجب أن يتحول إلى مجرد وسيلة للدفاع الاجتماعي ضد الإجرام.³

¹ تُعرف السياسة الجنائية مدرسة الدفاع الاجتماعي بأنها مكافحة الإجرام بالوسائل الملائمة لذلك، ويمكن إجمال المبادئ التي تقوم عليها إن المقصود من الدفاع الاجتماعي هو حماية المجتمع والفرد من الإجرام، وتكون حماية المجتمع بالقضاء على التأثير الضار للظروف التي من شأنها أن تعري بالإقدام على الجريمة، أما حماية الفرد فتتحقق بتأهيله حتى لا يقدم على الجريمة مرة ثانية، وضرورة احترام الكرامة الإنسانية والحريات العامة وعدم إهدارها تحت ستار أساليب الدفاع الاجتماعي، والاعتراف بمبدأ شرعية الجرائم والتدابير الجنائية والتسليم بحرية كأساس للمسؤولية الجنائية، مع إحلال تدابير الدفاع الاجتماعي محل العقوبات والتدابير الاحترازية، وتهدف التدابير الدفاع الاجتماعي إلى تأهيل المجرم ويمكن أن تنطوي على سلب الحرية، أو تقييدها، وينبغي اختيار التدبير الملائم لشخصية المجرم، وهو ما يقتضي فحص شخصية المتهم قبل تقديمه إلى المحاكمة وإعداد ملف الشخصية الذي يتيح للقاضي اختيار التدبير الملائم؛ تاريخ الدخول 19-04-2018 على الساعة 18:41.

taalem.montadarabi.com

² الواقع أن المفهوم الاجتماعي للقانون الجنائي لم يبدأ مع نهاية الحرب العالمية الثانية؛ ولكن تمت جذوره إلى الأفكار الأولى للمدرسة التقليدية فقد استخدموا أنصار العقد الاجتماعي مفهوم الدفاع عن المجتمع وإن كانوا قد جعلوا من العقوبة وما ينجم من تخويف الوسيلة الأساسية لتحقيق الدفاع الاجتماعي، ومع ظهور الأفكار الوضعية اتخذ الدفاع الاجتماعي مفهوماً جديداً وهو القضاء على الخطورة الإجرامية عن طريق فرض تدابير علاجية وتقويمية بدلاً من العقوبات؛ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 117.

³ إن حركة الدفاع الاجتماعي تعبر عن اتجاه من اتجاهات السياسة الجنائية الحديثة التي تحاول أن تضع مواجهة جنائية، من نوع جديد حيال المجرم تختلف عن المواجهة بالانتقام العقابي تشتمل على روح الإنسانية في المعاملة التي انبثقت عن إعلان حقوق الإنسان والمواطن في أعقاب الثورة الإنسانية سنة 1789م؛ دكتور: عبد الرحيم صدقي. العقوبة على ضوء العلم الحديث في الفكر المصري والمقارن، القاهرة، دار المعارف، الطبعة الأولى، سنة 1986م، ص: 71.

يراد بالدفاع الاجتماعي حماية المجتمع والفرد من الإحرام، ويتحقق حماية المجتمع بمواجهة الظروف التي من شأنها أن تغري بالإقدام على الجريمة، والقضاء على تأثيرها الضار، أما حماية الفرد فتتحقق من تأهيله وعودته إلى حظيرة المجتمع والسبيل إلى ذلك هو توفير مكان اجتماعي شريف.¹

أولاً

سياسة العقاب في مدرسة الدفاع الاجتماعي

إن سياسة العقاب في الاتجاهات المعاصرة للدفاع الاجتماعي متعددة يضيق المقام الحالي عن التعرض لها كلها، لكنه لا ينبغي أن يضيق عن التعرض لاتجاهين من أبرز الاتجاهات فيه، وهما اتجاه الأستاذ الايطالي فيليبيو جراماتيكا والمستشار القانوني مارك انسل.

1- الدفاع الاجتماعي لجراماتيكا: كان للتقدم الذي حدث بالنسبة للدراسات التي تضمنها علم الإحرام والعلوم الإنسانية الأخرى أثره في إبراز إمكانية إحداث تغيير في السلوك الإجرامي، مما أدى بالاستاذ الايطالي " جراماتيكا " بجامعة جنوار إلى عرض مفهومه عن الدفاع الاجتماعي،² ففي سنة 1943م بدأ الاهتمام بالطابع الإنساني بحيث يجعله محور الدفاع عن المجتمع،³ وأسس عام 1945م مركز دراسات الدفاع الاجتماعي الذي تنكر فيه للقانون الجنائي ليحل محله قانون الدفاع الاجتماعي؛ والذي اختفي فيه المصطلحات القانونية التقليدية مثل الجريمة والمجرم والمسؤولية الجنائية والجزاء الجنائي والاستعاضة عنها بمصطلحات جديدة كالفعل ألاجتماعي أو المضاد للمجتمع والفرد ألاجتماعي أو المناهض للمجتمع، والمسؤولية الاجتماعية وتدابير الدفاع الاجتماعي.⁴

جوهر فكرة جراماتيكا أن الظاهرة الإجرامية في المجتمع والتي يطلق عليها " تعبير الخلل الاجتماعي " يمكن مواجهتها من خلال سياسة اجتماعية ترتكز على شخص المجرم الذي أطلق عليه تعبير مضاد أو مناهض للمجتمع؛ الذي يعد في نظر جراماتيكا ليس إنساناً سوياً انحرف بسلوكه ألاجتماعي فوق ضحية لظروف

¹ دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. علم الإحرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 245.

² كان جراماتيكا استاذ للعلوم الجنائية بجامعة جنوا أسس بها مركز لدراسات الدفاع الاجتماعي سنة 1945م أشار جراماتيكا إلى دعائم الدفاع الاجتماعي في مؤلفه " مبادئ القانون الجنائي المقترح " في سنة 1934م ثم مؤلفه مبادئ الدفاع الاجتماعي سنة 1961م؛ تاريخ الدخول 04-19-2018 على الساعة 19:04.

[https:// books.goe.dz/books](https://books.goe.dz/books)

³ دكتور: على عبد القادر القهوجي؛ دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإحرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 247.

⁴ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 38.

اجتماعية غلبت عليه. فالابد من التعرف على أسباب انحرافه وتحديد المعاملة التي تتناسب شخصه وظروفه بهدف إصلاحه وعلاجه وإعادة تكييفه مع المجتمع. باعتبار أن التأهيل حق له وواجب المجتمع قبله.¹ كما أنكر على الدولة حقها في العقاب.²

كما تُوقع تدابير الدفاع الاجتماعي بعد دراسة علمية تجريبية شاملة للجناح لاختيار التدابير لأكثر ملائمة له بغية إصلاحه وإعادة تكييفه مع المجتمع، وتقتضي هذه الدراسة تكوين ملف لشخصيته قبل الحكم من خلال مجموعة من الفنيين ممن لهم علاقة لذلك. وهذا يعد أمر أساسيا في نظام الدفاع الاجتماعي سواء لدى جرماتيكيا أو أنسل.³

بشكل عام فإن النظرة التي تبناها جرماتيكيا تبدو متطرفة إلى حد كبير، لكونها ترفض فكرة الجريمة والمسؤولية الجنائية وتستبدلها بالدراسة العلمية لشخصية كل فرد مناهض للمجتمع، بحيث يمكن تحديد التدبير الملائم له والذي يساهم في إعادة تكييفه مع المجتمع، كما تعرضت وجهة النظر هذه إلى انتقادات عنيفة من جانب علماء الجريمة لكونها تهدم الأسس التي يقوم عليها الأنظمة الجنائية كما يمكن أن تكون مدعاة للاعتداء على الحقوق والحريات الفردية.⁴

2- الدفاع الاجتماعي الحديث لدى مارك أنسل؛ يمثل المستشار الفرنسي مارك أنسل الجناح المعتدل لحركة الدفاع الاجتماعي،⁵ وصاغ مذهبه تحت اسم الدفاع الاجتماعي الحديث، حاول أن ينقد فكرة الدفاع الاجتماعي

¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 39.

² تعتبر العقوبة عاجزة عن إصلاح المجرم ولا تتفق مع مقتضيات الطبيعة الحرة للإنسان، وكل هذه الأفكار كانت ترمي إلى إلقاء مسؤولية الفعل الاجتماعي على عاتق الدولة بدلاً من الفرد، والتأهيل الاجتماعي لا يكون إلا بغرض تدابير الدفاع الاجتماعي؛ ويجب أن تكون هذه الأخيرة إنسانية وفعالة في إعادة تأهيله ولا تكون كذلك إلا بدراسة شخصية الفرد المنحرف اجتماعيا من جميع الجوانب ومن تم فرض التدبير المناسب وعدم تحديده بمدّة معينة، دكتور: رجب على حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 38.

³ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع أعلاه، ص: 40.

⁴ دكتور: على عبد القادر الفهوجي؛ دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإحرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 247.

⁵ لم تلقي أفكار جرماتيكيا "الدفاع الاجتماعي التقليدي" تأييد من بعض أنصار حركة الدفاع الاجتماعي خاصة في فرنسا الأمر الذي دعا هؤلاء إلى المناادة بوجوب تصحيح مسار هذه المدرسة ويعود الفضل إلى المستشار مارك أنسل "مستشار محكمة النقض الفرنسية" في وضع أسس الدفاع الاجتماعي الجديد؛ أو ما يمكن نسيمه الاتجاه المعتدل للدفاع الاجتماعي فقد وضع هذا الفقه سنة 1940 م كتابه الدفاع الاجتماعي الجديد حركة =لسياسة جنائية إنسانية والذي توالى طباعته كان آخرها سنة 1981م؛ تاريخ الدخول 19-04-2018 على الساعة 17:00.

من التطرف الشديد الذي ذهب إليه جرماتيكاً؛ كما تمكن انسل بفعل أفكاره المعتدلة ذات النزعة الإنسانية من تنظيم الكفاح ضد الظاهرة الإجرامية بطريقة علمية.¹

على خلاف جرماتيكاً يري انسل أن الجريمة لا يمكن مواجهتها إلا من خلال التركيز على شخصية المجرم وإخضاعها لدراسة دقيقة تشمل العوامل المحيطة به؛ والتي يمكن أن تكون دافعاً لارتكاب الجريمة، وأن التدبير الذي يُتخذ قبل المجرم لا بد أن يستهدف إعادة تأهيله وليس إيلامه، وحتى يكون التدبير ملائماً لشخصية المجرم فلا بد من إتباع عدة أمور تتمثل أولها في ضرورة إعداد ملف شخصية المجرم قبل تقديمه للمحاكمة.²

نظراً لأهمية إعداد هذا الملف في ميدان الإجرام والعقاب فإن بعض التشريعات بدأت تُلزم القاضي بدراسة جوانب شخصية المجرم منها القانون الايطالي سنة 1930م، والقانون البولندي سنة 1932م والقانون السويسري سنة 1937م، إلا أن إعداد هذا الملف في حالة إجرام البالغين لم يصل إلى مرحلة الانتشار كما هو الحال في إجرام الأحداث من بينها القانون المصري، وما لهذا الملف من دور هام في المساهمة الفعلية للوقوف على ظروف المجرم وحالته والأسباب التي دفعته إلى الإجرام مما يؤدي إلى تحقيق الردع الخاص.³

نجد أن قانون العقوبات كما يراه انسل يقوم على عدة أسس منها أنه يعترف بمبدأ شرعية الجرائم والتدابير الجنائية، فلا زالت التفرقة بين العقوبات والتدابير ودمجها فيما يعرف بتدابير الدفاع الاجتماعي، ويقوم على التسليم بالمسؤولية الأخلاقية القائمة على حرية الاختيار، وأن القاضي الجنائي لا بد أن يتاح له قدر كبير من السلطة التقديرية التي تمكنه من تحديد التدبير الملائم للمجرم، وكذلك تعديل أسلوب تنفيذه إذا اقتضى الأمر ذلك، كما يتعين على قانون العقوبات أن يعني بحماية الحقوق والحريات الفردية، ومن ثم فلا يري انسل فرض تدابير للدفاع الإجرامي على الأشخاص الذين لم تثبت مسؤوليتهم الجنائية عن الجريمة، كما يجب الابتعاد عن العقوبات القاسية والوحشية كعقوبة الإعدام.⁴

¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني " دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 41.

² هذا الملف يقوم على إعداده كل من يري أهميته في دراسة سلوك الشخص من فنيين وخبراء كالأطباء وعلماء النفس والاجتماع، ويوضع هذا الملف أمام القاضي الجنائي حتى يستطيع تحديد التدبير الملائم، ولا يقتصر دور القضاء هنا؛ وإنما يجب استمرار الإشراف القضائي حتى في مرحلة التنفيذ من أجل تحقيق الهدف المنشود وهو تأهيل المجرم؛ دكتور: على عبد القادر القهوجي، دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 350

³ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني " دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع أعلاه، ص: 44.

⁴ دكتور: على عبد القادر القهوجي، دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 250

ثانيا

تقدير سياسة العقاب في مدرسة الدفاع الاجتماعي

لقد تأسست الجمعية الدولية للدفاع الاجتماعي في أعقاب انتهاء المؤتمر الدولي الثاني للدفاع الاجتماعي الذي عقد في سنة 1949م ببلجيكا، وتولى جراماتيكا رئاسة هذه الجمعية،¹ إن حركة الدفاع الاجتماعي قد أضفت الطابع الإنساني على العقوبة باعتبار أن الجاني إنساناً. كما دعت إلى احترامه والمحافظة على حقوقه الأساسية مع العناية بشخصية المنحرف وتحديد أسباب انحرافه والوصول إلى أنجع الطرق للقضاء عليها، كما أتت بالمفهوم الحقيقي للغرض من العقوبة وهو الإصلاح وإعادة التأهيل مع تحقيق الردع العام والخاص مع دمج العقوبات والتدابير، والاعتماد على العلم في تحديد الأسلوب المفيد والمنتج لتحقيق مواجهة أكثر فاعلية ضد الجريمة وليس ضد المجرم.²

أهم ما تهدف إليه حركة الدفاع الاجتماعي أنها تتجه إلى إرساء أسس سياسة جنائية حديثة، كما تقوم هذه الحركة على احترام الكرامة الإنسانية والحريات العامة، وتعترف بالمسؤولية الأخلاقية والهدف المباشر ليس هو حماية المجتمع من المجرمين بقدر ما هو حماية المجرمين أنفسهم من المجتمع.³ لقد كان لحركة الدفاع الاجتماعي الفضل في تطوير كثير من التشريعات في ميدان السياسة الجنائية، وكان لبرنامج الحد الأدنى للدفاع الاجتماعي دوراً بارزاً في التأثير على العديد من التشريعات الجنائية الوضعية، مثل قانون المتشردين والشواذ في اسبانيا سنة 1923م، وقانون الدفاع الاجتماعي في بلجيكا سنة 1930م، وصدر قانون في ألمانيا يفرض تدابير معينة لمعاملة الشباب من سن 18-21 سنة، أما في إنجلترا فقد صدر قانون العدالة الجنائية ينظم التدابير الواجب إتباعها قبل الصغار المنحرفين.⁴

¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني " دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 45.

² دكتور: خميسي عثمانية. السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص: 137.

³ دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. علم الإجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 246.

⁴ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني " دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 47.

تتمثل المبادئ الأساسية لحركة الدفاع الاجتماعي في أن الكفاح ضد ظاهرة الإجرام هو أحد الالتزامات الأساسية للمجتمع ويستند هذا الكفاح إلى وسائل متنوعة لاحقة على الجريمة أو سابقة عليها، وهدف هذه الوسائل هو حماية المجتمع والمجرمين كما تهدف إلى حماية أعضاء المجتمع من الوقوع في هاوية الإجرام.¹

هناك العديد من الانتقادات التي وجهت إلى تلك الحركة من بينها:

- ينحصر دور القضاء الجنائي في البحث عن وسيلة لحماية المجتمع في الحاضر ضد الظاهرة الإجرامية بتوقيع التدبير الملائم الذي يؤدي إلى إصلاح المجرم من دون أن ينصرف إلى الماضي الذي ارتكبت فيه الجريمة، وما أحدثته من أضرار تمس بمصالح المجتمع وبالتالي فهي لا تحقق الردع العام.

- كما يأخذ على هذه الحركة مناداتها بوحدة الجزاء الجنائي وإدماج العقوبة والتدبير معاً في منظومة واحدة منكرة بذلك الطبيعة الخاصة لكل منهما. وإنما يقتضي ضرورة الأخذ بمبدأ ازدواجية الجزاء الجنائي وهو ما أخذت به غالبية التشريعات.

- نجد أن هذه الحركة منحت للقاضي سلطة تقديرية واسعة قد تؤدي إلى الإضرار بالحقوق والحريات الفردية وعدم وجود عدالة بين المتقاضين.

- كما إن إفراط حركة الدفاع الاجتماعي في الاعتماد على الدراسات التي تقدمها العلوم الجنائية من بينها علم الإجرام تؤثر دون شك على تحقيق العدالة. ولا تزال هذه الدراسات بعيدة عن أن تكون مؤكدة، كما أنها تشكل خطراً جسيماً على الحقوق والحريات الفردية التي سوف يتحدد مصيرها على أيدي خبراء في علم الإجرام وليس رجال القانون الذين لهم القدرة على تبوء هذا الدور.

بالنتيجة نجد إن حركة الدفاع الاجتماعي الحديث تهتم بالوقاية الجنائية كما تهتم بالعقوبة، فهي تسعى إلى حل المشاكل الاجتماعية وغيرها من الأسباب التي تسبب اضطراب في المجتمع وتؤثر في أمنه. فهي لا تهدف إلى وضع عقاب كفاء للجريمة المرتكبة أو وضع عقاب زاجر مانع لارتكاب الجريمة في المستقبل، وإنما تستهدف شمولية النظرة لمواجهة الجريمة. كما تم توسيع سلطات القاضي الجنائي إلى مرحلة ما بعد النطق بحكم الإدانة أي مرحلة التنفيذ ومنح القاضي سلطات موسعة حتى لا يقع في محاولات النيل من حرية الإنسان أو حقوقه الشخصية.

إن حركة الدفاع الاجتماعي الحديث تحقق التقاء مع احترام حقوق الإنسان وحرياته لتأكد على ما يطلق عليه حالياً بـ حقوق المسجون¹؛ فبدأ رجال الفكر يعيدوا النظر في حرمان المسجون من حقوق منها المدنية والعائلية

¹ دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 247.

والمالية. ولقد عبرت حركة الدفاع الاجتماعي الحديث عن هذه الحقوق والأفكار قبل أن تتبنى هيئة الأمم المتحدة هذه الأفكار في برنامجها الذي عرف باسم " قواعد الحد الأدنى لمعاملة المساجين"، فوفقاً لهذه الحركة يجب أن يمارس المسجون حقوقه كإنسان له شخصيته أو كيانه؛ فهو ليس مجرد نزيل يحمل رقم معين داخل أسوار السجن.² نجد أن حركة الدفاع الاجتماعي الحديث نادت بإلغاء عقوبة الإعدام في أول مؤتمر دولي لها سنة 1947م نظراً لمساس عقوبة الإعدام بالحقوق في الحياة الإنسانية، كما انتقدت العقوبة السالبة للحرية لأن فيها إخلالاً بحقوق الإنسان والمواطن الصادر في سنة 1789م، ولا يحق اللجوء إلى العقوبة السالبة للحرية إلا إذا اقتضت الضرورة ذلك وانتقدت العقوبة القصيرة الموحدة في المدونة العقابية، وبالمقابل نادت حركة الدفاع الاجتماعي الحديث بالعلاج الإصلاحي للمجرم بدلاً من تقييد حريته بدون أي غاية إصلاحية.

إن حركة الدفاع الاجتماعي الجديد إذا ما أحسن تنظيمه يؤدي إلى حماية الفرد لا إلى الاعتداء عليه، وبالتالي فهي لا تمس بشرعية الإجراءات الجنائية وإنما تحاول أن تطور الدعوى الجنائية؛ بحيث تزيد من حميات الضمانات الإجرائية الموجودة. كما أنها تعمل على تأهيل القاضي الجنائي علمياً وأخلاقياً؛ بمعنى أن يكون على علم ودراية بعلوم الطب النفسي والعصبي وعلم الاجتماع الجنائي حتى يستطيع أن يحاكم المتهم.³

نجد أن حركة الدفاع الاجتماعي الحديث تجاوزت نطاق الإقليمية ليصبح فكراً عالمياً يساعد في تحقيق التعاون بين الشعوب لمواجهة الجريمة والمجرم في آن واحد، بعد أن تجاوز نشاط المجرم والجريمة الحدود الإقليمية لدولة. كل هذه الأفكار تبرز حداثة وعالمية فكر الدفاع الاجتماعي الجديد؛ فعن حدائته فقد تجلّت في بحثه في مكنون النفس البشرية بصورة علمية، أما عن عالميته فقد تجلّت في أن أفكاره تستمد من تجارب دول العالم في مكافحة الجريمة ولا تقتصر على حد التجارب المحلية.

¹ النقاط التي تلتقي فيها حركة الدفاع الاجتماعي مع حقوق الإنسان هي: أن هدف حركة الدفاع الاجتماعي الحديث تحقيق تنظيم عقلائي لمواجهة الجريمة مستمد من دراسات علمية حول طبيعة الإنسان تبنى على احترام حريات الإنسان وحقوقه، ويتم وفقاً لهذه الحركة توحيد التدابير المتخذة حيال المجرم نحو تحقيق غايات اجتماعية؛ وهي إصلاح الإنسان وتبيان كيفية استخدام حقوقه وحرياته بصورة صحيحة حتى يستفيد منه المجتمع، مع تحقيق معاملة للمجرم تنفق وأدميته، الاعتراف للمجرم أنه إنسان يجب أن يحمي المجتمع مع اتخاذ هذا الأخير تدابير اجتماعية ضد الجريمة؛ دكتور: عبد الرحيم صدقي. العقوبة على ضوء العلم الحديث في الفكر المصري والمقارن، المرجع السابق، ص: 72.

² دكتور: عبد الرحيم صدقي. العقوبة على ضوء العلم الحديث في الفكر المصري والمقارن، المرجع السابق، ص: 74.

³ دكتور: عبد الرحيم صدقي. العقوبة على ضوء العلم الحديث في الفكر المصري والمقارن، المرجع السابق، ص: 75.

الفرع الثاني

المدرسة التقليدية الحديثة المعاصرة

قامت هذه المدرسة على أفكار أحدثت تطوراً كبيراً في علم العقاب، حيث تبلور أفكارها الحديثة في تجنب الانتقادات التي تعرضت لها المدارس العقابية السابقة، إن الحديث عن هذه المدرسة يقودنا إلى التطرق إلى سياسة العقاب في هذه المدرسة أولاً، وتقدير سياسة العقاب فيها ثانياً.

أولاً

سياسة العقاب في المدرسة التقليدية الحديثة المعاصرة

إن المدرسة التقليدية الحديثة المعاصرة ما هي إلا محاولات من عدة مفكرين معاصرين من مؤيدي الأفكار ومبادئ قامت عليها المدرسة التقليدية الجديدة؛ في النصف الأول من القرن التاسع عشر، حيث يرون في تلك الأفكار حلولاً ملائمة للظاهرة الإجرامية ولكن إعادة صياغة وتأصيل تلك الأفكار بما يتناسب مع ما أسفرت عنه الدراسات الجنائية من نتائج حول طبيعة السلوك الإنساني ومدى تأثيره بالعوامل المحيطة به.¹

يعد من أبرز مفكري هذا الاتجاه ليفاسير وميرل في فرنسا والذين جعلوا من الانتقادات الموضوعية التي وجهها الفقه الفرنسي سالي في نهاية القرن 19م للأفكار التقليدية الحديثة منطلقاً نحو جعل الأفكار أكثر موضوعية وتناسباً مع متغيرات العصر الحديث.

ثانياً

تقدير سياسة العقاب في المدرسة التقليدية المعاصرة

اتفق أقطاب الفكر التقليدي الحديث المعاصر على ضرورة الاعتراف بالمسؤولية الجنائية القائمة على حرية الإرادة والاختيار؛ كضرورة اجتماعية تهدف إلى الحفاظ على المشاعر العامة التي أثرت فيها الجريمة دون شك والتي تتطلب أن يلقي الجاني الجزاء العادل الذي يتناسب مع ما أحدثته الجريمة من مساس بتلك المشاعر، ومن ثم فإن هؤلاء المفكرين قد انتقدوا بشدة الأساس الذي تقوم عليه حركة الدفاع الاجتماعي الحديث لإصباح دور تربوي على المسؤولية الأخلاقية؛ بحيث لا تكون المنطلق في إدانة الجاني وإنما ستصبح غاية النشاط الاجتماعي المناهضة

¹ دكتور: عبد القادر القهوجي، دكتور سامي عبد الكريم محمود، أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 252.

للإجرام طالما أن التدبير الموقع على المحكوم عليه سيكون هدفه الإصلاح، وبالتالي تغليب طبيعة التهذيب والتأهيل والعلاج على الجزاء الجنائي. وأكدوا على ضرورة الإبقاء على طابع اللوم الأخلاقي الذي تتضمنه الإدانة وهو ما تؤكده كافة الدراسات العلمية الحديثة والمتعلقة بالطب النفسي والعقلي.¹

كما نادي هذا الاتجاه بضرورة بقاء المسؤولية الجنائية مفهوماً حركياً ومُعقداً لا يخضع فقط لتأثير ماضي المتهم وإنما لتأثير مستقبله أيضاً، فالماضي الذي يتم تقديره يوم وقوع الجريمة بالنظر إلى إثم مقترفها يقدم السند القانوني وأساس مشروعية تدخل الدولة لممارسة حقها في العقاب. ويتوقف دوره عند هذا الحد، أما اختيار العقاب ذاته فيلزم أن تحكمه اعتبارات واقعية بالنظر إلى مدى قدرة المتهم على تحمل العقوبة على الاستفادة منها في المستقبل. لكن مع تأييدهم فكرة المسؤولية الجنائية القائمة على حرية الإرادة والاختيار. فإن أقطاب الفكر التقليدي الحديث المعاصر؛ لم ينكروا كافة الأفكار التي نادي بها أنصار حركة الدفاع الاجتماعي الحديث وخاصة ضرورة إن يوضع في الحسبان شخص المجرم وحالته النفسية والعقلية عند تقرير وتنفيذ العقوبة. وهكذا لم يعد منطقياً من وجهة نظرهم الربط بين جسامة المسؤولية الجنائية والعقوبة دون أن يوضع في الاعتبار مدى قدرة المحكوم عليه على تحمل ألم العقوبة أو مدى رغبته واستعداده للاستفادة من نتائجها في المستقبل.

لتحقيق ذلك فقد رأى البعض أن يتم إعداد ملف كامل يتضمن كافة البيانات المتعلقة بالجاني من الناحية النفسية، والعضوية، والاجتماعية ويتم وضعه أمام القاضي عند تقرير العقوبة؛ ولكن اعترض البعض على ذلك بأن ذلك قد يؤثر على الطابع الأخلاقي للإدانة. لذلك يرون تأخيرها إلى مرحلة التنفيذ ووضعه أمام السلطات القائمة على تنفيذ العقوبة، حتى تتمكن من اختيار المعاملة العقابية الملائم لحالته. ومن هنا فمتى تم اختيار أسلوب التنفيذ الملائم لحالة الشخص؛ والرامي إلى تأهيله فإنه لا مانع من إنهاء العقوبة قبل اكتمال مدتها خلال الأنظمة القانونية المعمول بها كنظام الإفراج المشروط والعفو عن العقوبة إذا ما تحقق الغرض من العقوبة.²

لهذا نجد اختلافاً كبيراً بين تلك الأفكار وبين الأفكار التي أرسنها المدرسة التقليدية الحديثة، حيث كانت تنادي بوجوب التناسب بين العقوبة من حيث جسامتها وشخصية المجرم من حيث مدى إثم إراداته وبواعثه مع إغفالها أي دور إصلاحي للجزاء الجنائي، وتركيز الاهتمام على تحقيق أغراض العقوبة والمتمثلة في تحقيق العدالة والردع العام. مما يتطلب تدخلاً أوسع نطاقاً يحدث من خلال التأثير على عقلية محاولة اقتلاع القيم الفاسدة

¹ دكتور: علي عبد القادر القهوجي، دكتور سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 253.

² دكتور: محمد صغير سعادوي. عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص: 38.

منها. وتعديل مفهومه الشخصي للعلاقات الاجتماعية وحثه على تقبل كافة القيم الاجتماعية والثقافية السائدة في المجتمع الذي يعيش فيه.¹

من هنا يمكن الاستفادة بالتدابير الاحترازية لمواجهة الخطورة الكامنة في شخص الجاني والعمل على استئصال الأسباب التي قد تدفعه إلى ارتكاب جرائم في المستقبل؛ ولذلك فإن ازدواجية الجزاء الجنائي ولأخذ بفكرة العقوبة والتدبير لا يعني وجود اختلاف أو تنازع بينهما.

من النتائج المهمة أيضا التي توصل إليها هذا الاتجاه هو أنه ليس هناك ارتباط حتمي بين الجريمة ومدة العقوبة؛ خاصة العقوبة السالبة للحرية" السجن أو الحبس" وعليه فإن مدة العقوبة يجب أن ترتبط بمدى تحقيق المعالجة العقابية لوظيفتها ومعنى ذلك أنها تظل متواصلة حتى تحقق هدفها.²

تمسك المدرسة التقليدية الحديثة المعاصرة بحكم الإدانة الجزائية بخصائصها التقليدية في الجزاء، كما تهتم بعلاج السجين بناء على دراسة شخصية الجاني بقصد إعادة إدماجه في المجتمع؛ وترى أن الحكم الأول يعتبر تقويميا لسلوك الأفراد أما الثاني ذا طابع علاجي طبي بغض النظر عن مسؤوليتهم المعنوية.³

وكخلاصة لما سبق عرضه من مدارس عقابية نجد أن الأفكار التقليدية والأفكار التي نادي بها أنصار المدرسة الوضعية كانت ولا تزال هي محور الدراسات الجنائية التي تهتم بالجزاء الجنائي وأغراضه. وقد ظلت المذاهب والحركات التالية تعمل على التوفيق بين الآراء والأفكار التي قال بها مؤيدي كل منهما وإعادة صياغتها لإكمال مواضع النقص التي نجمت عن تطور المجتمع البشري وما صحابه من تزايد النزعة نحو إعلاء قيمة الفرد والتأكيد على أهمية حماية حقوق وحرياته، وقد ساهم في تحقيق ذلك تزايد الدراسات الجنائية خاصة تلك المتعلقة بطبيعة السلوك الإنساني ومدى تأثره بالعوامل المحيط به. وما أسفرت عنه من نتائج وكان لذلك أثره البارز على السياسة العقابية التي تأثرت بتلك المتغيرات، فبدت الحاجة نحو تفريد العقاب بما يلاءم ظروف كل فرد من الخاضعين للعقوبة وازدادت النزعة نحو إبراز الوظيفة الوقائية للجزاء الجنائي عن طريق التدابير الاحترازية إلى جانب الوظيفة التقليدية والمتمثلة في إيلام الجاني عن طريق توقيع العقوبة الملائمة عليه.⁴

¹ دكتور. على عبد القادر القهوجي، دكتور. سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 255.

² دكتور: محمد صغير سعداوي. عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص: 40.

³ مبروك مقدم. العقوبة موقوفة التنفيذ" دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 30.

⁴ دكتور: على عبد القادر القهوجي، دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 256.

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية لتنفيذ العقابي

يهدف الجزاء إلى تحقيق أغراض العقوبة؛ والتنفيذ هو السبيل لتطبيق هذا الجزاء وتوقيع العقوبة، ومن هذا المنطلق يعتبر علم العقاب مجموعة القواعد التي تبحث في مدى تحقيق العقوبات لأغراضها وأساليب تنفيذ العقوبات، فالأحكام التي تقرر العقوبة والتي أصبحت نهائية تعدت مرحلة كونها مجرد حكم إلى مرحلة أنه أصبح واقعة قانونية لا بد من تجسيدها وتطبيقها، ومتى كان الحكم نهائياً توافرت له عندئذ ما يسمى بالقوة التنفيذية للحكم أي تحقيق مضمون الحكم بالقوة الجبرية. والمشرع يحيط الأحكام القضائية باحترام خاص فيعترف لها بحجية الشيء المحكوم به بما يقتضي ضرورة احترام ما انتهى إليه الحكم الجنائي وتنفيذه، فهي ذات أهمية خاصة في المواد الجنائية؛ وهي تثبت للحكم بمجرد صدوره مستوفياً لشروط إصدار الحكم.

نظراً للأهمية التي يكتسبها التنفيذ الجزائي باعتباره ليس مجرد إجراء مثل الإجراءات الأخرى الواردة ضمن القوانين؛ وإنما نظام شامل ومُتكامل يحوي على عدة إجراءات. ويرغمنا هذا إلى التطرق إلى مفهوم التنفيذ العقابي من خلال المطلب الأول، أما المطلب الثاني فنتناول فيه موقف التشريعات المقارنة من التنفيذ العقابي، من دون أن ننسى الإشكال في تنفيذ الأحكام الجزائية الذي سنتناوله من خلال المطلب الثالث.

المطلب الأول

مفهوم التنفيذ العقابي

يُعد التنفيذ العقابي أهم المراحل التنفيذية لقضاء المحكوم عليه لعقوبته؛ ففيها يتم دفع المحكوم عليه للتوافق مع القواعد الاجتماعية السائدة في المجتمع بعد انقضاء فترة عقوبته. وهذا ما يعرف بشرعية التنفيذ العقابي حيث يقتضي أن يجري التنفيذ وفقاً للكيفية التي يحددها القانون مُستهدفاً تقويم المحكوم عليه وضمان حقوقه تحت رقابة وإشراف القضاء.

قد انعكست مذاهب السياسة الجنائية المختلفة في تحديد نطاق التنفيذ العقابي، ولم يبدأ الاهتمام بحقوق الإنسان في مرحلة التنفيذ بصورة علمية إلا استجابة لتيار الدفاع الاجتماعي. وتمشياً مع هذا التيار عنيت الأمم المتحدة بإصدار القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي أقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقرارين سنة 1957م و 1977م حيث تناولت هذه القواعد شرعية التنفيذ العقابي.¹ وستناول من خلال هذا المطلب التعرض إلى تعريف التنفيذ العقابي، وأهدافه والطبيعة القانونية للتنفيذ العقابي.

الفرع الأول

تعريف وأهداف التنفيذ العقابي

التنفيذ العقابي هو نظام شامل ومتكامل موجود في العديد من النصوص والقواعد الإجرائية المتفرقة؛ كقانون الإجراءات الجزائية، وقانون تنظيم السجون وقانون العقوبات والمراسيم واللوائح الإدارية والمواثيق والمعاهدات الدولية، هذا الأمر جعل علم العقاب يتميز عن بقية القوانين بذاتية مميزة كون أنه تعدى مرحلة المحاكمة الجزائية إلى مرحلة المعاملة اللاحقة للمحاكمة، أي متابعة كيفية معاملة المحكوم عليه خلال تنفيذه للعقوبة وحتى بعد تنفيذه للعقوبة أي بما يسمى بالرعاية الاجتماعية اللاحقة للمحكوم عليه.

نظراً للأهمية التي يكتسبها التنفيذ باعتباره النهج الوحيد لتجسيد الجزاء على أرض الواقع وتطبيقه على المحكوم عليه باعتباره نظام شامل.² يدفعنا إلى التطرق إلى تعريف التنفيذ العقابي أولاً وأهدافه ثانياً.

¹ دكتور: عصام حسين. فلسفة التجريم والعقاب " الشرعية في تجزئة القاعدة الجنائية"، القاهرة، دار الكتاب الحديث، الطبعة الأولى، سنة 2010م، ص: 175.

² فريد بلعيد. تنفيذ العقوبة السالبة للحرية دراسة تحليلية وتقييمية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم الإجرام والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2004-2005م، ص: 18.

أولاً

تعريف التنفيذ العقابي

التنفيذ لغة هو تحقيق الشيء وإخراجه من حيز الفكر إلى مجال الواقع.¹ أما اصطلاحاً لا نكاد نجد تعريفاً دقيقاً للتنفيذ العقابي بين شُراح القانون الجنائي؛ لأن المشرع الجنائي لم ينص على تعريف محدد له، فهناك من عرفه على أنه "الإجراء الجبري لمضمون الحكم البات الصادر عن المحكمة المختصة وبناءً على أمر صادر من سلطة التنفيذ وفقاً للقواعد المقررة قانوناً واقتضاءً لحق الدولة في العقاب وتحقيقاً للأهداف المرسومة للعقوبة".²

عرف أيضاً بأن التنفيذ العقابي هو اقتضاء حق الدولة في العقاب عن طريق تطبيق الحكم الصادر بالإدانة في مواجهة المحكوم عليه، وبالتالي فهو تطبيق لمبدأ الشرعية الجنائية القائل بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون.³ فالتنفيذ العقابي هو المرحلة التي يتحقق فيها الهدف من العقاب؛ الذي هو إعادة تربية المجرم وتأهيله للحياة الاجتماعية الكريمة بعيداً عن خطر التردّي في الإجرام، ويتجسد هذا المعنى بصورة أعمق في تنفيذ العقوبة السالبة للحرية. وهو ما عبرت عليه القاعدة 65 من قواعد الحد الأدنى للمسجونين،⁴ وهذا هو المفهوم الحديث للتنفيذ العقابي فلم يعد في الإمكان من الناحية العملية ربط الجزاء الجنائي والعقوبة على الأخص بفكرة الإيلام أو التعذيب؛ كما كان عليه سابقاً وإنما يتعين توقيع الجزاء بالقدر اللازم لعلاج عوامل الإجرام لذي الشخص لأجل إصلاحه.⁵

¹ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011م، ص: 31.

² دكتور. رجب علي حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، المرجع السابق، ص: 27.

³ دكتور. أسامة شوقي الحوفي. السياسة الجنائية في مجال التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 24.

⁴ بقولها "يجب أن تُمدف معاملة الأشخاص المحكوم عليهم بعقوبة السجن أو بتدبير مماثل على قدر ما تسمح به مدة العقوبة إلى خلق الرغبة في نفوسهم والصلاحية لديهم لأن يعيشوا بعد الإفراج عنهم في ظل القانون وأن يعولوا أنفسهم."، هذا هو المفهوم الذي اتجهت إليه كثير من التشريعات وأكادته في قوانينها منها قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي في أحكام المادة 768 على أنه يجب أن يهدف النظام المقرر في السجن إلى إصلاح المحكوم عليه وتأهيله؛ دكتور: رجب علي حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، المرجع السابق، ص: 27.

⁵ دكتور: رجب علي حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، المرجع السابق، ص: 82.

نظراً لأن قانون العقوبات لا يمكن تطبيقه إلا عن طريق الإجراءات الجنائية التي تنتهي بالحكم البات، فهناك تلازماً بين التنفيذ العقابي وبين التنفيذ الجبري الذي يتم بالقوة الجبرية دون تطلب إرادة التنفيذ من قبل المحكوم عليه، فلا يجوز للمحكوم عليه تنفيذ العقوبة بإرادته واختياره، كقاعدة عامة.¹

ثانياً

أهداف التنفيذ العقابي

إن أهداف التنفيذ العقابي تتحدد على أساس الأهداف والأغراض التي تتوخاها العقوبة، فإذا كانت العقوبة تهدف إلى الإيلاء والزجر فلا بد أن يتضمن التنفيذ العقابي الوسائل والسبل التي تشعر المحكوم عليه بألم العقوبة، وينعكس ذلك على نظام المعاملة العقابية داخل المؤسسة العقابية وأيضاً على كيفية تنفيذ العقوبة، أما إذا نحصر غرض العقوبة في الإصلاح فيتعين التخفيف من عنصر الإيلاء والتركيز على التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه.

فأهداف التنفيذ العقابي حسب أحكام القانون رقم 04-05 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين المتمم بالقانون رقم 01-18؛² أعطى الخطوط العريضة التي يتصف بها التنفيذ العقابي والهدف المرجو من ذلك. فجاءت أحكام المادة الأولى كحكم تهميدي بأن التنفيذ العقابي قائم على فكرة الدفاع الاجتماعي؛³ وهو بذلك يصون النظام العام ومصالح الدولة، ويُحقق أمن الأشخاص ويحافظ على أموالهم؛ ويساعد المحبوسين على إعادة تربيتهم وتكليفهم بقصد إعادة إدماجهم في بيئتهم العائلية والمهنية الاجتماعية. أما أحكام المادة الثانية من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18؛⁴ تقتضي أن معاملة المحبوسين يجب أن تكون معاملة تصون كرامتهم، لأن الهدف من التنفيذ العقابي هو رفع المستوى الفكري والمعنوي لهم بصفة دائمة. لا يهدف بأي حال من الأحوال إلى التفرقة بين المحبوسين لأي سبب كان. كما أضافت المادة الثالثة

¹ هذه الصفة المميزة للتنفيذ العقابي لا تقوم بالنسبة لتنفيذ الحكم الصادر في الدعوى المدنية من المحاكم الجنائية، فتنفيذ هذا الأخير يخضع لقواعد التنفيذ المدني؛ التي لا تستلزم تمامه بالقوة الجبرية إلا بعد استنفاد وسائل التنفيذ الاختياري؛ دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، الإسكندرية، مصر، منشأة المعارف، بدون طبعة، سنة 1998 م، ص: 5.

² القانون رقم 01-18 المؤرخ في 12 جمادى الأولى سنة 1439هـ الموافق ل 30 يناير 2018م، يتم القانون رقم 04-05 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425هـ الموافق ل 6 فبراير 2005 م المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة التأهيل الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية العدد 5، الصادرة بتاريخ 12 جمادى الأولى سنة 1439هـ الموافق ل 30 يناير 2018م.

³ المادة الأولى من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 التي تنص " يهدف هذا القانون إلى تكريس مبادئ وقواعد لإرساء سياسة عقابية قائمة على فكرة الدفاع الاجتماعي التي تجعل من تطبيق العقوبة وسيلة لحماية المجتمع بواسطة إعادة التربية والإدماج الاجتماعي للمحبوسين".

⁴ المادة 2 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 التي تنص على " يعامل المحبوسون معاملة تصون كرامتهم الإنسانية، وتعمل على الرفع من مستواهم الفكري والمعنوي بصفة دائمة، دون تمييز بسبب العرق أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي".

من نفس القانون؛¹ وسيلة أخرى من شأنها تحقيق الهدف المُبتغى من التنفيذ العقابي وهو مبدأ تفريد العقوبة والذي يتمثل في معاملة المحبوسين وفقاً لوضعيتهم الجزائية وحالتهم البدنية والعقلية.

من خلال هذه المواد يتضح أن المشرع الجزائري حرص على تحديد الهدف العام للتنفيذ العقابي فهو يسعى من خلاله إلى إعادة التربية والإدماج الاجتماعي للمجرم. وأشار إلى الوسائل التي من شأنها أن تكفل هذه الغاية وهذا ما سنتطرق إليه في الباب الثاني من هذه الأطروحة. ولا شك أن المشرع الجزائري قد أصاب عندما سائر التوجيهات الحديثة بإفراد تنظيم قانوني مستقل وشامل لقواعد التنفيذ العقابي وأحكامه المختلفة لكي تُحقق هذه المرحلة أهدافها المنشودة.²

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية للتنفيذ العقابي

لا يعد التنفيذ العقابي مجرد واقعة مادية ولكنه حالة قانونية حقيقية ينشأ بموجبها علاقات قانونية بين أشخاص قانونيين هم الدولة كشخص معنوي والسجين الذي يعد طرفاً في هذه العلاقة وليس محلاً مادياً لها. تتمثل هذه العلاقة في الالتزامات المتبادلة بين طرفيها، فحق الدولة في تنفيذ العقوبة يقابله التزام المحكوم عليه بالتنفيذ، كما أن التزام السجين بالخضوع لنظام السجن تقابله حقوق له قبل الدولة يتعين عليها أن تتمكن من اقتضاها. والتعبير بوجود التزامات على عاتق كل طرف من أطراف هذه العلاقة لا يجوز أن يثير شبهة أنها من علاقات القانون الخاص، ذلك أن علاقة السجين بالإدارة العقابية تنشأ من التنفيذ الذي يدخل في نطاق القانون الجنائي وهو فرع من فروع القانون العام.³

إن التنفيذ يتم عادة جبراً بواسطة موظفي السلطة العامة، فالالتزام بالتنفيذ يظل قائماً على عاتق المحكوم عليه، فهو يلتزم بتقديم نفسه عند كل طلب من جانب سلطات التنفيذ، كما تفرض الدولة جزاءً جنائياً عند كل إخلال

¹ المادة 3 من القانون رقم 04-05 المتعمم بالقانون رقم 18-01 التي تنص على "يرتكز تطبيق العقوبة السالبة للحرية على مبدأ تفريد العقوبة الذي يتمثل في معاملة المحبوس وفقاً لوضعيته الجزائية، وحالته البدنية والعقلية".

² يكشف التنفيذ العقابي عن وجود رابطة بين الدولة والمحكوم عليه، وتتمثل هذه الرابطة في حقوق والتزامات متبادلة. وتصبح من ثم جديرة بحماية المصالح الاجتماعية سواء كانت هذه المصالح مادية أو معنوية. ولهذا الرابطة خصائص وسمات معينة تكفل لها ذاتية خاصة. وفي إطار هذه الرابطة تولد مجموعة من الحقوق والالتزامات المتبادلة؛ فالدولة ملزمة بالتنفيذ العقابي متى طلب منها ذلك والمحكوم عليه يلتزم بإتباع الإجراءات التي نص عليها القانون. والخضوع لإجراءات التنفيذ التي تمارس عليه؛ دكتور: مصطفى يوسف. أساليب تنفيذ العقوبة وضمائنه "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 19.

³ دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقه، المرجع السابق، ص: 35.

بهذا الالتزام، لا يبطل الالتزام إذا كان مُعلقاً على شرط إرادي يتعلق بإرادة الطرف الذي تقرر الالتزام لصالحه. إلى جانب ذلك فإن بعض العقوبات يتصور فيها التنفيذ الاختياري كالغرامة والمصادرة والغلق، وكذلك بعض العقوبات التبعية كالامتناع عن التقدم للشهادة أمام المحاكم.

قد أثارَت مسألة التكييف القانوني لمرحلة التنفيذ العقابي نقاشاً في الفقه. فالبعض يري أن هذه المرحلة لها طبيعة إدارية فهم يفرقون بين تنفيذ الحكم وتنفيذ العقوبة؛ فما يتعلق بالشروط الأساسية للتنفيذ؛ كالتأكد من شخصية المحكوم عليه وقدرته على تحمل العقوبة فهو يُعدُّ عملاً قضائياً؛ ويخضع بالتالي لرقابة القضاء الجنائي. أما بعد انتهاء تنفيذ الحكم ودخول المحكوم عليه مرحلة التنفيذ وأساليب المعاملة العقابية داخل المؤسسات العقابية فهو من صميم عمل الإدارة العقابية ومن تم يُعدُّ عملاً إدارياً.¹

بمجرد صيرورة الحكم الجنائي حكماً باتاً لا يجوز الطعن فيه إما باستنفاد طرق الطعن أو بسبب انقضاء مواعيده المقررة. فإن الرابطة القانونية العقابية ما بين الدولة صاحبة الحق في العقاب وبين مرتكب الجريمة تكون واجبة التنفيذ، وفي هذه المرحلة " مرحلة التنفيذ العقابي " تكون الدعوى قد خرجت من حوزة المحكمة ويصبح أطراف الرابطة الإجرائية هما المحكوم عليه محل التنفيذ والسلطات الإدارية في الدولة التي يوكل إليها أمر بتنفيذ ما جاء في الحكم الجنائي.

من أجل هذا فإن القواعد التي يشملها علم العقاب وتحكم مرحلة التنفيذ العقابي هي قواعد ذات طبيعة إدارية وليست قضائية، ويترتب على ذلك أن السلطة القضائية تغل يدها عن التدخل في هذه المرحلة إلا في الحالات الاستثنائية التي قد يقررها المشرع.

يؤيد هذا الرأي الفقه الفرنسي، فتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي باختصاصه بالنظر في الدعاوى التي ترفع ضد الإجراءات التي تقررها الإدارة العقابية بشأن معاملة المسجونين، كما حكم باختصاصه بالفصل في شكوى من سوء العناية الطبية داخل السجن.²

¹ قد استقر القضاء الإداري قبل صدور القانون الفرنسي الصادر في 15-06-2000 م بشأن قرينة البراءة وحقوق المضرورين؛ على اعتبار أن ما يتخذه قاضي تطبيق العقوبات من قرارات تعد قرارات إدارية بحتة. ومن تم انعقد الاختصاص بنظرها للقضاء الإداري. وهذا ما أيده المجلس الدستوري الذي قضى بدستورية قيام سلطة غير قضائية بالإشراف على تنفيذ الأحكام السالبة للحرية. غير أن محكمة النقض الفرنسية قد أقرت جواز الطعن بالنقض ضد قرارات المشورة المتعلقة بالتنفيذ العقابي. كما أن القانون الصادر في 15-06-2000م في فرنسا نص على جواز =استئناف قرارات قاضي تنفيذ العقوبات أمام غرفة استئناف الجناح بما مفاده أنه أسبغ الطابع القضائي على قرارات قاضي تنفيذ العقوبات. واستبعد الطابع الإداري الذي كان يضيفه القضاء الإداري على هذه القرارات. بل أعطى لقاضي التطبيق الاختصاص بالفصل في جميع الإجراءات المتعلقة بالتنفيذ وكان مجلس الدولة الفرنسي يعتبر المنازعات التي تثور بشأن تنفيذ العقوبات تدخل في اختصاص القضاء العادي؛ دكتور: مصطفى يوسف. أساليب تنفيذ العقوبة وضماناته" دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 31.

² دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقه، المرجع السابق، ص: 35.

هناك جانب من الفقه اعتبر أن إجراءات التنفيذ العقابي ذات طبيعة قضائية؛ وهذا ما تبناه الفقه الألماني لأن السلطة القضائية هي التي تُباشره؛ وبالتالي عمل القاضي في مرحلة التنفيذ يتصل بعمل له طبيعة قضائية، وقد أنتقد هذا الرأي التفرقة التي قال بها أصحاب الرأي الأول بين تنفيذ الحكم وتنفيذ العقوبة، وان هذه التفرقة هي تفرقة مصطنعة. كون أن الأصل في خصومة تنفيذ الأحكام يرجع إلى السلطة القضائية التي تتولى هذه المهمة وتتصدى للمنازعات التي تثور في هذا الخصوص، ويعني ذلك أن دور القضاء لا يقتصر على إصدار الأحكام وحسب؛ بل يتعدى ذلك إلى مرحلة التنفيذ. بل وصل الأمر ببعضهم إلى اعتبار أن التنفيذ جزء من الدعوى الجنائية؛ وبالتالي فهو يخضع لاختصاص القاضي الذي يستهدف إعادة المحكوم عليه إلى حظيرة المجتمع. وأن المقصود من تدخل القضاء هو بسط نوع من الرقابة القضائية على مرحلة التنفيذ حتى يتم في حدود القانون؛ وبما لا يمس حقوق وحريات المحكوم عليهم. بالإضافة إلى دوره في توجيه هذا التنفيذ إلى تحقيق الغاية المرجوة من إصلاح الجاني وإعادة تأهيله وتهدئته. وأن شرعية التنفيذ تستوجب تدخل القضاء لضمان وحماية الشرعية خلال مرحلة التنفيذ العقابي ويتعين على القاضي الجنائي متابعة تنفيذ الحكم لمعرفة أثره في تحقيق الهدف من الجزاء بالنسبة للمحكوم عليه.¹

أما الأعمال ذات الطبيعة القضائية فهي من اختصاص المحكمة التي صدرت الحكم على المنازعات التي تنشأ بسبب الخلاف حول تفسيره، أما سائر المنازعات الأخرى فيعهد بالبت فيها لقاضي الإشراف، فهو الأقدر على التعرف على وجه الحقيقة في هذه المنازعات بحكم اتصاله المباشر والمستمر بالسجن والسجين. إلى أن يؤخذ بنظام قاضي الإشراف فيجب أن يظل الاختصاص بالنظر في كافة المنازعات ذات الطبيعة القضائية للمحكمة التي أصدرت الحكم.²

في حين يري جانب من الفقه أن التنفيذ العقابي ينطوي على نوعين من النشاط أحدهما إداري والآخر قضائي وهذا ما أخذ به الفقه الايطالي؛ فالأول يشمل ما تقوم به أجهزة السجون في حدود سلطتها التقديرية؛ والآخر متعلق بإشكالات التنفيذ؛ أي أن التنفيذ كيان مختلط يجمع بين الطابع الإداري متمثلاً فيما تضطلع به الإدارة العقابية؛ والطابع القضائي متمثل في نظام الإشكال في التنفيذ. بمعنى آخر أن التنفيذ العقابي له جانبين جانب ذو

¹ قد كان لتزايد هذا الدور القضائي بوصفه أحد الضمانات الهامة والمؤكدة لحقوق المحكوم عليهم انعكاسه على قرارات وتوصيات المؤتمرات الدولية منها المؤتمر الحادي عشر للقانون الجنائي وعلم العقاب المنعقد في برلين سنة 1935م؛ دكتور: مصطفى يوسف. أساليب تنفيذ العقوبة وضماناته " دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 35.

² يري الأستاذ بلوجوان محل هذه الرقابة إما أن يتعلق بالشروط الأساسية للتنفيذ وبالحقوق الشخصية، وهو يري أن الرقابة بالنسبة لها أن تكون قضائية وإما يكون هذا المحل متعلقاً بالتفريد للتنفيذ للعقوبة وبالمصالح المشروعة للسجين وتكون الرقابة إدارية؛ دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقه، المرجع السابق، ص: 38.

طبيعة إدارية و هنا تختص الجهات الإدارية في الجهاز العقابي والنيابة العامة بولايتها الإدارية بالرقابة على هذه الأعمال، ويجب أن تخول سلطة البث في المنازعات التي تنشأ عنها لقاضي الإشراف على التنفيذ. والجانب الآخر في تلك الأعمال ذات طبيعة قضائية وتختص بها المحكمة التي أصدرت الحكم.¹ نجد أن القانون المصري قد أخذ بهذا الرأي فهو يعتبر التنفيذ عملاً إدارياً أساسياً، وإن كان يتضمن بعض الأعمال ذات طبيعة قضائية.²

هناك من أقر الطبيعة الاستقلالية لقواعد التنفيذ العقابي؛ فهي تهدف إلى تحقيق الأغراض المبتغاة من العقوبة وهي تأهيل المحكوم عليه عن طريق تهذيبه أو علاجه؛ فهي قواعد إرشادية تهدف لتوجه المشرع لتلافي عيوب الأساليب العقابية المعمول بها في التشريع القائم، وصولاً لأسلوب عقابي أفضل، معتمدة في ذلك على الدراسات المقارنة بين التشريعات الأجنبية المختلفة والتشريعات الإقليمية، فهي قواعد مُستخلصة من مزيج القواعد الدولية الحاكمة لمرحلة التنفيذ العقابي. والذي يمثل الإطار الخارجي لها وبما يتفق مع التشريع الداخلي للدولة وفقاً لظروفها الاقتصادية والسياسية وغيرها.³

كما نقصد بالطابع الاستقلالي لقواعد التنفيذ العقابي بأن قواعد تنفيذ الجزاء الجنائي هو استقلال هذه الأخيرة عن التشريع الوضعي؛ باعتباره التجسيد الحي للقواعد القانونية التي تحكم تنفيذ الجزاء، فقواعد علم العقاب هي قواعد ودراسات إرشادية تهدف إلى توجيه المشرع إلى الوسائل العلمية والفنية الحديثة التي يمكن أن تتلافى عيوب الأساليب العقابية المأخوذ بها.

دائماً يطرح الفقه التساؤل حول ما إذا كان العقاب يُعد علماً **Science** أم أنه يعتبر مجرد فن **Technique** ولكي نجيب على هذا التساؤل نبادر إلى القول أنه إذا كانت الدراسات العقابية تعني باستقراء الواقع العملي للتنفيذ العقابي كي تفاضل بين الأنظمة العقابية الواجب إتباعها محاولة من ناحية استخلاص مجموعة من القوانين العلمية التي تحدد العلاقة السببية بين وسائل تنفيذ العقوبات والتدابير المختلفة على نحو معين وتحقيق غرض معين من ناحية أخرى، وتضع بذلك للمشرع الخطط التي يجب إتباعها حال التنفيذ العقابي فإن هذه الدراسات يكون لها الصبغة العلمية ويكون العقاب علماً بالمعنى الفني الدقيق للكلمة، ذلك أن العلم ما هو

¹ دكتور: مصطفى يوسف. أساليب تنفيذ العقوبة" دراسة مقارنة"، المرجع نفسه، ص: 36.

² تطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري بإلغاء القرار الصادر من وزير الحرية" الذي كانت تتبعه مصلحة السجون آنذاك بالامتناع عن الإفراج الشرطي عن السجين، الأمر الذي يؤكد أن البت في الإفراج تحت شرط يُعد نشاطاً إدارياً يخضع لرقابة مجلس الدولة، كما يتأكد هذا أيضاً بفصل المجلس في طعن مرفوع من سجين وان كان قد رفض الطعن على أساس أن" خروج المسجون من السجن لتأدية الامتحانات هو من الملائمات التقديرية للنائب العام والمحامي العام" فتصدى المجلس لنظر هذا الطعن يفيد أن القرار المطعون فيه قرار إداري وإلا كان يتعين على المجلس أن يحكم بعدم اختصاصه؛

دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقه، المرجع السابق، ص: 36.

³ دكتور: أسامة شوقي الحوفي. السياسة الجنائية في مجال التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 26.

إلا مجموعة من القوانين التي تحدد صلة سببية بين ظاهرتين أو أكثر من ظواهر الدراسة وهذه الصلة قد تكون حتمية وقد تكون احتمالية حسب نوع العلم " علم طبيعي، علم إنساني أو اجتماعي " وإلى هذه الأخيرة ينتمي علم العقاب. فهو لا يعطي قوانين عامة ويقينية كتلك المعروفة في العلوم الطبيعية.

رغم الطابع العلمي للعقاب فإن الأخير له شق فني كجزء أساسي من مستلزمات علم العقاب، ذلك لأن القواعد التي تخص التنفيذ هي قواعد عامة ومجردة ويوكل تنفيذها إلى أشخاص متخصصين عليهم واجب العمل بوسائل وأدوات التنفيذ التي تصلح لكل مجرم على حدة؛ حين يمكن تطبيق كافة القواعد التي توصل إليها علم العقاب في مجال التنفيذ العقابي، فن العقاب هو الأداة اللازمة لتطبيق علم العقاب وهو السلاح في يد رجال الإدارة العقابية يمكنهم من إعمال قواعد التفريد العقابي.

إن العقاب في المقام الأول هو علم يستهدف الوصول للقواعد المثلي للتنفيذ العقابي من خلال مقارنة النظم العقابية ببعضها البعض. إلا أن هذا العلم لن يكون له القيمة الفعلية إلا بالاهتمام بفن العقاب أي الاهتمام بالكيفية التي بها يتم تطبيق قواعد هذا العلم على المستوى العملي داخل وخارج المؤسسات العقابية، وهذا التركيز على جانب فن العقاب هو تمسك بحقيقة تاريخية مؤداها أن فن العقاب كان أسبق في الظهور من قواعد علم العقاب.¹

تنعكس أثر الخلاف حول طبيعة التنفيذ العقابي على تحديد الجهة التي يعهد إليها بالرقابة على عمليات التنفيذ ، إلى أن الإجماع على أن المنازعات المتعلقة بالشروط الأساسية للتنفيذ مثل توافر سند التنفيذ والتحقق من شخصية المحكوم عليه وقدرته على تحمل العقوبة، تدخل في اختصاص القضاء الجنائي. أما فيما عدا ذلك من منازعات فيذهب البعض إلى أن سلطة البت فيها إنما تكون للنيابة العامة، لأنها هي القائمة على تنفيذ الأحكام الجنائية، مما يخولها كذلك سلطة حل كل المنازعات التي تثور بشأن التنفيذ فمن يملك العمل الإجرائي يملك العدول عنه، كما يملك تصحيح ما يقع فيه من أخطاء.

يري آخرون أن النيابة العامة هي تقوم بالرقابة على التنفيذ العقابي وتقوم بها ليس بوصفها سلطة قضائية بل اعتبارها سلطة إدارية، ومن ثم فإن ما تصدره من قرارات في هذا الشأن هي في حقيقتها قرارات إدارية، يجوز لسجين أن يتظلم لدى النيابة العامة بوصفها الجهة الإدارية التي أصدرت القرار، كما يجوز له التظلم أمام القضاء

¹دكتور: أسامة شوقي الحوفي. السياسة الجنائية في مجال التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 26.

الإداري، ويعني ذلك أن قواعد القانون الإداري تحكم علاقة السجين بالدولة في هذه الأمور. وقد أقر قضاء الدولة الفرنسي على اختصاصه بالرقابة على قرارات النيابة العامة وهي تمارس إشرافها الإداري على السجون.¹

إن التنفيذ العقابي له جانبان، جانب ذو طبيعة إدارية وتختص الجهات الرئاسية في الجهاز العقابي والنيابة العامة بولايتها الإدارية والرقابة على هذه الأعمال، ويجب أن تحول سلطة البت في المنازعات التي تنشأ عنها لقاضي الإشراف على التنفيذ، مع تسليمنا بالطبيعة الخاصة للعلاقة التي تنشأ بين الدولة وبين السجين والتي تتميز عن علاقاتها بالفرد العادي، إلا نرى أنه في النظم القانونية التي لم تأخذ بعد بنظام قاضي الإشراف فيجب أن يكون للسجين الحق في الطعن في المنازعات التي تنشأ عن الأعمال ذات الطبيعة الإدارية أمام القضاء الإداري حتى لا يجرم من هذا الضمان الهام الذي لا يجوز أن سلب منه مجرد الحكم عليه.

المطلب الثاني

موقف التشريعات العقابية من التنفيذ العقابي

تجدر الإشارة إلى أن السياسة الجنائية الوطنية تتبنى أساساً ما وصلت إليه جهود المجموعة الدولية من خلال مدارسها ومؤتمراتها وندواتها وأشغالها وتوصياتها فيما يتعلق بالتنفيذ العقابي، وهذا ما سيتم توضيحه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول

موقف التشريع الجزائري من التنفيذ العقابي

عرفت السياسة العقابية في الجزائر ما بعد الاستقلال مرحلتين متميزتين هما:

1- مرحلة ما بعد الاستقلال إلى فبراير 1972

تميز وضع السجون بعد حصول الجزائر على الاستقلال باختفاء المعتقلات ومراكز الحجز الإداري بسبب زوال مبرراتها؛ التي كانت وليدة أحداث حرب التحرير الوطني، وأهم ما يميز السجون غداة الاستقلال هو رحيل كل

¹ يعترض البعض على قول أن علاقة السجين بالدولة تحكمها قواعد القانون الإداري، ويرون أن هذه العلاقة تحددها قواعد قانون السجون وهي تعد امتداداً لمبدأ شرعية العقوبة، كما يجب أن تخضع لرقابة المحاكم الجنائية و الاختصاص فيها للقضاء الإداري. إذا أُنْهت علاقة بين الدولة وبين الفرد العادي وإنما هي علاقة مع فرد له حالة قانونية خاصة تنتج عنها علاقة من نوع خاص، تميز مرحلة الإيداع في السجن عن غيره من مراحل الإجراءات الجنائية تقتضي نوعاً خاصاً من التنظيم القضائي للنظر في المنازعات المتعلقة به، دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص : 38.

الموظفين الفرنسيين خوفاً من انتقام الجزائريين لممارسات التعذيب التي تعرضوا له خلال فترة الاحتلال، ولسد الفراغ عمدت وزارة العدل إلى توظيف قدماء محاربي جيش التحرير الوطني والمساجين السياسيين لما لهم من خبرة كوهم عاشوا في السجون وهم أكثر دراية بشؤون الاحتباس وطرق تنظيمه.¹

ظهر أول تنظيم هيكلي لإدارة السجون في الجزائر في 19 ابريل 1963م تحت تسمية " مديرية إدارة السجون" مكونة من أربعة مكاتب؛ وهي مكتب النشاط الاجتماعي والرعاية اللاحقة، مكتب التقني لاستغلال البيانات والصفقات، مكتب تطبيق العقوبات، مكتب الموظفين والمحاسبة والميزانية. لقد عرفت إدارة السجون توسعاً ملحوظاً بصدر قانون تنظيم للإدارة المركزية لوزارة العدل في 17 نوفمبر 1965 م؛ حيث غير بموجبه تسمية مديرية إدارة السجون إلى مديرية التهذيب وإعادة التأهيل الاجتماعي، تتكون من مديرتين فرعيتين هما المديرية الفرعية لتطبيق الأحكام الجزائية والمديرية الفرعية للأحداث الجانحين. حيث تم الاحتفاظ بنفس أنواع السجون وهي السجون المركزية، وملاحق السجون، أما فيما يتعلق بدور السجون بعد الاستقلال في مجال الإصلاح السجون فلم يوضع أي برنامج رسمي لمحاربة الجنوحية والعود الإجرامي.²

كانت النظرة إلى السجون على أنها المكان المناسب لإدماج قدماء المجاهدين في ميدان الشغل كونها مراكز لحراسة، ومراقبة المساجين دون إعطاء أي اهتمام إلى الجانب الإصلاحية. وفي مجال التنظيم العقابي ومعاملة المساجين انضمت الجزائر إلى المنظمة العربية للدفاع الاجتماعي التي تأسست سنة 1964 م في نطاق الجامعة العربية. وتميزت المرحلة الممتدة بين 1962م وفبراير 1972 م بفراغ قانوني وتنظيمي في مجال إصلاح السجون في الجزائر كون أن النصوص القانونية المأخوذة من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي لسنة 1985م لم تجد مجالاً لتطبيقها لانعدام القرارات التنفيذية.

2- مرحلة ما بعد فبراير 1972م

لقد ازداد اهتمام وزارة العدل بمسألة المعاملة العقابية ونظام السجون، فقامت بإصلاحات جذرية أصدرت على إثرها الأمر رقم 72-02 المؤرخ في 10 فبراير 1972م المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين، وتلت هذا الأمر النصوص التطبيقية له وهي المرسوم رقم 72-35 المؤرخ في 10-02-1972م المتضمن لجنة

¹ دكتور: عمر حوري. السياسة العقابية في الجزائر "دراسة مقارنة"، مصر، دار الكتاب الحديث، بدون طبعة، 2010م، ص: 120.

² ذلك لسببين هما الأول راجع إلى أن الجزائر في تلك الفترة كانت في مرحلة بناء مؤسسات الدولة وكان شغلها الأساسي هو تنشيط المؤسسات العقابية بتوفير الشروط الضرورية لتسييرها. أما الثاني فهو راجع إلى أن الجزائر ورثت هياكل عقابية مبنية وفق نموذج معماري يتمشى وأهداف سياسة المستعمر في تشديد الأمن وإرهاب الجزائريين، لا مجال فيه للإصلاح والاندماج الاجتماعي لم تعرف المؤسسات العقابية بعد الاستقلال إلا بعض النشاطات في مجال التعليم ومحو الأمية؛ دكتور: عمر حوري. السياسة العقابية في الجزائر "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 121.

التنسيق الخاصة بإعادة تربية المساجين وتشغيلهم، والمرسوم رقم 72-36 المؤرخ في 10-02-1972م المتعلق بمراقبة المساجين وتوجيههم، والمرسوم رقم 72-37 المؤرخ في 10-02-1972م المتعلق بإجراءات تنفيذ المقررات الخاصة بالإفراج الشرطي.

فكل هذه النصوص القانونية غيرت من وجه السياسة العقابية في الجزائر، حيث لأول مرة في تاريخ الجزائر أصبح المواطن الجزائري الذي يقع ضحية الإجرام يجد في العقوبة كل معاني العدالة، والمتمثلة في المعاملة الإنسانية، حيث لم يعد الهدف من سلب الحرية هو النيل من كرامة المحبوسين ولكن وسيلة لإعادة إصلاحهم وتأهيلهم وتربيتهم لإعادة إدماجهم في المجتمع بعد الإفراج عنهم. حيث خطت الجزائر خطوات مهمة في بناء سياسة جزائية يمكن إجمالها في محورين:

أ- المحور التشريعي: حيث شهدت الساحة الجنائية الجزائرية تطوراً مهماً في المنظومة التشريعية بداية بقانون تنظيم السجون، انتقل المشرع الجزائري من مفهوم إعادة تربية المساجين الذي كان معمولاً به في قانون 1972م، حيث استبدله بمفهوم إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين في إشارة إلى أخذه بما وصل إليه الفكر الجنائي المعاصر، إضافة إلى القوانين الخاصة التي واجه بها المشرع الجزائري أخطر الجرائم واستفاد مما وصلت إليه السياسة الجنائية في العالم كقانون الوثام المدني وتحقيق المصالحة الوطنية،¹ وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وقانون العمل للنفع العام. وهي قوانين استعمل فيها المشرع آليات تُعتبر جديدة على القانون الجنائي كمفهوم الوقاية ومفهوم التعاون الدولي ومفهوم إشراك المجتمع المدني.²

ب- المحور الهيكلي: تتمثل ابتداءً في الإصلاحات التي ادخلها على السجون، وكذلك إنشاؤه للهيئات المتخصصة في الحد من الجريمة والوقاية منها؛ كالمهئية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، واللجنة الوطنية لتنسيق أعمال مكافحة الجريمة، والمعهد الوطني للأدلة الجنائية.

على المستوى القضائي عرفت المؤسسة القضائية الجزائرية خطوة محترمة في مساندة المشرع في أخذه بحلول السياسة الجنائية، ومثاله القضاء بعقوبة العمل للنفع العام بدل عقوبة الحبس ابتداءً من 2009م، أما على المستوى الفقهي فتكاد تكون الدراسات الجادة في هذا المجال " السياسة الجنائية " محتشمة ومما يمكن الاستشهاد به. كما نجد أن نص المادة الأولى من قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين نصت على معالم السياسة

¹ الأمر رقم 06-01 المؤرخ في 28 محرم عام 1427 الموافق ل 27 فبراير سنة 2006، يتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 11، الصادرة في 29 محرم عام 1427هـ الموافق ل 28 فبراير سنة 2006م.

² دكتور: محمد صغير سعداوي. عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص: 52.

العقابية في الجزائر بقولها " إن تنفيذ الأحكام الجزائية وسيلة للدفاع الاجتماعي وهو يصون النظام العام ومصالح الدولة، ويحقق أمن الأشخاص وأموالهم ويساعد الأفراد الجانحين على إعادة تربيتهم العائلية والمهنية والاجتماعية. أصبح النظام العقابي في الجزائر يتصف بالعدل بحيث استبعد فكرة الإيلام والانتقام من المجرم، لأن الغرض من تنفيذ العقوبات السالبة للحرية على المحكوم عليه هو إعادة الإصلاح وإعادة التربية والتأهيل. ولن يتحقق ذلك إلا برفع المستوى الفكري والأخلاقي للمسجون باستمرار، وعلى تكوينه والعمل على إشعاره بالمسؤولية حتى يمكن إعادة إدماجه في الحياة الاجتماعية والمهنية بعد انقضاء مدة العقوبة. حيث يعامل المحبوس داخل المؤسسة العقابية معاملة تصون كرامته دون تمييز بسبب العرق أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي. من أجل بلوغ هدف إعادة إصلاح وتربية المحبوسين لإدماجهم في الحياة الاجتماعية والمهنية بعد انتهاء مدة العقوبة لا بد من محاولة خلق ظروف حياة شبه عادية داخل المؤسسة العقابية تشبه الحياة في المجتمع بقدر الإمكان.¹

كما نجد أن نصوص قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين هي مستوحاة من توصيات منظمة الأمم المتحدة ولاسيما القرارات الصادرة في 30 أوت 1955 م بجنيف. والتي صادق عليها المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة بتاريخ 31 يوليو 1975م والمتضمنة " مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين".²

¹ إضافة إلى إشراكهم في نشاطات ذات النفع العام عن طريق العمل التربوي، ويهدف هذا النشاط التربوي إلى جعل المحبوس يتعلم من خلاله الانضباط في حياة المجموعة، وتوظيف طاقته البدنية والفكرية في نشاط إيجابي يمكنه من استرجاع ثقته في نفسه بتطلعه إلى المستقبل أفضل بعد الإفراج عنه من جهة، والحد من الملل وما نتج عنه من تفاعلات واضطرابات نفسية تجنبه التمرد والإخلال بالنظام العام من جهة أخرى، وعليه فإن قطاع السجون يباشر تنفيذ الأنظمة التي كرسها القانون تجسيدا لفلسفة الدفاع الاجتماعي وفق أسس علمية صحيحة المعاني، بهدف إقامة نظام عقابي متطور يساير الأنظمة الدولية المعاصرة فيترقية معاملة المساجين في إطار القواعد الدولية المتضمنة الحد الأدنى لمعاملة المساجين، وتوفير الرعاية الصحية والنفسانية الضرورية لهم، وفي تطوير أساليب عملية، كما يجعله يؤدي مهمته المركزية المتمثلة في ضمان حماية المجتمع عن طريق إصلاح المحبوسين والتصدي للمسيبات العود الإجرامي؛ دكتور: عمر حوري. السياسة العقابية في الجزائر " دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 120.

² كانت الجزائر من الدول السابقة إلى الأخذ بفلسفة الدفاع الاجتماعي بحيث كرسه في أحكامها الدستورية ونصوصها التشريعية وتنظيم إدارة السجون وإعادة الإدماج المحبوسين وخاصة في القانون رقم 04-05 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين والنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه، بحيث جاء هذا القانون بعدد من الإصلاحات نذكر أهمها: توسيع صلاحيات إدارة السجون في أمن المؤسسات وعصرنتها، رد الاعتبار لوظيفة قاضي تطبيق العقوبات وتوسيع صلاحيات " تدخل القضاء في تنفيذ العقوبة"، دعم التدابير المنظمة لشروط الاحتباس ومعاملة المحبوسين " الزيارات، الرعاية الصحية، الاتصال بالمحيط الخارجي، حماية الحقوق العينية والشخصية للمحبوسين"، إدخال المرونة في الإجراءات الخاصة بالاستفادة من أنظمة الإدماج، فتح المؤسسات على المجتمع المدني والجمعيات وهيئات البحث العلمي وهيئات الخيرية؛ ياسين بوهنتال. القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية دراسة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012م، ص: 33.

بذلك نجد أن السياسة العقابية في الجزائر تبنت فكرة الدفاع الاجتماعي وهذا ما قرره في أحكام المادة الأولى من القانون رقم 05-04 على أنه يهدف هذا القانون إلى تكريس مبادئ وقواعد سياسة عقابية قائمة على فكرة الدفاع الاجتماعي التي تجعل من تطبيق العقوبة وسيلة لحماية المجتمع بواسطة إعادة التربية والإدماج الاجتماعي للمحبوسين، مما يعني أن الأخذ بمبدأ الدفاع الاجتماعي في التعامل مع الجناة ومعاملة المذنبين. أن تدبير الدفاع الاجتماعي لا يقابل الفعل أو الضرر المترتب عليه ولكن طبيعته ودرجته ألاجتماعية... الخ، لذلك فضل البعض على العقوبة تبني التدابير الإصلاحية والوقائية المنبعثة من فكرة الدفاع الاجتماعي وربما دعوة إلى إعادة النظر في اجزاء الجنائية التقليدية، والعمل على تأهيل المذنبين بآليات قائمة على أساس احتياجات شخصية الجاني الفعلية وأن يكون الهدف من ذلك كله تحقيق التأهيل الاجتماعي هو ما جعل الكثير من التشريعات القانونية في أغلب المجتمعات والدول تأخذ بفكرة الدفاع الاجتماعي.¹

الفرع الثاني

موقف التشريع الفرنسي من التنفيذ العقابي

كان لأفكار روسو، وبيكاريا، ومونتسكيو، وبنام صدى واسع في الانتقال بغرض العقوبة من الانتقام إلى التأديب والإصلاح بعد قيام الثورة الفرنسية. فمصدر قانون العقوبات لسنة 1790 م قرر إقرار مبدأ الشرعية وألغى الكثير من العقوبات القاسية؛ كما تعرض قانون العقوبات لكثير من التعديلات من أجل التخفيف من العقوبات المشددة؛ كإلغاء عقوبة الإعدام سنة 1981م في كثير من الجرائم منها الجرائم الدينية،² كما استحدث نظام الظروف المخففة الذي يسمح للقاضي بالنزول إلى ما دون العقوبة المقررة. خلال سنة 1992 م قام البرلمان الفرنسي بالتصويت على قانون العقوبات الجديد وهو المطبق لغاية اليوم؛ وبدأ سريانه في 1 مارس 1994 م؛ كما اختفت عقوبة الحبس في مادة المخالفات ولم يعد القانون ينص إلا على الحد الأقصى للعقوبة لكل جريمة، كما تضمن نظام الإعفاء من العقوبة ونظام جديد للظروف المخففة بأن منح للقاضي سلطة واسعة بالنزول بالعقوبة إلى أدنى حد وهو أورو واحد ويوم حبس واحد.³

¹ دكتور: مصطفى شريك. التعامل مع السجناء وفق المعايير الدولية ومقارنته بقانون السجون الجزائري، المرجع السابق، ص: 65.

² كتحريم أكل اللحم في يوم الجمعة؛ كما ألغى التعذيب والشهير بالجرح قبل أو بعد إعدامه؛ لحسن بن الشيخ آث ملويا، دروس في القانون الجزائري العام" النظرية العامة للجريمة، العقوبات وتدابير الأمن، أعمال تطبيقية وإرشادات عملية"، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بدون طبعة، بدون ذكر سنة النشر، ص: 33.

³ لحسن بن الشيخ آث ملويا، دروس في القانون الجزائري العام" النظرية العامة للجريمة، العقوبات وتدابير الأمن أعمال تطبيقية وإرشادات عملية"، المرجع السابق، ص: 34.

بدأت المحاولات مع الفقيه "جارو" والذي أشار إلى أن السياسة الجنائية تضم الجانب العلاجي والجانب الوقائي، وأشار إلى أن أهم مهام الدولة هو حماية النظام العام من الإجرام؛ وهذا يقتضي الدراسة العلمية للجريمة، إلا أنه يرى أن العلم بمفرده لا يكفي لحل مشكلة الجريمة بل لا بد من الاستعانة بأدوات السياسة الجنائية الأخرى كالتربية والتعليم والدين وغيرها.

كما أضاف الفقيه جورج ليفاسير جهوده إلى جهود "جارو" حيث عبر عن وجهة نظر الفكر الجنائي الفرنسي المعاصر في سلسلة أرشيف فلسفة القانون الصادر سنة 1971 م، ومما أضافه "ليفاسير" هو فكرة وطنية في السياسة الجنائية وبالتالي لا يمكن لدولة أن تستورد سياستها الجنائية من دولة لأخرى لاختلاف المتغيرات الاجتماعية والسياسية والأخلاقية بين الدول. كما أشار إلى ضرورة تحديد طبيعة السياسة الجنائية ونطاق تطبيقها وهدفها؛ معتمداً في ذلك على نتائج بحوث الأستاذ "دي فاير" الذي جمع أبحاثه في كتاب عنوانه ب "السياسة الجنائية للدول التسلطية" وجعل مادة السياسة الجنائية إحدى مواد قسم الدكتوراه في جامعة باريس في عام 1939م.¹

يظهر أن اهتمام ليفاسير بأبحاث "دي فاير" راجع إلى إلمام هذا الأخير بالتشريع الجنائي المقارن؛ خصوصاً الألماني كما تأثر أيضاً بما أنتجه الفقيه الألماني "فون ليست" خصوصاً تفرقه بين الساسة الجنائية والسياسة الاجتماعية؛ التي تقيم التدابير اللازمة لاستئصال المكونات الاجتماعية للجريمة، أي العوامل الاجتماعية المثيرة للإجرام. وقد كان أول استخدام لمصطلح السياسة الجنائية في فرنسا من طرف الباحث ميار في رسالة دكتوراه. حيث قصد به أساليب حل مشكل السجون، أو التعديلات الجوهرية التي رآها ضرورة لإصلاح السجن خصوصاً بعد بداية ظهور الإفراج المشروط وكذا نظام وقف تنفيذ العقوبة.

يوضح ليفاسير أن مشكلة الجريمة متشعبة ومعها تشعب الوسائل التي يجب أن تلجأ إليها الدولة لتنفيذ سياستها الجنائية. وأن التنسيق بين هذه الوسائل هو التنسيق بين مجموعة من المؤسسات العامة؛ لأن السياسة الجنائية هي سياسة دولة، هذه المؤسسات هي المحاكم، الشرطة، السجون... الخ فظهرت المشكلة الحقيقية للسياسة الجنائية وهي كيف يمكن إحداث الانسجام بين هذه الوسائل حتى لا يحدث التعارض بينها، فصار واضحاً أنه لا السلطة التنفيذية وحدها قادرة على توجيه هذه الوسائل توجيهاً سليماً ولا السلطة القضائية وحدها فقرر "ليفاسير" أن السياسة الجنائية هي فن اتخاذ القرار الضروري لتنفيذ السياسة.²

¹ دكتور: محمد صغير سداوي. عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص: 41.

² دكتور: محمد صغير سداوي. عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص: 42.

نجد أن التشريع العقابي عند " ليفاسير " يتمثل في الجريمة، فليس كل خرق لقاعدة قانونية هو جريمة، فهناك من صور الجزاءات الأخرى التي تقابل خرق بعض القواعد كالجزاءات المدنية والإدارية وغيرها. لذا فالسياسة العقابية تقتضي أن يقتصر التجريم على التصرفات التي تمس بالرأي والضمير العام، وقد لوحظ أن هناك تحول في فلسفة التجريم عبر الأزمان كما حدث في فرنسا؛ من تحول في معيار التجريم نحو الاهتمام بتجريم الأفعال السلبية أكثر من الاهتمام بتجريم الأفعال الإيجابية، ومثاله عن تجريم الأفعال السلبية كتجريم عدم الإبلاغ عن الجريمة.¹

أما الجزاء فهو القوة الرادعة الوحيدة التي تملكها الدولة لمنع الجريمة في المجتمع، والردع لا يأتي من مجرد النص على العقاب؛ بل يتوقف تطبيقه على العدالة والمساواة، وسيحدث خلل كبير إذا تخلفت سياسة التنفيذ عن سياسة التجريم، أو كانت سياسة تقرير الجزاء في ذاتها غير عادلة؛ كعدم توقيع الجزاء على الجرائم التي يرتكبها ذوي المناصب النافذة. إضافة إلى ضرورة الانتباه إلى السياسة الجنائية عند تقرير عقوبة الحبس قصير المدة، ذلك أن هذا النوع من الجزاء كشف عن عدم فاعليته ولهذا ظهرت بدائل أخرى تحل محله وتنسجم مع السياسة الجنائية.

تتميز العقوبة في هذا النظام بأن لها بُعد زاجر وبُعد آخر إصلاحية، من خلال السياسة الجنائية يظهر أن العقوبة تحدد نسبة الزجر في العقوبة المقررة. وقد يكون العكس في وقت آخر وهذه هي وظيفة السياسة الجنائية كما يراها الفقه الفرنسي. فالسياسة الجنائية هي التي تتحدد وفق التغيير ومقداره.

أما تدابير الأمن هدفها هو إحداث التكيف الاجتماعي فهي لا يدخل في اعتبارها السلوك الإجرامي. وإنما تراعي المستقبل حتى لا يقع المجرم فيه مرة أخرى. وهي تدابير مفروضة من الدولة لصالح الجاني والمجتمع، وأهمها تدابير الأمن المستعملة مع جنوح الأحداث، وتعتبر تدابير الأمن ضد جنوح الأحداث من تجليات السياسة الجنائية التي عاشت في العالم كله.² في حين أن التدابير المختلطة هي تدابير ذات طابع تزواجي بين العقوبة وتدابير الأمن؛ ومثالها وقف النفاذ مع الوضع تحت الاختبار وهو بعكس وقف النفاذ العادي؛ فهنا يوضع الجاني تحت الاختبار ويخضع لنظام وصاية بواسطة مفوض الاختبار وتحت إشراف قاضي تطبيق العقوبات، وقد ظهر اتجاه يدعو إلى

¹ كما شهدت الساحة الفرنسية تحولاً نحو البحث في مسؤولية الشخص المعنوي وهو ما يتطلب سياسة جنائية جديدة لأن الأمر يتعلق بشركة أو مؤسسة أو نقابة مهنية خاصة وأن بعضها توجه أعمالها " النقايات " ضد الدولة وقد تخرج عن الشرعية، وفي المجال الاقتصادي طغت الجرائم الاقتصادية كما شهدت الساحة ما يسمى بالإجرام المثقف أو إجرام المثقفين الذين يملكون ثقافة واسعة في فنون الإجرام. كما هو الحال بشأن الجرائم الإلكترونية.

دكتور: محمد صغير سعادوي. عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص: 44.

²دكتور: محمد صغير سعادوي. عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص: 47.

تعميم هذا التدبير خصوصاً في الجرائم المعاقب عليها بالحبس قصير المدة بل ودعي هذا الاتجاه إلى ترك الجاني حراً مع إخضاعه لنظام رقابة مستمرة وتوجيه حياته.¹

الفرع الثالث

موقف التشريع المصري من التنفيذ العقابي

أما المشرع المصري فقد أخذ بفكرة الزجر والإيلام في العقوبة كقاعدة، هذا يظهر في تنوع العقوبات السالبة للحرية وتنوع المعاملة العقابية لكل نوع منها، كما راعي أيضاً هدفها في الإصلاح والتأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه؛ وهذا يبدو في نظام الإفراج الشرطي وفي نظام المعاملة التدريجية للمحكوم عليه، مع ذلك فهناك عقوبات راعي فيها المشرع المصري الزجر والإيلام فقط؛ كما هو الشأن بالنسبة لعقوبة الإعدام، أما عقوبات أخرى فراعى فيها جانب الإصلاح بصفة رئيسة كما هو الشأن في العقوبات والتدابير التي تطبق على الأحداث.²

إذا كان التنفيذ العقابي يتصف بالقوة الجبرية ويتم بعيداً عن إرادة المحكوم عليه، فإن ذلك هو نتيجة منطقية لمبدأ لا عقوبة دون حكم بالإدانة بعد إتباع الإجراءات المنصوص عليها قانوناً، ونص الدستور المصري على ذلك صراحة، كما نصت عليه المادة 459 من قانون الإجراءات الجنائية المصري.³ على أن الحكم الصادر بالإدانة لا يخاطب المحكوم عليه وإنما ينصرف الأمر الذي ينطوي عليه إلى الأجهزة المنوط بها اقتضاء حق الدولة في العقاب، من أجل ذلك فإن التنفيذ الاختياري غير جائز في محيط التنفيذ العقابي.

المطلب الثالث

الإشكال في تنفيذ الأحكام الجزائية

إذا كان هناك عقبات في التنفيذ كان للمتهم الحق في المنازعة فيها، يستهدف بذلك الحيلولة دون تنفيذ الحكم عن طريق الاستشكال في التنفيذ، فالإشكال في التنفيذ هو وسيلة احتياطية في يد المحكوم عليه يستطيع من

¹ انطلاقاً من هذا المبدأ ألغى المشرع الفرنسي نظام النفي كعقاب على جرائم العود سنة 1969 م، حل محله نظام الوصاية العقابية الذي يطبق على المجرم في وسط عادي مفتوح وهو نظام يقترب من نظام الإفراج المشروط وهو ما نص عليه المشرع الفرنسي في قانون 1970 م؛ دكتور: سعداوي محمد صغير. عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص: 48.

² دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص: 6.

³ التي تقضي بأنه " لا يجوز توقيع العقوبات المقررة بالقانون لأية جريمة إلا بمقتضى حكم صادر من محكمة مختصة بذلك"؛ دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص: 7.

خلالها أن يعدل أثار الحكم، أو يؤجل الخضوع لها، ذلك في الحالات التي يصبح فيها الحكم نهائياً أو غير قابل للطعن.¹

الجدير بالذكر أنه إذا بدئ في عملية التنفيذ لا يجوز التوقف عنها إلا بعد إكمالها، إلا إذا كان هناك خطأ في التنفيذ. اتجهت أكثر التشريعات المعاصرة في إعطاء المحكوم عليه أو غيره بدفع هذا الخطأ عن طريق الإشكال في التنفيذ الذي قد يرتب عليه وقف التنفيذ أو التعديل فيه.²

لذلك يتعين علينا التعرض إلى مفهوم الإشكال في التنفيذ؟ وما هو الأساس القانوني المعتمد في الإشكال في التنفيذ؟ ومن هي الهيئة المكلفة بالتنفيذ؟ وكذلك فيما تتمثل أسباب الإشكال في التنفيذ؟ وهذا ما سيتم الإجابة عليه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول

مفهوم الإشكال في التنفيذ

الأصل في الحكم أنه متى أصبح واجب التنفيذ باكتسابه الدرجة القطعية وجب البدء في تنفيذه، إلا في الحالات التي يسمح القانون فيها بالتنفيذ قبل ذلك. تنفيذ العقوبات بصورة عامة والسالبة للحرية منها بوجه أخص خلال هذه المرحلة يتم توجيه السياسة الجنائية إلى تحقيق غاياتها في الدفاع الاجتماعي بإعادة تأهيل المحكوم عليه اجتماعياً، وهذا إلا يتم إلا وفق قواعد مُعدة سلفاً لهذا الغرض ضماناً لتحقيق أهداف العقوبة، وتفادياً لانتهاك حقوق المحكوم عليه أو المساس بمركزه القانوني.

أولاً

تعريف الإشكال في التنفيذ

لم يرد في نصوص قانون الإجراءات الجزائية تعريفاً للإشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية. فتعددت التعريفات؛ فذهب جانب من الفقه إلى تعريف إشكالات التنفيذ بأنها عبارة عن منازعات في التنفيذ لوضحت لأثرت فيه بأن

¹ دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ في ضوء القضاء والفقه، المرجع السابق، ص: 93

² دكتور: رجب على حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية" دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 267.

جعلته جائزاً أو غير جائز، صحيحاً أو باطلاً. ويعرفها البعض بأنها نزاع في شأن القوة التنفيذية للحكم من حيث وجود هذه القوة أو من حيث الكيفية التي يتعين أن يجري بها التنفيذ.¹

كما تعرف إشكالات التنفيذ بأنها منازعات تُثار بمناسبة التنفيذ، وتتعلق بشروطه وإجراءاته، ذهب الفقهاء إلى تعريفها بأنها منازعات تنهض في وجه سند التنفيذ لوصحت الادعاءات التي تضمنتها لنجم عنها أن يغدو التنفيذ غير جائز بصورة كلية، أو جزئية، أو لجرى بغير الكيفية التي أريد إجراؤه بها في الأصل.²

اعتمدت التشريعات الحديثة نظام الإشكال في تنفيذ الأحكام الجزائية؛ من خلال ما تضمنته القوانين من نصوص تبين الأحكام العامة للإشكال في التنفيذ، إلا أنها لم تهتم بتحديد مفهومه ولا بدراسة مجالاته، تاركناً ذلك للاجتهاد، ومستجدات التطبيق العملية، وأمام هذا القصور التشريعي في بيان مفهوم الإشكال في التنفيذ، وتحديد أسبابه وتوضيح أحكامه اجتهد الفقه والقضاء لوضع نظرية عامة لهذا النظام.³

لم يرد في النصوص القانونية الجزائرية تعريف الإشكال في التنفيذ؛ على غرار التشريعات المقارنة ولاسيما منها المصري والفرنسي، إذا اقتصر النصوص على تبيان الأحكام المتعلقة بدعوى الإشكال. وأمام هذا القصور التشريعي حاول كلا من الفقه والقضاء وضع تعريف مناسب للإشكال في التنفيذ لذلك تعددت الآراء والتعريفات التي قيلت في هذا الصدد، فذهب جانب من الفقه إلى تعريف الإشكال في التنفيذ بأنه "نزاع حول تنفيذ حكم يرفعه المحكوم عليه أو غيره زاعماً أن الحكم غير واجب التنفيذ، أو أن التنفيذ وقع على غير من صدر عليه، أو بغير الطريقة التي نص عليها القانون".⁴

¹ إن محكمة النقض المصرية اعتبرت أن الإشكال في التنفيذ ينحصر في الحالات التي يكون فيها الحكم المستشكل في تنفيذه مطعوناً فيه، ويكون الهدف من الإشكال وقف تنفيذ هذا الحكم مؤقتاً حتى يفصل في النزاع نهائي؛ بحيث لو صار الحكم المستشكل فيه سنداً تنفيذياً نهائياً لم يجز الإشكال؛ دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقه، المرجع السابق، ص: 95.

² دكتور: رجب على حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 268.

³ أمال عززين. إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية "دراسة مقارنة في القانون المصري والجزائري والفرنسي"، الإسكندرية، مصر، دار الجامعة الجديدة، بدون طبعة، سنة 2013 م، ص: 79.

⁴ كما عرفه جانب آخر بأنه "منازعات في سند التنفيذ تتضمن ادعاءات أمام القضاء لوصحت لامتنع التنفيذ أصلاً أو لوجب تأجيله أو تعديله". كما ذهب جانب من الفقه إلى أنه يمكن تعريف إشكالات التنفيذ فقط في المسائل التي تحيط بالسند التنفيذي سواء في ذلك النقصان المادي، أو القانوني، أو نقصان الصفة النهائية التي توجب التنفيذ، أو نقصان الحالات التي تسمح بالتنفيذ أي مسألة تتعلق بالبطان سواء المطلق، أو النسبي وكذلك لا تمس السند التنفيذي؛ أمال عززين. إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية "دراسة مقارنة في القانون المصري والجزائري والفرنسي"، المرجع السابق، ص: 80.

عرف أيضا الإشكال في التنفيذ في الأحكام الجنائية نزاع حول تنفيذ حكم يرفعه المحكوم عليه أو غيره زاعماً أن الحكم غير واجب التنفيذ، أو أنه ينفذ على غير من صدر عليه، أو بغير الطريقة التي نص عليها القانون.¹ من خلال التعريفات السابقة انقسم الفقه إلى اتجاهين في محاولته تعريف وبيان حالات الإشكال في التنفيذ، والسند التنفيذي؛ بحيث حصر الإشكال في المنازعات المتعلقة بهذا السند وضيق من نطاقه، في حين أن الإشكال في التنفيذ يتسع ليشمل منازعات متعلقة بالتنفيذ بين المنفذ عليه والجهة المناط بها التنفيذ دون أن تتضمن نعيماً على السند التنفيذي؛ سواء من حيث وجوده أو من حيث قوته التنفيذية. أما الفريق الثاني فقد تفادي عيوب الفريق الأول بحيث لم يحدد تعريفه على المنازعات الخاصة بالسند التنفيذي، أو تلك التي يكون فيها هذا السند الغير نهائي، بحيث حرص على أن يشمل تعريفه للإشكال في التنفيذ بصفة عامة كافة المنازعات التي تُثار بمناسبة التنفيذ الجنائي.²

اتجه جانب فقهي آخر على اعتبار أن الإشكال في التنفيذ هو نزاع قضائي حول شرعية تنفيذ الحكم.³ وفقاً لهذا التعريف حتى نكون بصدد إشكال في التنفيذ يستوجب توافر عنصراً أولهما أن يتعلق الأمر بنزاع قضائي، وثانيهما أن يكون هذا النزاع متعلقاً بشرعية تنفيذ الحكم. فيما يتعلق بنزاع القضائي هو أن الإشكال ما هو إلا نزاع بين الشخص المعني بالتنفيذ وبين السلطة القائمة على التنفيذ، فإن لم يكن ثمة نزاع فلا محل للإشكال في التنفيذ. وجرى العمل في التشريعات المقارنة ولاسيما منها فرنسا ومصر؛ على أن الإشكال في التنفيذ يشمل كافة المنازعات التي تُثار أثناء التنفيذ، وتمسه سواء من حيث بدايته أو نهايته أو كمه، أو أساليب المعاملة العقابية.⁴

¹ إيهاب عبد المطلب. إشكالات التنفيذ وطلب إعادة النظر" في ضوء الفقه والقضاء"، مصر، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، سنة 2009م، ص: 16.

² بالرغم من تفادي هذا الاتجاه عيوب الاتجاه الأول، إلا أنه يُعاب عليه في بعض تعريفات أنه لا يصلح أن يكون تعريفاً جامعاً للإشكال، ذلك أن تعريف الشيء يقتضي مراعاة وحدة الهدف لدى المشرع الجنائي، وتحديد مفهومه، وبيان عناصره، وذلك لسهولة تعيين الحدود الفاصلة بين الإشكال في التنفيذ وغيره من النظم الشبيهة، كما يعاب عليه أيضاً بأنه وسع من نطاق الإشكال وجعله شاملاً لكافة منازعات التنفيذ، مما يؤدي إلى صعوبة أخرى متمثلة في تحديد ماهية منازعات التنفيذ؛ أمال عززين. إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية" دراسة مقارنة في القانون المصري والجزائري والفرنسي"، المرجع السابق، ص: 82.

³ أمال عززين. إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية" دراسة مقارنة في القانون المصري والجزائري والفرنسي"، المرجع السابق، ص: 82.

⁴ جانب من الفقه اعتبر أن المنازعات التي تثور بصدد تطبيق أساليب المعاملة العقابية تدخل ضمن إشكالات التنفيذ، بينما اتجه رأي آخر إلى عكس ذلك واعتبر أن القانون رقم 04-05 تبني نظام قاضي تطبيق العقوبات أوكل له مهمة الإشراف على التنفيذ، وأنشأ لجنة خاصة لطعن في بعض قراراته طالما كانت هذه المسائل تتسم بصفة النزاع القضائي ومن تم تعدد من ملحقات الدعوى الجنائية؛ أمال عززين. إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية" دراسة مقارنة في القانون المصري والجزائري والفرنسي"، المرجع السابق، ص: 84.

أما أن يتعلق النزاع بشرعية تنفيذ الحكم الجزائي فالغرض في الإشكال أن الشخص المعني يعترض على التنفيذ مدعياً بذلك حقاً، أي لا بد أن ينصب على مسألة قانونية تُناقش شروط صحة التنفيذ وأن يهدف إلى إبطاله، أو تأجيله، أو تعديله فيكون إذا الإشكال في التنفيذ الوسيلة القانونية لإصلاح أي خطأ في التنفيذ.

وفقاً لما استقرت عليه أحكام القضاء فالإشكال هو تظلم من إجراء تنفيذ الحكم مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم، وذلك إذا كانت دعوى الإشكال مرفوعة من المحكوم عليه، أما إذا كانت دعوى الإشكال مرفوعة من غير المحكوم عليه فله أن يبني إشكاله على أسباب سابقة على صدور الحكم؛ وذلك في حالة ما إذا فات على المحكوم عليه إتباع طرق الطعن المرسومة في سبيل إلغاء هذا الحكم.¹

للإشكال في التنفيذ عدة حقائق فهو محل كل مسألة تتعلق بموضوع الدعوى فصل فيها الحكم المستشكل في تنفيذه صراحة أو ضمناً، كما يخرج من نطاق الإشكال في التنفيذ كل مسألة تتعلق بإجراءات الدعوى التي صدر فيها الحكم المستشكل في تنفيذه، وينبغي على ذلك أنه إذا كان الإشكال مرفوعاً من المحكوم عليه؛ فإن السبب يجب أن يكون حاصلًا بعد صدور هذا الحكم، الأصل هو أن الإشكال لا يجدي إلا إذا كان مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم تتعلق بالتنفيذ وليس يعيب في الحكم؛ إذا أن الأخيرة تمس بحجية الحكم محل الإشكال.²

ثانياً

الأساس القانوني لنظام الإشكال في التنفيذ

يستند نظام الإشكال في التنفيذ إلى مبدأ الشرعية، فالسائد في الوقت الحاضر في الدراسات الجنائية والعقابية؛ أن مبدأ الشرعية يمتد تطبيقه إلى مرحلة التنفيذ العقابي ليصبح مقتضاه العام ألا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون؛ ولا يجوز عقاب شخص إلا على الأفعال اللاحقة للقانون التي ينص عليها، ولا يمتد بعقوبة أشد من تلك

¹ ذهب بعض الفقه إلى أن الحكم المعدوم لا يصلح أداة للتنفيذ فإذا شرعت النيابة العامة في التنفيذ بمقتضاه جاز للمنفذ عليه أن يستشكل في تنفيذه ولحكمة الإشكال أن تفصل في مدى توافر الانعدام القانوني للحكم، ولا محل للاحتجاج في هذا المجال بأنها قد تجاوزت سلطاتها بالبحث في مدى صحة الحكم أو بطلانه، لأن بحثها يتعلق بمدى وجود الحكم المطلوب تنفيذه لا بمجرد صحته، وهي مسألة أولية يتعين عليها الفصل فيها ولا يترتب على وقف التنفيذ أي مساس بحجية الأمر المقضي لأن الحكم المعدوم لا حجية له، بل أن تنفيذه يعتبر عملاً عدوانياً فيجوز اللجوء لقاضي الإشكال لرد هذا العدوان؛ أمال عزرين. إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية" دراسة مقارنة في القانون المصري والجزائري والفرنسي"، المرجع السابق، ص: 85.

² أمال عزرين. إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية" دراسة مقارنة في القانون المصري والجزائري والفرنسي"، المرجع السابق، ص: 86.

التي كانت مقررة وقت ارتكابها، كما لا يجوز توقيع العقوبة أو النطق بها من هيئة غير مخولة بذلك قانوناً، أو تنفيذها بأسلوب مخالف لما ينص عليه القانون.¹

قد أصبح لمبدأ الشرعية في المواد الجنائية أبعاد ثلاثة؛ وهي شرعية التجريم ومضمونها هو ألا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، والشرعية الإجرائية فحواها هو براءة المتهم حتى تثبت إدانته، وكذلك شرعية التنفيذ ومضمونها أن السلطة القائمة على التنفيذ ليست حرة في تنفيذ العقوبة كيفما تشاء، بل هي مقيدة بالنصوص التشريعية، والمبادئ الأساسية العليا التي يستمد منها المحكوم عليه بعض الحقوق المعترية قانوناً. أو في غير الأماكن المخصصة لذلك، أو تنفيذ الحكم على غير المحكوم عليه وإلا عد ذلك انتهاكاً لمبدأ الشرعية.

يجد نظام الإشكال في التنفيذ سنداً له في فكرة الحريات العامة، وجوهر هذه الفكرة أن مقتضيات الحريات العامة تقتضي أن يقيد تدخل الدولة ممثلة في السلطة القائمة على التنفيذ عند الجزاء الجنائي بالعقوبة التي نص عليها في الحكم، وأن يجري التنفيذ بالأسلوب الذي نص عليه المشرع، فليس لها أن توقع عقوبة أخرى غير المحكوم بها، أو تجري التنفيذ على غير الطريقة المنصوص عليها في القانون، وإلا عد ذلك انتهاكاً لفكرة الحريات العامة، فخارج نطاق العقوبة المقضي بها تكون للمحكوم عليه كل حقوق وحرياته قبل الدولة وهذا ما يهدف إليه نظام إشكالات التنفيذ.²

ثالثاً

الهيئة المكلفة بالتنفيذ

إن النيابة العامة هي الجهة أو السلطة المخول لها تنفيذ الأحكام الجزائية في أغلب دول العالم، ففي فرنسا نجد أن النيابة العامة هي التي تعين شكل تنفيذ العقوبة وساعته والتدابير اللازمة لإكماله، ويشترط أن يكون عملها وفقاً للقانون؛ كما هو الحال في القانون المصري وفقاً لنص المادة 461 من قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي تنص على أن "تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية بناءً على طلب النيابة العامة وفقاً لما هو مقرر بهذا القانون".³

¹ دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص: 97.

² دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ في ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص: 98.

³ غير أن المشرع السوداني والعراقي خالفهما في ذلك وأناط مهمة التنفيذ إلى المحكمة التي أصدرت الحكم وذلك حسب أحكام المادة 281 من الأصول الجزائية العراقي؛ دكتور: رجب علي حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 194.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فنجد أحكام المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص "تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية كما تتولى العمل على تنفيذ أحكام القضاء"¹، كما تنص عليه المادة 1/10 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 " تختص النيابة العامة دون سواها، بمتابعة تنفيذ الأحكام الجزائية للنائب العام أو وكيل الجمهورية، تسخير القوة العمومية لتنفيذ الأحكام الجزائية " .

ما يمكن استنتاجه من هذه المواد أن تنفيذ الأحكام الجزائية يعود للنيابة العامة فيما يخص العقوبة السالبة للحرية؛ كون أن النيابة العامة هي مكلفة برعاية الحق العام وهي تمثل المجتمع، ولها الحق في تحريك ومباشره الدعوى العمومية ضد كل شخص اقترف عملاً إجرامياً، ويتولى وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة تنفيذ الأحكام الجزائية بينما النائب العام يتولى تنفيذ القرارات الجزائية وأحكام محكمة الجنايات.²

تُنفذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري بمستخرج حكم، أو قرار جزائي يعده النائب العام، أو وكيل الجمهورية، يوضع بموجبه المحكوم عليه في المؤسسة العقابية، ومستخرج هذا الحكم أو القرار الجزائي هو السند الذي بمقتضاه تنفذ العقوبة السالبة للحرية.³

طبقاً للفقرة الثالثة من نص المادة 3/10 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 يقوم النائب العام ووكيل الجمهورية بتوجيه أوامر مباشرة إلى القوة العمومية وهذا لإزالة العقوبات التي تعترض التنفيذ. وهذا ما اتجه إليه المشرع المصري طبقاً لنص المادة 459 من قانون الإجراءات المصري،⁴ وهو ما نصت عليه المادة 7 من قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين " لا يجوز قبول أي شخص في السجن بدون أمر حبس ساري المفعول تثبت بياناته في السجل الخاص " .

نستنتج مما سلف ذكره أن النيابة العامة هي المكلفة بتحرير الأمر بالتنفيذ، على أن يكون كتابياً يتضمن الشروط الشكلية والقانونية، ويحدد مضمون العقوبة ويكون موجه إلى المؤسسة العقابية، من دون تحرير مذكرة السجن أو الأمر بالتنفيذ.

¹ الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق ل 08 يونيو 1966م، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48، الصادرة بتاريخ 20 صفر 1386 هـ الموافق ل 10 يونيو 1966 م.

² مختارية بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2014-2015م، ص: 52.

³ المادة 12 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 01-18.

⁴ نفس الشيء بالنسبة للقانون السجون الكويتي ونص المادة 18 والمادة 169 من أصول المحاكمات البحريني، المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية الأردني ؛ دكتور: رجب على حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية"دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص: 195.

تجدر الإشارة إلى أنه يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يتطرق إلى أي تفصيل بشأن الشروط التي يجب أن يتضمنها مستخرج الحكم أو القرار الجزائري في نص المادة 12 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18، لكن عمليا هناك مستخرج لتنفيذ حكم أو قرار معد من طرف وزارة العدل تتضمن كافة البيانات الضرورية لتنفيذ الحكم أو القرار الجزائري في شقه المتعلق بالعقوبة السالبة للحرية.¹

الفرع الثاني

أسباب الإشكال في التنفيذ

الأصل في الإشكال في التنفيذ أنه يتناول وقائع لاحقة للحكم، أما إذا كان موضوعه يتناول وقائع سابقة على صدور الحكم فإن حجية الحكم النهائي تحول دون مراعاة طرح هذه الوقائع أمام القضاء مرة أخرى إلا عن طريق الطعن بالطرق التي رسمها القانون.²

الرأي السائد فقهاً وقضاءً أن الاختصاص بالنظر في إشكالات التنفيذ تنعقد للمحكمة التي أصدرت الحكم، حيث أنها الأقدر على البت فيما قد يلحق به من إشكالات على أساس أن التنفيذ هو نتيجة حتمية للحكم الذي انقضت به الدعوى العمومية، علاوة أن معظم الإشكالات من الناحية العملية ترجع إلى الخلاف في تفسير الحكم. هذا ما اعتمد عليه المشرع الجزائري حيث جعل الجهة القضائية التي أصدرت الحكم تختص بالنظر في إشكالات التنفيذ؛ وهو ما يستفاد من نص المادة 1/14 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 18-01.³

¹ تتضمن طبيعة الحكم أو القرار الجزائري، الجهة التي أصدرته وتاريخها ورقمها، هوية المحكوم عليه، الجريمة المتابع من أجلها، النص القانوني المطبق، العقوبة المقررة، تاريخ و مكان التحرير، التوقيع من طرف أمين الضبط، ووكيل الجمهورية، أو النائب العام حسب الجهة التي أصدرت الحكم.

² إن الطعون بجميع أنواعها تخرج عن نطاق إشكالات التنفيذ فلا يقبل الإشكال في حالة ما إذا بني النزاع على عدم الاختصاص النوعي للمحكمة الصادر عنها الحكم، أو أن الحكم خاطئ من حيث ما قضي به أو من حيث ما طبقه من قواعد قانونية أو أنه باطل لعب من العيوب المبطله؛ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 39.

³ تنص المادة 1/14 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 18-01 تنص على " ترفع النزاعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية، بموجب طلب أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار".

أولاً

الشروط الواجب توافرها في الحكم

إن السند التنفيذي هو الذي يبرر تنفيذ العقوبة ويحدد مضمونها، واشتراط توافر السند التنفيذي يُعد تطبيقاً لمبدأ شرعية العقوبة عملاً بأحكام المادة 15 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18، استقرت التشريعات الإجرائية على عدم جواز توقيع العقوبات المقررة قانوناً إلا بمقتضى حكم صادر من محكمة مختصة بذلك،¹ على أن لا يمنع من تنفيذ الحكم فقدان النسخة الأصلية له إذا يمكن تنفيذ الحكم بمقتضى أي صورة رسمية منه.

تُنفذ العقوبة بمجرد صيرورة الحكم نهائي والقاضي بالإدانة نهائياً، وهذا تطبيقاً لأحكام المادة 2/7 من قانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 الذي ينص على أن المحبوسين المحكوم عليهم، وهم الأشخاص الذين صدر في حقهم حكم أو قرار أصبح نهائياً أي بعد انقضاء مواعيد المعارضة، والاستئناف، والظعن بالنقض.² كما يجوز أن يجلس الشخص دون وجود حكم نهائي في حالة الحبس المؤقت تطبيقاً لنص المادة 1/7 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 و التي تنص على أن "..... محبوسين مؤقتاً، وهم الأشخاص المتابعون جزائياً والذين لم يصدر بشأنهم أمر، وحكم، أو قرار قضائي نهائي"، وتطبيقاً كذلك لأحكام المواد 123 والمادة 127 من قانون الإجراءات الجزائية؛ وكذلك في حالة صدور الأمر بالقبض على المتهم حسب أحكام المادة 358 من قانون الإجراءات الجزائية.

الحكم لا يصبح نهائياً إلا بعد تبليغه للمحكوم عليه من طرف مصلحة التبليغ وتنفيذ العقوبات الموجودة على مستوى كل محكمة ومجلس بواسطة محضر تبليغ، على أن يتولى هذا التبليغ محضر قضائي لدى اختصاص الجهة القضائية وذلك حسب ما نصت عليه المادة 406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،³ وتسجل عملية التنفيذ

¹ للحكم الجزائي معنى لغوي وآخر قضائي، فالمعنى لغوي للحكم الجزائي في اللغة العربية يُعرف الحكم لغة بمعنى القضاء، يقال حكم له، وحكم عليه. أما في اللغة الفرنسية اسم مشتق من الفعل juger عن اللاتينية judiciaire عمل على أن يحكم، أي يتفحص قضية من أجل إعطائها =حلاً، أي هو عمل قضائي خاضع بهذه الصفة لقواعد عامة تشمل جميع القرارات ذات الطابع القضائي النهائي؛ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 40.

² المادة 2/7 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18.

³ القانون رقم 09-08، المؤرخ في 18 صفر 1429 هـ الموافق ل 25 فبراير 2008م، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية، العدد 21، المؤرخة في 17 ربيع الثاني 1429 الموافق ل 23 أبريل 2008 م.

في سجل التنفيذ العام لدى مصلحة التنفيذ على مستوى كل نيابة، أين يودع على اثر ذلك المحكوم عليه الحبس ويسجل أيضا على سجل خاص بذلك.¹

إن المشرع الجزائري لم يوفق في استعمال لفظ النهائية، فكان الأجدر به أن يستعمل لفظ البات لأن الحكم البات هو الحكم الذي استنفد كل طرق الطعن العادية والغير العادية، ويجوز لقوة الشيء المقضي فيه.² زيادة عن ذلك نلاحظ أن المشرع تحدث عن الأحكام الجزائية واجبة التنفيذ من دون تحديد أي نوع من الأحكام، والأفضل أن يخص الأحكام الفاصلة في الموضوع، والتي تقضي بالإدانة و تقرير الجزاء، كون أن هذا الجزاء ينصرف إما إلى العقوبة أو التدابير.³

إن المشرع الجزائري حصر الأحكام الجزائية واجبة التنفيذ في الأحكام النهائية فقط، غير أنه الحكم النهائي غير كافي ليكون قابلاً للتنفيذ، لأن الحكم يصبح نهائياً بانقضاء ميعاد المعارضة والاستئناف دون رفعهما أو الحكم فيهما إذا تم رفعهما، إلا أنه لا يكون قابلاً للتنفيذ لأنه مازال يقبل فيه الطعن بالنقض، وهذا الأخير يوقف التنفيذ حتى خلال ميعاد رفعه ولو لم يرفعه طبقاً لأحكام المادة 499 من قانون الإجراءات الجزائية.

اعتبرت بعض التشريعات أن الحكم واجب التنفيذ، هو الذي يكتسب درجة القطعية، كما فعل المشرع الفرنسي في أحكام المادة 708 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي،⁴ إلا أن المشرع الفرنسي أورد استثناءً وهو إمكانية التنفيذ دون وجود حكم بالإدانة، وهذا في حالة صدور أمر بالقبض، أو أمر بالإيداع ضد المتهم المحكوم عليه

¹ مختارية بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 47.

² إلى أنه يقبل فيه طريق التماس إعادة النظر و هو طريق طعن غير عادي، إلا أن هذا لا يحول دون اعتبار هذه الأحكام باتة إذا هو طريق استثنائي غير مقيد بمواعيد محدودة النطاق بمحالات معينة، ومن جهة أخرى نجد أن بعض الأحكام تنفذ مباشرة بعد صدورها دون انتظار انقضاء مواعيد الاستئناف حتى و لو استأنف أحد أطراف الدعوى العمومية (النيابة، الطرف المدني، المتهم) حسب نص المادة 365 والمادة 2/499-3 من قانون الإجراءات الجزائية، عندما يقضي الحكم بالبراءة أو الإعفاء من العقوبة، أو الحكم بالحبس مع إيقاف التنفيذ، أو الغرامة أو الحكم بعقوبة الحبس المؤقت التي قضاه المحكوم عليه ففي هذه الحالة ينفذ الحكم الجزائي مباشرة بعد صدور الحكم ويخلي سبيل المتهم الموقوف بموجب صحيفة الجلسة التي يجرها كاتب الجلسة ويوقعها إما وكيل الجمهورية أو النائب العام؛ وهذا استثناء بنص صريح من القاعدة العامة الواردة في أحكام المادة 425 = من قانون الإجراءات الجزائية، التي مفادها أن تنفيذ الحكم يوقف أثناء مهل الاستئناف و دعوى الاستئناف؛ أمال عزيرين. إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 14.

³ لوزية خلوي. إجراءات تنفيذ الأحكام الجزائية وعواقبها، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، المعهد الوطني للقضاء، الجزائر، الدفعة الثانية عشر، 2001-2004م، ص: 08.

⁴ ART 708 DU Cod Procédure Pénale، Dalloz، 51 Edition، 2010، paris ".....DE LA OU DES PEINES PRONONCEES A LA REQUETE DU MINISTERE PUBLIC A LIEU LORSQUE LA DECISION EST DEVENUE DEFINITIVE. TOUTEFOIS LE DELAI D'APPEL ACCORDE AU PROCUREUR GENERAL PAR LES ARTICLES"

بسنة على الأقل رغم المعارضة أو الاستئناف، وكذلك بالنسبة للأحكام الغيابية الصادرة في الجرح والمخالفات فيما يتعلق بعقوبة إيقاف أو إلغاء رخصة السياقة.¹

نجد أن المشرع المصري قد نهب نفس مسلك المشرع الفرنسي، من خلال نصوص المادتين 459 والمادة 460 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، إلا أنه أورد استثناءً اشتمل بعض أحكام الإدانة القاضية بالحبس في جرائم السرقة بالمتهم العائد والذي ليس له محل إقامة ثابت بمصر، ولم يقدم كفالة حسب أحكام المادة 463 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، ويجوز كذلك تنفيذ الحكم تنفيذاً مؤقتاً، عندما يكون المحكوم عليه رهن الحبس الاحتياطي هذا طبقاً لنص المادة 467 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، وكذلك عندما يكون حكم غيابي بالحبس لمدة شهر فأكثر ولم يكن للمتهم محل إقامة معروف بمصر، أو صدر ضده أمر بالحبس الاحتياطي وهذا ما أقرته المادة 468 من قانون الإجراءات الجنائية المصري.²

يشترط في سند التنفيذ أن يكون صحيحاً، على ذلك لو كان التنفيذ بسند غير صحيح فإنه يحق للمحكوم عليه أن يستشكل في تنفيذ الحكم ويطلب إيقافه، ومن أمثلة التنفيذ بسند غير صحيح حالة ما إذا كانت العقوبة قد سقطت بالتقادم، أو صدر عفو عن المحكوم عليه أو بدأ في التنفيذ رغم أن الحكم مشمول بوقف التنفيذ، ولم يأمر بإلغاء الإيقاف أو وجد في هذا السند بعض الأخطاء المادية؛ كاختلاف بين الحثيات والمنطوق، أو الحكم بعقوبة صحيحة لكن وجود خطأ في التهمة على مستوى المنطوق.³

بعدما تعرضنا إلى الشروط الواجب توافرها في الحكم محل التنفيذ فإنه يتعين علينا معرفة ما هي الشروط الواجب توافرها في الشخص محل التنفيذ؟ سيتم الإجابة عليه من النقطة الموالية.

ثانياً

الشروط الواجب توافرها في المحبوس

التنفيذ العقابي ينصب على الشخص الصادر في شأنه الحكم بوصفه مرتكب الجريمة، أو شريكاً فيها، وألا تنفذ العقوبة إلا في نطاق مسؤوليته والتأكد من شخصية الشخص الذي صدر بحقه الحكم وهذا ما نص عليه

¹ فريد بلعدي. تنفيذ العقوبة السالبة للحرية دراسة تحليلية و تقويمية، المرجع السابق، ص: 58.

² فريد بلعدي. تنفيذ العقوبة السالبة للحرية دراسة تحليلية و تقويمية، المرجع السابق، ص: 59.

³ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 40.

المشروع الجزائري من خلال أحكام المادة 562 من قانون الإجراءات الجزائية، ونفس ما أخذ به المشرع الفرنسي في أحكام المادة 748 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.¹

كثيرا ما يحدث التنفيذ الخاطئ على غير المحكوم عليه بسبب تماثل الأسماء ولتفادي احتمال الخطأ في شخصية المحكوم عليه وجب أن يشمل السند على اسم المتهم،² لقبه، عمله، محل إقامته والتهمة المنسوبة إليه، ولما كان المنفذ عليه بطريقة الخطأ لا يستطيع الطعن في الحكم في هذه الحالة لكونه غير ذي صفة، فلا يكون أمامه بالتالي سوى الإشكال في تنفيذ الحكم.³

يجب أن يكون الشخص يتمتع بالأهلية، فلا يكفي للتنفيذ العقابي أن يفرد المحكوم عليه في شخصه وإنما يستلزم أن تكون لديه أهلية للتنفيذ، وتمثل أهلية التنفيذ أن تتوافر الحالة الصحية والعقلية لازمة لتلقي التنفيذ وهي كالتالي:⁴

1- جنون المحكوم عليه: يلزم لصحة التنفيذ الجنائي أن تتوافر الكفاءة العقلية بما يسمح للمحكوم عليه باستيعاب العقوبة وإدراك ما تنطوي من زجر وردع وتهذيب حتى يحقق الجزاء الجنائي الغرض منه، وإذا ما ثبت إصابة المحكوم عليه بالجنون قبل التنفيذ أو أثناء حصول تنفيذ العقوبة السالبة للحرية وشرعت النيابة في ذلك كان للممثل القانوني للمحكوم عليه أن يقيم إشكالا في التنفيذ.⁵

2- مرض المحكوم عليه: إذا كان المحكوم عليه مصاب بمرض يهدد حياته ولم يكن قد أودع السجن بعد التنفيذ العقوبة عليه، فإن النيابة تندب طبيب شرعي لفحص حالته وهنا يجوز تأجيل تنفيذ العقوبة، أما إذا تبين مرضه بعد دخوله السجن وكان هذا المرض يهدد حياته بالخطر أو يعجزه كلياً فيتم عرضه على طبيب المؤسسة من أجل تحديد حالة الإفراج عنه.⁶

¹دكتور: رجب على حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية "دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص: 194.

ART 748 Du Code De Procédure Pénale" lorsque après une évasion suivie de reprise ou dans toute autre circonstance l'identité d'un condamné fait l'objet d'une contestation cette contestation est tranchée suivant les règles établies en matière d'incidents d'exécution. Toutefois l'audience est publique....."

² المادة 596 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على " إذا حدث بعد هروب متابع تم إمساكه أو حصل في أية حالة أخرى إن كانت هوية المحكوم عليه محل نزاع يفصل في هذا النزاع وفق القواعد المقررة في مادة إشكالات التنفيذ غير أن الجلسة تكون علنية.

فإذا ثار النزاع في ذلك أثناء سير ومناسبة متابعة جديدة قام بجسمه المجلس القضائي أو المحكمة المطروحة أمامها هذه المتابعة".

³ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 41.

⁴ دكتور: عبد الفتاح مراد. إشكالات التنفيذ الجنائية، مصر، شركة البهاء، بدون طبعة، بدون سنة النشر، ص: 64.

⁵ مختارية بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 50.

⁶ دكتور: عبد الفتاح مراد. إشكالات التنفيذ الجنائية، المرجع السابق، ص: 64.

ثالثا

التنفيذ بغير المحكوم به

تحدد العقوبة في الحكم الصادر بها من حيث نوعها، ومقدارها، كما أن تنفيذ العقوبة يجري وفقا للأحكام المحددة قانونا، ولا يكون التنفيذ سليماً إذا كانت العقوبة المنفذة على خلاف المحكوم به أو أن تنفيذها يجري مخالفاً للطريقة الواردة بالقانون، وقد حدد قانون تنظيم السجون أنواع المؤسسات العقابية ومن يودع في كل منها. وغالبا ما يحدث النزاع في التنفيذ في هذه الحالة بسبب الخلاف حول حساب المدة التي تخصم من العقوبة بسبب حبس المتهم مؤقتا في الجريمة التي حكم عليه فيها.¹ وعليه فإن التغير في المحكوم به قد ينال من كفه أو كيفه. لم يعرف المشرع الجزائري الحبس المؤقت وقد اختلف الفقهاء في تعريفه فهناك من يعرفه على أنه إيداع المتهم الحبس خلال مرحلة التحقيق القضائي وقد جعله المشرع الجزائري إجراء استثنائيا كما قرر له شروط الإتحاد وحدد مدته،² وقد كان يعرف في القانون الجزائري بالحبس الاحتياطي قبل أن يستبدل بمصطلح الحبس المؤقت بموجب أحكام المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم.³ ومن العدل استنزال مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة المحكوم بها، لأن الحبس المؤقت يترتب عليه تقييد الحرية كالعقوبات المقيدة للحرية، وهذا الحبس هو تنفيذ معجل للعقوبة.⁴

¹ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 41.

² محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة السادسة، 2012م، ص: 139.

³ القانون رقم 08-01، المؤرخ في 04 ربيع الثاني 1422 الموافق ل 26 يونيو 2001 م، المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 34، الصادرة بتاريخ 05 ربيع الثاني 1422 الموافق ل 27 يونيو 2001 م.

⁴ أما عن كيفية خصم مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة السالبة للحرية فقد ظهرت بشأنه ثلاثة اتجاهات: يرى الاتجاه الأول أن الخصم يتم بقوة القانون، وخصم مدة التوقيف هو حق من حقوق المحكوم عليه، و يجب على السلطات القائمة بالتنفيذ أن تقوم بذلك حتى ولو لم ينص على ذلك قاضي الحكم، ومن بين الدول العربية التي أخذت بهذا الاتجاه هو المشرع المصري، أما الاتجاه الثاني فيذهب إلى منح القاضي السلطة التقديرية لإقرار خصم مدة التوقيف من عدمها تحقيقا للعدالة وسد الطرق أمام المتهمين في محاولتهم إطالة إجراءات التحقيق والمحكمة من ناحية أخرى وهذا ما ذهب إليه العديد من الدول منها البحرين وتونس، إلى أن الاتجاه الثالث أخذ باتجاه وسط بين الاتجاهين الأول والثاني، حيث تم تقسيم مدة التوقيف، إلى جزأين فالأول من وقت توقيف المتهم حتى الحكم عليه، والآخر من وقت صدور هذا الحكم حتى يصبح نهائيا، فلا تخصم المدة التي قضاها المتهم الموقوف في الجزء الأول، و يتحملها خلافا للآخر الذي يخصم من العقوبة إذا لم يكن المتهم هو الطاعن في الحكم، أو طعن فيه و أسفر طعنه عن نجاحه، وقد أخذ به القانون الفرنسي سابقا؛ أحمد إبراهيم عطية، أحكام الحبس الاحتياطي والصلح الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، الطبعة الثانية، سنة 2010م، ص: 90.

تطبيقاً لأحكام المادة 3/13 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 نجد أن المشرع الجزائري يخصص مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة هو أمر مقرر بقوة القانون دون الحاجة إلى النطق به في مضمون الحكم، وهو ما ذهب إليه كل من المشرع الفرنسي في أحكام المادة 4/716 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي،¹ والمشرع المصري من خلال نصوص المواد 483، و 484، و 509 من قانون الإجراءات الجزائية المصري.²

نجد أنه في حالة ما إذا حكم على الشخص بالبراءة؛ فإن القانون المصري عملاً بنص المادة 183 من قانون الإجراءات الجزائية المصري أن مدة الحبس المؤقت تخصم من مدة العقوبة المحكوم بها في أية جريمة أخرى يكون قد ارتكبها أو حقق معه فيها أثناء الحبس المؤقت،³ على خلاف المشرع الفرنسي والجزائري الذي أقر تعويضاً مادياً للمحبوس المؤقت والذي ثبتت براءاته فيما بعد، وذلك حسب نص المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.⁴

نجد أن المشرع الجزائري كان على حد ما صائب عندما قرر التعويض عن الحبس المؤقت في حالة الحكم بالبراءة أو ألا وجه للمتابعة، في حين يعاب عليه أنه في أحكام المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية أنه اشترط على المحكوم عليه أن يثبت أن هناك ضرراً ثابتاً ومتميزاً، في حين أن المحكوم عليهم الذين لم يتمكنوا من إثبات وجود الضرر فإنهم يجرمون من الحصول على تعويض، باعتبار أن الحبس المؤقت يسبب ضرراً مادياً يتجسد في تعطيله عن عمله وما يتكبده من مصاريف طيلة فترة التوقيف، أما الضرر الأدبي فيتجسد في إلحاق الإساءة إلى سمعته، حيث أن في التوقيف يجعله في نظر الناس مجرماً خصوصاً عند انعدام الوعي القانوني.⁵ يحصل التغيير في كم التنفيذ حينما تنفذ النيابة العقوبة على المحكوم عليه بحيث تكون أكثر قوة من المحكوم به إن كانت سالبة للحرية أو باستبدالها بما هو أشد منها في العقوبات، فيقع التغيير في نوع المحكوم به حينما تنفذ النيابة العامة عقوبة

¹ART 716-4 Du Procédure Pénale"QUAND IL Y A EU DETENTION PROVISIOIRE A QUELQUE STADE QUE CE SOIT DE LA PROCEDURE CETTE DETENTION EST INTEGRALEMENT Déduite de la durée de la peine prononcée ou sil y a lieu de la durée totale de la peine à subir après confusion"

² فريد بلعدي. تنفيذ العقوبة السالبة للحرية دراسة تحليلية وتقويمية، المرجع السابق، ص: 65 .

³ أحمد إبراهيم عطية. أحكام الحبس الاحتياطي و الصلح الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية، دار الفكر و القانون ، المنصورة ، مصر ، الطبعة الثانية ، 2010م، ص: 90.

⁴ المادة 137 مكرر 14 من الأمر رقم 66-155 التي تنص على أنه " يمكن أن يمنح تعويضاً للشخص الذي كان محل حبس مؤقت غير مبرر خلال متابعة جزائية انتهت في حقه بصدور قرار نهائي قضى بالألا وجه للمتابعة أو البراءة إذا ألحق به هذا الحبس ضرراً ثابتاً و متميزاً؛ و يكون التعويض الممنوح طبقاً للفقرة السابقة على عائق خزينة الدولة مع احتفاظ هذه الأخيرة بحق الرجوع على المبلغ سيء النية أو شاهد الزور الذي تسبب في الحبس المؤقت".

⁵دكتور: رجب على حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية" دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 212.

السجن بدلا من عقوبة الحبس ففي هذه الحالة يحق للمحكوم عليه أن يرفع إشكالا في التنفيذ ينعي فيه على النيابة تنفيذها الخاطئ والغالب عملا أن يقع الخلاف حول حساب مدة العقوبة أو حول خصم مدة الحبس المؤقت أو حب العقوبات.¹

أما التغيير في كيفية التنفيذ هو أن يصير التنفيذ بغير الطريقة التي حددها القانون، فمثلا القانون حدد لنا أنواع المؤسسات العقابية والأشخاص الذين يصير التنفيذ عليهم في كل نوع منها فإن وقعت مخالفة أحكام هذه القوانين جاز أن تكون محلاً للإشكال في التنفيذ كما أن طريقة التنفيذ داخل هذه السجون محدودة كذلك بنصوص القانون فمخالفتها يصح أن تكون محلاً للإشكال في التنفيذ، وكذلك مخالفة النصوص الخاصة بتشغيل المحبوسين.²

المبحث الثالث

أنواع العقوبات

العقوبة هي جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذاً لحكم قضائي على من يثبت مسؤوليته عن الجريمة، فالعقوبة هي جزاء ينطوي على ألم يوقع على من يخالف القانون؛ ويتمثل هذا الألم في حرمان المحكوم عليه من حق من حقوقه كحقه في الحياة أو الحرية أو في مباشرة نشاطه السياسي؛ وأيا كان أسلوب العقاب فإنه يهدف إلى مكافحة الجريمة وهي غاية تقررت لصالح الجماعة، ومن تم كان الاصطلاح على تسمية الدعوى الجنائية بالدعوى العمومية.³

قد تعددت المعايير التي اعتمدها التشريعات لتقسيم العقوبات وتعددت كذلك الأسس الفقهية التي ارتكز عليها الفقهاء في ذلك إلا أنه رست بعد ذلك كل هذه الجهود على تقسيم رباعي تبعاً لاعتبارات أربعة.⁴

1- تقسيم العقوبات تبعاً لجسامتها وهنا تقسم العقوبة على حسب نوع المصلحة التي أوقعت الجريمة المساس بها فتقسم إلى عقوبات الجنائيات والجنح والمخالفات، فإذا كانت المصلحة محل الحماية على درجة كبيرة من الأهمية الاجتماعية كانت العقوبة الأنسب هي عقوبة الجنائيات كالإعدام مثلاً.

¹ إيهاب عبد المطلب. إشكالات التنفيذ وطلب إعادة النظر" في ضوء الفقه والقضاء"، المرجع السابق، ص: 124.

² إيهاب عبد المطلب. إشكالات التنفيذ وطلب إعادة النظر" في ضوء الفقه والقضاء"، المرجع السابق، ص: 126.

³ عبد المطلب إيهاب. العقوبات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، مصر، المركز القومي للإصدار القانونية، الطبعة الأولى، سنة 2009م، ص: 13.

⁴ دكتور: محمد صغير سعداوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، الجزائر، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2012م،

- 2- تقسيم العقوبات حسب زمن تنفيذها، تقسم العقوبات إلى عقوبات مؤبدة وعقوبات مؤقتة إلى أن هذا التقسيم يتناسب مع العقوبات التي يعتبر الزمن هاماً في تنفيذها وتتناسب العقوبة طردياً مع جسامة الجريمة.
- 3- تقسيم العقوبات تبعاً للحق الذي تمسه إلى عقوبات بدنية وعقوبة سالبة للحرية والعقوبات المالية والعقوبات المقيدة للنشاط المهني والعقوبات التمهيرية أو الماسة بالاعتبار.¹
- 4- تقسيم العقوبات تبعاً للعلاقة المتبادلة بينها؛ يقوم هذا التقسيم على مدى التناسب الموجود بين الإيلاء وجسامة الجريمة وهي تقسم إلى عقوبات أصلية وعقوبات تبعية وتكميلية، فالعقوبة الأصلية هي العقاب الأصلي المباشر للجريمة ويتم تقريرها بناءً على حكم قضائي في حدود مبدأ الشرعية وتمثل في الإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والأشغال الشاقة المؤقتة، والسجن والحبس والغرامة، أما العقوبات التبعية فهي تلك التي تتبع تلقائياً بقوة القانون؛ عقوبة أصلية نطق بها القاضي وهي تطبق متى حكم القاضي بعقوبة أصلية أما العقوبة التكميلية فهي لا تلحق العقوبة بقوة القانون وإنما يلزم لتوقيعها أن ينطق بها القاضي تبعاً لعقوبة أصلية.² وهذا التقسيم الأخير هو التقسيم الأكثر صلاحية وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول

عقوبة الإعدام

تُعد عقوبة الإعدام من أقدم صور العقوبات البدنية وهي أشدها جسامة، علق نظام العقاب قديماً على هذه العقوبة أهمية كبرى لأنها تستجيب لفكرة الجزاء الكامل، أو التكفير عن الذنب فهي تهدف إلى تعذيب الجاني

¹ العقوبة البدنية تتمثل في عقوبة الإعدام وهي العقوبة الوحيدة في التشريعات العالمية، قد وجدت معارضة شديدة أدت تخلي التشريعات الغير الدينية عنها، أما العقوبة السالبة للحرية أو المقيدة للحرية فهي التي ترد على حرية الشخص، أما العقوبات المالية فهي إما الغرامة التي هي دين لمصلحة الدولة في ذمة المدين الجاني، أما المصادرة هي الحرمان الكلي أو الجزئي للجاني من ملكية مال معين، أما العقوبات السالبة للحقوق فهي إما أن تكون تبعية أو عقوبة أصلية فالتجريد من الحقوق الوطنية يغلب أن يكون من العقوبات الأصلية والعقوبات المقيدة للنشاط المهني والمقصد منها إما الحفاظ على سمعة المهنة في حد ذاتها كأن تكون وظيفة إدارية، أو لحماية الفرد نفسه عندما تكون المهنة ذاتها عملاً مساعداً على العودة إلى الجريمة، أو تكون مرتبطة ارتباطاً مباشراً بالصحة العامة أو بالأخلاق، والأصل فيها أن تكون عقوبة تبعية. والعقوبات التمهيرية أو المعنوية أو الماسة = بالاعتبار وهي التي تهدف إلى الخط من سمعة وقيمة المجرم بين الناس كنشر الأحكام الصادرة بالإدانة في الصحف أو تعليقها بالأماكن العامة؛ دكتور: محمد صغير سعداوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 29.

² قد تعرض هذا التقسيم إلى مجموعة من الانتقادات منها مبدأ قضائية العقوبة يتعارض مع العقوبة التبعية، فالمبدأ بقضي بأنه لا تطبق عقوبة لم ينطق بها القاضي والعقوبة التبعية في أصلها تابعة تطبق رغم عدم النطق بها ولذلك سميت بالعقوبة الخفية، فقد وجد في فرنسا أن العقوبة التبعية كانت تطبق أحياناً دون أن يعلم بها القاضي نفسه فقد كرس قانون العقوبات الفرنسي بإلغاء العقوبات التبعية بموجب أحكام المادة 17/132 التي تنص على " أنه لا يجوز تنفيذ عقوبة لم ينطق بها القضاء صراحة" ومع ذلك لا زال القانون الفرنسي يبقي عليها في تشريعاته الخاصة مما يعرضه للانتقاد الفقهي؛ دكتور: محمد صغير سعداوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 31.

وإيلامه.¹ مما يتعين علينا التطرق إلى تطور عقوبة الإعدام من خلال الفرع الأول، والاتجاهات المعارضة والمؤيدة لهذه العقوبة في الفرع الثاني، أما تنفيذ عقوبة الإعدام سيكون التطرق إليه من خلال الفرع الثالث.

الفرع الأول

تطور عقوبة الإعدام

وجدت عقوبة الإعدام في المجتمعات البدائية الأولى؛ فتخذت صورة الانتقام الفردي دون أن يتدخل المجتمع في تنفيذها. ويستطيع ولي الدم تنفيذ عقوبة الموت على الفاعل؛ أو الإغفاء عنه بحسب رغبته، وتارة أخرى تُبنى هذه العقوبة على فكرة الألم بالجاني جزاء ما أحقه هو بالغير، كما تؤسس على فكرة الردع العام والزجر، وأخيراً على فكرة تناسب العقوبة مع الفعل المجرم.²

كما عرفت القوانين والفلسفات القديمة عقوبة الإعدام؛ كأداة ردع وإرهاب وتخويف؛ فهي جزء من رد الفعل العقابي إزاء الجريمة والمجرمين، لاسيما في ظل عصور كانت الرغبة في الانتقام هي الدافع الرئيسي أو الوحيد نحو العقاب. فقد عرف القدماء الإغريق عقوبة الإعدام جزاء لجريمة القتل العمد وللجاني الخيار بالنفي خارج البلاد إن أراد الخلاص من عقوبة الموت.³ أما الرومان فقد أيدوا هذه العقوبة ومارسها بعضهم بأبشع الوسائل الإنسانية كدفن المحكوم عليه حياً، وتُطبق في جريمة القتل العمدي والسرقه التي يقوم بها العبيد.⁴

ارتبطت عقوبة الإعدام في العصر الحديث بفكرة العقوبة؛ وذلك تبعاً للتغيرات التي ميزت أوروبا عند ثورتها على الدولة والكنيسة، اهتمت خلال هذه الحقبة بالأفكار الحديثة بإصلاح القوانين الجنائية، ولاسيما عند بداية القرن 18. كانت أولى الأفكار هي ما يعرف بالنظرية التقليدية التي كان يرأسها كل من بيكاريا وبنتم وميريباخ؛

¹ كتمزيق الجسم إلى أشلاء متناثرة أو القلي بالزيت؛ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة" دراسة مقارنة في فلسفة العقاب"، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2011 م، ص: 104.

² عرفت الشرائع السماوية " الماسونية والمسيحية" هذه العقوبة، فقد أخذت الشريعة الماسونية بعقوبة الإعدام، أما الديانة المسيحية فالمعروف أن الإنجيل لم يتطرق إلى هذه العقوبة. وإزاء هذا الصمت اختلف رجال الدين المسيح بشأن هذه العقوبة بين مؤيد ومعارض، إلى أنه في المسيحية لم تعدم هذه العقوبة وإنما تما تطبيقها، أما في الشريعة الإسلامية فإن عقوبة الإعدام تكون في جرائم الزنا عند الإحصان والحاربة، والردة والبغي والقتل العمد، كما يجوز توقيع هذه العقوبة على العديد من الأفعال التي تدخل في نطاق الجرائم التعزيرية طبقاً لما تراه أداة التشريع مراعية مصلحة المجتمع وأمنه وسلامته؛ دكتور:

سالم الحاج ساسي. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، لبنان، دار الكتاب الجديد المتحدة، الطبعة الأولى، سنة 2005م، ص: 27.

³ فطبقاً لتعاليم سقراط أن المجرمين مرضى وعلى الدولة علاجهم والعقوبة هي الدواء غير أن الجريمة قد تؤدي لمرض الدولة ذاتها أما أفلاطون فقد ذهب إلى إقرار هذه العقوبة بالنسبة للمجرمين الميؤوس من صلاحهم؛ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة " دراسة مقارنة في فلسفة العقاب"، المرجع السابق، ص 106.

⁴ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة" دراسة مقارنة في فلسفة العقاب"، المرجع السابق، ص: 107.

فكان الأساس القانوني لهذه النظرية أن المنفعة هي أساس حق العقاب؛ الذي هو إجراء شرعي تتخذه الهيئة الاجتماعية لضرورة الدفاع عن نفسها في سبيل الاستقرار والأمن ومكافحة الجريمة. وإن الغرض من العقوبة ليس الانتقام والتعذيب والتنكيل؛ وإنما ردع المجرم وزجره مما أدى بالمناداة إلى التخفيف من العقوبات وجعلها متناسبة مع جسامة الجرم ومن ضمنها عقوبة الإعدام.¹

بعد اندلاع الثورة الفرنسية وما صحابها من تغيرات جذرية أصابت المجتمعات الأوروبية بصفة عامة والمجتمع الفرنسي بصفة خاصة؛ أدى إلى سن تشريعات عقابية تتسم بالعنف والقسوة، وعلى رأس هذه العقوبات هي عقوبة الإعدام، وبعدها تقدم أحد النواب الفرنسيين ويدعى " سان فارجو" باقتراح إلى الجمعية الوطنية يرمي إلى إلغاء عقوبة الإعدام في جميع الجرائم؛ باستثناء الجرائم السياسية التي يصبح مرتكبها ثوار يسعون دوماً إلى قلب السلطة القائمة. وعلى إثره صدر القانون الجنائي الفرنسي سنة 1791م، يحتوي على عقوبة الإعدام وكيفية تطبيقها، شرط أن يتم التنفيذ بطريقة سهلة وفعالة.²

عندما أصدر نابليون قانون العقوبات الفرنسي سنة 1810م فقد اتسع مجال عقوبة الإعدام ليشمل الجرائم الخطيرة المرتكبة ضد الأشخاص، والأموال، والقتل العمدي، والسرقعة بالإكراه، والجرائم المتعلقة بأمن الدولة والمحاولات التي تمس شخص الإمبراطور.³ وبعد هذه الأفكار المبدئية حول عقوبة الإعدام وجدت مرحلة أخرى أكثر تطوراً، حيث قام العديد من العلماء والمختصين في علم الإجرام بدراسة هذه القضية دراسة علمية منهجية تعمل على إلغاء عقوبة الإعدام بصورة نهائية في جميع الجرائم مهما كانت درجة خطورتها.⁴

¹ فنجد أن بكاريا لم ينادي بإلغاء عقوبة الإعدام بصفة نهائية ولكنه طالب بالتقليل منها وقصرها على أفعال معينة ذات خطورة كبيرة فهو يقول في هذا الصدد " إن موت إنسان يصبح ضرورة إذا كانت البلاد على وشك فقدان حريتها، أو في حالة الفوضى التي تحكم قوانينها بدلا من القانون..." وقد وجد صدى واسعاً وقبولاً حسناً في الأوساط القانونية والتشريعية، وبهذا ألغت " توسكانيا" عقوبة الإعدام في قانونها الجنائي لسنة 1786م، كما تبعتها في ذلك النمسا فقام الإمبراطور جوزيف الثاني إلى إصدار القانون الذي ألغى بموجبه هذه العقوبة نهائياً سنة 1787 م. إلا أن الإمبراطور فرانسوا الثاني أقر هذه العقوبة في 1796م؛ دكتور: سالم الحاج ساسي. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 60.

² القانون الفرنسي الصادر سنة 1791 م قد خفض من حالات الإعدام إلى 32 حالة فقط، بعدما كانت 115 حالة أو أكثر وهو في ذلك قد تأثر بالأفكار الإنسانية والفلسفية لنتام، فقد سمح بتشديد العقوبات من جديد. مما ظهر واضحاً في قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1810 م ليزيد بذلك عدد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أربع مرات، وعندما جاءت المدرسة التقليدية الجديدة التي أحدثت تعديلات جوهرية على هذا القانون لتخفيف من القسوة والتعذيب المصاحب للكثير من عقوبات الإعدام، فألغيت عقوبة الإعدام من الجرائم السياسية في تعديل عام 1848 م؛ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة " دراسة مقارنة في فلسفة العقاب"، المرجع السابق، ص: 112.

³ دكتور: سالم الحاج ساسي. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 66.

⁴ دكتور: سالم الحاج ساسي. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 69.

كما أن تفسير أساس العقاب خلال هذه الفترة أي عند نهاية القرن 18م وبداية القرن 19م بعث المبدأ الأخلاقي بعنقاً قوياً جديداً على يد الفيلسوف الألماني " إيمانويل كانط" الذي كتب يقول عام 1796 م أن أساس مشروعية حق العقاب هو العدالة المطلقة مجردة عن فكرة المنفعة، وان غاية العقوبة ووظيفتها هي قبل كل شيء إرضاء شعور العدالة وتدعيم قوانينها بإصلاح الأذى الذي أعقبته الجريمة بالتكفير عنها.¹

قد كانت الدراسات العلمية حول عقوبة الإعدام بعد سنة 1830م، تبين أن آراء المفكرين حولها مرتبطة بالدرجة الأولى بأفكارها العامة حول أصل الدولة، وتنظيماتها المختلفة واتساع سلطاتها بالإضافة إلى المبادئ العامة للعقاب وتأثير نظرية المنفعة على النظام العقابي؛ وأخيراً إلى التجارب العلمية بالخصوص.

في فرنسا نجد أن الكُتّاب والمفكرين استمروا في غالبيتهم يطالبون بإلغاء عقوبة الإعدام، باعتبارها غير مشروعة؛ وأنها لا تحقق المصالح الاجتماعية وهو منادى به " جيزو" الذي كان من أنصار التوفيق بين فكرة المنفعة وفكرة العدالة فنادي بإلغاء عقوبة الإعدام في الجرائم السياسية، وعندما أغلقت الجمعية الوطنية عقوبة الإعدام في الجرائم السياسية سنة 1848 م، انتهز العديد من النواب هذه الفرصة وطالبوا بإلغائها بصورة نهائية في الجرائم الأخرى كافة مهما كان نوعها.²

بوجود المدرسة الوضعية التي نادى بضرورة إصلاح المجرمين وتأهيلهم، ونبذ وظيفة الردع والإرهاب في العقاب. إلى أنها بالرغم من اتجاهها الإصلاحية إلى أنها تعترف بعقوبة الإعدام، وإن كان هذا الاعتراف والمناداة في حدود ضعيفة. وبوجود مدرسة الدفاع الاجتماعي كان له الأثر الواضح في التخفيف من حالات الإعدام بل وإلغائها في العديد من البلدان. إذا هاجم أنصار هذه الحركة عقوبة الإعدام معتبرين إياها أساس إصلاح بعض المجرمين؛ ويطالبون بإلغائها نظراً لتعارضها مع فكرة إصلاح المجرم وإعادة تأهيله. وهي تعتبر النواة المركزية في فكر هذه

¹ كما حاول العديد من الفقهاء إلى التوفيق ما بين النفعية والعدالة لأن تأسيس العقاب على أساس أفكار مطلقة كالمنفعة أو مجردة كالعدالة؛ مما يجعل المسؤولية الجنائية جامدة والعقوبة ثابتة؛ وعلى رأس هؤلاء المفكرين أرتولان في فرنسا، وكارمينياني في إيطاليا وهوس في بلجيكا وماير في ألمانيا وأصبح الهدفين هما تحقيق العدالة والحفاظ على النظام الاجتماعي، لم تكن لهذه الأفكار آثار حاسمة على إلغاء عقوبة الإعدام أو التقليل منها، فالفيلسوف كانط بالرغم من تشكيله لمذهب جديد هو أن أساس العقاب مبنى على العدالة إلا أنه طالب بإعدام القاتل الذي يعتبره عقاباً ملائماً ومعادلاً للعقوبة التي ارتكبها في مقولته المشهورة " انزعوا حياة للذي نزع حياة الآخرين"؛ دكتور: سالم الحاج ساسي. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 69.

² قد أصدر المحلفون في فرنسا سنة 1851م حكماً بالإدانة ضد كاتب مقال ورئيس تحرير الجريدة الذي نشرته والذي طالب بإلغاء عقوبة الإعدام وهاجمها وبين المآسي التي تصاحبها إبان التنفيذ والنتائج اللاحقة لها؛ دكتور: سالم الحاج ساسي. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 73.

المدرسة.¹ أما أنصار المدرسة التقليدية فهم موزعون بين رفض عقوبة الإعدام أحياناً وبين المطالبة بالإبقاء عليها أحياناً أخرى وبذلك فإن فقهاء القانون الجنائي يميلون إلى التشكيك في شرعية وجدوى عقوبة الإعدام.²

آثار الإعدام جدلاً بين الفلاسفة حول مدى مشروعيتها بين مدافع عنه ومعارض، فكان روسو يدافع عن مشروعيتها بنظرية العقد الاجتماعي قائلاً " أنه حتى لا يكون الإنسان ضحية لأحد القتلة قبل مقدماً أن يقدم إذا أصبح هو نفسه القاتل ودافع عن عقوبة الإعدام". أيضاً منتسكيو وبنتم كما آثار الإعدام نفس الجدل بين رجال التشريع وعلماء علم الإجرام؛ فقد كان بكاريا مثلاً من معارضي الإعدام في الظروف العادية أما في ظروف الفتنة والاضطرابات الجسيمة التي قد تقتضي استعمال الشدة في قمعها فلا اعتراض له عليه.³

الفرع الثاني

الاتجاه المعارض والمؤيد لعقوبة الإعدام

يوجد جدل حول عقوبة الإعدام موزعاً بين من يقول بالإبقاء عليها ومن يطالب بإلغائها، وكل فريق يقدم الحجج العقلية والقانونية لتأييد وجهة نظره، ولا يزال هذا الجدل مستمراً حول المبادئ التي يعتنقها كل فريق لأن فكرة علم الإجرام لم تقدم بعد العناصر الأساسية لتغليب فكرة فريق على فريق آخر، إذا أنه بالرغم من تناول العديد من مدارس علم الإجرام لهذا الموضوع ذي الأهمية القصوى بكثير من العمق والتفصيل فإنه لا يزال بعيداً عن الحلول الحاسمة التي تغلب إحدى الفكرتين على الأخرى، وهذا ما سنحاول التطرق إليه من خلال هذا الفرع.

أولاً

الاتجاه المعارض لعقوبة الإعدام

إن الاتجاه المنكر لعقوبة الإعدام ليس بالاتجاه الحديث العهد؛ وإنما يرجع في العديد من حججه إلى القرن 16م حاولوا الفلاسفة الابتعاد بالعقوبة عن القسوة والبشاعة الأمر الذي يستدعي إلغاء عقوبة الإعدام، وطابع هذه الحركة هو طابع إنساني ينأى بالعقوبة عن مقتضيات تحقيق الردع وأهم حججها هي:

¹ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة" دراسة مقارنة في فلسفة العقاب"، المرجع السابق، ص: 112.

² دكتور: سليمان عبد المنعم سليمان. أصول علم الجزاء الجنائي " نظرية الجزاء الجنائي - فلسفة الجزاء الجنائي - أصول المعاملة العقابية"، الإسكندرية، مصر، دار الجامعة الجديد للنشر، بدون طبعة، سنة 2001م، ص: 79.

³ دكتور: رؤوف عبيد. مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، مصر، دار الفكر العربي للطبع والنشر، الطبعة الرابعة، سنة 1979م، ص: 806.

بالرجوع إلى التقرير الصادر من المجموعة الاستشارية التابعة للأمم المتحدة والتي اسند إليها مهام دراسة منع الجريمة ومعاملة الجانحين إبان انعقاد اجتماعها بجنيف من 6 إلى 16 أغسطس 1968م، يصل إلى نتيجة مفادها أن غالبية الدول تميل إلى إلغاء عقوبة الإعدام، أو على الأقل التقليل منها بقدر المستطاع وحصرها في نطاق ضيق في الجرائم ذات الطابع السياسي أو الاقتصادي؛ كما أن العديد من الدول تلجأ في فترات الاضطرابات السياسية إلى تطبيق عقوبة الإعدام.¹

إن الحملة الأولى التي رفعت لواء إلغاء عقوبة الإعدام يرجع تاريخها إلى النصف الثاني من القرن 18م، ويمكن تحديد هذه المرحلة بدقة منذ ظهور كتاب "بيكاريا" إلى حيز الوجود الذي كتب الكتاب المسمى "الجرائم والعقوبات"؛ ونتج عن ذلك ردود فعل متباين بين مؤيد للأفكار الواردة فيه وبين معارض لها بشدة فكان من أشد أنصار كتاب بكاريا الفيلسوف الفرنسي " فوليتير " وأصبحت هذه الحملة تسند إلى أسس علمية صلبة أكثر من استنادها إلى الأفكار الفلسفية في الربع الثاني من القرن التاسع عشر، إلا أنها عادت إلى ظهور من جديد بعد الحرب العالمية الثانية، فلم يقتنع العالم أجمع بالآراء والحجج الداعية إلى إلغاء عقوبة الإعدام بصورة نهائية بالرغم من تزايد عدد البلدان التي ألغت هذه العقوبة في قوانينها العقابية.² إلى أن الإسلام أخذ منهجاً فحصر تطبيق عقوبة الإعدام بأشد الجرائم خطورة قبل أكثر من أربعة عشر قرناً من ميلاد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وبروتوكوله الاختياري المتعلق بإلغاء عقوبة الإعدام.

ما شجع الاتجاه الذي نادي بإلغاء عقوبة الإعدام هو أن 138 دولة ألغت عقوبة الإعدام ما بين إلغاء قانوني وإلغاء عملي حسب إحصائيات 2008م لمنظمة العفو الدولية.³

¹دكتور: سالم الحاج ساسي. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 110.

²يري الأستاذ سيزار بكاريا أن الغرض من العقوبة ليس معاقبة الشخص عن فعل وقع، وإنما منع وقوع هذا الفعل مستقبلاً؛ هو في ذلك يعارض رأي الفيلسوف جاك روسو الذي يري أن الفرد حول الدولة مُقدماً حق إزهاق روحه على أساس ما جاء في نظرية العقد الاجتماعي، وقد انتهى إلى أن الدولة ليس لها بالتالي أن توقع عقوبة الإعدام إلا في الظروف السياسية العصبية فقط؛ والتي تقضي باستعمال الشدة لإقرار الأمن والنظام العامين واستئصال عناصر الفتنة والاضطراب ما بقي أنه لا محل لتطبيقها في الظروف العادية التي تكفي فيها العقوبات السالبة للحرية مهما كانت مدتها؛ دكتور: سالم الحاج ساسي. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 107.

³هذا ما قاله " ماجستير " في مناقشة لائحة إلغاء عقوبة الإعدام في مجلس اللوردات بإجلترا عام 1956م " يبدو لي أنه ليس من المنطقي أن يكلف الإنسان بقتل أخيه رجلاً أو امرأة مهما كان السبب وجيهاً "؛ دكتور: الحديشي فخري عبد الرزاق، دكتور: الزعي خالد حميدي. شرح قانون العقوبات القسم العام، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2009م، ص: 326.

أما عن شرعية عقوبة الإعدام فهي لا تستند إلى أساس شرعي فليس لأحد الحق في أن يسلب إنساناً حقه في الحياة، وتتصل عدم مشروعية هذه العقوبة بأنها تتسم بالوحشية التي ليست من سمات المجتمعات المتحضرة ولا معالم سياسة العقاب المعاصرة.¹

يرى المعارضون لعقوبة الإعدام أن الهدف منها هو التكفير والانتقام فحسب، وهي أهداف تجاوزتها مراحل تطور الفكر العقابي لأن الهدف من الجزاء الجنائي هو إصلاح المحكوم عليه وإعادة تأهيله في المجتمع وليس الانتقام منه والقضاء على حياته.²

إن هذه العقوبة تحدث ضرراً لا سبيل إلى إصلاحه، إذا ما تم القضاء به خطأ ثم ظهرت براءة المحكوم عليه بها.³ كما أن الإحصائيات لا تبين بشكل دقيق على أن عقوبة الإعدام قضت على الجريمة في المجتمع أو حدث منها بشكل كبير،⁴ وبالتالي فإن الرأي يستقر على عدم فائدتها كعنصر رادع مما يستوجب التخلي عنها كجزء عن بعض الجرائم الخطيرة.⁵

عقوبة الإعدام فيها تبيد للموارد الآن الأنظمة القضائية الفعالة التي تدرك خطورة إيقاع عقوبة الإعدام ستظهر بدقة أكبر في نظر الجرائم المعاقب عليها بالإعدام؛ في كل من إجراءاتها الشكلية والموضوعية سواء أكانت ضمانات الأشخاص الذين يواجهون عقوبة الإعدام المنصوص عليها في التشريع الوطني أم لا، فإننا سنجد النظام

¹ دكتور: سليمان عبد المنعم سليمان. أصول علم الجزاء الجنائي " نظرية الجزاء الجنائي - فلسفة الجزاء الجنائي - أصول المعاملة العقابية"، المرجع السابق، ص: 81.

² دكتور: سليمان عبد المنعم سليمان. أصول علم الجزاء الجنائي " نظرية الجزاء الجنائي - فلسفة الجزاء الجنائي - أصول المعاملة العقابية"، المرجع السابق، ص: 80.

³ أشهر قضية تمثل فيها الأخطاء القضائية حصلت في فرنسا بخصوص عقوبة الإعدام هو سنة 1796م والمعروفة بقضية " ليزورك" تلخص وقائعها في هجوم بعض الجناة على بريد يحمل مبلغاً ضخماً من المال إلى الجنرال نابليون بونابرت لسد احتياجات الجيش الفرنسي المتواجد في إيطاليا؛ وقد أسفر ذلك الهجوم عن قتل حارسين والاستيلاء على مبلغ سبعة ملايين من الفرنكات وهو مبلغ ضخم بحسب ذلك الزمن، وبعدها تم الحكم بالإعدام على ليزولاك وتنفيذه عليه، وبعد أيام قليلة من تنفيذ حكم الإعدام أبلغ أحد قضاة التحقيق بأنه تمكن من القبض على المدعو ديوسك الذي هو المتهم الحقيقي وأنه يشبه فعلاً السيد ليزولاك الذي لم يشترك في عملية القتل والسطو على الأموال العامة إلا أن هذه المعلومات تم التحفظ عليها ولم تسرب إلى مسامع الجمهور، وحجة أن عقوبة الإعدام تسبب ضرراً لا يمكن رفعه إذا ما ظهر أنها وقعت نتيجة خطأ قضائي أخطر ما عيب على هذه العقوبة إلى أنه قول مبالغ فيه، ويصدق في شأن العقوبات السالبة للحرية وما على المحكمة إلا أن تحتاط لتوقفي الخطأ فإن حدث على الرغم من ذلك وجب اعتباره من قبيل المخاطر الاجتماعية؛ دكتور: الحديشي فخري عبد الرزاق، دكتور: الزغي خالد حميدي. شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص: 327.

⁴ ذهب الأستاذ سلين في البحث الإحصائي الذي أجراه حول العلاقة بين عقوبة الإعدام ومعدلات الإجرام على أن إلغاء عقوبة الإعدام أو إعادتها في دولة من الدول، ليس له تأثير على جرائم القتل في هذه الدولة وأن تنفيذ عقوبة الإعدام بهذا المعنى ليس له أي أثر رادع؛ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة، المرجع السابق، ص: 120.

⁵ دكتور: جعفر على محمد. فلسفة العقاب والتصدي للجريمة، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2006م، ص: 61.

القضائي ومن ورائه النظام البوليسي وقبلهم جميعا النظام الاجتماعي حريصاً كل الحرص على توفير الحد الأقصى الممكن من الضمانات القانونية والإجرائية لأولئك الأشخاص، وهو ما سيشكل استهلاكاً للموارد المالية والبشرية أكثر من الجرائم المعاقب عليها بعقوبات أخف وفي مختلف مراحل الدعوى الجزائية بدءاً من الملاحقة والقبض مروراً بإجراءات التحقيق والمحاكمة وخصوصاً عند تنفيذ الأحكام. ويمكن تحليل اقتصاديات عقوبة الإعدام وحجم استنزافها للموارد من خلال 3 مؤشرات أساسية:

1- مؤشر كلفة حماية الضحايا: الذي يشير إلى أن تطبيق عقوبة الإعدام يزيد عدد الضحايا حين يشمل الشخص الذي تم إعدامه وأسرته ومحيطه الاجتماعي بالإضافة إلى ضحية جرم القتل وأسرته، والدولة ستكون مسئولة مالياً عن كل هذا الطيف من الضحايا بما يتطلبه وضعهم من رعاية طبية واجتماعية وتربوية وغيرها من مقتضيات الحماية والمساعدة؛ دون تمييز بسبب المركز القانوني للجاني أو الضحية.¹

2- مؤشر التكاليف القضائية: مند بدء الملاحقة وحتى صدور الأحكام وصولاً إلى تنفيذها وما يتطلب إعداد القضاة ومراجعة الأحكام إضافة إلى التجهيزات الخاصة بتنفيذ الأحكام²

3- مؤشر التكاليف المجتمعة: يدخل فيه حساب كافة الجهود والنفقات اللازمة لمعالجة آثار الحرمان من الحياة.³ من الحجج المعارضة لعقوبة الإعدام أن هذه العقوبة تمثل الحد الذي يتجاوز مستلزمات حماية الجماعات الإنسانية، ومن تم يمكن إيجاد وسائل أخرى بديلة عنها تحقق الغرض ذاته، ولا تتجرد من العناصر الإصلاحية التي

¹ تشير دراسات أجريت في الولايات المتحدة الأمريكية إلى أن متوسط فترة الاحتجاز السابق على تنفيذ عقوبة الإعدام يصل إلى 7 سنوات وأن التكاليف المالية القضائية والشرطة والاجتماعية والمأكنة الإعلامية التي تعمل من أجل تنفيذ عقوبة الإعدام تعادل 3 أضعاف تنفيذ عقوبة السجن لمدة 30 سنة. على أن حساب الكلفة الاقتصادية يجب أن يأخذ بالاعتبار أن الحق في الحياة لا يقدر بثمن؛ مرفت رثماوي. مناهضة عقوبة الإعدام في العالم العربي، الإستراتيجيات الفعالة والآليات المتاحة، مصر، سنة 2008م، ص: 23.

² إعلان حماية ضحايا الجريمة امتد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 34/40 المؤرخ في 29 نوفمبر 1985 م وقد عرف الإعلان ضحايا الجريمة بأنهم:

" 1- يقصد بمصطلح " الضحايا" الأشخاص الذين أصيبوا بضرر فردياً أو جماعياً بما في ذلك الضرر البدني أو الفعلي أو المعاناة النفسية أو الخسارة الاقتصادية أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية عن طريق أفعال أو حالات إهمال تشكل انتهاكاً للقوانين الجنائية النافذة في الدول الأعضاء بما فيها القوانين التي تحرم الإساءة الجنائية لاستعمال السلطة.

2- يمكن اعتبار شخص ما ضحية بمقتضى هذا الإعلان بصرف النظر عما إذا كان مرتكب الفعل قد عرف أو قبض عليه أو أدين وبصرف النظر عن العلاقات الأسرية بينه وبين الضحية. والأشخاص الذين أصيبوا بضرر من جراء التدخل لمساعدة الضحايا في محتهم أو لمنع الإيذاء .

3- تطبيق الأحكام الواردة هنا على الجميع دون تمييز من أي نوع كالتمييز بسبب العرق واللون والجنس والسن واللغة والدين والجنسية والرأي السياسي أو غيره والمعتقدات أو الممارسات الثقافية والملكية والمولد أو المركز الأسري والأصل العرقي أو الاجتماعي والعجز.

³ معظم الدول العربية تقوم باستيراد أدوات تقييد السجناء وتجهيزات المستأنف من حبال وروافع من أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية ويتم توظيف خبراء أجانب لبناء غرف الإعدام وتجهيزها. مرفت رثماوي. مناهضة عقوبة الإعدام في العالم العربي الإستراتيجيات الفعالة والآليات المتاحة، المرجع السابق، ص: 24.

يستحيل تحقيقها في الإعدام؛ فالخطأ لا يقابل بخطأ آخر وإنما يقابل بوضع أسس صالحة لتوجيه الأفراد بصورة بناءة بعيداً عن رواسب الفساد والريذيلة.¹

كما نجد أن الإعدام جزاء غير عادل لأنه مُطلق ولا جدل له، لأنه ليس من الممكن ولا من الضروري إيجاد نسبة دقيقة بين الضرر الناشئ عن الجريمة والألم الناتج عن العقوبة.² وتتصف هذه العقوبة بالقسوة وتشمئز منها النفوس ويتأذى بها الشعور الاجتماعي، فهي عودة إلى العصور القديمة؛ حينما كان سفك الدماء مُباحاً، فهي تحمل معنى الانتقام لا تقوم مما يجعلها تتعارض مع إنسانية الفكر الجنائي.³

بالنسبة لدور عقوبة الإعدام في حماية النظام الاجتماعي باعتبارها وسيلة الاستئصال الجذري للمجرم الخطير الذي لم يستجيب لبرامج التأهيل والإصلاح، ولا يمكنه ذلك إلا أن الواقع العملي أثبت أن عقوبة السجن التي طبقت على المجرمين باعتبارها عقوبة بديلة عن الإعدام؛ قد جعلتهم يكتسبون قدرًا من التأهيل يجعلهم لا يعودون إلى الإجرام.⁴

إن عقوبة الإعدام لا تحقق مبدأ التفريد العقابي؛ إذا ليس فيها درجات؛ لأن الموت واحد ولا يختلف باختلاف شخصية المجرم أو درجة خطورته الإجرامية، وان ترك المحكوم عليه بها، واختيار أسلوب تنفيذ هذه العقوبة لا يدخل ضمن التفريد العقابي.⁵

لا يمكن تبرير عقوبة الإعدام بيولوجياً؛ فقد ذهب أنصار هذا المذهب إلى القول "أن هذه العقوبة تستأصل الجرثومة" المجرم "من جسد المريض" المجتمع "كي يغدو سليماً، لأنه بالإمكان معالجة عدوى هذه الجرثومة التي يخاف منها الانتقال إلى أجيال لاحقة لا بطريق القتل بل بطرق طبية وقائية أخرى كما أن علم الوراثة المعاصر لا يستطيع أن يثبت وجود القاتل بالوراثة بأي حال من الأحوال".⁶

¹ دكتور: جعفر علي محمد. فلسفة العقاب والتصدي للجريمة، المرجع السابق، ص: 61.

² هذه الحجة مردود عليها لأنه حين تكون الجريمة على درجة من الخطورة وخطأ الفاعل فيها ومناهضة للمجتمع بارزين على وجه لا يحتمل أي جدل فإن عقوبة الإعدام لا ريب في عدالتها لأنها تكون متناسبة مع شدة الجريمة وخطورة مرتكبه؛ عبد الملك جندي. الموسوعة الجنائية، بيروت، مكتبة العلم للجميع، الطبعة الأولى، سنة 2005م، ص: 45.

³ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة، المرجع السابق، ص: 121.

⁴ أما عن حجة عدم جدوى عقوبة الإعدام في مكافحة الإجرام فالرد عليها أن لا يصلح أن نكر خوف الناس من هذه العقوبة، وليس في إمكاننا أن نعرف عدد الجرائم الخطيرة التي لم ترتكب خشية توقيع هذه العقوبة وان كانت الجرائم الخطيرة في البلاد التي ألغت عقوبة الإعدام من قوانينها لم تزد نسبتها فلا يمكن أن نستنتج منه أن تلك العقوبة لا فائدة منها بل يرجع ذلك إلى أسباب خاصة بهذه البلاد؛ دكتور: محمد صغير سعداوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، الجزائر، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2012م. المرجع السابق، ص: 37.

⁵ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة، المرجع السابق، ص: 122.

⁶ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة، المرجع السابق، ص: 124.

كما تم الاعتراض على هذه العقوبة بالقول أن الأغنياء من المجرمين قادرين على اختيار أشهر المحامين وأكثرهم كفاءة لتأمين دفاعهم؛ على حين الفقراء عاجزين على ذلك، كما أنها عقوبة ضارة على المستوى السياسي لأنها عبارة عن بتر لفرد من أفراد المجتمع، الأمر الذي من شأنه التقليل من الطاقة الإنتاجية العامة للدول على عكس السجون التي يظل المجرم فيها داخلاً من حسابات الطاقة الإنتاجية.¹

إن أنصار الإلغاء يدافعون عن الحياة نفسها ولا يدافعون عن بعض الحالات الخاصة؛ والأمر يقتضي احترام الحياة الإنسانية مهما كانت النتائج.² كما أن المجتمع ليس في حاجة إلى عقوبة الموت للدفاع عن نفسه، فالقتل لا يمكن اعتباره هدفاً لتحقيق العدالة.³

يذهب أنصار الإلغاء إلى أن فعالية عقوبة الإعدام تكمن في تنفيذها؛ لأن أثر هذه العقوبة لا يقتصر فقط على الحكم بها، بل يجب أن يتعداها لاستنباط آثارها في حالة تنفيذها. زيادة عن الأثر الضئيل الذي يحدثه تنفيذ عقوبة الإعدام على زملاء المحكوم عليه وعلى أفراد المجتمع، وكذلك رد فعل الجمهور في القيام بمظاهرات عارمة وتقديم عرائض وكتابة مقالات في الصحف تدعو جميعها إلى منح المحكوم عليهم حق العفو.

أما عن المجتمع الدولي فصدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بقرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة في العاشر من شهر ديسمبر 1948 م؛ ونص في مادته الثالثة منه على أن " لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه " ونص في المادة الخامسة منه على أنه " لا يعرض أي إنسان للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية والوحشية أو الحاطة بالكرامة".⁴

نتيجة للجدل الذي ظهر في المجتمع الدولي بين مؤيد ومعارض لعقوبة الإعدام انعكس هذا الجدل في الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 م،⁵ في

¹ لهذا يقول الأديب الفرنسي فولتر " إن الحكم بالإعدام هو غلق باب النفع بالمجتمع بوجه المحكوم عليه "؛ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة، المرجع السابق، ص: 127.

² في هذا الصدد يقول جان روستاند " عندما نتصلب في المطالبة بإلغاء عقوبة الإعدام فلا نقصد من وراء ذلك انقاد رؤوس بعض المجرمين في عالم يضحى في كل لحظة برؤوس العديد من الأبرياء لكننا نبتغي التأكيد من وراء ذلك على مبدأ حرمة وحصانة الحياة البشرية "؛ دكتور: سالم الحاج ساسي. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 111.

³ في هذا يقول " لامارتين " " لماذا نستمر في المطالبة بالإبقاء على عقوبة الإعدام كأنها عقيدة ومنصة الإعدام باعتبارها آلة التنفيذ، والجلاد باعتباره مكفراً عاماً للذنوب، إن القوانين تصبغ الأخلاق بلون الدم، فمنصة الإعدام ليست آخر دليل على العدالة ولن تكون "؛ دكتور: سالم الحاج ساسي. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 112.

⁴ دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. القانون الجزائري " النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي "، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2013 م، ص: 49.

⁵ هذا ما نصت عليه في المادة السادسة من هذه الاتفاقية على أنه:

1- " لكل إنسان حق أصيل في الحياة، ويتمتع هذا الحق وجوباً بحماية القانون، ولا يجوز تحكما حرمان أي إنسان من حياته.

ديسمبر 1971 م أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرار يؤكد أن الهدف الذي يجب السعي إليه من أجل الكفالة التامة للحق في الحياة المنصوص عليها في المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والتضييق التدريجي لعدد الجرائم التي يجوز المعاقبة عليها بعقوبة الإعدام على اعتبار أن الشيء المستوعب في نهاية المطاف هو إلغاء هذه العقوبة في جميع الدول.

إلى جانب جهود الجمعية العامة للأمم المتحدة فإن جهود المجلس الاقتصادي والاجتماعي توالى في هذا الصدد، وقرر سنة 1973م في دورته الرابعة والخمسين دعوة الأمين العام للأمم المتحدة إلى أن يقدم إليه تقريراً مشتملاً ودورياً عن عقوبة الإعدام مرة كل 5 سنوات ابتداء من سنة 1975م، كما اهتمت لجنة حقوق الإنسان ولجنة منع الجريمة ومكافحتها في عدة مناسبات بمناقشة عقوبة الإعدام، وامتد الاهتمام إلى مؤتمر الأمم المتحدة السادس لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين. وقد دعت الجمعية العامة للأمم المتحدة في المؤتمر السادس الذي عقدت في بنزويلا عام 1980م إلى بحث مختلف جوانب تطبيق عقوبة الإعدام وإمكانية الحد من تطبيقها، وجاء مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقد في ميلانو سنة 1985م فدعا الدول المتبقية على عقوبة الإعدام إلى احترام الضمانات المقررة عند الحكم بهذه العقوبة.¹

تتجسد الأحكام الرئيسية التي تتصل بعقوبة الإعدام في معاهدات الأمم المتحدة لحقوق الإنسان أساساً بالمادة 6 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والمادة 37"أ" من اتفاقية حقوق الطفل والبروتوكول الثاني الملحق بالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والمتعلق بإلغاء عقوبة الإعدام، ألا أنه لم تقم أية دولة عربية

2 - لا يجوز في البلدان التي لم تقم بإلغاء عقوبة الإعدام أن يحكم هذه العقوبة إلا عن أشد الجرائم خطورة ووفقاً للقوانين التي تكون سارية عند ارتكاب الجريمة وغير مخالفة لأحكام هذه العقوبة ولا يجوز توقيع هذه العقوبة إلا تنفيذاً لحكم نهائي صادر من محكمة مختصة.

3- يكون لكل محكوم عليه بعقوبة الإعدام حق التماس العفو الخاص أو إبدال العقوبة ويجوز في جميع الحالات إصدار العفو الشامل العام أو العفو الخاص أو إبدال العقوبة.

4- لا يجوز الحكم بعقوبة الإعدام عن الجرائم التي يكون مرتكبها دون الثامن عشرة من العمر ولا تنفذ هذه العقوبة على الحوامل.

5- لا تتضمن هذه المادة أي حكم يجوز الاحتجاج به لمنع أو تأخير إلغاء عقوبة الإعدام من قبل أي دولة من الدول الأطراف في هذه الاتفاقية؛

دكتور: محمد مصباح القاضي. القانون الجزائري " النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي"، المرجع السابق، ص: 50.

¹ في هذا المؤتمر اهتمت منظمة العفو الدولية بإجراء دعوة علمية واسعة النطاق لإلغاء عقوبة الإعدام؛ وساندتها في ذلك بعض الدول الأوروبية فتقدمت في هذا المؤتمر بمشروع قرار مضاد للإبقاء على هذه العقوبة يهتم بضمانات الذين يواجهون عقوبة الإعدام، فدعا جميع الدول المتبقية على عقوبة الإعدام إلى أن تتخذ الخطوات اللازمة لتنفيذ ضمانات الحكم بهذه العقوبة؛ دكتور: محمد مصباح القاضي. القانون الجزائري " النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي"، المرجع السابق، ص: 51.

بالمصادقة عليه حتى الآن، هذا ولقد تبنى المجلس الاقتصادي والاجتماعي ضمانات تكفل حماية حقوق الذين يواجهون عقوبة الإعدام في 1984م.¹

وقد نظمها مؤخراً بالتعاون مع المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي والمركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة المؤتمر الإقليمي الثاني حول عقوبة الإعدام في الشرق الأوسط وشمال إفريقيا تحت عنوان "مناهضة عقوبة الإعدام : المخاطر، الإستراتيجيات، والأدوات المقترحة" والذي عقد في رحاب المعهد السويدي في الإسكندرية بتاريخ 21-20 سبتمبر 2010 م وجمع المؤتمر خبراء دوليين من منطقة الشرق الأوسط وأوروبا.²

كذلك مؤتمر الجزائر عام 2009م " إصلاح العقاب الجنائي في الجزائر وتفعيل توصية الأمم المتحدة لوقف تنفيذ عقوبة الإعدام"،³ ومائدة مستديرة متخصصة ضمن أعمال المؤتمر العالمي الرابع الذي عقد في جنيف مطلع عام

¹ نص المادة 26 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أنه "لا يجوز في البلدان التي لم تلغ عقوبة الإعدام أن تحكم بهذه العقوبة إلا جزاء على أشد الجرائم خطورة وفقاً للتشريع النافذ وقت ارتكاب الجريمة وغير المخالف لأحكام هذا العهد والاتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقب عليها، ولا يجوز تطبيق هذه العقوبة إلا بمقتضى حكم نهائي صادر عن محكمة مختصة"، كما تنص المادة 6 الفقرات 4 و5 و6 على أنه "لأي شخص حكم عليه بالإعدام حق التماس العفو الخاص أو إبدال عقوبة الإعدام في جميع الحالات ... لا يجوز الحكم بعقوبة الإعدام على الجرائم ارتكبتها أشخاص دون الثامنة عشرة من العمر ولا تنفيذ هذه العقوبة بالحوامل... ليست في هذه المادة أي حكم يجوز التذرع به لتأخير أو منع إلغاء عقوبة الإعدام من قبل أية دولة طرف في هذا العهد". وتنص المادة 37"أ" من اتفاقية حقوق الطفل على ضرورة أحد الدول الأطراف في المعاهدة جميع التدابير لضمان ما يلي " ألا يعرض أي طفل للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللإنسانية أو المهينة ولا تفرض عقوبة الإعدام أو السجن مدى الحياة بسبب جرائم يرتكبها أشخاص تقل أعمارهم عن ثماني عشرة سنة دون وجود إمكانية للإفراج عنهم؛ مرفت رثماوي. مناهضة عقوبة الإعدام في العالم العربي الإستراتيجيات الفعالة والآليات المتاحة، المرجع السابق، ص: 30.

² إعلان الإسكندرية الذي صدر عام 2008م ودعا الدول العربية إلى تطبيق قرار الأمم المتحدة رقم 62/149 وذلك بتقليص عدد الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام وتقديم معلومات موقوف بها حول تطبيق العقوبة واحترام الضمانات لحماية حقوق الحكوميين عليهم بالإعدام، والعمل للتوصل إلى تجميد لعقوبة الإعدام وتعديل نص المادة 7 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان والتي تترك المجال متاح أمام إمكانية إعدام الأطفال؛ مرفت رثماوي. مناهضة عقوبة الإعدام في العالم العربي الإستراتيجيات الفعالة والآليات المتاحة، المرجع السابق، ص: 5.

³ إن اللجان الوطنية لحقوق الإنسان وممثلي المجتمع المدني مناهضة عقوبة الإعدام والتحالفات العربية المجتمعون في الجزائر من 12 إلى 13 جانفي 2009م في الندوة الإقليمية حول تفعيل توصيات الأمم المتحدة المتضمنة وقف تنفيذ عقوبة الإعدام في العالم العربي بدعوة من اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية وحماية حقوق وبالشراكة مع منظمة الدولية للإصلاح الجنائي والتي نصت على ما يلي " - نسجل ونثمن الموقف الجزائري في تبني والتوصيات الأمم المتحدة رقم 142/62 و 168/63 المتعلقة بوقف تنفيذ عقوبة الإعدام، وناشد بالإسراع في تفعيلها.

- بما أن العام العربي يعد جزءاً لا يتجزأ من المجتمع الدولي، ونظراً لدوره في مناقشة التوصيات أعلاه فهو مطالب اليوم بتفعيل هذه التوصيات.

- نحن أعضاء جامعة الدول العربية على إدخال تعديلات على المادة 7 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان بحيث يمنع النطق بعقوبة الإعدام وتطبيقها منعاً مطلقاً على من هو دون سن الثامنة عشر.

- نناشد نشطاء حقوق الإنسان في العالم العربي بتفعيل دورهم في توعية المجتمع بما يتعلق بالتخلي عن ثقافة العنف والثأر ونشر ثقافة حقوق الإنسان خاصة الحق في الحياة والسلامة الجسدية.

2010م بالإضافة إلى عدد من المؤتمرات الوطنية في كل من مصر، الأردن، واليمن والتي نتج عنها إطلاق تحالفات عربية وإعلانات هامة شكلت ركيزة لمطالب حركة مناهضي عقوبة الإعدام.¹

هناك أربع دول عربية تطبق منذ أكثر من 15 سنة تجميد فعلياً لتنفيذ عقوبة الإعدام هي الجزائر حيث لا يوجد إعدامات من سنة 1993 م، وتم تجميد العقوبة بسبب ضغط منظمات حقوقية عربية غير أنه لم تلغ من قانون العقوبات بدليل أن القضاة لازالوا ينطقون بها،² والمغرب 1993م، وتونس 1992م، وموريتانيا

تؤكد على ضرورة استمرار المجتمع المدني والتحالفات الوطنية والإقليمية في تكييف نشاطاتها التربوية للتأثير في الرأي العام من أجل تقليص استخدام عقوبة الإعدام والحد منها. وإلغائها طبقاً لخصوصيات واستعدادات كل دولة بما يدعم تطلعات المواطنين في تحقيق العدالة ويعمل على تعزيز وحماية حقوق الإنسان.

- تشجيع الدول العربية على إقرار وقف استخدام عقوبة الإعدام وتكريسها بقاعدة قانونية.
- نطالب الدول العربية بالمصادقة على البروتوكول الثاني الملحق بالمعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الخاصة بإلغاء عقوبة الإعدام.
- نحث الأنظمة القضائية على عدم الإفراط في استخدام عقوبة الإعدام وضمان عدم الإخلال بالمعايير الدولية للمحاكمة العادلة.
- تشجيع وسائل الإعلام على الانخراط في الجهد الرامي إلى رفع مستوى الوعي لدى المواطنين حول معطيات هذه القضية لما لها من دور فاعل ومؤثر في إطار التوعية والتحسيس؛ إعلان الجزائر حول تفعيل توصيات الأمم المتحدة المتعلقة بوقف تنفيذ عقوبة الإعدام، الجزائر في 13-01-2009م.ص: 05.

¹ البلدان التي أوقفت الإعدام عملياً منذ أكثر من 15 عام تونس، الجزائر، المغرب، موريتانيا. أما البلدان التي لم توقف عقوبة الإعدام حتى الآن السعودية، السودان، سوريا، الصومال، العراق، ليبيا، مصر، اليمن، وفي عام 2009 كان عدد البلدان في العالم أجمع التي ألغت العقوبة بالنسبة للجرائم العادية 9 بلدان ولكن لم يكن منها أي بلد عربي إلا أنه من الواضح أن البلدان العربية تتجه نحو إلغاء عقوبة الإعدام أو على الأقل وقف التنفيذ أو تقليص عدد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في القانون؛ مرفت رشماوي، مناهضة عقوبة الإعدام في العالم العربي الإستراتيجيات الفعالة والآليات المتاحة، المرجع نفسه، ص: 7.

² في الجزائر سنة 2006 و 2008 تم تقديم مشاريع أمام البرلمان لإلغاء عقوبة الإعدام أقدم مشروع 2008م أحد أعضاء البرلمان إلا أنه تم رفض المشروعين ولقد نتج عن تقديم المشروع عام 2008 نقاشاً وجدلاً عالياً واسعاً حول العقوبة. وسجلا منظمة العفو الدولية انخفاضاً حاداً في أحكام الإعدام في الجزائر حيث صدر سنة 2017م ما يقارب 27 حكماً وفي سنة 2016م ما يقارب 50 حكماً و 62 حكماً سنة 2015م وطالبت الجزائر بإلغاء العقوبة لتكون أول دولة في المنطقة المغاربية تحظر الإعدام؛ عبد السلام سكية. جريدة الشروق، الجزائر، بتاريخ 12-04-2018.

1987م.¹ أما عن مصر فإن عقوبة الإعدام مطبقة، وعدد الأفراد المحكوم عليهم بعقوبة الإعدام هم 118 رجال و 21 نساء، وآخر سنة نفذ فيها حكم الإعدام هي سنة 2009 م.²

ثانيا

حجج الاتجاه المؤيد بعقوبة الإعدام

لم يخل أي عصر من عصور الإنسانية من ذلك الصوت المنادي بالإبقاء على عقوبة الإعدام؛ لما لها من معدات في ردع المجرمين وكف أيديهم، والتقليل من معدات الجريمة، وما قيل بشأن تأييد هذه العقوبة كثيراً إلى أن أهم الحجج هي:

- يري أنصار عقوبة الإعدام أنه ليس بشرط المشروعية مساس المجتمع ببعض حقوق أفراده أن يكون هو الذي منحهم إياها؛ إنما يكفي لتعزيز هذه المشروعية أن يكون هو الذي يحميها وينظمها.³
- إن عقوبة الإعدام هي عقوبة الاستئصال الجذري النهائي الوحيد للمجرمين المرتكبين لأخطر الجرائم؛ تهديداً للمجتمع، والذين لم يعودوا قابلين للإصلاح ثم إن استعدادهم لتكرار الجريمة كبير.⁴

¹ معظم الزيادة في عدد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في الدول العربية بغض النظر إذا ما كان يتم تنفيذها أم لا، تتعلق بقضايا الإرهاب ورغم أن هذا مشجع من ناحية أنه يدل على التقليل العملي للجرائم المعاقب عليها بالإعدام؛ إلا أن ارتباط معظم حالات الإعدام اليوم بقضايا الإرهاب هو أمر مقلق جداً حيث أن العقوبة تفرض في الغالبية العظمى من الحالات أن لم تكن جميعها بعد محاكمات تفتقر إلى ضمانات المحاكمة العادلة وفقاً للقانون الوطني والمعايير الدولية وهذا يعطي بجد ذاته إمكانيات إضافية للمناهضين لعقوبة الإعدام، وذلك لرفض العقوبة لارتباطها بمحاكمات غير عادلة، ففي الجزائر صدرت أحكام بالإعدام ضد ما يزيد عن 100 شخص خلال عام 2009م إلا أن السلطات واصلت وقف تنفيذ الأحكام إعدام الساري بحكم الواقع الفعلي مند عام 1993م وصدرت أغلب الأحكام إثر محاكمات في قضايا تتعلق بالإرهاب وعقد معظمها في غياب المتهمين؛ مرفت رشماوي، مناهضة عقوبة الإعدام في العالم العربي الإستراتيجيات الفعالة والآليات المتاحة، المرجع السابق، ص: 16.

² نجد من خلال هذه الإحصائيات أن الجزائر هي الدولة الوحيدة التي قامت بالتصويت لصالح قرارات الأمم المتحدة الداعية إلى وقف العمل بعقوبة الإعدام، كما أنها قامت بدعم اعتماد القرار في أروقة الجمعية العامة. وأن الدساتير العربية تخلو من أي نص واضح على وجوب فرض عقوبة الإعدام أو حتى وجوب أو جواز إلغائها، وهذا ما يجعله فرصة مناسبة على إلغاء عقوبة الإعدام بنص دستوري. ويكون من المناسب أيضا استغلال كل فرصة متاحة للظن بمشروعية تطبيق عقوبة الإعدام في الدول التي لا تنص دساتيرها عليها، باعتبار أن فرضها يشكل إخلال بمبادئ دستور مستقرة تتضمنها النصوص المتعلقة باحترام الحق في الحياة والسلامة الجسدية. السقاف طالب. التقرير التجميعي للدراسة الموحدة التي أجرتها المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي حول عقوبة الإعدام في سبع دول عربية هي " الأردن، تونس، الجزائر، لبنان، المغرب، مصر، اليمن" خلال الفترة من تشرين الأول/ أكتوبر 2010 إلى أيلول / سبتمبر 2011، ص: 11.

³ يدعم الفقيه روسو تأييده لعقوبة الإعدام بنظريته للعقد الاجتماعي " أن سلطة التصرف في الحياة هي واحدة من الرخص الطبيعية للأفراد بمقتضى عقد اجتماعي أعطيت به تلك السلطة إلى الجماعة ككل"؛ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة، المرجع السابق، ص: 128.

⁴ دكتور: محمد صغير سعادوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 35.

- ما يُوجه إلى عقوبة الإعدام من نقد في عدم إمكانية إصلاح أي خطأ يقع في مجال تقريرها، يمكن أن يوجه إلى أية عقوبة أخرى أقل جسامة منها، ثم اعتمادها يقتضي التثبيت من إدانة المتهم دون أي ارتياب بعد إجماع آراء هيئة المحكمة واستنفاد طرق الطعن المقررة في القانون، فإذا كانت عقوبة الإعدام خطيرة كجهة ما يمكن أن يقع فيه القاضي من أخطاء فعقوبة السجن في هذه الحالة هي جائزة أيضاً وتؤثر في صحة الفرد وهي حياته بصورة لا يمكن معها تلافي الضرر وقد تكون عقوبة السجن المؤبد أكثر ضرراً من الإعدام نفسه¹.

- إن الآثار الاجتماعية السلبية التي تولدها هذه العقوبة على المحكوم عليه ليس أشد من الأثر الذي يتخلف في نفوس عائلة المجرم عند الحكم عليه بالسجن المؤبد، وبقائه مُلتصقاً لعائلته طيلة مدة محكوميته، الأمر الذي يؤدي إلى تعقيدات معنوية ومادية واجتماعية تفوق في أثرها الطويل ذلك الأثر المتحصل من عقوبة الإعدام.²

- تُعتبر عقوبة الإعدام أقدم العقوبات على تحقيق الردع العام بصورة حادة، وطالما أن القانون يلوح بشبح عقوبة الإعدام للمجرمين، فإنهم يرتدعون من ذلك كما أن لها طابع يقيني في موت المجرم لأن عقوبة أخرى كالسجن مثلاً فإن عدم إقامتها أو انتهائها وارد كالعفو أو هروب السجين مثلاً وهذا غير وارد في عقوبة الإعدام.³

- أما الحجة المستندة إلى عدم فائدة هذه العقوبة فهي حجة واهية، لأنه إذا كان في إمكاننا أن نعرف أن من هذه الجرائم الخطيرة ما يقع على الرغم من وجود عقوبة الإعدام؛ فليس لدينا الوسائل التي تمكننا من معرفة كم من هذه الجرائم لم يقع بسبب خشية هذه العقوبة، كما أن خوف المجرمين من هذه العقوبة يقيني وهذا هو منتج أثره.

- عدالة عقوبة الإعدام لأنها تتناسب مع الجريمة المرتكبة ودرجة خطورة الجاني الإجرامية، كما أنها لا توقع إلا بحق المجرمين الذين تثبت المحاكمات القضائية ارتكابهم لجرائم وضع القانون لها عقوبة الإعدام.⁴ عقوبة الإعدام يصعب إيجاد بديل لها يؤدي دورها في السياسة الجنائية؛ ويرجع ذلك إلى أهمية الحق الذي تنص عليه وهو حق لا يتساوي معه أي حق آخر في الأهمية.⁵

- إن عقوبة الإعدام تؤدي إلى نتائج بيولوجية ايجابية على المدى الطويل، فاستئصال المجرم يستتبع حتماً القضاء على الجرثومة الإجرامية التي يحملها. وعقوبة الإعدام تؤدي إلى وجود الاطمئنان فهي تطبيق سليم لشريعة

¹ دكتور: جعفر على محمد. فلسفة العقاب والتصدي للجريمة، المرجع السابق، ص: 60.

² دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة، المرجع السابق، ص: 128.

³ دكتور: محمد صغير سعداوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 35.

⁴ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة، المرجع السابق، ص: 132.

⁵ دكتور: محمد صغير سعداوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 35.

القصاص، التي تُتخذ بحق القاتل، وهي رغبة لتلك النزعة العميقة والرغبة هي الاقتصاص من القاتل وهي تعبر عن فكرة العدالة كما أنها عقوبة اقتصادية فهي لا تكلف الدولة نفقات باهظة.¹

-تحقيق عقوبة الإعدام للوظيفة الأخلاقية؛ كونها ترضي المشاعر العامة لأنها تتفق ومتطلبات الرأي العام مند القدم، لذلك يري الفقيه بنتام أن أفضل صور الجزاء الجنائي هو الذي يساقي من المجرم نفسه "الجزاء من جنس العمل" والعقوبة التي لا تكون من جنس الجرم لا تبدو أحيانا مقنعة ولا ترتاح لها المشاعر العامة التي وقع عليها الجرم.²

- كما يري مؤيدو عقوبة الإعدام أن المجرم إذا كان يشكل في واقع الحال فشلاً اجتماعياً؛ فمن المناسب وضع حد لوجوده مادام هذا الوجود لا ينفع المجتمع الذي يرتبط بديمومته، وجود المنتمين إليه من أبناءه وهذه العقوبة تبررها مبادئ الدفاع الشرعي "الاجتماعي"، إذا أن لكل مجتمع الحق في الدفاع عن نفسه والدفاع عن كيانه ونظامه الاجتماعي ضد أي عدوان على حياة الأفراد؛ لذا فعقوبة الإعدام تشكل خير دفاع عن المجتمع ضد الأشرار وخير رادع لهم.³

-استندت معظم الآراء التي تطالب بالإبقاء على عقوبة الإعدام إلى أثر الردع العام؛ الذي تحدته هذه العقوبة وتأسست نظرية الردع العام على نظرية المنفعة الاجتماعية التي نادي بها بكاريا وأتباعه. يتحقق الردع العام للعقوبة عندما يشعر الجاني بالألم الذي سيلحق به عندما يتمتع باللذة التي يحصل عليها من وراء ارتكاب الجريمة فكيف عن اقترافها.⁴

من الأفكار التي استند عليها أنصار الإبقاء على عقوبة الإعدام هي نظرية العدالة المطلقة التي أسسها الفيلسوف الألماني كانط؛ على أن الدولة وهي تمارس حق العقاب لا تهدف إلى تحقيق الصالح أي المصلحة

¹ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة، المرجع السابق، ص: 134.

² دكتور: محمد صغير سعادوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 36.

³ دكتور: عمار عباس الحسيني. وظيفة الردع العام للعقوبة، المرجع السابق، ص: 137.

⁴ يقول البروفسور الفرنسي "فاير" أحد رجال القانون البارزين في القرن الماضي "ستزول عقوبة الإعدام في اليوم الذي تكفي فيه العقوبة التالية لها في شعور الرأي العام والتقاليد للدفاع عن المجتمع". وهناك من أثبت لنا ازدياد الإجرام عندما استبدلت عقوبة الإعدام نذكر هنا الأذيب ألبير كامو الذي نال جائزة نوبل على إبداعه الأدبي الذي لم ينسى فيه المطالبة بإلغاء عقوبة الإعدام وكانت هذه الجائزة العامة دعماً لجهود المطالبين بالإلغاء والذين شكلوا يومئذ جمعية سموها "الجمعية الفرنسية ضد عقوبة الموت" راحت تعمل بلا كلل في جميع الأوساط حتى تحقق مطالبها في تصويت البرلمان الفرنسي على الإلغاء عقوبة الإعدام سبتمبر 1981م؛ دكتور: على بودفع. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، مجلة الدراسات القانونية، بدون ذكر المجلد، بدون ذكر العدد، بدون تاريخ، ص: 86.

الاجتماعية بل يرتكز حق العقاب على إثبات خطأ المجرم قبل التفكير في أي فائدة سيحصل عليها هو أو غيره من المواطنين.¹

- إن الإبقاء على عقوبة الإعدام يصبح من المتطلبات الأساسية للمحافظة على أمن وسلامة المجتمع من جهة، وعلى حياة وأفراده من جهة أخرى، وكأساس للإبقاء على عقوبة الإعدام هو ضرورة إيجاد تناسب بين العقوبة من جهة وخطورة الجريمة من جهة أخرى، لأن المجتمع في مختلف أطواره قيد استعمال عقوبة الإعدام بحيث أضحت هذه العقوبة غير مطبقة إلا في بعض الجرائم التي تعتبر من أخطر الأفعال الموجهة ضد سلامة الجماعة في أمنها واستقرارها.

- يري آخرون أن أكبر دليل على نجاعة عقوبة الإعدام ومثاليته؛ وهو الإبقاء عليها في البلدان الفارقة في الجرائم المتعلقة بأمن الدولة الداخلي والخارجي كالخيانة العظمى، وقد قلت هذه الجرائم فعلاً بعد تطبيق عقوبة الإعدام على مرتكبيها، لأن الالتفات عن هذه العقوبة ومحاولة استبدالها وإحلال عقوبات أخرى محلها سلبية للحرية أدت إلى زيادة الجرائم الخطيرة، كما أن هذه العقوبة الرادعة لا يمكن أن تثبت فعاليتها في الردع والزجر إلا إذا طبقت فعلاً؛ فإذا أهمل تطبيقها العملي بالرغم من النص عليها في ثنايا القانون فإنها تفقد فعاليتها وقيمتها كما أن هذه العقوبة تؤدي دوراً استتصالياً فلا يتمكن المجرم من الإفلات من العقاب الذي يستحقه ولا يستطيع الهروب من العدالة ولا تستبدل هذه العقوبة حتى وإن كانت هذه العقوبة هي السجن مدى الحياة.

- عقوبة الإعدام هي السبيل الوحيد لاستئصال هذه الفئة التي خرجت على نوااميس المجتمع، حتى لا تعطي لهم الفرصة من جديد لاستئصال ضحايا أخرى بريئة، مادامت لم تنفع معهم وسائل الإصلاح والتقويم والتهديب. ذهبت دول عديدة من الدول التي ألغت عقوبة الإعدام في الجرائم العادية إلى الإبقاء عليها في الجرائم السياسية.

- إن التعاليم الدينية تبيح عقوبة الإعدام بل تطالب بتطبيقها وعدم إسقاطها ومن خلال التعاليم الدينية تستمد هذه العقوبة مشروعيتها فلا يستطيع المشرعون إغفالها أو إلغائها مادامت التعاليم الدينية تنص عليها.²

- من حق المجتمع فرض العقوبة لأنه إذا كان المجتمع لم يعط حق الحياة فهو لا يعط حق الحرية لأحد. فكيف يجاز له سجن الناس ومنعهم من الحرية فالاعتراض على شرعية الإعدام يقضي معه الاعتراض على شرعية كل العقوبات التي تمنح الحرية مع الاعتراف بأن الحياة أثن من الحرية، أي أنه مع وجود الحياة تفكر بالحرية وليس العكس.³

¹ دكتور: ساسي سالم الحاج. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 88.

² دكتور: ساسي سالم الحاج. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 107.

³ دكتور: على بودفع. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 288.

- أما القول بأن عقوبة الإعدام بشعة ويتأذى منها الشعور الإنساني؛ فإن أصحاب هذا المنحي يعتبرون بأن الجريمة التي أقرتها المحكوم عليه بها مما تشتمز منها النفوس ويتأذى منها الشعور الإنساني كذلك فجزائه إذن من جنس عمله، بالإضافة إلى أن في إعدام المجرم حياة للأبرياء الذين يسلمون بموته من شره وإذائه مصداقاً لقوله تعالى "وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ"¹، وإذا كان المجرم قد سمحت له نفسه الخبيثة أن يقتل غيره دون محاكمة عادلة فإن إعدامه بعد محاكمة قانونية عادلة يكون هو العدالة والحق والإنصاف.

- جاء التقرير التجميعي للدراسة الموحدة التي أجرتها المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي حول عقوبة الإعدام في سبع دول عربية هي "الأردن، تونس، الجزائر، لبنان، المغرب، مصر، اليمن" خلال الفترة من تشرين الأول/ أكتوبر 2010 م إلى أيلول / سبتمبر 2011 م؛ ليكون وثيقة أساس لمستقبل جهود مناهضة عقوبة الإعدام في البلدان العربية، كما أن الغاية من إعداد التقرير بهذه الطريقة هي تمكين القائمين على الجهود الوطنية لمناهضة عقوبة الإعدام من الإطلاع على تجارب أشقائهم العرب الذين اختاروا معالجات تشريعية وتنفيذية مختلفة أو متفاوتة، سواء لفرض عقوبة الإعدام أو لوقفها والحد من تطبيقها والعمل على إلغائها في التشريع والممارسة.

- جميع الدول محل الدراسة تستني الأفراد دون سن 18 "الأطفال وفق المعايير الدولية" من نطاق تطبيق عقوبة الإعدام على تفاوت بين تلك الدول في وضوح النص ومقدار العقوبة البديلة، وسن المسؤولية الجزائية والمرأة الحامل لا تعفي من تطبيق عقوبة الإعدام أو استبدالها بعقوبة أخرى، لا تتضمن قوانين كل من "تونس، الجزائر" تحديد للفترة التي يمكن فيها تأخير تنفيذ الإعدام بالمرأة الحامل بعد وضعها.² المرأة التي لديها أطفال صغار غير مستثناة من تطبيق عقوبة الإعدام في جميع الدول حتى مع الأخذ بتأخير تنفيذ العقوبة للمرأة المرضعة مدة سنتين لحين إتمام الرضاع.

- في مصر منح الدستور المصري في المادة 149 منه لرئيس الجمهورية حق العفو عن العقوبة أو تخفيفها، أما العفو الشامل فلا يكون إلا بقانون؛ ويعتبر الالتجاء إلى رئيس الجمهورية للعفو عن العقوبة المحكوم بها هو الوسيلة الأخيرة للمحكوم عليه للتظلم من العقوبة الصادرة عليه، والتماس إعفاؤه منها كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخف منها، فمحلله إذن أن يكون الحكم القاضي بالعقوبة غير قابل للطعن بأي طريقة من الطرق العادية والغير العادية.

¹ سورة البقرة، الآية 179.

² السقاف طالب. التقرير التجميعي للدراسة الموحدة التي أجرتها المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي حول عقوبة الإعدام في سبع دول عربية هي "الأردن، تونس، الجزائر، لبنان، المغرب، مصر، اليمن"، المرجع السابق، ص: 44.

- كما لا توجد تقارير إحصائية مستقلة منشورة حول عقوبة الإعدام في الجزائر، ولا توجد أي قوانين للسرية تشمل نشر إحصائيات خاصة بعقوبة الإعدام، غير أن المادة 128 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، تعاقب كل من قام أو ساهم في نشر بيانات أو وثائق لها علاقة بتنفيذ عقوبة الإعدام فيما عدا محضر التنفيذ والبلاغ الصادر عن وزارة العدل. ولا توجد استطلاعات للرأي حول استخدام عقوبة الإعدام أُنجزت من طرف قطاع العدالة.¹

- ما يمكن ملاحظته أن الأحكام القانونية غير واضحة في حالي إلغاء عقوبة الإعدام بنص القانون وإلغاؤها في الواقع العملي. كما أن تشريعات الدول محل الدراسة مصممة بحيث تكون عقوبة الإعدام هي العقوبة القصوى. الأمر الذي لاشك فيه هو أن عقوبة الإعدام فقدت في أواخر هذا القرن كثيراً من مكانتها وهيبتها ومن المؤكد أنه لولا الأحداث الإرهابية التي عاشتها بلادنا في السنوات الأخيرة إلى جانب جرائم القتل والنهب والسرقة الحاصلة في هذه السنوات الأخيرة لكان وضعها أكثر ضعفاً ولكنها أفكار إلغائها أكثر اقبلاً وقد ألغتها بعض الدول من تشريعاتها منذ أوساط القرن الماضي كما أن بعض الدول ألغتها إلغاءً واقعياً أي أنها لم تضعها موضع التنفيذ العملي رغم وجودها في التشريع.

يجب الإبقاء على نص عقوبات الإعدام في قانون العقوبات على أن لا تنفذ عملياً إلا في حالات محدودة ومعروفة سلفاً ومبرر ذلك. وإن حذف النص العقابي الخاص بهذه الجريمة من شأنه أن يضعف من هيبة السلطة وعمل قضائها، بحيث أن المجرم يكون مطمئناً سلفاً على أن فعله مهما كان خطيراً فلن يطاله حكم العدالة بغير السجن الذي يبقى أمل الإفلات منه قائماً ليعاود جرمه وخطيئته.

إن دعوات منظمات حقوق الإنسان الإقليمية والدولية لا تكفي لإلغاء هذه العقوبة ولا التمسك بها وإنما ما يعمل على إلغائها أو إبقائها إنما هي الأخلاق العامة في المجتمع ونضرتة إلى هذه العقوبة في فترة زمنية محددة بأخلاقه وطباعه فإن وجد هذه العقوبة عادلة أو ضرورية حافظ عليها وإن رأى أنها غير ضرورية قام بإلغائها.

الفرع الثالث

تنفيذ عقوبة الإعدام

تراوحت عقوبة الإعدام بين الإلغاء بصورة نهائية والتقليل منها؛ وقصرها على جرائم معينة في دول أخرى، إلا أن رأي المناديين بإلغاء عقوبة الإعدام لم يتم الإجماع عليه من قبل المفكرين كافة وعلماء القوانين العقابية. لما

¹ السقاف طالب. التقرير التجميعي للدراسة الموحدة التي أجرتها المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي حول عقوبة الإعدام في سبع دول عربية هي " الأردن، تونس، الجزائر، لبنان، المغرب، مصر، اليمن " ، المرجع السابق، ص 59.

تحدثه من ردع عام في مكافحة الجريمة، واستقرار كيان المجتمع. ولا يزال هذا التيار يقوي في مواجهة ازدياد الجرائم في بعض البلدان التي ألغيت تطبيق عقوبة الإعدام، وما رافقه من ارتكاب أنواع أخرى من الجرائم التي لم تعرفها القوانين القديمة، ومن هنا يقتضي من الأمر أن نتعرض إلى تنفيذ عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية أولاً، والتشريعات الجنائية ثانياً.

أولاً

تنفيذ عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية

تدخل عقوبة الإعدام في إطار القصاص بسبب ارتكاب فعل إجرامي حضرته الشريعة، والقصاص هو أن يعاقب الجاني بمثل فعله، والقصاص عقوبة مقدرة وإذا وقع القصاص على النفس كان قتلاً وإذا وقع على مادون النفس كان جرحاً أو قطعاً، والأصل في تقرير حق القصاص للمجني عليه قوله تعالى " وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مُنْصُورًا".¹

إن الأصل في الشريعة الإسلامية إقامة الحدود وللمجني عليه أولوية أن يستوفي العقوبة نفسها وأن لولي الدم أن يستوفي القتل بنفسه، بعد الحكم بالعقوبة وتحديد ميعاد التنفيذ. بشرط أن يكون استيفاءه تحت إشراف ولي الأمر، وأن يكون ولي الدم قادراً على الاستيفاء وحسناً له، فإذا كان عاجزاً عن الاستيفاء ولا يحسنه جاز له أن يوكل من يتوافر فيه هذان الشرطان وليس أن يكون ما يمنع أن يكون هذا الوكيل موظفاً مخصصاً لذلك.² بالتالي إن نظرة الشريعة عادلة بالنسبة إلى الإعدام كعقوبة إلا أنها حولت لولي الدم مكنة الخيار بين قبول العقاب أو أخذ الدية.

إن عقوبة الإعدام هي المقصودة بالقصاص في الشريعة الإسلامية كعقوبة للقتل العمد ومصدر ذلك القرآن والسنة. كما أن سماحة الشريعة واضحة حيث قررت مبدأ العفو؛ الذي منعه الكثير من القوانين، وقررت مبدأ الدية عوضاً عن الأخذ بالقصاص، إن القرآن الكريم جاء بآيات صريحة تحض على العفو والصفح أيا كان الإثم وأيا كان الجرم قال تعالى " فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ".³ وقوله تعالى " وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ".⁴

¹ سورة الإسراء، الآية 33، ص: 275.

² على بودفع. عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، المرجع السابق، ص: 191.

³ سورة الشوري، الآية 40، ص: 487.

⁴ سورة آل عمران، الآية 134، ص: 27.

هذا ويرى البعض أنه حتى في حالة عفو ولي الدم عن الفاعل وقبوله مبدأ الدية فإن ذلك لا يمنع من أن يعاقب الفاعل بعقوبة تعزيرية أخرى، فبالإضافة إلى العقوبات الأصلية هناك عقوبات بديلة وتسمى العقوبات التبعية كالحرمان من الميراث والحرمان من الوصية. كما توجد بعض موانع القصاص مثل سقوط القصاص بالعفو من ولي الدم ومنها قتل الوالد ولده وقتل الحر للعبد وقتل الحر للعبد وقتل المسلم بالدمي.

ثانيا

تنفيذ عقوبة الإعدام في التشريعات الجنائية

1- تنفيذ عقوبة الإعدام في الجزائر

إن عقوبة الإعدام ظلت منتشرة ومطبقة في أغلب الدول فهي تختلف في تنفيذها من التعذيب حتى الموت إلى قطع الرأس الذي كان مُطبقاً في فرنسا؛ بواسطة المقصلة أو الكرسي الكهربائي كما هو الحال في بعض الولايات الأمريكية يتم عن طريق القتل بالرصاص.

تمثل عقوبة الإعدام في القانون الجنائي الجزائري في كونها عقوبة منصوص عليها في قانون العقوبات، والجرائم التي يعاقب عليها بعقوبة الإعدام يتم تنفيذها من قبل الدولة على من يرتكب تلك الجرائم، وهي محددة على سبيل الحصر ولا يجوز القياس عليها. نص المشرع الجزائري على أن هذه العقوبة تنفذ عن طريق رمي المحكوم عليه بالإعدام بالرصاص وهذا ما نصت عليه المادة 198 من قانون إصلاح السجون الجزائري.¹

أما عن القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 عرفت المحبوس المحكوم عليه بالإعدام هو المحبوس المحكوم عليه نهائياً بعقوبة الإعدام، والمحبوس المحكوم عليه بالإعدام ولم يصبح الحكم نهائياً في حقه وهذا تطبيقاً لنص المادة 151 منه، كما يحول كل محكوم عليه بالإعدام إلى إحدى المؤسسات العقابية المحددة بقرار من وزير العدل حافظ الأختام، ويودع بها في جناح مدعم أمنياً وهذا وفق أحكام المادة 152.²

بمقتضى المادة 198 من الأمر رقم 72-02 تنفذ عقوبة الإعدام رمياً بالرصاص وذلك حسب الإجراءات التالية:

¹ خطاب سعداوي. عقوبة الإعدام دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية. الجزائر، 2007-2008م، ص: 60.

² تنص المادة 196 من الأمر رقم 72-02 في أحكام المادة 196 "إذا صدر الحكم بالإعدام نهائياً ينقل المحكوم عليه إلى إحدى المؤسسات العقابية المذكورة في القائمة التي يقرها وزير العدل حسب التنظيم والتي حددها القرار الوزاري المؤرخ في 23 فيفري 1972 في أربعة مؤسسات عقابية هي مؤسسة الأصنام، البرواقية، مؤسسة تازولت، المعروف بسجن لامبيز، ومؤسسة تيزي وزو، حيث يخضع المحكوم عليهم بالإعدام لنظام العزلة الانفرادية ليلاً ونهاراً.

- تنفيذ عقوبة الإعدام في البلدة التي يكون المحكوم عليه قد نقل إليها؛ في انتظار قرار رئيس الجمهورية بخصوص البث في طلب العفو، وإذا رُفض طلب العفو من قبل رئيس الجمهورية تولى النائب العام لدى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم بتبليغه بهذا القرار، فإن تعذر عليه ذلك بنفسه عين قاضياً آخر من قضاة النيابة العامة للقيام بالمهمة، وفي جميع الأحوال لا يمكن تنفيذ عقوبة الإعدام إلا بعد رفض طلب العفو الذي يتقدم به المحكوم عليه وفقاً للقوانين السارية، وتطبيقاً لأحكام المادة 156 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 أنه لا يبلغ المحكوم عليه بالإعدام برفض العفو عنه إلا عند تنفيذ العقوبة.¹

- يتم تنفيذ عقوبة الإعدام رمياً بالرصاص في غير حضور الجمهور؛ وإذا كان عدة أشخاص محكوم عليهم بالإعدام في نفس الحكم نفذ الإعدام في الواحد تلو الآخر حسب ورود ترتيبه في الحكم؛ فإذا كان عدة أشخاص محكوم عليهم بالإعدام بموجب أحكام مختلفة جرى التنفيذ حسب ترتيب أقدميه الأحكام دون حضور المحكوم عليهم الآخرين، ويحق لكل محكوم عليه بالإعدام أن يطلب مقابلة أحد رجال الدين تابع لديانته قبل تنفيذ الحكم عليه.

- لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام على المرأة الحامل أو المرضعة لمولود دون الرابع والعشرون شهراً، كما لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام على المحكوم عليه الذي يعاني من مرض خطير أو مُختلاً عقلياً حسب أحكام المادة 197 من الأمر رقم 72-02 وتقابلها أحكام المادة 155 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01. ولا تنفذ عقوبة الإعدام أيام الأعياد الوطنية والدينية، ولا يوم الجمعة، أو خلال شهر رمضان.

- تنفذ عقوبة الإعدام في حضور رئيس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو من يمثله وممثل النيابة العامة التي طلبت الحكم بالإعدام؛ قد يحضر النائب العام شخصياً وإن تعذر عليه حضوره يحضر عضو من النيابة العامة الذي طلب عقوبة الإعدام. وتنفذ خارج المؤسسة العقابية في مكان خالي من الجمهور ويحضر تنفيذ عقوبة الإعدام كل من:

- رئيس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم، ممثل النيابة التي طلب الحكم بها، موظف عن وزارة الداخلية، محامي المحكوم عليه، فإذا تعذر على المدافع الحضور بنفسه عين رئيس النقابة الوطنية للمحامين محامياً آخر ليحل محله.

¹ لا يجوز أي بيان يخص تنفيذ عقوبة الإعدام من غير محضر التنفيذ والبلاغ الصادر عن وزارة العدل تحت طائلة عقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 2000 دج إلى 20.000 دج، كما تسري هذه العقوبات على كل من افشي خبر مقرر رئيس الدولة بخصوص العفو أو نشره بأية وسيلة كانت قبل أن يغلق محضر التنفيذ، أو قبل أن يبلغ مرسوم العفو للمحكوم عليه، أو قبل التأشير على أصل الحكم الإدانة تطبيقاً لنص المادة 199 من الأمر رقم 72-02؛ علي جروه، الموسوعة في الإجراءات الجزائية" المحاكمة"، الجزائر، دون ذكر دار النشر، بدون طبعة، دون ذكر سنة النشر، ص: 731.

ويتم تكوين فرقة للتنفيذ من اثني عشر فرداً من رجال الأمن الوطني مسلحين بالبنادق يقودهم ضابط السلام مسلح بمسدس. كما يحضر مدير المؤسسة العقابية، وكاتب الضبط القضائي، ورجل دين، وطبيب، ويتم إخطار عائلة المحكوم عليه بالإعدام بعد التنفيذ وتخطر بمكان الدفن.

- بعد تنفيذ الحكم بالإعدام يقوم كاتب الضبط المكلف بتحرير محضر بذلك في الحال الذي يوقع عليه مع القاضيين اللذين حضرا إجراءات التنفيذ، ثم يرفق هذا المحضر بأصل الحكم القاضي بالإعدام الذي يؤشر على هامشه من طرف كاتب الضبط المختص بحصول التنفيذ مع بيان تاريخ التنفيذ وساعته ومكان حصوله وذلك خلال 8 أيام من تاريخ التنفيذ.¹

على العموم فإن قانون العقوبات الجزائري يضم مجموعة الجرائم التي تحدد عقوبتها بالإعدام ففيها يخص الجنايات والجنح ضد أمن الدولة وفي القسم الخاص بجرائم الخيانة والتجسس،² أما فيما يتعلق بجرائم القتل العمدي والقتل مع سبق الإصرار والترصد وقتل الأصول والأطفال والتسميم والتعذيب فإن العقوبة المحددة هي الإعدام أيضا إذا أنها جرائم ترتكب ضد الأشخاص تناولها المشرع بالمواد من 258 إلى 261 من قانون العقوبات حين يعاقب كل من ارتكب جريمة قتل أو قتل الأصول أو التسميم بالإعدام حسب نص الفقرة 2 من المادة 261 من قانون العقوبات. ولا تتوقف المواد القانونية التي تنص على إدانة المتهمين بهذه العقوبة بل تمتد إلى الأعمال الإرهابية وهذا ما نصت عليه المادة 87 مكرر فقرة الأولى من نفس القانون.

2- تنفيذ عقوبة الإعدام في مصر

عنى المشرع العقابي برسم طريق واحد للتنفيذ ألا وهو الشنق، وتتولى مصلحة السجون التابعة لوزارة الداخلية اتخاذ كل الإجراءات الكفيلة بالتنفيذ في حضور الهيئة القضائية المختصة بضمان سلامة التنفيذ، ويجوز لرئيس الجمهورية استبدال العقوبة، كما يتم وقف تنفيذها مؤقتاً في حالة واحدة وهي ما نصت عليه المادة 476 من

¹ يجري تنفيذ حكم الإعدام في البلدية التي ينعقد فيها مجلس الحكم المصدر للعقوبة أو في بلدية مجاورة لها. قبل ذلك يبلغ وكيل الجمهورية المحكوم عليه رفض التماس العفو في صباح يوم التنفيذ وإذا كان للمحكوم عليه بعض التصريحات يرغب الإدلاء بها فيتلقها قاضي المحكمة بمحضر كاتب الضبط؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 732.

² فقد نصت المادة 61 من قانون العقوبات تنص على أنه يرتكب جريمة خيانة الأمانة ويعاقب بالإعدام كل جزائري وكل عسكري أو بحار في خدمة الجزائر يقوم بحمل السلاح ضد الجزائر. والقيام بالتخابر مع دولة أجنبية بقصد حملها على القيام بأعمال عدوانية ضد الجزائريين كتسليم قوات جزائرية أراض أو سفن ومركبات للملاحة الجوية وذلك بقصد الإضرار بالدفاع الوطني أو إدخال عيوب عليها. كما أن المادة 62 من القانون نفسه تتحدث عن عقوبة الإعدام المتعلقة بجريمة الخيانة في زمن الحرب في أربع حالات.

قانون الإجراءات الجنائية" توقف تنفيذ عقوبة الإعدام على الحبلى إلى ما بعد شهر من وضعها" لأن الحبلى تحمل في بطنها جنين لم يقترف أي ذنب.¹

كانت عقوبة الإعدام تنفذ في مصر علناً لتحقيق الأثر المطلوب منها؛ وهو تحقيق الرهبة والاعتبار للجمهور وتنفيذ في الجهة التي وقعت فيها الجريمة، إلى أن طريقة التنفيذ هذه العقوبة أحدثت نتائج عكسية، فقد كان يجتمع مجموعة من الأشخاص لغرض السخرية من المحكوم عليه، وهذا ما يتنافى مع رهبة الموقف، ولهذا قامت حركة في الصحف سنة 1903م ضد علانية تنفيذ عقوبة الإعدام، فعدلت الحكومة عن التنفيذ العلني لهذه العقوبة. ومنذ سنة 1904م أصبحت تنفيذ عقوبة الإعدام داخل السجون أو في مكان آخر مستور، وهذا في نص المادة 743 من قانون الإجراءات الجنائية وأصبح المظهر الخارجي الوحيد لتنفيذ عقوبة الإعدام في مصر هو رفع العلم الأسود على السجن عقب التنفيذ مباشرة لمدة ساعة.²

اتخذ المشرع المصري بعض الاحتياطات لتنفيذ عقوبة الإعدام في المواد 257 إلى 263 من قانون تحقيق الجنايات وهي:³

- ينفذ الحكم إذا لم يصدر الأمر بإبدال العقوبة في ظرف 14 يوماً. وتنص المادة 471 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يودع المحكوم عليه بالإعدام في السجن بناء على أمر تصدره النيابة العامة على النموذج الذي يقرره وزير العدل إلى أن ينفذ فيه الحكم". وتنفذ عقوبة الإعدام بمعرفة وزارة الداخلية بناءً على طلب بالكتابة من النائب العام مبيناً فيه استيفاء الإجراءات السابقة، وذلك حتى لا يحرم المحكوم عليه من احتمال إبدال العقوبة.

- لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام في يوم من الأعياد الأهلية أو الخاصة بملة المحكوم عليه، ومن المعلوم وفقاً لنص المادة 69 من قانون تنظيم السجون أنه " لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام في أيام الأعياد الرسمية والأعياد الخاصة بديانة المحكوم عليه كما لا يجوز تنفيذ الحكم على المرأة الحامل إلا بعد الوضع بشهرين".

- تدفن الحكومة على نفقتها جثة من حكم عليه بالإعدام، عند عدم وجود ورثة له يقومون بدفنه وتسليم إلى ورثته إذا طلبوا ها، ووافقت الإدارة لطلبهم أو قيام إدارة السجن بدفنها على نفقتها الخاصة، ويجب أن يكون

¹ دكتور: عبد الرحيم صدقي. علم العقاب " العقوبة على ضوء العلم الحديث في الفكر المصري والمقارن"، القاهرة، دار المعارف، الطبعة الأولى، سنة 1986م، المرجع السابق، ص: 200.

² إن حصر المادة لأماكن التنفيذ في السجن أو أي مكان مستور يدل على عدم علانية تنفيذ الحكم هذا ما تضمنته أيضاً المادة 65 من قانون تنظيم السجون على أن " تنفذ عقوبة الإعدام داخل السجن أو في مكان آخر مستور بناء على طلب كتابي من النائب العام إلى مدير عام السجون يبين فيه استيفاء الإجراءات التي يتطلبها القانون وعلى إدارة السجون إخطار وزارة الداخلية والنائب العام باليوم المحدد للتنفيذ وساعته؛ إيهاب عبد المطلب.

العقوبات الجنائية "في ضوء الفقه والقضاء"، مصر، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، سنة 2009م، ص: 25.

³ عبد الملك جندي. الموسوعة الجنائية " المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 50.

الدفن بغير احتفال حتى لا يؤدي الاحتفال إلى اضطراب النظام أو يأخذ شكل تظاهر أو اجتماع ضد الحكم. فترى أن الحق الأصيل في الدفن يكون لأقارب المحكوم عليه بالإعدام إذا رغبوا ذلك بينما في حالة عدم رغبتهم تتولى الدولة هذا الشأن ودفن الجثة على نفقتها الخاصة.

- يجب أن يكون التنفيذ بحضور وكلاء النائب العام، ومندوب من وزارة الداخلية، ومندوب من الإدارة العامة للسجون ومدير السجن أو مأموره، وطبيب السجن، وطبيب آخر من الموظفين تندبه النيابة العامة ولا يجوز لغير من ذكروا أن يحضر التنفيذ إلا بإذن خاص من النيابة. وأن يؤذن للمدافع عن المحكوم عليه بالحضور ويُتلى من الحكم الصادر بالإعدام منطوقة والتهمة المتابع من أجلها على المحكوم عليه في مكان التنفيذ بمسمع من الحاضرين، وإذا رغب المحكوم عليه في إبداء أقوال حرر وكيل النائب العام محضراً بها وعند تمام التنفيذ يحرر محضراً بذلك ويثبت فيه شهادة الطبيب بالوفاة وساعة حصولها.¹

- أقارب المحكوم عليه بالإعدام أن يقابلوه في اليوم الذي يعين للتنفيذ²؛ وإذا كانت ديانة المحكوم عليه تفرض عليه الاعتراف أو غيره من الفروض الدينية قبل الموت وجب إجراء التسهيلات اللازمة لتمكين أحد رجال الدين من مقابلته.³

¹ هذه الإجراءات نصت عليها المادة 66 من قانون تنظيم السجون بمصر من أنه " يكون تنفيذ عقوبة الإعدام بحضور مندوب من مصلحة السجون وأحد وكلاء النائب العام ومندوب من وزارة الداخلية ومدير السجن أو مأموره وطبيب آخر تندبه النيابة العامة ولا يجوز لغير من ذكر أن يحضر التنفيذ إلا بإذن خاص من النيابة العامة ويجب أن يؤذن للمدافع عن المحكوم عليه بالحضور إذا طلب ذلك"؛ إيهاب عبد المطلب. العقوبات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، المرجع السابق، ص: 201.

² نصت المادة 472 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لأقارب المحكوم عليه بالإعدام أن يقابلوه في اليوم المعين لتنفيذ الحكم على أن يكون ذلك بعيداً عن محل التنفيذ" كذلك قانون تنظيم السجون في مادته 70 والتي نصت على أنه " لأقارب المحكوم عليه بالإعدام أن يزوره في اليوم السابق على التاريخ المعين للتنفيذ وعلى السجن إخطارهم بذلك" فرما يكون هناك تضارب مابين المادتين فالأولى تعطي الحق لأقارب المحكوم عليه بالمقابلة في يوم التنفيذ والثانية أعطي الحق في المقابلة في اليوم السابق على التنفيذ ولكن تكون المحصلة واحدة من حيث إخطار العائلة بوقف التنفيذ قبل إيقاعه. على أن يكون ذلك بعيداً عن محل التنفيذ.

³ نصت المادة 70 من القانون "على حق المحكوم عليه بعقوبة الإعدام في رؤية ذويه قبل تنفيذ عقوبة الإعدام وذلك بقولها لأقارب المحكوم عليهم بالإعدام أن يزوره في اليوم السابق على تاريخ المعين للتنفيذ وعلى السجن إخطارهم بذلك"، كما أتاحت المادة 71 من ذات القانون للمحكوم عليه إذا كانت ديانته تفرض عليه الاعتراف أو غيره من الفروض الدينية قبل الموت وجب إجراء التسهيلات اللازمة لتمكين أحد رجال الدين من مقابلته؛ إيهاب عبد المطلب. العقوبات الجنائية " في ضوء الفقه والقضاء"، المرجع السابق، ص: 27.

المطلب الثاني

أنواع العقوبة السالبة للحرية

إن المشرع الجزائري نص في المادة الخامسة من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، على أن أنواع العقوبات الأصلية. في مواد الجنايات تتمثل في الإعدام، والسجن المؤبد، والسجن المؤقت " محدد ما بين 5 إلى 20 سنة"، وفي مواد الجنح الحبس من شهرين إلى 5 سنوات، وفي المخالفات الحبس من يوم إلى شهرين.

يتضح من خلال أحكام هذا النص أن المشرع الجزائري جعل العقوبة السالبة للحرية تتمثل في السجن المؤبد والسجن محدد المدة والحبس الذي يتراوح ما بين شهرين إلى 5 سنوات، والحبس من يوم واحد إلى شهرين وبالتالي يمكن اختصارها بنوعين المؤبد ومحدد المدة والحبس باعتبارها عقوبة مشتركة ما بين الجنح والمخالفات وفيما يلي سنحاول إبراز أهم خصائص كل منها من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول

السجن

تتصف بأنها عقوبة قاسية ذات حد واحد، فهي غير متدرجة تفرض في أخطر الجرائم تلي عقبة الإعدام.¹ وعُرفت عقوبة السجن على أنه سلب الحرية الشخصية لفترة معينة من الزمن وتنفيذ في محلات خاصة معدة لهذا الغرض.² تعامل المشرع الجزائري مع هذه العقوبة بصورة تتناسب مع الأفكار القديمة الداعية إلى وجوب قصر إيلام العقوبة على سلبها للحرية. ولم يذهب ما ذهب إليه القوانين الأخرى التي نصت على الأشغال الشاقة المؤقتة والأشغال الشاقة المؤبدة.³

لقد قسمه المشرع الجزائري إلى نوعين وفق نص المادة 5 من قانون العقوبات الجزائري إلى سجن مؤبد وسجن مؤقت وهو وضع المحكوم عليه في أحد السجون وتشغيله داخل السجن أو خارجه في الأعمال التي تعينها الحكومة للمدة المحكوم بها عليه.⁴ على أن المشرع الجزائري لم يفرد لهذه العقوبة مؤسسات سجونية خاصة لتنفيذها.

¹دكتور: عبد الله أوهابية. شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزائر، موفم للنشر، بدون طبعة، سنة 2011م، ص: 373.

²دكتور: علي حسين الخلف، دكتور: سلطان عبد القادر الشاوي. المبادئ العامة في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص: 424.

³عبد الله سليمان. شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، سنة 2005 م، ص: 444.

⁴دكتور: محمد صغير سداوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 42.

أولا

السجن المؤبد

تعتبر هذه العقوبة من أقصى العقوبات وهي تطبق على المحكوم عليهم مرتكبو الجرائم الخطيرة؛ ومتعادي الإجرام الذين يشكلون خطراً على المجتمع. والميئوس من إصلاحهم ولا جدوى من تطبيق برامج إصلاحية عليهم. ويقصد بالسجن المؤبد وضع المحكوم عليه في السجن لما تبقى من حياته، ومهما كان سنه و هو ما اعتمده المشرع الجزائري كعقوبة أصلية في مواد الجنايات.

بموجب القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 18-01 يخصص مكان لتنفيذ هذا النوع من العقوبة، وهي مؤسسات إعادة التأهيل المختصة بإيداع المحكوم عليهم نهائياً والذي يفوق مدة حبسهم 5 سنوات.¹ ويستطيع المحكوم عليهم بعقوبة السجن المؤبد أن يتخلصوا من العقوبة باستفادتهم من الإفراج المشروط وذلك بعد استكمالهم على الأقل 15 عاماً من عقوبتهم.²

طبق المشرع الجزائري هذا النوع من العقوبة في الكثير من الجرائم؛ من بينها ما نصت عليه المواد 65،83،87 مكرر 1، 87 مكرر 3، 87 مكرر من قانون العقوبات. على أن يتم وضع المحكوم عليهم بالسجن المؤبد في نظام الاحتباس الانفرادي أي يعزل عن باقي المحبوسين ليلاً و نهاراً لمدة لا تتجاوز 3 سنوات.³

إن عقوبة السجن المؤبد حلت محل عقوبة الأشغال الشاقة مدى الحياة في التشريع الجزائري فقد استبعد هذا النوع من العقوبة السالبة للحرية كون أنه كانت تطبق أثناء العهد الاستعماري،⁴ والتي مازال العمل بها في بعض التشريعات العربية كالقانون المصري واللبناني.⁵ فالقانون المصري يعتبر أن الأشغال الشاقة عقوبة أصلية في الجنايات وهي تلي الإعدام، كانت معروفة مند القدم، ويقصد به سلب حرية المحكوم عليه وإلزامه بأشغال شاقة؛ قد تكون

¹ المادة 28 من القانون رقم 04-05؛ بينما المادة 33 من الأمر رقم 72-02 التي كانت تخصص أربع مؤسسات لإعادة التأهيل لتطبق فيها عقوبة السجن المؤبد وهي تازولت، لامبيز، شلف، تيزي وزو، البرواقية؛ ويخضع المحكوم عليهم للنظام التدريجي، حيث يوضع المحكوم عليه في السجن الانفرادي لمدة لا تتجاوز عشر العقوبة المحكوم بها، وبعدها الطور المزدوج حيث يعزل فيه المسجونين ليلاً فقط، أما الطور الأخير فهو الوضع في الحبس الجماعي. مع بقاء المحكوم عليهم بعقوبة السجن المؤبد في السجن الانفرادي لمدة لا تتجاوز 3 سنوات ثم يحولون إلى حبس جماعي.

² المادة 4/134 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 18-01.

³ المادة 46 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 18-01.

⁴ لأن المحكوم عليهم بالأشغال الشاقة من الجزائريين كانوا ينقلون إلى غيانا، إلى أنه لم يدم هذا الوضع فتقرر حبسهم في السجون داخل الجزائر في كل من سجن البرواقية، والحراش، ولمبيز؛ دكتور: عمر حوري. السياسة العقابية في الجزائر "دراسة مقارنة"، مصر، دار الكتاب الحديث، بدون طبعة، سنة 2010 م، ص: 118.

⁵ مبروك مقدم. العقوبة موقوفة التنفيذ، المرجع السابق، ص: 16.

الأشغال الشاقة المؤبدة أو مؤقتة، فالمؤبدة تستغرق كل حياة المحكوم عليه إلا أن نظام الإفراج المشروط يسمح بإخلاء سبيل المحكوم عليه بعد قضاء عشرين سنة، أما الأشغال الشاقة المؤقتة فهي محددة بين حددين لا تقل عن 3 سنوات و لا تزيد عن 15 سنة.¹ تنفذ الأشغال في الليمانات ² bagnes ou maisons de fors وكانت تطبق على جميع المحكوم عليهم الرجال الذين يتجاوز سنهم 60 سنة والسناء، وبعدها يتم نقل المحكوم عليهم من الليمانات إلى السجن العمومي بعد قضائه نصف المدة المحكوم عليها بها أو 3 سنوات متى كان حسن السلوك خلاله.³ والأشغال الشاقة المؤبدة لا غني عنها إذ أنها في مرتبة وسط بين عقوبة الإعدام والعقوبات الأخرى المنصوص عليها في القانون، ووجودها لا غنى عنه بصفة خاصة في البلاد التي ألغت عقوبة الإعدام من قوانينها لكي تحل محلها.⁴

أما القانون الفرنسي كان المحكوم عليه بالأشغال الشاقة يعملون في أشق الأعمال ويجزون في أقدامهم كرة من الحديد، أو يقيد كل اثنين منهم في سلسلة إذا كانت حالة العمل تسمح بذلك، وكان هذا العمل غالبا ما يتم في الموانئ أو في المستشفيات وفي ظروف قاسية.⁵

نجد أن المشرع الجزائري قد استحسن عندما استبعد عقوبة الأشغال الشاقة بنوعها المؤبدة والمؤقتة باعتبار أن تنفيذ العقوبة يكون الغرض منه الإصلاح والتأهيل وإعادة التربية، ويكون الهدف إصلاحي للعمل داخل المؤسسات العقابية وليس الانتقام والتعذيب الأمر الذي دفع بأغلبية التشريعات الاستغناء عن هذا النوع من العقوبات.⁶

¹دكتور: نظام توفيق المجالي. شرح قانون العقوبات القسم العام دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة و المسؤولية الجزائية، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2009م، ص: 422.

²كلمة الليمانات هي كلمة تركية معناها ميناء فكان المحكوم عليه على التجديف في السفن الضخمة، ولما ظهرت المراكب الشرعية والبخارية أصبح يعملون في ترسانات الأسلحة وفي تفريغ السفن في الموانئ ؛ دكتور: رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، المرجع السابق، ص: 815.

³ هناك أكثر من اقتراح لإلغاء عقوبة الأشغال الشاقة لما لها من آثار مخلة بالشرف والسمعة، كون أن الإساءة لسمعة تأتي نتيجة لاعتراض الجريمة وليس لتنفيذها، أنه يحسن تضييق نطاقها وجعلها مقصورة على فئة محدودة من الجنايات التي لا يستحق مقترفوها رفقا كالقتل العمد مع توافر ظروف مشددة والسرقات بالإكراه والاتجار في المخدرات أما عدا هذه الجنايات فيكفي السجن لمدة مناسبة؛ دكتور: رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، المرجع نفسه، ص: 818.

⁴ إيهاب عبد المطلب. العقوبات الجنائية " في ضوء الفقه والقضاء"، المرجع السابق، ص: 30.

⁵ دكتور: رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، المرجع السابق، ص: 815.

⁶ مختارة بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 29.

ثانيا

السجن المؤقت

تطبق هذه العقوبة على المجرمين الذين يرتكبوا جرائم أقل خطورة من الجرائم المستوجبة للإعدام وكذا الجرائم المستوجبة للسجن المؤبد.¹ ويقصد به إيداع المحكوم عليه في المؤسسات العقابية لفترة يحددها القانون عادة بين حدين أدني لا يقل عن 5 سنوات وحد أقصى يصل إلى 20 سنة و وفق أحكام المادة 5 من قانون العقوبات.² أما القانون المصري فيعتبر السجن هي ثالث وأخف العقوبات الأصلية للجنايات؛ وفقاً للمادة 16 من قانون العقوبات على أنها وضع المحكوم عليه في أحد السجون العمومية وتشغيله داخلها أو خارجها في الأعمال التي تعينها الحكومة خلال المدة المحكوم بها.³ وكلا من عقوبة السجن المؤبد والسجن المؤقت يقوم المحكوم عليه بالعمل داخل المنشآت العقابية باعتبار أن العمل وسيلة للإصلاح والتقويم لا أداة لتعذيب ولا مظهر من مظاهر القسوة.⁴

القسوة.⁴

الفرع الثاني

الحبس

عقوبة الحبس هي وضع المجرم داخل مؤسسة عقابية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات؛ وهي مقررة في مادة الجنح والمخالفات كعقوبة أصلية،⁵ يحكم بها بالنسبة للجرائم التي لا ترقى لئن يعاقب فاعلها بالسجن المؤقت وتتمثل عموماً في المخالفات وبعض الجنح.¹

¹ عقوبة السجن المؤقت متدرجة وذات حدين مما يسمح للقاضي باستعمال سلطته التقديرية عند تحديدها زيادة عن ذلك أن مدة هذه العقوبة تستغل من أجل توجيه العقاب توجيهاً يساعد على إصلاح المحكوم عليه؛ عبد الله سليمان. شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، المرجع السابق، ص: 446.

² - الأمر رقم 66-156 الصادر المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 08 يونيو 1966م، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، المؤرخة في 21 صفر 1386 الموافق ل 11 يونيو 1966م المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-14 المؤرخ في 02-08-2011م، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، المؤرخة في 10-08-2011م.

³ على أن يتم التشغيل في مجالات عديدة منها النسيج والخياطة، والأعمال الزراعية، والطباعة، وصناعة الصابون... الخ، على أن لا تقل مدة السجن عن 3 سنوات ولا تزيد على 15 سنة، وتنفذ عقوبة السجن في السجون العمومية؛ دكتور: رؤوف عبيد. مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، المرجع السابق، ص: 819.

⁴ دكتور: على حسين الخلف، دكتور: سلطان عبد القادر الشاوي. شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص: 424.

⁵ تتماثل عقوبة الحبس مع عقوبة السجن المؤقت في جوهرها، فهي إبلام مقصود يتمثل في سلب حرية المحكوم عليه لمدة محددة يعينها الحكم، ولكنها تختلف معها من حيث الشدة والنتائج القانونية التي تترتب على كل منها. باعتبار أن عقوبة السجن هي عقوبة جنائية تنطق بها محكمة الجنايات على عكس عقوبة الحبس التي تنطق بها المحكمة المختصة للنظر في المخالفات والجنح؛ عبد الله سليمان. شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، المرجع السابق، ص: 447.

إن عقوبة الحبس التي تتخذ بين حدين 5 سنوات كحد أقصى وشهرين كحد أدنى وهذا كأصل عام، غير أنه يمكن النزول عن الحد الأدنى إلى مدون الشهرين إذا نص القانون على ذلك كما في حالة جرائم السب طبقاً لنص المادة 296 و 299 من قانون العقوبات، كما يمكن أن تتجاوز العقوبة الحد الأقصى كما في حالة الجنح المشددة مثل تدنيس و تخريب المصحف الشريف أو العلم الوطني أو مقابر الشهداء أو رفاتهم طبقاً لنص المواد 160 مكرر 6 من قانون العقوبات.²

أما المشرع المصري يعتبر الحبس هي العقوبة الوحيدة السالبة للحرية في الجنح والمخالفات معاً، ويحكم بها في بعض الجنايات إذا توافرت ظروف قضائية مخففة، وكانت العقوبة الأصلية هي الأشغال الشاقة المؤقتة فتستبدل بالحبس الذي لا يقل عن 6 أشهر؛ أما إذا كانت العقوبة الأصلية هي السجن فتستبدل بالحبس الذي لا ينقص على 3 أشهر، أما الحد الأقصى للحبس في الجنح هو 3 سنوات وقد يصل إلى 6 سنوات عند تعدد الجرائم.³

كثير من الدول تقر بوجود نوعين من عقوبة الحبس هو الحبس البسيط والحبس مع الشغل، مثل القانون المصري الذي ينص على ذلك في أحكام المادة 20 من قانون العقوبات المصري على أنه يجب على القاضي أن يحكم بالحبس مع الشغل كلما كانت مدة العقوبة المحكوم بها سنة فأكثر وكذلك في الأحوال المقررة في القانون.⁴ أما الحكم بالحبس البسيط فيكون في المخالفات وفي كل الأحوال الأخرى يجوز الحبس البسيط مع الشغل،⁵ وينفذ عقوبة الحبس بالنسبة للقانون المصري في السجون المركزية إذا كانت المدة لا تزيد عن 3 أشهر أما إذا كان الحبس يزيد مدة 3 أشهر فينفذ في السجون العمومية.⁶ بالنسبة للمشرع الجزائري لم يفرق ما بين الحبس البسيط والحبس مع الشغل.

من خلال دراسة أنواع العقوبات السالبة للحرية إن هذه العقوبات بالرغم من اختلاف أنواعها ومدتها إلى أنها ترمي إلى تحقيق هدف معين هو الإصلاح والتأهيل والتقويم.⁷

¹دكتور: محمد صغير سعادوي.العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 44.

² مبروك مقدم. العقوبة موقوفة التنفيذ، المرجع السابق، ص: 17.

³ دكتور: رؤوف عبيد. مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، المرجع السابق، ص: 821.

⁴ هناك من الدول تحدد الحبس الشديد مدته لا تقل عن 3 أشهر و لا تزيد عن 5 سنوات ، أما الحبس البسيط فتقل عن 24 ساعة و لا تزيد على

سنة؛ دكتور: على حسين الخلف، دكتور: سلطان عبد القادر الشاوي شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص: 425.

⁵ يتضح من خلال نص هذه المادة أنه للقاضي الخيار بين الحبس البسيط والحبس مع الشغل كلما حدد مدة الحبس بأقل من سنة، أما إذا حددها بسنة فأكثر فلا خيار له بل يجب عليه أن يحكم بالحبس مع الشغل والقاءة في الحبس البسيط أن لا يكلف المحكوم عليه بالعمل إلا إذا رغب في ذلك أي

يعامل كالمحبوس احتياطياً؛ دكتور: رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، المرجع السابق، ص: 822.

⁶ دكتور: رؤوف عبيد ، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، المرجع نفسه، ص: 823.

⁷ بوزيدي مختارية. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 32.

المطلب الثالث

التدابير الاحترازية

التدبير الاحترازي هو الصورة الثانية من صور الجزاء الجنائي، وان كان يشترك مع العقوبة في أن كلا منهما يصلح جزاء للجريمة، إلا أن التدبير يختلف عن العقوبة من حيث تاريخ نشأته، والغرض منه، وطبيعته، ونطاقه وشروط تطبيقه، مع أن الكثير من التشريعات الجزائية قد نصت على الأخذ بالتدابير الاحترازية كبديل للعقوبة في بعض الحالات. إلا أن التدابير بوجه عام لازالت في دور التكوين ومدى نجاحها في تحقيق الغايات المرجوة منها يتوقف إلى حد كبير على حسن تطبيقها وتنفيذها عمليا. ولدراسة التدابير الاحترازية لا بد أن نتعرض لطبيعتها القانونية من خلال الفرع الأول، وشروط فرضها في الفرع الثاني، أما الفرع الثالث سوف نتعرض فيه إلى علاقتها بالعقوبة، مع التعرض إلى موقف التشريعات من نظام التدابير الاحترازية من خلال الفرع الرابع.

الفرع الأول

الطبيعة القانونية للتدابير الاحترازية

إن غالبية التشريعات تنص على العقوبات كجزاءات مقررة للجرائم، كما تنص على التدابير كجزاءات لحالات الخطورة الإجرامية أو الوقاية منها، ومن التشريعات من جمع بينها تحت عنوان العقوبات والتدابير، ومن النادر تبني أحد النظامين بمفرده. ويتعين علينا التطرق إلى ماهية التدابير الاحترازية أولا، وأحكام وأنواعها ثانيا.

أولا

ماهية التدابير الاحترازية

1- نشأة التدابير الاحترازية

تمثل العقوبة والتدابير الاحترازية قوام فكرة الجزاء الجنائي الذي لا يتصور قيامه دونهما، فالعقوبة لا تكفل تحقيق الهدف الأساسي الذي يسعى إليه المجتمع والمتمثل في مكافحة الظاهرة الإجرامية؛ لذلك نجد أن التدبير يحل محل العقوبة في الحالات التي يتعذر توقيعها على المجرم؛ كما هو الحال بالنسبة للمجنون والصغير لعدم توافر الأهلية

الجنائية. كما أن التدابير توقع بجانب العقوبة لسد مواطن الثغرات والقصور الموجود في نظام العقوبة. وعدم فاعليتها في إصلاح وتأهيل بعض المجرمين كما في حالة المعتادين على الإجرام والشواذ من المجرمين.¹

يرجع الفضل إلى المدرسة الوضعية في تأصيل وإضفاء صفة الجزاء الجنائي على هذه التدابير،² ومنذ زمن بعيد قبل ظهور هذه المدرسة ظهرت نُظماً مشابهة لها تفتقر إلى المبادئ الفكرية والأسس العلمية، فعرفت بعض الشعوب القديمة جزاءات تنطوي على معنى الدفاع ضد خطر محتمل في المستقبل.³

كان القانون الفرنسي يعاقب الأشخاص الخطرين من المتشردين والمتسولين،⁴ ووجدت التدابير الاحترازية قبل المدرسة الوضعية ولكن بأسماء متفاوتة، كالتدابير الإدارية كما في حالة إيداع المجرم المجنون في محل معد لذلك أو كعقوبة تبعية أو تكميلية كالمصادرة والحرمات من بعض الحقوق والمزايا.⁵

كما برزت التدابير الاحترازية في مناقشات المؤتمرات الدولية؛ فقرر المؤتمر الدولي لقانون العقوبات في بروكسل 1926م أن العقوبة كجزاء وحيد للجريمة لا تكفي للقيام بالاحتياجات العملية للدفاع الاجتماعي ولا سيما في مواجهة الأحداث الذين تتفاوت درجة تقبلهم للتربية، كما تعرض المؤتمر الدولي لقانون العقوبات عام 1968م إلى التدابير الاحترازية وشارك فيه الفقيه فيري بإعداد تقرير عن هذه التدابير وكذلك المؤتمر الدولي لعلم العقاب في

¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أصول علمي الإجرام والعقاب، الأردن، دار وائل للنشر، بدون ذكر الطبعة، سنة 2015م، ص: 340.

² المدرسة الوضعية التي أنكرت مبدأ حرية الاختيار كأساس للمسؤولية وفكرة العقوبة إذا قالت هذه المدرسة مبدأ الحتمية أي الجبرية في تصرف الإنسان المجرم، ولم تعترف بغير التدابير الاحترازية التي استحدثتها كعلاج للظاهرة الإجرامية وقد نهض أنصار هذه المدرسة ومؤيدوها بتوضيح طبيعة التدبير وتحديد نطاق تطبيقه وبيان أنواعه على أسس فلسفية وعلمية؛ دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علم الإجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 158.

³ مثل تشويه وجه المرأة الزانية في مصر القديمة وقطع يد الطبيب الذي يتسبب في وفاة مريضة في قانون حمو رابي. كما عرفت أيضا فكرة الحالات التي تشكل خطورة عليها وُعدَّ من يتصف بها مرتكباً لجريمة، كحالة التشرذ في مصر القديمة وجنح الأطفال لدى الإغريق والذي كان يعاقب عليه بالإعدام؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 127.

⁴ التدابير الوقائية شقت طريقها إلى بعض القوانين في وقت مبكر كقانون "كاروليناء" الذي أصدره شارل الخامس عام 1532م والذي كان يمنح القاضي سلطة وضع الجاني في السجن إذا تبين من ظروف جرمته ما يهدد بارتكابه جريمة أخرى كإجراء وقائي يثبت حسن سلوكه، وكذلك القانون الإنجليزي لسنة 1860م نص على إيداع المجرمين المصابين بعاهاث عقلية في مستشفى الأمراض العقلية كتدبير وقائي من خطورتهم على المجتمع.

⁵ تبلورت فكرة التدابير الاحترازية في أول تنظيم تشريعي لها في مشروع قانون العقوبات السويسري لسنة 1893م الذي صاغه عالم الإجرام "ستوس"؛ "ستوس"؛ واقترح إصلاح قانون العقوبات عن طريق الأخذ بالتدابير الاحترازية بجانب العقوبات التقليدية لتفادي قصورها في منع العودة إلى الجريمة. وهذا ما أحدث به القوانين الفرنسية فصدر مرسوم خاص بالأحداث لسنة 1945م ومشروع ليفامير بشأن الشواذ لسنة 1959م وكذلك قانون 1953م الذي نص أيضا على تدابير خاصة بمتعاطي المخدرات، وكذا قانون 1954م الذي نص أيضا على تدابير خاصة لمتعاطي الكحول. في حين أن قانون العقوبات الايطالي لسنة 1930م وضع باباً للتدابير الاحترازية تحت مسمى التدابير الوقائية وكذلك قانون العقوبات المصري لسنة 1937م وقانون العقوبات الأردني لسنة 1960م؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أصول علمي الإجرام والعقاب. الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، سنة 2015م، ص: 341.

براغ عام 1930م والذي تم فيه تقسيم التدابير الاحترازية إلى تدابير شخصية مانعة للحرية وأخرى شخصية مقيدة للحرية.

2- تعريف التدابير الاحترازية

تعرف التدابير الاحترازية بأنها مجموعة من الإجراءات الفردية القسيرة التي يقرها القانون ويوقعها القضاء لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية مرتكب الجريمة، بهدف حماية المجتمع من هذه الخطورة.¹ وهناك من عرف التدابير الاحترازية على أنها مجموعة من الإجراءات تواجه خطورة إجرامية كامنة في شخصية مرتكب الجريمة لتدراها عن المجتمع.²

3- خصائص التدابير الاحترازية

تتميز التدابير الاحترازية بعدت خصائص أهمها:

أ- خضوعها لمبدأ الشرعية: يعتبر التدبير الاحترازي صورة من صوري الجزاء الجنائي فلا تطبق إلا بنص تشريعي، فكما هو ثابت أنه لا عقوبة إلا بنص القانون كذلك لا تدبير احترازي إلا بنص قانوني. فهي تخضع لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ومصدرها القانون الذي يحددها ويبرر توقيعها لمواجهة الخطورة الاجرامية. كما أنه يتم فحص المجرم فحصاً دقيقاً علمياً في إجراءات التحقيق والمحاكمة لكي يتمكن القاضي من الاستعانة بنتائجه لتحديد نوع ودرجة الخطورة الإجرامية لدى المجرم فيختار التدبير الاحترازي الذي يلائمه.³

ب- قضائية التدابير الاحترازية

إن التدبير الاحترازي شأنه شأن العقوبة لا توقع على المجرم إلا بموجب حكم قضائي. وتعد هذه الخاصية ضماناً أساسية وهامة لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم من تعسف السلطة التنفيذية في تطبيقها.⁴

ج- التدابير الاحترازية لها طابع القسر والإجبار

¹ دكتور: عادل يحي. مبادئ علم العقاب، القاهرة، مصر، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة 2005م، ص: 109.

² دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. القانون الجزائري " النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية"، المرجع السابق، ص: 206.

³ ان شرعية التدبير الاحترازي هو ثمرة لمجهدات الفقهاء في الاتحاد الدولي لقانون العقوبات وحركة الدفاع الاجتماعي الحديث التي تزعمها " مارك أنسل" حرصاً على أنه لا يكون الدفاع عن المجتمع باستغلال التدابير الاحترازية على حساب حريات الأفراد وبذلك وضع حد لبعض الدعاوى التي كانت تطالب بتوقيع التدابير على من توافرت فيهم الخطورة الإجرامية دون أن يسبق لهم ارتكاب جريمة. دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 342.

⁴ إلا أنه على الرغم من اتفاق غالبية الفقه الجنائي على مبدأ قضائية التدابير الاحترازية إلا أن بعض من الفقه الفرنسي أوجد حالات استثنائية يجوز فيها توقيع هذه التدابير بواسطة السلطة الإدارية وبصفة خاصة في الحالات التي تتسم فيها تلك التدابير بالطابع الإداري أو الطبي مثل تدبير الإبعاد من إقليم الدولة. وإبداع المجرم المجنون في الأماكن المعدة للأمراض العقلية وتدابير الرقابة الطبية على مدمني الخمر؛ دكتور: عادل يحي. مبادئ علم العقاب، المرجع السابق، ص: 110.

إن تطبيق التدابير الاحترازية لا يتوقف على إرادة الجاني ومشيئته بل توقع رغما عنه وقسراً تحقيقاً للصالح العام في مواجهة الظاهرة الإجرامية. وما يحقق هذه المصلحة لا يمكن أن يترك تقديره للفرد ورغباته إن شاء خضع له وإن لم يشأ ذلك تنصل منه تحت ذرائع معينة. فهي تتخذ صفة الإلزام رغم أن العديد من صورها يتمثل في تدابير علاجية أو الإيداع في مؤسسات للرعاية الاجتماعية.¹

د- التدابير الاحترازية غير محددة المدة

إن عدم تحديد مدة التدبير الاحترازي يتفق مع طبيعته والغرض الذي يهدف إلى تحقيقه، لأن أساس النطق به توافر الخطورة الإجرامية التي لا يستطيع القاضي أن يحدد مقدماً متى تنتهي؛ مما يترتب عليه عدم استطاعته تحديد المدة اللازمة لعلاج المحكوم عليه وإصلاحه لأن التدبير يواجه حالة مستقبلية ومن ثم يصعب على القاضي أن يتنبأ بالوقت الذي تنقضي فيه حالة الخطورة، وهذه الخاصية أثارت جدلاً بين الفقهاء حول إمكانية التنسيق والتوفيق بينها وبين مبدأ الشرعية الذي يستلزم تحديد مدة الجزاء.²

نظراً للنقد الذي وجه إلى عدم تحديد مدة التدبير الاحترازي لتعارضه مع مبدأ الشرعية، فلجأت بعض التشريعات لتفاديه وربطت مدة التدبير بحد أقصى أو بحد أدنى أو بكليهما معاً. ولا يجوز تجاوز الحد الأعلى للتدبير إلا إذا كانت الخطورة الإجرامية مازالت قائمة لدى المحكوم عليه، ويوجد تهديد فعلي بارتكاب الجريمة لاحقة.³

¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني " دراسة مقارنة مع القانون الإيطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 130.

² ذهب جانب من الفقه إلى أن عدم تحديد مدة التدبير الاحترازي يشكل تحديداً للحرية الفردية فهو يفسح المجال لتعسف السلطة القائمة على تنفيذه، لأن تحديد مدة دنيا وقصوى بنص القانون فيه ضمانات لحقوق الأفراد وحرمتهم، وخاصة وأنه لا يوجد من الناحية التشريعية وفي ظروف خاصة وشروط معينة تجاوز الحد الأقصى؛ لذلك يري أصحاب هذا الاتجاه أنه يفضل على الأقل تحديد الحد الأعلى لمدة التدبير ويترك للسلطة القائمة على التنفيذ تحديد الوقت الذي ينقضي به التدبير بحسب ظروف المحكوم عليهم؛ ليس من الضروري أن يبقى المحكوم عليه خاضعاً للتدبير طيلة المدة التي حددها القاضي بالحكم فالطريقة المثلى في تنفيذه تستوجب بعد انقضاء الحد الأدنى لمدة التدبير يتم فحص حالة المحكوم عليه من قبل قاضي الإشراف على التنفيذ؛ فإذا ثبت له زوال الخطورة الإجرامية فيقرر في هذه الحالة الإفراج عنه. وإذا تبين له أن خطورته مازالت قائمة فيقرر إبقاءه خاضعاً للتدبير ويحدد موعد آخر لفحصه من جديد. كما قد يتبين لقاضي الإشراف على التنفيذ أن حالة المحكوم عليه تحتاج إلى المزيد من العلاج أو التحفظ برغم من حلول مدة التدبير المحددة في الحكم فيقرر وهنا يتم إطالة مدة التدبير. وتجاوز الحد الأقصى للتدبير يستلزم شروطاً وقيوداً =لضمان تقريره في موضعه كأن يضاعف عدد الخبراء الذين يستعين بهم قاضي الإشراف على التنفيذ؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 344.

³ من هذه التشريعات قانون الدفاع الاجتماعي البلجيكي الذي حددت بموجبه مدة الاعتقال في ملجأ طبي ب 15 سنة. وكذلك قانون العقوبات الدنماركي الذي حدد المدة القصوى لاعتقال المعتادين على الإجرام بعشرين سنة. كما لجأت بعض التشريعات بتحديد المدة الدنيا للتدبير الاحترازي ومنها قانون العقوبات الإيطالي الذي نص على أن التدبير الاحترازي لا يمكن أن ينقضي إلا بانقضاء المدة الدنيا التي يحددها القانون؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 345.

هـ- ارتباط التدبير الاحترازي بالخطورة الإجرامية:

تشير الخطورة الإجرامية إلى احتمال عودة المجرم إلى ارتكاب جريمة أخرى في المستقبل وتعد الخطورة الإجرامية أساساً ومعيار تطبيق التدابير الاحترازية، فلا يجوز تطبيق التدابير الاحترازية إلا إذا ثبت توافر الخطورة الإجرامية لدى المجرم، وتنقضي التدابير الاحترازية متى ثبت زوال خطورة المجرم وتعديلها سواء من حيث النوع أو المدة بما يتلاءم مع التغيير الذي يطرأ على تلك الخطورة.¹

و- تجريد التدبير الاحترازي من الفحوى الأخلاقي:

إن التدبير الاحترازي يتجه إلى مواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم بالعديد من الوسائل العلاجية أو التهذيبية والتي تهدف كلها إلى إصلاحه، ولا تهدف إلى إنزال العقاب به وإنما إلى التوقي من جريمة محتملة دون اعتبار لمسؤولية الجاني أو عدمها، وهذا بدوره يقود إلى استبعاد مبدأ المسؤولية الأخلاقية مما يفسر إمكانية تطبيق التدبير الاحترازي على عدمي التمييز والإدراك مثل المجنون والصغير، كما أن فكرة التدبير الاحترازي وجدت لمواجهة مثل هذه الحالات التي لا يمكن أن تطبق بصدد العقوبات.²

ز- شخصية التدابير الاحترازية

إذا كانت العقوبة شخصية لا توقع إلا على من ارتكب الجريمة وتثبت مسؤوليته الجنائية عنها بموجب حكم قضائي كما أنها لا تورث، فإن التدبير الاحترازي كذلك ذات طبيعة شخصية إذا لا تطبق هذه التدابير إلا على من ارتكب الجريمة وتثبت خطورته الإجرامية دون غيره من الأفراد.³

¹ دكتور: عادل يحيى. مبادئ علم العقاب، المرجع السابق، ص: 112.

² يتربط على تجريد التدبير الاحترازي من هذا الفحوى الأخلاقي عدة نتائج وهي: استبعاد قصد الإيلاء في التدبير وهي نتيجة منطقية ترتب على تجريد التدبير من الفحوى الأخلاقي ولا يؤثر عليها ما قد يتضمنه التدبير من إيلاء خلال تنفيذه، وخاصة إذا كان من التدابير السالبة أو المقيدة للحرية. فهي غير مقصودة لذاته وإنما يتحقق ذلك بشكل عرضي لعدم إمكان تنفيذ التدبير بالشكل الذي يتجرّد من الإيلاء على نحو مطلق. على خلاف الإيلاء الذي يتحقق خلال تنفيذ العقوبة والذي يكون مقصوداً لإدخاله على نفسية الجاني، فإذا كان الألم النفسي هو السمة الغالبة على العقوبة فإن الرفق العلاجي هو السمة الغالبة على التدبير الاحترازي، اتجه التدبير نحو المستقبل فهو يواجه خطورة إجرامية تندر على ارتكاب جريمة على وجه الاحتمال والاحتمال هو توقع يتجه إلى المستقبل وليس إلى الماضي وبذلك يحقق التدبير وقاية المجتمع من خطورة المجرم فالتدبير ما هو إلا دليل كاشف عن خطورة الفاعل الإجرامية، و تجرد التدبير الاحترازي من معنى التحقير والاستهجان الاجتماعي إن جمهور الناس لا ينظر إلى من تم =إنزال التدبير الاحترازي عليه نظرة احتقار لأن الناس تنظر للخاضع للتدبير على أنه نفذ جزءاً من سلطان إرادته فهو لا يستحق الإزدراء والتحقير؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات.

أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع نفسه، ص: 347.

³ دكتور: عادل يحيى. مبادئ علم العقاب، المرجع السابق، ص: 112.

ثانياً

أحكام التدابير الاحترازية وأنواعها

نتطرق من خلالها إلى أغراض التدابير الاحترازية وكذلك أنواعها.

1- أغراض التدابير الاحترازية

تتمثل أغراض التدابير الاحترازية في تحقيق ما يعرف بـ "المنع الخاص" وذلك بإتخاذ الإجراءات التي تحول دون وقوع جرائم في المستقبل من جانب أولئك الذين توافرت لديهم خطورة إجرامية. ومن ثم فإن التدبير لا يتقرر إلا لمواجهة تلك الخطورة بهدف القضاء عليها. وتحويل المجرم إلى مواطن شريف قابل للتعايش مع مجتمعه.¹ كما يحقق التدبير الاحترازي الردع الخاص عن طريق مجموعة من الأساليب العلاجية والتهديبية تقود إلى تأهيل المجرم وعودته إلى المجتمع ليسلك السلوك المطابق للقانون. وقد يعجز التأهيل عن تحقيق هدفه في القضاء على الخطورة الإجرامية وعندئذ تكون وسيلة التدبير هي إبعاد المجرم عن المجتمع ووضعه في ظروف يعجز فيها عن الإضرار بالأخرين. كاعتقال المعتاد على الإجمام وخطر الإقامة في الأماكن التي تثير لديه نوازع الإجمام و إبعاده عن الوسائل التي يكون غيرها عاجزاً عن الإجمام كغلق المنشأة أو المصادرة أو إخضاع المؤسسة للحراسة وغيرها من التدابير التي يوردها المشرع تحت مسمى العقوبات التبعية والتكميلية.²

2- تقسيمات التدابير الاحترازية

تعدد التدابير الاحترازية تبعاً لتعدد صور الخطورة الإجرامية وتفاوت درجاتها من مجرم لآخر، وفي ذلك تنقسم هذه التدابير إلى عدة طوائف تختلف باختلاف الأساس الذي يقوم عليه هذا التقسيم.

أ- من حيث موضوعها فهنا إما تكون شخصية أو عينية

التدابير تكون شخصية حينما ترد على شخصية المحكوم عليه بها وتنقسم بدورها إلى تدابير ماسة بالحرية وتدابير سالبة لبعض الحقوق، فأما التدابير الشخصية الماسة بالحرية فمنها ما هو سالب لتلك الحرية³ ومنها ما هو مقيد

¹ هذا لا يمنع من أن يتحقق الردع العام عرضاً وبشكل غير مقصود، وهو ما يمثل فائدة أخرى لا يمكن إنكارها لمصلحة المجتمع من تقرير تلك التدابير، منها إبداع القاصر الذي ارتكب جريمة في إحدى دور الإصلاح حتى بلوغه سن الرشد وهذا ما يترك أثراً رادعاً لدى غيره خوفاً من سوء العقاب التي تنتظرهم إذا ما سلكوا طريق الجريمة؛ دكتور: على عبد القادر القهوجي، دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجمام والعقاب، المرجع السابق، ص: 263.

² دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. علم الإجمام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 288.

³ التدابير الاحترازية السالبة للحرية هي مجموعة الإجراءات التي تؤدي إلى سلب حرية المحكوم عليه بهدف علاجه من المرض النفسي أو العقلي أو العصبي الذي دفعه لارتكاب الجريمة أو أفسد سلوكه الاجتماعي أو بغية إبعاده عن المجتمع أو المحيط الذي يعيش فيه أو من أجل إقصائه عن الأمكنة

لها فقط؛ ومن أمثلة التدابير الشخصية السالبة للحرية هو الإيداع في مؤسسة إصلاحية أو في مستشفى الأمراض العقلية أو في ملجأ¹. وهناك تدبير الإيداع في المنشآت الزراعية أو الصناعية ويحكم بها على المجرمين المعتادين والمنحرفين بقصد تعويدهم على العمل من خلال تعلمهم لحرفة أو مهنة تساعدتهم على التألف مع المجتمع بعد خروجه من هذه المنشأة.²

أما التدابير الشخصية المقيدة للحرية فمن أمثلتها الوضع تحت المراقبة البوليس وهو تدبير يهدف إلى التأكد من صلاحية المحكوم عليه وتسهيل اندماجه في المجتمع، من خلال تقييد حريته ومنعه من الارتياح إلى محلات التي تنهي عنها القوانين والأنظمة أو الظهور في أماكن معينة لها علاقة بالسلوك الإجرامي خشية عودته إلى جريمة مرة أخرى؛ وهناك من التشريعات من اعتبرته تدبير احترازي مثل القانون الايطالي وهناك من اعتبرته كعقوبة تبعية كما هو الحال في القانون المصري.³ كما قد تكون التدابير الشخصية سالبة لبعض الحقوق أو المانعة للحقوق فهي تهدف

التي يخشى بسبب وجودها فيها أن يرتكب هو أو غيره جريمة جديدة؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 363.

¹ يقصد بالحجز في مأوى علاجي كل مصلحة مخصصة للأمراض العقلية أو النفسية أو الإدمان على المسكرات أو المخدرات بهدف مواجهة حالة الخطورة الإجرامية الكامنة لدى المجرم، وهذا النوع من التدابير يعتبر سالباً للحرية لإلزامه المحكوم عليه بالإقامة في المصححة أو في المستشفى العلاجي وإخضاعه للإجراءات العلاجية. يخضع لهذا التدبير فئات المجرمين المجانين أو المصابين بالعتة والخلل النفسي أو المدمنين على المسكرات و المخدرات وتكون مدته غير محددة لأن هذه المدة رهينة بالحالة المرضية لهؤلاء الأشخاص المحكوم عليهم، إلا أن بعض التشريعات الجنائية تحدد مدة التدبير بالحد الأقصى للعقوبة التي يقرها المشرع على المجرم المرتكب باستثناء من تشكل حالته المرضية تحدياً للسلامة العامة في المجتمع. فيبقى خاضعاً للتدبير ريثما يثبت شفاؤه من مرضه بقرار من المحكمة التي أمرت بحجزه بعدما يقدم طبيب المصححة العلاجية التقارير الطبية اللازمة التي أثبتت شفاؤه من مرضه؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات، أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة "دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 141.

² إن هذا التدبير وهو الإيداع في دور العلاج نص عليه التشريع المصري في المادة 37 من القانون رقم 182 لسنة 1960م بشأن مكافحة المخدرات " أنه يجوز للقاضي أن يأمر بإيداع من يثبت إدمانه على تعاطي المخدرات إحدى المصححات التي تنشأ لهذا الغرض ليعالج فيها" وبالرغم من أن المشرع المصري لم يستعمل تعبير التدابير الاحترازية إلا أن محكمة النقض المصرية قررت أنه يعد تدبيراً احترازياً وضع مدمني المخدرات للعلاج في إحدى المصححات تطبيقاً لنص المادة 37 السالف ذكرها وقررت في حكمه صراحة أن نص هذه المادة لا يعتبر عقوبة بقدر ما هو تدبير يجوز للمحكمة توقعه تيسيراً لمدمني المخدرات لعلاجهم في إحدى المصححات، ولإيداع في مصحة عقلية يعتبر من التدابير التي تهدف إلى مواجهة الخطورة الإجرامية لدى المجرم وقد نص عليها قانون الإجراءات المصري في المادة 342 والمعدلة بالقانون رقم 107 لسنة 1962 م؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني " دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 145.

³ من أمثلة التدابير الشخصية المقيدة للحرية كذلك الإبعاد وقد أطلق عليه اسم تدابير الدفاع الاجتماعي في ظل المدرسة الوضعية يهدف إلى منع المجرمين الخطرين من الإضرار بالمجتمع من أمثلتها اعتقال المجرم المعتاد مدى الحياة، أما في ظل السياسة العقابية المعاصرة أصبح هذا التدبير مقصور على الأجانب حيث تقوم الدولة بإبعاد الشخص الأجنبي المقيم على أراضيها إذا تبين أنه يشكل خطراً على السلامة العامة؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات، أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 366.

إلى مواجهة الخطورة الإجرامية من خلال سلب الحق الذي يهيم استعماله أو يساعد الجاني على ارتكاب الجريمة لئلا يتمكن الجاني من استعمال هذا الحق بارتكاب جريمة جديدة.¹

أما التدابير الاحترازية العينية فهي تنصب على شيء مادي استخدمه الجاني في ارتكابه للجريمة أو كان من شأنه أن يستخدمه في ارتكابها، أو يكون فائدة عادت على الجاني من نشاطه الإجرامي بهدف المبادعة بين الجاني وبين الاستفادة من هذه الأشياء في الإضرار بالمجتمع.²

ب- كما تنقسم التدابير من حيث طبيعتها إلى تدابير تأهيلية وأخرى تعجزية وثالثة إبعادية؛ فالتدابير التأهيلية تهدف إلى عقد المصالحة بين الفرد المجرم والمجتمع وذلك بعلاجه إن كان مريضاً أو تهديبية وتقويمية إن كان منحرفاً أو تعليمه حرفة إن كان عاطلاً. ومن هذه التدابير الإيداع في مستشفى للعلاج أو في مؤسسة تهديبية وتعليمية. والتدابير التعجزية يقصد بها تجريد المجرم من الوسائل المادية التي يستعملها في ارتكاب الجريمة والإضرار بالمجتمع مثل المصادرة وإغلاق المؤسسة أو إخضاعها للحراسة. أما التدابير "الإبعادية" يقصد بها الفصل بين المجرم وبين مكان معين يهيم له ارتكاب الإجرام، مثل اعتقال المعتاد على الإجرام وإبعاد الأجنبي عن البلاد، وحظر الإقامة في المكان الذي يمارس فيه الشخص إجرامه.³

من التشريعات من يفسح مجالاً خاصاً للتدابير الاحترازية بأن تجعل باباً أو فصلاً منها خاصاً للتدابير الاحترازية فصلاً منها للعقوبات. ومن التشريعات ما يقتصر على العقوبات فقط ولكن يعرف أيضاً التدابير الاحترازية وإن كان ينص عليها إما في قوانين خاصة وإما متخفية تحت اسم مستعار كما هو الحال بالنسبة للعقوبات التبعية "الفرعية" والعقوبات التكميلية وقد سار على هذا النهج التشريع الفرنسي والمصري.

3- مشاكل التدابير الاحترازية

يختلف الأساس في التدبير الاحترازي عنه في العقوبة فأساس التدبير خطورة كامنة في الجاني، فينهض التدبير ليخلصه منها وليجنب المجتمع مضاعفاتها في المستقبل، أما العقوبة فأساسها الإثم أو الخطيئة التي حدثت في الماضي من شخص مسؤل أو من شخص ناقص الأهلية فينهض العقوبة لردعه أو لتحقيق الردع العام ولإرضاء

¹ من أمثلتها المنع من مواصلة مهنة معينة أو سحب رخصة القيادة وحظر حيازة أو حمل سلاح؛ دكتور: عادل يحيى. مبادئ علم العقاب، المرجع السابق، ص: 129.

² من أمثلتها إغلاق المحل والمصادرة العينية هي نقل مال أو أكثر من المحكوم عليه قهراً وبدون مقابل إلى الدولة إذا كان هذا المال مُتحصلاً من الجريمة أو استعمل أو قد يستعمل في ارتكابها. وهي تهدف إلى توقي الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية المجرم بانتزاع ماله ومصادرته لاحتمال أن يستعمله في ارتكاب الجريمة؛ دكتور: علي عبد القادر القهوجي، دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 271.

³ دكتور: علي عبد القادر القهوجي. دكتور: سامي عبد الكريم محمود، أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 272.

شعور الجماعة بالعدالة.¹ حاول البعض أن يقرب بين العقوبة والتدبير عن طريق إخضاع التدبير لمبدأ الشرعية والتدخل القضائي إلا أن الاختلاف الجوهرى بينهما فيما يتعلق بأساس كل منهما وطبيعته والغرض منه لازال قائماً وواضحاً.

تقوم بعض المشاكل في تطبيق التدابير الاحترازية وأهم تلك المشاكل هي حالات المجرمين الشواذ، لأنه في التطبيق العملي نعرض حالات واقعية تتوافر فيها الخطورة وحدها فيوقع التدبير وحده بغير شبهة. وقد توجد حالات تتوافر فيها الخطيئة وحدها فتوقع العقوبة بغير شبهة، أما في حالات نجد توافر حرية الاختيار وتكون نسبية أو ناقصة وبالتالي يتوافر في جانبه قدر من الخطيئة يبرر توقيع العقوبة المخففة، وفي نفس الوقت يتوافر فيه قدر من الخطورة يوجب إنزال التدبير الاحترازي.

الفرع الثاني

شروط تطبيق التدابير الاحترازية

لا شك أن التدابير الاحترازية كصورة من صور الجزاء الجنائي تتفاوت فيما بينها في ما يتعلق بشروط انطباق كل منها. لأن تنوع الحالات الخطرة التي تواجهها هذه التدابير تفرض عليها تنوعاً فيما بينها سواء في الطبيعة أو في شروط التطبيق، ومع ذلك هناك اتفاق بين علماء العقاب على إنزال التدابير الاحترازية يستلزم توافر شرطين أساسيين هما:

1- ارتكاب جريمة سابقة

يشترط لإنزال التدبير الاحترازي سبق ارتكاب جريمة؛ إذا لا يمكن فرض هذا التدبير لمجرد توافر الخطورة الإجرامية لدى أحد الأفراد. أي احتمال أن يرتكب جريمة في المستقبل، وذلك دون أن يكون ارتكب بالفعل جريمة. ويبرر سبق ارتكاب الجريمة لإنزال التدبير الاحترازي احترام الحريات الفردية وذلك بخضوع التدابير الاحترازية والحالات التي تفرض فيها لمبدأ الشرعية، هذا فضلاً عن صعوبة ربط فرض التدبير الاحترازي؛ وهو جزاء جنائي بمجرد احتمال ارتكاب جريمة في المستقبل إذا يبقى هذا الأمر في النهاية احتمالاً قد يحدث أو يمتنع.²

¹ دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علم الإجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 168.

² قد ذهب بعض من الفقه إلى نقد اشتراط سبق ارتكاب جريمة لإنزال التدبير الاحترازي على أساس أن هذا التدبير لا يتقرر إلا لمواجهة الخطورة الإجرامية وبالتالي فيكفي أن يثبت توافرها لتقريره هذا بالإضافة إلى أن هذا الشرط يوحي بأن التدبير الاحترازي والعقوبة من طبيعة واحدة على الرغم من أن التدبير يواجه خطورة الشخص بينما العقوبة تواجه جسامة الجريمة؛ دكتور: أمين مصطفى محمد. علم الجزاء الجنائي "الجزاء الجنائي بين النظرية والتطبيق"، مصر، دار الجامعة الجديدة، بدون طبعة، بدون ذكر سنة النشر، ص: 257.

يمكن الخروج على شرط سبق ارتكاب جريمة لإنزال التدبير الاحترازي؛ وذلك تقديراً لبعض الاعتبارات، فقد يكون التدبير الاحترازي هو الأثر الوحيد للجريمة كما في حالات التشرد؛ إذا لا يتخذ قبل المتشردين عن جريمة التشرد إلا التدبير الاحترازي، أو قد تتقرر التدابير الاحترازية قبل بعض الأفراد رغم عدم سبق ارتكابهم لجرائم وذلك كالتدابير العلاجية التي يقررها المشرع الفرنسي قبل مدمني الخمر والخطرين على الغير.¹

غالبية الفقهاء يميلون إلى تبني شرط الجريمة السابق للقول بفرض التدبير الاحترازي، إلا أن هذا الشرط تعرض للنقد وخاصة من الفقهاء الذين تبنوا الاتجاه الذي ينادي بعدم اشتراط الجريمة السابق. وشرط الجريمة السابقة أخذت به بعض التشريعات منها قانون العقوبات الايطالي وقانون العقوبات المصري حيث نصت المادة 106 منه على "عدم جواز توقيع التدبير الاحترازي إلا من ثبت ارتكابه فعل يعده القانون جريمة".² وذلك حرصاً على حماية الحريات الفردية؛ لأن التدبير الاحترازي ينطوي على المساس بهذه الحريات خاصة وأنه غير محدد المدة. لذا فإن فرض تدبير احترازي على شخص لم يرتكب جريمة مسبقاً وإنما تحسباً لارتكابها، يشكل اعتداء على الحريات الفردية وخروجاً على مبدأ الشرعية الجنائية. لأن أهم الضمانات لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم هو التدخل القضائي باعتبار أن القضاء هو الحارس الطبيعي والأمين لهذه الحقوق والحريات. فيكون للقضاء وحده حق التدخل قبل ارتكاب جريمة لتقدير حالة المتهم وخطورتها وإنزال التدبير الملائم لها بموجب نص قانوني يحدد حالات الخطورة ويرسم للقاضي الخطوات الواجب إتباعها.³

¹ دكتور: أمين مصطفى محمد. علم الجزء الجنائي "الجزء الجنائي بين النظرية والتطبيق"، المرجع السابق، ص: 258.

² دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 351.

³ الاتجاه المؤيد: الرأي الغالب في الفقه إلى اشتراط ارتكاب الجاني جريمة معينة فلا يجوز تطبيق التدبير الاحترازي على شخص لم تقع منه جريمة من قبل، ويعتبر هذا الرأي رفضاً لفكرة المجرم بالطبيعة أو الميلاد وهو ما أخذت به أغلب التشريعات الحديثة وحتتهم في ذلك هو حماية حقوق =حريات الأفراد، فتطبيق التدبير الاحترازي من دون اشتراط جريمة سابقة هو إجراء ينطوي على الأقل سلب حرية الخاضع له على شخص لم تقع منه جريمة بحجة احتمال وقوعها منه، وحتى إذا سلمنا بإمكانية إنزال التدبير على ذوي الخطورة الإجرامية لو لم تقع منهم جريمة فما هو دليل الجازم الذي يمكن التعويل عليه للقول باحتمال وقوع الجريمة من جانب شخص ما؟ وأن اشتراط ارتكاب جريمة سابقة لإنزال التدابير من شأنها يدعم خضوع التدابير الاحترازية حالات توقيعها لمبدأ الشرعية.

الاتجاه المعارض: استند أصحاب هذا النقد إلى القول بأن هذا الرأي يتناقض وطبيعة التدابير الاحترازية ذاتها، فالعقوبة في استلزامه ارتكاب جريمة توقع بمناسبة إنما يتمشى ذلك مع طبيعة العقوبة في اعتبارها إيلاًماً وزجراً لما اقترفته الجاني من فعل ضار بالجماعة، أما التدابير الاحترازي فهو ليس عقوبة ولا يواجه فعلاً وإنما يواجه حالة للمجرم تكشف عن خطورته لارتكاب جرائم في المستقبل، لأن التدبير الاحترازي لا ينظر إلى الماضي وما ارتكبه المجرم فيه ليحاسبه عليه وإنما ينظر إلى المستقبل واحتمال ما يرتكبه المجرم فيه. ويضيف هذا الرأي أن ضمان حريات الأفراد واحترام مبدأ الشرعية يمكن تحقيقه بطرق أخرى خلاف اشتراط ارتكاب الجريمة السابقة، هذا فضلاً عن أن اشتراط ارتكاب جريمة لا يكفل تلك الضمانة فقد تكشف الخطورة الإجرامية من جريمة بسيطة وقد يرتكب الشخص جريمة جسيمة، ورغم ذلك لا تكشف عن خطورته الإجرامية فلهم إذن هو مدى دلالة الفعل على تلك الخطورة فالشرط الوحيد عند هذا الاتجاه الاستلزام جريمة سابقة لتوقيع التدبير الاحترازي هو توافر الخطورة الإجرامية لدى المجرم وهذه الخطورة قد تكشف

2- توافر الخطورة الإجرامية

احتلت الخطورة الإجرامية¹ مركزاً بارزاً في الدراسات الجنائية ولا سيما في ميدان التدابير الاحترازية؛ لكونها تقوم في جوهرها على هذه الخطورة، وقد اختلف الفقهاء في تعريف الخطورة الإجرامية تبعاً لمنطقتهم في تحديد مفهومها، فذهب البعض إلى الاتجاه النفسي عند تعريفه لها باعتبار أنها حالة نفسية يمر بها الشخص فتترك أثراً على سلوكه، في حين اتجه البعض الآخر إلى الاتجاه الاجتماعي في تعريفه له، إلى أن الفقه الجنائي يكاد يجمع على أن الخطورة الإجرامية هي احتمال إقدام الشخص على الجريمة، وهذا يمثل القاسم المشترك لمختلف التعريفات التي قيلت بصددتها، وهناك من عرفها على أنها "احتمال عودة المجرم إلى ارتكاب جريمة لاحقة".²

يتضح من هذه التعريفات أن الخطورة الإجرامية تقوم على عنصرين أساسيين هما:

أ- الاحتمال: يقصد بالاحتمال تحديد العلاقة بين مجموعة من العوامل توافرت في الحاضر وواقعة مستقبلية، وبيان مدى هذه العوامل في إحداث هذه الواقعة، ويعتبر الاحتمال في مجال الخطورة الإجرامية حكم موضوعه علاقة سببية تربط بين العوامل الإجرامية التي قد تتعلق بالتكوين البدني أو العقلي أو النفسي للمجرم أو بيئته الاجتماعية والجريمة التي يمكن أن تقع في ظل وجود هذه العوامل. ويجب أن يكون للاحتمال طابعه العلمي الذي لا يقوم على مجرد الظن بوقوع جريمة تالية في المستقبل، وإنما يقوم على دراسة للعوامل الإجرامية وتحديد قوتها وأثرها على ارتكاب جريمة تالية، وذلك من أجل درأ رأي أي تحكم قد يقع من القضاة في هذا المجال.

قد حرصت بعض التشريعات على بيان العوامل الإجرامية التي يتعين على القاضي الرجوع إليها لاستخلاص الخطورة الإجرامية، وقد أخذت التشريعات الجنائية في سبيل تخفيف العبء الملقى على عاتق القاضي في الكشف عن إمارات الخطورة الإجرامية بفكرة افتراض الخطورة الإجرامية بمجرد ارتكاب بعض الجرائم الجسيمة.³

عنها جريمة ارتكبتها فعلاً كما قد تكشف عنها أفعال أخرى لا تصل إلى مرحلة التجريم؛ دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. علم الإجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 282.

¹ برزت فكرة الخطورة الإجرامية في ظل المدرسة الوضعية التي اهتمت بشخصية المجرم بدلاً من الاهتمام بالجريمة كفكرة مجردة وأصبحت الخطورة الإجرامية شرطاً لمسؤولية الفاعل كأساس للعقاب، كما نادى من قبل أفلاطون بأهمية التمييز بين الذين يمكن إصلاحهم والذين يتعذر عليهم ذلك، ونادى بأهمية توجيه العقوبة نحو المستقبل فهي علاجية لمن يمكن إصلاحهم واستئصالها لمن لا يرجى له الإصلاح؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 353.

² دكتور: محمد محمد عبد الله الوريكات. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 354.

³ دكتور: أمين مصطفى محمد، علم الجزء الجنائي "الجزء الجنائي بين النظرية والتطبيق"، المرجع السابق، ص: 259.

ب- الجريمة التالية: تعد الجريمة التالية الموضوع الذي ينصب عليه الاحتمال الذي تقوم به الخطورة الإجرامية، ويتصل هذا التحديد لموضوع الاحتمال اتصالاً وثيقاً بالوظيفة القانونية للخطورة الإجرامية، وهي أنها سبب لإتخاذ التدابير الاحترازية التي تهدف إلى وقاية المجتمع من مخاطر إقدام المجرم على ارتكاب جرائم تالية في المستقبل. تتحدد طبيعة الجريمة التالية التي يحتمل إقدام المجرم على ارتكابها في المستقبل بالنظر إلى النصوص القانونية التي تحدد الجرائم والعقوبات أو التدابير الاحترازية التي توقع على مرتكبيها. ويترب على ذلك أن الخطورة الإجرامية لا تتوافر ولا يجوز من تم تطبيق التدابير الاحترازية متى انصب الاحتمال على ارتكاب المجرم أفعال لا ينطبق عليها وصف الجريمة من الناحية القانونية، أيما كانت جسامة هذه الأفعال وأيما كان شدوذها أو مساسها بالقيم الدينية أو الأخلاقية.

لا يشترط في الجريمة التالية أن تكون على قدر معين من الجسامة، وإنما يكفي احتمال ارتكاب المجرم جريمة تالية أيما كانت جسامتها. ولا يشترط أيضاً أن تقع الجريمة التالية خلال مدة معينة من تاريخ ارتكاب المجرم لجريمته الأولى، ولا يشترط أخيراً أن ينصب الاحتمال على ارتكاب المجرم لجريمته الأولى ولا لجريمة معينة في المستقبل، إذا تتوفر الخطورة الإجرامية متى توافر احتمال ارتكاب المجرم سلوكاً إجرامياً أيما كان نوع الجريمة التي يقوم بهذا السلوك.¹ يعتبر إثبات الخطورة الإجرامية من الأمور الصعبة التي تقع على عاتق القضاة، إذا أنها حالة نفسية لصيقة بشخصية المجرم. ويلجأ المشرع في سبيل التغلب على هذه الصعوبات وتيسير مهمة القاضي في التحقق من توافر هذه الخطورة إلى إتباع سبلين هما:

1- تحديد العوامل الإجرامية التي تُعد قرائن بسيطة على توافر الخطورة الإجرامية التي يسترشد بها القاضي في استخلاصه لتوافر هذه الخطورة أو عدم توافرها لدى المجرم، وبماله من سلطة تقديرية في هذا الصدد مثال ذلك جسامة الجريمة المرتكبة والباعث على ارتكابها وسوابق الجاني وظروفه الاجتماعية وحالته الصحية أو العقلية أو النفسية.²

2- افتراض الخطورة الإجرامية في بعض الحالات افتراضاً لا يقبل إثبات العكس. ويلجأ المشرع إلى هذا السبيل حينما يريد التخلص من صعوبات الإثبات؛ واستبعاد سلطة القاضي التقديرية في تقدير حالة الخطورة، بحيث لا

¹ دكتور: عادل يحيى. مبادئ علم العقاب، المرجع السابق، ص: 127.

² دكتور: عادل يحيى. مبادئ علم العقاب، المرجع السابق، ص: 128.

يكون أمامه من سبيل إلى إنكار هذه الخطورة والامتناع عن الحكم بالتدابير الاحترازية التي نص عليها القانون، متى توافرت الواقعة التي يقوم عليها الافتراض.¹

الفرع الثالث

العلاقة بين التدابير الاحترازية والعقوبة

يوجد نقاش حول طبيعة العقوبة والتدابير الاحترازية فهناك جوانب اتفاق وجوانب اختلاف بين النظامين، ولكل منهما أهدافه ومجالاته الإصلاحية التي لا غنى عنها في مجال مكافحة الإجرام في المجتمع وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا الفرع.

أولاً

أوجه الشبه والاختلاف بين العقوبة والتدابير الاحترازية

- 1- أوجه الشبه بين العقوبة والتدابير الاحترازية
- تتسم التدابير الاحترازية كالعقوبة بطابع القسر والإكراه في إنزالها؛ إذا لا يتوقف فرضها على مشيئة من توقع عليه.²
- هناك تدابير سالبة للحرية لا تختلف في جوهرها عن العقوبات السالبة للحرية مثل تدابير الإيداع في منشآت زراعية أو صناعية.
- يخضع كل من التدبير الاحترازي والعقوبة لمبدأ الشرعية فهما لا يوقعان إلا بناء على القانون.
- يشترك التدبير الاحترازي مع العقوبة في الغاية من إنزالهما والمتمثل في مواجهة الخطورة الإجرامية واستئصالها إذا أن العقوبة بمفهومها الحديث أصبحت تستهدف تأهيل وإصلاح المحكوم عليه؛ هذا فضلاً على اشتراك التدبير الاحترازي والعقوبة في تحقيق الردع الخاص.
- يشترك التدبير الاحترازي مع العقوبة في ضرورة مراعاة التناسب بين مقدارهما ونوعهما والهدف المراد تحقيقه؛ فإذا كان من اللازم أن تتناسب العقوبة مع جسامة الجريمة؛ فإن التدبير الاحترازي يجب أن يتناسب مع الخطورة الإجرامية للجاني.

¹ يعتبر التشريع الإيطالي من التشريعات التي تفترض الخطورة الإجرامية للشخص في حالات محددة بعينها وهو ما نصت عليه المادة 219 من قانون العقوبات الإيطالي التي تفترض الخطورة الإجرامية في حالة المجرم شبه المخون إذا ارتكب جريمة عمدية أو متعمدة القصد يعاقب عليها القانون بعقوبة سالبة للحرية لا تقل مدتها عن 5 سنوات؛ دكتور: أمين مصطفى محمد. علم الجزء الجنائي "الجزء الجنائي بين النظرية والتطبيق"، المرجع السابق، ص: 261.

² دكتور: أمين مصطفى محمد. علم الجزء الجنائي "الجزء الجنائي بين النظرية والتطبيق"، المرجع السابق، ص: 263.

2- أوجه الاختلاف بين العقوبة والتدبير الاحترازي

- تهدف العقوبة إلى تقويم إرادة الجاني عن طريق إيلائه، أما التدبير الاحترازي يهدف إلى وقاية المجتمع من الجاني بعلاجه بشتى السبل التي تتفق مع حالته الخاصة لا مع الظروف المادية لجريمته.¹
- إن العقوبة تتناسب مع جسامة ذنب الجاني من الوجهة الموضوعية؛ وما تكشف عنه هذه الجسامة من مدى الإثم لديه أو الجنوح، لأنها تستهدف بحسب الأصل تحقيق العدالة كهدف أساسي من أهدافها، أما التدابير الاحترازية يهدف إلى تحقيق قدر كبير من الدفاع الاجتماعي؛ الذي يتناسب مع خطورة الجاني من الناحية الشخصية إلى الحد الذي يسمح أحياناً بإتخاذها ضد المجنون وناقص الإدراك وضد كل من قد يحمي حياة خطورة على المجتمع بسبب إدمانه الخمر والمخدر.
- إن توقيع العقوبة يحاط غالباً بضمانات معينة لحماية الأفراد، مثل عدم إمكان توقيعها بأثر رجعي، وعدم إمكان تنفيذها بحسب الأصل إلا إذا أصبح الحكم بها نهائياً، وجواز انقضائها بالعفو أو بالتقادم، أما التدابير الاحترازية فلا تحاط بضمانات مماثلة.
- إن العقوبة قد يوقف تنفيذها لظروف قضائية مخففة وقد تحسب سابقة في العود طبقاً لأوضاع معينة. أما تدابير الاحترازية فهي لا يمكن وقف تنفيذها لأن وقف التنفيذ يتعارض مع الهدف منها، ولا يجوز أن تعد سوابق في أحكام العود لأنها لا تهدف إلى الردع عن طريق إيلاء المحكوم عليه كما لا تهدف إلى ردع الغير.²

ثانياً

الجمع بين العقوبة والتدابير الاحترازية

إذا كانت بعض التشريعات الجنائية قد اقتضت على نظام العقوبة وحدها خلال الحقبة الزمنية التي سادت فيها أفكار المدرسة التقليدية؛ والبعض الآخر قد تبني نظام التدابير الاحترازية فحسب دون الاعتماد على نظام العقوبة في الفترة التي انتشرت فيها أفكار ومبادئ المدرسة الوضعية التي نشأت هذه التدابير في أحضانها. فإن معظم التشريعات الجنائية المعاصرة تتبنى النظامين معاً لمكافحة الظاهرة الإجرامية فهي تطبق العقوبة على المجرمين المسؤولين جنائياً. وتطبق التدابير الاحترازية على من تنتفي لديهم هذه المسؤولية كالمجنون والصغير الغير المميز. تبني هذين النظامين وإن كان موضع اتفاق بين فقهاء القانون الجنائي؛ إلا أنه مثار خلاف بينهم من حيث التطبيق، فيما إذا كان يجوز التوحيد بين العقوبة والتدبير الاحترازي في نظام واحدة هذا التساؤل طرح للبحث بين

¹ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإحرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 565.

² دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإحرام والعقاب، المرجع نفسه، ص: 567.

الفقهاء منذ ظهور فكرة التدبير الاحترازية وثار الجدل بينهم حوله. ويسود الإجابة عليه اتجاهين؛ فالأول يميل إلى توحيد العقوبة والتدبير في نظام واحد للجزاء الجنائية. أما الثاني ينادي بضرورة المواءمة والتعايش بين العقوبة والتدبير الاحترازي في نظام مزدوج يجمع بينهما. على أن يكون لكل منهما مجاله الخاص الذي يطبق فيه.¹

1- التوحيد بين العقوبة والتدبير الاحترازي

إن نطاق التدابير الوقائية أخذ في الاتساع التدريجي وأن الفوارق بينها وبين العقوبات أخذت في الانكماش إلى حد أن هناك من أصبح يميل إلى الجمع بين النوعين معاً العقوبات وتدابير الاحترازية في نظام موحد، ويخضع لأحكام عامة مشتركة؛ لأن العقوبة تتضمن بذاتها معنى الوقاية من شخص الجاني، كما أن تدبير الوقاية قد ينطوي بذاته على معنى العقوبة في كثير من الصور.²

يري أنصار هذا الاتجاه أنه يجب إدماج كل من العقوبة والتدبير في جزء موحد؛ وذلك على الرغم من الفوارق بينهما والتي لا تعوق من وجهة نظرهم تحقيق هذا الهدف. وقد كان المستشار الفرنسي مارك آنسل أحد أقطاب حركة الدفاع الاجتماعي الحديث من أشد المؤيدين لسياسة عقابية قائمة على توحيد الجزاء الجنائي؛ بدلاً من نظام الازدواج حيث يري أنه يجب وضع نظام موحد للجزاء الجنائية يأخذ في الاعتبار شخصية الجاني ويستند في تقريره على معايير تكوينية واجتماعية ونفسية.³ وهذا الاتجاه الفقهي قد أسس وجهة النظر تلك إلى عدة مبررات وهي:

أ- يصعب التفرقة بين العقوبة والتدبير خاصة في الوقت الذي يكون الهدف من الجزاء الجنائي هو التأهيل والإصلاح؛ وهو هدف مشترك تسعى إليه كل من العقوبة والتدبير. وقد وجد تقارباً كبيراً في هذا الاتجاه إلى الحد أن تطبيق العقوبة وتنفيذها لم يعد جامداً كما كان عليه الأمر في الماضي؛ وإنما أصبح القاضي يراعي شخصية المحكوم عليه ويحدد العقوبة، وكذا المعاملة العقابية بما يتلاءم مع تلك الشخصية، وهو ذات النهج المتبع لتوقيع التدبير الاحترازي، ومن مبررات هذا الاتجاه كذلك الضمانات المشتركة التي تصحب كل منهما ويتمثل في الخضوع لمبدأ الشرعية والمساواة بين الأفراد في الخضوع لهما وضرورة احترام الكرامة البشرية والاعتراف بمبدأ التدخل القضائي في كل منهما.⁴

¹ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 570.

² دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 570.

³ دكتور: علي عبد القادر القهوجي، دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 234.

⁴ دكتور: علي عبد القادر القهوجي، دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 234.

ب- هناك تقارب كبير بين العقوبات والتدابير بالنظر إلى الوسائل التي يتم اللجوء إليها. وبالحدود التي ينزل كل منهما مساساً بها إلى الحد الذي قد يثير نوعاً من اللبس حول طبيعة الجزاء وما إذا كان عقوبة أم تدبير. إن توحيد بين العقوبة والتدبير من شأنه القضاء على المشاكل العملية التي تثار خاصة إذا توافرت شروط تطبيق كل منهما على نفس الشخص ولذلك يثار التساؤل أي من الجزاءين نبدأ؟ وفي ذلك تعددت الآراء كذلك حيث ذهب بعض أنصار هذا الاتجاه إلى ضرورة البدء بتنفيذ التدبير الاحترازي بينما ذهب البعض الآخر إلى ضرورة البدء بتنفيذ العقوبة أولاً ثم تنفيذ التدبير الاحترازي بعد ذلك.¹

يري أنصار نظرية التوحيد بين العقوبات والتدبير بأن هذا الحل سوف يكون كفيلاً للقضاء على كثير من المشاكل الواقعية التي يثيرها تطبيق كل منهما على انفراد، وخاصة إذا ما اجتمع عنصر الخطيئة والخطورة في ذات الشخص. فلن يتم اللجوء إلى التطبيق المتعاقب لكل من العقوبة والتدبير، ولكن سيتم اختيار الجزاء المناسب بالنظر إلى أي من الجرم وظروفه، وبهذا يصبح الجزاء الجنائي الذي سيتم اختياره وسيلة للإصلاح والعلاج والمساعدة.²

قد قرر مؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات الذي عقد في روما عام 1953م أوصى بتوحيد العقوبات والتدابير الاحترازي بحيث يتم اللجوء إلى نوع واحد من التدبير ذات الطبيعة المختلطة، ومجال تطبيق التدبير المختلط يكون في الحالات التي تمتزج فيها الخطيئة بالخطورة الإجرامية فتكونان عناصر شخصية إجرامية واحدة إذا أنه يفترض نوعاً من التعادل التقريبي هناك من يرفض نظام الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي ويفضل عدم الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي حيث يكون موضوع كل منهما المساس بشخص المحكوم عليه. كما هو الحال بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية والتدابير السالبة للحرية وخاصة التدابير العلاجية أو التربوية فلا يجوز أن يجتمع مع العقوبة، إنما يجوز الجمع بين العقوبة وبعض التدابير التي تسمح طبيعتها بهذا الاجتماع كالمصادرة أو سحب الترخيص أو غلق المنشأة وهذا ما تتبعه تشريعات عديدة كالتشريع الفرنسي والمصري.³

أما من حيث الأهمية القانونية بين الخطيئة والخطورة مما لا يمكن معه ترجيح أهمية أحدهما على الأخرى، بحيث يكون اللجوء إلى تدبير الذي تمتزج فيه عناصر العقوبة مع عناصر التدبير الاحترازي؛ بالشكل الذي تمتزج فيه هذا

¹ دكتور: عادل يحيى. مبادئ علم العقاب، المرجع السابق، ص: 133.

² دكتور: أمين مصطفى محمد. علم الجزاء الجنائي "الجزاء الجنائي بين النظرية والتطبيق"، المرجع السابق، ص: 266.

³ دكتور: أمين مصطفى محمد. علم الجزاء الجنائي "الجزاء الجنائي بين النظرية والتطبيق"، المرجع السابق، ص: 267.

التدبير المختلط مع الشخصية الإجرامية ذات العناصر المختلطة، ويكون هذا المجال من الاتساع بحيث يشمل حالات المجرمين الشواذ والمعتادين على الإجرام وأنصاف المجانين.¹

2- الازدواج بين العقوبة والتدبير الاحترازي

يستند أنصار هذا الاتجاه وجهة نظرهم في ضرورة استقلال كل من العقوبة والتدبير كل في مجال تطبيقه، أو ما يعرف بالازدواج نظراً للاختلاف القائم بينهما في الطبيعة والأساس الفلسفي والأغراض. فالعقوبة تعد بمثابة تكفير عن جريمة وقعت بالفعل؛ في حين أن التدبير إجراء يواجه جرم يتحمل أن يحدث مستقبلاً، كذلك إذا كانت العقوبة تستند على مبدأ الإرادة الحرة وتقوم على الخطأ، فإن التدبير يواجه الخطورة الإجرامية بغض النظر عن توافر المسؤولية أو عدم توافرها، كما أن الاختلاف من حيث أغراض كل منهما تسعى إلى تحقيق العدالة والردع بنوعيتها " العام والخاص"، إلى أن التدبير يسعى إلى تحقيق المنع الخاص فهو لا ينطوي على إيلاء معنى التكفير أو توجيه إنذار للكافة ولا يسعى إلى إرضاء الشعور العام عن طريق تحقيق العدالة، وتبعاً لذلك يبدو لأنصار هذا الاتجاه الإبقاء على الفصل بين العقوبات والتدبير حتى لا يؤدي التوحيد بينهما في جزء واحد إلى الإضرار بالسياسة العقابية بوجه عام خاصة وإن هذا التوحيد يؤدي في النهاية إلى تغليب أحد صوري الجزاء على حساب الصورة الأخرى، مما يتعذر معه تحقيق الأغراض التي كان من الممكن تحقيقها من وراء كل صورة إذا ما احتفظنا بمبدأ الازدواج.²

إن توحيد صوري الجزاء وتغليب أغراض العقوبة على أغراض التدبير؛ سوف يؤدي ذلك إلى قصور واضح في اختيار الأسلوب الأكثر ملائمة لذوى الخطورة الإجرامية؛ خاصة إذا لم ينسب إليهم ثمة خطأ يذكر، وهذا ما يؤدي إلى الإخلال بميزان العدالة، وعلى العكس إذا ما كان التغليب لصالح أغراض التدبير، فإن ذلك سوف يقضي حتماً إلى تساهل غير مبرر في مواجهة من توافرت في حقه المسؤولية الجنائية عن الفعل مما يؤدي إلى الإضرار البالغ بالجزاء الجنائي ووظيفته في تحقيق العدالة والردع العام.³

نجد أن أصحاب الاتجاه الثاني لهم من الحجج والأسانيد التي لا يمكن التقليل من أهميتها؛ فإنهم يرون مادام أن العقوبة تلتقي مع التدابير الاحترازية في تحقيق هدفها وغايتها المتمثل في الردع الخاص، لذا فإنه من الأنسب أن يكون الجزاء المطبق على الجاني واحد سواء كان عقوبة أو تدبير احترازي، وتحت أي مسمى يحمل معنى الجزاء، فالقاسم المشترك بين كل تدبير احترازي وعقوبة يتمثل في منع الجاني من العودة إلى الإجرام ومن ثم حماية المجتمع

¹دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 377.

²دكتور: على عبد القادر القهوجي، دكتور: سامي عبد الكريم محمود، أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 236.

³دكتور: على عبد القادر القهوجي، دكتور: سامي عبد الكريم محمود. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 236.

من الجريمة من خلال القضاء على الأسباب الدافعة لها. وهذا يتمثل في تحقيق الردع الخاص الذي يرتبط بعلاقة أساسية مع التدبير الاحترازي الذي لا يمكن فصله عنها.¹

إن التطور الذي أصاب قوانين العقوبات في مختلف دول العالم أدت بالعديد من الفقهاء للمناداة بضرورة التوحيد بين نظام العقوبات والتدابير الاحترازية، فالردع الخاص باعتباره من الأغراض الرئيسية والهامة للعقوبة يلتقي مع التدابير الاحترازية في أن كل منهما يهدف إلى استئصال الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية المجرم والقضاء عليها من خلال العديد من الوسائل التهديبية والعلاجية، وهذا ما أرادت المدرسة الوضعية إثباته باعتمادها على الردع الخاص والتدابير الاحترازية كصورة للجزاء الجنائي.

قد أيدت بعض المؤتمرات الدولية والتشريعية الجنائية فكرة توحيد النظاميين في صورة إجراء أو جزء واحد. على الرغم أن بعض التشريعات الجنائية لازالت تتمسك بازواجية النظاميين معاً، إلا أن هناك العديد من العوامل تلعب دوراً لأن تكتب الغلبة لأنصار التوحيد ومنها ما لحق بعلمي الإجرام والعقاب من تطور كان له الأثر الواضح في تحقيق نتائج إيجابية فيما يسعيان إلى تحقيقه.

كذلك تغليب فكرة الإصلاح والتأهيل كهدف من أهداف العقوبة يساعد بشكل أو بآخر على تأييد فكرة التوحيد بينهما، وأن الأحكام الخاصة بهذه الفكرة سوف تزداد وضوحاً حيث تدرك الجهود الفقيه مرحلة وضع نظرية عامة لها. وعند ذلك يمكن القول بأن أساليب السياسة الجنائية في مكافحة الظاهرة الإجرامية تنحصر في صورة واحدة للجزاء الجنائي قد يطلق عليها تسمية الجزاءات العقابية أو جزاءات الدفاع الاجتماعي.²

إن الاتجاه الحديث في علاج المجرم هو عدم الإصرار على بقائه بين جدران السجن والسعي إلى مواءمة بينه وبين الحياة الاجتماعية ولو اقتضى ذلك منحه قسطاً من الحياة في وسط حر، ومن هنا تنشأ بالإضافة إلى العلاج في المؤسسة الجزائية نظامان آخرا هما العلاج في وسط حر والعلاج في وسط نصف حر.³ ومن فوائد نظرية

¹ حتى أن جانبا من الفقه الايطالي أطلق على الردع الخاص صفة التدابير الاحترازية وقد اعد الفقه الايطالي انريكو فيري- أحد أقطاب المدرسة الوضعية- مشروعا لقانون العقوبات في ايطاليا سنة 1961م. قوامه التدابير الاحترازية فقط واستبعد نظام العقوبات التقليدية كما أن الفيلسوف القانوني مارك أنسل- زعيم حركة الدفاع الاجتماعي الحديث- قد نادي بإدماج العقوبات والتدابير الاحترازية؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني " دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 185.

² دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني " دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 186.

³ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 578.

الخطورة الإجرامية فائدة جمة هي بالذات وصف الخطة العلاجية وتحديد ما إذا كان يلزم في هذه الخطة أن يجري العلاج كلياً أو جزئياً في وسط حر أو نصف حر.

يتبين أنه يمكن في عديد من الحالات مواجهة السلوك الإجرامي بعقوبة خالصة. أو بتدبير وقائي خالص. أو يجمع بين العقوبة والتدبير على نحو معين والى فترة معينة تحددها الخبرة الصحية المدققة. وذلك يعتبر حاجة لإدماج النظامين معا إدماجاً تاماً في نظام واحد مشترك رغم تباين الفلسفة والأهداف.¹

الفرع الرابع

موقف التشريعات العقابية من التدبير الاحترازي

سنتعرض من خلال هذا الفرع إلى أنواع التدابير الاحترازية الموجودة في التشريعات العقابية.

أولاً

التدابير الاحترازية في التشريع الجزائري

قانون العقوبات الجزائري أخذ بنظام التدابير الاحترازية بأن نص على شرعيتها في المادة 1 منه بقولها " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون". من استقراء نصوص هذا القانون يتبين أن تلك التدابير قد أخذت عدة أشكال منها ما جاء في صورة عقوبات تبعية، ومنها ما جاء في صورة عقوبات تكميلية، دون النص عليها كتدابير، ومنها ما نص عليها بعبارة تدابير الأمن أو بعبارة تدابير الحماية والتربية، وسنسرده هذه التدابير تبعاً باعتبارها تدابير احترازية، ولو أن المشرع لم يستخدم هذا التعبير في تلك النصوص إلا أنه يستشف من نصوص أخرى أنه يقصد بها الوقاية من ارتكاب الجرائم، ومثال ذلك ما نص عليه في المادة 1/4 " يكون جزاء الجرائم بتطبيق العقوبات وتكون الوقاية منها بإتخاذ تدابير الأمن" وقوله أيضاً في الفقرة الرابعة من نفس المادة " ولتدابير الأمن هدف وقائي ".² وتتمثل هذه التدابير في:

أ- العقوبات التكميلية: نصت عليها المادة 9 من قانون العقوبات،³ وما تضمنته المادة 11 من قانون العقوبات من أن تحديد الإقامة هو إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في نطاق إقليمي يعينه الحكم لمدة لا تتجاوز 5 سنوات. وما

¹ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 580.

² دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علم الإجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 162.

³ " العقوبات التكميلية هي: الحجر القانوني، الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، تحديد الإقامة، المنع من الإقامة، المصادرة الجزئية للأموال، المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة، الإقصاء من الصفقات العمومية، الحظر من إصدار الشيكات و/ أو استعمال

تضمنته المادة 12 من قانون العقوبات من أن المنع من الإقامة هو الحظر على المحكوم عليه أن يتواجد في بعض الأماكن ولا تجاوز مدته 5 سنوات في الجرح و10 سنوات في الجنايات، يتبين لنا بوضوح أن هذه العقوبات التكميلية هي أنواع من التدابير الاحترازية تستوفي خصائصها التي سبق ذكرها. وتحديد الإقامة والمنع من الإقامة إجراءات من قبيل تحييد الجرم وإبعاده عن المجتمع بعض الوقت؛ لنزع الشر من جوانح نفسيه.¹

ب- أما تدابير الأمن الشخصية والعينية نص عليها المشرع في المادة 19 من قانون العقوبات.²

ج- تدابير الحماية والتربية: نجد أن نصوص الأمر رقم 02-72 يأخذ بنظام التأهيل وهذا ما تنص عليه المادة 1 منه أن تنفيذ الأحكام الجزائية وسيلة للدفاع الاجتماعي، كما نصت المادة 6 منه أن مكافحة الإجرام تفرض على الجميع نشاطاً وقائياً ناجحاً، وأن علاج المحكوم عليه الذي يركز على التربية والصحة والعمل، كما نصت المادة 145 منه على قبول الأحداث في مؤسسات البيئة المفتوحة لتأهيلهم وتدريبهم على العمل الشريف ورعايتهم عملياً وصحياً واجتماعياً. يتبين أن المشرع الجزائري أخذ بالأنظمة الحديثة في مجال التدبير الاحترازي.³

وهذا ما تناوله المشرع في القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 في أحكام المادة 145 منه تحت اسم تدابير مراقبة ومساعدة.⁴

ثانياً

التدابير الاحترازية في التشريع المصري

أهم التدابير الاحترازية أو الوقائية التي يعرفها القانون المصري هي:

أ- الوضع تحت مراقبة الشرطة بالنسبة لبعض الجرائم أو بعض الجناة فضلاً عن إنذار المتهم في جرائم التشرد والاشتباه.

بطاقات الدفع، تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، سحب جواز السفر، نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة".

¹ دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علم الإجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص163.

² " تدابير الأمن الشخصية هي:

1- الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية.

2- الوضع القضائي في مؤسسة علاجية."

³ دكتور: اسحق إبراهيم منصور. موجز في علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 164.

⁴ المادة 145 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 التي تنص على " يمكن لقاضي تطبيق العقوبات أو وزير العدل، حافظ الأختام، حسب الحالة، أن يضمن مقرر الإفراج المشروط بالتزامات خاصة وتدابير مراقبة ومساعدة".

ب- التدابير الاحترازية التهذيبية للمجرمين الأحداث فإنها من صور التدابير الوقائية، لأنها لا تستهدف بصفة أصلية إلى إيلاء الحدث؛ بل تقوم اعوجاجه حتى لا ينقلب مجرماً بحكم العادة؛ بعد إذا كان مجرماً بحكم البيئة أو التربية الخاطئة.

ج- التدابير الاحترازية التي يأمر بها قانون الإجراءات الجنائية قبل المجانين وذوي العاهات العقلية؛ وهي إيداعهم المستشفيات سواء أكان جنونهم سابقاً على الجريمة أم طارئاً بعدها.

د- إغلاق بعض المحال، كالمحال العمومية التي تدار بغير ترخيص وكالمحال العمومية في بعض جرائم المخدرات.

هـ- مصادرة الأشياء التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع في ذاته وهي واجبة ولولم تكن تلك الأشياء ملكاً للمتهم.

و- نصت المادة 48 مكرر من القانون رقم 182 لسنة 1960م الخاص بمكافحة المخدرات "مضافة بالقانون رقم 40 لسنة 1966 م" على أنه تحكم المحكمة الجزائية المختصة باتخاذ أحد التدابير الآتية على كل من سبق الحكم عليه أكثر من مرة في إحدى الجنايات المنصوص عليها في هذا القانون وهي:¹

الإيداع في إحدى مؤسسات العمل التي تحدد بقرار من وزير الداخلية، تحديد الإقامة في جهة معينة، منع الإقامة في جهة معينة، الإعادة إلى الموطن الأصلي، حظر التردد على أماكن أو محال معينة، الحرمان من ممارسة مهنة أو حرفة معينة، ولا يجوز أن تقل مدة التدبير المحكوم به عن سنة ولا تزيد على 10 سنوات، وفي حالة مخالفة المحكوم عليه التدبير المحكوم به يحكم على المخالف بالحبس، هذه التدابير أخذ بها التشريع المصري أحياناً تحت وصف عقوبة أصلية أو تكميلية أو تبعية بحسب الأحوال.

المشروع لم يكن في إقراره فكرة هذه التدابير معبراً عن رغبة الابتعاد عن الأساس التقليدي للمسؤولية الجنائية وهو مذهب حرية الإرادة لدى الجاني العادي إلى مدى أوالى آخر، بل كان مجارياً غالبية الشرائع الحديثة التي رأت فيها إجراءات أمن مفيدة لا تعارض بينها وبين العقوبات المألوفة بل في الغالب تساند وتكامل فلا يعتبر إقرارها انحيازاً إلى فلسفة عقابية معينة بقدر ما هو انحياز إلى مصالح الجماعة في مكافحة الجريمة.

حيث أنه أقر بعض هذه التدابير بوصفها عقوبات في الوقت الذي لم تكن تتضمن فيه إلا معنى العقوبة بإيلاء المتهم، ثم ظهرت وظيفتها في الوقاية فيما بعد، فهي تدابير مركبة اختلطت فيها وظيفة إيلاء الجاني بوظيفة وقاية المجتمع منه، لأنها عقوبات بحسب أصلها التاريخي وتدابير وقائية بحسب وظيفتها الحالية.²

¹ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 568.

² دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 569.

المطلب الرابع

الغرامة الجزائية

العقوبات المالية موجودة من عهد قديم جداً، ولكن طبيعتها تطورت مع الزمن، وأصبحت الغرامة عقوبة عادية لكل الجرائم الصغيرة؛ التي تطبق عليها الآن عقوبة الحبس لبضعة أيام، وضلت المصادرة مستعملة مع اصطباغها على الخصوص بصبغة سياسية كوسيلة لإعطاء المال إلى أنصار الحكومة، ولأن استعادت الغرامة والمصادرة مكانهما الحقيقي في نظام العقوبات.¹ وهذا ما سنحاول التفصيل فيه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول

ماهية الغرامة الجزائية

تعتبر الغرامة من أقدم العقوبات الجنائية، فهي ترجع إلى نظام الديات الذي كان معروفاً في الشرائع القديمة، فهو نظام كان يخلط فيها العقوبة بالتعويض. فالغرامة هي من العقوبات الأصلية في كثير من القوانين، أما المصادرة رغم أنها عقوبة مالية إلا أنها ليست عقوبة أصلية بل تكميلية. وهذا يقودنا إلى التطرق إلى تعريف الغرامة أولاً، ومزايا وسلبيات الغرامة ثانياً، وصفات الغرامة ثالثاً.

أولاً

تعريف الغرامة الجزائية

الغرامة هي عقوبة للجنايات والجناح والمخالفات، وقد تكون أصلية كما قد تكون تكميلية ولا تكون تبعية أبداً، وهي من أقدم العقوبات الجنائية،² ويقصد بها إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الدولة مبلغاً مقدراً في

¹ كانت عند الأمم القديمة كما هي في العصر الحاضر عقوبات حقيقية تنحصر في إلزام الجاني بأن يؤدي لمدينه أو الدولة على سبيل العقاب بعض الأشياء من التي تعد على حسب العصور أساس الثروة كالبعير، والغنم، والمعادن النفيسة والنقود. ولكن في تقاليد الشعوب الجرمانية والأمم العربية وعاداتهم كان المال الذي يدفعه الجاني للمجني عليه أو لورثته معدوداً كشم للدم المسفوك وعربوناً للسلام، فالدية عند العرب وعند الشعوب الجرمانية كانت عبارة عن ترضية تمنح للمجني عليه أو عائلته في مقابل التنازل عن حق الانتقام، ولم يكن لهما صفة العقوبة الحقيقية ولما امتد سلطان القانون الجنائي حصل تغيير في نظام العقوبات؛ فاحتلت فيه العقوبة البدنية مكاناً أحد يتسع شيئاً فشيئاً؛ عبد المالك جندي. الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ص: 106.

² لقد كان مجال تطبيق الغرامة واسعاً في فرنسا في العهد القديم السابق للثورة، وقد شجع على ذلك أنها عقوبة مريحة وكان ينظر إلى جانب الريح فيها أكثر مما ينظر إلى جانب العقاب، الأمر الذي أدى إلى عدم تحديدها وترك الأمر فيها إلى مطلق تقدير المحكمة حتى أصبحت عقوبة تحكومية، ولما

الحكم.¹ وينبغي الإيلاء في الغرامة على الجانب المالي للمجرم باعتبار هذا الجانب هو المناسب لإحداث ردة الفعل الاجتماعي، يدفع هذا المبلغ إلى خزانة الدولة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.² كما أن الالتزام بدفع الغرامة مفاده قيام علاقة دائنية بين الحكومة وبين المحكوم عليه؛ تنشأ بمجرد اكتساب الحكم بالغرامة الدرجة القطعية.³

للغرامة الصفة العقابية البحتة سواء كعقوبة أصلية بالنظر إلى صفتها كعقوبة لا يمكن الحكم بها إلا في حالة النص عليها ويلتزم القاضي حدودها المقررة في النص. ولا يجوز توقيعها إلا على الشخص المسئول عن الجريمة ويمكن أن تشمل وقف التنفيذ. وتتقرر الغرامة عادة ضمن حدين أدنى وأقصى ويرتفع القاضي بها إلى الحد الأقصى كلما كانت الأضرار الناتجة عن الجريمة كبيرة وكانت خطورة المجرم أشد، ولديه ملاءة مالية. وهذا التحديد القيمي للغرامات ليس ثابتاً إذ قد يتغير بتعديل تشريعي كلما أصبحت هذه القيمة متدنية بالنظر إلى الوضع المعيشي والاقتصادي السائد حتى يبقى لها التأثير والردع على شخص المحكوم عليه.⁴

تتماز الغرامة عن غيرها من العقوبات من نواح عدة أهمها:⁵

- إنها عقوبة مؤلمة دائماً على خلاف غيرها من العقوبات فقد يفقد السجن أثره فيمن يألفه. وقد يسعى إلى السجن مختاراً في أوقات الشدة والضييق، أما الغرامة فلا يألفها الإنسان أبداً فهي مؤثرة دائماً فيمن تصيبه.
- أنها لا تؤثر في مركز المحكوم عليه الاجتماعي. ولا نشاطه الاقتصادي، كما أنها غير مفسدة له ولا منهكة لقواه؛ وفي ذلك تتماز عن العقوبات المقيدة للحرية.
- أنها عقوبة مرنة يمكن دائماً أن تلاءم بينها وبين ضرر الجريمة وإجرام الجاني.
- أنها تقبل الرجوع فيها بغير ضرر جدي يلحق بالمحكوم عليه إذا ما تبين أنها وقعت بغير حق.

جاءت الثورة وقررت قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات وكانت ذكريات التحكم السابق عالقة بهذه العقوبة، نظر إليها مشرع الثورة نظرة الريبة فلم يولها من الاهتمام ما كان لها في العهد السابق، ولا ما يتفق مع قيمتها باعتبارها وسيلة من وسائل العقاب. وبذلك جاءت الغرامة في القانون الفرنسي والقوانين التي أحدثت عنه ومنها القانون المصري في مرتبة ثانوية بالقياس إلى العقوبات المقيدة للحرية. على أن الغرامة أحدثت في العهد الأخير تسترد مكانتها بين العقوبات فكثير الالتجاء إليها خصوصاً في الجرائم التي يكون الباعث عليها الطمع في مال الغير والاستفادة غير مشروعة؛ إيهاب عبد المطلب. العقوبات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، المرجع السابق، ص: 58.

¹ عبد الله سليمان. شرح قانون العقوبات الجزائري " القسم العام"، المرجع السابق، ص: 462.

² دكتور: محمد صغير سعادوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 44.

³ لأنه يقتضي هذا الحكم أن تصبح خزانة الحكومة دائنة. في حين يصبح المحكوم عليه مديناً، أما موضوع العلاقة فهو المبلغ الذي تعين أدائه بمقتضى

الحكم؛ دكتور: الحديشي فخري عبد الرزاق، دكتور: الزعي خالد حميدي. شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص: 334.

⁴ دكتور: هيثم سمير عالية. الوسيط في شرح قانون العقوبات " القسم العام"، لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة

2010م، ص: 522.

⁵ إيهاب عبد المطلب. العقوبات الجنائية" في ضوء الفقه والقضاء"، المرجع السابق، ص: 58.

- أنها أصلح العقوبات للجرائم التي يكون الباعث عليها الطمع في مال الغير؛ فيكون الجزاء فيها من نوع العمل.
- أنها لا تكلف الدولة شيئاً بل إنها على العكس من ذلك عقوبة مريحة. لأنها تعتبر مصدر إيراد لخزينة الدولة،
كما أن اللجوء إلى الغرامة يقي من اختلاط المجرمين ببعضهم والاستفادة من تجارب بعضهم البعض، كما لها تأثير كبير على الفرد مما يساهم في الحد من الجريمة.

ثانياً

مزايا وسلبيات الغرامة الجزائية

تتميز الغرامة بمزايا وسلبيات تتمثل فيما يلي:

1- مزايا الغرامة الجزائية

تظهر مزايا الغرامة من عدة أوجه، فهي تتناسب عادة مع الجرائم قليلة الخطورة، وتوفر على المجتمع أعباء مالية يقتضيها تنفيذ العقوبات الأخرى، إلى جانب ارتكاب الجريمة؛ لأنها تصيب الذمة المالية بالنقصان بالنسبة للمحكوم عليه أو تزيد في أعبائه المادية، مما يقتضي منه الوفاء بالالتزامات التي يجبر عليها. وتكلفه جهداً إضافياً لا ينتفع منه بصفة شخصية.

إن عقوبة الغرامة تقوم بدورها تماماً كما جاءت في قانون العقوبات الجزائري فهي تقوي خط الدفاع ضد الجريمة عندما ينص عليها القانون بالإضافة إلى عقوبة الحبس، إذا يري المشرع أن عقوبة الحبس غير كافية فيدعمها بالغرامة، وتعطي للقاضي سلطة تقديرية أوسع عند النص عليها مع الحبس على التخيير، حيث تسمح للقضاء باختيار الجزاء الأنسب حسب ظروف الجاني والحكم بعقوبة الغرامة وحدها منفردة تجنب المحكوم عليه قليل الخطورة مساوئ بيئة السجون الفاسدة.

من فائدة الغرامة وعلى خلاف عقوبة الحبس أنها خالية من أية آثار غير حميدة على نفسية الجانح، لكونها تحول دون اتصاله بالوسط الإجرامي الموجود على مستوى المؤسسات العقابية؛ وهي مندوب إليها بخصوص الجانحين المبتدئين، غير أنه وبالمقابل تكون الغرامة غير واقعية في مواجهة المذنب إذا يتأثر بها أقاربه لكونها تحرمهم من أموالهم الضرورية لتوازن ميزانية الأسرة.¹

¹ لحسن بن الشيخ آث ملويا. دروس في القانون الجزائري العام، المرجع السابق، ص: 274.

تعد الغرامة عقوبة مثالية للجرائم قليلة الخطورة كالمخالفات وبعض الجنح، وتوفر على المجتمع أعباء مالية إضافية، كما أنها عقوبة أكثر إنسانية بالمقارنة مع باقي أنواع العقوبات الأخرى؛ إلا أنها تشكل عبئاً كبيراً على الشخص ذا الدخل المحدود، في حين أنها لا تحقق أي ردع بالنسبة للشخص ذا الذمة المالية الوافرة.¹

2- سلبيات الغرامة الجزائية

رغم هذه الأوجه الإيجابية في الغرامة فإن عيوبها تظهر من نواح عديدة، أبرزها معاناة المحكوم عليه من شح في ثروته. بحيث لا يتمكن من أداء ما يفرض عليه، وانتفاء صفتها الردعية كعقوبة بالنسبة للأشخاص الذين يتمتعون بوفرة في أموالهم، مما يجعلهم لا يتأثرون بفرضها. وبذلك تنتفي الصفة التأهيلية لها وتتناقض مع مبدأ المساواة، كما تهدر مبدأ شخصية العقوبة لأن تأثيرها يطال أموال الجاني وأموال أفراد عائلته أيضاً.²

- يظهر عدم صلاحية الغرامة وعدم عدالتها عند الحكم بها على مجرم لا تتأثر ذمته المالية بها. كما لا تكون فعالة في إحداث الإيلام بالنسبة للمجرم الذي لا يتأثر نفسياً بخروج المال من ذمته المالية. وبما أن الناس يتفاوتون في هذين الاعتبارين فإن الحكم بها بنفس المقدار يهتك مبدأ المساواة في إحداث الإيلام.³

- تعتبر عقوبة قاصرة في مواجهة الجرائم الخطيرة، كما أنها غير ملائمة لمعاملة عقابية تستهدف الإصلاح والتأهيل.

- تهدف بعض التشريعات إلى الجمع بين الغرامة والحبس في نظام عقابي واحد يعرف بالإفراج المالي؛ بمقتضاه يدفع الشخص مبلغاً من المال عن كل يوم كان من المفروض أن يقضيه في السجن مع تحديد ذلك المبلغ وفقاً لإيرادات المحكوم عليه، وهو النظام الذي عمل به في الدول الإسكندنافية وألمانيا كبديل للعقوبات السالبة للحرية.

- أن أثرها لا يقتصر على المحكوم عليه بل أنه يتعدى إلى من يعول؛ وفي ذلك مساس بشخصية العقوبة.⁴ ربما لا تصادف محلاً في المحكوم عليه إذا كان فقيراً يعجز عن الوفاء بها، أو إذا استطاع تهريب أمواله فلا يمكن تنفيذها عليه؛ الأمر الذي يؤدي إما إلى تعطيل الحكم الصادر بها وإما إلى أن يستبدل بها عقوبة الحبس.⁵

¹ دكتور: عثمانية خميسي. السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص: 142.

² دكتور: علي محمد جعفر. فلسفة العقاب والتصدي للجريمة، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2006 م، ص: 104.

³ دكتور: محمد صغير سداوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 46.

⁴ إيهاب عبد المطلب. العقوبات الجنائية "في ضوء الفقه والقضاء"، المرجع السابق، ص: 59.

⁵ إن عيوب الغرامة لا تعدل مزاياها العديدة وبغض النظر عن الاعتراض القائم على تعدد أثر الغرامة إلى غير المحكوم عليه، الآن الاعتراض يقوم في شأن كل عقوبة نظراً لاتصال مصالح الناس اتصالاً يجعل من غير المستطاع إيجاد عقوبة التي يقتصر أثرها على من توقع فيه. فإن اختلاف أثر الغرامة في الأفراد واستحالة تنفيذها في بعض الأحوال هما أظهر ما يعترض به عليها. ومع ذلك فمن الممكن تلافيهما. وذلك بالعمل على ملائمة الغرامة لحالة كل محكوم عليه. فالعيب في الحقيقة لا يرجع إلى الغرامة، وإنما يرجع إلى تنظيمها لأنها تحدد على أساس مسؤولية الجاني عن الجريمة بغير نظر إلى قدرته المالية، حقيقة أن لكل عقوبة حدين ويسعى القاضي دائماً أن يراعي حالة الشخص عند تقدير الغرامة، ولكن الفرق بين حدي الغرامة ليس كبيراً على قدر

وتبقى مع ذلك الغرامة عقوبة قليلة الأهمية مقارنة بالعقوبات السالبة للحرية التي تقوم عليها نظام العقاب كما أنها عقوبة تفتقر لكل معالجة أو أسلوب يضمن مساعدة الجرم على العودة إلى المجتمع رجالاً شريفاً.¹

ثالثاً

صفات الغرامة الجزائية

الغرامة عقوبة تختلف عن التعويضات والشروط الجزائي كما تختلف عن الغرامات المدنية والمالية وهي عقوبة مشتركة بين أنواع الجرائم الثلاث ومن صفاتها:

1- الغرامة عقوبة لأنها ترمي إلى إيقاع الأذى بالمحكوم عليه؛ ولا يحكم بها إلا بمقتضى نص قانوني يُنهى عن بعض الأفعال أو يأمر بها مع تهديد المخالف بالغرامة، وحتى يكون للغرامة صفة العقوبة أن يحكم بها من أجل جريمة؛ بالمعنى القانوني للكلمة أي من أجل جنائية أو جنحة أو مخالفة. لا يحكم بها إلا بناء على حكم قضائي، وتسقط بمدد التقادم التي يحددها القانون الجنائي؛ دون المدد التي ينص عليها القانون المدني أو غيره من القوانين، ويجوز أن يشمل الحكم الصادر بها بإيقاف التنفيذ ويعد هذا الحكم سابقة في العود، ويجوز للمحكوم عليه بها أن يطلب رد الاعتبار وهذه الخصائص ترد إلى فكرة واحدة هي كون أن الغرامة عقوبة؛ ومن ثم لا تتصف بها الالتزامات المالية الأخرى التي لا تعد عقوبة.² ويجب أن تكون شخصية ككل عقوبة ومن ثمة لا يجوز الحكم بالغرامة إلا على الفاعلين أو الشركاء في الجريمة، وعلى من ثبت ارتكابه للجريمة،³ إذا حكم على جملة المتهمين بحكم واحد للجريمة واحدة فاعلين كانوا أو شركاء؛ فالغرامات يحكم بها على كل منهم على انفراده.

تفاوت ثروات الناس ولهذا تبدو الغرامة في بعض الأحوال باهظة، وفي بعضها تافهة وفي الغالب غير كافية لتحقيق الغرض المقصود منها، ومن أجل ذلك يتجه التشريع الحديث إلى جعل الغرامة أكثر مرونة حتى يستطيع القاضي أن يحقق التوازن بين ما يحكم به وثروات المحكوم عليه مع اختلافهما وقد اتبعت في هذا السبيل وسائل مختلفة.

فمن القوانين ما يترك الأمر في تحديدها إلى مطلق تقدير القاضي ويقصر على نص عام يبين القواعد التي يراعي في التقدير ومنها ما يحدد قدرها تحديداً عاماً يسري في كل الجرائم بحيث يكون الفرق بين حديدها الأدنى والأقصى كبيراً يسمح بمواجهة كل حالة وتقدير الغرامة الملائمة تبعاً للجريمة والجاني؛ إيهاب عبد المطلب، العقوبات الجنائية "في ضوء الفقه والقضاء"، المرجع السابق، ص: 61.

¹ عبد الله سليمان. شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، المرجع السابق، ص: 466.

² دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. القانون الجزائري "النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي"، المرجع السابق، ص: 82.

³ إذا قضى بالغرامة على المتهم بحكم حائز لقوة الشيء المحكوم فيه نهائياً قبل وفاته فهل يجوز تنفيذها ضد ورثته إذا مات قبل الوفاء بها؟ استقر القضاء الفرنسي على أنه يجوز في هذه الحالة التنفيذ ضد الورثة لأن الغرامة بعد الحكم بها نهائياً تصبح ديناً على المحكوم عليه وتنقل بالوفاة إلى الورثة؛ عبد المالك جندى، الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ص: 111.

الفرع الثاني

تنفيذ الغرامة الجزائية

هناك طرق معينة لتنفيذ الغرامة، وهذا ما تحدده القوانين مما يستلزم لتنفيذها إتباع الطرق التنفيذية التي سوف نتناولها من خلال هذا الفرع.

أولاً

طرق التنفيذ الغرامة الجزائية

1- التنفيذ العادي للغرامة الجزائية

إن الغرامات المالية والمصاريف القضائية هي مجموعة المبالغ المالية المحكوم بها كعقوبة أصلية، وكذلك التكاليف المستحقة بعنوان مصاريف الدعوى؛ حيث تُنفذ بناء على طلب النيابة العامة بموجب مستخرج من الحكم يجره كاتب الضبط للجهة القضائية التي أصدرته حسب الأحوال في إطار تنفيذ العقوبات يسمى **extrait finance** تصفى فيه مصاريف الدعوى،¹ كما يدرج فيه مبلغ الغرامة المحكوم بها فضلاً عن مبلغ رسم التسجيل القضائي الذي يشكل تكلفة الأعمال والترتيبات المختلفة ابتداءً من قرار الحكم بالإدانة حتى تسليم المستخلص المقرر. وتُحصل مجموعة المصاريف والغرامات المحكوم بها بواسطة قابض الضرائب المباشرة؛ وذلك حسب الإجراءات المتبعة في تحصيل الجبايات بعد الإنذار بالدفع الذي يوجه إلى صاحبه ويلزمه فيه بالدفع خلال أجل معين. فإذا لم يستجيب لذلك طبقت في حقه إجراءات الإكراه البدني عملاً بأحكام المادة 597 من قانون الإجراءات الجزائية.²

¹ يشترط في المستخرج الذي يجر كإجراء تنفيذي أن يكون شاملاً لكل المصاريف وعقوبة الغرامة المحكوم بها بشكل تفصيلي، كما يشمل أيضاً على المعلومات الخاصة بالمحكوم عليه، وتاريخ الحكم، ومدة الإكراه البدني، وإذا كانت القضية تحتوي على عدة متهمين وجب تحرير مستخرج خاص لكل واحد منهم.

² المادة 597 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أن "تتولى إدارة المالية تحصيل المصاريف القضائية والغرامات ما لم ينص على خلاف ذلك في قوانين خاصة.

ويعتبر مستخرج الحكم بالعقوبة سندا يسوغ بمقتضاه متابعة استخلاص الأداء بكافة الطرق القانونية من مال المحكوم عليه ويكون الأداء واجبا بمجرد صيرورة الحكم بالإدانة حائزاً لقوة الشيء المقضي به"، أما حالة رد ما يلزم رده فيقصد بالرد هنا مجموع المبالغ المالية التي يكون المحكوم عليه قد أخذها أو أنفقها دون وجه حق، وكذلك الممتلكات التي يكون قد استحوذ عليها بطريقة غير شرعية؛ حيث يمكن للمحكمة أن تقضي باستردادها. أما بالنسبة لطريقة التنفيذ فهي تختلف حسب ماهية الحكم تبعا للحالات التالية.

بموجب التعديل الجديد لقانون الإجراءات الجزائية المتعلق بشروط وكيفيات تحصيل الغرامات والمصاريف القضائية من قبل الجهات القضائية، فأصبح يتولى موظف من أمانة الضبط للجهة القضائية يعين بموجب قرار من وزير العدل حافظ الأختام مهمة تحصيل الغرامات والمصاريف القضائية تحت إشراف النيابة العامة. ويوضع تحت تصرفه موظفون يقومون بمساعدته في أداء المهام المسندة إليه بموجب هذا المرسوم.¹

يقوم أمين ضبط مصلحة تنفيذ العقوبات الموجودة على مستوى المحاكم والمجالس القضائية بإعداد مستخرجات المالية لكل متهم عن طريق التطبيقية القضائية والتوقيع الإلكتروني من قبل أمين الضبط والنائب العام؛ ثم يرسل الكترونياً ومادياً جدول مستخرجات المالية إلى مصلحة التحصيل. يقوم الموظف المكلف بالتحصيل بمجرد تلقيه مستخرج الأمر الجزائي أو الحكم أو القرار بإرسال إشعار بالدفع² بكل وسيلة قانونية إلى المحكوم عليه يدعوه إلى تسديد مبلغ الغرامة والمصاريف القضائية.³

يمكن للمحكوم عليه أن يطلب من رئيس الجهة القضائية لمكان إقامته أن يدفع الغرامة بالتقسيط طبقاً لأحكام المادة 597 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية، ويتم الدفع على مستوى أمانة ضبط الجهة القضائية ويسلم المعني وصلاً بذلك.⁴

- إذا كان الحكم يقضي باسترداد مبلغ مالي فإن إجراءات تنفيذه تتم بواسطة مستخرج من الحكم، وهو ما يعرف بملخص المالية الذي يدرج فيه المبلغ المحكوم برده، إلى جانب مبلغ الغرامة والمصاريف القضائية؛ حيث يصبح حقاً مكتسباً ينفذ على الجانب الإيجابي للذمة المالية للمحكوم عليه من طرف قابض الضرائب المباشرة. أما إذا كان الحكم يقضي باسترداد أشياء مادية غير مالية فينفذ عن طريق مديرية أملاك الدولة.

أما التعويضات المدنية المحكوم بها لصالح الأفراد والمؤسسات الاقتصادية العامة والخاصة حيث تتبع في ذلك إجراءات التنفيذ العادي وفقاً لقانون الإجراءات المدنية. لكن إذا كان الأمر يتعلق بالتنفيذ على هيئة إدارية بمفهوم القانون الإداري تتبع في ذلك الإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم 91-02 المؤرخ في 8 جانفي 1991 المتعلق بالقواعد الخاصة المطبقة على الأحكام القضائية الصادرة على المؤسسات العمومية وحسب الإجراءات المقررة في هذا القانون؛ على جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص: 756.

¹ المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 17-121 المؤرخ في 23 جمادى الثانية عام 1438هـ الموافق ل 22 مارس سنة 2017م، يحدد شروط وكيفيات تحصيل الغرامات والمصاريف القضائية من قبل الجهات القضائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 19 المؤرخة في 27 جمادى الثانية عام 1438هـ الموافق ل 26 مارس سنة 2017م.

² يتضمن الإشعار بالدفع تذكير المحكوم عليه بأنه يمكنه أن يستفيد من تخفيض نسبته 10% من قيمة الغرامة المحكوم بها عليه في حال تسديدها طوعاً، خلال مهلة ثلاثين يوماً من تاريخ إرسال الإشعار بالدفع. وينبهه أنه في حالة عدم الدفع سيلجأ إلى التحصيل بكل الوسائل القانونية بما فيها الحجز والإكراه البدني وهذا ما تضمنته المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 17-121.

³ المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 17-121.

⁴ يحدد وصل التسديد الجهة القضائية المصدرة للإشعار وهوية المعني والبيانات المتعلقة بالحكم الصادر ضده والمبلغ المسدد وتاريخ التسديد وتوقيع وختم الجهة القضائية التي تم التسديد أمامها وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 17-121.

يمكن أن يكون تنفيذ الغرامة عن طريق التضامن هو وسيلة تنفيذية؛ وتحصيل بمقتضاه يلزم المحكوم عليهم جماعياً بما يقضي به الحكم من العقوبات المالية نتيجة حكم الإدانة وبالالتبعية الالتزامات الأخرى المترتبة على الحكم وذلك بقوة القانون؛ ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك، وهذا تسهياً لإجراءات التنفيذ وضماناً لتحصيل الديون المستحقة للدولة؛ وحماية الدائنين الآخرين مقابل احتمال عسر أحدهم، سواء بالنسبة للغرامة أو التعويضات المدنية الواجبة الوفاء سواء لصالح الدولة أو الأفراد، حيث يصير كل المدنين بعضهم لبعض كفيلاً.

رغم من الآراء الفقهية المفترضة على هذا المبدأ التي ترى في عقوبة الغرامة بأنها عقوبة كسائر العقوبات الجزائية ذات طابع شخصي لا يمكن تنفيذها على غيره، إلا أن جل التشريعات المعاصرة تتجه إلى اعتبار الشخص المدان في جريمة هو مسئول أمام الدولة عن نتائج أفعاله ويتحمل جميع عواقبها كاملة، حيث يكون مُلزماً بالتبعية على وجه التضامن مع باقي المحكوم عليهم المدانين بدفع كل المبالغ المستحقة لصالح الدولة.¹ وهذا ما نصت عليه المادة 4 من قانون العقوبات حيث تعتبر الأشخاص المحكوم عليهم بنفس الجريمة متضامنين في الغرامة ورد ما يلزم رده وقيمة الضرر والمصاريف مع مراعاة أحكام المادة 4/310 و370 من قانون الإجراءات الجزائية.²

غير أنه يأخذ على المشرع الجزائري أنه في المادة 4 من قانون العقوبات التي تنص على أنه "يعتبر الأشخاص المحكوم عليهم بنفس الجريمة متضامنين في الغرامة ورد الأشياء والضرر والمصاريف" وإذا صح الحكم بالتضامن بالنسبة لرد الأشياء والضرر والمصاريف باعتبارها تعويضات مدنية فإننا لا نرى مبرراً لأن يشمل النص عقوبة

¹ كما يمكن إلزامه بإرجاع ما كان قد أخذه أو شارك في تحويله أي ما يجب رده، وفي هذا الصدد اعتبرت المحكمة العليا بأن المبلغ المختلس من قبل أحد المشاركين في جريمة الاختلاس يعتبر ديناً في ذمة كل منهم، حيث يجوز التنفيذ على من يكون ميسوراً منهم حتى ولو كان قد شارك في الجريمة مشاركة غير مباشرة مثلاً، كما يطبق نفس المبدأ بالنسبة للمصاريف والتعويضات المدنية، كما يكون من مقتضيات الحكم الجزائي إلزام المحكوم عليه بدفع أو رد ما يجب رده لصالح الدولة من أموال شاركوا في أخذها أو تحويلها أسوة بغيرهم حيث يمكن تنفيذها بالطرق التي تنفذ بها الغرامة الجزائية، وفي هذا الصدد ترى محكمة النقض الفرنسية وتؤيدها في ذلك المحكمة العليا الجزائرية حسب قرارها الصادر في 17 ماي 1973 أن المبلغ المختلس من قبل أحد المشاركين في الجريمة الواحدة يعتبر ديناً في ذمة كل منهم حيث يجوز التنفيذ عليهم جماعياً أو فردياً ممن يكون منهم ميسوراً شأنهم في ذلك شأن الغرامة الجزائية؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص: 736.

² المادة 4/310 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على " وفي حالة الإدانة أو الإعفاء من العقاب يلزم الحكم المتهم بالمصاريف لصالح الدولة وينص فيه في مصادرة الممتلكات والإكراه البدني "

المادة 370 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص " يجوز للمحكمة في الحالة التي لا تتناول فيها الإدانة جميع الجرائم التي كانت موضوع المتابعة أو لم تكن إلا بسبب جرائم كانت موضوع تعديل في وصف التهمة إما أثناء سير التحقيق أو عند النطق بالحكم وكذلك في حالة إخراج متهمين معينين من الدعوى، أن تعفي المحكوم عليهم بنص مسبق في حكمها، من الجزء من المصاريف القضائية الذي لا ينتج مباشرة عن الجريمة التي تجت من الإدانة في الموضوع.

وتحدد المحكمة مقدار المصاريف التي أعفت منها المحكوم عليه وتترك هذه المصاريف على حسب الظروف على عاتق الخزينة أو المدعي المدني ".

الغرامة، ومرد ذلك أن الغرامة جزاء؛ والجزاء الجنائي تحكمه عدة مبادئ أهمها مبدأ الشخصية إضافة إلى أن الحكم بالتضامن في دفع الغرامة يناقض أهداف الجزاء الجنائي في الردع الخاص وتحقيق العدالة.¹

2- التنفيذ عن طريق الإكراه البدني

الإكراه البدني هو إجراء تنفيذي بمقتضاه يلزم المحكوم عليه عن طريق حبسه إلى أن يفني بما هو محكوم عليه به قضائياً، وهو يكفل تحصيل العقوبات المالية المحكوم بها لصالح الدولة والتعويضات المدنية المقضي بها لصالح الأفراد، وفي هذا الصدد نص المادة 599 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يجوز تنفيذ الأحكام الصادرة بالإدانة ورد ما يلزم رده والتعويضات المدنية والمصاريف القضائية بطريق الإكراه البدني بقطع النظر عن المتابعات على الأموال حسبما هو منصوص عليه في المادة 597 السابق ذكرها، وبهذا يكون للإكراه البدني صفتين وهو وسيلة إكراه لحمل المدين على دفع المستحقات المحكوم بها قضائياً، وهذه الصفة تفسرها أحكام المادة 599 من قانون الإجراءات الجزائية؛² التي تعتبر الإكراه البدني لا يبرئ ذمة المحكوم عليه من المتابعة على الأموال حسب مقتضيات المادة 597 من قانون الإجراءات الجزائية.

أما الصفة الثانية هي تجعل من الإكراه البدني عقاباً احتياطياً لازماً عن عدم الالتزام بالتنفيذ، ويتحقق ذلك بحبس المحكوم عليه بدنياً مما يجعل الإعسار تبعاً لهذه الحالة بمتابعة جريمة معاقباً عليه. وفي جميع الأحوال يتعين على الجهة القضائية التي تفصل في الدعوى الجزائية حينما تصدر حكمها سواء بعقوبة الغرامة أو رد ما يلزم رده أو تقضي بالتعويضات المدنية أو المصاريف القضائية أن تحدد في حكمها مدة الإكراه البدني وهو عادة يكون في حده الأقصى المقرر قانوناً. أما عن مدة الإكراه البدني فقد حددتها المادة 602 من قانون الإجراءات الجزائية.³

¹ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص: 471.

² المادة 599 من القانون رقم 18-06 المؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق ل 10 يونيو 2018 يعدل ويتم الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 34 التي تنص على " يجوز تنفيذ الأحكام الصادرة بعقوبة الغرامة وبرد ما يلزم رده والتعويضات المدنية والمصاريف القضائية في الجنايات والجنح بطريق الإكراه البدني وذلك بغض النظر عن المتابعات على الأموال حسبما هو منصوص عليه في المادة 597 من هذا القانون.

= يتحقق تنفيذ الإكراه البدني بحبس المحكوم عليه المدين ولا يسقط الإكراه البدني بحال من الأحوال الالتزام الذي يجوز أن تتخذ بشأنه متابعات لاحقة بطرق التنفيذ العادية".

³ المادة 602 من القانون رقم 18-06 تنص " تحدد مدة الإكراه البدني من قبل الجهة القضائية المنصوص عليها في المادة 600 أعلاه، وعند الاقتضاء بأمر على عرضة يصدره رئيس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو التي يقع في دائرة اختصاصها مكان التنفيذ بناء على طلب المحكوم له والتماسات النيابة العامة، في نطاق الحدود الآتية، ما لم تنص قوانين خاصة على خلاف ذلك:

- من يومين إلى عشرة أيام إذا كان مقدار الغرامة أو الأحكام المالية الأخرى يساوي 20.000 دج أو يزيد عليه ولا يتجاوز 100.000 دج.
- من عشرة أيام إلى عشرين يوماً إذا زاد على 100.000 دج ولم يتجاوز 500.000 دج.
- من عشرين يوماً إلى شهرين إذا زاد على 500.000 دج ولم يتجاوز 1.000.000 دج.

في قضايا المخالفات لا يجوز أن يتجاوز مدة الإكراه البدني شهرين مهما كان المبلغ المحكوم به. وفي جميع الأحوال إذا كان الإكراه البدني يهدف إلى تحقيق الوفاء بعدة مطالبات فتحسب المدة طبقاً لمجموع المبالغ المحكوم بها. في حالة الحكم على عدة متهمين بالغرامة والمصاريف على وجه التضامن نفذ الإكراه البدني في حدود الغرامة المحكوم بها لكل واحد يضاف إليها مبلغ المصاريف. فإذا تعلق الأمر برد ما يلزم رده لصالح الدولة أو التعويضات المالية طبقت عقوبة الإكراه البدني حسب قاعدة التضامن التي سبقت بيانها.¹

لما كان الإكراه البدني له صفة إكراه على الدفع، وصفة العقاب الاحتياطي كما سبق بيانه فإنه لا يجوز توقيعه إلا على المحكوم عليه شخصياً أو شركائه في الجريمة. حيث لا يجوز تجاوزه إلى الورثة ولا المسئول المدني كما لا يجوز الحكم بالإكراه البدني أو تنفيذه في الحالات التالية:

- حالة قضايا الجرائم السياسية، حالة عقوبة الإعدام أو السجن المؤبد، حالة المحكوم عليه إذا تجاوز سن الخامسة والستين، وكذلك الحال بالنسبة للقصر، حالة المدين لصالح زوجته أو أصوله أو فروعه أو أخواته أو عمه، أو عماته، أو خالته، أو أخته، أو ابن أحدهما، أو أصهاره من نفس الدرجة، كما لا يجوز المطالبة بتطبيق الإكراه البدني ضد الزوج وزوجته في وقت واحد، حتى ولو كان ذلك لتغطية مبالغ بأحكام مختلفة.²

يوقف تنفيذ الإكراه البدني لصالح المحكوم عليه الذي يثبت لدى النيابة بأي وسيلة عسره المالي. ويستثنى المحكوم عليهم بسبب جناية أو جنحة اقتصادية أو أعمال الإرهاب والتخريب أو الجريمة العابرة للحدود الوطنية وكذا الجنائيات والجنح المرتكبة ضد الأحداث.³ كما يمكن للمحكوم عليه بالإكراه البدني الذي يتعذر عليه تسديد المبلغ المدان به كاملاً، أن يوقف آثاره بدفع مبلغ لا يقل عن نصف المبلغ المدان به مع الالتزام بأداء باقي المبلغ كلياً أو على أقساط في الآجال التي يحددها وكيل الجمهورية وبعد موافقة طالب الإكراه البدني.⁴

-
- من شهرين إلى أربعة أشهر إذا زاد على 1.000.000 دج ولم يتجاوز 3.000.000 دج.
 - من أربعة أشهر إلى ثمانية أشهر إذا زاد على 3.000.000 دج ولم يتجاوز 6.000.000 دج.
 - من ثمانية أشهر إلى سنة واحدة إذا زاد على 6.000.000 دج ولم يتجاوز 10.000.000 دج.
 - من سنة واحدة إلى سنتين إذا زاد على 10.000.000 دج.
- وإذا كان الإكراه البدني يهدف إلى الوفاء بعدة مطالبات، تحسب مدته طبقاً لمجموع المبالغ المحكوم بها.

¹علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص: 762.

²على جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص: 763.

³المادة 603 من القانون رقم 18-06 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

⁴المادة 609 من القانون رقم 18-06 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

يُعتبر الإكراه البدني بالنظر إلى خصومه نوعان، الإكراه البدني الوارد على ديون عامة وهي تلك الديون المستحقة للدولة والإكراه الخاص بحقوق الأفراد، وعليه فإذا كان الأمر يخص حقوق عامة كالغرامات أو المصاريف القضائية أو ما يلزم رده لصالح الدولة؛ فإن التنفيذ يكون في هذه الحالة بناء على طلب الإدارة الجبائية تطبيقاً لأحكام المادة 597 من قانون الإجراءات الجزائية، ومن ثمة فإن هذه الأخيرة تكون ملزمة بمتابعة الشخص المحكوم عليه من أجل التسديد مع طلب إكراهه بدنياً عند الامتناع. أما إذا كان الموضوع يتعلق بحقوق خاصة بالأفراد، كالتعويضات المدنية فإنه لا يجوز ممارسة حق التنفيذ عن طريق الإكراه البدني إلا بناء على طلب صاحب الحق شخصياً.

إذا كان الأمر يتعلق بتنفيذ الحقوق المستحقة للدولة غرامات ومصاريف قضائية، فقد يتعين على إدارة المالية المكلفة بالتنفيذ إنذار المحكوم عليه بالوفاء خلال الأجل حسب الأوضاع المقررة لتحصيل الديون الجبائية؛ فإذا لم يمثل المدين بالدفع لمدة تزيد على 10 أيام طبقاً للمادة 604 من قانون الإجراءات الجزائية،¹ جاز لها اللجوء إلى طريق الإكراه البدني، وفي هذه الحالة يتعين عليها القيام بتحرير طلب بالإكراه البدني ضد المدين حسب النموذج المعد لهذا الغرض تذكر فيه على وجه التحديد هوية الشخص المطلوب إكراهه، وتاريخ الحكم، والمبالغ المستحقة الأداء، ومدة الإكراه البدني، ثم يرفع إلى رئيس المحكمة المختصة الذي يوقع على أمر الإكراه البدني الذي يرسل للتنفيذ بواسطة القوة العمومية بسعي من إدارة المالية.² وإذا ما انتهى الإكراه البدني لأي سبب كان فلا يجوز مباشرته بعد ذلك لا من أجل الذين نفسهم ولا من أجل أحكام لاحقة لتنفيذه حسب المادة 611 من قانون الإجراءات الجزائية.³

نتساءل هل يعني تنفيذ الإكراه البدني على المحكوم عليه سقوط الغرامة أم لا؟ فنجد أن الإكراه البدني طريق من طرق التنفيذ وليس لها أثر مبرئاً للمحكوم عليه من الغرامة المحكوم بها عليه، فإذا استنفذت هذه الوسيلة بقي لدينا الطرق التنفيذية العادية التي يجوز أن تتبع في مواجهة المحكوم عليه، وقد نصت المادة 599 من قانون الإجراءات

¹ المادة 604 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه " لا يجوز القبض على المحكوم عليه بالإكراه البدني وحسبه إلا بعد:

1- أن يوجه إليه تنبيه بالوفاء ويظل بغير جدوى لمدة تزيد على عشرة أيام،

2- أن يقدم من طرف الخصومة المتابع له طلبه بحسبه،

وبعد الاطلاع على هذين المستندين يوجه وكيل الجمهورية الأوامر اللازمة إلى القوة العامة ويصير إلقاء القبض على المحكوم عليه المنفذ عليه الإكراه البدني حسب الشروط المقررة في تنفيذ الأوامر القضائية بالقبض".

² على جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص: 764.

³ المادة 611 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على " إذا ما انتهى الإكراه البدني لأي سبب كان ما يكون، باستثناء الحالة المنصوص عليها في المادة 610 فلا يجوز مباشرته بعد ذلك لا من أجل الذين نفسهم ولا من أجل أحكام لاحقة لتنفيذه ما لم تكن هذه الأحكام تستلزم بسبب مجموع مبالغها مدة إكراه أطول من المدة التي تم تنفيذها على المحكوم عليه وفي هذه الحالة يتعين دائماً إسقاط مدة الحبس الأول من الإكراه الجديد".

الجزائية " لا يسقط الإكراه البدني بحال من الأحوال الالتزام الذي يجوز أن تتخذ بشأنه متابعات لاحقة بطرق التنفيذ العادية" والطرق العادية هي الطرق التي يسمح بها القانون المدني والقانون الإداري.¹

ثانيا

تنفيذ الغرامة في التشريعات الجزائية

بعدما تطرقنا إلى طرق تنفيذ الغرامة الجزائية كأصل عام يتعين علينا التطرق إلى تنفيذ الغرامة في التشريع الجزائري والمصري بصفة خاصة.

1- تنفيذ الغرامة في التشريع الجزائري

الغرامة كعقوبة أصلية قد ينص عليها القانون كعقوبة منفردة مقابل الجريمة،² هي أحوال قليلة مقارنة بالغرامة المنصوص عليها كعقوبة مضافة إلى عقوبة الحبس التي يتكرر عليها كثيراً في قانون العقوبات.³ وقد ينص القانون على الحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين على سبيل التخيير. أما في المخالفات البسيطة من الفئة الثانية فإن الغرامة هي الأساس ويضاف إليها عقوبة الحبس قصير المدة على سبيل الجواز.⁴

أخيراً فإن الغرامة بمختلف مظاهرها وحالاتها هي عقوبة يقصد بها التوجه إلى نفسية الجاني بإيلاء مقصود يقوم على افتقار ذمته المالية، كما أنها تحمل معنى الردع العام بتهديدها الآخرين.⁵ تعتبر الغرامة عقوبة أصلية مقررة في مواد الجناح كما تعتبر كذلك في مواد المخالفات أما في مواد الجنايات فتتضمن المادة 53 مكرر 2 من قانون العقوبات أنه لا يجوز في مادة الجنايات النطق بالغرامة وحدها ويحكم بها دائماً في إطار الحدين المنصوص عليهما في القانون سواء كانت مقررة أصلاً أم لا.

¹ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص: 470.

² مثال ذلك ما ورد في المادة 118 من قانون العقوبات، التي تعاقب بغرامة لا تقل عن 20.000 دج ولا تتجاوز 100.000 دج رجال الإدارة عندما يتجاوزون الوظائف القضائية بتقريرهم الاختصاص بالحقوق والمصالح التي تدخل في اختصاص المحاكم. والمادة 141 التي تعاقب بالغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج كل قاض أو موظف أو ضابط عمومي يبدأ بممارسة أعمال وظيفته قبل أن يؤدي اليمين المطلوبة لها.

³ يكفي أن نشير إلى بعضها فالمادة 76 من قانون العقوبات تعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 10.000 دج إلى 100.000 دج كل من يقوم في وقت السلم بتجنيد متطوعين أو مرتزقة لصالح دولة أجنبية في الأرض الجزائرية.

⁴ مثلاً ما ورد في المادة 464 من قانون العقوبات التي تنص على " يعاقب لغرامة من 30 دج إلى 100 دج ويجوز أن يعاقب أيضاً بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر

1- كل من كطف وأكل ثماراً مملوكة للغير في مكان وجودها ذاته....."

⁵ عبد الله سليمان. شرح قانون العقوبات الجزائري " القسم العام"، المرجع السابق، ص: 465.

يختلف مقدارها الغرامة في مادة الجنح عنه في المخالفات، حيث أن قيمة الغرامة في مواد الجنح تتجاوز 20.000 دج وفي مواد المخالفات من 2000 دج إلى 20.000 دج. وهذا وفق أحكام المادة 5 من قانون العقوبات.¹ ونصت المادة 8 من الأمر رقم 02-72 الملغي بموجب القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 في المادة 10 منه بأن الملاحقات الرامية لتحصيل الغرامات ومصادرة الأموال يقوم بها على وجه الترتيب قابض الضرائب، أو سلطة أملاك الدولة بطلب من النيابة العامة. كما نصت المادة 597 من قانون الإجراءات الجزائية بأن تتولى إدارة المالية تحصيل المصاريف القضائية والغرامات ما لم ينص على خلاف ذلك في القوانين الخاصة؛ حين يعتبر مستخرج الحكم بالعقوبة سنداً للتنفيذ يسوغ بمقتضاه متابعة استخلاص الأداء بكافة الطرق القانونية؛ من مال المحكوم عليه التي تصير واجبة بمجرد صيرورة الحكم بالإدانة حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

تنفيذ العقوبة المالية على أموال المحكوم عليه شخصياً في حياته، أما بعد فيرى الكثير من شراح القانون أن الغرامة تعتبر دينا في ذمة المحكوم عليه؛ يستمر تنفيذها حتى بعد وفاته في حدود التركة، في حين يرى البعض الآخر بأن الغرامة تعتبر عقوبة جزائية كسائر العقوبات الأخرى تنقضي بالوفاة طبقاً لمقتضيات المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية.²

على أية حال ومهما كانت الآراء المتبادلة حول هذه المسألة فإن التطبيقات العملية التي أقرها القضاء توحى بصحة الاتجاه الأول الذي يعتبر الغرامات المالية ديوناً مستحقة لصالح الدولة يمكن تنفيذها على أموال المحكوم عليهم حتى بعد وفاتهم؛ وهو الحل المستوحى من أحكام المادة 598 من قانون الإجراءات الجزائية، وتطبيقاً للنص فإن هذه المستحقات في حقيقتها تعتبر ديوناً في ذمة المحكوم عليه وجب تنفيذها حتى بعد وفاته في حدود الذمة المالية.³

ب- تنفيذ الغرامة في القانون المصري

¹ إذا كانت الغرامة التزاماً مالياً فإنها جزء جنائي تختلف عن الالتزامات المالية المدنية مثلاً ذلك أنها تخضع لقواعد العقوبة. ومن حيث القيمة العقابية للغرامة فإنها تكتسب قيمتها عكساً من العقوبة السالبة للحرية. فتاريخياً لما كانت العقوبة السالبة للحرية هي المقبولة فقهاً وقضائياً و تشريعياً وفي ظل تنامي الفكر الداعي إليها كانت مساحة الغرامة محدودة جداً إلا أنه وبعد بداية التشكيك في جدوى العقوبة السالبة للحرية خصوصاً قصيرة المدة بدأت دائرة الغرامة تتسع؛ دكتور: محمد صغير سعداوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 45.

² علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 753.

³ التي تجعل المصاريف القضائية والغرامات الجزائية حقوقاً مترتبة في ذمة المحكوم عليه، وليس جزاءات متصلة بشخصه تنقضي بوفاته حيث تقضي بما يلي: إذا لم تكن أموال المحكوم عليه كافية لتغطية المصاريف والغرامات أورد ما يلزم رده أو التعويضات خصص المبلغ الموجود فعلاً لديه حسب ترتيب الأولوية الآتي: المصاريف القضائية، رد ما يلزم رده، التعويضات المدنية، الغرامات".

الغرامة في القانون المصري إما أن تكون عقوبة أصلية أو عقوبة تكميلية،¹ بالنسبة للعقوبة أصلية تكون في الجرح والمخالفات وذلك تطبيقاً للمادتين 11 و 12 من قانون العقوبات المصري التي تعتبر الغرامة عقوبة جنحة أو عقوبة مخالفة تبعاً للحد الأقصى المقرر لها قانوناً.² أما الغرامة كعقوبة أصلية اختيارية لبعض الجرائم التي تتراوح درجة أهميتها، فتارة يكون لها من الخطورة ما يستوجب المعاقبة عليها بالحبس، وتارة لا تكون لها هذه الخطورة فيكفي فيها الغرامة. أما الغرامة كعقوبة إضافية تكميلية نص عليها في بعض الجرائم التي يكون الباعث عليها الطمع أو التي ترتكب بواسطة النشر، والغرامة في مواد الجنائيات لا تكون إلا تكميلية.³

يتم تنفيذ الغرامة عن طريق التنفيذ العيني للأحكام الصادرة بالغرامة، والمصاريف تكون واجبة النفاذ فوراً ولو مع حصول استئنافها أو مع الطعن فيها بالنقض. وعند تسوية المبالغ المستحقة للحكومة عن الغرامة وما يجب رده، يجب على النيابة العامة قبل التنفيذ بها إعلان المحكوم عليه بمقدار هذه المبالغ ما لم تكن مقدرة في الحكم وهذا ما هو موجود في نصوص المواد 505، 512 من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

إذا حبس شخص احتياطياً ولم يحكم عليه إلا بغرامة، وجب أن ينقص منها عند التنفيذ عشرة قروش عن كل يوم من أيام الحبس المذكورة، وإذا حكم عليه بالحبس وبالغرامة معاً وكانت المدة التي قضاها في الحبس الاحتياطي تزيد على مدة الحبس المحكوم به وجب أن ينقص من الغرامة المبلغ المذكور عن كل يوم من أيام الزيادة المذكورة وهذا ما نصت عليه المواد 509 إجراءات الجنائية و المادة 23 من قانون العقوبات المصري.

لقاضي المحكمة الجزائية في الجهة التي يجري التنفيذ فيها أن يمنح المتهم في الأحوال الاستثنائية بناء على طلبه مع أخذ رأي النيابة العامة أجلاً لدفعه المبالغ المستحقة للحكومة أو أن يأذن له بدفعها على أقساط؛ بشرط ألا تزيد المدة على تسعة أشهر ولا يجوز الطعن في الأمر الذي يصدر بقبول الطلب أو رفضه، وإذا تأخر المتهم في دفع قسط حلت باقي الأقساط، ويجوز للقاضي الرجوع في الأمر الصادر منه إذا جد ما يدعو لذلك وهذا عملاً بنص المادة 510 إجراءات جنائية.

أما التنفيذ عن طريق الإكراه البدني يعد من أعمال التنفيذ التي ينبغي أن تتم بناء على طلب النيابة مباشرة، بوصفها السلطة المهيمنة على تنفيذ الأحكام الجنائية. بل يجوز الإكراه البدني في القانون المصري بناء على طلب

¹ عبد الملك جندي. الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ص: 113.

² فهي عقوبة جنحية إذا كان حداها الأقصى يزيد على جنيه مصري، وهي عقوبة مخالفة إذا كان حداها الأقصى لا يزيد على جنيه مصري. والغرامة المقررة كعقوبة أصلية تارة ينص عليها بمفردها للمعاقبة على الجرائم قليلة الأهمية ومن بينها كثير من المخالفات، وتارة ينص عليها كعقوبة اختيارية مع الحبس.

³ عبد الملك جندي. الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ص: 115.

المحكوم له بالتعويض المدني قبل المتهم المحكوم عليه به. وذلك حتى يتمكن من استيفاء حقه من المتهم المماطل.¹ وعندئذ ينبغي أن يرفع دعوى مستقلة بطلب الإكراه بالطرق المعتادة أمام محكمة الجناح التي بدائرتها محل الإقامة المحكوم عليه، وتقضي المحكمة عليه بالإكراه البدني إذا ثبت لديها أنه قادر على الدفع وأمرته به فلم يمتثل، ولا يجوز أن تزيد مدة الإكراه على 3 أشهر ولا يخصم شيء من التعويض نظير الإكراه في هذه الحالة حسب المادة 519 إجراءات الجنائية.²

يكون الإكراه بالحبس البسيط وتقدر مدته باعتبار يوم واحد عن كل عشرة قروش أو أقل، ومع ذلك ففي مواد المخالفات لا تزيد مدة الإكراه على سبعة أيام للغرامة، ولا على سبعة أيام للمصاريف، ولا تبرأ ذمة المحكوم عليه من باقي الغرامة إلا بمقتضى مدة سقوط العقوبة محتسبة من تاريخ آخر إجراء من إجراءات التنفيذ.³ إذا تعددت الأحكام وكانت كلها صادرة في مخالفات أو جناح أو جنايات يكون التنفيذ باعتبار مجموع المبالغ المحكوم بها، وفي هذه الحالة لا يجوز أن تزيد مدة الإكراه على ضعف الحد الأقصى في الجناح والجنايات ولا على واحد وعشرين يوماً في المخالفات. أما إذا كانت الجرائم مختلفة النوع فيراعي الحد الأقصى المقرر لكل منه، ولا يجوز بأية حال أن تزيد مدة الإكراه على 6 أشهر للغرامات و6 أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات وفق نص المادة 514 إجراءات جنائية.

ينفذ الإكراه البدني في أي وقت كان بعد إعلان المتهم طبقاً للمادة 505 إجراءات جنائية، وبعد أن يكون قد أمضى جميع مدد العقوبات المقيدة للحرية للمحكوم بها، ولا تبرأ ذمة المحكوم عليه من المصاريف وما يجب رده والتعويضات بتنفيذ الإكراه البدني سواء أكان محكوماً بها لصالح الحكومة، أم لصالح أحد الأفراد؛ بل تظل ديناً على المحكوم عليه يخضع للأحكام المقررة لمضي المدة في القانون المدني، أما الغرامة فتبرأ ذمة المحكوم عليه منها باعتبار عشرة قروش عن كل يوم وفق المواد 517 و534 إجراءات جنائية.

¹ دكتور: رؤوف عبيد. مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، المرجع السابق، ص: 864.

² الإكراه البدني جازر لتحصيل المبالغ الناشئة عن الجريمة المقضي بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة، وهي تشمل الغرامات وما يجب رده، والتعويض، والمصاريف، بشرط أن تكون ناشئة عن الجريمة فإذا قضى بالبراءة لعدم جنائية الواقعة مع إلزام المتهم بالتعويض للحكومة فلا يجوز الإكراه لتحصيل التعويض؛ دكتور: رؤوف عبيد. مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، المرجع السابق، ص: 865.

³ لا يجوز التنفيذ بطريق الإكراه البدني على المحكوم عليهم الذين لم يبلغوا من العمر 15 سنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة، ولا على المحكوم عليهم بعقوبة الحبس مع وقف التنفيذ وفق نص المادة 512 إجراءات جنائية، وتسري في الإكراه البدني أحوال تأجيل التنفيذ وجوباً أو جوازاً بحسب الأحوال فلمرأة الحبلى في الشهر السادس إلى حين مضي شهرين على الوضع والمريض والمجنون.

للمحكوم عليه أن يطلب في أي وقت من النيابة العامة قبل صدور الأمر بالإكراه البدني بعمل يدوي أو صناعي يقوم به حسب نص المادة 520 إجراءات جنائية، يشتغل المحكوم عليه في هذا العمل بالمقابلة لإحدى جهات الحكومة أو البلديات مدة من الزمن مساوية لمدة الإكراه التي يجب التنفيذ عليه بها.¹

لتنفيذ الإكراه البدني بهذه الكيفية الأخيرة مزية على تنفيذه بالسجن؛ إذا استنزل من المبالغ المستحقة للحكومة وما يجب رده والتعويضات والمصاريف مقابل شغل المحكوم عليه مبلغ عشرة قروش عن كل يوم، حيث لا يستنزل هذا المبلغ عند تنفيذ الإكراه البدني في السجن إلا من الغرامة دون المبالغ الأخرى؛ وذلك لتشجيع المحكوم عليه على طلب تنفيذ الإكراه البدني بهذه الطريقة الأخيرة لأنها أجدى للدولة وأقل كلفة.

الفرع الثالث

أحكام الغرامة الجزائية

تتقرر الغرامة عادة ضمن حدين، حد أدنى وحد أقصى، ويرتفع القاضي بها إلى الحد الأخير كلما كانت الأضرار الناتجة عن الجريمة كبيرة، وكلما كانت خطورة الجاني أشد، وأمواله أكثر وفرة. على أن هناك أنواع للغرامة، وهذا ما سنتناوله من خلال هذا الفرع بشيء من التفصيل.

أولاً

تقدير الغرامة الجزائية

يتم تقدير الغرامة بطريقتين إما تشريعية أو قضائية

1- التقدير التشريعي: هي أن يتولى المشرع بيان الحد الأدنى للغرامة المقررة وحدها الأقصى؛ ويكون للقاضي الحق في أن يقدر أولاً فيما إذا كانت الغرامة هي العقوبة المناسبة للجريمة التي بين يديه، ثم يقدر بعد ذلك المقدار المناسب لإحداث الإيلاام لدى المجرم يكون ما بين الحد الأدنى والحد الأقصى إعمالاً لقاعدة المشروعية. إما أن يكون التقدير عن طريق الربط بعامل خارجي وهي التي لا يحدد المشرع حديها الأدنى ولا الأقصى وإنما يربطها بمتغير خارجي غير مُقدر سلفاً يتمثل فيما خلفته الجريمة من ضرراً أو ما حققه الجاني من فائدة.²

¹ تعين أنواع الأعمال التي يجوز تشغيل المحكوم عليه فيها والجهات الإدارية التي تقرر هذه الأعمال بقرار يصدر من الوزير المختص. ولا يجوز تشغيل المحكوم عليه خارج المدينة الساكن بها أو المركز التابع له، ويراعى في العمل الذي يفرض عليه يوماً أن يكون قادراً على إتمامه في ظرف 6 ساعات بحسب حالة بنية؛ دكتور: رؤوف عبيد. مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، المرجع السابق، ص: 867.

² دكتور: محمد صغير سعداوي. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص: 47.

2- التقدير القضائي: يمارس القاضي سلطته التقديرية في الحدود التي نص عليها المشرع بشأن تحديد مبلغ الغرامة، ويأخذ بعين الاعتبار العنصر الموضوعي المتعلق بما خلفته الجريمة من ضرر؛ والعنصر الشخصي المتعلق بدرجة إثم الجاني، كما يقدر مقدار ما تحمله الغرامة من إيلاام بالنسبة لكل متهم، يراعي مدى صلاحية العقوبة مع هذا الجرم، وهذه الغاية تفرض على القاضي الانتباه إلى الحالة الاقتصادية للمجرم.

قد كان قانون العقوبات الألماني يلزم القاضي بأن يراعي في تقدير الغرامة كافة الظروف الاقتصادية للفاعل لأن أثرها قد يمتد إلى أسرة المحكوم عليه إذا كان فقيراً فيؤثر في الذين يعولهم وفي ذلك مساس بشخصية العقوبة. أما عن تحديد القانون للغرامة لا يستطيع المشرع أن يحدد مقدماً مبلغ الغرامة بحيث يكون واحد في جميع الأحوال، بل يجب أن يكون هناك تناسب بين قيمة الغرامة المحكوم بها وبين مسؤولية المتهم وثروته. والطريقة المتبعة في أغلب الشرائع الأجنبية هي وضع حد أقصى وحد أدنى للغرامة حتى يتسنى للقاضي أن يحكم تبعاً للظروف إما بالحد الأدنى وإما بالحد الأقصى وإما بمبلغ وسط بين الحدين. ولكن لا يجوز إليه الصعود فوق الحد الأقصى ولا نزول تحت الحد الأدنى إلا إذا قرر وجود ظروف مخففة تبيح هذا النزول.¹

حدد المشرع الجزائري قيمة الغرامة ما بين الحد الأدنى والحد الأقصى، وهذا الأخير أمر ضروري للقول بتوافر مبدأ الشرعية إذا لا يجوز الحكم بغرامة تفوق الحد الأقصى المقرر قانوناً، ولأن الغرامة ليست تعويضاً بل عقوبة فإنها تفرض على نحو يقدره المشرع بغض النظر عن الضرر الذي أصاب المجني عليه، على أن هذه القاعدة لم تراعى في جميع الحالات فقد لجأ المشرع إلى تقدير الغرامة على نحو نسبي أحيانا حيث ربط قيمتها بالتعويضات المدنية وبهذا الصدد فقد تعددت المعايير التي أخذ بها المشرع لتحديد الغرامة. ففي حالات حددها بربع التعويضات المدنية كما في المادة 161 من قانون العقوبات التي فرضت غرامة لا تتجاوز ربع التعويضات بالخدمات الخاصة لتموين الجيش الوطني الشعبي.² وقد يربط المشرع قيمة الغرامة بقيمة محل الجريمة كما في المادة 166 من قانون

¹ دكتور: عبد الملك جندى. الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ص: 121.

² هو معيار تكرر الأخذ به في عدة حالات أخرى" راجع على سبيل المثال المواد 162-163-187" ومثل هذا المعيار استعمل في المادة 231 على نحو يختلف قليلاً إذا عاقبت هذه المادة الجناة المزورون بغرامة غير مشروعة التي جلبها التزوير؛ عبد الله سليمان. شرح قانون العقوبات" القسم العام"، المرجع السابق، ص: 467.

العقوبات.¹ وفي حالات أخرى يجعل القانون الغرامة ضعف قيمة محل الجريمة؛ ومثاله ما تنص عليه المادة 106 من قانون العقوبات.²

كما يغلظ المشرع هذه الغرامة في حالات أخرى حتى تصل الغرامة إلى أربعة أضعاف قيمة محل الجريمة؛ كما تنص عليه المادة 201 من قانون العقوبات على سبيل المثال التي تعاقب كل من يطرح النقود المزورة للتداول بعد أن يكشف ما يعيها بالحبس وبغرامة تساوي أربعة أضعاف المبلغ الذي طرحه للتداول بهذه الكيفية.

أما بالنسبة للمشرع المصري لم يتبع مبدأ استئثار القانون بتحديد مبلغ الغرامة؛ فتكون الغرامة ثابتة لا تتغير تبعاً لمسؤولية الجاني، أو ثروته، أو ظروف الجريمة، كما أنه لم يتبع مبدأ تحكم القاضي في تحديد مبلغ الغرامة، ويكون للقاضي مطلق الحرية في تحديده؛ مع مراعاة في كل حالة ظروف الواقعة ومسؤولية الجاني ومركزه المالي، وإنما اتبع مبدأ تقدير الغرامة بواسطة القاضي في الحدود التي رسمها القانون مقدماً إذا وضع له حد أقصى لا يستطيع تجاوزه؛ وترك له في الوقت نفسه سلطة واسعة تسمح له بجعل العقوبة المناسبة لثروة المحكوم عليه وفقهه. فله بدون حاجة إلى تقرير وجود ظروف مخففة إن ينزل إلى خمسة قروش في مواد الجرح والمخالفات.³

إن عقوبة الغرامة ليست لها أي قيمة تربوية كانت أو ردعية بالنسبة للأحداث، على الأقل في دولنا العربية لا يمتلكون المال الكافي لدفعها هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن عقوبة الغرامة لا تستبدل غيرها من التدابير، إذا عجز الحدث عن دفعها بل تستوفي منه متى تمكن من دفعها.⁴

¹ التي تعاقب الفاعلين والمدبرين والمندوبين الذين يقومون بأعمال النصب غير المصرح به بغرامة يجوز أن تصل إلى القيمة التقديرية للعقار بدلا من مصادره، والمادة 374 من قانون العقوبات التي تعاقب على إصدار شيك بدون رصيد بعقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك.

² بشأن المخالفات الخاصة بممارسة الانتخاب بمعاينة كل من يبيع الأصوات وبشترتها بغرامة توازي ضعف قيمة الأشياء المقبوضة أو الموعد بها.

³ قامت وزارة العدل في تعليماته بإبلاغ القضاة إلى أهمية تقدير مبلغ الغرامة، ولما كان الغرض من الحكم بالغرامة هو تمكين المحكوم عليه من اجتناب الحبس فقد أوجبت تقدير قيمتها بمبلغ يكون من المحتمل دفعه وإلا فإن الغرامة تستحول إلى حبس في صورة إكراه بدني. وتقضي منشورات لجنة المراقبة القضائية على القضاة إلى أن لا يحكموا بالغرامة وبمبلغ آخر بصفة مصاريف بل يحكموا بمبلغ واحد بصفة غرامة يشمل في آن واحد الغرامة والمصاريف التي يتردى للقاضي الحكم بها على المتهم. دكتور: عبد الملك حندی. الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ص: 123.

⁴ قواسمية محمد عبد القادر. جنوح الأحداث في التشريع الجزائري، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، بدون طبعة، سنة 1992م، ص: 172.

ثانيا

صور الغرامة الجزائية

الغرامة عدة صور وهي:

- 1- الغرامة المحددة: هي التي يكون مقدارها موضوع بطريقة حسابية على نحو يجعلها معروفة سلفاً حسبما ينص عليه القانون، ويتحدد مبلغ الغرامة بين حدين أدنى وأقصى؛ مع ترك للقاضي السلطة التقديرية والاختيار بينهما وفقاً لما تقتضيه السياسة العقابية من حيث أغراض العقوبة. ويراعي في ذلك حسامة الفعل الضار وخطورة الجاني أخذاً بعين الاعتبار المركز الاقتصادي للمحكوم عليه بالغرامة ودرجة ثرائه وقره أثناء النطق بالحكم.¹
- 2- الغرامة النسبية: هي التي تحكم بها بالإضافة إلى العقوبة الأصلية بنسبة تتفق مع الضرر الناتج عن الجريمة أو المصلحة التي حققها المجرم بارتكابه الجريمة، أو التي أراها من الجريمة، ويحكم بها على المتهمين في جريمة واحدة على وجه التضامن سواء أكانوا فاعلين أم متدخلين أم محرضين ما لم ينص القانون خلاف ذلك. ولهذا سميت الغرامة بأنها نسبية لأنها تتناسب مع ضرر الجريمة، أو مع المصلحة التي أراد الجاني تحقيقها.²

¹ مختارة بوزيدي. ندوة موسومة بالعقوبة البديلة في السياسة الجنائية الحديثة، مخبر حماية حقوق الإنسان بين النصوص الدولية والنصوص الوطنية وواقعها في الجزائر، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر، بتاريخ 2016/11/21م، ص: 30.

² دكتور: الحديشي فحري عبد الرزاق، دكتور: الزعبي خالد حميدي. شرح قانون العقوبات " القسم العام"، المرجع السابق، ص: 334.

الفصل الثاني

أساسيات التنفيذ العقابي

تُعتبر مرحلة التنفيذ العقابي من أهم مراحل الدعوى العمومية، وأخطرها، ففيها يتم دعم أهداف الدفاع الاجتماعي في مجال تطبيق العقوبة،¹ هذا ما يهدف المشرع الجزائري إليه من خلال القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 الذي يهدف إلى تكريس مبادئ وقواعد لإرساء سياسة عقابية قائمة على فكرة الدفاع الاجتماعي؛ التي تجعل من تطبيق العقوبة السالبة للحرية وسيلة لحماية المجتمع بواسطة إعادة التربية والإدماج الاجتماعي للمحبوسين،² يُعامل المحبوس مُعاملة تصون كرامته الإنسانية، وتعمل على الرفع من مستواه الفكري والمعنوي بصفة دائمة، دون تمييز بسبب العرق، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي.³

كما اهتمت العديد من المؤتمرات الدولية بنظام قاضي الإشراف على التنفيذ العقابي، وأهمية دوره في حماية الحقوق الفردية، ومن بين هذه المؤتمرات مؤتمر لندن الذي عقد سنة 1925م؛ هو أول مؤتمر تناول موضوع الإشراف القضائي صراحة، حيث أبدى المؤتمرون من علماء الإجرام والقانون تأييدهم لتدخل السلطة القضائية في تنفيذ الجزاء الجنائي، والمؤتمر الدولي لعلم العقاب المنعقد في براغ سنة 1930م؛ الذي تناول القواعد التي يجب صياغتها من أجل تنفيذ العقوبات؛ مع الأخذ بعين الاعتبار أفكار إعادة التأهيل الجناة والتعاون مع العناصر العاملة في التنفيذ العقابي، واجتماع الجمعية العامة للسجون الفرنسية، وهنا اعترفت السلطة الإدارية بضرورة تعاونها مع السلطة القضائية في مرحلة التنفيذ مع إعطائها التوجيه المطلق والكامل في مرحلة التنفيذ.⁴

كما تعتبر المدة عنصر مهم في العقوبة السالبة للحرية ويتم تحديدها من طرف القضاء، لأنها من صميم أعماله، ونظرا لخطورة المدة فإن المشرع هو الذي يتدخل في تعيين الحدود الدنيا والعليا، غير أن هذه المدة إما أن تكون مُحددة عند النطق بالإدانة؛ كما هو الحال في العقوبة السالبة للحرية محددة المدة، وإما إن تكون المدة مرهونة بإصلاح المحكوم عليه، واستجابته لبرامج الإصلاح والتأهيل المقررة في المؤسسات العقابية وهنا نكون أمام العقوبة السالبة للحرية غير محددة المدة.⁵

زيادة على أن وضع العقوبة موضع التنفيذ، وبالضبط عملية ضم العقوبات؛ خاصة وأن قانون العقوبات الجزائري لم يتطرق إلى الموضوع؛ إلا من خلال إقرار المبدأ تاركاً تفاصيله للاجتهاد القضائي أولاً وأخيراً. ويُقتضي

¹ حسام الأحمد. حقوق السجين وضمائنه "في ضوء القانون والمقررات الدولية". لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2010م، ص: 34.

² المادة 1 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 .

³ المادة رقم 2 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 .

⁴ عبد الحفيظ طاشور. دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، بدون طبعة، سنة 2001م، ص: 26.

⁵ دكتور: رجب على حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية "دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص: 196.

هذا المبدأ أن يكون للعقوبات المتعددة مهما كانت طبيعتها وقوتها نهاية آلية وقانونية عن طريق الضم في عقوبة واحدة؛ تُنفذ على المحكوم عليه تحقيقاً لبداً العقوبة العادلة التي توقع على الجاني جزاء أفعاله.¹

وهذا ما يقودنا إلى التطرق من خلال هذا الفصل إلى مبدأ التدخل القضائي في مرحلة التنفيذ العقابي من خلال المبحث الأول، أما المبحث الثاني فسيتم التطرق فيه إلى الجوانب الإجرائية للتنفيذ العقابي، أما المبحث الثالث فسيتم التعرض فيه إلى تنفيذ الحكم الجنائي عند تعدد الجرائم.

¹ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 770.

المبحث الأول

التدخل القضائي في مرحلة التنفيذ العقابي

لم يعد تنفيذ العقوبة السالبة للحرية مجرد إجراء يتم بصفة آلية تجاه المحبوسين بل أصبح منهجاً يطبق وفق أصول علمية وفنية يراعى فيها ظروف المحبوس، وهي المرحلة التي تبنى عليها السياسة العقابية الحديثة هدفها المنتظر هو إصلاح وإعادة تربية المحبوسين لإعادة إدماجهم في المجتمع بعد الإفراج عنهم. إن نجاح السياسة العقابية في الجزائر يتوقف على وجود إدارة عقابية تُشرف على التنفيذ العقابي،¹ من أجل نجاح برنامج الإصلاح والتأهيل المطبق على المحكوم عليه، وتقويم سلوكه وإعادة إدماجه في المجتمع.

لذلك يتعين علينا معرفة ما لمقصود بالإشراف الإداري والإشراف القضائي على التنفيذ العقابي ؟ وهذا ما سيتم الإجابة عليه من خلال هذا المبحث الذي يتناول في المطلب الأول الإشراف الإداري على التنفيذ العقابي، أما المطلب الثاني فسيتناول الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي.

¹ لقد ثار جدل فقهي حول الطبيعة القانونية للتنفيذ الجزائي، نظراً لأن كل من الجهاز القضائي والإداري له دور في تنفيذ الجزاء والرقابة عليه، لذلك هناك من يرى أن للتنفيذ الجزائي ذو طبيعة إدارية وهناك من ارتئي أن التنفيذ الجزائي له طبيعة قضائية.

المطلب الأول

الإشراف الإداري على التنفيذ العقابي

تعتبر الإدارة العقابية في الجزائر حديثة النشأة بموجب الأمر رقم 72-02. وقد استفاد المشرع الجزائري من التجارب والنظريات التي عرفتتها النظم العقابية الحديثة،¹ التي اعتمدت على مبدأ إعادة التربية لإصلاح المحبوسين وتوحيهم وإعادة إدماجهم في المجتمع الذي اعتبر أفضل وسيلة لمكافحة ظاهرة الإجرام في الجزائر.² تماشياً مع الفلسفة العقابية اهتم المجتمع الدولي بتنظيم الإدارة العقابية والعاملين فيها.³ فقد أصبح من الضروري تدعيم الإدارة العقابية بعناصر كفئة تسعى إلى تحقيق أغراض العقوبة السالبة للحرية، عن طريق مد يد المساعدة للمحكوم عليهم؛ من أجل أن يتخطوا هذه المرحلة الصعبة من حياتهم،⁴ لذا يتعين معرفة ما المقصود بالإدارة العقابية المركزية؟ وما معني الإدارة العقابية المحلية؟ وما هي الهيئات الاستشارية؟ وهذا ما سيتم الإجابة عليه من خلال هذا المطلب الذي يتناول في الفرع الأول الإدارة العقابية المركزية، أما الفرع الثاني فسيتم التناول فيه الإدارة العقابية المحلية، والفرع الثالث يتعرض إلى الهيئات الاستشارية.

¹ نظراً للأهمية الحديثة لوظيفة الإدارة العقابية؛ نجد أن القاعدة 6/46 من قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين؛ تنص أن " على إدارة السجون أن تسهر على إيقاظ، وترسيخ القناعة لدى موظفيها ولدى الرأي العام بأن هذه المهمة هي خدمة اجتماعية بالغة الأهمية، وعليها طلباً لهذا الهدف، أن تستخدم جميع الوسائل المناسبة لتنوير الجمهور"؛ دكتور: محمد أمين مصطفى. علم الجزء الجنائي " الجزء الجنائي بين النظرية والتطبيق"، المرجع السابق، ص: 287.

² دكتور: عمر حوري. السياسة العقابية في القانون الجزائري " دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 252.

³ أعلن مؤتمر جنيف لسنة 1955م على أن الإدارة العقابية هي مرفق اجتماعي، ويتعين العمل على إقناع الرأي العام، والعاملين في الإدارة العقابية بطبيعة هذا العمل، واستغلال كل السبل الملائمة لنشر هذا الوعي؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني " دراسة مقارنة مع القانون الايطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 236.

⁴ لذلك يجب على الأشخاص الذين يعملون في المؤسسات العقابية أن تتوافر فيهم بعض الشروط الأساسية؛ باعتبارهم المنفذ الأول الذي يقع على عاتقهم نجاح أو فشل السياسات الإصلاحية في السجون، وهذه العوامل تتمثل بإيمانه بما يفعله، وقيمة المهمة التي يقوم بها، وأن تكون لديه رغبة مهنية، ودي خبرة ومهارة فنية، والمراجعة الدائمة والضرورية لكيفيات وطرق، وأساليب العمل داخل السجون؛ دكتور: عبد الله عبد العزيز يوسف. أبحاث ندوة النظم الحديثة في إدارة المؤسسات العقابية والإصلاحية، واقع المؤسسات العقابية و الإصلاحية وأساليب تحديث نظمها الإدارية في الدول العربية، الرياض، 19 و 21 من شهر أبريل 1999 م، ص: 212.

الفرع الأول

الإدارة العقابية المركزية

دور الإدارة العقابية المركزية هي وضع سياسة عقابية تتماشى وظروف المجتمع، عن طريق مراقبة العمل داخل المؤسسات العقابية المحلية وتحديد وتوزيع المحبوسين عليها، زيادة على تكوين، وتدريب، وإعداد العاملين بهذه المؤسسات.¹ كما تعتبر الهيئة العليا للإدارة المحلية أو الجهوية، وهي الأقرب ميدانيا لتطبيق برامج التأهيل والإصلاح وإدماج السجين.

إن تبعت الإدارة العقابية المركزية لوزارة العدل أو وزارة الداخلية كانت مسألة خلاف مما أدى إلى وجود رأيين، فهناك من يري أن تبعيتها إلى وزارة الداخلية؛ وهذا تماشياً مع وظيفة الإدارة العقابية المركزية، وهو منع المحكوم عليه من الهروب؛ وهذا ما يعرف بالرأي التقليدي، أما الرأي الحديث فهو يرجع تبعتها لوزارة العدل نظراً للوظيفة الجديدة للإدارة العقابية،² وهي الإصلاح والتأهيل؛ وأصبح التفريد العقابي امتداداً للتفريد القضائي.³ أما المشرع الجزائري جعل الإدارة العقابية تابعة لوزارة العدل تتولى مهمة الإشراف الإداري.

تتمثل الإدارة العقابية المركزية في الجزائر في المديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج، هذه الأخيرة تم إنشائها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 04-333 المؤرخ في 24-10-2004م المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة العدل.⁴

تتمثل صلاحيات المديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج في السهر على تعزيز وتحسين ظروف السجن، واحترام كرامة السجين، والحفاظ على حقوقه، مع السهر على ضمان الأمن، وحفظ النظام داخل المؤسسة العقابية، والسهر على إعادة تربية المساجين عن طريق التعليم والنشاطات الثقافية، والرياضية والترفيهية، والتكوين

¹دكتور: عمر خوري. السياسة العقابية في القانون الجزائري "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 238.

² أساس خضوع الإدارة العقابية المركزية لوزارة العدل باعتبار أن القضاء يبحث في ظروف المتهم، حتى يُحدد التدبير الملائم له، كما أن المعاملة العقابية تفترض ضرورة إجراء بحث حول ظروف المحكوم عليهم؛ من أجل إخضاعهم لبرنامج الإصلاح والتأهيل، باعتبار أن هاتين العمليتين من طبيعة واحدة مما يستلزم إخضاعهم لوزارة واحدة و هي وزارة العدل؛ دكتور: نظير فرج مينا. الموجز في علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 194.

³دكتور: عمر خوري السياسة العقابية في القانون الجزائري "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 238-239.

⁴المرسوم التنفيذي رقم 04-333، المؤرخ في 10 رمضان 1425 هـ الموافق ل 24 أكتوبر 2004 م، الذي يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة العدل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76، الصادرة بتاريخ 10 رمضان 1425 هـ الموافق ل 24 أكتوبر 2004م.

مع تعزيز التكفل الطبي بالمساحيين، وتزويد المؤسسات العقابية بالهياكل والإمكانات المادية اللازمة لحسن سيرها.¹

أما عن هيكلية المديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج؛ فهي تتكون من مدير عام يساعده أربعة مديريين مكلفين بالدراسات،² وتلحق بالمدير العام مفتشيه عامة لمصالح السجون؛ والتي تعمل على مراقبة وتفتيش، وتقييم جميع المؤسسات العقابية، والمراكز المتخصصة للنساء، والمراكز المتخصصة للأحداث، وكذا مؤسسات البيئة المفتوحة، والورش الخارجية، والهيئات التابعة لإدارة السجون؛ وتضم المديرية العامة لإدارة السجون خمس مديريات.³

¹ المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 04-333 .

² المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 04-393، المؤرخ في 21 شوال 1425 الموافق ل 4 ديسمبر 2004م، الذي يتضمن تنظيم المديرية العامة لإدارة السجون و إعادة الإدماج، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، الصادرة بتاريخ 22 شوال 1425 الموافق ل 5 ديسمبر 2004 م.
³ تتمثل خمس المديريات التي تضمها المديرية العامة لإدارة السجون وهي:

1- مديرية شروط الحبس وهذه الأخيرة بما أربع مديريات فرعية وهي المديرية الفرعية لتطبيق العقوبات والمديرية الفرعية لمعاملة المحبوسين، والمديرية الفرعية للوقاية والصحة، والمديرية الفرعية لحماية الأحداث والفئات الضعيفة.

2- مديرية أمن المؤسسة العقابية وهي بدورها تضم مديريتين فرعيتين وهما المديرية الفرعية للوقاية والمعلومات والمديرية الفرعية للأمن الداخلي للمؤسسات العقابية.

3- مديرية البحث وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين وهي الأخرى تضم أربع مديريات وهي المديرية الفرعية للتكوين وتشغيل المحبوسين، والمديرية الفرعية لبرامج إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، والمديرية الفرعية للبحث العقابي، والمديرية الفرعية للإحصائيات.

4- مديرية الموارد البشرية والنشاط الاجتماعي للمحبوسين وهي الأخرى تضم ثلاثة مديريات وهي المديرية الفرعية للتوظيف والتكوين، والمديرية الفرعية لتسيير الموظفين، المديرية الفرعية للنشاط الاجتماعي.

5- المديرية المالية والمنشآت والوسائل وتضم أربعة مديريات وهي المديرية الفرعية للميزانية والمحاسبة، المديرية الفرعية للمنشآت القاعدية، المديرية الفرعية للأعلام الآلي، المديرية الفرعية للوسائل العامة.

وتسهّر هذه المديريات الخمسة على تنفيذ المهام المنوطة بالمديرية العامة لإدارة السجون بصفة عامة من أجل ضمان التطبيق الحسن والسليم لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية داخل المؤسسات العقابية، وتوفير الأمن والعمل على إعادة إدماج المساجين الذين وضعوا تحت مسؤوليتها من طرف القضاء عن طريق وسيلة علاجية عقابية مناسبة تقوم أساسا على إعادة التربية من أجل مواجهة مرحلة ما بعد الإفراج سواء عن طريق إعادة إدماجهم في بيئتهم العائلية والاجتماعية ورفع مستواهم الفكري والعلمي نتيجة لتعليمهم وتغذيتهم المهني الذين يستفيدون منه داخل المؤسسات العقابية؛ وهذا تطبيقا لأحكام المواد 6 و 7 من المرسوم التنفيذي رقم 04-393.

الفرع الثاني

الإدارة العقابية المحلية

يتولى مسؤولية إدارة المؤسسة العقابية مدير المؤسسة ومساعدوه الموظفون المختصين في الجوانب الفنية والمفتشين والمراقبين والحراس، ويطبقون بمهام والتزامات تختلف عن نظائهم في القطاعات الإدارية الأخرى المختلفة، لذلك يثار التساؤل ما هي أجهزة الإدارة العقابية المحلية؟ وهذا ما سيتم الإجابة عليه من خلال هذا الفرع.

تتمثل أجهزة الإدارة العقابية المحلية في مدير المؤسسة الذي يشرف على سير العمل وتنفيذ برامج المعاملة، ولا يقتصر عمله على الجانب الإداري بل له دور في مجال التأهيل ويولى الاتصالات بالنزلاء لتلقي الشكاوى وحل مشاكلهم. كما أنه حلقة اتصال بين المؤسسة والهيئات الأخرى الخارجية فيتولى إبلاغ الجهات المعنية عن المواليد والوفيات والجرائم.¹

تتطلب مهمة مدير المؤسسة العقابية أن تتوفر فيه صفات معينة منها تفرغه لإدارة المؤسسة وله كفاءة شخصية وأخلاقية من الأفضل أن يقيم داخل المؤسسة العقابية أو في مكان قريب منها على الأقل.² كما أصدر المشرع الجزائري مرسوم ينظم فيه المؤسسة العقابية؛³ بحيث يدير المؤسسة مدير ويساعده نائب واحد فأكثر، ويشترط في منصب المدير أن يكون حائزاً على شهادة الليسانس في الحقوق أو ما يعادلها، وسنه يتراوح ما بين خمسة وعشرون سنة على الأقل و خمسة وثلاثين سنة على الأكثر. ويوجد بكل مؤسسة عقابية مصلحة كتابة الضبط، ومصلحة كتابة ضبط المحاسبة، ويلزمون هؤلاء بالإقامة داخل المؤسسة التي يمارسون فيها مهامهم، وفي حالة تعذر تخصيص

¹ دكتور: نظير فرج مينا. الموجز في علمي الإجماع والعقاب، المرجع السابق، ص: 193.

² قد حددت القاعدة 50 من قواعد الحد الأدنى لمعاملة المساجين الصفات التي يجب توافرها في مدير المؤسسة على أن " يجب أن يكون مدير السجن على حظ واف من الأهلية لمهمته، من حيث طباعه وكفاءته الإدارية وتدريبه المناسب وخبرته؛ وعليه أن يكرس كامل وقته لمهامه الرسمية، فلا يعين على أساس العمل لبعض الوقت فحسب؛ وعليه أن يجعل إقامته داخل السجن أو على مقربة مباشرة منه؛

حين يوضع سجنان أو أكثر تحت سلطة مدير واحد، ويكون عليه أن يزور كلا منهما أو منها في مواعيد متقاربة، كما يجب أن يرأس كلا من هذه السجون بالنيابة موظف مقيم مسئول".؛ دكتور: محمد أمين مصطفى. علم الجزاء الجنائي " الجزء الجنائي بين النظرية والتطبيق"، المرجع السابق، ص: 27.

³ المرسوم التنفيذي رقم 06-109، المؤرخ في 08 صفر 1427 هـ الموافق ل 08 مارس 2006م، الذي يحدد كفاءات تنظيم المؤسسة العقابية و سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 12 صفر 1427 هـ الموافق ل 12 مارس 2006م.

سكنات داخل المؤسسات العقابية، يتعين عليهم وعلى باقي الموظفين الذين ينتمون إلى الأسلاك الخاصة بإدارة السجون الإقامة في إقليم الولاية التي يتواجد فيها مكان عملهم.¹

نجد أن المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 قد حدد سلطات مدير المؤسسة العقابية تدعياً لدور قاضي تطبيق العقوبات؛ في مجال إعداد وتقرير العلاج العقابي في إدارة شؤون المؤسسة العقابية، والتحكم في الأمن، وحفظ النظام بداخلها، وتلقي الشكاوي للنظر فيها، واتخاذ تدابير التأديب،² إلا أنه يبقى مساهمة مدير المؤسسة العقابية في تقرير العلاج العقابي وتحديد النظم العقابية قائمة.³

من أهم الصلاحيات المستحدثة بموجب القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 وبالرجوع إلى أحكام المادة 90 من القرار الوزاري المؤرخ في 21 مايو 2005 م،⁴ والتي مكنت مدير المؤسسة العقابية من سلطة الإشراف المباشر على تسيير المصلحة المتخصصة للتقييم والتوجيه بالمؤسسات العقابية. وهي عملية تنظيمية لكيفية قضاء المحبوس عقوبته السالبة للحرية من خلال تخطيط تنفيذ برامج تربوية مختلفة بحسب حاجة كل محبوس وفق برنامج زمني محدد بهدف مساعدته على الاندماج في المجتمع بعد الإفراج عنه،⁵ وهذا تجسيدا لمبدأ تفريد العقوبة.¹

¹ المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 08-167، المؤرخ في 3 جمادى الثانية 1429 هـ الموافق ل 7 يوليو 2008م، الذي يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بإدارة السجون، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 30، المؤرخ في 11-06-2008 م.
² المواد 26-38-54-63-66-69-74-80-85-87 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01؛ المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 06-109.

³ نظراً لأعباء المدير الكثيرة والمتشعبة يعين له بعض المساعدين يختص كل منهم بناحية كالناحية الصحية أو التربوية، وهذا ما نصت عليه القاعدة 51 من مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجون على أنه يتم تعيين مساعد المدير بموجب قرار من الجهة المختصة؛ دكتور: عمر حوري. السياسة العقابية في القانون الجزائري "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 240.

⁴ قرار وزاري مؤرخ في 12 ربيع الثاني عام 1426 هـ الموافق ل 21 مايو سنة 2005 م، المتعلق بتنظيم وتسيير المصلحة المتخصصة بالمؤسسات العقابية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصادرة بتاريخ 26 مايو 2005 م.

⁵ من أجل إنجاز الخطة الفردية لإعادة الإدماج يجب إتباع المراحل التالية وهي عملية تحسسية تتم عن طريق ملصقات تعلق داخل الأجنحة وتنظيم لقاءات تحسسية داخل قاعات الدراسة والساحات واستغلال القناة المصغرة لبث ومضات إعلامية؛ دون أن ننسى الموظف والمساجين فيما بينهم للتعرف بأهداف الخطة الفردية والإشهار بأهدافها ومحتواها في مجلة المؤسسة العقابية، إعداد القائمة الاسمية للمحبوسين المحكوم عليهم نهائياً بالخطة الفردية وبالتنسيق مع كتابة الضبط القضائية وتوزيعها من طرف رئيس مصلحة الإدماج على الموظفين المكلفين بالخطة بعد تحديد وضعية وأماكن تواجد هؤلاء المحبوسين عبر الأجنحة من طرف رئيس الاحتباس، يتم تحضير مقابلة مع المحبوس وحصر شخصيته وظروفه العائلية وملابسات اقتراه الجريمة، ولهذا الغرض يقوم الموظف بعد استلامه قائمة المحبوسين يشكل لكل واحد منهم ملف الخطة الفردية الذي يتكون من الملف البيداغوجي لإعادة الإدماج، والوضعية الجزائرية، وقرار الإحالة بالنسبة للجنائيات، والحكم أو القرار بالنسبة للجنح، وصحيفة السوابق العدلية رقم 02، وشهادة الإقامة، ونسخة من بطاقة الهوية، والزيارات العائلية والملف الطبي، يتم منح المحبوس استمارة تحتوي على مجموعة من الأسئلة الهدف منها تحضير =المحبوس للمقابلة من خلال ملئها بعض المسائل الهامة والمرتبطة بظروف والصعوبات المتعلقة بشخصية ومحيط المحكوم عليه، وتوزع الاستمارة على المحبوس قبل الشروع في إجراء

تختص هذه المصلحة بإعداد برنامج فردي لإعادة التربية والإدماج لكل محبوس؛ محكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية لمدة سنتين فأكثر بحكم نهائي، وتضم هذه المصلحة مستخدمين متخصصين في الطب العام والعقلي وعلم النفس والمساعدة الاجتماعية، وأمن المؤسسة، وهم يعملون تحت إشراف مدير المؤسسة العقابية، على أنه يجوز حرمان أي محبوس ارتكب بعض الجرائم من هذا الإجراء بناء على اقتراح من مدير المؤسسة العقابية.² على أن هذه المصلحة تصدر توصيات خاصة بكل محكوم عليه تتضمن درجة خطورته، ونوع المؤسسة العقابية التي يتم إيداعه فيها تبعاً لدرجة خطورته، وبرنامج إصلاحه على أن يتم تبليغ هذه التوصيات إلى كل من قاضي تطبيق العقوبات والمحكوم عليه والمديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج.

تهدف الخطة الفردية إلى توطيد العلاقة مع المحبوس وزرع الثقة والعمل على تحسين طريقة تفكير المحبوس ونظرته للمجتمع، وبالتالي تهيئة الاندماج في هذا الأخير مع التقليل للعودة إلى الجريمة. وعليه نجد أن المشرع قد أحسن الاختيار بإتباع هذه الطريقة الحديثة في إعادة الإدماج في المجتمع.

أما عن الموظفون الذين ينتمون إلى الأسلاك الخاصة بإدارة السجون الموجودون في الخدمة للعمل في أي وقت نهاراً أو ليلاً، وحتى خارج المدة القانونية للعمل.³ كما يمنع عليهم الارتباط مع الأشخاص المحبوسين بأية علاقة لم تبررها مقتضيات الخدمة.⁴ وقد أكدت مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المساجين على ضرورة اتصاف الموظف

الخطة الفردية ويتم استرجاعها بعد ملئها من طرف المحبوس، يتم إجراء مقابلة وفق الاستبيانات المعتمدة باستعمال أسلوب بسيط ومفهوم عند الحوار مع المحبوس مع إعداد تلخيص لمحتوى المقابلة يبين فيه معاينة ووضعية كل محبوس بما يساعد على تحديد احتياجاته، بعدما يتم تحضير الملف يعرض على لجنة تخطيط النشاطات التي تتولى دراسة الاقتراحات الخاصة بالخطة الفردية وتضبط التدخلات حسب الأولوية مع الأخذ بعين الاعتبار الإمكانيات المتاحة بالمؤسسة بالاستعانة بالصورة الوظيفية للمؤسسة التي يتم فيها جمع كل الأنشطة المتاحة، تعد مصلحة إعادة الإدماج البرنامج الأسبوعي للمحبوس وفق التدخلات الموافق عليها من طرف لجنة التخطيط النشاطات وتمكين المحبوس منها. الشروع في تنفيذ الخطة الفردية تحت إشراف مختلف المتدخلين مع مراقبة التنفيذ الجيد للبرنامج المعد للمحبوس مع المتابعة الدورية للنشاطات التي يقوم بها المحبوس ومدى التزامه بالبرنامج اليومي ومدى تفانيه وبدله المجهود المطلوب؛ وزارة العدل. دليل إنجاز الخطة الفردية لإعادة الإدماج، مجلة المديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج. الجزائر، سبتمبر 2012م، ص: 03.

¹ المادة 3 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 "يرتكز تطبيق العقوبة السالبة للحرية على مبدأ تفريد العقوبة الذي يتمثل في معاملة المحبوس وفقاً لوضعيته الجزائية، و حالته البدنية و العقلية"

² ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 101 .

³ المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 08-167.

⁴ تصنف رتب الموظفين الذين ينتمون إلى الأسلاك الخاصة بإدارة السجون من موظفو القيادة، والتي تشمل ضباط عميد أول لإعادة التربية، ضابط عميد لإعادة التربية، ضابط رئيس لإعادة التربية، ضابط إعادة التربية. أما موظفو التأطير فتشمل مساعد أول لإعادة التربية، مساعد إعادة التربية، رقيب إعادة التربية، أما موظفو إعادة التربية فتشمل عون إعادة التربية، و عون حراسة؛ المواد 18 و 75 من المرسوم التنفيذي رقم 08-167.

بسلوك المؤثر تأثيراً حميداً في المساجين طبقاً للقواعد 48 و 54 منه.¹ تطورت وظيفتهم في ظل السياسة العقابية الحديثة إلى تهذيب المحكوم عليهم، ومراقبة سير العمل العقابي.²

نجاح أي سياسة عقابية مرهون بالدور الإيجابي الحديث لحراس المؤسسات العقابية، فهو يعمل على توثيق الصلة بينهم وبين المحكوم عليهم، وقد أشار قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي إلى هذا الدور من خلال أحكام المادة 221 منه.³ كما أن هناك بعض من الدول عهدت للحراس الممتازين مهمة تعليم المحكوم عليهم؛ كما هو الحال في إنجلترا، وفرنسا أي تولي المهام الإدارية. وتحقيق الأهداف المنتظرة من المؤسسات العقابية، والعمل على الإصلاح، والتأهيل، ومساعدة المحبوسين في التغلب على مشاكلهم، والبحث عن الطرق المناسبة للاندماج في المجتمع.⁴

أما المشرع الجزائري فقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 08-167 الموظفين الذين ينتمون إلى الأسلاك الخاصة بإدارة السجون،⁵ عملت الجزائر من أجل تأطير وتكوين الموظفين، وحفظ الأمن، والنظام داخل المؤسسة العقابية، إلى إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية من أجل تدعيم مجهود الإصلاح في قطاع السجون.⁶ فتم إبرام اتفاقية

¹ ينبغي على الموظف أن يكون ذو سلوك حسن أثناء تعامله مع المسجونين؛ يسهر على توفير شروط الصحة، والنظافة، والأمن في مباني المؤسسات، ويمنع عليه منعاً باتاً استعمال القوة ضد المسجونين إلا استثناءً عند محاولة فرار المسجون؛ أو أثناء الاعتداء على الموظف. دكتور: فوزية عبد الستار. مبادئ علم الإجرام والعقاب، مصر، دار النهضة العربية، بدون طبعة، سنة 1978 م، ص: 359؛ دكتور: محمد شلال² حبيب العاني، على حسن محمد طوالية. علم الإجرام والعقاب، عمان، الأردن، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، الطبعة الأولى، سنة 1998م، ص: 237.

³ على أن وظيفة الحراس هي "حراسة المحكوم عليهم، وحفظ النظام في المؤسسة ومراقبة حسن سير العمل العقابي، والمشاركة في مهام التهذيب والمساهمة في سير العمل في المؤسسة، وهم يلتزمون بإيداع ملاحظاتهم اليومية عن أعمالهم المختلفة". على عكس المشرع الأردني الذي أقر في قانون مراكز الإصلاح والتأهيل الأردني لسنة 2004 م أن مهمة الحراس تقتصر على حراسة النزلاء ومراقبة الإصلاح والإبلاغ عن أي حادث؛ دكتور: محمد عبد الله الوريكات. أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني" دراسة مقارنة مع القانون الإيطالي والقانون المصري"، المرجع السابق، ص: 238.

⁴ بلغ عدد موظفي إدارة السجون سنة 2011 ب 19535 موظفاً منهم أسلاك إعادة التربية بمختلف الرتب ب 17626 موظفاً، وأسلاك التربية والتكوين ب 59 موظف، والأسلاك المشتركة ب 563 موظفاً والأسلاك التقنية ب 33 موظف، والأسلاك الطبية والشبه الطبية ب 1254 موظف منهم 398 طبيباً عاماً و 197 جراح أسنان، و 78 صيدلياً، و 478 نفساني عيادي، و 34 ممرضاً، و 15 مخبرياً، و 13 مشغلاً لجهاز الأشعة، و 35 مساعدة اجتماعية؛ وزارة العدل. إصلاح السجون، مجلة إدارة السجون، الجزائر؛ ص: 02. تاريخ الدخول 20-09-2014 على الساعة 15:00.

Arabic . M justic.dz/reforme

⁵ على أن يكلف هؤلاء الموظفون على ضمان تطبيق العقوبة السالبة للحرية، والتدابير الأمنية والعقوبات البديلة، كما يسهرون على فرض احترام قواعد الأمن، والنظام، والانضباط داخل أماكن الحبس، ويشاركون في إنجاز نشاطات إعادة تربية المحبوسين، وإدماجهم الاجتماعي، كما يمارسون مهامهم داخل البيئة المغلقة، والمفتوحة، والورشات الخارجية وفق أحكام المواد 2 و 5 من المرسوم التنفيذي رقم 08-167.

⁶ يجري تكوين موظفي قطاع السجون بمختلف الرتب بالمدرسة الوطنية لإدارة السجون بمدينة سور الغزلان ولاية البويرة وملحقاتها الأولى بولاية المسيلة والثانية بمدينة قصر الشلالة وولاية تيارت والثالثة بسيدي بلعباس، إذا تبلغ الطاقة الاستيعابية للمدرسة وملحقاتها 1000 مقعداً بيداغوجياً = وقد

بتاريخ 21 جانفي 2003م لتدعيم قطاع السجون بمبلغ قدره 2.092.000.00 دولار أمريكي مع ألمانيا لإعداد برنامج عمل لأجل عصرة قطاع السجون.¹ كما تم إمضاء بروتوكول تعاون بين السجون الفرنسية ونظيرتها الجزائرية بتاريخ 5 أفريل 2005م؛ يهدف إلى تحديد مجالات التعاون بغرض المساهمة في الأداءات الوظيفية، وترقية الميكانيزمات التي من شأنها بعث العلاقات بين الهيئتين.²

أما عن المفتشون يختصون بمراقبة سير العمل داخل المؤسسة العقابية ومدى مطابقة تطبيق الوسائل العقابية للقانون، حرصاً على حقوق المحكوم عليهم حتى لا يتعرض الاعتداء موظفي المؤسسة، وقد نصت على اختصاصات هذا النوع من الموظفين مجموعة قواعد الحد الأدنى.³

أما نظام السجون المصري فنص في المواد 13 و14 من مرسوم تنظيم السجون المصري على أن يقوم كل من قائد الدرك، أو من ينتدبه تحت سلطة وزير الداخلية بتفتيش المؤسسات العقابية، أو قائد الكتيبة، ويكون التفتيش مرتين على الأقل في السنة، أما المحافظ فيقوم بزيارة السجون وأماكن التوقيف الموجودة في دائرة المحافظة مرة في الشهر على الأقل.⁴

أجاز المشرع الجزائري وفقاً للقانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 18-01 مراقبة وزيارة جميع المؤسسات العقابية والمراكز الخاصة بالنساء، والأحداث، ويقوم بها قضاة كل في ميدان تخصصه، حيث يزور كل من وكيل

شرعت المديرية العامة في إنجاز مشروع بناء مدرسة وطنية جديدة بمدينة القليعة ولاية تيارت بطاقة استيعابية تقدر ب 800 مقعد بيداغوجي وفقاً للمعايير المتطورة. وتخرج من المدرسة الوطنية لإدارة السجون وملحقتها خلال الفترة الممتدة ما بين 2005م إلى 2011م عددا يقدر ب 10009 متربصاً من أسلاك إدارة السجون بمختلف رتبها؛ وزارة العدل. إصلاح السجون، المرجع السابق، ص: 05.

¹ إبرام اتفاقية بتاريخ 27 جوان 2008م مع الاتحاد الأوربي تم بموجبها الاتفاق على إعداد برنامج دعم إصلاح نظام السجون بمكوناتها الثلاثة من أجل إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، وتكوين الموظفين، والحفاظ على الأمن ونظام الإعلام. وقد حدد مبلغ الاتفاقية ب 18,5 مليون أورو منها 1,5 مليون أورو مساهمة من الدولة الجزائرية. وفي هذا الإطار تم تنظيم رحلات دراسية لفائدة 34 إطار وموظفاً إلى كندا، وفرنسا، والنمسا. مع تقديم مساعدات عينية متمثلة في آلات الخياطة، وآلات الطرز، وأدوات خاصة بالحلاقة لفائدة 36 محبوسة مفرج عنها، مع توزيع مجموعة من الكتب لفائدة الأحداث على مستوى مركز الأحداث سطيف، قديل، وأجنحة الأحداث على مستوى المؤسسات العقابية.

² أبرمت الجزائر اتفاقية تعاون مع مملكة بلجيكا بتاريخ 24 جوان 2004م تم بموجبها تنظيم دورة تكوينية لفائدة 7 إطارات في مجال تطبيق تسير الجمهور العقابي، ورحلة دراسية لفائدة 3 إطارات في مجال تسيير المؤسسات العقابية و وفقاً للمعايير الدولية. مع استفادة الجزائر من رحلات دراسية إلى كندا لمدة 15 يوم لكل دفعة حول أمن و تسيير المؤسسات العقابية والتغطية الصحية للمحبوسين. وتم إعداد برنامج تعاون بين الجزائر والمملكة المتحدة البريطانية في مجال تسيير نظام السجون الجزائرية؛ وفقاً للمعايير الدولية والتسيير الاستراتيجي للمؤسسات العقابية، ابتداء من سنة 2007م وقد ساهم هذا التعاون في تنظيم عدة دورات تكوينية داخل الجزائر، وأخرى على مستوى المملكة المتحدة بالإضافة إلى انتقال عدد من إطارات إدارة السجون إلى بريطانيا في إطار رحلات دراسية للإطلاع على التجربة البريطانية في عين المكان؛ وزارة العدل. إصلاح السجون، المرجع السابق، ص: 06.

³ دكتور: محمد شلال حبيب العاني، على حسن محمد طوالبه. علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 371.

⁴ دكتورة: فوزية عبد الستار. مبادئ علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 340.

الجمهورية، وقاضي الأحداث، وقاضي التحقيق مرة في الشهر على الأقل المؤسسات العقابية.¹ ويوزر كل من رئيس غرفة الاتهام، ورئيس المجلس القضائي، والنائب العام مرة في 3 أشهر على الأقل المؤسسات العقابية، كما يتولى مدير المؤسسة العقابية تفتيش المساجين كلما رأي ضرورة ذلك، ويقوم كل من النائب العام، ورئيس المجلس القضائي بإعداد تقريراً دورياً مشتركاً كل 6 أشهر؛ يدور حول سير المؤسسات العقابية التابعة لإقليم اختصاصهم، ويوجه هذا التقرير إلى وزير العدل حافظ الأختام؛ مع سرد كل النقائص والتجاوزات، وتقديم الاقتراحات مع ضمان المراقبة الإدارية للمؤسسات العقابية، ومتابعة آليات إعادة تربية المحبوسين وإعادة إدماجهم في المجتمع.²

حتى يحقق الجزاء الجنائي أهدافه لا بد من توافر عدد من الفنيين يختص كل منهم بجانب من هذه المعاملة يتقف مع خبرته واختصاصه. كالأطباء والصيادلة والمرضى والأخصائيين الاجتماعيين والنفسيين ورجال الدين والمهندسون، والمعلمون الذين يشرفون على العمل العقابي.³ ويجب أن يتصف هؤلاء الفنيون بمهارات فنية عالية.⁴

نص المشرع الجزائري على هذه الفئة من الأخصائيين الاجتماعيين بتسمية المساعدة الاجتماعية وهي مصلحة خاصة داخل المؤسسات العقابية تعرف بالمساعدة الاجتماعية؛ تعمل على رفع المستوى الأخلاقي للمسجونين، وتهيئة إعادة تربيتهم اجتماعياً، وقد حدد لنا مهام المساعدة الاجتماعية في أحكام المواد 88 و89 من الأمر رقم 02-72. حاول المشرع مواكبة الدول المتطورة وفقاً لما تقتضيه المتطلبات الحديثة للعقوبة، واحترام كرامة وحقوق المحبوس وفقاً لنص المادة 112 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.⁵

¹ المواد من 33 إلى 36 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.

² اعمر لعموم . الوجيز المعين لإرشاد السجين على ضوء التشريع الدولي والجزائري والشريعة الإسلامية، الجزائر، دار هومة، بدون طبعة، سنة 2010م، ص: 166.

³ دكتور: محمد شلال حبيب العاني، على حسن محمد طوالة. علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 316.

⁴ القاعدة 1/46 من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة المساجين والتي تنص "على إدارة السجون أن تنتقي موظفيها على اختلاف درجاتهم بكل عناية، إذا على نزاهتهم وإنسانيتهم وكفاءتهم المهنية، وقدراتهم الشخصية للعمل يتوقف حسن لإدارة المؤسسات الجزائرية"؛ دكتور: محمد أمين مصطفى. علم الجزاء الجنائي "الجزاء الجنائي بين النظرية والتطبيق"، المرجع السابق، ص: 285.

⁵ على أن إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين هي مهمة تضطلع بها هيئات الدولة، ويساهم فيها المجتمع المدني؛ وفقاً للبرامج التي تسطرها للجنة الوزارية المشتركة لتنسيق نشاطات إعادة التربية وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ونظراً لما أصبحت تتطلبه هذه العملية من نفقات ووقت ومستخدمين؛ المادة 112 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.

الفرع الثالث

الهيئات الاستشارية

إلى جانب الهيئات الإدارية التي تحدثنا إليها سابقا؛ نجد أن قاضي تطبيق العقوبات يتولى المهام الخاصة بأنظمة إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين لا يعمل بمفرده وإنما يعمل إلى جانب لجان خاصة تساعد وتشاركه في أداء مهامه وتتمثل في ثلاثة هيئات أساسية سوف نتعرض إليها من خلال هذا الفرع.

أولا

اللجنة الوزارية المشتركة لتنسيق نشاطات إعادة تربية المحبوسين و إعادة إدماجهم الاجتماعي

بموجب أحكام المادة 21 من القانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 18-01 نجد أنه تحدث عن لجنة الوزارية المشتركة لتنسيق نشاطات إعادة تربية المحبوسين وإعادة إدماجهم الاجتماعي، هدفها مكافحة الجنوح وتنظيم الدفاع الاجتماعي.¹ قد تم تنظيم هذه اللجنة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-429 المؤرخ في 8 نوفمبر 2005م،² على أن يحدد مقر اللجنة بمدينة الجزائر، يرأس اللجنة وزير العدل حافظ الأختام أو ممثله القانوني.³ ويعين أعضاء اللجنة بقرار من وزير العدل حافظ الأختام لمدة أربع سنوات بناء على اقتراح من

¹ المادة 21 من القانون رقم 05-04 .

² المرسوم التنفيذي رقم 05-429، المؤرخ في 06 شوال 1426 هـ الموافق ل 08 نوفمبر 2005 م، الذي يحدد اللجنة الوزارية المشتركة لتنسيق نشاطات إعادة تربية المحبوسين و إعادة إدماجهم الاجتماعي ومهامها وسيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، الصادرة بتاريخ 11 شوال 1426 هـ الموافق ل 13 نوفمبر 2005م.

³ تتشكل هذه اللجنة من مثل وزارة الدفاع الوطني، ووزارة الداخلية والجماعات المحلية، ووزارة المالية، ووزارة المساهمة وترقية الاستثمارات، ووزارة الشؤون الدينية والأوقاف، ووزارة التهيئة العمرانية والبيئة، ووزارة التربية، ووزارة الفلاحة والتنمية الريفية، ووزارة الأشغال العمومية، ووزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات، ووزارة الاتصال، ووزارة الثقافة، ووزارة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة والصناعة التقليدية، ووزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ووزارة التعليم والتكوين المهنيين، ووزارة السكن والعمران، ووزارة العمل والضمان الاجتماعي، ووزارة التشغيل والتضامن الوطني، ووزارة الشباب والرياضة، ووزارة السياحة، والوزارة المنتدبة لدى رئيس الحكومة المكلفة بالأسرة وقضايا المرأة. كما يمكن أن تستعين بممثلي عن الجمعيات واللجان الوطنية والهيئات والخبراء المتخصصين؛ المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-429 .

السلطات التي ينتمون إليها، ويجب أن يمارسوا على الأقل وظيفة نائب مدير في الإدارة المركزية.¹ لهذا لجنة مجموعة من المهام حددتها المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 05-429.²

تختص هذه اللجنة بالنظر في قضايا المساجين البالغين الذين هم على وشك الخروج من المؤسسة العقابية ليتم توجيههم في قطاعات العمل المختلفة؛ حتى تكفل لكل سجين لدى خروجه من المؤسسة العقابية الشغل بغرض عدم عودته إلى الجريمة مرة أخرى، كما تدرس مشاكل عمل المساجين، وتعيينهم بمهام ذات نفع عمومي في الورشات الخارجية خاصة أو بداخل المؤسسات العقابية.³ تجتمع هذه اللجنة في دورة عادية مرة كل ستة أشهر، ويمكن لها أن تجتمع في دورات غير عادية بطلب من رئيسها أو ثلثي أعضائها.⁴ وتزود اللجنة بأمانة موكول لها مجموعة من المهام.⁵

نجد أن أعضاء هذه اللجنة تضم ممثلين عن كل الوزارات، زيادة على المهام المنوطة بها والتي تؤدي كلها إلى تسخير، وتوفير كل الإمكانيات، والوسائل المادية، والبشرية من أجل تقويم المحبوسين وتحسين سلوكهم، وتهذيبهم، وإعادة تأهيلهم، وإدماجهم في المجتمع.⁶

¹ المادة 1/3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-429.

² تتمثل هذه المهام في القيام بتنسيق إعادة التربية وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، وتنسيق نشاط القطاعات الوزارية والهيئات الأخرى التي تساهم في إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، واقتراح أي تدبير من شأنه تحسين مناهج إعادة تربية المحبوسين وإعادة إدماجهم اجتماعياً، والمشاركة في إعداد برامج الرعاية اللاحقة للمحبوس بعد الإفراج عنه، والتقييم الدوري للعمل المباشر في مجال التشغيل والورشات الخارجية والحرية النصفية، وتقييم وضعية مؤسسات البيئة المفتوحة ونظام الإفراج المشروط وتقديم كل اقتراح في هذا المجال، واقتراح كل عمل والتشجيع عليه في مجال البحث العلمي بهدف محاربة الجريمة، واقتراح كل النشاطات الثقافية والأعمال الإعلامية الرامية إلى الوقاية من الجنوح ومكافحته، واقتراح كل التدابير التي من شأنها تحسين ظروف الاحتباس في المؤسسات العقابية.

³ عبد المالك السايح. المعاملة العقابية والتربوية للأحداث في ضوء التشريع الجزائري والقانون المقارن، الجزائر، دار موفم للنشر، بدون طبعة، سنة 2014م، ص: 225.

⁴ المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 05-429.

⁵ تكلف بتحضير اجتماعات اللجنة، ودراسة ملفات المقترحة، مع متابعة تنفيذ قرارات اللجنة بالتنسيق مع مختلف القطاعات المعنية، على أن تمنح الدولة للجنة جميع الوسائل المادية، والمالية الضرورية لأداء مهامها طبق لأحكام المواد 6 و 9/1 من المرسوم التنفيذي رقم 05-429.

⁶ مختارة بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية، المرجع السابق، ص: 82.

ثانيا

لجنة تطبيق العقوبات

نصت على هذه اللجنة المادة 1/24 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 فهي تعمل إلى جانب قاضي تطبيق العقوبات وتحت إشرافه، وتكون لدى كل مؤسسة وقاية ومؤسسة إعادة التربية وكل مؤسسة إعادة التأهيل وفي المراكز المتخصصة للنساء ويرأسها قاضي تطبيق العقوبات.¹ تم تنظيم اللجنة تطبيق العقوبات بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-180 المؤرخ في 17 مايو 2005م،² حيث حددت المادة الثانية منه تشكيل هذه اللجنة،³ أما عن اختصاصاتها فقد حددتها المادة 2/24 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.⁴

¹ المادة 1/24 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 التي تنص على " تنشأ لدى كل مؤسسة وقاية وكل مؤسسة إعادة التربية، وكل مؤسسة إعادة التأهيل، وفي المراكز المختصة للنساء، لجنة تطبيق العقوبات يرأسها قاضي تطبيق العقوبات؛ كما يعاب على المشرع الجزائري عدم ذكر هذه اللجنة على مستوى مراكز الأحداث.

² إن تسمية لجنة تطبيق العقوبات فهي تعمل بالموازاة مع قاضي تطبيق العقوبات وتحت إشرافه في مجال إعادة إدماج المحبوس لا غير، ولا علاقة لها البتة بمسألة تطبيق العقوبات؛ سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين بين الواقع والقانون في ظل التشريع الجزائري، عين مليلة، الجزائر، دار الهدى، سنة 2013م، ص: 30.

³ تشكل هذه اللجنة من قاضي تطبيق العقوبات رئيساً، ومدير المؤسسة العقابية أو المركز المخصص للنساء حسب الحالة عضواً والمسئول المكلف بإعادة التربية عضواً، ورئيس الاحتباس، ومسئول كتابة الضبط القضائية للمؤسسة عضواً وطبيب المؤسسة العقابية عضواً، والأخصائي في علم النفس لدى المؤسسة العقابية عضواً، ومساعدة اجتماعية عضوة، ومرابي من المؤسسة العقابية عضواً، على أن يعين الطبيب والأخصائي في علم النفس والمرابي والمساعدة الاجتماعية بموجب مقرر من المدير العام لإدارة السجون لمدة ثلاث سنوات؛ وفق أحكام المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-180 المؤرخ في 08 ربيع الثاني 1426هـ الموافق ل 17 مايو 2005م، الذي يحدد تشكيل لجنة تطبيق العقوبات وكيفية سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 35، الصادرة بتاريخ 09 ربيع الثاني 1426هـ الموافق ل 18 مايو 2005م.

⁴ المادة 2/24 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 التي تنص على"- ترتيب وتوزيع المحبوسين حسب وضعيتهم الجزائرية، وخطورة الجريمة المحبوسين من أجلها، وجنسياتهم وشخصيتهم، ودرجة استعدادهم للإصلاح أي تصنيف المحبوسين.

2- متابعة تطبيق العقوبة السالبة للحرية والبديلة عند الاقتضاء، فمن بين الصلاحيات المحولة لقاضي تطبيق العقوبات في هذا المجال أن تتبع الأشخاص المحكوم عليهم بعقوبة العمل للنفع العام، أو السجن مع وقف التنفيذ، والوضع تحت المراقبة وكذا الأشخاص المستفيدين من نظام الإفراج المشروط، ويعتبر مسئولاً عن تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

3- دراسة طلب إجازة الخروج وطلبات التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة، وطلبات الإفراج المشروط أو الإفراج لأسباب صحية.

4- دراسة طلبات الوضع في الوسط المفتوح، والحرية النصفية، و الو رشات الخارجية.

5- متابعة تطبيق برامج إعادة التربية وتفعيل آلياتها".

تعمل هذه اللجنة تحت إشراف قاضي تطبيق العقوبات وتجتمع مرة كل شهر، كما يمكنها أن تجتمع كلما دعت الضرورة لذلك بناء على استدعاء من رئيسها أو بطلب من مدير المؤسسة العقابية. للفصل في الملفات التي يتم عرضها على هذه اللجنة يقوم رئيسها بتحديد تاريخ انعقادها ويستدعى أعضائها،¹ تتداول هذه اللجنة في الملفات المعروضة عليها بحضور 3/2 من أعضائها على الأقل، تتخذ قراراتها بأغلبية الأصوات وفي حالة تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس.²

تفصل اللجنة في الطلبات المعروضة عليها في أجل شهر واحد من تاريخ تسجيلها لا يجوز تقديم طلب جديد للاستفادة من الإفراج المشروط أو التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة قبل مضي ثلاثة أشهر من تاريخ رفض الطلب، يوقع محاضر الاجتماع من قبل جميع أعضاء اللجنة كما يوقع الرئيس وأمين اللجنة على المقررات الصادرة والتي تحرر في ثلاثة نسخ أصلية.³

يبلغ مقرر التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة إلى النائب العام والمحسوس في مهلة ثلاثة أيام من تاريخ صدوره، كما يبلغ مقرر الإفراج المشروط إلى النائب العام فور صدوره، وتقدم الطعون ضد مقررات لجنة تطبيق العقوبات بتقرير يرفع أمام أمانتها في أجل 8 أيام من تاريخ التبليغ، يتلقى أمين اللجنة الطعون ويخطر قاضي تطبيق العقوبات الذي يرسل الملف عن طريق النائب العام إلى لجنة تكييف العقوبات في أجل 15 يوما من تاريخ تسجيل الطعن.⁴

ثالثا

لجنة تكييف العقوبات

بموجب أحكام المادة 143 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 على أنه تحدث لدى وزير العدل حافظ الأختام لجنة تكييف العقوبات تتولى البت في الطعون المذكورة في المواد 133 و 141 و 161

¹ المادة 6 من المرسوم رقم 180-05.

² المادة 7 من المرسوم رقم 180-05.

³ المواد 9 و 10 من المرسوم رقم 180-05.

⁴ المواد 11 و 13 من المرسوم رقم 180-05.

من هذا القانون،¹ ودراسة طلبات الإفراج المشروط التي يعود اختصاص البت فيها لوزير العدل حافظ الأختام وإبداء رأيه فيها قبل إصداره مقررات بشأنها.

تعتبر جهة قضائية تتولى الفصل في الطعون التي تقدمها النيابة العامة على مستوى المجلس القضائي ضد مقررات الإفراج المشروط التي تصدرها لجنة تطبيق العقوبات على مستوى كل مؤسسة عقابية.² وتعمل على إبداء الرأي في الملفات المعروضة عليها من قبل وزير العدل حافظ الأختام وهي الحالة المنصوص عليها في أحكام المادة 159 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.³

تم تنظيم عمل هذه اللجنة وسيورها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-181 المؤرخ في 17 ماي 2005م، المتضمن تشكيل لجنة تكييف العقوبات وتنظيمها وسيورها.⁴ إن مقرر اللجنة يكون بمقر المديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج.⁵ تجتمع هذه اللجنة مرة كل شهر، ويمكن أن تجتمع بناء على طلب رئيسها، هذا الأخير هو الذي يحدد تاريخ انعقادها، ويوزع الملفات على أعضائها، ويعين أعضاء هذه اللجنة بقرار من وزير العدل حافظ الأختام لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.⁶ تفصل في الطعون المعروضة عليها في أجل 45 يوماً من تاريخ الطعن، وتفصل في الإخطارات المعروضة عليها في أجل 30 يوماً من تاريخ الإخطار.⁷

¹ إن هذه اللجنة لا علاقة لها بأي تكييف أو تحليل كان للوقائع المطروحة أمامها. فكل ما تعمله هو إصدار مقررات في مجال من المجالات المحددة قانوناً وأعمالها تنصب على وقائع موجودة أمامها بحيث تبدي رأيها فيها إيجاباً أم سلباً فلا شأن بمسألة التطبيق أو التكييف؛ سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين بين الواقع والقانون في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 36.

² المادة 161 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

³ التي يقوم فيها المحبوس بتقديم بيانات أو معلومات من شأنها المساس بأمن المؤسسة أي يكشف عن مجرمين محتملين ويتم إيقافهم سواء من داخل المؤسسة أو خارجها وفق نص المادة 135 من القانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 01-18.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم 05-181، المؤرخ في 08 ربيع الثاني 1426 هـ الموافق ل 17 ماي 2005 م، الذي يحدد تشكيلة لجنة تكييف العقوبات و تنظيمها و سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 35، الصادرة بتاريخ 09 ربيع الثاني 1426 هـ الموافق ل 18 ماي 2005 م.

⁵ أما عن تشكيل هذه اللجنة فيترأسها قاضي من قضاة المحكمة العليا، وممثل عن المديرية المكلفة بإدارة السجون برتبة نائب مدير على الأقل عضو، وممثل عن المديرية المكلفة بالشؤون الجزائرية عضواً، ومدير المؤسسة العقابية عضواً، وطبيب يمارس بإحدى المؤسسات العقابية عضواً، وعضوين يختارهما وزير العدل من بين الكفاءات التي لها معرفة بالمهام المسندة إلى اللجنة، ويتم تعيين الرئيس مقرر اللجنة من بين أعضائها ويمكن للجنة أن تستعين بأي شخص لمساعدتها في أداء مهامها؛ المادة 2 و 3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-181 .

⁶ المواد 4 و 5 من المرسوم التنفيذي رقم 05-181.

⁷ المواد 10 و 11 من المرسوم التنفيذي رقم 05-181.

تزود اللجنة بأمانة يتولى سيرها موظف يعينه المدير العام لإدارة السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي.¹ يتولى رئيس اللجنة ضبط جدول الأعمال ويحدد تاريخ انعقادها ويوزع الملفات على أعضائها، تتداول اللجنة بحضور ثلثي أعضائها على الأقل، وتصدر اللجنة مقرراتها بأغلبية الأصوات وفي حالة تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس. وتبدي اللجنة رأيا في طلبات الإفراج المشروط التي يؤول الاختصاص فيها إلى وزير العدل حافظ الأختام في أجل ثلاثين يوماً من تاريخ استلامها، على أن مقررات هذه اللجنة نهائية وغير قابلة للطعن ويمكن للمحكوم عليه الذي قدم طلب الإفراج المشروط إلى هذه اللجنة وتم رفضه يمكن له أن يتقدم بطلب جديد بعد مضي 03 أشهر من تاريخ تبليغ مقرر الرفض.² على أن مقررات لجنة تكييف العقوبات يتم تبليغها عن طريق النيابة العامة ويسهر على تنفيذها قاضي تطبيق العقوبات.³

يستنتج أن هذه اللجنة المستحدثة بموجب القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 18-01 تلعب الدور الفعال في مساعدة المحكوم عليهم عن طريق تسهيل الإجراءات بصفة عامة، والإفراج المشروط بصفة خاصة. كما أن هذه اللجان تنظم تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في غياب النيابة من تشكيلة هذه اللجان؛ لكون أن لجنة تطبيق العقوبات هي اللجنة التي عهد المشرع الجزائري لها مهمة تنفيذ العقوبة السالبة للحرية.⁴

المطلب الثاني

الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي

إن الاتجاهات الحديثة أولت الاهتمام بدراسة شخصية الجاني لاختيار الجزاء الأكثر ملائمة لهذه الشخصية، كما يستتبع ذلك معاملة السجين على أنه إنسان له حقوق وواجبات بالنظر إلى أن العقوبة هدفها الأمثل هو الإصلاح وأن يتولى القضاء حماية هذه الحقوق.⁵

¹ من مهامها تحضير اجتماعات اللجنة واستدعاء أعضائها، تحرير محاضر اجتماعات اللجنة، تسجيل مقررات اللجنة وتبليغها، تلقي البريد وملفات الطعون المرفوعة ضد مقررات لجنة تطبيق العقوبات، تلقي طلبات الإفراج المشروط التي يؤول الاختصاص فيها لوزير العدل حافظ الأختام؛ المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 181/05.

² المواد 9 و 15-16 من المرسوم التنفيذي رقم 181-05.

³ مختارية بوزيدي. الإشراف القضائي والإداري على التنفيذ العقابي، يوم دراسي، مخبر حماية حقوق الإنسان بين النصوص الدولية والنصوص الوطنية وواقعها في الجزائر، سعيدة، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، بتاريخ 07 ماي 2015م، ص: 06.

⁴ مختارية بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 84.

⁵ دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء و الفقه، المرجع السابق، ص: 176.

كما عقد المؤتمر الدولي الرابع لقانون العقوبات بباريس 1937م، وقد أوجد هذا المؤتمر عدة توصيات منها أن مبدأ الشرعية وضمان الحرية الفردية يوجبان تدخل السلطة القضائية في تنفيذ العقوبات والتدابير الاحترازية، مع وجوب مساعدة المفرج عنهم، وتحقيق إعادة التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليهم، مع توفير طرق الطعن في مرحلة تنفيذ الجزاء الجنائي.¹ وعقد المؤتمر الثالث للدفاع الاجتماعي في أنفوس سنة 1952 م وقد تناول فكرة تفريد الأحكام الجزائية وتنفيذها، واعتبر أن مرحلة التنفيذ العقابي هي من أهم المراحل وأخطرها في نظام الدفاع الاجتماعي،² وأنه في هذه المرحلة ينبغي دعم أهداف الدفاع الاجتماعي في مجال تطبيق العقوبة، وأخيرا المؤتمر الدولي العاشر لقانون العقوبات المنعقد في روما سنة 1969م، وخلالها تمت دراسة موضوع دور المحكمة في تحديد و تطبيق العقوبات.³

دعت كذلك الجمعيات العلمية والاتحادات الدولية بضرورة الإشراف القضائي على مرحلة التنفيذ، وهذا ما تناوله الاتحاد البلجيكي لقانون العقوبات في مؤتمره المنعقد سنة 1934م؛ وهو كذلك ما تعرض له مجلس القضاء الأعلى الفرنسي في قراره المؤرخ في 12 مارس 1956م والذي طالبت فيه الإدارة العقابية بإنشاء وظائف قضاة متخصصين لمراقبة تنفيذ العقوبات ورعاية المفرج عنهم.⁴

وهنا ينبغي علينا معرفة ماذا نقصد بقاضي تطبيق العقوبات؟ وما هي علاقة قاضي تطبيق العقوبات بالجهات المعاونة له، وماهية الإشراف القضائي في تشريعات المقارنة؟ وهذا ما سيتم الإجابة عليه من خلال هذا المطلب.

¹ عبد الحفيظ طاشور. دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 26.
² تباينت آراء الفقهاء حول دور القضاء في الإشراف على التنفيذ العقابي فظهر هناك اتجاهين وهما كالتالي: الاتجاه التقليدي يري أنصار هذا الاتجاه أن دور القضاء ينتهي بصدر الحكم البات الذي يقضي بالعقوبة على المحكوم عليه، أما الإجراءات اللاحقة التي تتعلق بتنفيذ العقوبة فهي أعمال إدارية تختص بالإشراف عليها الإدارة العقابية ويبرر أنصار هذا الاتجاه موقفهم بعدد من الحجج منها؛ أن تدخل السلطة القضائية في مرحلة التنفيذ العقابي يُشكل مخالفة لمبدأ دستوري هام وهو مبدأ الفصل بين السلطات ويؤدي إلى التنازع في الاختصاص، زيادة على أن الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي قد يكون بدون جدوى لعدم وجود الخبرة اللازمة لمواجهة مشاكل المعاملة العقابية، إلا أن هذا الرأي لا يمنع القضاء من الحق في زيارة المؤسسات العقابية، والتأكد من أن السلطة الإدارية تُنفذ العقوبة وفقاً للقانون، وهذا ما أقرته أغلبية التشريعات من بينها القانون اللبناني ويقتصر دور القضاء في هذا الحد دون أن يتعداه إلى أسلوب تحديد معاملة السجناء أو تقرير الإفراج.

أما الاتجاه الحديث: يري أنصار هذا الاتجاه أنه من الضروري أن يكون هناك إشراف قضائي على تنفيذ الجزاء الجنائي.² فأصبح الغرض من الجزاء الجنائي في ظل هذا الاتجاه هو إصلاح، وتأهيل المحكوم عليه، وأن أي نقل من مؤسسة إلى أخرى؛ أو من درجة إلى أخرى داخل المؤسسة الواحدة هو عمل قضائي يمس بحقوق المحكوم عليه، وهو من عمل القضاء ولا يجوز أن يعهد إلى الإدارة العقابية،² ولقد فند هذا الاتجاه جميع الحجج التي اعتمد عليها الرأي التقليدي؛ دكتور: عادل يحيى. مبادئ علم العقاب، المرجع السابق، ص: 255.

³ حسام الأحمد. حقوق السجنين وضماناته" في ضوء القانون والمقررات الدولية"، المرجع السابق، ص: 27.

⁴ دكتور: محمد محمد مصباح القاضي. علم الإحرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص: 321 إلى 322.

الفرع الأول

مفهوم قاضي تطبيق العقوبات

إن المشرع الجزائري أخذ بالاتجاه الحديث الذي أخذ بضرورة مساهمة القضاء في تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، وهو نظام مُستحدث استمدته المشرع الجزائري من التشريع الفرنسي.¹ هذا الأخير قام بإعداد تنظيم قضائي خاص بتطبيق العقوبات نظمه قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي؛ وأصبح يوجد ما يعرف بمحكمة تطبيق العقوبات، وغرفة تطبيق العقوبات؛ وهذه الأخيرة إما أن تكون بتشكيكة جماعية أو بتشكيكة فردية، وهذا ما قرره أحكام المادة 1/712 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي؛² أما محكمة تطبيق العقوبات فهي تمثل الدرجة الأولى وهي مشكلة تشكيكة جماعية؛ وهذا حسب نص المادة 3/712 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.³

نجد أن المشرع الجزائري استنبط هذا القانون من غيره، إلا أنه لا يُؤائم ما أخده مع ما يطبقه أو يهدف إليه، كون أن القانون الفرنسي منح صلاحيات لقاضي تطبيق العقوبات من أجل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، والتصرف في العقوبة عندما يمثل المحكوم عليه بين يديه، كما يشارك الهيئات القضائية عند النطق بالتدبير، ويعتبر عضواً في لجنة مراقبة السجون، ويطلع على كل ما يتعلق بالمحبوس، على العكس بالنسبة لقاضي تطبيق العقوبات في الجزائر؛ فهو يضع حداً للعقوبة مثل في نظام الإفراج المشروط فانه يفرج عن المحكوم عليه رغم بقاء مدة العقوبة الغير مقضات.⁴

لا يوجد قانون خاص بقاضي تطبيق العقوبات، وإنما هناك نصوص مُتناثرة في قانون الإجراءات الجزائية حسب أحكام المادة 2/686 منه فيما يتعلق باستطلاع الرأي في رد الاعتبار القضائي، وقانون العقوبات حسب أحكام

¹ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 79 .

² Art 712-1 Du Code De Procédure Pénale " le juge de l'application des peines et le tribunal de l'application des peines constituent les juridiction des peines premier degré qui sont chargées dans les conditions prévues par la loi fixer les principales modalités de l'exécution "

³ الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين على ضوء القواعد الدولية والتشريعية الجزائرية والنصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، الجزائر، عين مليلة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، بدون طبعة، سنة 2009 م، ص: 76.

ART 712-3 Du Code DE Procédure Pénale Dans le ressort de chaque cour d'appel sont établis un ou plusieurs tribunaux de l'application des peines dont la compétence territoriale correspondant a celle d'un ou plusieurs tribunaux de grande instance du ressort est fixée par décret le tribunal de l'application des peines est compose d'un président et de deux assesseurs désignés par le premier président parmi les juges de l'application des peines du ressort de la cour..."

⁴ سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين، المرجع السابق، ص: 12-13.

المادة 5 مكرر من 1 إلى 6 فيما يتعلق بتنفيذ عقوبة العمل لنفع العام، والقانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 18-01 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.¹

يُعرف قاضي تطبيق العقوبات بأنه "قاضي مُتخصص ينتمي إلى محكمة الدرجة الثانية يسهر على تنفيذ العقوبة المقضي بها، ويمكنه بعد استشارة لجنة تطبيق العقوبات، أن يسمح بتقليص عقوبة المحبوسين ذوي السلوك الحسن من أجل إعادة تربيتهم وإعادة إدماجهم اجتماعياً".²

كما عرفه المشرع الفرنسي على أن قاضي تطبيق العقوبات هو قاضي مكلف بمتابعة حياة المحكوم عليهم داخل وخارج السجون؛ يتدخل بعد الحكم بعقوبة سالبة أو مقيدة للحرية، وفي هذا الشأن فإن قاضي تطبيق العقوبات يُحدد الأساليب الأساسية للمعاملة العقابية.³

إلا أن المشرع الجزائري لم يعرف قاضي تطبيق العقوبات،⁴ وإنما تعرض إلى صلاحياته ووظيفته من خلال أحكام المادة 07 من الأمر رقم 72-02 وأحكام المادة 22 من قانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 18-01.⁵ ويعرف قاضي تطبيق العقوبات الجزائري على أنه "قاضي من بين قضاة المجلس القضائي، يتم تعيينه من طرف وزير العدل لمدة غير محددة، يعمل على متابعة تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، وتحديد أساليب العلاج العقابي، والتعديل فيها عند الاقتضاء، وهناك من يري أن المشرع الجزائري قد أصاب في عدم وضع تعريف دقيق لقاضي تطبيق العقوبات نظراً للصلاحيات المتعددة، والممنوحة له والمتعلقة أساساً بالعلاج العقابي".⁶

نظام قاضي تطبيق العقوبات هو نتيجة طبيعية لمبدأ تفريد العقاب، أي معاملة المحبوس الذي يقضي عقوبة سالبة للحرية وفقاً لوضعيته الجزائية وحالته البدنية والعقابية، فإذا دعت وضعية المحبوس إعادة النظر في عقوبة

¹ سائح سنقوفة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين، المرجع السابق، ص: 13.

² دكتور: عمر خوري. السياسة العقابية في القانون الجزائري "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 246.

³ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 85.

⁴ باعتبار أن التعاريف هي من عمل الفقه وليس المشرع، زيادة عن ذلك أن نظام قاضي تطبيق العقوبات هو نظام حديث النشأة نسبياً، و أن قطاع السجون يختلف في بعض الدول فهناك من اعتبره تابع لوزارة الداخلية و ليس لوزارة العدل مثل ما هو عليه الحال في مصر؛ الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين على ضوء القواعد الدولية والتشريعات الجزائرية والنصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 7.

⁵ استبدل المشرع الجزائري تسمية قاضي تنفيذ الأحكام الجزائية في ظل الأمر رقم 72-02 بقاضي تطبيق العقوبات في أحكام المادة 22 من القانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 18-01، إن هذا التغير في التسمية أثار جدل فقهي حول التفرقة بين تطبيق العقوبات وتنفيذ الأحكام الجزائية، إلا أن الرأي الراجح هو أن تنفيذ الأحكام الجزائية هو موضوع من موضوعات الإجراءات الجنائية، أما التنفيذ العقابي فيضمه قانون خاص للتنفيذ كما هو الحال عليه في القانون الجزائري؛ وأن المشرع الجزائري هو الوحيد الذي انفرد بهذه التسمية؛ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 81 إلى 84.

⁶ BETTAHAR TOUATI PENITENTIAIRE-DROIT-ALGERIEN8.HTML
WWW.MEMOIREONLINE.COM/01/07/329/M REFORME- /HTTP

تاريخ الدخول إلى الموقع 20-12-2018 ساعة الدخول 16:00.

الحبس فيمكن في هذه الحالة لقاضي تطبيق العقوبة تقرير جزاء بديل إن اقتضت الضرورة ذلك، وقد تضمن المرسوم التنفيذي رقم 06-109 في مادته الخامسة آليات للتطبيق من بينها إنشاء لجنة متخصصة للتقييم تساعد قاضي تطبيق العقوبة في اختيار البديل عن عقوبة الحبس حيث تعهد لهذه اللجنة دراسة شخصية المحبوس، وتقييم خطورة المحبوس، مع إعداد برنامج فردي لإعادة التربية والإدماج واقتراح توجيه المحبوس إلى المؤسسات المناسبة لدرجة خطورته.¹ وتعد الخطة الفردية لإعادة الإدماج هي عملية تنظيمية لكيفية قضاء المحبوس عقوبته السالبة للحرية من خلال تخطيط تنفيذ برامج تربوية مختلفة بحسب حاجة كل محبوس وفق برنامج زمني محدد بهدف مساعدته على الاندماج في المجتمع بعد الإفراج عنه. وتجسد هذه الخطة عملياً مبدأ تفريد العقوبة الوارد بالمادة 3 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.²

أما بالنسبة لقاضي تنفيذ العقوبات أم قاضي تطبيق العقوبات فهي الأخرى كانت مسألة خلاف فقهي، ونجد أن المشرع الفرنسي ومن بعده المشرع الجزائري قد اختار مصطلح قاضي تطبيق العقوبات بدلاً من قاضي تنفيذ العقوبات، كون أن دور القاضي لا يقتصر على العقوبة وإنما الاستمرار في تطبيقها، مروراً بمرحلة التفريد القضائي للعقوبة. لتسليط ضوء أكبر على مفهوم قاضي تطبيق العقوبات يتعين علينا معرفة كيف يتم تعيين قاضي تطبيق العقوبات؟ وما هي طبيعة أوامر ومقررات قاضي تطبيق العقوبات؟ وهذا ما سيتم الإجابة عليه من خلال هذا الفرع.

أولاً

تعيين قاضي تطبيق العقوبات

إن المشرع الفرنسي اشترط أن يتم تعيين قاضي تطبيق العقوبات من قضاة المجالس لدى محكمة مقر المجلس؛ وهذا بموجب مرسوم صادر من وزير العدل بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للقضاء، ويتم عزله من منصبه بنفس الطريقة، وفي حالة الغياب أو المرض فإنه يعين من يستخلفه من طرف محكمة مقر المجلس.³

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فنصت المادة 7 من الأمر رقم 72-02،¹ أما نص المادة 22 من القانون رقم 05-04 المتعمم بالقانون رقم 18-01 والتي تنص على أنه "يعين بموجب قرار من وزير العدل حافظ الأختام،

¹ عبد الصمد عليلي. السياسة العقابية في الجزائر ومدى استجابتها للمعايير الدولية، مجلة الحجّة، مجلة دورية تصدر عن منظمة المحامين لناحية تلمسان، تلمسان، نشر ابن خلدون تلمسان، العدد 3 جانفي 2012م، ص: 37.

² وزارة العدل. إنجاز الخطة الفردية لإعادة الإدماج، المرجع السابق، ص: 02.

³ فريد بلعدي. تنفيذ العقوبة السالبة للحرية دراسة تحليلية و تقويمية، المرجع السابق، ص: 174 .

في دائرة اختصاص كل مجلس قضائي، قاض أو أكثر، تُسند إليه مهام قاضي تطبيق العقوبات؛ يختار قاضي تطبيق العقوبات من بين القضاة المصنفين في رتب المجلس القضائي، على الأقل ممن يولون عناية خاصة بمجال السجون ."

من خلال استقراء هاتان المادتان نجد أن الأمر رقم 02-72 قد حدد مدة التعيين ب ثلاثة سنوات قابلة لتجديد على عكس القانون 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 الذي لم يحدد المدة وإنما تركها قابلة لتجديد، كون إصدار مقررات جديدة يشكل إرهاقاً كبيراً على السلطة المكلفة بالتعيين والمتمثلة في وزير العدل حافظ الأختام.² بل أكثر من ذلك أن بقاء قاضي تطبيق العقوبات مدة أطول يمكنه من التعرف على المشاكل والمعوقات لكل من المؤسسة العقابية والمحكوم عليهم، مما يؤدي به إلى العمل على إيجاد حلول مناسبة لتحقيق الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، زيادة عن ذلك أن أساليب التنفيذ العقابي الحديثة كإجازات الخروج ونظام الحرية النصفية يتطلب أن يكون هناك ثقة بين المحكوم عليهم وقاضي تطبيق العقوبات؛ وهذه الثقة تتطلب وجود فترة زمنية طويلة بين قاضي تطبيق العقوبات والمساجين.³

ما يمكن استنباطه أن المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 قد جرد النائب العام لدى المجلس القضائي من إمكانية التعيين المؤقت لقاضي تطبيق العقوبات حتى ولو في حالة الاستعجال، مما يؤكد على أن قاضي تطبيق العقوبات هو قاضي حكم وليس قاضي نيابة مما يجعله أكثر مصداقية في أداء عمله.⁴ لتعيين قاضي تطبيق العقوبات لابد من توافر شروط قانونية وشروط موضوعية، تنص المادة 22 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 على الشروط التي يجب أن تتوفر لتعيين قاضي تطبيق العقوبات وهي:

¹ نصت على أنه " يعين في دائرة اختصاص كل مجلس قضائي، قاضي واحد أو أكثر لتطبيق الأحكام الجزائية، بموجب قرار من وزير العدل لمدة ثلاثة سنوات قابلة لتجديد؛ وينحصر دور القاضي المكلف بتطبيق الأحكام الجزائية بمتابعة تنفيذ الأحكام الجزائية وعليه تشخيص العقوبات وأنواع العلاج ومراقبة شروط تطبيقها، وفقاً لأحكام هذا النص؛ ويجوز للنائب العام لدى المجلس القضائي، وفي حالة الاستعجال، أن ينتدب قاضياً من دائرة اختصاص المجلس القضائي ليمارس مؤقتاً مهام قاضي تطبيق الأحكام الجزائية "

² الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين على ضوء القواعد الدولية والتشريع الجزائري و النصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 9

³ ياسن مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 87-88 .

⁴ الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين على ضوء القواعد الدولية والتشريع الجزائري والنصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 9.

1- أن يكون القاضي المراد تعيينه في مهام قاضي تطبيق العقوبات من ضمن القضاة المصنفين في رتبة المجلس القضائي،¹ أي رتبة مستشار، أو رئيس غرفة أو حتى رئيس مجلس، ولا يشترط الممارسة الفعلية؛ ويكون لديهم رصيد ثقافي وبسيكولوجي، ولهم أقدمية مهنية.² وعمليا يختار قاضي تطبيق العقوبات من بين قضاة النيابة باعتبارهم أكثر دراية بالتنفيذ العقابي واحتكاكا بها خاصة عند زيارة المؤسسات العقابية وتفقد المحكوم عليهم.³

2- أن يكون هذا القاضي ممن يولون اهتمام خاص بعالم السجون أي أن يكون قاضي تطبيق العقوبات له ميل للاتصال بالمحبوس وتكون له نظرة بالنسبة للمحبوس على أنه مجرد بشر زلت به الأقدام في عالم الإجرام وهم أكثر الناس حاجة للاهتمام، وذلك من أجل الحد من ظاهرة الإجرام والعمل على إعادة إدماجهم.⁴

نجد أن المشرع الجزائري لم يضع معايير محددة لتقرير ما إذا كان القاضي لديه ميلاً ورغبة بعالم السجون؛ كون أنه أمر شخصي وصعب التأكد منه، مما جعل المديرية العامة للإدارة السجون بوزارة العدل في ظل الأمر رقم 02-72 حدد بعض التوجيهات فيما يخص اختيار قاضي تطبيق العقوبات من خلال المذكرة رقم 01/2000 الصادرة بتاريخ 2000/12/19 والموجهة إلى رؤساء المجالس والنواب العامين وأهمها:

- أن يكون قاضي تطبيق العقوبات من أحسن القضاة وأكثرهم تجربة وكفاءة؛ ومن بين القضاة الذين يهتمون بشؤون السجن؛ إرفاق اقتراح التعيين بتقرير مفصل يبرز على الخصوص المعايير التي تبرره وتسببه؛⁵ أن يتفرغ قاضي تطبيق العقوبات لوظائفه فقط، ولا يسند له وظائف أخرى إلا عند الضرورة.⁶

تمكين القاضي المشرف على هذه المصلحة من الوسائل البشرية والمادية الضرورية لممارسة صلاحياته كلية وبدون أية عراقيل؛ زيادة عن ذلك يجب أن تكون هناك مصلحة تطبيق الأحكام الجزائية على مستوى كل مؤسسة إعادة

¹ نجد أن المواد 46 و 47 من القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004م المتضمن القانون الأساسي للقضاء، هي التي حددت الرتب المشكلة لسلك القضاء إلا أنه يجب عدم الخلط ما بين الوظيفة و الرتبة، كون أن الوظيفة هي المنصب الذي يشغله القاضي بغض النظر عن الرتبة و قد حددتها المواد 49 و 50 من القانون العضوي رقم 04-11، أما الرتبة فهي مرتبطة بالترقية وشغل الوظيفة لا يقتضي الرتبة كون أن قاضي تطبيق العقوبات ليس برتبة وإنما هو وظيفة؛ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 89.

² سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين، المرجع السابق، ص: 17.

³ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 89.

⁴ سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين، المرجع السابق، ص: 18.

⁵ يوجد على مستوى القطر الجزائري ستة و ثلاثون قاضي تطبيق العقوبات، أي يوجد قاضي واحد على مستوى كل مجلس قضائي وكلهم رجال على عكس المشرع الفرنسي التي تمثل نسبة 63,5 بالمائة لسنة 2001م من النساء قضاة تطبيق العقوبات؛ الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجن على ضوء القواعد الدولية والتشريع الجزائري و النصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 11 .

⁶ الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجن على ضوء القواعد الدولية والتشريع الجزائري و النصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 90.

التأهيل وإعادة التربية المتواجدة بمقر المجلس،¹ من أجل معاونة ومساعدة قاضي تطبيق العقوبات في أداء مهامه، كما ينبغي اختيار قضاة تطبيق الأحكام الجزائية بناء على طابعهم ومؤهلاتهم ويكون لهم رصيد كافي من التجربة وتكوين ملائم و تحريرهم من المهام الأخرى.²

إن تعيين قاضي تطبيق العقوبات من قبل وزير العدل لا يتماشى والمبادئ التي أقرها دستور سنة 1996 م من خلال المواد 138 و 158 منه،³ باعتبار أن القضاء هو الحارس لحقوق وحرية الأفراد وبهذه الطريقة يكون قابلاً للعزل من منصبه؛ مما يؤدي إلى التعارض مع الأسس التي يقوم عليها التدخل القضائي في مرحلة التنفيذ والتي تعمل على ضمان حقوق المحكوم عليهم واحترام مبدأ الشرعية، وطريقة هذا التعيين تجعل من السلطة التنفيذية تتدخل في مرحلة تنفيذ العقوبة مما كان يتعين على المشرع الجزائري أن يسلك مسلك المشرع الفرنسي وجعل تعيين قاضي تطبيق العقوبات بموجب مرسوم رئاسي،⁴ وكذلك بالنسبة إلى طريقة إنهاء مهام قاضي تطبيق العقوبات؛ نجد أن المشرع الفرنسي حدد طريقة إنهاء مهام قاضي تطبيق العقوبات على عكس المشرع الجزائري الذي لم يتطرق إلى ذلك، فمثلاً عندما يكون قضاة تطبيق العقوبات عينوا بموجب مقررات من وزير العدل إلى أنه يتم نقلهم بمجرد حدوث حركة في سلك القضاء.⁵

من الشروط أيضا يجب على قاضي تطبيق العقوبات أن تكون له ميولات اتجاه شؤون النزلاء، إما أن يصرح بها أو يطلب العمل في رحابها، أو تستوحي من خلال تصرفاته وحديثه؛ أو وجود بحوث سابقة لديه أو إلقاء محاضرات، أو له مقدرة علمية وقانونية وتربوية تبدي رغبته في تولي هذه المهمة فهذه المعطيات تمكن رئيس المجلس والنائب العام بإعطاء اقتراح تولي هذا النوع من المناصب وعلى إثرها يصدر وزير العدل قرار بتعيين المعني في مهام قاضي تطبيق العقوبات.⁶

¹ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 90.

² توصيات الورشة الخامسة والمتعلقة بقاضي تطبيق الأحكام الجزائية، الملتقى الدولي حول عصنة قطاع السجون في الجزائر، المنظم من طرف وزارة العدل وبالتنسيق مع برنامج الأمم المتحدة الإنمائي ليومي 19 و 20 جانفي 2004م، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2004م، ص: 156 ، مقتبس من ياسين مفتاح، المرجع السابق، ص: 90.

³ الدستور الجزائري لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996م، المتعلق بنص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر لسنة 1996م، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996م.

⁴ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 93 .

⁵ الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين على ضوء القواعد الدولية والتشريع الجزائري والنصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 12.

⁶ سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المخبوسين، المرجع السابق، ص: 19 .

بالرجوع إلى قانون تنظيم السجون وقانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد أن قاضي تطبيق العقوبات لا تربطه أية صلة بالجهات القضائية الأخرى، وأنه قاضي لا غير بعيداً عن أي تدخل أو ضغوط أو ممارسات أخرى من شأنها تعطيل عمله وتحد من أدائه الحسن.¹

أما عن مقررات قاضي تطبيق العقوبات فلا يتم تسببها إلا في حالة التوقيف المؤقت، وذلك بعد أخذ رأي لجنة تطبيق العقوبات، وإصدار مقرر مسبب بتوقيف تطبيق العقوبة السالبة للحرية الذي لا يتجاوز ثلاثة أشهر، إذا كان باقي العقوبة المحكوم بها على المحبوس يقل عن سنة واحدة أو يساويها وفق أحكام المادة 130 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.²

إن مقررات قاضي تطبيق العقوبات هي مقررات إدارية وليست قضائية كون أن لجنة تكيف العقوبات تُلغي مقررات قاضي تطبيق العقوبات بعد إخطارها من قبل وزير العدل حافظ الأختام،³ واستعمل المشرع الجزائري مصطلح مقرر بينما المشرع الفرنسي استعمل مصطلح أمر أو حكم، وفي الواقع نجد أن قاضي تطبيق العقوبات يقوم بملاء نموذج معد من طرف الإدارة المركزية عند إصداره مثلاً مقرر الإفراج المشروط.⁴

أما عن كيفية تنفيذ هذه المقررات التي يصدرها قاضي تطبيق العقوبات، نجد أن المشرع الجزائري لم يفصل في الطبيعة القانونية لهاته المقررات؛ فإذا كانت ذات طبيعة قضائية فإن النيابة العامة هي المسؤولة عن تنفيذها، أما إذا كانت ذات طبيعة إدارية فإن قاضي تطبيق العقوبات هو المسئول عن تنفيذها على أنه يمكن للنيابة العامة تسخير القوة العمومية لتنفيذ مقرر إلغاء الإفراج المشروط الذي يصدره قاضي تطبيق العقوبات.⁵

إن المشرع الجزائري أوجد جريمة جديدة تعرف بجريمة الفرار وتطبق على المحبوس الذي لم يعد إلى المؤسسة العقابية بعد انتهاء المدة المحددة له في حالة استفادته من أحد التدابير سواء رخصة الخروج تحت الحراسة، الوضع في اللو رشات الخارجية، الحرية النصفية، الوضع في نظام البيئة المفتوحة، وإجازة الخروج، والتوقيف المؤقت لتطبيق

¹ سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين، المرجع السابق، ص: 21.

² تسبب مقررات قاضي تطبيق العقوبات كانت مسألة خلاف، كون أن المشرع الجزائري يقصد فعلاً ما أورده في أحكام هذه المادة 130 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 وأن لا يضيف الطبيعة القضائية على غيرها من المقررات وخاصة مقرر الإفراج المشروط الذي له نفس طريقة الإصدار وطريقة الطعن بالنسبة لمقرر التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة؛ الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجن على ضوء القواعد الدولية والتشريع الجزائري و النصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 26.

³ المادة 161 من قانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

⁴ الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجن على ضوء القواعد الدولية والتشريع الجزائري و النصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 27.

⁵ المادة 2/147 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

العقوبة،¹ فكان يتعين على المشرع الجزائري أن يسلك ما سلكه المشرع الفرنسي بأن يمنح لقاضي تطبيق العقوبات سلطة إصدار أوامر كالأمر بالإحضار أو القبض أو الضبط وذلك تخفيفاً على النيابة العامة.²

ثانياً

سلطات قاضي تطبيق العقوبات

لم تكن لقاضي تطبيق الأحكام الجزائية في ظل الأمر رقم 72-02 أي سلطة تقريرية وهذا ما يتناقض مع مهمة القاضي التي تكون سلطته إما الفصل أو الحكم أو الأمر، مما جعل قاضي تطبيق الأحكام الجزائية ليس له دور فعال في القضاء،³ إلا أن المشرع الجزائري تدارك هذا النقص من خلال القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 الذي وسع من صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات، ولهذا يثار التساؤل عن ما هي سلطات قاضي تطبيق العقوبات؟ وهذا ما سيتم شرحه من خلال هذه النقطة.

1- السلطات الإدارية لقاضي تطبيق العقوبات: نجد أنه لا يوجد نص يحدد مكتب قاضي تطبيق العقوبات سواء في المحكمة أو في المجلس أو في أي مكان آخر، أما عملياً فيمكن أن يكون لقاضي تطبيق العقوبات مكتب إما في المجلس أو على مستوى المؤسسة العقابية.⁴ وتمثل السلطات الإدارية لقاضي تطبيق العقوبات في: أ- تلقي الشكاوي والتظلمات وهنا يجوز للمحبوس عند المساس بأي حق من حقوقه، أن يقدم شكوى إلى مدير المؤسسة العقابية الذي يتعين عليه قيدها في سجل خاص والنظر فيها، والتأكد من صحة ما ورد بها، واتخاذ كل الإجراءات القانونية اللازمة في شأنها؛ إذا لم يتلق المحبوس أي رد على شكواه من مدير المؤسسة العقابية بعد مرور 10 أيام من تاريخ تقديمها، جاز له إخطار قاضي تطبيق العقوبات مباشرة.⁵ وهذا الحق هو محمول لأي محبوس بغض النظر عن وضعيته الجزائية على عكس أمر رقم 72-02 الذي حصر هذا الحق فقط بالنسبة للمحبوسين المحكوم عليهم نهائياً.⁶

¹ المادة 169 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.

² الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين على ضوء القواعد الدولية والتشريعات الجزائرية والنصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 29 .

³ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 113 .

⁴ سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين، المرجع السابق، ص: 23.

⁵ المادة 1/79-2 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.

⁶ دكتور: عمر خوري. السياسة العقابية في القانون الجزائري "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 278 .

نجد أن أحكام المادة 79 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 اشترطت أن يقدم المحبوس تظلمه إلى مدير المؤسسة العقابية أولاً وفي حالة عدم الرد في مهلة 10 أيام أن يتقدم إلى قاضي تطبيق العقوبات. وإن المشرع الجزائري استمد هذا الحق من خلال القواعد الدولية وهذا ما أقره المجلس الاقتصادي والاجتماعي، وقواعد الحد الأدنى لمعاملة المساجين المنعقد في جنيف. ولا يشترط احترام هذا الترتيب التنظيمي، كما يجوز للمحبوس أن يقدم شكواه وأن يرفع تظلمه أيضاً إلى الموظفين المؤهلين، والقضاة المكلفين بالتفتيش الدوري للمؤسسة العقابية، وله الحق في مقابلة هؤلاء، دون حضور موظفي المؤسسة العقابية.¹

ب- النظام التأديبي هنا يحق للمحبوس أن يقدم تظلماً في العقوبات المسلطة عليه من الدرجة الثالثة والتي حددتها أحكام المادة 83 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18،² إن هذا التظلم يقدم إلى قاضي تطبيق العقوبات ويكون هذا التظلم بموجب تصريح لدى كتابة الضبط المؤسسة العقابية خلال 48 ساعة من تبليغ هذا المقرر، والفقرة الخامسة من نفس المادة التي تنص على؛³ أن يحال ملف التظلم إلى قاضي تطبيق العقوبات دون تأخير للنظر فيه وجوباً في أجل أقصاه 5 أيام من تاريخ إخطاره.⁴

إلا أنه يؤخذ على المشرع الجزائري أنه لم يحدد المدة الزمنية لإحالة الملف من المؤسسة العقابية إلى قاضي تطبيق العقوبات وإنما استعمل عبارة "دون تأخير". كما يمكن أن يتضمن بريد قاضي تطبيق العقوبات طلبات تخص مصالح المحبوسين، فمنها ما هو قانوني ومنها ما هو غير ذلك، ويختص بريد أولياء النزلاء كما يستقبل المحبوسين وأوليائهم والشخصيات والهيئات ذات الصلة بإعادة الإدماج.⁵

ج- حركة المحبوسين: يختص بإصدار هذا الأمر إما قاضي تطبيق العقوبات أو القاضي المختص أو وكيل الجمهورية، أو قاضي التحقيق، أو النائب العام أو مدير المؤسسة العقابية مع إخطار القاضي المكلف بالقضية.⁶ يتم إتخاذ إتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة لتفادي هروب المساجين، ويخضع المحبوس لتفتيش دقيق قبل انطلاق القافلة

¹ المادة 3/79 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 .

² هي: المنع من الزيارة لمدة لا تتجاوز شهراً واحداً ماعداً زيارة المحامي، الوضع في العزلة لمدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً.

³ المادة 84 / 1 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18.

⁴ المادة 84 / 5 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18.

⁵ سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين، المرجع السابق، ص: 43 إلى 65 .

⁶ دكتور: عمر خوري. السياسة العقابية في القانون الجزائري "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 277.

وتوضع الأغلال تحت مسؤولية المكلف بالمهمة. ويجب على مدير المؤسسة العقابية أن يبلغ رئيس القافلة بأسماء المحبوسين الخطرين وأن يقدم له جميع المعلومات المفيدة بشأنهم.¹

د- أنظمة الاحتباس: نجد أنه يتم تطبيق النظام الجماعي في المؤسسات العقابية كما يمكن تطبيق الاحتباس الانفرادي ليلاً نظراً للطبيعة الشخصية للنزول، أو الوضع في العزلة. ونجد أنه يخضع نشاط المرين داخل المؤسسة العقابية، وكذلك المختصين في علم النفس والمساعدات والمساعدين الاجتماعيين إلى رقابة قاضي تطبيق العقوبات؛ وإن كانوا إدارياً تابعين إلى المؤسسة العقابية،² بعدما كان هناك ما يعرف بالمساعدات الاجتماعية حسب المادة 85 من الأمر 72-02 التي كانت تحت سلطة قاضي تطبيق الأحكام الجزائية.³

هـ- منح رخص الاتصال: يمنح بها قاضي تطبيق العقوبات رخص الاتصال لفئات معينة.⁴ منها المحضر القضائي للقيام بتبليغ المحبوس بأي حكم، ويشترط أن يكون المحبوس محكوم عليه نهائياً، وكذلك يمنح للمحامي في حالة أن تكون أسباب الزيارة مشروعة ويكون كذلك محكوم عليه نهائياً. كما يمنح رخصة الاتصال للموثق، وبالتالي نجد أن أشخاص المذكورين في أحكام المادة 66 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 هو من صلاحيات مدير المؤسسة العقابية أما الأشخاص المذكورين في أحكام المادة 67 من نفس القانون فرخصة الاتصال فيها من اختصاص قاضي تطبيق العقوبات،⁵ أما إذا كان المحبوس مؤقتاً فتسلم رخصة الاتصال من القاضي المختص، إذا كان مستأنفاً أو طاعناً بالنقض فتسلم من قبل وكيل الجمهورية أو النائب العام على حسب الحالة.⁶

و- دراسة ملفات رد الاعتبار: بعدما يتم استكمال الملف لكافة الوثائق من قبل وكيل الجمهورية؛ يتم دراسة الملف من قبل قاضي تطبيق العقوبات، ويصدر قراره بخصوص إفادة الطالب برد الاعتبار من عدمه، وهو رأي استشاري بالنسبة لغرفة الاتهام.⁷

2- سلطات قاضي تطبيق العقوبات في نظام البيئة المغلقة

¹ المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 07-99، المؤرخ في 10 ربيع الأول عام 1428 هـ الموافق ل 29 مارس 2007م، الذي يحدد كفاءات استخراج المحبوسين وتحويلهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 22، الصادرة بتاريخ 04 أبريل 2007م.

² المادة 89 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.

³ دكتور: دروس مكي. الموجز في علم العقاب، قسنطينة، الجزائر، الديوان الوطني للطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، سنة 2010م، ص: 138.

⁴ المواد 66 و 67 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.

⁵ سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين، المرجع السابق، ص: 51 و 52.

⁶ دكتور: عمر خوري. السياسة العقابية في القانون الجزائري "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 278.

⁷ سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين، المرجع السابق، ص: 58.

ترتكز سلطات قاضي تطبيق العقوبات في نظام البيئة المغلقة؛ على أهم مبدأ من المبادئ الأساسية التي تركز عليها عملية التنفيذ العقابي.¹ والذي يُعرف بمبدأ تفريد العقوبة، الذي عرّفه المشرع الجزائري على أنه معاملة المحبوس وفقاً للوضعية الجزائية والصحية، والعقلية، والبدنية، دون أي تمييز في الجنس أو العرق أو الدين أو اللغة أو الرأي؛ وذلك بالعمل على صيانة حقوقهم وكرامتهم الإنسانية.² فيتأسس قاضي تطبيق العقوبات لجنة تطبيق العقوبات، بحيث يتولى مهمة تصنيف المحبوسين بترتيبهم وتوزيعهم على أساس وضعيتهم الجزائية، وخطورتهم الإجرامية، بحيث يقسم المحبوسين على أساس الجنس والسّن، ومدة العقوبة، والسوابق القضائية.³ بموجب هذه المعايير يوزع المحكوم عليهم على مختلف مؤسسات البيئة المغلقة التي صنفها المشرع الجزائري إلى مؤسسات وقاية، ومؤسسات إعادة التربية، ومؤسسات إعادة التأهيل، أما المراكز المتخصصة فقسّمها إلى مراكز متخصصة للنساء، ومراكز متخصصة للأحداث.⁴

3- سلطات قاضي تطبيق العقوبات خارج نظام البيئة المغلقة

إن المشرع الجزائري أخذ بالنظام التدريجي في صورته الحديثة والمتمثل في تجنب الانتقال المفاجئ للمحكوم عليه من الوسط المغلق إلى الوسط الحر، ومر هذا النظام بعدة مراحل من نظام البيئة المغلقة إلى نظام مُكماً له وهو نظام خارج البيئة المغلقة أو ما يسمى بالنظام المفتوح أو المؤسسات المفتوحة. ولقد أقر المشرع الجزائري عدة سلطات لقاضي تطبيق العقوبات مثل سلطته في نظام الورشات الخارجية، ونظام الحرية النصفية، ومؤسسات البيئة المفتوحة، وأنظمة تكييف العقوبة، هذا سيتم التطرق إليه بتفصيل أكثر في المبحث الثالث المعنون ب أساليب تحقيق الردع الخاص خارج البيئة المغلقة من الفصل الأول، الباب الثاني من هذه الأطروحة.

الفرع الثاني

علاقة قاضي تطبيق العقوبات بالجهات المعاونة له

إن نجاح قاضي تطبيق العقوبات في وظائفه مرتبط بعلاقاته مع الجهات التي تشاركه في إنجاز هذا النجاح لذلك يتعين علينا معرفة ما هي الجهات المعاونة والمساعدة لقاضي تطبيق العقوبات؟ وهذا ما سيتم الإجابة عليه من

¹ المادة 03 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

² المادة 2 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

³ المادة 2/24 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

⁴ المادة 28 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

خلال هذا الفرع فسنتناول علاقة قاضي تطبيق العقوبات بوزير العدل والنيابة العامة أولاً، وثانياً علاقة قاضي تطبيق العقوبات بالخبراء والفنيين، وثالثاً علاقة قاضي تطبيق العقوبات بقضاة الحكم ومدير المؤسسة العقابية.

أولاً

علاقة قاضي تطبيق العقوبات بوزير العدل والنيابة العامة

1- علاقة قاضي تطبيق العقوبات بوزير العدل: إن أول مهمة أسندت إلى وزير العدل في إطار تنفيذ العقوبة السالبة للحرية سواء من خلال الأمر رقم 02-72 أو القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 هو تعيين قاضي تطبيق العقوبات، وبالتالي فهو يخضع لوزير العدل؛ وهذه التبعية في التعيين والتنحية جعلت قاضي تطبيق العقوبات أقرب من حيث طبيعته إلى القضاء المكونين للنيابة العامة والذين يخضعون مباشرة إلى وزير العدل،¹ وهذا ما جعل من الناحية العملية أن تعين قاضي تطبيق العقوبات يكونون من بين أعضاء النيابة العامة مما أدى إلى وجود خطر على السير الحسن لمهمة إعادة التأهيل والإدماج الاجتماعي المنوط بقاضي تطبيق العقوبات نظراً لاتصاف النيابة العامة بصفة الاتهام والشدة والهجومية ضد السجين.²

أن المشرع الجزائري عمل من خلال أحكام القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 على التضييق من نطاق السلطة التقريرية لوزير العدل ووسع من صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات من أجل تحقيق الإصلاح والتقويم وإعادة الإدماج الاجتماعي للنزلاء؛ وفرض عليهم برنامج علاجي عقابي تأهيلي مدروس من أجل إعادة إدماج السجين في المجتمع والتأقلم معه على النحو الأصح. أما وزير العدل أصبحت تنحصر سلطاته في إصدار مقرر التأجيل بتنفيذ العقوبة إذا كانت تزيد عن ستة أشهر وتقل عن أربعة وعشرين شهراً وفي حالة الحمل والمرض الخطير وحالة طلب العفو أو عند الانتهاء من أداء الخدمة الوطنية.³ وإصدار مقرر الإفراج المشروط عن المحبوس الباقي على انقضاء مدة عقوبته أكثر من 24 شهراً في الحالات المنصوص عليها في المادة 135 من هذا القانون، وكذلك في حالة إلغاء مقرر الإفراج المشروط من قبل وزير العدل.⁴

¹ مختارة بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 105.

² فريد بلعدي. تنفيذ العقوبة السالبة للحرية دراسة تحليلية و تقويمية، المرجع السابق، ص: 185 إلى 186 .

³ المواد 17 و 18 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.

⁴ المادة 147 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.

2- علاقة قاضي تطبيق العقوبات بالنيابة العامة: بموجب القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 نجد أن المشرع الجزائري حدد مهمة النيابة العامة وقاضي تطبيق العقوبات بأن يسهر قاضي تطبيق العقوبات،¹ فضلاً عن الصلاحيات المخولة له بمقتضى أحكام هذا القانون، على مراقبة مشروعية تطبيق العقوبات السالبة للحرية، والعقوبات البديلة عند الاقتضاء وعلى ضمان التطبيق السليم لتدابير تفريد العقوبة. كما لم يفصل صراحة في تبعية قاضي تطبيق العقوبات لا في ظل الأمر رقم 72-02 ولا في القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18، على عكس المشرع الفرنسي الذي حسم الأمر صراحة في أحكام المادة 2/712 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الذي اعتبر قاضي تطبيق العقوبات هو من قضاة الحكم.²

الواقع العملي نجد أن هناك بعض المجالس القضائية من يمارس فيها صلاحية النائب العام المساعد ووظيفة قاضي تطبيق العقوبات وفي نفس الوقت يستخلف النائب العام في حالة غيابه مما يخلق مشكلتان قانونيتان تتمثل في التعارض في الصلاحيات المتعلقة بالطعن في مقررات توقيف المؤقت للعقوبة والإفراج المشروط التي يصدرها قاضي تطبيق العقوبات، أما المشكلة الثانية فهي موضوعية تتمثل في مصداقية قاضي تطبيق العقوبات باعتباره أصبح يمثل في هذه الحالة جهة اتهام وجهة تعمل على ضمان حقوق المساجين.³

¹ علاقة قاضي تطبيق العقوبات والنيابة العامة في ظل القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 نجد أنها تنحصر في نقطتين وهما:

1- الطعن في مقررات الإفراج المشروط والتوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة على أنه يجوز للمحبوس والنائب العام الطعن في مقرر التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة، أو مقرر الرفض أمام اللجنة المنصوص عليها في المادة 143 من هذا القانون، خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ تبليغ المقرر، كما أنه يجوز للنائب العام أن يطعن في مقرر الإفراج المشروط أمام اللجنة المنصوص عليها في المادة 143 من هذا القانون في أجل ثمانية (8) أيام من تاريخ التبليغ.

2- في مجال تنفيذ أحكام العقوبة الأصلية المتعلقة بعقوبة العمل للنفع العام وهذا ما حددته نص المادة 05 مكرر والمادة 4 من قانون العقوبات الجزائري، على أنه يجوز للنيابة العامة صلاحية تنفيذ العقوبة الأصلية للمحكوم عليه في حالة الإخلال بالتزامات المفروضة عليه بمقتضى عقوبة العمل لنفع العام بعد إخطار من قبل قاضي تطبيق العقوبات بموجب محضر الإخلال بالتزام أو محضر عدم المنول؛ سائح سنقوقة. قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين، المرجع السابق، ص: 27 إلى 28.

²الظاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين على ضوء القواعد الدولية والتشريع الجزائري و النصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 14؛

ART 712/2 Code De Procédure Pénale " Dans chaque tribunal de grande instance un ou plusieurs magistrats du siège sont charges des fonctions de juge de l'application des peines.

ces magistrats sont désignés par décret pris après avis du conseil supérieur de la magistrature il peut être mis " fin a leurs fonctions dans les mêmes formes .

Si un juge de l'application des peines est temporairement empêché d'exercer ses fonctions le président du tribunal de grande instance désigne un autre magistrat pour le remplacer"

³ مختارية بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 108.

ثانيا

علاقة قاضي تطبيق العقوبات بالخبراء و الفنيين

يوجد بكل مؤسسة عقابية مصحة يتم فيها فحص المحبوسين من طرف الطبيب والأخصائي النفسي عند دخوله إلى المؤسسة العقابية وعند الإفراج عنه، وأنه يستفيد من هذه الخدمات الطبية في أي مؤسسة استشفائية أخرى إن اقتضى الأمر.¹ زيادة على ذلك يعين في كل مؤسسة عقابية مربيون وأساتذة ومختصون في علم النفس، ومساعدون اجتماعيون يوضعون تحت سلطة المدير ويباشرون مهامهم تحت رقابة قاضي تطبيق العقوبات.²

يوجد بكل مؤسسة إعادة التأهيل وإعادة التربية مصلحة متخصصة للتقييم والتوجيه تعمل على دراسة شخصية المحكوم عليه وتقييم درجة خطورته،³ بالإضافة إلى مصالح الرعاية اللاحقة للمفرج عنهم.⁴ إلا أن آراء هؤلاء الخبراء والفنيين غير ملزمة لقاضي تطبيق العقوبات إلا أنه يأخذها بعين الاعتبار لإصدار المقرر المناسب للمحبوس نظرا لكفاءتهم وخبرتهم وتخصصهم في ذلك.

ثالثا

علاقة قاضي تطبيق العقوبات بقضاة الحكم و مدير المؤسسة العقابية

1- علاقة قاضي تطبيق العقوبات بقضاة الحكم

إن مقررات قاضي تطبيق العقوبات قابلة للطعن فيها أمام لجنة تكييف العقوبات ويكون الطعن إما من طرف النائب العام أو المحبوس أو وزير العدل،⁵ إلا أن هذه المسألة كانت محل خلاف من طرف رجال القانون حول اعتبار قاضي تطبيق العقوبات هو من قضاة القضاء الجالس أو الواقف.⁶

¹ المواد 57 و 58 من القانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 18-01.

² لذلك نجد أن قاضي تطبيق العقوبات قبل أن يصدر مقرر بشأن طلب محبوس فانه يحتاج إلى إجراء فحوصات للمحكوم عليه سواء من الناحية الطبية فيتصل بطبيب المؤسسة من أجل معرفة ما مدى تحمل المحكوم عليه القيام بالأعمال البدنية، أما من الناحية النفسية فانه يتصل بالأخصائي النفسي من أجل معرفة ما مدى استجابته لجهود التقوم، أما المساعد الاجتماعي فانه يبين الأسباب والظروف التي أدت بالمحكوم عليه إلى الانحراف وارتكاب الجريمة؛ فبين للقاضي الأسلوب الذي يختاره لمساعدة المحكوم عليه في عدم العودة إلى ارتكاب الجريمة؛ المادة 89 من القانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 18-01؛ ياسين مفتاح. لإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 105 .

³ المادتان 4 و 5 من المرسوم التنفيذي رقم 06-109 .

⁴ المادة 113 من القانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 18-01.

⁵ المادة 143 من القانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 18-01.

⁶ يري الاتجاه الأول أن قاضي تطبيق العقوبات هو من قضاة القضاء الجالس أي من قضاة الحكم مادامت مقرراته تخضع لما تخضع له الأحكام القضائية باعتبار أنه لا يمكن للنائب العام أن يطعن في مقرر يتخذه عضو من النيابة العامة وهو الذي يمارس سلطة رئاسية عليه، وأنه في حالة شغور منصب

إن قاضي تطبيق العقوبات هو من قضاة النيابة العامة وبالتالي لا يستفيد من حق الاستقرار، ويخضع لتقييم من قبل النائب العام ولا يتمتع بأي استقلالية مثل قضاة الحكم ويخضع لتدرج السلم والذي يأتي على رأسه وزير العدل الذي يعد رئيساً للنيابة العامة حسب نص المادة 31 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- علاقة قاضي تطبيق العقوبات بمدير المؤسسة العقابية

يختص مدير المؤسسة العقابية بتنظيم الحياة اليومية للمحبوس، بينما قاضي تطبيق العقوبات فيختص بالعلاج العقابي، إلا أنه يوجد تصادم بينهم بالرغم من توضيح المشرع الجزائري في النصوص القانونية، وإن هذا التداخل أثار مسألة قانونية وفقهية وهي البحث عن معيار يحد كل من صلاحياتهم؛ مما أدى إلى وجود معيار يعتبر أنه كل ما هو فردي فهو عمل قاضي تطبيق العقوبات وكل عمل يعتبر جماعي هو اختصاص مدير المؤسسة العقابية، غير أن هذا المعيار تعرض لنقض كون أن هناك قرارات يتخذها قاضي تطبيق العقوبات تشمل مجموعة من المساجين مثل الوضع في نظام الورشة الخارجية أو الحرية النصفية، في المقابل لا يمكنه أن يتخذ قرار يدخل في اختصاص الإدارة العقابية.¹

إن مدير المؤسسة العقابية هو إداري يعين من قبل الإدارة المركزية ويخضع لقانون الوظيفة العمومي، بينما قاضي تطبيق العقوبات يعين من قبل وزير العدل حافظ الأختام بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء ويخضع للقانون الأساسي للقضاء، ونجد أن الوضع في العزلة هو جزاء تأديبي نتيجة لإخلال المحبوس بالنظام الداخلي للمؤسسة العقابية، ويختص بذلك مدير المؤسسة العقابية، بالرغم من أن قاضي تطبيق العقوبات هو الذي يشرف على تطبيق العلاج العقابي.²

هناك العديد من الجزاءات التي يوقعها مدير المؤسسة العقابية كحرمان المحبوس من رؤية عائلته والمنع من المراسلات.³ ويمنح مدير المؤسسة العقابية حق زيارة المحبوس لكل من أصوله وفروعه إلى غاية الدرجة الرابعة

قاضي تطبيق العقوبات فان رئيس المجلس هو الذي يتولى تعيين قاضي تطبيق العقوبات، في حين هناك اتجاه ثاني يري أن قاضي تطبيق العقوبات هو ليس من قضاة الحكم؛ كون أن لجنة تكييف العقوبات التي تنظر في الطعن المقدم ضد مقررات قاضي تطبيق العقوبات هي جهة إدارية وليست قضائية؛ وأن التعيين لمنصب قاضي تطبيق العقوبات هو تعيين مؤقت كون أنه لا يتجاوز ثلاثة (3) أشهر وبالتالي فهو ليس من قضاة الحكم؛ ياسين مفتاح. لإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 95.

¹ الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين على ضوء القواعد الدولية والتشريع الجزائري و النصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 16 .

² الطاهر بريك. فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين على ضوء القواعد الدولية والتشريع الجزائري و النصوص التنظيمية المستحدثة لتطبيقه، المرجع السابق، ص: 17 إلى 18 .

³ المادة 83 من القانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 18-01.

وزوجه ومكفوله وأقاربه بالمصاهرة إلى غاية الدرجة الثالثة، كما يمكن أن تكون هناك زيارات استثنائية للأشخاص والجمعيات الإنسانية والخيرية ورجال الدين متى تبين أن لهم فائدة في إعادة إدماجهم اجتماعياً.¹

بينما قاضي تطبيق العقوبات فهو يختص بمنح حق الزيارة للوصي على المحبوس والمتصرف في أمواله ومحاميه أو أي موظف أو ضابط عمومي متى كانت أسباب الزيارة مشروعة،² وبالتالي نجد أنه تم تقليص صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات في منح رخص الزيارات في ظل القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 والذي حددها على سبيل الحصر على عكس ما كان عليه في ظل الأمر رقم 02-72.

من صلاحيات مدير المؤسسة العقابية تمكين المحبوسين من متابعة برامج الإذاعة والتلفزيون، الجرائد، المجلات وتلقي محاضرات في جميع المجالات، مع بث البرامج السمعية أو السمعية البصرية وذلك باستشارة لجنة تطبيق العقوبات.³ ويمكن لمدير المؤسسة العقابية أن يمنع بموجب مقرر المحبوس من استعمال الهاتف لمدة لا تتجاوز ستين يوماً في حالة المحاكمة التي تمس بأمن المؤسسة العقابية.⁴ ونجد أنه لم يقي لقاضي تطبيق العقوبات إلا تلقي شكاوى المحبوسين في حالة عدم رد مدير المؤسسة العقابية في مدة عشرة (10) أيام عندما يكون هناك مساس بحقوق المحبوسين.⁵

ما يمكن استنتاجه أن مدير المؤسسة العقابية لا يسيطر على الوضع المادي داخل المؤسسة العقابية ولا على المعاملة العقابية أيضاً، كما تتجلى مسؤوليته في المحافظة على الأمن والنظام داخل المؤسسة العقابية على المعاملة العقابية مما يؤثر سلباً على عملية الإدماج والتأهيل وتقييم المحبوس.⁶

الفرع الثالث

الإشراف القضائي في التشريعات المقارنة

تعتبر مرحلة تنفيذ العقابي حلقة هامة من حلقات السياسة الجنائية الحديثة، فأهداف التنفيذ العقابي يتم التخطيط لتحقيقها في المرحلة القضائية، وتسعى مختلف المؤسسات العقابية إلى وضعها موضع التنفيذ في مرحلة التنفيذ

¹ المواد 66 و 1/68 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

² المواد 67 و 2/68 من القانون رقم 04/05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

³ المادة 92 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

⁴ المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 05-430، المؤرخ في شوال عام 1426 هـ الموافق ل 8 نوفمبر 2005 م، الذي يحدد وسائل الاتصال عن بعد وكيفية استعمالها من المحبوسين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، الصادرة بتاريخ 13-11-2005م.

⁵ ياسين مفتاح. الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 103.

⁶ مختارة بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 15.

العقابي لأجل القضاء على الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية الجناة. وقد كان مضمون التنفيذ العقابي في العصور القديمة والوسطى خاليا من الاعتبارات الإنسانية والاجتماعية اللازمة لإصلاح الجاني، حيث كانت تهدف إلى إقصاء وعزل المجرم عن المجتمع، وإزاء العيوب التي ظهرت لهذا الغرض العقابي، بدأ الاهتمام بغرض عقابي آخر للجزاء الجنائي ألا وهو الردع الذي قد يتحقق بطريق التخويف أو بطريق الإصلاح، والذي تسعى إليه السياسة الجنائية الحديثة. ولأجل دراسة الإشراف اعتمدت كثيرا من التشريعات نظام التدخل القضائي في مرحلة تنفيذ الجزاء الجنائي، وتساعد هذه المهمة إلى قضاء مستقل، نظراً لخصوصية؛ ونوعية القرارات التي تتخذها في هذه المرحلة.¹

أولا

الإشراف القضائي في النظام الفرنسي

مر التطور التاريخي لفكرة التدخل القضائي في مرحلة تنفيذ الجزاء الجنائي في فرنسا بمراحل متعددة، يمكن تقسيمها إلى ثلاث مراحل أساسية وهي مرحلة الإصلاح العقابي لسنة 1945م، ومرحلة قانون 29 ديسمبر 1972م، ومرحلة التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية.

1- مرحلة الإصلاح القضائي

إن سنة 1945م كانت نقطة البداية لنظام التدخل القضائي في مرحلة التنفيذ العقابي، حيث ورد في نص المادة 09 من برنامج الإصلاح العقابي ما يلي "يختص قاض موجود في كل مؤسسة عقابية تنفذ فيها عقوبة سالبة للحرية لمدة سنة أو أكثر، بالنظر في أمر نقل المحكوم عليه من مؤسسة إلى أخرى والقبول في المراحل المتتابعة للنظام التدريجي، وتحويل طلبات الإفراج الشرطي إلى اللجنة المنشأة لهذا الغرض". ووفقا لهذا البرنامج قامت الإدارة العقابية بتفويض جزء من سلطاتها إلى ما كان يسمى بداية ب "قاضي تنفيذ العقوبات لدى المؤسسات العقابية"، حيث طبقت أساليب حديثة لمعاملة السجناء، وقد منح في البداية اختصاصات قليلة جدا ومحدودة. توسعت صلاحيات قاضي تنفيذ العقوبات فيما بعد إذ أصبح يرأس لجنة التصنيف ويبدى الرأي في طلبات الإفراج المشروط، ويبت بهذه الصفة في كل ما يتعلق بنقل المحكوم عليهم من مؤسسة إلى أخرى، أو بتحويلهم من مرحلة إلى أخرى من مراحل النظام التدريجي، ويبدى رأيه حول طلبات الإفراج المشروط.²

¹ عبد الحفيظ طاشور. دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص:

² دكتور: خميسي عثمانية. السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص: 230 .

في سنة 1958م عرف نظام الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبات تطورا آخر، تمثل في دمج وظيفة قاضي تطبيق العقوبات، ورئيس لجنة التصنيف، ورئيس لجنة المساعدة المفرج عنهم، والتي كان يتولاها رئيس المحكمة المدنية في نظام واحد وهو نظام قاضي تطبيق العقوبات.¹

2-مرحلة قانون 29 ديسمبر 1972

بموجب القانون رقم 72-1226 الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 1972 م المعدل لقانون الإجراءات الجزائية الفرنسي عرف نظام الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية تطورا آخر تعلق بتوسيع صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات، فأصبح يتمتع بسلطة تخفيض العقوبة إذا كانت المدة المقررة في حكم الإدانة تساوي أو تقل عن ثلاثة أشهر، أما إذا كانت تتجاوزها فيعود الاختصاص لوزير العدل، و فيما يخص الإفراج المشروط فكان دوره يتمثل في اقتراح المنح إلى وزير العدل فقط.

بعد تعديل قانون العقوبات لسنة 1992 م أصبح بإمكانه منح الإفراج المشروط في الحالات التي تكون فيها العقوبة لا تتجاوز ثلاث سنوات ويعود الاختصاص لوزير العدل فيما زاد عن ذلك. لقد كان قاضي تطبيق العقوبات في هذه المرحلة يقوم بوظيفته في إطار ترأسه للجنة تطبيق العقوبات، هذه الأخيرة تضم ممثلين عن إدارة المؤسسة العقابية وكل أعضاء فرقة العلاج العقابي، وبخصوص نظام الاختبار القضائي كان له سلطة تعديله بعد النطق به من طرف الهيئات القضائية المتخصصة. بالإضافة إلى السلطات التقريرية كان قاضي تطبيق العقوبات الفرنسي يتأسس لجنة الاختبار القضائي، ويعتبر عضوا في لجنة مراقبة السجون إذ أسندت له مهمة زيارة مختلف المؤسسات العقابية بصفة دورية وتقديم تقارير سنوية بشأنها.

اعترض غالبية الموظفين بالمؤسسات العقابية على نظام قاضي تطبيق العقوبات في هذه المرحلة، نتيجة للصلاحيات الواسعة التي كان يتمتع بها، واقترحوا أن يحل مكانه قاضي اجتماعي أو قاضي إداري، فانعدام الرقابة على قراراته و حدائه نشأته كان لهما الأثر البالغ في توجيه المشرع الفرنسي إلى إنشاء محكمة تطبيق العقوبات.²

3- مرحلة تعديل قانون الإجراءات الجزائية

أنشأ المشرع الفرنسي سنة 2004م إلى جانب قاضي تطبيق العقوبات محكمة تطبيق العقوبات على مستوى محكمة مقر المجلس، والتي تتكون من ثلاثة قضاة من قضاة الحكم؛ يعينون بموجب مرسوم وهذا وفق أحكام المادة

¹ فيصل بوخالفة. الإشراف على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 21.

² فيصل بوخالفة. الإشراف على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 22.

1/709 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي،¹ كما قضت المادة 1/712 على أنه يوجد على مستوى محكمة أول درجة قاضي تطبيق العقوبات، ومحكمة تطبيق العقوبات المختصين بتطبيق العقوبة. أما على مستوى المجلس فيوجد غرفة خاصة بتطبيق العقوبات وهي مختصة بالنظر في طعون القرارات الصادرة عن قاضي تطبيق العقوبات، ومحكمة تطبيق العقوبات.²

نجد أن المشرع الفرنسي لم يفصل بين مرحلة المحاكمة ومرحلة التنفيذ، فكلاهما مدرج في قانون الإجراءات الجزائية، على عكس المشرع الجزائري الذي أوجد قانون تنظيم السجون، وأن المشرع الفرنسي اختار مصطلح قاضي تطبيق العقوبات بدلاً من قاضي تنفيذ العقوبات؛ نظراً لاستمرار في الدعوى الجنائية خلال مرحلة التنفيذ، باعتبار أن دور القاضي هو الاستمرار في تطبيق العقوبة، وليس تنفيذها أي اختيار العقوبة المناسبة للمحكوم عليه، وهو ما يعرف بالتفريد القضائي للعقوبة؛ فيقوم قاضي تطبيق العقوبات بجعل هذا التفريد حركياً ليهدف إلى إعادة التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه.³

ثانياً

الإشراف القضائي في النظام الإيطالي

أقرت المدرسة الوضعية ضرورة تبني العقوبة غير محددة المدة مع إنشاء جهاز يقوم على تنفيذها، وقد قام باعتماده سنة 1930م عن طريق إصداره نظاماً متكاملاً لتدابير الأمن، وإدخال نظام الرقابة القضائية على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية بإنشاء نظام قاضي الإشراف، حيث كان يتم اختيار قضاة الإشراف من بين قضاة المحاكم. ويباشرون مهامهم ضمن المؤسسة العقابية التي تقع بدائرة اختصاصهم،⁴ كما أضاف المشرع الإيطالي جهة قضائية أخرى تتمثل في قسم الإشراف يتواجد على مستوى كل محكمة إستئنافية، هذه الأخيرة تتخذ قراراتها على شكل أوامر في غرفة المشورة، ويختص قاضي الإشراف بتقرير برنامج العلاج العقابي، كما يختص بإعطاء

¹ART 709 /01 Du Procédure Pénale ، Dalloz ،51 Edition ،2010 ،paris" dans chaque tribunal de grande instance un ou plusieurs magistrats du siège sont charges des fonctions de juge de l'application des peines.

Ces magistrats sont désignés par décret pris après avis du conseil supérieur de la magistrature"

²دكتور:لحميسي عثمانية. السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص: 231.

³ مختارية بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 91.

⁴ لم يأخذ القانون الأردني مبدأ قاضي تنفيذ العقوبات، فالإدارة العقابية هي وحدها المختصة بالإشراف على التنفيذ الجزائي إلا أنه جعل للقضاء دور محدود في الإشراف على المؤسسات العقابية من خلال المواد106-107-108 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية لسنة 1971م؛ دكتور:

خالد سعود بشير الجبور، التفريد العقابي في القانون الأردني، دراسة مقارنة مع القانون المصري والقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص: 261-262.

التعليمات الخاصة بحماية حقوق ومصالح المحكوم عليه، وتقديم كل مساعدة ضرورية لتحقيق إعادة تأهيله اجتماعياً. إلى جانب قاضي الإشراف عرف التشريع الإيطالي نظام قاضي التنفيذ، وهو القاضي الذي أصدر الحكم، ويختص بتصحيح الأخطاء المتعلقة بمادة القرار أو الحكم وتخفيف العقوبة وبالفصل في إشكالات التنفيذ، أما الإشراف فيعمل على أن يكون تنفيذ الحكم تحقيقاً للأهداف المنتظرة منه، وهي أساساً إعادة التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه، وذلك في إطار القانون.¹

ما يلاحظ على مسلك المشرع الإيطالي في مجال التدخل القضائي في مرحلة تطبيق الجزاء الجنائي، هو تعدد الهيئات المتدخلة في هذه المرحلة مع تحديد اختصاصات كل جهة، إذ جعل التدخل من أجل ضمان تطبيق القانون وحماية حقوق المحكوم عليهم من اختصاص قاضي التنفيذ بينما جعل الشرط الثاني من التنفيذ و هو توجيه التنفيذ بما يحقق أهداف السياسة الجنائية من إصلاح الجاني بإعادة تأهيله اجتماعياً من اختصاص قاضي الإشراف، وبذلك نجد أن المشرع الإيطالي هو السباق إلى الأخذ بنظام الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة السالبة للحرية.²

ثالثاً

الإشراف القضائي في النظام المصري

جعل المشرع المصري الإدارة وحدها المختصة بالإشراف على تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، نتيجة لتأثره بالاتجاه التقليدي الذي يُعارض فكرة تدخل القضاء في مرحلة التنفيذ العقابي، وبعدها اعترف بدور محدود للقضاء في الإشراف على المؤسسات العقابية؛ من خلال السماح لوكلاء المحاكم، وأعضاء النيابة زيارة السجون العامة والمركزية، والاطلاع على دفاتر السجون، وأوامر القبض، والحبس، والتأكد من عدم وجود أي محبوس موجود بصفة غير قانونية.³

نجد أن المشرع المصري تبني نظام قاضي الإشراف على التنفيذ العقابي من خلال إنشاء ملف خاص لكل سجين؛ يتضمن كافة القرارات والتقارير المتعلقة به، ويعرض على القاضي في فترات دورية، وللقاضي أن يأمر

¹ فيصل بوخالفة. الإشراف على التنفيذ العقابي، المرجع السابق، ص: 25.

² دكتور: خميسي عثمانية. السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص: 226-227.

³ دكتور: خالد سعود بشير الجبور. التفريد العقابي في القانون الأردني، المرجع السابق، ص: 260.

باستكمال أي نقص في الملف، ويعين قاضي تنفيذ في دائرة كل محكمة ابتدائية، وهذا حسب ما قرره أحكام المواد 389 إلى 396 من مشروع قانون الإجراءات الجنائية.¹

رابعاً

الإشراف القضائي في النظام الجزائري

الأمر رقم 02-72 تبني المشرع الجزائري نظام التدخل القضائي في مرحلة التنفيذ العقابي من خلال النص على وجود قاضي تطبيق الأحكام الجزائية،² الذي يتولى تشخيص العقوبات وتحديد أنواع العلاج، ومراقبة شروط تطبيقها، وهذا بغية تحقيق التأهيل والاندماج الاجتماعي في المجتمع.³ إلا أن قاضي تطبيق الأحكام الجزائية في ظل الأمر رقم 02-72 وبالتحديد طبقاً لأحكام المادة 24 منه أنه يضيف على أعماله الطابع الإداري وذلك لارتباطه باللجنة الترتيب والتأديب، ومراقبة مقرراته من قبل وزير العدل.

أما عن الإشراف القضائي في ظل القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18 تغييرت التسمية من قاضي تطبيق الأحكام الجزائية إلى قاضي تطبيق العقوبات، ومنحت له صلاحيات واسعة بالمقارنة مع مكان عليه في ظل الأمر رقم 02-72، بالإضافة إلى استحداث لجنة تطبيق العقوبات بدلاً من لجنة الترتيب والتأديب. ثار جدل فقهي حول تكييف المنازعات التي تدخل في تنفيذ الأساليب العقابية؛ خصوصاً في انعدام السند القانوني الذي يخول تدخل القضاء في مرحلة التنفيذ، وتحديد مركز قاضي تطبيق العقوبات فظهرت عدة آراء.⁴

¹ دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص: 175.

² ما يؤخذ على المشرع الجزائري هو تسمية قاضي تطبيق الأحكام الجزائية وهي تسمية واسعة، فكان يتعين عليه أن يخصص نوع الحكم؛ باعتبار أن القاضي يختص بالعقوبة السالبة للحرية وليست الغرامة والتدابير، كون أن العقوبة السالبة للحرية هي الوحيدة التي تنفيذها بمس بحق المحكوم عليهم، ويتطلب أن يكون هناك حماية قضائية، وتدخل قضائي في تنفيذها، زيادة على ذلك وجود قاضي فرد على مستوى كل مجلس قضائي، وهذا الأخير له عدد من المؤسسات العقابية التابعة للمجلس، وأمام العدد الهائل للمساجين، فكل هذا يشكل عائق أمام قاضي تطبيق الأحكام الجزائية من أجل إعداد برنامج إصلاحي خاص بكل منحرف؛ دكتور: خميسي عثمانية. السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص: 234.

³ دكتور: خميسي عثمانية. السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص: 232.

⁴ يذهب أصحاب الرأي الأول على أن خصائص مرفق القضاء وما يتمتع به من استقلالية يجعل من المنازعات الناشئة عن سير الدعوى ذات طبيعة قضائية على عكس المرافق العامة الأخرى. ويعتمد أصحاب هذا الرأي في إسنادهم إلى اعتبار أن ما تتخذه السلطة المشرفة على تنفيذ السياسة العقابية بناء على سلطة مقيدة بنصوص القانون هو عمل قضائي، وكذا الإجراءات في الدعوى الجزائية التي تستلزم التفريد وكذا الهدف والغرض من العقوبة التي تحدف إلى الإصلاح وإعادة التأهيل والاندماج في المجتمع. بينما أصحاب الرأي الثاني يعتبرون أن الإشكال الذي ينص على أساليب النظام العقابي إشكالياً في التنفيذ، واستقر الفقه على أن نطاق الإشكالات في التنفيذ تمتد إلى المنازعات المتعلقة بحقوق وواجبات المحكوم عليهم داخل المؤسسات العقابية متى كان تقدير هذه الحقوق والواجبات الإدارة السجون باعتبار أن هذه المنازعات تتعلق بتنفيذ مضمون العقوبة وبالنتيجة أن الفقه والقضاء أقر أن الإشكال المتعلق بهذه المسألة يخرج من نطاق الإشكال في التنفيذ؛ أمال عزرين. إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية، دراسة مقارنة في القانون المصري والجزائري والفرنسي، المرجع السابق، ص: 167.

وقد أوجد المشرع من خلال إنشاء لجنة تكييف العقوبات على مستوى وزارة العدل نظام خاص بمتابعة التنفيذ؛ يتم فيه معالجة كل مخالفة للحقوق والواجبات أمام جهة معينة سلفاً؛ وعليه تخرج هذه المنازعات من مجال الإشكال في التنفيذ.¹

إن المشرع الجزائري نص في المادة 10 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 18-01 على أن تختص النيابة العامة دون سواها بمتابعة تنفيذ الأحكام الجزائية، ونص المادة 23 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 18-01 على أن يسهر قاضي تطبيق العقوبات على مراجعة مشروعية تطبيق العقوبات. والإشراف على تطبيق العقوبات، ويعود إلى لجنة تطبيق العقوبات، ولجنة لتنسيق، وقاضي تطبيق العقوبات ومدير المؤسسة العقابية كل حسب اختصاصه.²

المبحث الثاني

الجوانب الإجرائية للتنفيذ العقابي

تُعتبر العقوبة السالبة للحرية بمثابة وضع المحكوم عليه في مؤسسات عقابية مع تطبيق عليه أنظمة الاحتباس، ولمعرفة مدى فعالية هذا النوع من العقوبات لا بد من التطرق إلى تنفيذ مدة هذه العقوبة التي قد تطول أو تقصر. على أن التنفيذ يتحدد من يوم النطق بالحكم إلى غاية خروج المحكوم عليه من المؤسسة العقابية، لذلك يتعين علينا معرفة كيفية احتساب مدة العقوبة السالبة للحرية، وكيفية خصم مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة السالبة للحرية؟ وهذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول

احتساب مدة العقوبة السالبة للحرية

تعتبر المدة عنصر مهم في العقوبات السالبة للحرية يتم تحديدها من قبل القضاء، لأنها من صميم أعماله ولخطورة المدة تدخل المشرع في تعيين الحدود الدنيا والقصى. وقد لا يكتفي بهذا فقط وإنما يضع قواعد عامة تحكم احتساب مدة العقوبات السالبة للحرية لما يثير ذلك من مشاكل في حالة الحكم بعقوبة واحدة أو في حالة

¹ أمال عزرين. إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية، دراسة مقارنة في القانون المصري والجزائري والفرنسي، المرجع السابق، ص: 169.

² مختارية بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 93.

الحكم بأكثر من عقوبة. ومن هذه القواعد تعين التقويم الواجب إتباعه في حساب المدة وتحديد لحظة ابتداء تنفيذ العقوبة وانتهاء مدتها وكذلك خصم مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة.¹ وهذا ما سيتم التطرق إليه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول

بداية مدة العقوبة السالبة للحرية

تحتسب مدة العقوبة السالبة للحرية ابتداء من يوم إيداع المتهم السجن بموجب حكم إدانة نهائي مع مراعاة إنقاص مدة الحبس الاحتياطي وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي، وعلى نفس المنوال ذهب كل من المشرع المصري من خلال أحكام المادة 482 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، وكذا المشرع الجزائري الذي استبدل مصطلح الحبس المؤقت بالحبس الاحتياطي.²

تحتسب مدة العقوبة بالتقويم الميلادي ولا يجوز تجزئة هذه المدة، فكل تأجيل أو إيقاف للتنفيذ أو أي إجراء آخر كالإفراج المشروط مثلاً يدخل ضمن حساب مدة العقوبة.³ وقد أخذ المشرع الجزائري بالاتجاه الذي يعتبر أن مدة العقوبة تبدأ من يوم القبض على المحكوم عليه عن الجريمة التي عوقب من أجلها،⁴ من خلال أحكام المادة 13 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 التي تنص على أنه "يبدأ حساب سريان مدة العقوبة السالبة للحرية، بتسجيل مستند الإيداع الذي يذكر فيه، تاريخ وساعة وصول المحكوم عليه إلى المؤسسة العقابية.

تحتسب عقوبة يوم بأربع وعشرون "24" ساعة، وعقوبة عدة أيام بعددها مضروباً في أربع وعشرون "24" ساعة، وعقوبة شهر واحد بثلاثين "30" يوماً، وعقوبة سنة واحدة بإثني عشر "12" شهراً ميلادياً، وتحتسب من يوم إلى مثله من السنة، وعقوبة عدة أشهر من اليوم إلى مثله من الشهر.

¹ دكتور: رجب على حسين. تنفيذ العقوبات السالبة للحرية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص: 197.

² القانون رقم 01-08، المؤرخ في 04 ربيع الثاني 1422هـ الموافق ل 26 يونيو 2001 م، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 34، الصادرة بتاريخ 05 ربيع الثاني 1422هـ الموافق ل 27 يونيو 2001 م.

³ فريد بلعدي. تنفيذ العقوبة السالبة للحرية دراسة تحليلية وتقييمية، المرجع السابق، ص: 62.

⁴ أما الاتجاه الثاني فيذهب أن مدة العقوبة تبدأ من اليوم الذي أودع فيه المحكوم عليه السجن تنفيذاً للعقوبة المحكوم بها مع خصم مدة الحبس المؤقت دون القبض؛ مختاراً بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 60.

تخصم مدة الحبس المؤقت بتمامها من مدة العقوبة المحكوم بها، وتحسب هذه المدة من يوم حبس المحكوم عليه بسبب الجريمة التي أدت إلى الحكم عليه....."¹.

يستفاد من أحكام المادة السالفة الذكر على أنه إذا كانت عقوبة الحبس يوماً واحداً تحتسب العقوبة بعدد الساعات وتكون مقدرة بأربعة وعشرين ساعة، وإذا كانت العقوبة عدة أيام تحسب بضعف عددها في أربعة وعشرون ساعة، أما إذا كانت العقوبة شهراً واحداً احتسبت بعدد أيام الشهر والتي هي ثلاثين يوماً، وإذا كانت عدة أشهر تحتسب العقوبة من يوم كذا من الشهر إلى نفس اليوم من الشهر الذي يليه.²

أما عن انتهاء مدة العقوبة السالبة للحرية فقد حددها المشرع الجزائري من خلال أحكام المادة 5/13 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 18-01 التي تنص على أنه "عندما يصادف نهاية تنفيذ مدة العقوبة السالبة للحرية يوم عطلة، يفرج عن المحبوس في اليوم السابق له"، أما تشريعات الأخرى فقد حددت يوم الإفراج بظهر اليوم الموالي لليوم المقرر لانتهاء العقوبة، على غرار ما هو مقرر في قانون الإجراءات الجنائية المصري طبقاً لنص المادة 490 منه.³

الفرع الثاني

خصم مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة السالبة للحرية

اختلف الفقهاء في تعريفه الحبس المؤقت فهناك من عرفه بأنه الإجراء الذي يتخذ حيال المتهم، ويترتب عليه سلب حريته لفترة قد تطول أو تقصر تبعاً لمصلحة التحقيق ومقتضيات المحاكمة،⁴ وقد جعله المشرع الجزائري إجراء استثنائياً كما قرر له شروط الإلتحاده وحدد مدته.⁵

تحتسب مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة كونها تعتبر جزء منه حيث يري البعض كالتشريع المصري أن عقوبة الحبس الاحتياطي أو المؤقت تحتسب من مدة العقوبة حتى ولو كانت هذه العقوبة غرامة، أما المشرع الفرنسي ذهب عكس ذلك إذ أنه اعتد بخصم مدة الحبس الاحتياطي إلا من العقوبات السالبة للحرية الغير

¹ القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 18-01.

² فريد بلعدي. تنفيذ العقوبة السالبة للحرية دراسة تحليلية وتقييمية، المرجع السابق، ص: 63.

³ سارة معاش. العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في علم الإجرام والعقاب، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة، 2010م، ص: 38.

⁴ دكتور: سامي عبد الكريم محمود. الجزء الجنائي، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بدون طبعة، بدون سنة، ص: 164.

⁵ محمد حزيط. مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص: 139.

مؤبدة، معتبرا أن هذه الطريقة تحول للمتهم المحكوم ببراءته بعد الحبس الاحتياطي الحق في طلب التعويضات.¹ أما المشرع الجزائري انتهج نفس المنهج معتبرا أنه في حالة وجود الحبس الاحتياطي يخفض بتمامه من مدة العقوبة وتحسب هذه المدة من يوم حبس المحكوم عليه، وفي حالة صدور قرار نهائي بألا وجه للمتابعة أو البراءة يمنح الشخص الذي كان محل الحبس المؤقت تعويض يكون على عاتق الخزينة مع احتفاظ هذه الأخيرة بحق الرجوع على الشخص المبلغ سيء النية أو شاهد الزور الذي تسبب في الحبس المؤقت.²

كما أن خصم مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة هو أمر إلزامي بالنسبة للقاضي سيما الفترة مابين تاريخ صدور الحكم أو القرار والفترة التي تصبح فيها الإدانة نهائية فهناك من اعتبره يتم بقوة القانون،³ إلا أن اتجاه آخر أرجعها إلى السلطة التقديرية للقاضي؛ حسب ما ذهب إليه المشرع الفرنسي من خلال أحكام المادة 4-716 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي،⁴ وكذا المشرع المصري من خلال المواد 483 و 484 و 509 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، أما المشرع الجزائري فمن خلال المادة 13 فقرة 3 من القانون رقم 04-05 المعدل والمتمم بالقانون رقم 01-18.⁵

إن المشرع الجزائري كان على حد ما صائب عندما قرر التعويض عن الحبس المؤقت في حالة الحكم بالبراءة أو ألا وجه للمتابعة، في حين يُعاب عليه أنه في أحكام المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية أنه اشترط على المحكوم عليه أن يثبت أن هناك ضررا ثابتاً ومتميزاً، في حين أن المحكوم عليهم الذين لم يتمكنوا من إثبات

¹ فريد بلعدي. تنفيذ العقوبة السالبة للحرية دراسة تحليلية وتقييمية، المرجع السابق، ص: 64.

² المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص " يمكن أن يمنح تعويض للشخص الذي كان محل حبس مؤقت غير مبرر خلال متابعة جزائية انتهت في حقه بصدور قرار نهائي قضي بألا وجه للمتابعة أو البراءة إذا ألحق به هذا الحبس ضررا ثابتا ومتميزا. ويكون التعويض الممنوح طبقا للفقرة السابقة على عاتق خزينة الدولة مع احتفاظ هذه الأخيرة بحق الرجوع على الشخص المبلغ سيء النية أو شاهد الزور الذي تسبب في الحبس المؤقت "

³ يرى الاتجاه الأول أن الخصم يتم بقوة القانون، وخصم مدة التوقيف هو حق من حقوق المحكوم عليه، و يجب على السلطات القائمة بالتنفيذ أن تقوم بذلك حتى ولو لم ينص على ذلك قاضي الحكم، ومن بين الدول العربية التي أخذت بهذا الاتجاه هو المشرع المصري الذي اعتبر أن مدة العقوبة السالبة للحرية تبتدئ من يوم القبض على المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ؛ مع مراعاة إنقاصها بمقدار مدة الحبس المؤقت و مدة القبض؛ أحمد إبراهيم عطية. أحكام الحبس الاحتياطي و الصلح الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية، المنصورة، مصر، دار الفكر والقانون، الطبعة الثانية، سنة 2010م، ص: 90.

⁴ ART 716-4 Du Procédure Pénale"QUAND IL Y A EU DETENTION PROVISIOIRE A QUELQUE STADE QUE CE SOIT DE LA PROCEDURE CETTE DETENTION EST INTEGRALEMENT Déduite de la durée de la peine prononcée ou sil y a lieu de la durée totale de la peine a subir après confusion"

⁵ المادة 13 / 3 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 التي تنص " تخصم مدة الحبس المؤقت بتمامها من مدة العقوبة المحكوم بها، وتحسب هذه المدة من يوم حبس المحكوم عليه بسبب الجريمة التي أدت إلى الحكم عليه."

وجود الضرر فإنهم يجرمون من الحصول على تعويض، باعتبار أن الحبس المؤقت يسبب ضرراً مادياً يتجسد في تعطيله عن عمله، وما يتكبده من مصاريف طويلة فترة التوقيف، أما الضرر الأدبي فيتجسد في إلحاق الإساءة إلى سمعته.¹

المبحث الثالث

تنفيذ الحكم الجنائي عند تعدد الجرائم

ظهرت قاعدة تعدد العقوبات بقدر تعدد الجرائم في القانون الروماني القديم؛ حيث كان القانون الثاني من مدونة جُستيان² فقد تضمن نصين يقرر أولهما " لن تعدد الجرائم التي تقع في آن واحد من قبل المجرم لا يعفى الفاعل من العقوبة، لأن الجرم إذا أضيف إلى جرم آخر لا ينقص العقوبة" وكان ثانيهما يقرر أنه " إذا وقعت جريمة سرقة وجريمة قتل فجريمة السرقة تخضع لقانون السرقة وجريمة القتل تخضع لقانون القتل"، وهناك من اعتبر مثل رينيه جارو أن القانون الروماني كان يخلط بين حالة العود وحالة تعدد الجرائم³ وكان يجعل من الحالتين معاً ظرفاً مشدداً للعقاب.⁴

أما التشريع الفرنسي القديم؛ فكان أساس العقاب فيه يقوم على مبدأ تكفير الجاني عن ذنوبه؛ وردع غيره لمنعه من الاقتداء به، فقد سادت فكرة تعدد العقوبات بقدر عدد الجرائم التي ارتكبها الجاني، وبعد قيام الثورة الفرنسية اتجه التشريع إلى الأخذ بمبدأ تعدد العقوبات، رغم تعدد الجرائم، وقد نصت على ذلك المادة 20 من القانون المؤرخ في 27 سبتمبر 1791م، ثم نص على نفس القاعدة في المادة 365 من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي الصادر سنة 1808م.

¹ مختارة بوزيدي. النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 64.

² جُستيان من أشهر أباطرة الروم البيزنطيين إذا بلغت الإمبراطورية الرومانية الشرقية في عهده "527-565" أوج قوتها وعظمتها، ولد في إحدى قرى مقدونية لأسرة الفلاحين، كان اسمه بطرس سباتيوس، ثم اتخذ اسم جُستيانوس بعد أن تبناه عمه القائد العسكري والإمبراطور اللاحق جُستين "518-527"، تلقى تربية ممتازة وأصبح من أعظم رجال عصره، بدأ صعوده السياسي في عهد عمه فتقلد مناصب رفيعة منها أنه خلف عمه جُستين على عرش الإمبراطورية سنة 527م، ارتبط اسم جُستيان ارتباطاً وثيقاً باسم زوجته تيودوار "497-548"، من أشهر أعماله أنه جمع الحقوق الرومانية وتم تدوينها في عهده فأصبحت تعرف ب" مدونة جُستيان"؛ محمد زين. الموسوعة العربية، تاريخ الدخول 02-03-2018 على الساعة 8:27.

www.arab-ency.com

³ يقصد بالعود أن يقترف الجاني جرمته الجديدة بعد سبق الحكم عليه نهائياً في جريمة سابقة. أما في التعدد فهو يقترفها قبل الحكم عليه في أية جريمة أي قبل أن يتلقى إنذار قضائياً بعدم العودة إلى سلوكه الآثم، لذي فهو يعد أقل إنذاراً وخطورة من المجرم العائد لكنه أشد إنذاراً من الجاني الذي يرتكب جريمة واحدة فحسب؛ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 108.

⁴ دكتور: رؤوف عبيد. أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص: 109.

لازال المشرع الفرنسي يأخذ بهذا المبدأ حيث تنص المادة 5 من قانون العقوبات الفرنسي؛ على أنه في حالة تعدد الجنايات أو الجنح فإن العقوبة الأشد هي وحدها التي تطبق على الجاني، في حين المشرع الجزائري أورد تعدد الجرائم في المواد الواردة ضمن الكتاب الثاني تحت عنوان "الأفعال والأشخاص الخاضعون للعقوبة" ضمن الباب الأول "الجريمة" الفصل الثالث "تعدد الجرائم"، ويقصد بالتعدد إن ينسب إلى شخص أكثر من جريمة واحدة سواء كان ذلك بسبب واحد أو أفعال متعددة وهو نوعان التعدد الصوري، والتعدد الحقيقي¹؛ وذلك في المواد من 32 إلى 38 من قانون العقوبات؛ وما تضمنه من أحكام وحلول في مجال ضم العقوبات، وتطبيقاتها في إطار القواعد العامة وما يصاحبها من إشكالات قانونية وصعوبات عملية واجتهادات قضائية.

لذلك ارتأينا من خلال هذا المبحث التعرض إلى مفهوم التعدد المادي للجرائم أو التعدد الحقيقي للجرائم الذي يؤدي إلى نتيجتين وهما إما أن تحال كل الجرائم التي يرتكبها الشخص الواحد على جهة قضائية واحدة، أو تحال على عدة جهات قضائية في وقت واحد؛ أو في أوقات مختلفة، وبذلك نكون أمام تعدد الإدانات فنكون إما أمام جمع العقوبات أو جبهها وهو ما سنتناوله في المطلب الأول، كما يتعين التعرض إلى مفهوم التعدد الصوري وحكم التعدد الصوري للجرائم وهذا ما سنتعرض إليه من خلال المطلب الثاني، والتعرف على نظام جب العقوبات في التشريعات المقارنة من خلال المطلب الثالث.

المطلب الأول

التعدد المادي للجرائم في العقوبات

التعدد الحقيقي أو التعدد المادي للجرائم وصورته يرتكب شخص ما في وقت واحد، أو في أوقات متعددة جريمتين أو أكثر لا يفصل بينهما حكم قضائي نهائي²، وينقسم التعدد الحقيقي إلى صورتين هما:

1- الصورة التي تكون فيها المتابعات في آن واحد، والمحكمة واحدة وفق المادة 34 من قانون العقوبات؛ ويقصد بها أن يرتكب الجاني جريمتين أو أكثر لا يفصل بينهما حكم نهائي؛ تُحال معاً أمام نفس الجهة القضائية للفصل فيها في جلسة واحدة.¹

¹ عبد الحميد جباري. دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة، الجزائر، دار هوم، الطبعة الثانية، سنة 2013م، ص: 189.

² إن عنصر عدم الفصل بحكم نهائي بين الجرائم المكونة للتعدد وهو ما يميزه عن حالة العود للجريمة التي تقضي بالضرورة أن يكون المجرم عائداً للإجرام وأن يكون قد ارتكب جريمته الثانية في مدة يحددها القانون بعد صيرورة الحكم نهائياً طبقاً للمادة 54 مكرر وما يليها من قانون العقوبات، عبد الله أو هابيبية. شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، المرجع السابق، ص: 395.

2- تكون فيها المتابعات والمحاكمة مُنفصلة؛ وهي الحالة المنصوص عليها في المادة 35 من قانون العقوبات؛ ويقصد بها أن تحال من أجل المحاكمة جرائم في وضع التعدد، أي تلك التي لا يفصل فيها حكم نهائي، وذلك إلى جهة قضائية واحدة، أو عدة جهات قضائية في أوقات مختلفة اثر متابعات منفصلة.² من خلال هذا المطلب سنتعرض إلى جب العقوبات وهي القاعدة العامة من خلال الفرع الأول، أما الفرع الثاني سنتعرض فيه إلى ضم العقوبات أي الاستثناء.

الفرع الأول

جب العقوبات

قد يحدث أن يرتكب الجاني عدداً مُعتبراً من الجرائم؛ إما مُستقلة فيما بينها؛ أو مُرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة، أو حتى يُرتكب الجاني جريمة تُحمل عدة أوصاف، فنجد جرائم اعتبرها المشرع أشد درجة في العقوبة وجرائم أخرى أخف منها.

لذلك يتعين علينا معرفة ما لمقصود بنظام جب العقوبات، وما هي الأسس التي يقوم عليها، والشروط الواجب توفرها لقيام جب العقوبات؟ وما هو نطاق جب العقوبات؟ وهذا ما سيتم الإجابة عليه من خلال هذا الفرع.

أولاً

مفهوم جب العقوبات

يُقصد بـجب العقوبات هو استغراق أو استيعاب عقوبة لعقوبة أخرى؛ بحيث تكون تنفيذاً في الوقت نفسه للأخرى، بمعنى أنه في حال تعدد جرائم الجاني فإن تطبيق العقوبة الواحدة من بين العقوبات المقررة لتلك الجرائم تُؤدي إلى الإعفاء من تطبيق العقوبات الأخرى؛ أي العقوبة الأولى تحل محل العقوبات الأخرى في العقاب.³

¹ تقبل الصورة احتمالين:

الاحتمال الأول: أن ترتكب الجرائم ويتم اكتشافها، ومتابعتها في آن واحد مثال ذلك أن يرتكب الجاني سرقات في 2 مارس و 4 جوان دون أن يتم اكتشافها، ثم يضبط في 10 أكتوبر بجنحة الضرب والجرح العمدي، وأثناء استجوابه يتوصل التحقيق إلى اكتشاف السرقات التي سبق ارتكابه فيحال الجاني ليحاكم على الجرائم الثلاث .

الاحتمال الثاني: أن ترتكب الجرائم في آن واحد تقريباً، بحيث لا يمكن معاينة، ومتابع الأولى دون ارتكاب الثانية، ومثالها من يقود سيارة وهو في حالة سكر، وعند مراقبته من قبل أعوان الشرطة ومحاولة القبض عليه يتعدى عليهم بالضرب فيحال من أجل أن يحاكم على الجريمتين في آن واحد.

² عبد المجيد جباري. دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة، الجزائر، دار هوم، الطبعة الثانية، سنة 2013م، ص: 2.

³ دليلة جبار، سليمة جودر. الاعتياد في قانون العقوبات الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014-2015م، ص: 15.

يري أنصار هذا النظام أنه بتوقيع العقوبة الأشد يُكفر المذنب عن كل الجرائم المقررة لها العقوبات من طبيعة واحدة، أو أقل خطورة من تلك التي وقعت عقوبتها، ومن جهة أخرى أنه إذا أُتيح لشخص ارتكاب عدة جرائم دون أن يحاكم عن إحداها، فهذا يعكس تراخي القضاء في محاكمته، فلو أن المتهم قد حُكم على الجريمة الأولى لما أقدم على ارتكاب جرائم أخرى.¹

تعرض هذا النظام إلى الانتقادات، إلى أنه أخذت به التشريعات الوضعية؛ من بينها المشرع الجزائري في المادة 34 من قانون العقوبات، حيث قضى أنه في حال تعدد الجنايات والجنح المحالة إلى محكمة واحدة فإن القاضي مُلزم بحكم هذه المادة أن يحكم بالعقوبة الأشد، واستبعاد العقوبات الأخرى.² وقد طبق هذا المبدأ القضاء الفرنسي وساندته في ذلك الكثير من الأنظمة القضائية في العالم.³

أثير اختلاف حول التطبيق العملي لنظام جب العقوبات، مما يتعين التعرض إلى الأسس التي يبني عليها وهي:⁴

- 1- الأساس الواقعي لقاعدة جب العقوبات نجد أنه من الناحية الواقعية والمنطقية أن كل جريمة يرتكبها الجاني يجب أن ينال عقوبتها، وبالتالي إذا تعددت الجرائم ينبغي أن تتعدد تبعاً لها العقوبات.⁵
- 2- الأساس القانوني لقاعدة جب العقوبات؛ يقوم هذا الأساس على إلقاء المسؤولية على عاتق أجهزة العدالة التي قصرت في ملاحقة الجاني حال ارتكابه الجريمة الأولى، فعدم القبض على مرتكب التعدد الحقيقي للجرائم ومحاكمته، قد يكون سبباً لتخفيف المسؤولية الجنائية الملقاة على عاتق الجاني.

¹ أن جب العقوبات هو الأصل ومعناه أن العقوبة الأكبر تبتلع العقوبات الأصغر؛ سواء كانت من طبيعة واحدة أو من طبيعة مختلفة مثال: شخص محكوم عليه ب 3 سنوات حبس من أجل السرقة، و 1 سنة حبس من أجل جنحة الضرب والجرح العمدي وهنا، بإعمال مبدأ الدمج تُنفذ عقوبة ثلاث سنوات فقط باعتبارها هي العقوبة الأشد، وهذا ما نصت عليه المادة 35 فقرة 1 من قانون العقوبات، والمادة 13 فقرة 4 من القانون رقم 05-04 المتتم بالقانون رقم 18-01.

² بمقتضى هذه الطريقة فإن العقوبة الأشد وحدها هي التي تُنفذ، أي العقوبة الأقوى تجب العقوبات الأخف، وتطبيقاً لهذا المبدأ فإن الشخص المحكوم عليه بعدة عقوبات، مثل السرقة، والفعل المخل بالحياة، وخيانة الأمانة، فإن العقوبة المحكوم بها في جريمة السرقة هي وحدها تكون قابلة للتنفيذ دون سواها.

³ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 780.

⁴ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012-2013م، ص: 88.

⁵ لكن هذا النظام يستحيل تطبيقه من الناحية الواقعية؛ كأن تكون العقوبات المحكوم بها هي الإعدام، فإن تطبيق هذا النظام يؤدي إلى زيادة ألم العقوبة إلى الحد الذي قد يتجاوز جسامه الجرائم، كما يؤدي إلى تأييد العقوبة السالبة للحرية حيث تستغرق حياة المحكوم عليهم؛ ما يتعارض وأهداف السياسة العقابية الحديثة.

3- الأساس الأدبي والإنساني لقاعدة حب العقوبات هو أن تطبيق نصوص القانون بطريقة آلية مجردة، تؤدي إلى نتائج عكسية مُدمرة، تتنافى مع الهدف الإنساني والاجتماعي النبيل المرجو منه؛ ومن المبادئ المهمة لتطبيق العقوبة؛ الذي يفترض بموجبه أن تترتب عقوبة على كل جريمة مُقترفة، إلا إن هذا المبدأ قد ينقلب رأساً على عقب في حالة تعدد الجرائم فتنتج نتائج عكسية تتنافى مع ذلك الهدف.¹

ثانيا

شروط نظام حب العقوبات

لتطبيق نظام حب العقوبات السالبة للحرية؛ يتعين توافر شروط معينة؛ وفق أحكام المادتين 34 و35 من قانون العقوبات، وهذه الشروط تتعلق بالجريمة والعقوبة وهي:

1- الشروط المتعلقة بالجريمة:

تنقسم الجريمة إلى ثلاث أنواع هذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في نص المادة 27 من قانون العقوبات²، فنظام حب العقوبات لا يطبق على كافة الجرائم، بل يقتصر فقط تطبيقه على نوع دون الآخر، فأغلب التشريعات الجنائية الوضعية تنص في قوانينها على أنه يطبق على العقوبات السالبة للحرية دون العقوبات الأخرى، الأصل أنها تتمثل في عقوبة السجن التي تخص الجنايات، وعقوبة الحبس التي تخص الجنح، وهو ما نستشفه من أحكام المادة 34 من قانون العقوبات، لكن المشرع الجزائري أدمج المخالفات ضمن عقوبة الحبس؛ مع العلم أنه استثنى تطبيق نظام الحب عليها وافر لها نظام الضم، ولهذا فنطاق تطبيق حب العقوبات يتمثل في العقوبات السالبة للحرية المتمثلة في السجن والحبس المقررة لكلا من الجنايات والجنح.³

أما تعدد المخالفات أو اتحاد جنائية ومخالفة، أو جنحة ومخالفة فإن قاعدة حب العقوبات لا تطبق. إلى أن هذا النص ليس على إطلاقه فهناك استثناءات ترد عليه، هناك بعض الجرائم مُستثناة من قاعدة حب العقوبات ولو وصفت بأنها جنائيات أو جنح كما هو الشأن بالنسبة للمادة 1/189 من قانون العقوبات.⁴ يستنبط من النص

¹ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 98.

² المادة 27 من قانون العقوبات التي تنص على أنه " تنقسم الجرائم تبعاً لخطورتها إلى جنائيات و جنح ومخالفات وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنائيات أو الجنح أو المخالفات".

³ دليلة جبار، سليمة جودر. الاعتياد في قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص: 17.

⁴ المادة 1/189 من قانون العقوبات التي تنص على أنه " العقوبة التي يقضي بها تنفيذاً لأحكام المادة 188 ضد المحبوس الذي هرب أو شرع في الهروب تضم إلى أية عقوبة مؤقتة سالبة للحرية محكوم بها عن الجريمة التي أدت إلى القبض عليه أو حبسه وذلك استثناء من المادة 35"

السابق أن المحكوم عليه يُسأل من أجل الهروب أو محاولة الهروب؛¹ بالإضافة إلى العقوبات التي كان المتهم محبوساً من أجلها، على الرغم من أن هذه الأفعال توصف حسب نص المادة 5 من قانون العقوبات بأنها جنحة.

لكن يجب التمييز في هذه الحالة بين التعدد الذي صار نتيجة فعل الهروب، أو محاولة الهروب والجريمة التي كان المحكوم عليه محبوساً من أجلها، وبين التعدد الذي يتكون من جريمة الهروب، والجريمة المرتكبة بعد الهروب، فبالنسبة للحالة الأولى نكون بصدد تطبيق الاستثناء الوارد بنص المادة 189 من قانون العقوبات، وبالتالي نطبق قاعدة عدم حب العقوبات، أما في الحالة الثانية فإن نص المادة 34 من قانون العقوبات هو الواجب التطبيق تطبيقاً لقاعدة حب العقوبات.²

الاستثناء الذي أتت به المادة 1/189 من قانون العقوبات؛ يسري على التعدد المادي للجرائم التي تُرتكب في الجريمة؛ التي يقوم بتنفيذ عقوبتها المحكوم عليه مُضافاً إليها الجريمة المتمثلة في الهروب أو محاولة الهروب، ولا يسري على التعدد الذي يتكون من الهروب والجريمة المقترفة بعده. وقد وفق المشرع الجزائري بإقراره لهذا الاستثناء؛ لأنه لو لم يوجب توقيع عقوبة عن الهروب أو محاولة الهروب؛ لكان ذلك بمثابة ترخيص أو تشجيع للمحكوم عليه على ارتكابها، وكذا ارتكاب جرائم أخرى مادام أنه يخضع لقاعدة حب العقوبات.

إلا أنه قد جانبه التوفيق في عدم إقراره لهذا الاستثناء بالنسبة لجريمة التمرد والعصيان؛ التي يرتكبها المحبوس أثناء قضاء عقوبة المحكوم عليه بها، أما الاستثناء الثاني يتعلق بنص المادة 35 من قانون العقوبات حيث أجاز المشرع من خلالها ضمها لكن في نطاق الحد الأقصى للجريمة الأشد.³ وهو ما فعله المشرع الفرنسي بنص المادة 9/433 من قانون العقوبات الفرنسي.⁴

¹ وهذا ما نصت عليه المحكمة العليا في قرارها القاضي ب " فالقاضي الذي يحال عليه متهم بجريمة الهروب يدينه بالجريمة؛ وعقابا له ينص صراحة في حكمه على ضم العقوبات المحكوم بها إلى العقوبة التي كان بصدد تنفيذها عند هروبه؛ قرار المحكمة العليا، مجلة القضاة، مؤرخ في 05-06-1990، الحامل لرقم 64400، العدد 3 لسنة 1991.

² فلو فرضنا شخصا كان يقضي عقوبة مدتها 6 أشهر من أجل جنحة تقليد مفاتيح مصطنعة، وبعد أن أمضى 4 شهور من هذه المدة هرب من السجن، وارتكب جنحة السرقة قبل القبض عليه ثانية، فإذا أحيل على المحكمة من أجل الفرار والسرقة المرتكبة بعده بمقتضى متابعة واحدة فإنه لا يعاقب إلا بعقوبة واحدة لا تتجاوز مدتها الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً للجريمة الأشد وهي السرقة تطبيقاً لقاعدة الحب" المادة 34 من قانون العقوبات؛ وتضم هذه العقوبة إلى العقوبة التي كان يقضيها وقت الفرار تطبيقاً للاستثناء الوارد بالمادة 189 من قانون العقوبات، أما إذا تمكنت إحالته على المحكمة بمقتضى متابعتين وحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية من أجل الفرار، وأخرى من أجل السرقة؛ فإنه لا ينفذ إلا العقوبة الأشد تطبيقاً للمادة 35 من قانون العقوبات، غير أن ذلك لا يعفيه من المدة المتبقية من العقوبة الأصلية المحكوم بها عليه وفق أحكام المادة 189 من قانون العقوبات. فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 90.

³ دليّة جبار، سليمة جودر. الاعتياد في قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص: 16.

بمقتضى أحكام المادة 34 من قانون العقوبات الجزائري،¹ نجد أنه إذا تعددت الجنايات أو الجنح وكانت مُحالة معاً إلى محكمة واحدة؛ فإنه يتعين الحكم فيها بحكم واحد، وبعقوبة واحدة سالبة للحرية، في حدود العقوبة المقررة للجريمة الأشد. أي أنه إذا تعددت الجرائم مهما كان وصفها الجنائي وكانت مُحالة معاً في وقت واحد أمام محكمة واحدة؛ وجب على المحكمة أن تقضي فيها بحكم واحد في نطاق الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد. وهنا يتم التفريق بين حالتين اثنتين هما حالة تكون الجرائم المُحالة تتضمنها قضية واحدة.² أما إذا كانت الجرائم المتعددة جاءت في إطار عدة قضايا مُحالة في وقت واحد أمام المحكمة؛ وجب على القاضي في هذه الحالة الحكم بعدة عقوبات تبعاً لكل جريمة، تم الأمر بضمها تلقائياً في عقوبة واحدة، بشرط ألا تتجاوز هذه العقوبة المحكوم بها الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد.³ نفس المبدأ يطبق على العقوبات المالية إذا كانت ناجمة عن جرائم متعددة مُحالة أمام المحكمة في قضية واحدة أو عدة قضايا، حيث يُعتبر الضم في هذه الحالة واجباً بقوة القانون؛ ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك بحكم خاص تطبيقاً لأحكام المادة 36 من قانون العقوبات الجزائري.⁴

2- الشروط المتعلقة بالعقوبة

لتطبيق قاعدة حب العقوبات لا بد من توافر خصائص لهذه العقوبة وهي:

أ- أن تكون عقوبة أصلية: وبذلك تخرج العقوبة التكميلية عن دائرة العقوبات التي تسري عليها قاعدة حب العقوبات.⁵

" Lorsque l'auteur de la rébellion est détenu les peines prononcées pour le délit de rébellion se cumulent par dérogation aux articles 132-2 à 132-5 sans possibilité de confusion avec celles que l'intéressé subissait ou celles prononcées pour l'infraction à raison de laquelle il était détenu."

¹ المادة 34 من قانون العقوبات التي تنص على انه " في حالة تعدد جنایات أو جنح مُحالة معاً إلى محكمة واحدة فإنه يقضي بعقوبة واحدة سالبة للحرية ولا يجوز أن تتجاوز مدتها الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة الأشد"

² مثال شخص ارتكب جريمة انتهاك حرمة مسكن؛ متبوع بالسرقة والتعدي بالضرب والجروح المتعمدة على صاحب المسكن، وهنا يكون الجنائي متابع ب ثلاث جرائم مُحالة في قضية واحدة أمام جهة واحدة، وهنا يكون من الواجب على المحكمة أن تقضي في الدعوى بحكم واحد وعقوبة واحدة بالنسبة لجميع الجرائم المنسوبة إلى المتهم، وذلك في حدود الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد وهي جريمة السرقة التي تعتبر الأشد بالنظر إلى عقوبتها المقررة قانوناً؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية " المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 774.

³ هذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 25 جانفي 1825م، وكذلك المحكمة العليا الجزائرية في قرارها الصادر بتاريخ 13 جوان 1999م؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية " المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 774.

⁴ المادة 36 من قانون العقوبات التي تنص على " تضم العقوبات المالية ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك بنص صريح".

⁵ من الجدير بالملاحظة هنا أن استثناء العقوبات التكميلية عن دائرة العقوبات التي تسري عليها قاعدة حب العقوبات، يتوافق مع طبيعتها ومع الهدف الذي شرعت من أجله؛ إذا هي لا تستهدف المحكوم عليه في بدنه ولا في ذمته المالية؛ بل في شخصه واعتباره وبذلك فهي لا تندمج أو تتداخل مع عقوبة أخرى سوى أكانت من نوعها أم من نوع آخر، وفي نفس السياق تخرج تدابير الأمن من دائرة التطبيق.

ب- أن تكون من العقوبات السالبة للحرية:¹ يُستشف هذا الشرط من نص المادة 34 من قانون العقوبات " في حالة تعدد الجنايات أو جنح ... " يتأكد هذا الشرط أيضا من الفقرة الأولى لنص المادة 35 من قانون العقوبات؛ وبذلك فإن العقوبات المالية " الغرامة " التي تُطال ذمة المحكوم عليه لا تسري عليها قاعدة جب العقوبات. ويؤكد المشرع الجزائري ذلك صراحة بنص المادة 36 من قانون العقوبات.²

في حالة اجتماع عقوبة سالبة للحرية في جناية أو جنحة مع أخرى موقوفة النفاذ؛³ نجد أن أحكام المادتين 34 و35 يتعارض مع فحوى قاعدة جب العقوبات، وحتى مع الهدف المتوخى من العقوبة، ومبدأ العقاب والردع، فنظام جب العقوبات يتعلق بالعقوبة السالبة للحرية أي الحبس والسجن مع النفاذ، وهو ما كان على المشرع الإشارة إليه لتفادي المشكلات التي تطرح عملياً، وهو ما أقره المشرع الفرنسي في الفقرة الأخيرة من المادة 132-5 من قانون العقوبات الفرنسي.

أما إذا اجتمعت عقوبة سالبة للحرية مع أخرى صدر بحقها عفو؛ فلم ينص المشرع الجزائري عن مصير العقوبات المقررة للجرائم الأخف في حال تطبيق أحكام العفو أو الإعفاء عن العقوبة الأشد؛ بالرجوع إلى القانون الفرنسي نجد المادة 132-6 من قانون العقوبات الفرنسي؛⁴ قد قررت أن القاضي لا بد أن يأخذ في اعتباره حالة تطبيق قاعدة جب العقوبة الناتجة عن قرار العفو، وليست العقوبة الصادرة مند البداية،⁵ فالمشرع الفرنسي تطرق إلى حالتين الأولى عند تطبيق القاضي لحالة الدمج حيث يتم الاعتماد بالعقوبة التي تنتج عن قرار العفو، والثانية تعرضت إلى العفو أو الرفع الذي يتم بعد الدمج حيث يطبق عن العقوبة التي تنتج بعد الدمج.

¹ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 92.

² ما تجدر ملاحظته عند صدور عقوبة سالبة للحرية من أجل مخالفة فإن قاعدة جب العقوبات لا تسري عليها. وذلك يرجع إلى وصف الفعل المرتكب الذي صدرت بشأنه العقوبة بوصف مخالفة، فقاعدة جب العقوبات لا تنطبق إلا على الأفعال الموصوفة بأنه جناية أو جنحة فقط.

³ شخص ارتكب جريمة فدف معاقب عليها بمقتضى المادة 298 من قانون العقوبات؛ فحكم عليه بعقوبة 5 أشهر حبس مع وقف النفاذ، ثم ارتكب جريمة خيانة الأمانة بمقتضى المادة 376 من قانون العقوبات فحكم عليه بشهر حبس مع النفاذ. فهل في هذه الحالة تدمج العقوبة الموقوفة النفاذ مع العقوبة الصادرة بالنفاذ؟

= تطبيقاً لقاعدة جب العقوبات فإنه يقتضي تنفيذ عقوبة الجريمة الأشد دون غيرها، وذلك فإن الاعتبار ينصب على عقوبة 5 أشهر حبس موقوفة النفاذ دون عقوبة شهر واحد نافذ، على اعتبار أن العقوبة المتعلقة بخيانة الأمانة أشد من المتعلقة بالقذف، طبقاً للمادة 5 من قانون العقوبات؛ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 94.

⁴ Art 132-6 du code pénal " Lorsqu' une peine a fait l objet d une grâce ou d un relèvement il est tenu compte pour l application de la confusion de la peine résultant de la mesure ou de la décision".

⁵ إذا حكم على شخص بعقوبتين إحداهما 10 سنوات سجن، والأخرى ب 8 سنوات حبس، وصدر قرار بالعفو لمدة 3 سنوات من عقوبة 10 سنوات سجن، فإن عقوبة التماهي سنوات الصادرة لاحقاً تجب عقوبات السبع سنوات سجن بحيث لا ينفذ المحكوم عليه سوى 8 سنوات حبس فقط.

أما في حالة اجتماع عقوبتين صادرتين بالعمل للنفع العام، لم يتطرق المشرع الجزائري لمثل هذه الحالة بينما تعرض لها نظيره الفرنسي؛ حيث ورد في الفقرة الرابعة من المادة 132-5 من قانون العقوبات الفرنسي، أنه يجب أن لا يتعدى الحد الأقصى لعقوبة العمل للنفع العام من 20 إلى 210 ساعة وفق أحكام المادة 131-8 من قانون العقوبات الفرنسي، ولذلك يتعين على المشرع الجزائري التطرق إلى الموضوع أن يلم بكل أحكامه وبكل الفروض والمسائل القانونية احتراماً لمبدأ الشرعية.

كما يشترط في جب العقوبة أن يتم تنفيذ العقوبة الأشد؛ وقد أخذت بها معظم التشريعات الجنائية، بتطبيق العقوبة الأشد وحدها على الجاني؛ سواء كانت تلك العقوبات التي حكم بها القاضي مختلفة نوعاً أو متشابهة. وقد أقر المشرع هذا الشرط في نصوص قانونية عديدة وعلى سبيل المثال نص المادة 34 من قانون العقوبات. وعدم جب العقوبات السالبة للحرية المتمثلة في السجن المؤبد باعتبارها العقوبة الأشد درجة من بين العقوبات السالبة للحرية في نظر المشرع الجزائري، والتي تخص الجنايات، لذلك يتعين على القاضي تطبيق العقوبة الأشد واستبعاد العقوبة الأخف.

يتميز نظام جب العقوبات بأنه إلزامي؛ فإذا تحققت شروط تطبيقه وجب على القاضي الأخذ به وتأسيس حكمه عليه، خلافاً لما هو الحال في نظام ضم العقوبات الذي يُعد جوازياً ولا يجبر القاضي الأخذ به، إلا أنه يعد وجوبي في المخالفات.¹ وهذا ما جسده المشرع الجزائري في المادتين 36 و37 من قانون العقوبات؛ حيث مُنحت السلطة التقديرية للقاضي في ضم العقوبات من عدمه، وتركت له الخيار في ذلك باستثناء حالة المخالفات أين تضم وجوباً حسب المادة 38 من قانون العقوبات.²

¹ دليلة جبار، سليمة جودر. الاعتقاد في قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص: 15.

² تقدم المدعو "م.ش" بطلب جب العقوبات أمام غرفة الاتهام لدى مجلس قضاء سطيف، فأصدرت هذه الأخيرة قراراً بتاريخ 10-09-2002 قضت فيه برفض الطلب بسبب أن الأحكام التي أدين المتهم بموجبها تتعلق بوقائع إجرامية خطيرة، وتمس بالنظام العام والمتمثلة في محررات رسمية والتزوير واستعمال المزور، وأن ضم العقوبات أمر جوازي.

بتاريخ 15-09-2002 رفع المدعو "م.ش" طعناً بالنقض ضد القرار أعلاه أمام المحكمة العليا؛ مؤسساً إياه على قصور في التسيب وسوء تطبيق القانون، وأن غرفة الاتهام فسرت كلمة الجواز الواردة في المادة 35-2 تفسيراً خاطئاً، والاتهام تافه ولم يسبب أي ضرر بالنظام العام. ولقد قضت المحكمة العليا بنقض وإبطال القرار المطعون فيه مع الإحالة، وأسست قرارها على أن التعليل غرفة الاتهام لقرارها غامض وغير مسبب، وأنه لا يمكن التذرع بالنظام العام لرفض طلب ضم العقوبات، لأن جميع الجرائم تمس النظام العام مهما اختلفت درجاتها؛ قرار المحكمة العليا في 23-09-2003، ملف رقم 316775؛ لحسن بن شيخ آث ملويا. المنتقى في القضاء العقابي، الجزائر، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، بدون طبعة، سنة 2012م، ص: 255.

كما نجد أن ملف الدمج يتكون من طلب مكتوب، ويكون مرفقاً بالأحكام وشهادة عدم الاستئناف؛ أي أن يكون حكم نهائي، والقرارات مرفقة بشهادة عدم الطعن أي أن يكون قرار نهائي، زيادة على الوضعية الجزائية للمحبوس.

ثالثاً

نطاق تطبيق نظام جب العقوبات

نظم المشرع الجزائري تعدد الجرائم في مرحلتين هما:¹

1- حالات تطبيق جب العقوبات أثناء المحاكمة

نعالج هذه الحالات فيما إذا كانت هذه الجرائم المتعددة نظرت أمام محكمة واحدة، أو أمام محاكم مختلفة، وفيما إذا كانت هذه الجرائم قد عرضت بمقتضى متابعة واحدة، أو عدة متابعات.

أ- حالة الجرائم المتعددة نُظرت أمام محكمة واحدة بمقتضى متابعة واحدة: هي أبسط حالات تعدد الجرائم؛ إذا لا إشكال فيها فعندما يرتكب شخص عدة جرائم كالضرب والجرح العمدي حسب المادة 264 من قانون العقوبات، وفعل مخل بالحياء طبقاً للمادة 333 من قانون العقوبات، وبإفشاء السر المهني بمقتضى المادة 301 من قانون العقوبات، ليتم ضبطه بعد آخر فعل اقترفه، وبعد أن ثبت للمحكمة ارتكاب المتهم لهذه الجرائم حسب المثال أعلاه؛ تطبق المادة 34 من قانون العقوبات، حيث تُحكّم عليه بعقوبة واحدة سالبة للحرية لا تتجاوز مدتها الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد وهي هنا الضرب والجرح العمدي.² وتأسيساً على ذلك فإنه لا يسوغ الحكم على الجاني بعقوبة سالبة للحرية عن كل جريمة على حدى، حتى ولو نص الحكم في النهاية على إدماج هذه العقوبات والإبقاء على العقوبة المخصصة للجريمة الأشد.

ب- حالة الجرائم المتعددة نظرت أمام محكمة واحدة بمتابعات متعددة:

كمن يرتكب شخص واحد عدة جرائم مُستقلة عن بعضها البعض، ويحال إلى محكمة واحدة وفقاً لعدة متابعات، عندما تكون المحكمة في هذه الحالة على علم بكلى الجريمتين؛ أي بقيام حالة التعدد المادي للجرائم وذلك بحكم إدراج الملفين معاً بجلسة واحدة.³ في هذه الحالة يتم ضبط الملفين ليصدر في حقهما حكم واحد،

¹ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 96.

² فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 96.

³ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 98.

إما عن طريق طلبات أو التماسات النيابة العامة، أو عن طريق المتهم نفسه؛ ليتم ضم الملفين وفي الحالتين تكون عقوبة الجريمة الأشد هي الواجبة التطبيق.¹

ج- حالة الجرائم المتعددة نظرت أمام محاكم مختلفة بمقتضي متابعات متعددة:² هي أن الشخص الواحد يرتكب عدة جرائم فيتابع عن كل جريمة بمتابعة منفردة، ويحال للمحاكمة أمام محاكم مختلفة، وتفصل كل منها نهائياً في كل الدعاوي، في هذه الحالة للنياية العامة وهي مكلفة بالتنفيذ أن ترفع طلباً إلى آخر جهة قضائية بجمب العقوبات، أما إذا كانت لم تفصل الجهة الأخيرة في مسألة جب العقوبات؛ بأن لم ينتهي إلى علمها المتابعات السابقة وقضت على المتهم بعقوبة سالبة للحرية دون مراعاة ما سبق من محاكمات، فإن العقوبة السابقة لها أن تجب العقوبات أو أن تضمها في حدود الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد؛ إذا كانت هذه العقوبات من نفس الطبيعة، ما لم ينشأ نزاع بين النيابة العامة والدفاع حول مسألة الضم، وفي هذه الحالة يطرح النزاع أمام غرفة الاتهام طبقاً للمادة 14 من القانون 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

2- حالات تطبيق جب العقوبات أثناء التنفيذ

تتعلق هذه الحالات ب 3 احتمالات أو فروض في هذا الصدد، الأول أن المحكوم عليه بعدة عقوبات سالبة للحرية لم ينفذ أية عقوبة صادرة بحقه، والثاني أن يكون قد نفذ جزء من هذه العقوبات، والثالث أن يكون قد نفذ عقوبة واحدة كاملة من العقوبات الصادرة في حقه.³

أ- تقوم هذه الحالة عندما يصدر في حق المتهم عدة أحكام؛ إما من محكمة واحدة أو من عدة محاكم نتيجة متابعات عديدة، وتصدر في حقه كل محكمة عقوبة سالبة للحرية؛ بدون إعمال قواعد التعدد المادي لجهل كل محكمة من هذه الأحكام بوجود هذا التعدد، الذي لا يعرف إلا بعد القبض على هذا المتهم للتنفيذ. ففي هذه الحالة فإنه بمقتضي نص المادة 1/35 من قانون العقوبات يتم تنفيذ العقوبة الأشد على المتهم.⁴

ب- حالة حكم بعقوبة سالبة للحرية أثناء تنفيذ عقوبة أخرى سالبة للحرية

¹ هذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 25 جانفي 1825، وكذلك المحكمة العليا الجزائرية في قرارها الصادر بتاريخ 13 جوان 1999؛ على جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 774.

² فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 98.

³ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 99.

⁴ مثال ذلك كأن يرتكب جريمة سرقة بسيطة في دائرة محكمة وهران الابتدائية والتي تحكم عليه ب 5 أشهر نافذ، وجريمة التعدي على منزل الغير بسنة حبس نافذ في قسنطينة، وجريمة الضرب العمدي المادة 164 من قانون العقوبات في باتنة؛ وقضي في حقه بستين حبس نافذ فالعقوبة الأشد هي الواجبة التنفيذ حسب نص المادة 1/35 وهي في هذا المثال ستين حبس نافذ الصادرة في حقه نتيجة جريمة الضرب.

تمثل هذه الحالة في إن شخصا كان متابعاً بجرمة إصدار شيك بدون رصيد وهو غير محبوس، وبعدئذ تحكم عليه المحكمة ب 4 أشهر حبس نافذ؛ فيقوم بالاستئناف ضده، وقبل أن يتم النظر في الاستئناف يُلقى القبض عليه لينفذ عقوبة مقدارها شهران حبس نافذ من أجل الضرب والجرح العميدين؛ حسب حكم صادر عن محكمة أخرى، فيتم مثوله أمام المحكمة لنظر في الاستئناف الحكم المتعلق بجرمة إصدار شيك بدون رصيد فيحكم بعدم قبول الاستئناف دون التطرق للموضوع؛ بسبب انعدام استئناف النيابة العامة، وعليه على الرغم من علم المحكمة بقيام حالة التعدد بالنسبة للمحكوم عليه، إلا أنها لا تستطيع أن تحكم بدمج أو ضم العقوبتين لعدم مناقشتها موضوع الاستئناف.¹ إلى أنه يتم تنفيذ العقوبة الأشد؛ ففي المثال السابق لو أن المحكوم عليه قد أمضى مدة شهر واحد من عقوبة الضرب والجرح العميدين، فإنه ينتقل مباشرة إلى تنفيذ العقوبة الأشد وهي 4 أشهر حبس الصادرة من أجل جريمة إصدار شيك بدون رصيد، ويتم خصم الشهر الذي قضاه في تنفيذ عقوبة الضرب والجرح العميدين ليبقي مدان بعقوبة 3 أشهر حبس نافذة فقط. وهذا ما أكدت الفقرة الأخيرة من المادة 13 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 18-01.²

ج- حالة صدور حكم بعقوبة سالبة للحرية بعد اكتمال تنفيذ عقوبة سالبة للحرية: في هذا الغرض يحكم على الشخص بعقوبة سالبة للحرية نتيجة ارتكابه لجريمة ويتم تنفيذ هذه العقوبة، وبعد ذلك يحاكم من أجل جريمة اقترفها قبل الحكم بالجريمة السابقة؛ ليحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية من دون أن تعلم المحكمة بالعقوبة التي يتم تنفيذها. ففي هذه الحالة وطبقاً لقاعدة جب العقوبات فيكفي بتطبيق العقوبة الأشد، فإذا كانت العقوبة التي تم تنفيذها أشد من الثانية فإن هذه الأخيرة لا تنفذ، أما إذا كانت العقوبة الثانية هي الأشد فإنها تكون واجبة التطبيق لكن بعد المقاصة بين مدتي العقوبتين.³

¹ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 99.

² الفقرة الأخيرة من المادة 13 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 18-01 التي تنص " في حالة تعدد المتابعات المتعاقبة في الزمن دون انقطاع للحبس يكون بدء حساب مدة العقوبة السالبة للحرية، بتسجيل مستند الإيداع الأول حتى لو كان مآل المتابعات الأولى البراءة، أو وقف التنفيذ، أو عقوبة غير سالبة للحرية، أو أمراً، أو قراراً، بالأوجه للمتابعة".

³ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 100.

الفرع الثاني

ضم العقوبات

ضم العقوبات أو كما يطلق عليه مبدأ التعدد المادي للعقوبات، المقصود به حالة التعدد العقوبات بتعدد الأفعال الإجرامية،¹ ويطلق عليه البعض بمذهب التعدد الفعلي؛ فرغم تعدد تسميات إلا أن مضمونها واحد، فتحقيقها للعدالة والمنطق يقضي الأمر بالتمييز بين الجاني الذي ارتكب جريمة واحدة ومن قام بارتكاب جرائم متعددة.

يُقصد بضم العقوبات وهو جمع العقوبات؛ وهو استثناء لمبدأ دمج العقوبات؛ ويكون دائماً على مستوى جهة الحكم أثناء فصلها في القضايا المطروحة أمامها، أو على الأقل أثناء نظرها في آخر قضية من هذه القضايا. والضم يكون كلياً أو جزئياً بناءً على طلب من النيابة العامة، كما تقرره جهة الحكم من تلقاء نفسها في حدود الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة الأشد،² وذلك بموجب حكم أو قرار مسبب متضمن جميع البيانات التي تسمح للمحكمة العليا ببسط رقابتها عليه. إضافة إلى شرط أن تكون العقوبات المحكوم بها من طبيعة واحدة أي جنحة مع جنحة أو جناية مع جناية. وهذا ما نصت عليه المادة 35 فقرة 2 من قانون العقوبات.³

من خلال نصوص قانون العقوبات الجزائري نجد أن الضم هو حالة قانونية تحصل في إطار العقوبة، كما تحدث أيضاً بالنسبة للأفعال والجرائم المتعددة؛ التي تؤدي في النهاية إلى الحكم أو تطبيق عقوبة واحدة تُنفذ على المحكوم عليه. نجد أن المشرع الجزائري من خلال أحكام قانون العقوبات قد أخذ بمبدأ ضم العقوبات في حالة تعدد

¹ يقصد بها ارتكاب شخص لجرائم متعددة تجعله معرضاً لتوقيع عقوبات متعددة.

² العقوبة الأشد في نظر القانون هي العقوبة الأكثر خطورة بالنسبة للمحكوم عليه. ولكن إذا كانت إحدى العقوبات المحكوم بها موقوفة النفاذ فقد تعتبر العقوبة النافذة هي الأشد حتى ولو كان الأمر يتعلق بعقوبة مالية. وفي حالة كون العقوبات المحكوم بها ليست من طبيعة واحدة فقد تعتبر العقوبة الأشد هي العقوبة ذات الطبيعة الأشد حسب الترتيب الوارد في المادة 5 من قانون العقوبات، حيث تعد عقوبة الإعدام أقوى من عقوبة السجن وعقوبة السجن أقوى من عقوبة الحبس أو الغرامة وهكذا.

لكن إذا كانت العقوبات المحكوم بها ذات الطبيعة الواحدة والقوة الواحدة؛ فإن التمييز هنا يكون على أساس العقوبة النافذة فإذا كانت جميعها واجبة التنفيذ حددت العقوبة الأشد على أساس الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد. يلاحظ أن مشكلة ضم العقوبات تتطلب دائماً البحث عن العقوبة الأشد أو الأقوى ولا توجد طريقة في ذلك إلا بالرجوع إلى سلم العقوبات المنصوص عليها في المادة 5 من قانون العقوبات سواء من حيث تحديد الحد الأقصى المقرر قانوناً، أو من حيث طبيعة الجريمة وهي الطريقة الأبسط إلى حد ما؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 793.

³ مثال على الضم : متهم محكوم عليه ب 3 سنوات حبس نافذة من أجل جنحة السرقة، وسنة حبس نافذة من أجل جنحة إهانة هيئة نظامية، و 6 أشهر حبس نافذ من أجل جنحة الضرب والجرح العمدي، فهنا وتطبيقاً لمبدأ الضم يمكن جمع العقوبات والحكم على الجاني ب خمس سنوات حبس نافذ وهو الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد وهي جريمة السرقة.

الجرائم¹، حيث يحكم بعقوبة واحدة في نطاق الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد، كما أخذ بمبدأ جب العقوبات التي بمقتضاها تطبق قاعدة العقوبة الأشد تجب العقوبات الأخف، وفي حالات أخرى فقد أقر مبدأ الضم المثالي وهي نفس المبادئ التي أخذ بها المشرع الفرنسي في أحكام المادة 365 من قانون العقوبات الفرنسي².

هناك الضم الكلي الذي يشمل جميع العقوبات المحكوم بها على الجاني، وذلك لاتحادها في النوع والدرجة؛ بمعنى أن يتم تنفيذ عقوبة واحدة على المحكوم عليه³. أما الضم الجزئي فالمقصود منه أن يتم ضم بعض العقوبات الصادرة ضد الجاني دون البعض الآخر، ويطبق الضم الجزئي في الحالتين أو لهما إذا لجأت إليه المحكمة لما لها من سلطة تقديرية وفق أحكام المادة 2/35 من قانون العقوبات، أو بقوة القانون إذا اختلفت العقوبات المرصودة للجاني من حيث النوع والدرجة⁴.

مما نخلص إليه أن القانون منح للقاضي الموضوع سلطة تقديرية في تقرير ضم العقوبات من عدمه؛ إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة بل وضع لها المشرع عدة ضوابط وقيود. ومن خلال هذا الفرع سوف نتطرق إلى أنواع الضم، وما هي حالات تطبيق قاعدة الضم؟ وفيما نتجلى الآثار المترتبة على الضم؟ وكيفية تنفيذ العقوبات المدججة. وهذا ما سوف نجيب عليه من خلال هذا الفرع.

أولاً

أنواع ضم العقوبات

الضم عادة يحدث نتيجة حصول فعل مادي واحد يؤدي إلى صدور عدة أحكام تقضي بعقوبة واحدة، كما قد يتحقق هذا الضم أيضاً نتيجة تعدد الأفعال المادية المشكلة للجرائم المختلفة المرتكبة من شخص كان محل

¹ يقصد بتعدد الجرائم " الأحوال التي يخالف فيها الفرد أكثر من مرة قانون العقوبات، وبالتالي يرتكب أكثر من جريمة قبل الحكم عليه في إحداها"؛ الدكتور عبد القادر غدو. مبادئ قانون العقوبات الجزائري " القسم العام"، الجزائر، دار هومو للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، سنة 2013م، ص: 495.

² علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية " المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 773.

³ كأن يكون المحكوم عليه قد عوقب بالحبس لمدة ثلاث سنوات لارتكابه جنحة السرقة وبالحبس لمدة شهر واحد لارتكابه جنحة السب العلني، والحبس لمدة عشرة أيام لارتكابه مخالفة الضرب العمدي، فهنا يوجد ثلاث عقوبات سالبة للحرية وبالتالي يجوز للجهة القضائية أن تقضي بحكم أو قرار مسبب بالجمع الكلي للعقوبات الثلاث وهي ثلاث سنوات وشهر وعشرة أيام، لأنه ليس في ذلك تجاوز للحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد والمتمثل في خمس سنوات حبس؛ لحسين بن الشيخ آث ملويا. دروس في القانون الجزائري العام، المرجع السابق، ص: 344.

⁴ فلو فرضنا أن شخص صدرت في حقه أحكام بستين حبس لقيامه بإهانة القاضي " المادة 144 من قانون العقوبات " و4 سنوات لقيامه بجريمة السرقة " المادة 350 من قانون العقوبات " وسنة لارتكابه جريمة ترك الأسرة " المادة 330 من قانون العقوبات"، فإذا تم ضم هذه العقوبات يكون مجموع ما يجب أن ينفذ عليه 7 سنوات تطبيقاً لقاعدة جمع العقوبات؛ مع تخفيضها إلى الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد وهي السرقة في هذا المثال بتالي يكون الجاني قد استفاد بإعفائه من عقوبة سنتين؛ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 110.

متابعة في قضية واحدة، أو عدة قضايا مختلفة، حيث نكون أمام أفعال مادية مختلفة تُشكل جرائم متعددة، يقضي فيها بعقوبة واحدة في نطاق الحد الأقصى المقرر قانوناً وهو ما يسمى بالضم الحقيقي.¹

في حالة تعدد المتابعات المتعاقبة في الزمن دون انقطاع للحبس، يكون بدء حساب مدة العقوبة السالبة للحرية بتسجيل مستند الإيداع الأول؛ حتى ولو كان مآل الأحكام البراءة أو وقف التنفيذ، أو عقوبة سالبة للحرية، أو أمر أو قرار بالا وجهة للمتابعة. وهذا يتعارض مع ما يجري عليه العمل من إن العقوبة الثانية لا يبدأ في تنفيذها إلا بعد انتهاء الأولى.²

إن تعليل إدارة المؤسسات العقابية في ذلك أن العقوبات الغير مدججة والغير مضمومة؛ ودليلهم في هذا أن مراسيم العفو عندما تصدر ويكون المحبوس المحكوم عليه بعقوبتين أو أكثر، فبعض هذه المراسيم نصت على استفادة المتهم من تخفيض كلي أو جزئي للعقوبة التي يقضي فيها. حسب التقسيم الفقهي فإن موضوع ضم العقوبات؛ يوجد نظريات أساسية تُعد بمثابة قواعد منضمة لعملية الضم وهي قاعدة الضم المثالي، والضم الحقيقي، والضم القانوني، والضم القضائي.

1- الضم المثالي

تقتضي هذه النظرية أن كل جريمة مُرتكبة تستحق عقوبة مُستقلة؛ ثم يأتي جمعها كطريقة مُثلى بضمها في عقوبة واحدة على طريقة التنفيذ، تطبيقاً لهذه النظرية يمكن القول أن المحكوم عليه في متابعة واحدة من أجل عدة

¹ بالنسبة للعقوبة الجنائية فإن الحد الأقصى المقرر قانوناً هو تلك العقوبة المغلظة؛ التي يقرها النص القانوني كعقوبة أصلية للجريمة في حدها الأقصى، وليس الحد القانوني أو المحكوم به في إطار المتابعة أو المحاكمة التي تسمى بالعقوبة الأقوى. إن تطبيق مبدأ الحد الأقصى في مادة الجنائيات يعترض الكثير من الصعوبات العملية خاصة إذا كان الأمر تعلق بعقوبتين الأولى بالسجن المؤبد والثانية بالسجن المؤقت مثلاً، في هذه الحالة يكون الضم في نطاق الحد الأقصى المقرر وهو السجن المؤبد، ومن ثمة تكون عملية ضم العقوبتين دون جدوى مما يتعين معه تطبيق قاعدة الدمج المقررة في المادة 1/35 من قانون العقوبات؛ التي تقضي بتنفيذ العقوبة الأشد. لكن إذا كانت العقوبات ليس من طبيعة واحدة فقد يتعين إتباع قاعدة الضم القانوني وجوباً.

أما عن مفهوم الحد الأقصى في مادة الجرح يختلف باختلاف حالتين هما العقوبة العادية والعقوبة المغلظة، فالعقوبة العادية يقصد بها تلك العقوبة التي يقرها القانون كحد أقصى للجريمة العادية، حسب نظام ترتيب العقوبات الوارد في المادة 5 من قانون العقوبات؛ وتظهر في عقوبة الحبس أو الغرامة. أما العقوبة المغلظة فهي تلك العقوبة التي تلحقها ظروف مادية أو قانونية تؤدي إلى الحكم بعقوبة مغلظة كحالة العود، حسب التعريف الوارد في المادة 57 من قانون العقوبات، حيث يحكم فيها على الجاني بعقوبة مضاعفة؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية" المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 803.

² مثال ذلك إذا صدر حكم بحبس نافذ ضد المتهم سجن بأمر إيداع في 02-01-2002 ثم صدر حكم ثاني بعقوبة عام حبس نافذ بموجب أمر إيداع ثاني بتاريخ 02-07-2003 فإن العقوبة الثانية لا تنفذ من أمر الإيداع وإنما بعد انتهاء مدة العقوبة الثانية أي من 02-01-2002.

جرائم؛ وجب توقيع عليه عدة عقوبات بتعدد الجرائم ثم جمعها في نطاق العقوبة المقررة للجريمة الأشد التي تطبق على الجاني.¹

غير أن هذه الطريقة تواجه صعوبات عملية عند التطبيق، خاصة إذا كان الأمر يتعلق بضم عقوبة الإعدام مع السجن المؤبد أو السجن، ثم إن الضم كما تراه هذه النظرية قد يفقد معناه بخصوص العقوبات المؤقتة؛ التي تمس الجنايات في حالة تعددها، وكذلك الحال بالنسبة للعقوبات المالية.

2- الضم الحقيقي

يُقصد بالضم الحقيقي هو حالة تعدد الجرائم والعقوبات الناجمة عن متابعات مُنفصلة ومُتعاقة كانت محل ردع بعقوبات غير مُدمجة؛ تتجاوز في مجموعها الحد الأقصى المقرر للعقوبة الأشد. تكون النيابة العامة مُلزمة بالتنفيذ في حدود القانون؛ ومن ثمة فلا مناص من ضم العقوبات المتعددة بصفة إيجابية لصالح المحكوم عليه، فإذا تبين لها صعوبات عملية أو قانونية في إطار إجراءات التنفيذ؛ كان عليها إخطار الجهة القضائية التي أصدرت الحكم الأخير قصد تفسيره وتوضيح العقوبة الواجبة النفاذ. والنيابة العامة تسعى جاهدة لإيجاد الحل القانوني على طريقة تنفيذ العقوبة، وعند الاقتضاء اللجوء إلى الضم القضائي طبقاً لنص المادة 35 من قانون العقوبات.²

كما يؤدي تطبيق هذا المبدأ إلى تخفيف وطأت العقوبات المسلطة على الجاني، تحقيقاً لمصلحة اجتماعية عامة تعتمد قاعدة الدفاع الاجتماعي؛ التي تقوم على أساس مساعدة الأفراد الجانحين، وإعادة تربيتهم وتكثيفهم قصد إعادة إدماجهم في بيئة اجتماعية صالحة. وهو الهدف من تنفيذ الأحكام الجزائية عامتاً، حيث تبقى فكرة الردع كوسيلة إصلاح مسألة ثانوية يمكن الاستعاضة عنها بإجراء ضم العقوبات المحكوم بها في إطار الحد الأقصى المقرر قانوناً كإجراء عملي وفعلي.³

¹ مثال ذلك حالة شخص المحكوم عليه في جريمة السرقة بعقوبة 3 سنوات، وجريمة الفعل العلني المخل بالحياء بعامين حبس، ثم عقوبة 6 أشهر حبس من أجل خيانة الأمانة، فهنا يتعين حسب هذه النظرية جمع هذه العقوبات الثلاثة في نطاق الحد الأقصى المقرر للعقوبة الأشد بالنظر إلى حداها الأقصى المقرر ب 5 سنوات حبس ومن ثمة وجب جمعها، علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 780.

² المادة 35 من قانون العقوبات التي تنص على أنه "إذا صدرت عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المحاكمات فإن العقوبة الأشد وحدها هي التي تنفذ. ومع ذلك إذا كانت العقوبات المحكوم بها من طبيعة واحدة فإنه يجوز للقاضي بقرار مسبب أن يأمر بضمها كلها أو بعضها في نطاق الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد".

نلاحظ أن النسخة العربية من المادة 35-2 من قانون العقوبات استعملت مصطلح "الضم"، في حين أن النسخة الفرنسية تستعمل مصطلح الجمع "cumul" فالقاضي الجنائي في حكمه الذي يجوز له جمع العقوبات لا يكون ذلك إلا حيث يقرر القانون الجمع صراحة، وباستثناء أحكام التعدد في المواد من 32 إلى 38 من قانون العقوبات، فإن الفقرة الثانية من المادة 35 من قانون العقوبات تعني جمع العقوبات وليس ضمها؛ دكتور عبد الله أو هابيبية. شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، المرجع السابق، ص: 399.

³ مثال حالة شخص محكوم عليه بعقوبة 6 سنوات سجن من أجل الضرب والجرح أعمدي المؤدي إلى إحداث عاهة مستديمة؛ طبقاً للمادة 264 من قانون العقوبات ثم حكم عليه ثانية ب 8 سنوات من أجل السرقة الموصوفة، دون أن تقرر محكمة الجنايات ضم أو دمج العقوبتين.

إن مبدأ ضم العقوبات في نطاق الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد مع التخفيض يتعين توافر شروط أساسية،¹ وهي أن تكون إحدى العقوبات أو الجرائم غير مُستثناة بقاعدة عدم الضم، أن تكون الجرائم المتعددة من طبيعة واحدة، وأن تكون إحدى العقوبات محل الضم لم تنقض كاملة.²

إذا كانت العقوبة الأشد قد قريت على نهايتها ولم تعد عملياً توصف بالعقوبة الأقوى؛ حلت محلها العقوبة التالية في القوة، وعنده تُدمج العقوبة الأخف في العقوبة الأشد عملاً بمبدأ الضم القانوني. ويلاحظ في هذا الصدد أن مبدأ ضم العقوبات لا يأخذ بعين الاعتبار مدة الحبس التي قضاها الجاني بل يأخذ بالعقوبة المحكوم بها وليس بالعقوبة سارية النفاذ.³ وعليه فإن تخفيض العقوبة عند الضم يكون أمراً مُمكنًا بالنسبة لجميع أنواع العقوبات الأصلية، سواء كانت سجناً أو حبساً أو غرامة، كما يكون ذلك أيضاً بالنسبة للعقوبات التكميلية.

مما يلاحظ أن العقوبتين في منظورهما قابلتان للتنفيذ، وفي حالة ضمهما سيؤدي ذلك إلى ضرورة أن مدة الحبس تقدر ب 14 سنة حيث نصير هذه الحالة متجاوزة الحد الأقصى المقرر للعقوبة الأشد وهو 10 سنوات، هنا يتعين على المحكمة التي أصدرت العقوبة الثانية الأمر بدمج العقوبتين في عقوبة واحدة، مما يترتب عنه تخفيض مدة الحبس المقرر للعقوبتين ب 4 سنوات، وهذا يعني أن التخفيض يكون إلزامياً في حالة تعدد العقوبات التي تقرره المحكمة تلقائياً، أو بناء على طلب سواء أثناء الحكم أو بعده؛ على جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد الثالث في المحاكمة، المرجع السابق، ص: 783.

¹ لتنفيذ العقوبات المتعددة القابلة للضم والغير قابلة للدمج؛ يتعين على النيابة العامة أو جهة الحكم التي تفصل في آخر جريمة؛ قبل كل شيء التحقق من الحالة الجزائية للعقوبات المحكوم بها، فإذا تبين لها أن مجموع العقوبات سواء كانت عقوبات سالية للجريمة، أو الغرامات المالية، تتجاوز الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد المحكوم بها أو التي سيحكم فيها في إطار القضية المنظورة أمامها وهنا تكون العقوبة تعسفية. وإذا كانت الوضعية الجزائية للمحكوم عليه تنطوي على الصعوبات العملية والتطبيقية في الميدان، سواء كان الأمر يتعلق بطبيعة العقوبات التي يتعين ضمها وعلاقتها ببعضها، أو فيما يخص تحديد القانون الواجب التطبيق وحدوده، وجب على النيابة العامة عرض المسألة على جهة الحكم المختصة؛ وهي المحكمة التي فصلت أو تفصل في آخر قضية، وكذلك غرفة الاتهام إذا كان الأمر يتعلق بحكم صادر عن محكمة الجنايات وهذا تطبيقاً لأحكام المادة 14 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 18-01.

في هذه الحالة فإن إجراء التخفيض يحصل بصورة قرار قضائي تعمل النيابة العامة المشرفة على تنفيذه فإذا كان الأمر يخص عقوبة الحبس أرسل قرار التخفيض مباشرة إلى الرئيس المشرف على السجن للتنفيذ. أما إذا كان الموضوع يخص عقوبة الغرامة المالية فيرسل القرار بالتخفيض إلى قابض الضرائب المباشرة المختصة لمتابعة التحصيل وفق قرار الضم بالعقوبات.

أما عن آثار التخفيض فلما كانت العقوبات المدججة سواء في إطار الضم القانوني أو القضائي تؤدي في النهاية إلى تنفيذ عقوبة واحدة في نطاق الحد الأقصى المقرر قانوناً، فإن ذلك يجعل من إجراء التخفيض أمر حتمي متى كان مجموع العقوبات المحكوم بها مجتمعة بتجاوز هذا الحد؛ حيث تُنفذ حسب ترتيبها التاريخي من حيث الوقت الذي صدرت فيه، غير أنه يلاحظ أن هذه القاعدة ليست إلزامية حيث يمكن أن تكون العقوبات مرتبة على أساس قوتها وخطورتها في مواجهة المحكوم عليه؛ على جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 813.

² إذا كانت العقوبات المحكوم بها ليست من طبيعة أو قوة واحدة فلا يمكن الضم، غير أنه يمكن تطبيق مبدأ الدمج الذي تصبح فيه العقوبة الأشد وحدها قابلة للتنفيذ؛ عملاً بأحكام المادة 01/35 من قانون العقوبات، وهي الحالة التي تعرف بالضم التلقائي.

³ مثال حالة الشخص المحكوم عليه من أجل السرقة ب 10 سنوات، وعقوبة ثانية لأجل القتل ب 15 سنة قضى منها الجاني 7 سنوات فلضم هاتين العقوبتين يتعين ضم العقوبة الأولى و 10 سنوات مع 15 سنة مدة العقوبة الثانية؛ حيث يصير المجموع 25 سنة تسقط منها مدة الحبس التي قضاها

3- الضم القانوني

يُقصد بالضم القانوني حسب هذه النظرية أن العقوبات المحكوم بها واجبة الضم بقوة القانون، ويحصل هذا في الحالات التي تكون العقوبات المحكوم بها ليست من طبيعة واحدة، وغير مُستثناة بمقتضى قاعدة عدم الضم؛ مما يجعل العقوبات تُدمج فيما بينها وجوباً.¹

يُعتبر نظام الضم القانوني نظاماً مختلطاً؛ إذا يقوم على قاعدة عدم الضم، ومبادئ العود بمقتضاه يحكم بالعقوبة القصوى مع تشديدها سواء من حيث الطبيعة أو القوة أو تعديل طريقة التنفيذ؛ برفع العقوبة بتعدد الجرائم والعقوبات، وقد أخذ بهذا النظام منذ البداية القانون الايطالي وتبعته في ذلك أنظمة أخرى وهو يعتمد القواعد التالية:

أ- حالة تعدد الأفعال: إذا كان الفعل الواحد يحتمل عدة أوصاف جنائية؛ وجب تكييف الجريمة حسب الوصف الأشد.²

ب- حالة تعدد الجرائم: إذا تعددت الجرائم كيفما كان وصفها الجنائي؛ وكانت مرتكبة في وقت واحد أو في أوقات مختلفة؛ وأحيلت معاً أمام محكمة واحدة؛ وجب الحكم فيها بعقوبة واحدة في نطاق الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد، وبذلك يتحقق الضم بالعقوبات بمفهوم المادة 34 من قانون العقوبات.¹

المحكوم عليه لتصبح مدة الحبس الواجب قضاؤها هي 13 سنة وهكذا؛ على جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 784.

¹ يتحدث هذا عادة في الحالات التالية:

1- حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية كعقوبة السجن المؤبد، والسجن المؤقت، حيث تدمج الأولى في الثانية بقوة القانون لتصبح العقوبة الثانية لا مجال لتنفيذها على المحكوم عليه.

2- حالة العقوبات ذات الطبيعة الغير الواحدة، كحالة عقوبات السجن والحبس، حيث تدمج العقوبة الثانية في الأولى لتنفيذ عقوبة السجن وحدها دون الحاجة إلى صدور حكم يقضي بضمها.

3- حالة العقوبات ذات الطبيعة الواحدة لكنها تختلف من حيث القوة، حيث تدمج العقوبة الصغرى في العقوبة الكبرى بقوة القانون.

4- حالة العقوبة ذات الطبيعة والقوة الواحدة بحيث تكون فيها إحدى العقوبات تكمل الثانية من حيث التنفيذ كحد أقصى للمتابعة اللاحقة.

لكن يلاحظ في هذه الحالة الأخيرة أنه إذا كان الضم يُراد به اعتبار العقوبة الثانية مكملّة للعقوبة الأولى؛ وذلك عن طريق الدمج في حدود الحد الأقصى، وجب الرجوع في ذلك إلى القضاء ليقرر ضمها بحكم قضائي؛ وذلك أثناء الحكم أو بعده بناء على طلب المحكوم عليه أو النيابة العامة وفي حالات أخرى قد يكون الضم؛ على جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 785.

² مثال ذلك حالة الشخص الذي يرتكب جريمة الفعل المخل بالحياء على قاصرة في مكان عمومي حيث يكون الفعل يمتثل لضعيفين هما الجريمة الفعل المخل بالحياء على قاصر طبقاً للمادة 334 من قانون العقوبات؛ وجريمة الفعل العلني المخل بالحياء طبقاً للمادة 333 من قانون العقوبات، وكذلك جريمة انتهاك العرض طبقاً للمادة 336 من قانون العقوبات ففي هذه الحالة وجب تكييف الفعل الجنائي حسب الجريمة الأشد؛ والحكم فيها بعقوبة واحدة طبقاً للنص؛ على جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 786.

ج- حالة تعدد العقوبات السالبة للحرية، نجد أنه إذا صدرت عدة أحكام سالبة للحرية، بسبب تعدد المحاكمات مهما كانت طبيعتها، وصارت نهائية فإن العقوبة الأشد هي وحدها التي تُنفذ على المحكوم عليه؛ وهذا ما يعرف بنظام الدمج.² فإذا أُثير نزاع حول عملية التنفيذ، أو تهاون من قبل النيابة العامة في تطبيق قاعدة الضم التلقائي؛ عرض الأمر على آخر جهة قضائية نظرت الدعوى تطبيقاً لأحكام المادة 10 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.³

غير أنه يجوز للقاضي إذا عرض عليه النزاع وكانت العقوبات المحكوم بها من طبيعة واحدة، أن يأمر بقرار مُسبب بضمها كلها أو بعضها تبعاً لنوع الجرائم في نطاق الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد؛ وبهذا تتحقق قاعدة الضم القضائي تطبيقاً للمادة 35 الفقرة الثانية من قانون العقوبات.⁴

لكن في جميع الأحوال لا يجوز للقاضي أن يحكم بضم العقوبات إذا كانت ليست من طبيعة واحدة، التي تطبق فيها القاعدة العامة المقررة بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 35 من قانون العقوبات المتعلقة بالدمج؛ ما لم يكن الأمر يتعلق بإشكال تنفيذي معروض عليه في إطار نص المادة 14 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01.⁵ ومع ذلك فإن تعدد العقوبات بعضها من طبيعة واحدة والأخرى خارج الطبيعة؛ فإن

¹ مثال حالة الجاني الذي يرتكب جريمة السرقة مع انتهاك حرمة مسكن متبوعة بجناية القتل في وقت واحد، ثم يقبض عليه في وقت لاحق من قبل الشرطة، حيث يكون متهماً بـ 3 جرائم مختلفة؛ دون أن يحكم عليه من أجل الجريمتين السابقتين بحكم نهائي، ففي هذه الحالة يُحال أمام محكمة واحدة من أجل جميع الجرائم المنسوبة إليه، ليعاقب بعقوبة واحدة في نطاق الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد؛ وهي السرقة وبها تتحقق قاعدة ضم العقوبات؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 786.

² حالة الجاني المحكوم عليه بعقوبة 10 سنوات سجن من أجل القتل، و5 سنوات لأجل السرقة، و4 سنوات من أجل التعدي على قاصرة، ففي هذه الحالة يتعين دمج هذه العقوبات عند التنفيذ في العقوبة الأشد، وبذلك تتحقق قاعدة ضم العقوبات المقررة في المادة 1/35 من قانون العقوبات، حيث تتولى النيابة العامة بمذا الدمج من تلقاء نفسها في إطار تنفيذ العقوبات؛ وبذلك يتحقق مبدأ ضم العقوبات الذي يكون واجباً بقوة القانون؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 787.

³ المادة 10 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 التي تنص "تختص النيابة العامة، دون سواها، بمتابعة تنفيذ الأحكام الجزائية".

⁴ في هذا ترى المحكمة العليا حسب قرارها رقم 294096 الصادر في 25 فيفري 2003م أن عملية ضم العقوبات؛ وفق هذه الحالة الأخيرة إنما هو إجراء استثنائي خارج القاعدة العامة المقررة في الفقرة الأولى؛ التي بمقتضاها تجرى عملية الدمج بقوة القانون. غير أنه يجوز للقاضي عندما يعرض عليه طلب الضم إذا كانت العقوبات من طبيعة واحدة أن يأمر بدمجها كلياً أو جزئياً في نطاق الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد، ويحصل هذا عادة عند النظر في القضية الأخيرة، أو عندما يقع نزاع حول تنفيذ العقوبة طبقاً لأحكام المادة 14 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 المتعلقة بإشكالات التنفيذ في الأحكام الجزائية؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 788.

⁵ المادة 14 من القانون رقم 05-04 المتمم بالقانون رقم 18-01 التي تنص على "رفع النزاعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية بموجب طلب أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار.

ويرفع هذا الطلب من النائب العام، أو وكيل الجمهورية، أو من قاضي تطبيق العقوبات، أو المحكوم عليه أو محاميه.

وفي حالة رفع الطلب من قاضي تطبيق العقوبات، أو المحكوم عليه، يرسل الطلب إلى النائب العام أو وكيل الجمهورية، للاطلاع وتقديم التماساته المكتوبة في غضون ثمانية "8" أيام....".

يجوز للقاضي المنظور أمامه النزاع الأمر بدمجها كلياً أو ضمها جزئياً، في حدود الطبيعة الواحدة كما يمكن له ضم العقوبات النهائية دون الأخرى الغير نهائية أو التي لم يفصل فيها بعد.

في كل الأحوال تكون الجهة المعروض عليها النزاع مُلزَمة بالفصل في طلب الضم والتصريح بالعقوبة الأشد هي وحدها قابلة للتنفيذ؛ تطبيقاً لمقتضيات المادة 35 فقرة أولى وبذلك يتحقق قاعدة الدمج أو الجب بقرار قضائي. تطبيقاً لهذا المبدأ فإن العقوبات السالبة للحرية تُضم بقوة القانون؛ وتتولاه النيابة العامة كإجراء تنفيذي متى كانت العقوبات المحكوم بها نهائية قابلة للتنفيذ؛ حيث تُدمج كلياً في العقوبات الأشد التي تُنفذ وحدها دون غيرها، وذلك بقرار تصدره النيابة العامة باعتبارها الجهة المكلفة بالتنفيذ، فإذا ظهر إشكال تنفيذي أو صعوبات عملية أو تراخي من جانب النيابة في تقرير هذا الحق، جاز عرض الأمر على الجهة القضائية التي نظرت آخر قضية، أو غرفة الاتهام إذا كان الأمر يتعلق بعقوبة جنائية، التي تتولى الفصل في الموضوع طبقاً لمقتضيات المادة 14 من القانون رقم 04-05 المتتم بالقانون رقم 01-18.

فإذا كانت العقوبات المشمولة بالتنفيذ من طبيعة واحدة جاز لها أن تقرر ضمها جميعاً في نطاق الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد طبقاً للمادة 35 فقرة الثانية من قانون العقوبات؛ أو تقرر الدمج بالنسبة للعقوبات التي هي ليست من طبيعة واحدة في العقوبة الأشد عملاً بالقاعدة المقررة في المادة 35 فقرة أولى من قانون العقوبات.

4- الضم القضائي

إن مبدأ الضم القضائي يقوم على أساس كون الجاني محكوم عليه من أجل عدة جرائم في متابعات متعددة؛ أو في متابعة واحدة؛ حيث يكون الضم وجوبياً في الحالتين، وعليه فإذا كانت عملية الضم أثناء الحكم لا تنطوي على صعوبات ظاهرة، فإن ضم العقوبات اللاحقة على الحكم قد تتسبب في بعض الإشكالات العملية، وفي هذا الصدد ينبغي التذكير بأن إجراء الضم هو وسيلة لتنفيذ العقوبات وليس مقرر لها، ومن ثمة فهو يحتمل حلين يطبقان حسب نوع الضم وطبيعة الجرائم موضوع الضم.

إن نظام الضم يخص عملية تنفيذ العقوبة، وبذلك فإن الإشكال هنا يحل في إطار إجراءات التنفيذ الذي تتولاه النيابة العامة تلقائياً، حيث تُطبق قاعدة الدمج التلقائي، الذي بمقتضاه تكون العقوبة الأشد وحدها قابلة للتنفيذ، أما إذا كان الموضوع ينطوي على إشكالات قانونية، أو عملية فيرجع فيه إلى القضاء؛ الذي يبت فيه، وفق قاعدة الضم في نطاق الحد الأقصى المقرر للعقوبة الأشد وهذا يطرح عدة احتمالات منها:

أ- قاعدة ضم العقوبات المتعددة فحسب القاعدة العامة المقررة في المادة 35 من قانون العقوبات، فإن العقوبة الأقوى هي وحدها تكون قابلة للتنفيذ في إطار الدمج، وهذا يستند في الأساس إلى قاعدة الضم القانوني؛ التي تجعل من العقوبة الأشد المحكوم بها وحدها قابلة للتنفيذ دون غيرها، غير أنه يجوز استثناءً في حالة وجود عقوبات متعددة من طبيعة واحدة؛ ضمها بحكم قضائي في إطار الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد، وهذه القاعدة تعتبر في الحقيقة مكتملة للأولى، حيث تطبق في الحالات التي يتعذر فيها تطبيق الحل الأول.¹

فالمبدأ يقتضي تطبيق العقوبة الأشد في كل الأحوال؛ نظراً لخطورتها على المحكوم عليه، وفي حالة وجود عقوبتين متساويتين فيرجع في تحديد العقوبة الأشد؛ إلى معيار العقوبة الأقوى في نظر القانون، دون الإضرار بالمحكوم عليه. لكن في حالة كون المحكوم عليه قد استنفذ الجزء الأعظم من العقوبة الأشد فتكون العقوبة الأقوى في هذه الحالة هي العقوبة الأشد؛ وهي العقوبة التالية لها من حيث القوى القابلة للتنفيذ.

نجد أن التشريعات الجنائية عموماً ساكتة على هذا الموضوع؛ لكن حسب الاجتهاد القضائي الفرنسي فهو يعتمد حلين أساسيين طبقهما في مرحلتين مختلفتين.²

ثانياً

حالات تطبيق قاعدة الضم

من الناحية الواقعية نجد قاعدة الضم لا تستجيب لكل الحالات المنصوص عليها قانوناً، إذا استحيل تطبيق هذه القاعدة على المحكوم عليه لما لها من الإفراط في العقاب؛ بحيث يؤدي جمع عدة عقوبات سالبة للحرية إلى استغراق كل عمر المحكوم عليه، كما يؤدي جمع الغرامات المحكوم بها عليه إلى استنفاد كل ثروته، فهي بذلك إما أن تتعلق بنوع العقوبة أو بشخص المحكوم عليه، فمن حيث العقوبة فإنه يستحيل الجمع بين عقوبة الإعدام وعقوبة السجن المؤبد لما في ذلك من تناقض، ومن حيث شخص المحكوم عليه فإنها قد تستغرق كل عمره، لهذه الأسباب الواقعية والقانونية نجد المشرع الجزائري؛ قد قلص وحدد من نطاق تطبيقها، وحصرها ضمن حالات محددة قانوناً وهو ما نفصل القول فيه كالتالي:

1- ضم العقوبات المالية

¹علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 812.

²الحل الأول: وهو يعتمد مبدأ المقاربة بين ما تبقى من العقوبة السابقة التي قضاها المحكوم، والعقوبة التالية حيث يطبق فيها مبدأ العقوبة الأقوى.

الحل الثاني: وهو يعتمد مبدأ التخفيض؛ بمقتضاه يتعين جمع ما تبقى من العقوبة السابقة مع العقوبات اللاحقة في نطاق الحد الأقصى، ثم تخفيض المدة التي سبق للمحكوم عليه أن قضاها لتصبح بذلك المدة المتبقية هي العقوبة الواجبة التنفيذ؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 813.

الضم بالنسبة للعقوبات المالية أمر واجب التطبيق؛ طبقاً لمقتضيات المادة 36 من هذا القانون،¹ بمقتضاه يتعين ضم العقوبات المالية المحكوم بها نهائياً، سواء كانت عقوبات مُنفردة مُستقلة، أو مُقترنة بعقوبة أخرى أصلية، وذلك في جميع الأحوال؛ ما لم ينص الحكم على خلاف ذلك، حيث أن القانون سمح للقاضي القضاء بحكم صريح بعدم الجمع؛ وبالتالي القول بأن الغرامة الأشد هي المطبقة؛ وهذا ما عنته المادة 36 من قانون العقوبات، كما أن المشرع لم يحدد ما إذا كانت العقوبات المالية أصلية أو إضافية، مما يعني أنه إذا قرر القاضي خلاف ذلك مراعاة للحالة المادية للمحكوم عليه.²

تطبيقاً للنص فإن العقوبات المالية المحكوم بها الناجمة عن عدة أحكام جزائية نهائية تكون قابلة للضم، وذلك بنفس الأوضاع المقررة للعقوبات الأخرى، وتكون العقوبة الأشد وحدها قابلة للتنفيذ كما يمكن ضمها بحكم قضائي؛ بناء على طلب المحكوم عليه، أو في إطار إشكالات التنفيذ، تطبيقاً لمقتضيات المادتين 8 و9 من الأمر رقم 02-72، والمادة 10 من القانون رقم 04-05 المتمم بالقانون رقم 01-18 ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك في الحكم بصفة صريحة.³ نجد أن المشرع في قانون الجمارك أقر ضم الغرامات الجمركية بنصه في مادته 2/238 "حالة تعدد المخالفات والجنح الجمركية تصدر العقوبات المالية على كل مخالفة يثبت ارتكابها قانوناً".

2- ضم العقوبات التبعية

العقوبات التبعية تختزل بل تدمج في العقوبات السابقة؛⁴ فإذا كانت من طبيعة واحدة تطبق فيها قاعدة الضم في نطاق الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد، وهذا ما قرره محكمة النقض الفرنسية في قرارها المبدئي الصادر بتاريخ 26 أبريل 1874م، حيث تقضي إذا تعددت العقوبات التبعية أو التكميلية وكانت من طبيعة واحدة تعين على القاضي ضمها أو الحكم بعقوبة واحدة في نطاق الحد الأقصى المقرر للجريمة.

طبقاً للمادة 12 من قانون العقوبات؛⁵ فإن الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد هو 10 سنوات، في حين يكون مجموع العقوبات المحكوم بها يساوي 15 سنة مما يتعين تخفيضها إلى 10 سنوات وهو الحد الأقصى المقرر

¹ المادة 36 من قانون العقوبات التي تنص على أنه "تضم العقوبات المالية ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك بنص صريح"؛ نجد أن مصطلح الضم الوارد في النسخة العربية يقصد به الجمع cum et وليس confusion des peines الذي يعني الضم وهذا بالرجوع إلى نص المادة 36 باللغة الفرنسية.

² لحسين بن شيخ آث ملويا. المنتقى في القضاء العقابي، المرجع السابق، ص: 251.

³ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "لمحاكمة"، المرجع السابق، ص: 790.

⁴ نجد أن قانون العقوبات الجزائري بتعديله بالقانون رقم 06-23 وحد مصطلحي "العقوبة التبعية"، "العقوبة التكميلية" في مصطلح واحد هو مصطلح "العقوبة التكميلية" رغم أنه احتفظ بنفس العقوبات التي كان يعرفها في ظل ازدواجية العقوبات غير الأصلية تحت تسمية العقوبات التبعية؛ دكتور عبد الله أو هابيبية. شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، المرجع السابق، ص: 399.

⁵ المادة 12 من قانون العقوبات التي تنص على أنه "المنع من الإقامة هو حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن ولا يجوز أن تفوق مدته خمس سنوات في مواد الجنح و عشرة "10" سنوات في مواد الجنايات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

قانونا. ويلاحظ في هذا الصدد حسب الاجتهاد القضائي الفرنسي فإن ضم العقوبات التبعية لا يتم إلا مع العقوبات الأصلية كما هو ضم العقوبات التبعية في مادة الجنح.¹

3- ضم العقوبات التكميلية

نصت على العقوبات التكميلية المواد من 9 إلى 18 من قانون العقوبات، لم ينص لا المشرع ولا القضاء الجزائري على إمكانية جمع العقوبات التكميلية على عكس القضاء والفقهاء الفرنسي؛ الذي ينص صراحة على إمكانية جمع العقوبات التكميلية على أن ما توصل إليه القضاء الفرنسي يصلح مبدئياً في الجزائر نظراً لتوافق التشريعين. إلى أن عدم الضم بالنسبة للعقوبات التكميلية يطرح إشكالات عملية وهي:

أ- حالة كون العقوبة الأصلية ناجمة عن عدة جرائم متعددة؛ ففي هذه الحالة قد يكون المشكل بسيط حيث يمكن فيه للقاضي الحكم بعقوبة واحدة أصلية عن الجرائم المتعددة، كما يحكم أيضاً بالعقوبة التبعية المرتبطة بها، تبعاً لضم العقوبات الأصلية والقضاء بعقوبة واحدة، هنا يكون الضم بقوة القانون طبقاً للمادة 37 من قانون العقوبات،² التي تقضي بأن الضم للعقوبات التبعية في حالة تعدد الجنايات أو الجنح.³

ب- كون العقوبات التبعية مرتبطة بالعقوبات الأصلية المتعددة؛ في هذه الحالة حسب الاجتهاد القضائي الفرنسي فإن العقوبات التكميلية المرتبطة بالعقوبات الأصلية المتعددة لا تدمج في إطار الضم، فإذا كانت العقوبات مختلفة سواء من حيث الطبيعة أو النوع، فإنه لا يمكن ضم عقوبة المنع من ممارسة حق الانتخاب مع المنع من الإقامة مثلاً، لكن إذا كانت العقوبات التبعية أو التكميلية متجانسة؛ فقد يمكن ضمها في حدود الحد الأقصى المقرر للعقوبة الأشد.⁴ وعلى العموم فإن إجراء الضم في العقوبات التبعية والتكميلية؛ ممكن متى تواجدت عقوبات من

¹ لافترض أن شخص محكوم عليه ب 5 سنوات حبس وأربع سنوات منع الإقامة من أجل السرقة، وعقوبتها القسوى 5 سنوات، ثم سنتين حبس مع 3 سنوات منع الإقامة من أجل جريمة خيانة الأمانة؛ حدها الأقصى 3 سنوات ففي هذه الحالة يتعين ضم العقوبتين الأصليتين التي تساوي مجموعهما 7 سنوات في نطاق الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد وهو السرقة المحدد ب 5 سنوات مما يتعين إذن تخفيض العقوبة الأصلية بسنتين في إطار الضم. أما بالنسبة للعقوبتين التبعيتين اللتين يكون مجموعهما يساوي 7 سنوات فهو أيضاً متجاوز نطاق الحد الأقصى المقرر للعقوبة الأشد حسب المادة 12 المقرر ب 5 سنوات ومن ثمة وجب تخفيضها بسنتين في إطار الضم.

² لازالت المادة 37 من قانون العقوبات تنص على جواز جمع العقوبات التبعية؛ رغم أن المشرع وبموجب تعديل قانون العقوبات لسنة 2006 ألغى العقوبات التبعية من قانون العقوبات دون أن يعدل هذه المادة.

³ إن النسخة العربية من المادة تستعمل مصطلح "الضم" في حين أن النسخة الفرنسية تستعمل مصطلح الجمع *cumul*، وباستقراء أحكام التعدد في المواد من 32 إلى 38 من قانون العقوبات فإن المصطلح المقصود في المادة 37 هو الجمع وليس الضم؛ دكتور عبد الله أو هايبيبة. شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، المرجع السابق، ص: 400.

⁴ مثال ذلك حالة الشخص المحكوم عليه ب خمس عقوبات أصلية وعقوبات تبعية وتكميلية حسب الفرضيات التالية: العقوبة الأولى: سنتان حبس من أجل القتل الخطأ؛ مع سحب رخصة السياقة لمدة عام.

طبيعة واحدة ونوع واحد، حيث يمكن ضمها جميعاً في نطاق الحد الأقصى المقرر للعقوبة الأشد مع مراعاة الاستثناءات الواردة على قاعدة عدم الضم.

4- ضم تدابير الأمن

نص المشرع الجزائري في المادة 37 من قانون العقوبات على جواز جمع تدابير الأمن، وأوضح النص ذاته تطبيق عقوبة الجمع؛ إن تنفيذ التدابير التي لا تسمح طبيعتها بتنفيذها في آن واحد يكون بالترتيب المنصوص عليه في قانون تنظيم السجون.

نجد أن ضم العقوبات التبعية وتدابير الأمن¹ الناجمة عن الأحكام الصادرة في مواد الجنايات والجنح أمر مُمكن؛ متى تعددت المحاكمات، وكان يصعب تنفيذها في آن واحد، بالنظر إلى طبيعتها وبمقتضى قرار يُصدره وزير العدل حافظ الأختام تطبيقاً لأحكام المادة 195 من الأمر رقم 02-72 والمادة 37 من قانون العقوبات.

لذلك تعتبر العقوبات التكميلية¹ وتدابير الأمن المنصوص عليها في المواد من 9 إلى 19 من قانون العقوبات عقوبات قابلة للضم؛ في الحالات التي يستحيل تنفيذها في وقت واحد، إذا كانت من نوع واحد، أو طبيعة

العقوبة الثانية: ثلاث سنوات حبس من أجل الإجهاض؛ مع المنع من ممارسة المهنة طبقاً للمادتين 305 و 306 من قانون العقوبات حددها الأقصى خمس سنوات.

العقوبة الثالثة: عام حبس من أجل تهمّة حيازة سلاح بدون ترخيص طبقاً للمادة 34 من القانون رقم 97-06، مع مصادرة السلاح حددها الأقصى 10 سنوات.

العقوبة الرابعة: سنتان حبس مع المنع من الإقامة طبقاً للمادة 372 من قانون العقوبات، وحددها الأقصى 5 سنوات.
العقوبة الخامسة: عقوبة ثلاث سنوات حبس من أجل جريمة خيانة الأمانة؛ مع نشر الحكم حسب المادة 376 من قانون العقوبات حددها الأقصى 3 سنوات.

يلاحظ في هذه الفرضيات أنه يجوز للقاضي أن يحكم بالعقوبة القصوى وهي 10 سنوات المقررة للجريمة الأشد، مما يعني ضم العقوبات الأصلية في نطاق الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد وهي جنحة حمل سلاح دون ترخيص؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 823.

¹ إن العقوبات التكميلية هي في الحقيقة مُكملة للعقوبات الأصلية وملتصّة بها، من حيث النتائج التي تُحدثها هذه العقوبات حيث تصير أكثر ناجعة وفعالية، من خلال الفوائد العامة التي تُحقّقها على طريق تقويم النظام العام، الذي يهدف إلى تحقيق الصالح العام، ثم من أجل خلق وتوطيد عقوبة ردعية بقدر قوتها في مواجهة الجاني. إن نظام العقوبات التكميلية هو إجراء مُتطرف إلى حد ما؛ فرضته الحياة العملية بالنسبة لبعض الجرائم، كما يُعتبر عقوبة قاسية تُبررها المنفعة العامة المنتظرة، ولها مدلولاً مُحدداً، يستمد أصوله من المدرسة القديمة في العقاب كالحقوق السياسية؛ والإقامة وممارسة الحقوق الوطنية، وأهلية التصرف في الأموال؛ وغيرها وهي حقوق مضمونة بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان؛ ثم الدساتير الوطنية عامة، مما يجعل الحكم بها يعني المصادرة المؤقتة للحرية الشخصية التي تدخل في باب الحريات العامة، بمقتضى المواد من 9 إلى 19 من قانون العقوبات.

والحقيقة إن مثل هذه العقوبات بقدر عيوبها؛ فهي لا تُخرج عن طابعها الخاص فهي عقوبة تكميلية من شأنها تشديد إجراءات الردع، وتقوية فاعليتها بالنسبة لبعض الأشخاص الذين يري فيهم المشرع خطر على النظام العام؛ سواء من حيث السلوك والتصرفات. ومع ذلك فإن هذه العقوبات لا تقرر إلا بمقتضى نص قانوني خاص يقررها، ومن ثمة فهي عقوبات خصوصية مما يجعلها عقوبات ذات طابع خاص؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 818.

واحدة، كحالة الشخص المحكوم عليه بالمنع من الإقامة أو ممارسة المهنة في عدة أحكام يجري تنفيذها في وقت واحد، أو كانت متناقضة كحالة الجاني المحكوم عليه بتحديد الإقامة والإبعاد مثلاً؛ حيث يصير تنفيذ هذه الأحكام غير ممكن الحصول في آن واحد، فعنده يجوز الضم حسب القواعد.

إن الاجتهاد القضائي لا يفرق بين العقوبات التبعية والتكميلية؛ التي تُعتبر عقوبات تبعية دون تمييز بين الواحدة والأخرى من حيث تطبيق قاعدة الضم، وهذا اعتماداً على ما جاءت به محكمة النقض الفرنسية من اجتهادات متعددة في أطر مختلفة.² وحسب المنطق القانوني فالمادة 37 من قانون العقوبات،³ تطرقت إلى العقوبات التبعية وهذه العقوبات قد تم إلغائها؛ فمن المفروض أن حكم المادة يتجه إلى العقوبات الثانوية الوحيدة وهي العقوبات التكميلية.

أما العقوبات التكميلية وتدابير الأمن فالأصل فيها أنها تُجمع حتى ولو أدمجت العقوبات الأصلية، أي القاعدة هي أن العقوبات التكميلية وتدابير الأمن لا يجوز إدماجها؛ ولكن المشرع ترك للقاضي حرية الحكم بعكس ذلك، حسب ظروف الدعوى ونوع العقوبات المقضي بها، أما تدابير الأمن فيجوز جمعها إلا ما كان منها غير ممكن، وفي هذه الحالة تُنفذ كل التدابير حسب الترتيب الوارد في قانون رقم 72-02، والقانون رقم 05-04 المتمم

¹ الطابع المميز للعقوبات التكميلية أنها مُكملة للعقوبة الأصلية وملحقة بها، ولكنها تختلف عن العقوبات التبعية باعتبارها لا توقع على المحكوم عليه المذنب بقوة القانون بل يتعين الحكم بها كعقوبة بمقتضى حكم قضائي نهائي، كحالة المنع من الإقامة وتحيدها، والحرمان من ممارسة بعض الحقوق الوطنية، ومصادرة الأموال، وحل الشخص المعنوي، ونشر الحكم وغيرها، وهي حالات وردت على سبيل الحصر في المادة 9 من قانون العقوبات، ولا يحكم بها إلا بمقتضى نص قانوني يقرها لمدة محددة طبقاً للمواد من 11 إلى 18 من هذا القانون.

وعلى كل حال فإن العقوبات التبعية و التكميلية هي مقررة للصالح العام؛ من شأنها تقوية آثار العقوبة الجزائية فيما هو أحسن وأنفع تدعيماً للعقوبة الأصلية، وهي غير مرتبة من حيث الطبيعة والدرجة، مما يصعب تطبيقها في مجال الضم وتحديد مستوى العقوبة الأشد المقررة كقاعدة في مجال ضم العقوبات؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 819.

² الطور الأول: لقد رأت محكمة النقض الفرنسية في البداية أن قاعدة الضم تطبيقاً بالنسبة للعقوبات التكميلية، كما تطبق بالنسبة للعقوبات الأصلية دون استثناء؛ وقد ظل هذا الاجتهاد سائداً لفترة زمنية منذ ظهور القرار المبدئي الصادر بتاريخ 30 جوان 1881م.

الطور الثاني: في هذه المرحلة فإن الاجتهاد القضائي قد تطور في اتجاه سلمي حيث اعتبرت محكمة النقض الفرنسية بأن قاعدة الضم تُطبق بالنسبة للعقوبات التبعية دون العقوبات التكميلية، لكنها في الأخير تخلت عن هذا الاجتهاد عندما اعتبرت أن تطبيق قاعدة عدم الضم لا تنطبق على العقوبات التكميلية، إلا إذا كانت العقوبة قد فرضت في إطار تدابير خاصة بخصوص بعض الجرائم أو كانت خطورتها لا تتوقف إلا بتباع هذه التدابير الخاصة.

الطور الثالث: وهو الاتجاه الحديث يبدو من خلاله أن القضاء الفرنسي قد تراجع عن المبدأ الأول؛ حيث يري فيه أنه يمكن ضم العقوبات التبعية مع الأخذ بعين الاعتبار القاعدة من حيث الطبيعة والحد الأقصى المقرر قانوناً؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 820.

³ المادة 37 من قانون العقوبات التي تنص على " يجوز أن تضم العقوبات التبعية وتدابير الأمن في حالة تعدد الجنايات أو الجنح ويكون تنفيذ تدابير الأمن التي لا تسمح طبيعتها بتنفيذها في آن واحد بالترتيب المنصوص عليه في قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين".

بالقانون رقم 18-01. وأساس تطبيق قاعدة ضم العقوبات بالنسبة إلى العقوبات التكميلية وتدابير الأمن يرجع إلى هدف من هذه العقوبات والتدابير والمتمثل في وقاية المجتمع وحمايته من أضرار المحكوم عليه مستقبلاً.

5- العقوبات الصادرة في المخالفات

خلافاً للجنايات والجنح قرر المشرع قاعدة الجمع بين عقوبات المخالفات وجوباً، وتطبق على الحبس والغرامة على حد سواء، وتصلح هذه القاعدة حتى في حالة تعدد المخالفات مع الجنح. حيث تنص المادة 38 من قانون العقوبات " ضم العقوبات في مواد المخالفات وجوبي".¹

يهدف هذا النص إلى جمع العقوبات في حالة ارتكاب المذنب لعدة مخالفات، وفي حالة صدور عدة إدانات بمخالفات، أخذ المشرع بقاعدة جمع العقوبات في مادة المخالفات؛ لأن العقوبات المحكوم بها تكون في الغالب غرامات مالية من النادر أن تصل إلى الحبس النافذ، وهذا تطبيقاً للقاعدة المنصوص عليها في المادة 36 من قانون العقوبات.

إذا قام شخص بارتكاب عدة مخالفات فتجمع عقوباتها، وإذا ارتكب مخالفة أو عدة مخالفات إلى جانب جرائم أخرى؛ سواء كانت جنائية أو جنحة، فعقوبة المخالفة أو المخالفات تُضاف إلى العقوبات التي يحكم بها، من أجل الجرائم الأخرى التي طبق بشأنها قاعدة جب العقوبات.²

إن المشرع قد منح السلطة التقديرية لقاضي الموضوع بضم العقوبات السالبة للحرية ولكن وفقاً لثلاث شروط، وفق أحكام الفقرة الثانية من المادة 35 من قانون العقوبات وهي:³

1- وجوب اتحاد نوع العقوبات موضوع الضم: المقصود من العقوبات التي من نوع واحد أنها تنتمي إلى صنف واحد من الأصناف الثلاث التي نص عليها المشرع في المادة 27 من قانون العقوبات،⁴ وأن تكون على درجة من الدرجات المحددة في الصنف الواحد حسب المادة 5 من قانون العقوبات أي أن تكون من صنف واحد ومن درجة واحدة أيضاً.

يمكن جمع العقوبات السالبة للحرية للجنح والجنايات بشرط أن تكون العقوبة من نفس الطبيعة أي الحبس والسجن مع السجن ويجب أن يكون القرار أو الحكم مسبب المادة 35 فقرة 2 من قانون العقوبات. على أن

¹ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص 210.

² كأن يرتكب الجاني مثلاً جنحة القتل الخطأ أثر حادث مرور، و ثلاث مخالفات لقانون المرور؛ ففي مثل هذه الحالة تجمع العقوبة المقررة للجنحة سواء كانت حبس أو غرامة أو عقوبة تكميلية؛ " توقيف رخصة السياقة" مع عقوبات الحبس أو الغرامات المقضي بها في المخالفات.

³ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 103.

⁴ المادة 27 من قانون العقوبات التي تنص على أنه " تقسم الجرائم تبعاً لخطورتها إلى جنائيات و جنح ومخالفات وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات أو الجنح أو المخالفات"

جهة الحكم مخيرة بين الدمج أو الضم عندما تكون أمام عقوبات من نفس الطبيعة " الحبس مع الحبس " أو السجن مع السجن " طبقاً لنص المادة 35 من قانون العقوبات أما إذا قدم لها طلب الدمج فهي ملزمة به. سواء كنا أمام الدمج أو الضم فجهة الحكم لا يمكنها أن تحكم بأكثر من ما هو مقرر بالنسبة للجريمة الأشد في العقوبات السالبة للحرية. غير أن نوع العقوبة لا يتغير وفقاً لمقتضيات المادة 28 من قانون العقوبات؛ متى طبقت محكمة الجنايات أحكام المادة 53 من نفس القانون، وأوقعت على المتهم عقوبة جنحية نتيجة ثبوت ظروف مخففة لصالحه.

2- عدم تجاوز الحد الأقصى لعقوبة الجريمة الأشد: وهذا الشرط عدم تجاوز الحد الأقصى لعقوبة الجريمة الأشد لا يثور إلا بالنسبة لعقوبات الحبس وعقوبات السجن المؤقت، حيث يلاحظ أن لها حد أدنى وحد أقصى؛ وهذان الحدان يتمثلان في المدة الواجب توقيعها على الجاني، والمعيار الذي يعتمد عليه لتحديد الجريمة الأشد المستمد من العقوبة المقررة لها أصلاً في نصوص قانون العقوبات، لا الذي تقرره المحكمة، فقد تقرر المحكمة عقوبة تقل عن الحد المنصوص عنه قانوناً وقد تقضي بعقوبة أشد من المنصوص عليها في القانون.¹

إن وجوب اتحاد العقوبات من حيث النوع يجعل نطاق وتطبيق شروط عدم تجاوز الحد الأقصى المقرر لعقوبة الجريمة الأشد؛ ينحصر في الجرائم المعاقب عليها بالحبس أو بالسجن المؤقت، مما يعني أن حالة وجود عقوبة حبسية وأخرى سجنية مؤقتة لا يلزم تطبيق شرط عدم تجاوز الحد الأقصى لعقوبة الجريمة الأشد، بسبب عدم اتحادها من حيث النوع.²

3- أوجب القانون تسبب أحكام المحاكم من الناحية القانونية والواقعية؛ وإلا كان باطلاً وللمحكمة العليا ممارسة رقابتها لصحة تطبيق القانون. وعندما يخرج القاضي عن المبدأ المتمثل في جب العقوبات بقوة القانون حسب المادة 35-2 من قانون العقوبات، يطبق الاستثناء الوارد في الفقرة الثانية من نفس المادة وهنا أوجب المشرع على

¹ فلو فرضنا أن حكم بالحبس ل 4 سنوات في حق شخص لارتكابه اغتصاب أنثى، وحكم آخر ب 5 سنوات لاختطاف قاصر، فعلى الرغم من أن عقوبة 5 سنوات تُعتبر أشد من عقوبة 4 سنوات فجريمة الاختطاف القاصر لا تعتبر الجريمة الأشد باعتبار أن النص المحدد لاغتصاب أنثى أشد من النص المحدد لعقوبة خطف قاصر. وكذلك الحال بالنسبة للجرائم المعاقب عليها بالسجن " الجنايات " كأن يقوم شخص بارتكاب جريمة اغتصاب أنثى ليحكم عليه ب 9 سنوات سجناً نافذاً حسب المادة 336 من قانون العقوبات، وارتكب جريمة إجهاض ضد أخرى مما أفضى إلى موتها والمعاقب عليها ب المادة 304 من قانون العقوبات؛ ويحكم عليه ب 13 سنة سجناً نافذاً. ويلاحظ أن العقوبتين المحكوم بها على الجاني من نوع واحد ومن درجة واحدة؛ فللمحكمة أن تأمر بضمها معاً بشرط ألا تتجاوز المدة بعد الضم الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد وهو 20 سنة، وفي المثال السابق بيانه فيما كان المحكمة أن تحكم على الجاني ب 20 سنة سجناً بعد ضم العقوبتين حسب المادة 2/35 من قانون العقوبات.

² نلاحظ هنا العقوبات المحكوم بها من نوع واحد ودرجة واحدة وعلى الرغم من تعدد الجرائم فالفقرة الثانية من المادة 35 من قانون العقوبات أجازت للمحكمة أن تأمر بضم تلك العقوبات كلها أو بعضها بشرط ألا تتجاوز في مجموعها الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد.

القاضي أن يسبب حكمه وهذا التسبب خصوصي لا يكفي اللجوء إليه بعبارات عامة، ويعد اشتراط التسبب تطبيقاً لمبدأ تفريد العقوبة، ويجب أن يستند القاضي ليس إلى نوع الجريمة بل إلى الظروف الشخصية المتصلة بالمحكوم عليه وكذا الدافع إلى ارتكاب الجريمة وإلى شخصية المتهم وكذا سوابقه القضائية.¹

من المبررات التي تأخذها المحكمة في الحسبان عند تعديل قرار الضم اختلاف القضايا سواء من حيث المحكوم عليه، وظروفه، وخطورته الإجرامية، أم من حيث نوع القضية المعروضة عليها، فتلك الأسباب واقعية يمكن للمحكمة الاستناد إليها عندما تقرر ضم العقوبات؛ كما ينبغي مراعاة ما تهدف إليه العقوبات من الردع لتقوم سلوك المحكوم عليه والأهداف النافعة من العقوبة لا المدمرة.²

مما نخلص إليه أن القانون منح لقاضي الموضوع السلطة التقديرية في تقرير ضم العقوبات من عدمه إلا أن هذه السلطة مطلعة بل وضع لها المشرع عدة ضوابط وقيود أهمها ضرورة توافر شروط قيام حالة الضم. فإذا كانت العقوبات المقضي بها من طبيعة واحدة أي جنائية مع جنائية أو جنحة فإن للمحكمة أو المجلس سلطة تقديرية فيدمج العقوبات وتطبيق الأشد منها وحدها. يكون الضم جزئياً أو كلياً في نطاق الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد، على أن يكون ذلك بقرار مسبب وفق أحكام المادة 2/35 من قانون العقوبات؛³ وتكون

¹ حسين بن شيخ آث ملويا. المنتقى في القضاء العقابي، المرجع السابق، ص: 250.

² فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 106.

³ نتيجة للاختلاف بين القضاة في تطبيق وتفسير المادة 35 من قانون العقوبات؛ قضت المحكمة العليا في أحد قراراتها بتعين التوضيح في هذا المجال بأن هناك فرق يندمج العقوبات المنصوص عليها بالفقرة 1 من المادة 35 من قانون العقوبات؛ وبين ضم العقوبات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من نفس المادة.

حيث أن الحالة الأولى التي تخص الدمج تكون في حالة تعدد المحاكمات؛ وصدور عدة أحكام سالبة للحرية بعدد من القضايا المحالة على المحكمة، ففي هذه الحالة وطبقاً للقانون وبقوة القانون؛ يجب تنفيذ عقوبة واحدة من بين العقوبات الأشد التي صدرت في كل هذه الأحكام؛ وهذه العملية هي التي تسمى عملية دمج العقوبات، وتطبق بقوة القانون ولا دخل للقاضي في الحكم فيها، ولا السلطة له بالأمر بدمجها لأنها تدمج بقوة القانون .

والحالة الثانية المنصوص عليها في المادة 2/35 من قانون العقوبات تخص ضم العقوبات وهي عملية حسابية أي أن تجمع العقوبات في القضايا المتعددة المحكوم بها شريطة أن لا تتعدى نتيجة جمع هذه العقوبات الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً للجريمة الأشد أي أنه لا يمكن ولا يجوز مهما بلغت مجموع المدة المحكوم بها أن يؤمر بتنفيذ أكثر من المدة القصوى المقررة قانوناً لعقوبة الجريمة الأشد.

وحيث أن عملية ضم العقوبات يقوم بها القاضي الحكم أثناء نظره آخر قضية من هذه القضايا فإذا أصدر فيها أحكامه فلا يجوز له العودة بعد ذلك إلى الأمر بضمها لأنها تنتقل إلى مرحلة التنفيذ وتطبق عليها الفقرة 1 من المادة 35 من قانون العقوبات عملية الدمج.

ولكن الذي أثار الاختلاف في تطبيق وتفسير المادة 35 من قانون العقوبات بفقرتها هو صياغة المادة نفسها في فقرتها الثانية حيث تنص هذه الأخيرة " ومع ذلك... " ودلالة العبارة " مع ذلك " أي بنفس الشروط الفقرة الأولى وما يدل على وجود عدة أحكام سالبة للحرية بما فيها حكم القاضي الأخير وجواز عودته إلى الأمر بضمها بشرط أن تكون هذه العقوبات من طبيعة واحدة وعدم تجاوزها للحد المقرر للعقوبة الأشد.

صلاحية البت في طلبات دمج العقوبات أو ضمها لآخر جهة قضائية أصدرت آخر عقوبة سالبة للحرية، بناء على طلب النيابة العامة، أو قاضي تطبيق العقوبات، أو المحكوم عليه، أو محله وفي حالة ما إذا لم يرفع الطلب من ممثلي النيابة العامة يتعين إرساله إلى النائب العام أو وكيل الجمهورية للاطلاع وتقديم التماسات مكتوبة في غضون 8 أيام.

ثالثا

الآثار المترتبة على ضم العقوبات

لما كان ضم العقوبات يأتي على أثر صدور عدة عقوبات يستوجب ضمها سواء بقوة القانون، أو بمقتضى حكم قضائي فإن آثارها تتحدد حسب وظيفة الأحكام والعقوبات المدججة. يترتب على ضم العقوبات المحكوم بها جعلها غير نافذة إلا في حدود العقوبة موضوع الضم، غير أن الأحكام الصادرة بها تبقى قائمة كسوابق قضائية تسجل بصحيفة السوابق العدلية، ومن ثمة فإن آثار الضم لا تظهر إلا من حيث تنفيذ العقوبة، لأن عملية الضم تُعتبر في الحقيقة وسيلة تنفيذية لا غير ويترتب على ذلك النتيجة التاليتين:¹

النتيجة الأولى: كل عقوبة محكوم بها يبقا آثارها قائمة بالنسبة للمحكوم عليه، ومن ثمة فهو يخضع لقاعدة العود متى توافرت الشروط القانونية، كما تسجل بصحيفة السوابق القضائية ما لم يلحقها رد الاعتبار.

النتيجة الثانية: في حالة كون العقوبة قد أُلغيت نتيجة التماس إعادة النظر أو بسبب العفو الشامل، فإن العقوبة الأشد التي تأتي بعدها في الدرجة تكون واجبة النفاذ عوض العقوبة الملغاة.

أن آثار الضم بالنسبة للعقوبات المحكوم بها يؤدي إلى بروز إشكال في المجال التطبيقي يتحقق ذلك في حالة وجود عدة عقوبات أو أحكام صادرة ضد شخص تطبق فيها العقوبة الأشد كعقوبة أصلية؛ سواء كانت ذات طبيعة جنائية، أو جنحة، أو مخالفة دون العقوبات التكميلية وهنا فإن المبدأ يقتضي حصول ضم العقوبات بقوة القانون وهي الطريقة المثلى.²

لهذا نقترح تعديل الفقرة الأخيرة من المادة 35 من قانون العقوبات بالصياغة التالية" ويجوز للقاضي الذي ينظر في آخر جنابة أو جنحة للحكم فيها، أن يأمر بقرار مسبب بضمها كلها أو بعضها في نطاق الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة الأشد"؛ فريدة بن يونس. تنفيذ الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص: 108.

¹علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية" المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 792.

² حالة الشخص المحكوم عليه بعقوبة 10 أشهر حبس لأجل السرقة ثم لحقتها عقوبة ثانية ب 4 أشهر فهنا تكون العقوبة الأولى هي وحدها قابلة للتنفيذ كعقوبة أصلية سواء بالنسبة للحبس باعتبارها العقوبة الأشد. علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 793.

من آثار الدمج والضم أنها تصبح أمام مؤسسة إعادة التربية عقوبة واحدة؛ وينفذ عليه الحكم الأخير الخاص بالدمج أو الضم، تحسب مدة الحبس من تاريخ الإيداع الأول؛ حتى وإن كان قد استفاد من البراءة، لكن هنا شرط أن لا يكون قد استفاد من الإفراج، وهذا التفسير لحكم قاضي الموضوع عند الإفراج على المتهم يصرح ويسجل في صحيفة الجلسة من أمين الضبط عبارة ما لم يكن محبوسا لسبب آخر. وبالتالي تحسب مدة الضم والدمج من تاريخ الإيداع الأول أما إذا استفاد من الإفراج فلا يؤخذ بعين الاعتبار أثناء النظر في الدمج أو الضم.

رابعا

تنفيذ العقوبات المدمجة

إن حالة وجود عقوبتين أو أكثر قابلة للضم سواء بقوة القانون أو في إطار حكم قضائي فإن العقوبات الأخرى تدمج في العقوبة الأشد التي تنفذ وحدها.¹ لا بد من الاعتراف بوجود بعض الصعوبات تحول دون تطبيق هذا المبدأ، كوقائع فعلية في الميدان العملي نذكر منها على الخصوص ما يلي:

1- تنفيذ الحبس في إطار العقوبات المدمجة

تنحصر هذه الحالة في ظل وجود عقوبات قابلة للدمج قضى صاحبها جزءا منها سواء أثناء الحبس الاحتياطي أو في إطار تنفيذ عقوبة سارية. في ظل انعدام الحل القانوني فلا مناص من الرجوع إلى أحكام القضاء، وفي هذه الحالة ترى محكمة النقض الفرنسية أن مبدأ ضم العقوبات يقتضي أن تكون جميع أنواع الحبس السالبة للحرية بمناسبة تنفيذها تدخل ضمن العقوبة المدمجة فيها.²

الأمر الذي يترتب عنه اعتبار مدة الحبس السابقة على الحكم أو بعده في إطار تنفيذ العقوبات المتعددة تدمج في العقوبة الأصلية القابلة للتنفيذ سواء كانت نقطة البداية واحدة أو مختلفة. وعليه إذا كان الشخص المعني قد أودع الحبس كإجراء استثنائي في إطار الحبس المؤقت بمناسبة المتابعة الأولى مثلاً، ثم أفرج عنه مؤقتاً بعد 4 أشهر ليودع الحبس من جديد في إطار متابعة ثانية، ثم استفاد من الإفراج المؤقت بعد مدة شهرين حيث يكون قد قضى في الحبس المؤقت مدة 6 أشهر في المتابعتين، فالنطق بمبدأ ضم العقوبات يتعين جمع مدة الحبس المؤقت لتحسب في العقوبة الواجبة التنفيذ بعد الضم حيث تخفض من العقوبة المدمج فيها القابلة للتنفيذ.

¹ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية " المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 798.

² تطبيقاً للمبدأ فإن الشخص المحكوم عليه بعقوبتين مجموعتهما يساوي 5 سنوات حبس قضى منها العقوبة المدمجة فيها جزءاً فإن مدة هذا الحبس تسقط من العقوبة المدمج فيها، فإذا لم يكن الشخص قد تعرض لإجراء الحبس المؤقت في المتابعات الأولى والثانية، لكنه قضى جزءاً منها في إطار التنفيذ فقد تعتبر مدة الحبس التي قضاها في إطار الحبس قبل الضم العقوبات كأنها احتياطياً تحسب في العقوبة المدمجة.

2- حالة العفو

بخصوص موضوع ضم العقوبات في حالة حصول العفو ينبغي التمييز بين حالتين هما العفو الخاص والعفو الشامل، فالعفو الخاص يكون إذا حصل عفو بالنسبة لعقوبة أو أكثر مدججة في إطار العفو الخاص، إذا كانت العقوبة الأصلية موضوع تخفيض جزئي تعين الأخذ بهذا التخفيض عند ضم العقوبات ليصير ضمن مجموع العقوبات، وليس العقوبة اللاحقة، ومن ثمة فإن تخفيض العقوبة أو تسجيلها في إطار العفو يؤخذ ضمن عملية الضم.¹ وفي حالة كون الضم وارد على عقوبتين استبدلت أحدهما بعقوبة أخرى، كحالة استبدال عقوبة السجن المؤبد بالسجن المؤقت مثلاً فإن العقوبة المستبدلة هي العقوبة التي تلقي طريق التنفيذ.

أما حالة العفو الشامل فإذا وجدت عدة عقوبات مشمولة بإجراءات العفو الشامل يتعين الأخذ بفرضيتين هما:

الفرضية الأولى: كون العفو الشامل يخص جرائم نوعية؛ حيث يكون فيها العفو محددًا في مجموعة معينة من الجرائم أو العقوبات، وفي هذا الصدد يمكن القول أنه إلى حين ظهور اجتهاد قضائي جديد في الموضوع فالمتفق عليه فقها وقضاء إن هذا العفو لا يمتد إلى جرائم الأخرى.

الفرضية الثانية: كون العفو يخص فئة معينة أو مجموعة من الأشخاص، فالمعمول به حسب الاجتهاد القضائي الحالي أن نظام الضم يشمل جميع العقوبات، حيث تطبق مقتضيات العفو الشامل كما أراده المشرع في النص القانوني.

3- حالة التقادم

يُقصد بحالة التقادم وجود عقوبتين أو أكثر أحدهما قد تداركها التقادم؛ فهل يجوز عندئذ ضمها مع العقوبات السارية المفعول.² فإنه من المتفق عليه فقهاً وقضاءً، أن انقضاء العقوبة لأي سبب من الأسباب يجعلها غير قابلة

¹ فإذا كان الجاني المحكوم عليه بصدد قضاء عقوبة 10 سنوات سجناً، ثم لحقه عفو بإنزال هذه العقوبة إلى 5 سنوات، وحكم عليه ثانية بعقوبة 7 سنوات، فأى عقوبة يتعين على الجاني قضاءها عند إجراء عملية الضم؟ هل هي عقوبة 7 سنوات التي تعتبر في هذه الحالة هي العقوبة الأشد بعد تخفيض العقوبة الأولى في إطار العفو أم العكس، أو يتعين دمج العقوبة المقررة ب 7 سنوات في العقوبة الأولى المحكوم بها قبل صدور العفو المحددة ب 10 سنوات.

استناداً إلى التطبيقات القضائية المبتعة في هذا المجال أن العقوبة الثانية تُدمج في العقوبة الأولى، حيث يصير الجزء الذي شمله العفو وكأنه عقوبة قضاها المحكوم عليه، ومن ثمة وجب تطبيق مبدأ العقوبة الأشد لتصبح العقوبة الأشد هي 10 سنوات المحكوم بها في إطار العقوبة الأولى تجب العقوبة الأخف وهي 7 سنوات في آثارها النهائية، حيث يقضي المحكوم عليه ما تبقى من العقوبات المدججة؛ علي جروره. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 800.

² علي جروره. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص: 802.

للضم، حتى ولو كانت العقوبات المحكوم بها من طبيعة واحدة، وهذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية في قرارها المبدئي الصادر في 4 ديسمبر 1954م حيث قضت بأن وجود خلل يحول دون تنفيذ إحدى العقوبات يجعلها غير قابلة للضم.

4- حالة الإكراه البدني

نصت المادة 611 من قانون الإجراءات الجزائية إذا انتهى الإكراه البدني لأي سبب كان باستثناء الحالة المنصوص عليها في المادة 610 فلا يجوز مباشرته بعد ذلك،¹ لا من أجل الدين نفسه ولا من أجل أحكام لاحقة لتنفيذه؛ إن الإكراه البدني لا يشكل عامل عقوبة بقدر ما هو وسيلة تنفيذية، و تلزم المدين الممتنع عن الوفاء بالديون المستحقة تجاه الدولة، أو الأفراد تحت تأثير عامل الإكراه لأجل الوفاء بما ترتب في ذمته من حقوق في إطار الأحكام الجزائية، وهذا ما أقره المشرع الجزائري في المادتين 598 و 599 من قانون الإجراءات الجزائية.² إذا كان الإكراه البدني المتعدد يخص ديون من طبيعة واحدة، كحالة الغرامات والمصاريف القضائية المستحقة للدولة، يجري تنفيذها في آن واحد؛ ففي هذه الحالة وجب ضم مجموع المبالغ المحكوم بها عملاً بأحكام المادة 602 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث يطبق الإكراه البدني في نطاق الحد الأقصى المقرر في هذا النص، لكن إذا كان جزء من الإكراه البدني قد انقضت مدته؛ أو كان على وشك الانتهاء ولاحقته إكراهات أخرى؛ تعين ضمها في مدة واحدة تحدد في نطاق الحد الأقصى المقرر في المادة 602 من قانون الإجراءات الجزائية، لكن إذا انتهى الإكراه البدني بصفة نهائية كحالة إعفاء المدين من الدين بتنازل صاحبه، أو بسبب الحالة الاجتماعية

¹ المادة 610 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه "يجوز أن ينفذ بالإكراه البدني من جديد على المدين الذي لم ينفذ الالتزامات التي أدت إلى إيقاف تنفيذ الإكراه البدني عليه وذلك بالنسبة لمقدار المبالغ الباقية في ذمته".

المادة 611 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على "إذا ما انتهى الإكراه البدني لأي سبب كائنا ما يكون، باستثناء الحالة المنصوص عليها في المادة 610 فلا يجوز مباشرته بعد ذلك لا من أجل الدين نفسه ولا من أجل أحكام لاحقة لتنفيذه ما لم تكن هذه الأحكام تستلزم بسبب مجموع مبالغها مدة إكراه أطول من المدة التي تم تنفيذها على المحكوم عليه وفي هذه الحالة يتعين دائما إسقاط مدة الحبس الأول من الإكراه الجديد".

² المادة 598 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على "إذا لم تكن أموال المحكوم عليه كافية لتغطية المصاريف والغرامة أو رد ما يلزم رده أو التعويضات خصص المبلغ الموجود فعلا لديه حسب ترتيب الأولوية الآتي:

1/ المصاريف القضائية،

2/ رد ما يلزم رده،

3/ التعويضات المدنية،

4/ الغرامة.

المادة 599 من قانون الإجراءات الجزائية تنص "يجوز تنفيذ الأحكام الصادرة بالإدانة وبرد ما يلزم رده والتعويضات المدنية والمصاريف بطريق الإكراه البدني وذلك بقطع النظر عن المتابعات على الأموال حسبما هو منصوص عليه في المادة 597.

ويتحقق تنفيذ هذا الإكراه البدني بحسب المحكوم عليه المدين ولا يسقط الإكراه البدني بحال من الأحوال الالتزام الذي يجوز أن تتخذ بشأنه متابعات لاحقة بطرق التنفيذ العادية".

للمحكوم عليه عملاً بأحكام المادة 603 من قانون الإجراءات الجزائية، ففي هذه الحالة لا مجال للقول بتطبيق الإكراه البدني مرة أخرى.

لكن في جميع الأحوال عند تخفيض العقوبة في إطار الضم سواء بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية أو الغرامات المالية ضرورة الإشارة إلى هذا التخفيض في سجل تنفيذ العقوبات، وكذلك القرار الخاص بالضم مع تحديد العقوبة الواجبة التنفيذ بعد التعديل.¹

إن الضم في النهاية عملية لجمع العقوبات المحكوم بها في نطاق الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد. كما يمكن أن يحصل الضم مجدداً بسبب حصول مانع يحول دون تطبيق مبدأ الحد الأقصى المقرر للعقوبة؛ وهو الشرط الأساسي لقيام حالة الضم القانوني، ومن ثمة فهو ضم اختياري تقرر المحكمة المنظور أمامها آخر قضية، الأمر الذي يجعله في النهاية امتياز مقرر لصالح المستفيد.²

على العموم فإن قاعدة ضم العقوبات في المواد الجزائية بصفة عامة هي واحدة حيث يتم الضم على أساس المبادئ العامة، ما لم يكن الأمر يتعلق بعقوبات خاصة تحكمها نصوص خاصة كحالة المخالفات الجبائية التي يستبعد فيها تطبيق قاعدة الضم بخصوص الغرامات المالية المحكوم بها دون الحبس، وكذلك الحال للجرائم المستثناة بنص خاص.

في حالة رفض دمج فان هذا يعتبر نزاع وإشكال في التنفيذ يحول للمحبوس الحق في تقديم طلب دمج العقوبات إلى قاضي تطبيق العقوبات الذي يحضر الملف ويستخرج الأحكام والقرارات وشهادات عدم الاستئناف والظعن والوضعية الجزائية المحينة التي يبين فيها جميع القضايا، وتاريخ الإفراج عن المحبوس لمعرفة الإشكال، ويجيل الملف إلى النيابة العامة لجدولة القضية، أو من آخر جهة قضائية أصدرت العقوبة السالبة للحرية تطبيقاً لنص المادة 13 من قانون تنظيم السجون والنيابة العامة ملزمة بتقديم طلب كتابي خلال 8 أيام.

إن المادة 14 من قانون تنظيم السجون قد سمحت للفئات التالية بتقديم طلب أمام الجهة المختصة بشأن النزاعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية وهي إما النائب العام، أو وكيل الجمهورية، أو قاضي تطبيق

¹ إذا كانت العقوبات المحكوم بها لم تسقط بالتقادم؛ فإنه يبقى للنيابة العامة دائماً متابعة تنفيذها إذا كانت هذه العقوبات قد لحقها تعديل في الوضعية الجزائية المحكوم عليه. أن تخفيض العقوبات هو نوع من التنفيذ القانوني في مفعوله وآثاره ما لم تكن العقوبة الأولى قد استنفدت بانتهاء العقوبة قبل إجراء الضم؛ علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية، "المحاكمة"، المرجع السابق، ص:815.

² علي جروه. الموسوعة في الإجراءات الجزائية "المحاكمة"، المرجع السابق، ص:816.

العقوبات، أو المحكوم عليه أو محاميه، وبذلك نجد أن المؤسسة العقابية لا تطبق مبدأ حب العقوبات بل تنفذ فقط مستخرج الحكم أو القرار الجزائي ولا تثير مسألة حب العقوبات لأن ذلك من اختصاص النيابة العامة.¹ ما يجري عليه العمل في المؤسسات العقابية بالنسبة للمحبوسين المحكوم عليهم بعدة عقوبات سالبة للحرية أن المحبوس يقضي العقوبة تلوى الأخرى؛ بدلاً من أن يتم دمج أو ضم هذه العقوبات لتصبح في شكل عقوبة واحدة؛ وهذا يتعارض مع نص المادة 35 من قانون العقوبات. كما يتعارض مع المادة 13 من قانون تنظيم السجون.

المطلب الثاني

التعدد المعنوي

إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة أي إذا وقع تحت طائلة عدة نصوص جنائية، فهل يوجد في هذه الحالة تعدد جرائم،² أم تعدد نصوص أو أوصاف قانونية، لأن الأمر لا يتعلق بوقوع عدة جرائم بل بمخالفة عدة قوانين جنائية؟

فهناك من التشريعات من أقر نظام ضم التعدد المادي فقط؛ دون التعدد المعنوي باعتبار أن هذا الأخير تقرر من أجل عقوبة واحدة فقط، بينما هناك آخرون من يساوي بين نوعي التعدد؛ ولم يحدد أي نوع يطبق هذا النظام، فعلى سبيل المثال حال المشرع الجزائري الذي أحده بنظام ضم العقوبات إلى أنه لم يحدد بنص صريح على أي صورة من صور التعدد يطبق عليه هذا النظام، بل اكتفى بالنص بصفة عامة؛ ومنح السلطة التقديرية للقاضي للأخذ من عدمه مع استثناء المخالفات.³ هذا يستدرجنا إلى التطرق إلى مفهوم التعدد المعنوي من خلال الفرع الأول، وحكم التعدد المعنوي من خلال الفرع الثاني.

¹ حسين بن شيخ آث ملويا. المنتقى في القضاء العقابي، المرجع السابق، ص: 247.

² يختلف تعدد الجرائم عن المساهمة الجنائية التي تفترض تعدد المساهمين في الجريمة، بالإضافة لاختلافهما من حيث وحدة الغاية في المساهمة الجنائية وتعددتها في تعدد الجرائم، وهو يختلف أيضا عن العود للجريمة من حيث أن العود يتطلب بالضرورة ارتكاب جريمة جديد بعد الحكم عليه بحكم بات بسبب جريمة ما وتنفيذه؛ دكتور: عبد الله أو هايبي. شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، المرجع السابق، ص: 395.

³ دليلة جبار، سليمة جودر. الاعتياد في قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص: 14.

الفرع الأول

مفهوم التعدد المعنوي

يقصد بالتعدد المعنوي أو الصوري للجرائم أن ينطبق على فعل واحد وصفان جزائيان أو أكثر، أي أن يخضع لأكثر من نص من نصوص التجريم،¹ كما يقصد به أن يقبل الفعل الواحد عدة أوصاف ويخضع من حيث الجزاء إلى أكثر من نص. وهو يرتكب الجاني فعلاً واحداً ينطبق عليه أكثر من نص في القانون فتتعدد الأوصاف الإجرامية لهذا الفعل بعدد النصوص التي تحكمه.²

كما يمكن تعريفه بأنه تداخل الأوصاف، مؤداه أن يرتكب الجاني فعلاً واحداً يحتمل عدة أوصاف قانونية، أي أن الفعل يوصف بأكثر من وصف قانوني، لانطباق أكثر من حكم أو نص قانوني واحد على ذات الفعل أو السلوك، أو بمعنى آخر هو تعدد الأوصاف الإجرامية للفعل الواحد،³ يستتبع القول أن هذا الفعل تقوم به عدة جرائم لأن كل وصف من تلك الأوصاف تقوم به جريمة على حدى.⁴

نجد أن التعدد الصوري ليس في حقيقته تعدداً لأن الفعل المرتكب واحد، والنتيجة المترتبة عنه ينطبق عليها أكثر من نص جنائي، لأنها تحقق اعتداء على حقوق متعددة يحميها القانون الجنائي جميعاً بنصوص مختلفة، فيوصف الفعل الواحد أكثر من وصف أو تكييف في نظر القانون الجنائي، فيقرر القانون حكماً للتعدد الصوري مفاده فرض عقوبة واحدة هي عقوبة الجريمة الأشد من بين الأوصاف التي يتحملها الفعل الواحد من أوصاف قانونية، مما يتعين للقاضي المقارنة بين النصوص المنطبقة على الحالة المعروضة واختيار النص الذي يقرر العقوبة الأشد.⁵ سوف نتطرق من خلال هذا المطلب إلى عناصر وحالات التعدد المعنوي، وتكييف التعدد المعنوي.

¹ مثال هنك عرض أنني علينا يمكن تكييفها بجنحة الفعل المخل بالحياء المنصوص والمعاقب عليه في المادة 333 من قانون العقوبات أو وصفها بجنابة هنك العرض وفق المادة 336 من قانون العقوبات.

² دكتور: الحديشي فخري عبد الرزاق، دكتور: الزعي خالد حميدي. شرح قانون العقوبات "القسم العام"، المرجع السابق، ص: 357.

³ إذا كان التعدد الصوري أو المعنوي للجرائم يقوم على وحدة الفعل، أي وجود فعل واحد وتعدد أوصافه، فإن الوصف الأشد الذي تقضي به الجهة القضائية يعني استبعاد الأوصاف القانونية الأخرى الأقل شدة، فلا يجوز في التعدد الصوري أو المعنوي تكييف واقعة واحدة بتكليفين قانونيين مختلفين، وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة تكيفات بالوصف الأشد منها، وبالتالي فإن الاحتفاظ بتكليفين متعارضين لواقعة واحدة يشكل تصريحاً مزدوجاً للاتهام؛ دكتور عبد الله أو هايبية. شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، المرجع السابق، ص: 397.

⁴ مثال كمن يضرب امرأة حامل بقصد إجهاضها فتجهض، يحتمل الفعل وصفين؛ وصف جريمة الضرب طبقاً لنص المادة 264 من قانون العقوبات، وجريمة إسقاط أو إجهاض امرأة حامل طبقاً لنص المادة 304 من قانون العقوبات؛ دكتور عبد الله أو هايبية. شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، المرجع السابق، ص: 396.

⁵ دكتور عبد الله أو هايبية. شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، المرجع السابق، ص: 397.

أولاً

عناصر وحالات التعدد المعنوي

لقيام التعدد المعنوي لا بد من توافر عناصر كما يوجد له حالات معينة

1- عناصر التعدد المعنوي

لقيام حالة التعدد المعنوي لا بد من توافر عنصرين:

أ- وحدة الفعل فالمتهم لا يرتكب إلا سلوكاً مادياً واحداً مُعاقب عليه قانوناً، أما إذا تعددت الأفعال التي ارتكبتها فلا نكون أمام تعدد معنوي للجرائم؛ وإنما أمام حالة تعدد مادي حقيقي.

ب- تعدد الأوصاف أو النتائج القانونية بمعنى أن الفعل لا بد أن يكون خاضعاً لأكثر من وصف، ويؤدي إلى نتائج قانونية من طبيعة واحدة، كمن يطلق رصاص على شخص فتحترق صدره وصدر آخر يقف وراءه فتؤدي بحياتهم، أو قد تكون من طبيعة مختلفة كمن يطلق الرصاص على شخص فيرده قتيلاً، وتخترق الرصاص في ذات الوقت سيارة تقف بالطريق العام.

قد نصت على هذه الصورة المادة 32 من قانون العقوبات على أن يسند إلى هذا الفعل التكييف القانوني "الوصف الأشد"، ويمكن أن يكون تعدد الأوصاف ضمن قانون العقوبات،¹ ومن جهة أخرى قد يقبل هذا الفعل وصفين أو أكثر في قوانين جزائية مختلفة؛ كما إذا كان الفعل يشكل جنحة في قانون العقوبات بوصف معين ويقبل وصفاً آخر في قانون خاص.²

غير أن القضاء الفرنسي في اجتهاده الحالي يتجه نحو تطبيق مفهوم التعدد المعنوي "الصوري"، فيري أن التعدد المعنوي لا يكفي بمجرد توفر فعل مادي واحد بل يجب إن يوفر هذا الفعل وحدة العنصر المادي والعنصر المعنوي في التكييف المطلوب، وبعبارة أخرى أن يرقى الفعل المادي إلى مرتبة الواقعة القانونية التي تؤهل وحدها الفعل ليعتد بالتعدد المعنوي.³

¹ مثال ذلك من يمارس الفعل المخل بالحياة على قاصر دون السادسة عشر في مكان عمومي؛ فهذا الفعل يشكل فعلاً علنياً مخالفاً بالحياة على قاصر دون السادسة عشر المنصوص والمعاقب عليه في المادة 334 من قانون العقوبات.

² مثال ذلك تصدير مواد غذائية بطريقة غير شرعية قبل إلغاء المادة 173 مكرر من قانون العقوبات؛ بموجب المادة 42 من الأمر المؤرخ في 23-08-2005 المتعلق بمكافحة التهريب، حيث كان هذا الفعل يشكل جنحة في قانون العقوبات تنص وتعاقب عليه المادة 173 مكرر بهذا الوصف، ويشكل أيضاً تهريباً أو تصدير بدون تصريح، بحسب ما إذا كانت البضاعة قد مرت على مكتب جمركي أم لا، وهو الفعل الذي كان منصوصاً ومعاقباً عليه في قانون الجمارك في المواد 324 إلى 328 قانون الجمارك.

³ عبد المجيد جباري. دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة، المرجع السابق، ص: 190.

2- حالات التعدد المعنوي

لا تخرج حالات التعدد المعنوي عن الاحتمالات الثلاثة التالية:

- أ- أن يرتكب المتهم فعلاً واحداً ولكن ترتبت عليه نتيجة واحدة؛ تخضع لوصفين إجراميين أو أكثر، ومثال ذلك من يرتكب جريمة هتك عرض في الطريق العام.
- ب- أن يرتكب المتهم فعلاً واحداً؛ ولكنه يفضي إلى نتائج عديدة ومتنوعة؛ كل منها تقوم به جريمة على حدة، ومثال ذلك إذا أطلق المتهم رصاصة واحدة فقتلت شخصاً وأصابت آخر، وأتلفت مالاً لثالث فمثل هذا الفعل يصدق عليه القول بخضوعه لأوصاف متعددة.
- ج- أن يرتكب المتهم فعلاً واحداً يقضي إلى نتائج متماثلة، كأن يطلق المتهم رصاصة واحدة، فتصيب شخصاً وتقتله وتنفذ منها إلى شخص آخر فتقتله أيضاً، فهذا الفعل تعددت أوصافه الإجرامية.

ثانياً

تكييف التعدد المعنوي

إذا كان التعدد المعنوي للجرائم يتحقق بفعل واحد؛ يخضع لأكثر من وصف إجرامي فهل يعني أنه تتحقق به جريمة واحدة أم جرائم متعددة؟

ذهب رأي إلى أنه تقوم إلا جريمة واحدة؛ وهي أشد الجرائم تبعاً لأوصاف متعددة للجرائم الناتجة عن الفعل، ويدعم هذا الرأي حجته بأن المتهم لم يرتكب سوى فعل واحد، فكان يتعين على المشرع أن يقوم بتوحيد هذه الجرائم في جريمة واحدة؛ مراعاة لاعتبارات العدالة؛ المتمثلة في مبدأ عدم جواز معاقبة الجاني أكثر من مرة على فعل واحد بسبب وقوع أكثر من جريمة، وبالتالي يطبق بشأنها عقوبة واحدة.

ذهب رأي آخر إلى أن الجرائم تعدد في حالة التعدد المعنوي؛ حتى ولو لم تعدد الأوصاف، كون أن هذه الجرائم تتحقق وفقاً للنماذج القانونية الخاصة بها، وهذا الرأي هو الصحيح، ذلك أن المقصود بالجريمة في نظرية تعدد الوصف الإجرامي، وليس الجريمة بأركانها المتعددة مجتمعة، وهذا الوصف يكون نتيجة للتكييف القانوني المتحصل عن نص تجريم، ومن ثم فيتصور أن تعدد تكييفات الفعل الواحد فيترتب عليها تعدد الجرائم.

مما لا شك فيه أن إنكار وجود هذا التعدد يُعد تجاهلاً لحقيقة قانونية، لأن قانون العقوبات يتضمن نصوص التجريم بقدر عدد الأفعال التي يخطر ارتكابها، ويحدد في كل نص من هذه النصوص الشروط التي يتطلبها في الفعل كي يخضع لهذا النص، ولا محل لتطبيق أي نص من نصوص قانون العقوبات، إعمالاً لمبدأ الشرعية إلا إذا

ارتكب الجاني فعلاً جنائياً معاقباً عليه قانوناً، ويتطلب ذلك تحديد النص الجنائي المنطبق على الفعل المرتكب، فالمرشع الجنائي لا يعنيه الفعل ذاته وإنما يعنيه ما سببه هذا الفعل من المساس والإضرار بمصلحة محمية قانوناً.

الفرع الثاني

حكم التعدد المعنوي

نصت المادة 15 من قانون العقوبات على أنه " يجب أن يوصف لفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها"، يتضح من هذا النص أن المرشع الجزائري قد اعتمد على نظرية الوصف الأشد؛ و أُلزم جميع المحاكم على اختلاف درجاتها بأن تطبق ذلك، وإذا لم تفعل فإن أحكامها تكون قابلة للنقض أمام المحكمة العليا، مما يترتب على ذلك عدد من النتائج وهي:

- إن المرشع عندما أوجب تطبيق العقوبة الأشد على المتهم، فهو يوجه خطابه إلى القاضي لا إلى سلطات التنفيذ " النيابة العامة"، فعلى القاضي أن يستعرض سائر الأوصاف الموجودة أمامه ليختار منها العقوبة ذات الوصف الأشد ويستبعد ما عداها.

- أن تحديد المحكمة المختصة بالنظر في الجريمة في حالة التعدد المعنوي؛ هي المحكمة المختصة بالنظر في الجريمة ذات العقوبة الأشد، على أساس أن لها دون غيرها النطق بالعقوبة المقررة لهذا الوصف.

- إن تحديد الجريمة ذات العقوبة الأشد من بين عقوبات الجرائم المتعددة يتم بالنظر إلى التدرج القانوني للعقوبات الأصلية المنصوص عليها في المادة 52 من قانون العقوبات، فعقوبات الجنايات أشد من عقوبات الجنح؛ وعقوبات الجنح أشد من عقوبات المخالفات، وبالنسبة للجرائم ذات النوع الواحد تتدرج العقوبات في شدتها حسب الترتيب التنازلي، الإعدام، السجن المؤبد، السجن المؤقت، والحبس فإذا اتحدت العقوبات درجة ونوعاً، وجبت المقارنة بينها على أساس الحد الأقصى وإذا كان هذا الأخير واحداً وجب الاعتداد بالحد الأدنى

- أن التزام القاضي بتطبيق النص المتضمن العقوبة الأصلية الأشد، يفرض عليه أن يطبق ما جاء بهذا النص من عقوبات تكميلية وتدابير أمن.

المطلب الثالث

نظام جب العقوبات في التشريعات المقارنة

بعدما تعرضنا إلى نظام تعدد الجرائم في العقوبات في التشريع الجزائري يتعين علينا إلقاء نظرة وجيزة على هذا النظام في التشريعات الجزائرية المقارنة، خاصة بالنسبة للمشرع الفرنسي والمصري وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول

نظام جب العقوبات في القانون الفرنسي

القاعدة في القانون الفرنسي هي عدم الجمع بين العقوبات أو جب العقوبات المنصوص عليها في المواد من 132-2 إلى 132-7 من قانون العقوبات الجديد.

أولاً

تطبيق قاعدة عدم الجمع

إن قاعدة عدم الجمع في حالة التعدد الحقيقي للجرائم تقوم على فكرة أن المعني لم يتلق الإنذار الشديد لعقوبة نهائية، كما أن الخلل الموجود لدى مصالح الشرطة أو القضاء أو البطء في التنفيذ يجعل المسؤولية على عاتقهما، ولا تطبق قاعدة عدم الجمع على الغرامات المحكوم بها في مادة المخالفات والتي تجمع فيما بينها¹ في حالة تعدد المخالفات"، أو مع الغرامة المنطوق بها في مادة الجنايات، أو الجنح في حالة وجودهما مع مخالفة تطبيقاً لأحكام المادة 132-7 من قانون العقوبات الفرنسي.¹

كما نجد أن هذه القاعدة لا تطبق في حالة هروب المحبوس، فهي لا تختلط مع العقوبة التي كان المحبوس ينفذها وفق أحكام المادة 433-9 من قانون العقوبات، كما قد يترك للقاضي سلطة التقرير بعدم وجود الجب في حالة العقوبات المالية المنطوق بها في حالة العسر المنظم للتهرب من تنفيذ الالتزامات العائلية.

¹ Art 132-7 du code pénal " par dérogation aux dispositions qui précèdent les peines d amende pour contraventions se cumulent entre elles et avec celles encourues ou prononcées pour des crimes ou délits en concours.

ثانيا

كيفية تطبيق قاعدة عدم الجمع

ويوجد فيها حالتان وهي:

1- حالة تعدد المتابعات في محاكمة واحدة وفق نص المادة 123-2 من قانون العقوبات الفرنسي؛ على أنه يمكن النطق بكل عقوبة منصوص عليها في كل نص إجرامي، غير أنه إذا كنا بصدد عقوبات من طبيعة واحدة، فإنه لا يمكن النطق إلا بعقوبة واحدة من تلك الطبيعة في حدود الحد الأقصى المنصوص عليه قانوناً والمقرر للجريمة الأشد. وتُعتبر كل العقوبات السالبة للحرية من طبيعة واحدة وفق نص المادة 132-5 من قانون العقوبات، كما أن العقوبات المؤبدة تغطي كل العقوبات السالبة للحرية.¹

2- حالة تعدد المحاكمات

تُجمع العقوبات في حدود الحد الأقصى للجريمة الأكثر شدة، ولا يتعلق الأمر هنا بجمع حقيقي للعقوبات، وهذا إذا عوقب شخص بالحبس لمدة أربع سنوات لارتكابه لجنحة السرقة المقترنة بالعنف وفقاً لأحكام المادة 311-4 الفقرة الرابعة التي عقوبتها الأقصى خمس سنوات حبس، ثم عوقب بالحبس لمدة سنتين لارتكابه جنحة الضرب والجرح العمدي على قاصر لم يترتب عنه عجز عن العمل يجاوز ثمانية أيام وفق نص المادة 222-13 الفقرة الأولى؛ التي حداها الأقصى ثلاث سنوات حبس، فإنه تُنفذ عليه عقوبة خمس سنوات حبس، وهو الحل المطبق من طرف القضاء، غير أنه إذا كانت العقوبة المقررة لإحدى الجرائم هي عقوبة مؤبدة؛ والتي لم ينطق بها فإن الجمع لا يمكن أن يحصل إلا في حدود ثلاثون سنة وفق نص المادة 132-5 الفقرة الثالثة من قانون العقوبات، وعلى خلاف ذلك فإن وقف التنفيذ المرتبط كلياً أو جزئياً بإحدى العقوبات المنطوق بها للجرائم المتعددة، لا يحول دون تنفيذ العقوبات ذات الطبيعة الواحدة الغير مشمولة بوقف التنفيذ وفق نص المادة 132-5 الفقرة الخامسة من قانون العقوبات.²

¹ الحسين بن شيخ آت ملويا. المنتقى في القضاء العقابي، المرجع السابق، ص: 259.

² الحسين بن شيخ آت ملويا. المنتقى في القضاء العقابي، المرجع السابق، ص: 259.

الفرع الثاني

نظام حب العقوبات في القانون المصري

تنص المادة 35 من قانون العقوبات المصري على أن عقوبة الأشغال الشاقة تجب بمقدار مدتها كل عقوبة مقيدة للحرية محكوم بها لجرمة وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة المذكورة، ويتضمن هذا النص قيدها هاماً على قاعدة تعدد العقوبات المقيدة للحرية، لأنه يعني عند اجتماع عقوبة الأشغال الشاقة مع عقوبة أخرى مقيدة للحرية أخف منها تخفيض مدة هذه العقوبة الأخيرة بمقدار مدة الأشغال الشاقة، فإذا المحرم قد حكم عليه مثلاً بالأشغال الشاقة لمدة 3 سنوات وبالسجن لمدة 5 سنوات، فلا ينفذ عليه إلا مدة الأشغال الشاقة أي ثلاث سنوات ثم السجن لمدة سنتين فحسب، وهذا يعني بعبارة أخرى أن الأشغال الشاقة تعتبر تنفيذاً بمقدار مدتها من مدة العقوبة الأخف منها كذلك.¹

المقصود بالقاعدة التي تضمنتها المادة 35 من قانون العقوبات المصري هو أنه لا تجب عقوبة الأشغال الشاقة إلا العقوبات الأقل منها شدة، فهي إذن لا تجب عقوبة أخرى بالأشغال الشاقة، بمعنى أنه إذا كان المحرم قد حكم عليه مثلاً بالأشغال الشاقة لمدة 5 سنوات وبعدها لمدة 3 سنوات في جريمة أخرى فإن هذه العقوبة تدمج وتنفذ بها عليه لمدة 8 سنوات لا خمس، ولما كانت عقوبة الإرسال إلى المحل الخاص بمعتادي الإجرام تعتبر كعقوبة الأشغال الشاقة فإنه يترتب على ما تقدم أيضاً أن هاتين العقوبتين لا تجب إحداها الأخرى؛ وأن عقوبة الإرسال إلى المحل الخاص يكون لها على العكس نفس قيمة عقوبة الأشغال الشاقة في حب عقوبتي السجن والحبس، غير أن الاختصار في بيان الحكمة على القدر المتقدم يؤدي إلى ضرورة القول بأن العقوبة الأشغال الشاقة تجب كل عقوبة مقيدة للحرية أخف منها مهما كانت مدتها، وهذا ما لم يرد الشارع لأنه جعل الأشغال الشاقة في حب عقوبتي السجن والحبس، غير أن الاختصار في بيان الحكمة على القدر المتقدم؛ يؤدي إلى ضرورة القول بأن عقوبة الأشغال الشاقة تجب كل عقوبة أخرى مقيدة للحرية أخف منها مهما كانت مدتها، وهذا ما لم يرد الشارع لأنه جعل الأشغال الشاقة تجب بمقدار مدتها فحسب،² هذا يبدو أن الحكمة من نظام حب كانت تقتضي أن تجب عقوبة السجن عقوبة الحبس الأخف منها، ومع ذلك فقد قصر الشارع تطبيق ذلك النظام على عقوبة الأشغال الشاقة بالنظر إلى العقوبات الأخف.

¹ دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي على ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص: 66.

² وهذا المبدأ إن تقرر برمته فإنه يؤدي إلى حب عقوبة الأشغال الشاقة لكل عقوبة مقيدة للحرية مهما كانت مدتها ولكن قد يكون من الخطر في العمل أن تجب تماماً عقوبة أشغال شاقة مدتها 3 سنوات مثلاً عقوبة السجن أطول منها مدتها 15 سنة مثلاً.

كما نجد أن تطبيق نظام جب وفقاً للمادة 35 ينحصر في أمرين:¹

الحالة الأولى: أن الجب لا يتم إلا بمقدار مدة الأشغال الشاقة، وقد ثارت مناقشة لمعرفة المقصود من قول الشارع أن عقوبة الأشغال الشاقة تجب بمقدار مدتها كل عقوبة مقيدة للحرية، وهل المعنى المقصود هو أن تستنزل مدة مساوية لمدة الأشغال الشاقة من كل عقوبة أخرى محكوم بها، أم أن الجب لا يكون إلا بمقدار مدة الأشغال الشاقة من كل عقوبة أخرى محكوم بها، أم أن الجب لا يكون إلا بمقدار مدة الأشغال الشاقة من مجموع العقوبات الأخرى، ومن الواضح أن هذه المناقشة لا تثور إلا بالنسبة للغرض الذي فيه يكون قد حكم على المجرم، فضلاً عن عقوبة الأشغال الشاقة بأكثر من عقوبة أخرى " أي بالسجن وبالحبس مثلاً" عن جرائم وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة، كما لو كان قد حكم عليه بالسجن لمدة 3 سنوات عن إحدى هذه الجرائم وبالحبس 3 سنوات أيضاً عن جريمة أخرى، وكانت مدة الأشغال الشاقة 3 سنوات كذلك فلو أخذنا بما قد يفيد ظاهر النص وحرفية عبارته من أن الجب ينصب بمقدار مدة الأشغال الشاقة على " كل عقوبة" لأدى ذلك إلى القول في المثال المتقدم بأن عقوبة الأشغال الشاقة تجب كلا من السجن والحبس.²

غير أن الرأي المتفق عليه هو أن الأشغال الشاقة لا تجب بمقدار مدتها إلا من مجموع العقوبات الأخرى، والواقع أن القول بالرأي العكسي يؤدي إلى أن عقوبة الأشغال الشاقة تجب بما يوازي ضعف مدتها خلافاً لما قصده الشارع، ويلاحظ من ناحية أخرى أنه في مثل هذا الغرض الذي تقوم فيه إلى جانب عقوبة الأشغال الشاقة أكثر من عقوبة أخرى مقيدة للحرية؛ يتبع في تطبيق نظام الجب الترتيب الذي تنفذ به العقوبات بمعنى أن عقوبة الأشغال الشاقة تجب أولاً من عقوبة السجن ثم من عقوبة الحبس.

الحالة الثانية: أنه يلزم في العقوبات التي تجبها عقوبة الأشغال الشاقة أن يكون قد صدر حكم بها عن جريمة وقعت قبل الحكم بهذه العقوبة الأخيرة" أي قبل الحكم بالأشغال الشاقة"، ومن الواضح أن الشارع باستلزامه هذا الشرط؛ قدر أن القول بغير ذلك يؤدي إلى أن يصبح المحكوم عليه في حل من أن يرتكب أثناء تنفيذه لعقوبة الأشغال الشاقة ما يحلوه له من الجرائم التي لا يعاقب عليها إلا بالسجن أو الحبس؛ مادام مصير هذه العقوبات إلى أن يسري عليها نظام الجب، غير أنه متى تحقق الشرط المتقدم فلا عبرة بتاريخ صدور الحكم بالعقوبات المختلفة؛ وهل هو قبل الحكم بالأشغال الشاقة أم بعد ذلك، فلو أن المجرم حكم عليه بالأشغال الشاقة في تاريخ معين وكان متهماً في جنائية أخرى أو جنحة ارتكبها قبل هذا التاريخ، ولكن لم يصدر الحكم بالعقوبة فيها " بالسجن أو

¹دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي على ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص: 67.

²دكتور: عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي على ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص: 68.

الحبس " إلا بعده فإن عقوبة الأشغال الشاقة تجب هذه العقوبة الأخيرة، ولو أن الحكم بها صدر بعد الحكم
بالأشغال الشاقة.¹

¹ دكتور عبد الحميد الشواربي. التنفيذ الجنائي على ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص: 68.