وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة وهران

كلية الحقوق

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإجراءات والتنظيم القضائي

بعنوان:

العقوبات البديلة في التشريع الجزائري والتشريع المقارن

من إعداد الـــطالب :

مصطفى العياشي

تحت إشراف للأستاذ الدكتور:

أ.د محمد مروان

أعضاء لجنة المناقشة:

أ.د/ زناكي دلـيلة..... أستاذة التعليم العالي..... جامعة وهران..... رئيـــــــــــساً

أ.د/ مروان محمد..... أستاذ التعليم الـعالي.....جامعة وهران.....مشرفاً ومقرراً

د/ زعنون فتيحة..... أستـــاذ محاضر أ..... جامعة وهران..... عضواً مـناقشاً

د/ يقاش فـــراس..... أســـتاذ محاضر أ..... جامعة وهران..... عضواً مـناقشاً

السنة الجامعية :2011-2012

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

قَالَ رَبِّ ٱلسِّجۡنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدۡعُونَنِيٓ إِلَيۡهِۖ وَإِلَّا تَصۡرِفۡ عَنِّي كَيۡدَهُنَّ
أَصۡبُ إِلَيۡهِنَّ وَأَكُن مِّنَ ٱلۡجَٰهِلِينَ ﴿٣٣﴾ فَٱسۡتَجَابَ لَهُۥ رَبُّهُۥ فَصَرَفَ عَنۡهُ كَيۡدَهُنَّۚ
إِنَّهُۥ هُوَ ٱلسَّمِيعُ ٱلۡعَلِيمُ ﴿٣٤﴾ ثُمَّ بَدَا لَهُم مِّنۢ بَعۡدِ مَا رَأَوُاْ ٱلۡأٓيَٰتِ لَيَسۡجُنُنَّهُۥ
حَتَّىٰ حِينٖ ﴿٣٥﴾ وَدَخَلَ مَعَهُ ٱلسِّجۡنَ فَتَيَانِۖ قَالَ أَحَدُهُمَآ إِنِّيٓ أَرَىٰنِيٓ أَعۡصِرُ
خَمۡرٗاۖ وَقَالَ ٱلۡأٓخَرُ إِنِّيٓ أَرَىٰنِيٓ أَحۡمِلُ فَوۡقَ رَأۡسِي خُبۡزٗا تَأۡكُلُ ٱلطَّيۡرُ مِنۡهُۖ نَبِّئۡنَا
بِتَأۡوِيلِهِۦٓۖ إِنَّا نَرَىٰكَ مِنَ ٱلۡمُحۡسِنِينَ ﴿٣٦﴾

وَقَالَ ٱلۡمَلِكُ ٱئۡتُونِي بِهِۦٓ أَسۡتَخۡلِصۡهُ لِنَفۡسِيۖ فَلَمَّا كَلَّمَهُۥ قَالَ إِنَّكَ ٱلۡيَوۡمَ لَدَيۡنَا
مَكِينٌ أَمِينٞ ﴿٥٤﴾ قَالَ ٱجۡعَلۡنِي عَلَىٰ خَزَآئِنِ ٱلۡأَرۡضِۖ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٞ ﴿٥٥﴾
وَكَذَٰلِكَ مَكَّنَّا لِيُوسُفَ فِي ٱلۡأَرۡضِ يَتَبَوَّأُ مِنۡهَا حَيۡثُ يَشَآءُۚ نُصِيبُ بِرَحۡمَتِنَا مَن
نَّشَآءُۖ وَلَا نُضِيعُ أَجۡرَ ٱلۡمُحۡسِنِينَ ﴿٥٦﴾

سورة يوسف

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الإهداء

إن أروع كلمة هي التي أستشعر من خلالها بأن روحي خاشعة ودمعتي منحدرة على وجنتاي، وأقولها بيد مرفوعة:

"يا رب" إياك نعبد وإياك نستعين

فإلى من يحمل أحن كلمة أسمعها تنبعث منها المحبة وصدق الإحساس، الذي لا تجده في مكان آخر عندما تلامس كل حنان العالم: **" أمي وأبي"** أطال الله في عمرهما

إلى من يحمل أقرب كلمة إلى قلبي، هي ما يداعب فؤادي بكل صدق ويشعرني بقرب الدفء والمشاعر عند قولها وسماعها:

"زوجتي"

إلى من شاركوني حياتي، بحلوها ومرها، ومن اقتسمت معهم عمري، ولا أستطيع فراقهم:

"أخي و أختاي"

إلى النبع الذي أرشف منه العلم والأدب، أستاذي الفاضل:

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

"محمد مروان"

أهديكم ثمرة هذا البحث

الشكر

الحـــمد لله الذي هـــــــــدانا لهذا وما كنا لنهـــــتدي لولا أن هـــــدانا الله

أتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ الدكتور محمد مروان على ما بذله من جهد ووقت من أجل إثراء وتوجيه وتصويب هذا البحث.

كما أشكر الأستاذة الدكتورة زناكي دليلة على قبولها مناقشة هذه المذكر وترأس لجنتها .

و الدكتورة زعنون فتيحة على قبولها مناقشة هذا العمل، من أجل تنويره .

و الدكتور يقاش فراس على تشريف هذا العمل بإثراءاته القيمة، وملاحظاته السديدة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مـقـــــــــــــــــــــدمـة:

شهدت العقوبة تطورات وتحولات عديدة عبر العصور التاريخية للإنسانية؛ جعلت منها وسيلة للانتقام من الجاني الذي خرج عن قواعد وعادات المجتمع وإيلاما له، وذلك من أجل التكفير عن الذنب الذي اقترفه هذا الجاني بفعله، وأيضا من أجل إرضاء المجني عليه بمصير الجاني تشفياً منه، فكانت العقوبات القاسية الشديدة تمثل عقوبة إضافية على المحكوم عليه.

أما في ما بعد؛ تطور مفهوم العقوبة من الانتقام والإيلام للتكفير عن الذنب؛ إلى مفهوم آخر ينطوي على أغراض أخرى مفادها إصلاح الجاني و تأهيله من أجل إعادة إدماجه في المجتمع، وكان لهذه الأغراض الجديدة أسباباً كثيرة لظهورها، فقد كان الفقه التقليدي الذي ظهر كثورة على الفكر الكنسي السائد في القرون الوسطى، شرارة أطلقت لهيب الفكر العقابي الحديث للبحث في العقوبة وأغراضها، حيث أن الفكر التقليدي تشدد في العقوبة تقليداً لسابقه، فكان هذا سببا لظهور مذهب جديد يقوم على أساس اعتماد البحث العلمي منهجاً لتشخيص الجاني من أجل معرفة حقيقته.

أما في العصر الحديث بدأت السياسات العقابية تهتم كثيراً بفكرة شخصية الجاني وظروفه فظهرت على إثرها فكرة تفريد العقوبة، و التي تقتضي دراسة شخصية الجاني مع الظروف التي أدت به إلى ارتكاب الجريمة خاصة منها الاجتماعية والصحية والنفسية، وكذا العوامل التي أدت به إلى ارتكاب الجريمة.

لكن هذه العقوبة وفي العصر الحديث أثارت شكوكاً عديدة حول قدرة النظام العقابي التقليدي، والذي أصبح يقوم أساساً على العقوبة السالبة للحرية وبالأخص القصيرة المدة منها، والتي أضحت تستأثر بأعلى نسبة من أحكام القضاء، بيد أن هذه العقوبة السالبة للحرية لم تفلح في تحقيق أهداف السياسة العقابية الحديثة، فلم تحقق إصلاحا للمحكوم عليه يضمن تأهيله لإعادة إدماجه في المجتمع، كما أنها أخفقت في خفض معدلات الإجرام، بل على العــكس منه تشـــــــير

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الدراسات إلى تزايد نسب الإجرام جراء استخدام هذه العقوبات الحبسية القصيرة المدة، وفضلاً عن ذلك فقد يكلف النظام العقابي التقليدي ميزانية الدولة نفقات مرتفعة، وذلك بسبب اعتماد السياسة العقابية على العقوبة الحبسية كجزاء لأغلب الجرائم.

أمام هذه الأوضاع الخطيرة كان لزاماً على التشريعات العقابية الحديثة أن تعيد النظر في استراتيجياتها، و تبدأ في البحث عن أنظمة عقابية فعالة، تحقق الأغراض العقابية المعاصرة بشكل جدي وبأقل التكاليف، وعلى إثر هذا ظهرت تيارات فقهية تنادي بفكرة تفريد العقوبة وذلك في النصف الثاني من القرن العشرين، فكانت تدعو إلى عدم الإسراف في استخدام العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، والسعي لإيجاد بدائل عقابية تغني عنها.

وإن التشريعات العقابية المعاصرة لتسعى لبلوغ أهدافها من خلال تبني هذه البدائل العقابية، سواء كانت في شكل أنظمة عقابية وأساليب تمس تطبيق العقوبة أو عقوبات أصلية تستعيض بها عن العقوبة السالبة للحرية، ولتدارك هذه الغاية تنتهج التشريعات الحديثة طرقاً عديدة كالتقليل من إصدار أحكام قضائية بمثل العقوبات السالبة للحرية، وكذا الإلغاء الجزئي لها كسبيل قبل صدور الأحكام بها، أو الإقلال من تطبيق العقوبة السالبة للحرية، والإعفاء من تنفيذ الأحكام بعد صدورها، أو تشريع بدائل للحبس بتوفير عقوبات بديلة، تمكن القاضي من تفريد العقوبة بشكل مناسب لشخصية المحكوم عليه و ظروفه الاجتماعية و الصحية والنفسية.

وعلى ضوء السياسة العقابية المعاصرة سلك المشرع الجزائري مسلك العقوبات البديلة وذلك بإصداره للقانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المعدل و المتمم لقانون العقوبات، والذي ينص على إمكانية استبدال العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة بالعمل للنفع العام، تعزيزاً بالمبادئ الأساسية للسياسة العقابية والتي ترتكز بالأساس على احترام حقوق الإنسان، وتحقيق إعادة الإدماج الاجتماعي للمحكوم عليهم. كما أن عقوبة العمل للنفع العام تدر على المحكوم عليه شعوراً بالمسؤولية عند عمله في خدمة المجتمع، ما يسهم في إصلاحه وتأهيله بصورة واضحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الإشكالية:

إن تراجع الدور الإصلاحي و التأهيلي للسجون، و الذي شهد ركوداً في الغرض الإدماجي للمحكوم عليهم، جعل من المؤسسات العقابية مرتعاً لاختلاط المجرمين خاصة المبتدئين منهم والمعيدين، مما يزيد في إمكانية انتقال العدوى الإجرامية داخل هذه الأوساط، وكذلك فإن الاكتظاظ الذي تشهده هذه المؤسسات العقابية يؤدي إلى عدم إمكانية احتواء المحكومين بالبرامج الإصلاحية. كما أن مدة العقوبة كانت سببا جلياً في عدم إمكانية تطبيق برامج إصلاحية على المحكوم عليهم، وذلك لأن قصر المدة لا يسمح بتوفير تأهيلات جدية لهم .

بعد ما رأينا من أهمية العقوبة البديلة وأهدافها الإصلاحية والتأهيلية للمحكوم عليه تعترضنا إشكالات عديدة تدفع بنا إلى طرح أسئلة كثيرة منها:

ما هو الأساس الفكري لهذه العقوبات البديلة و مدى تأثيره في الأغراض العقابية ؟

ما هو دور السياسة العقابية التقليدية والمعاصرة في إبراز هذا النوع من العقاب ؟

ما هي التشريعات التي تتجلى فيها تطبيقات هذا النظام العقابي الحديث؟

و هل للمشرع الجزائري يد مؤثرة أو متأثرة في هذا المجال؟

و من أجل الإجابة عن إشكالات هذا البحث حاولنا أن نعتمد على المنهج التأصيلي والوصفي من أجل استقراء المفاهيم العامة للعقوبة، وكذا المخاض العسير الذي شهدته أغراضها خاصة عند المدارس الفكرية، و لمزيد من التفاصيل ما كان منا إلا أن ننتهج السبيل المقارن من أجل إثراء الموضوع بشكل جيد. ولهذا تتبدى لنا أهمية الموضوع من خلال أمرين أساسيين هما:

- التركيز على البدائل العقابية، فتحليل مفاهيمها يساعد على إدراك أهمية الأنظمة و الأساليب العقابية البديلة، والقيمة العقابية المضافة إليها وكذا استيعاب أهم النتائج التي يمكن جنيهما من تبني هذا النظام في التشريع العقابي الجزائري.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- بالنسبة للعرض المقارن نهدف في الدراسة إلى عرض التشريعات العقابية المنظمة لمثل هذه العقوبات في إطار مقارن، مع التركيز على التجربة الفرنسية والتي تتميز بغناها في هذا المجال، بالإضافة إلى تشريعات أخرى.

و لأهمية الموضوع اعتمدنا خطة ذات فصلين رئيسيين مهدنا لهما بفصل تمهيدي.

الفصل التمهيدي: يحمل مفاهيم عامة عن العقوبة و أنواعها و أغراضها

الفصل الأول: يهدف إلى إقرار البدائل العقابية، من خلال توضيح دواعي هذا الإقرار و المنهج المتبع فيه.

الفصل الثاني: يعرض تطبيقات الأنظمة العقابية البديلة في التشريعات المقارنة، بالتركيز على النظام العقابي البديل في التشريع الجزائري.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فصل تمهيدي : معالم السياسة العقابية في تطوير العقوبة

إن الجزاء الجنائي عامة في لغة القانون مقابلة الشيء بمثله، و كانت صورته الوحيدة هي العقوبة، أما في التشريعات الحديثة فالجزاء يشمل كل ما توقعه الدولة على مقترف السلوك المحظور، عقوبة كانت أو تدبيرا ينزل منزلتها[1]. فالجزاء الجنائي هو النتيجة القانونية المترتبة على مخالفة نصوص التجريم الواردة في قانون العقوبات [2]. و يمثل أيضا رد فعل اجتماعي على انتهاك قواعد قانون العقوبات، يأمر به القضاء، و تقوم السلطة العامة بتطبيقه، و يتضمن بذلك الانتقاص من بعض حقوق المحكوم عليه[3].

وعند دراسة موضوع الجزاء الجنائي يتبين للباحث فيه صورتين ، والمتمثلتين في العقوبة و التدبير الأمني، لكن ومع ظهور و تطور السياسات العقابية الجديدة تباينت للوجود صورة جديدة من صور العقاب، تماشيا مع الإصلاحات الجديدة للتشريعات العقابية تتمثل في العقوبات البديلة، والتي لم ينص عليها المشرع كعقوبة محددة لنوع من الجرائم أو كتدبير أمني للحد من خطورة معينة بل أدرجته التشريعات كبدائل عامة لنوع من العقوبات.

المبحث الأول : مفهوم العقوبة

تعتبر العقوبة اليوم الصورة الأساسية للجزاء الجنائي، حيث كانت الصورة الوحيدة لهذا الجزاء في ما مضى، و في كلتا الحالتين تحتفظ العقوبة كفكرة بمضمون يقوم على خصائص معينة، ولعل هذا المضمون هو ما يميز العقوبة عن غيرها من الجزاءات. ومع ذلك فإن مضمون العقوبة لا يتغير رغم تعدد أنواعها.

[1] - فخري عبد الرزاق الحديثي، و د. خالد حميدي الزعبي، شرح قانون العقوبات القسم العام ،الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن، 2009 ، ص309.

[2] - نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، الإصدار الأول ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2004، ص 415.

[3] - عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، نظرية الجريمة ونظرية الجزاء الجنائي، الطبعة الأولى، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2010، ص 281.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الأول : مضمون فكرة العقوبة

إن تعريف العقوبة وبيان خصائصها يتوقف على الزاوية التي ينظر إليها، فقد ينظر بعض الباحثين للعقوبة من زاويتها الشكلية، وفي نفس الوقت هناك من ينظر إليها من زاويتها الموضوعية أو من حيث مضمونها، وهنا اختلفت التعريفات تبعا للتركيز على زاوية دون الأخرى، ولا شك أن من خصائص التعريف أن يكون جامعا و مانعا، وعليه فإبراز جانب وإهمال الآخر يؤدي إلى عدم الوضوح.

الفرع الأول: تعريف العقوبة و خصائصها

إن العقاب كمفهوم عام، هو جزاء سلبي لمخالفة القواعد القانونية المقررة في المجتمع، وهو في أصله إيذاء يلحق بالجاني زجرا له و تحذيراً لمن يريدون أن يسلكوا سبيله في الاعتداء على الغير.

فتعرف العقوبة من الناحية الشكلية: بأنها النتيجة القانونية المترتبة كجزاء على مخالفة النصوص القانونية، والتي تتبع بتطبيقها إجراءات خاصة بالدعوى الجنائية من خلال السلطة القضائية على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة كرد فعل للمجتمع على ارتكاب الجريمة [1].

و يمكن أن تعرف من الناحية الموضوعية بأنها جزاء جنائي يتضمن إيلاما مقصودا ينص عليه القانون و يتم إيقاعه وفق إجراءات معينة و يصدر به حكم قضائي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة ومن يساهم فيها، ويكون متناسبا مع جسامة الجريمة [2].

و حري بنا أن تعرف العقوبة بأنها إنقاص أو حرمان من كل أو بعض الحقوق الشخصية يتضمن إيلاما يصيب مرتكب السلوك الإجرامي كنتيجة قانونية، و يتم توقيعها بمعرفة جهة قضائية جزائية و فق إجراءات خاصة [3]. وفي هذا التعريف تمام الغرض التوضيحي لمعنى العقوبة، بالجمع بين المعنى الشكلي والموضوعي لها، والذي من خلاله يسهل علينا استنتاج

[1] - مأمون سلامة، قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 576 .
[2] - حسين بني عيسى، و خلدون قندح، و علي طوالبة، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، 2002، ص 81.
[3] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 283.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الخصائص التي تميز العقوبة الجنائية عن غيرها من الجزاءات.

خصائص العقوبة:

من خلال المفاهيم و التعريفات السابقة يتضح لنا أن للعقوبة خصائص يمكن إجمالها في الشرعية، الشخصية، القضائية، المساواة ثم خاصية الإيلام و سنفصلها كالتالي:

- **أولا : شرعية العقوبة** : وتعني الشرعية أنه لا يمكن توقيع أي عقوبة إلا بوجود نص قانوني صادر قبل ارتكاب الجريمة، وذلك أخذا بمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "، و مع وجود هذا النص الصريح يحوز القاضي سلطة تقديرية يتسنى له بموجبها اختيار الجزاء الجنائي الذي يتناسب مع ظروف المتهم، أو من خلال تشديد أو تخفيف الجزاء الجنائي إعمالا للظروف والحيثيات المتوافرة ما لم يخرج عن الحدود المبينة في قانون العقوبات[1]، وتعد هذه الخاصية ضمانة أساسية لحريات الأفراد و صيانتها ضد تعسف القضاء [2] ، و تقضي حماية هذه الحقوق عدم المساس بها إلا بناء على القانون، وعليه لا يجوز للقاضي أن يقضي بعقوبة غير منصوص عليها في قانون العقوبات، ولا بعقوبة تزيد عن القدر الأقصى أو تقل عن القدر الأدنى للعقوبة الذي قرره القانون [3]، وليس هذا فحسب بل كذلك لا عقوبة إلا على الأفعال اللاحقة لسريان قانون العقوبات [4]، وهو ما نص عليه الدستور الجزائري في المادة 46 : " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم "، و المادة 140 : " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة. الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون ". و المادة 142 : " تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية " [5] و يترتب على مبدأ شرعية العقوبات ضرورة التسليم ببعض النتائج منها :

[1] - المادة الأولى من الأمر رقم66 - 156المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 ، الذي يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتم:" لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون".

[2] - حسين بني عيسى، و خلدون قندح، و علي طوالبة، مرجع سابق، ص83.

[3] - فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام والعقاب، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، بيروت، 1985، ص 220.

[4] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 616 .

[5] - الدستور الجزائري، المعدل بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 65 ، المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

(1) عدم جواز تطبيق نص التجريم بأثر رجعي، إلا إذا كان في صالح المتهم.

(2) حصر التشريع الجنائي و العقابي على السلطة التشريعية، ويعني هذا أن السلطة التنفيذية ليس لها حق التجريم أو العقاب، وكذلك أن العرف لا يصح أن يكون مصدرا للتجريم والعقاب.

(3) منع القياس في مجال التجريم والعقاب، ونجد أن بعض التشريعات تجيز القياس في حالة سكوت المشرع، كالقانون العقابي الدانمركي حيث تنص مادته الأولى على أنه يقع تحت طائلة القانون كل فعل يعاقب عليه القانون الدانمركي، فضلا عن أي فعل آخر يشابه الفعل المنصوص عليه تماما، ويعني جواز تجريم الفعل قياسا على فعل آخر منصوص على تجريمه لاتحادهما في العلة .

(4) تفسير قواعد التجريم والعقاب تفسيرا ضيقا، فليس للقاضي أن يتوسع في تفسير النصوص ليجرم فعلا لم ينص عليه المشرع[1].

و في إطار هذه الخاصية نشير إلى أن الشريعة الإسلامية عرفت مبدأ شرعية التجريم و العقاب[2]، فيقول الله تعالى :" وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولاً "[3] ، وقوله تعالى: " وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ ٱلْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِيٓ أُمِّهَا رَسُولاً يَتْلُواْ عَلَيْهِمْ ءَايَـٰتِنَا ۚ وَمَا كُنَّا مُهْلِكِى ٱلْقُرَىٰٓ إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَـٰلِمُونَ "[4].

ü ثانيا :شخصية العقوبة : وتميز هذه الخاصية العقوبة القانونية عن غيرها بأنها تمس شخص الجاني وحده سواء أكان فاعلا أصليا أو شريكا تطبيقا لمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية، ومبدأ شخصية العقوبة من المبادئ الأساسية في النظام الجنائي الحديث، وترفعه بعض الدساتير إلى مصاف المبادئ الدستورية رغم بداهته، كما هو الحال في الدستور الجزائري، إذ ينص في المادة 142 : "تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية"، وهو مبدأ لا يقبل الاستثناء في العصر الحديث. ولم تكن العقوبة كذلك في الماضي حيث كانت تصل إلى من يحيط

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي، أساسيات علم الإجرام والعقاب، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2000، ص 94
[2] - عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الرابعة عشر،1998 ، الجزء الأول، ص 118.
[3] - سورة الإسراء، الآية 15.
[4] - سورة القصص، الآية 59.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بالجاني وأقربائه، لا سيما في الجرائم السياسة التي تعتبر عدوانا على الحكم أو شخص الحاكم، كما هو الحال فيما كان مقرراً في فرنسا قبل الثورة، حيث كان يعاقب على التآمر على الدولة أو الملك و ذلك بإعدام الجاني و مصادرة أموال أسرته، و إبعاد أفرادها عن البلاد [1].

وكنتيجة لهذا المبدأ تكون الدعوى العمومية شخصية، أي أنها لا ترفع إلا على المدعى عليه، وإذا توفى سقطت العقوبة إذا كانت الوفاة قد وقعت بعد الحكم البات، وسقطت الدعوى العمومية إن كانت الوفاة قبل الحكم عليه، أو بعد الحكم عليه حكما غير بات [2]. و العقوبة مرتبطة بالمسؤولية الجزائية عن الجريمة، فهي لا توقع إلا بسبب فعل يكون جريمة وفي مواجهة شخص تقررت مسؤوليته عن تلك الجريمة . وبهذا تتميز العقوبة عن التدبير الأمني، فهذا الأخير يمكن إيقاعه على شخص تقررت مسؤوليته الجزائية دون أن يكون قد ارتكب فعلا يكون جريمة، كما في حال الاشتباه، كما يمكن إيقاعه على شخص غير مسؤول جزائيا، كما هو الشأن بالنسبة للمجانين و الصغار الذين لم يبلغوا السابعة [3] .

ولا يؤثر في هذه الخاصية ما يصيب من يحيط بالمحكوم عليه من أسرته في حال حبسه أو إعدامه أو عزله من الوظيفة، أو ما يصيب العمال في حال حل المؤسسة المستخدمة تحت طائلة عقوبة ما، فهذه نتائج بديهية تتولد من طبيعة العلاقة بين المحكوم عليه و غيره ممن تضرر بالعقوبة .

وبالرجوع إلى الشريعة الإسلامية نجد أنها أسست تأسيسا كاملا لهذا المبدأ، و هذا ما نستشفه من الأصول التشريعية للشريعة، ففي القرآن الكريم يقول الله تعالى : "ۚ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ"[4]، "مَنْ عَمِلَ صَالِحًا فَلِنَفْسِهِۦ ۖ وَمَنْ أَسَآءَ فَعَلَيْهَا ۖ"[5]،" مَن يَعْمَلْ سُوٓءًا يُجْزَ بِهِۦ "[6] و يقول الرسول صلى الله عليه و سلم : " لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه "[7].

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي، نفس المرجع، ص 97 .
[2] - حسين بني عيسى، و خلدون قندح، و علي طوالبة، مرجع سابق، ص84.
[3] - محمد زكي أبو عامر، علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، 1984، ص 305.
[4] - سورة الأنعام، الآية 164.
[5] - سورة الجاثية، الآية 15.
[6] - سورة النساء، الآية 123.
[7] - رواه الطبراني، باب العين، رقم 4298.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثالثا :المساواة في العقاب : و تعني هذه الخاصية تطبيق العقوبة على كل شخص ثبتت مسؤوليته أما القضاء مهما كانت درجته الاجتماعية أو الوظيفية[1]، و هي تطبيق لمبدأ المساواة أمام القانون بلا تمييز، وتتحقق تلك المساواة متى كانت القاعدة الجنائية المتضمنة للجريمة والعقوبة تحمل صفة العمومية وصفة التجريد[2]. ولا تعني هذه المساواة إلزام القاضي بضرورة تطبيق نفس القدر من العقوبة على كل المتهمين في قضية معينة؛ ثبتت مسؤوليتهم عن نفس الجريمة، بل له مطلق الحرية في تقدير العقوبة على حسب درجة المسؤولية. فهؤلاء قد تختلف ظروفهم على نحو يجعل التطبيق الموحد للعقوبة عليهم بمثابة إخلال بمبد أ المساواة [3]، بشرط عدم تجاوز الحدود المقررة في القانون.فالمشرع الجنائي كثيرا ما يترك للقاضي مجالا لاستخدام سلطته التقديرية في تحديد مقدار العقوبة التي يحكم بها لظروف خاصة بالفعل الإجرامي ذاته أو خاصة بالجاني [4].

رابعا : قضائية العقوبة : وتميز هذه الخاصية العقوبة عن غيرها من صور الانتقام بأنها تتم تحت سلطة هيئة قضائية مختصة، تتعهد تحت إجراءات معينة بتثبيت التهمة أولا للشخص ثم تقرير العقوبة ثم تعهد بتنفيذ العقوبة لهيئة خاصة لهذا الغرض، مما يضمن تنظيم تطبيق الجزاء الجنائي إيفاءًا لحق المجني عليه في الانتقام، وحدا للجاني من رد الفعل ضد الانتقام، ويعني هذا أنه لا تنفذ العقوبة المقررة في القانون إلا إذا صدر بها حكم قضائي، ويمنع توقيع العقوبة بغير حكم قضائي، حتى و إن كان الجاني في حالة تلبس أو باعتراف المتهم صراحة أو أنه رضي بتنفيذ العقوبة فيه دون الرجوع للمحكمة، إذ أنه لابد من استصدار حكم قضائي يقرر الإدانة و يحدد العقوبة ومقدارها وطرق تنفيذها [5]. و المتتبع لأحكام الشريعة الإسلامية يجد أنها تحرص كل الحرص على قضائية العقوبة، وذلك درءا لاحتمال الانتقام الفردي، إلا أننا نجد في بعض الجزئيات بعضا مما قد يشكل على الباحث، ففي القصاص مثلا، تجيز الشريعة لولي الدم أي ولي المجني عليه في جرائم القتل العمد، أن يطلب استيفاء القصاص بنفسه، استنادا إلى قوله تعالى:"وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ ۖ "، إذ أن من المتفق عليه أن لولي المجني عليه حق

[1] - محمد شنة، قانون العقوبات البحريني القسم العام، الطبعة الأولى، جامعة البحرين، 2003، ص 193.
[2] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 616 .
[3] - محمد زكي أبو عامر، علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 307.
[4] - مأمون سلامة، مرجع سابق، 616.
[5] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 95.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القصاص في القتل بشرط الاستيفاء تحت إشراف الحاكم، و هذا لا يعني أن توقيع العقوبة هو من اختصاص ولي الدم بتقرير العقوبة من تلقاء نفسه، والواقع أن القاضي هو من يحقق في الجناية و القصاص المترتب عليها، ليصدر حكما بالقصاص من الجاني. و يقتصر دور ولي الدم في التنفيذ فحسب وهذا إذا طلب هو ذلك وأقره القاضي عليه، وهذا إذا تثبت القاضي وتيقن تماما أن المقتص قادر و عارف لاستيفاء القصاص، فإذا تبين للقاضي عدم معرفته لكيفية التنفيذ يرفض طلبه، ويعهد به للجهة المختصة . وليس في هذا التنفيذ مجافاة لمبدأ القضائية، لأنه يتم تحت إشراف القضاء حكما وتطبيقا [1].

خامسا : إيلام العقوبة : يتمثل في الانتقاص أو الحرمان من كل أو بعض الحقوق الشخصية للجاني[2]، وتعتبر جوهر العقاب، إذ لا يعد عقاب أي رد فعل جزائي خال من عنصر الإيلام، و المقصود بالألم ذلك الإحساس النفسي الذي يقع في نفس الجاني بسبب الانتقاص من حقوقه الشخصية، كالحق في الحياة المسلوب بعقوبة الإعدام، والحق في الحرية المسلوب بالحبس، والحق في الملكية المسلوب بالغرامة. و إيلام العقوبة غير مقصود لذاته، و إنما تحقيقا للأغراض التي تهدف إليها، وهدف العقوبة النهائي هو مكافحة الجريمة، و يتحقق ذلك عن طريق أغراض قريبة تكون بمثابة الوسائل لبلوغ الهدف البعيد [3].

و لخاصية الإيلام دور في تحقيق فكرة الردع بنوعيه العام و الخاص، فأما الردع العام فيحققه من خلال تهديد كل من تسول له نفسه ارتكاب جريمة بإنزال الجزاء به، أما الردع الخاص فيتحقق بكف الجاني عن معاودة اقتراف الجرم [4].

وعليه فإن الغرض من فرض العقوبة على الجاني هو محاولة الحد من الجريمة، ولا يمكن تحقق هذا الغرض إلا من خلال اشتمال العقوبة على الخصائص السالفة الذكر، وما عدا هذه الخصائص من عقوبات فأن التاريخ أثبت عدم نجاعتها، ويتضح ذلك من البحث في تاريخ التشريعات العقابية السابقة لبيان مدى صمودها، وتطورها أو اضمحلالها.

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 97.
[2] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 616 .
[3] - محمد زكي أبو عامر، د. على عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 304.
[4] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 284 .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفرع الثاني: تاريخ العقوبات في التشريعات القديمة.

لدراسة تاريخ العقوبة في العصور القديمة، كان لزاما علينا دراسة عصور المجتمعات القديمة والتي كانت تعيش الحياة البدائية، ثم بعدها تاريخ ظهور بوادر التمدن، ثم تجذر المدنية في العصر الروماني، وصولا إلى العصور الوسطى أبان الحكم الكنسي في أوروبا، وسنفصل في كل من هذه الأحقاب التاريخية، مع إبراز مكانة العقوبة في سياسات هذه الأزمان:

أ- في العصور الأولى:

في المجتمعات الأولى كان الناس يعتقدون أن الجاني مطبوع على الشر و من شأنه أن يلحق الأذى بالمجتمع، ومن ثم ارتأوا أنه من الضروري مقابلة فعله بشر مثله إيلاما و زجرا له على العود له . وكان السائد عند حدوث الجريمة، اللجوء إلى الانتقام الفردي[1]؛ إذ كان هذا السلوك رد فعل طبيعي لا يستنكر، لأن فكرة النظام المتمثل في الدولة لم يكن معروفا، بل كان السائد هو فكرة النظام الأسري، حيث كان لرب الأسرة أحقية معاقبة المخالفين للنظام الذي يفرضه هو، وكانت هذه العقوبات في الجرائم الخطيرة تتمثل في القتل أو الطرد من الأسرة، وكان للطرد من النظام الأسري وقع كبير على نفس المطرود، حيث أنه سيكون فريسة سهلة يجوز لأي شخص أن يسترقه أو يقتله [2]، أما إن كان الجاني من عائلة غير عائلة المجني عليه، فقد كان الانتقام الفردي الذي يتخذ صورة الحرب بين العائلتين، هو الصورة الوحيدة للعقوبة، يتبين أن الانتقام الفردي لا تحده حدود، ونتائجه غالبا ما تكون عكسية .[3] ويدخل أيضا في هذا الانتقام انتقام الفرد لذاته من المعتدي دون اللجوء إلى رب الأسرة سواء أسرة الجاني أو أسرته هو بذاته. وبعد الانتشار الواسع لنظام الأسر و ظهور فكرة الملكية، حيث أصبح لكل شخص ملكية خاصة وملكية مشاعة، هذه الملكيات المشاعة قد يحدث أن يتم التعدي عليها من طرف أسر أخرى أو فرد منها، مما يؤدي إلى

[1] - عبد الفتاح الصيفي و – محمد زكي أبو عامر، علم الإجرام والعقاب، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997-1998، ص 320.
[2] - دردوس مكي، الموجز في علم العقاب، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، 2010، ص 12.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 85

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

نشوب نزاعات على مستوى الأسر، فاختلاف الجاني و المجني عليه في شيء- حين لا يمكن اللجوء إلى رب أسرة هذا أو ذاك سواء لداعي الأنفة بالانتقام الشخصي، أو لداعي سوء الظن بعدم العدل- ظهرت على أعتاب هذه الأسر تكتلات كبيرة النطاق تسمى العشائر و تكون بدافع النسب حيث يتم اللجوء لكبير العشيرة طلبا للانتقام من الجاني[1] .

وعلى نطاق واسع من العشائر ظهر نظام آخر ويكون بدافع الحمية يسمى بالقبيلة، يرأسها شيخ القبيلة، له سلطة الأمر والنهي في كل العشائر الموالية حيث يتم اللجوء إليه لحل النزاعات بين العشائر، كانت القبائل تتخذ لنفسها سلطانا على وقع أعراف دينية معينة، حيث اتخذت القبائل لنفسها آلهة تعبدها وتمجدها، بغرض جمع القبيلة على ملة واحدة، حيث كان الاعتقاد السائد أن هذه الآلهة التي يدينون لها، قادرة على النفع والضرر فكانوا يقربون لها القرابين جلبا للنفع واستغفارا عن الخطأ، وربما قد تغضب هذه الآلهة في اعتقاداتهم فتنزل عليهم الأسقام و البلاء، حيث لا يهدأ غضبها حتى يتم الانتقام لها من الجاني فتتخذ العقوبة طابعا دينيا. كان سيد القبيلة يمثل بصفة عامة نائبا عن الرب أو حتى ابنا له، فكان يتكلم باسمه ويأمر باسمه، فاكتسب السلطة على رقاب القبيلة، فكانوا يأتمرون بأمره وينتهون عن ما منعهم عنه ،خوفا من بشطه بهم تحقيقا لرضا الآلهة، حيث اتسع نطاق هذه السلطات إلى حد الطغيان حيث فقدت العقوبات خاصية التناسب مع درجة الجريمة حتى في الجرائم التي لا تمت للدين بصلة [2].

ب-في اليونان:

مع استقرار الملكيات الخاصة عند أصحاب العشائر الكبرى، ومع ظهور الفكر الإنتاجي القائم على الأعمال الإنتاجية المتمثلة في الزراعة و الصناعة، ظهر ما يسمى بنظام المدينة و هو نظام يقوم على الاستقرار الجغرافي والاجتماعي و الاقتصادي و العسكري، حيث كان يظهر جليا عند اليونان، حيث استبدلوا نظام العشائر بالتمدن، إلا أنهم أبقوا على نظام الانتقام الديني المعروف

[1] - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، الجزء الأول، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 22.

[2] - اتسمت هذه الفكرة بسيطرة رجال الدين واحتكارهم لتفسير الأعراف الخاصة بالجزاء، والتي أصبح لها طابع ديني مقدس، تقام لها التماثيل الدينية (آلهة العدل) وتستفتى الآلهة بشأنها. انظر : عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 24.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

في العصور الأولى، انتقاما لآلهة المدينة في حالة الإساءة إليها، سواء من سكان المدينة أو من سكان المدن المجاورة.ثم تطورت الأوضاع تحت تأثير الفكر الفلسفي فحلت العقوبة محل الانتقام، ومعه تغير الهدف من الانتقام، حيث كان أفلاطون يرى أن العقوبة لا ينبغي أن يكون الهدف منها هو الانتقام من شخص الجاني لأنه وقع الجرم و حصل الضرر وانتهى ، و الانتقام لا يزيد في الأمر شيئا، بل يجب أن يكون الهدف من العقوبة هو منع حدوث جرائم مشابهة في المستقبل[1].

فهو يدعو في الواقع إلى تغليب الوقاية على العقوبة، فهو يقبل بتوقيع العقوبة على الجاني، بل يراها ضرورية، إلا أنه يرى بضرورة فحص المجرم قبل توقيع العقوبة، ليرى مدى تأثير العقوبة عليه، لأن من المجرمين من يقبل الانصلاح فيرى وضعه في سجن خاص،و منهم من لا يقبل الانصلاح، فيوصي بعزلهم عن المجتمع و احتباسهم في أماكن موحشة. فالعقوبة في نظر أفلاطون عندما تكون ضرورية، تحقق هدفين: الهدف الأول هو حفظ النظام و كيان المجتمع، و الهدف الثاني هو منع وقوع الجريمة في المستقبل من الجاني أو من حضر توقيع العقوبة، و هي من بوادر ظهور فكرة الردع العام و الردع الخاص في الفكر العقابي المعاصر[2] .

ج- عند الرومان :

كان المجتمع الروماني يطبق فكرة الانتقام الفردي في بداية نشأته، يمارسه المعتدى عليه ضد المعتدي بنفسه أو بمعية أفراد عائلته، فلما تأسست الدولة الرومانية و استقر نظامها، منعت نظام الانتقام الفردي و فرضت نظاما آخر يتمثل في الدية، حيث كان تحديد قيمة الدية يتم بالتراضي بين عائلة المعتدى عليه وعائلة المعتدي جبرا للضرر الحاصل عن الجريمة و كتعويض مادي للخسائر، و في حالة عدم تمام الاتفاق بين الطرفين يبقى خطر الانتقام قائما . ولتفادي هذا الخطر والذي من شأنه أن يزعزع النظام، تدخلت الدولة بإصدار قائمة بالجرائم المحتملة و الديات المقابلة لها، ثم ألزمت جميع الأفراد باحترام هذا التقدير، و نجد مثل هذه التصنيفات في التشريع الجرماني و التشريع الإسلامي و غيرهما، و هي تجسيد واضح لفكرة القصاص كذلك، والتي كانت

[1] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 13.
[2] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 570.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تنادي بها التشريعات السماوية، حيث نجد أن الدية في الديانات السماوية كانت تتمثل في حصول المعتدى عليه على مبلغ معين يحدد مقداره مسبقا كتعويض قياسي عن الضرر الناجم عن الجريمة، ويعتبر جبيرة يجبر بها خاطر المعتدى عليه.

أما فكرة العقوبة لمصلحة المجتمع أو العقوبة العامة لم تفرض إلا لاحقا، وبقي تدخل الدولة يقتصر على تحديد قيمة الدية لوضع حد للانتقام الفردي أو الجماعي[1] . و استقر الوضع على هذا النمط من العقوبة إلى أن اتسعت الرقعة الجغرافية للدولة الرومانية، حيث تم تعميم نظام العقوبة العامة، ليحل محل العقوبة الخاصة، يعني نفعية العقوبة من النفع الخاص للمعتدى عليه إلى النفع العام. لكن الملاحظ في هذا النظام الجديد أن الدولة فرضت لنفسها ضريبة على الدية الممنوحة للمعتدى عليه، بدعوى تضرر المجتمع كذلك من الفعل الجرمي، و بتعميم نظام الصالح العام ، ازداد تقدير الضريبة بزيادة نصيب الدولة من الدية المفروضة، حتى استغرقتها كلية، ولم تبق للمعتدى عليه سوى المطالبة بالحق المدني، وهي بادرة لظهور فكرتي الغرامة والتعويض، فالغرامة كعقوبة تعود لصالح الخزينة العمومية، أما التعويض يحكم به للمجني عليه تعويضا عن الضرر اللاحق به . ومن الأفكار الرائدة في الدولة الرومانية، أفكار الفيلسوف "شيشرون"، حيث نجد أنه كان يرى أن العقوبة العادلة هي التي تأتي متناسبة مع الجريمة، وكان يوصي من جهة أخرى بضرورة البحث في تحقيق الأمن للمجتمع من خلال توقيع العقوبة، تأسيسا لفكرة الردع العام ، كما أوصى بضرورة الوقاية من الجريمة بالفصل بين صالحي المجتمع ومقدسديه. لكن لم تدم الحضارة الرومانية، حيث تعرضت إلى غزو البربر، حيث اندثرت فيها مراكز الثقافة والحضارة، فقامت على أنقاضها الدولة المسيحية على فلسفة دينية كنسية .

د- العقوبة في الفكر الكنسي:

يدين الفكر العقابي في أوروبا للكنيسة بالفضل الكبير في تطويره، وذلك نظرا لعدة عوامل منها[2]: زوال الدولة الرومانية المنافسة في الفكر القانوني، و انفـــــراد الدولة المسيحية منذ نشأتها

[1] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 14.
[2] - نفس المرجع، ص 15.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بالجرائم الماسة بالدين، المساس بالأماكن المقدسة، تخريب و إتلاف أملاك الكنيسة، الهرقطة، الإلحاد، السحر، الزنا، الربا، الحنث باليمين ، شهادة الزور و المتاجرة بالأشياء الروحية ، و كذا الإيمان القوي للشعوب الأوروبية بتعاليم الكنيسة، و ازدهار البحوث في العلوم الدينية.

ومن بين أهم المواضيع في القانون الكنسي، فكرة الخطيئة و فكرة التكفير عنها [1].والعقوبة في الفكر الكنسي تعني الجزاء المقابل للمسؤولية الأخلاقية للمجرم، وهي أيضا أنسب مقابل لتكفير المجرم عن خطيئته، فهي من هذا المنطلق تقتضي أمرين أحدهما أن مقدار العقوبة يكون بجسامة الخطيئة و مدى مسؤولية المذنب عنها، والآخر أن الرضا بالعقوبة شرط أساسي في فكرة التكفير[2].

حيث نجد أن العقوبة في الفكر الكنسي لا تهدف إلى الانتقام من المذنب أو التمثيل به لتخويف الآخرين من ارتكاب نفس الخطيئة، و إنما هي استيفاء الجاني لجزائه لأنه أخطأ لكن في حدود ما يستحق، و تهدف العقوبة عند الكنسيين بالدرجة الأولى إلى إصلاح الجاني و تحسين سلوكه في المستقبل، وهي فكرة حديثة في تاريخ العقوبة، إذ نجد أنهم أدخلوا مستقبل الجاني في أهداف العقوبة، مما استدعى إعادة النظر في نظام تنفيذ العقوبات . فأول ما كانت تنتقده الكنيسة وتندد به فكرة الإعدام كعقوبة [3]، و كذا ممارسة التعذيب الذي لا يهدف للتهذيب و الإصلاح، في حين كانت تنادي بتطبيق عقوبة الحبس الانفرادي أو التشغيل في أحد الأديرة، لأنهما يساعدان على تسوية المذنب. وفي ما يلي بعض الآراء و الأفكار لرائدي الفكر الكنسي :

في فرنسا القديس "أوقستين" في مؤلفه : مدينة الرب، يندد بالتعذيب و يوصي الحكام بالرأفة والعفو، ويؤكد أنه لا ينبغي أن تكون العقوبة من أجل إتلاف الجاني، و إنما إصلاحه، و بهذا عرف "أوقستين" بمؤسس العلم الجنائي الحديث، و بها استحق مكانته في مدرسة الدفاع الاجتماعي . وفي الواقع أن أغلب رجال الدين الكنسي ارتأوا أن يكون العقاب طبا للضمير، ولا يمكن إصلاح الجاني إلا بالعقاب، منذ انعقاد المجمع الديني في فرنسا سنة 1650.

[1] -Berisstain : Réflexions sur la peine rétributive chez les canonistes ,Revue de Sciences Criminales (RSC) , 1965 , P559.

[2] - محمد صبحي نجم، أصول علم الإجرام وعلم العقاب، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، عمان الأردن، 2005، ص 98.

[3] -Savey Casard : L'eglise catholique et la peine de mort , RSC , 1961, P 773.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

في اسبانيا : القديس "طوماس الأكويني" كان بدوره يصدق بفكرة العلاج من خلال تطبيق العقوبة، وهو نفس التفكير السائد في اسبانيا في القرون الوسطى، خاصة في عهد التحقيق التعسفي.

في انكلترا : نجد القديس "طوماس موريس" يرفض بشدة عقوبة الإعدام في مؤلفه الخيال الذي نشره في 1516، و كذلك العقوبات البدنية، وينادي باستبدالها بالعقوبات الحبسية، مع استغلال هذه الفترة في تدريب المسجونين خاصة في ورشات مؤهلة من أجل إعدادهم للكسب الشريف بعد انقضاء الفترة العقابية. وعلى حد رأيه أن السجين إذا أثبت ندمه عن الجريمة، استحق التخفيف من العقوبة أو إلغاء ما بقي منها[1] .

ويتضح مما ذكر عن العقوبات في الجماعات القديمة، أنها تجلت في أساليب قاسية و طرق وحشية لتنفيذها، فمع عدم تحديد العقوبات التي تتخذ شكل الانتقام الفردي، طغت العقوبات البدنية و التي تقوم على بتر بعض الأعضاء أو إعدام بعض الحواس، وكذا العقوبات المهينة والتي غرضها إذلال الجاني، من ذلك أن التشريع الفرنسي السابق على الثورة كان يقرر عقوبة بتر الذراع ووضع علامات بالحديد المحمى لتبقى علامة على الجرم والمجرم، وكانت عقوبة الإعدام مقررة للكثير من الجرائم وكانت السرقة - حتى البسيطة منها - سببا للإعدام، و كذا عقوبة الطرد من الجماعة .

أما في ما يتعلق بتنفيذ العقوبات فقد كان يتسم بطابع التعذيب و التنكيل بالجاني، ومن أساليب تنفيذ عقوبة الإعدام التي كانت تتخذ الوحشية صورة لها : تمزيق جسم الجاني بربط أطرافه إلى أربعة أحصنة ثم تنطلق في اتجاهات مختلفة فتمزق بها جسده، فإذا لم يتمزق يعمد الجلاد إلى تمزيقها بمدية، ثم تجمع أشلاؤه ثم تحرق، حيث كان يتعرض لهذه العقوبة المجرمون السياسيون ، ومن هذه العقوبات أيضا الغلي في الزيت والدفن على قيد الحياة. ولم تكن هناك أساليب موحدة لتنفيذ العقوبات بل كان هناك بعض التمييز فمثلا كان يعدم الأشراف بالسيف، أما باقي الشعب فكانوا يعدمون شنقا.

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي،مرجع سابق، ص 88.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

إن هذه الأساليب الوحشية والعقوبات القاسية لم تكن لتلبي الغرض العقابي فحسب، فكانت تتعداه إلى الانتقام الوحشي الزائد عن حده، حيث لم تفلح الجماعات القديمة في الحد منه، وحتى الكنيسة التي كانت تدعو في تعاليمها إلى التسامح لم تستطع أن تلغيها[1].

المطلب الثاني: أنواع العقوبات

للعقوبات أنواع مختلفة حسب اعتبارات متباينة و معايير متعددة، ولكل طائفة من هذه العقوبات صور شتى، وما يهمنا في مقامنا هذا إلا أن نعرج على التقسيمات في القوانين الوضعية أولا ثم التشريع الإسلامي ثانيا.

الفرع الأول: تقسيم العقوبات في التشريعات الوضعية

لا ينظر علم العقاب إلى تقسيمات العقوبة بوصف تطبيقها في التشريعات العقابية أو عدم تطبيقها و إنما يدرس مختلف هذه العقوبات من منظور تجريبي انتقادي ، فهدفه البحث عن أفضلها و أنجعها وأكثرها تحقيقا لخصائص العقوبة في مفهومها الحديث. و تقتضي هذه الأبحاث الانتقادية الكشف عن مثالب و مزايا كل عقوبة من العقوبات المقررة في التشريع الوضعي بغية اقتراح بدائل عقابية جديدة تناسب التطور الحاصل في ظاهرة الإجرام من ناحية ، و في رقي مفهوم الفكر القانوني من ناحية أخرى[2] .

أولا: معايير تقسيم العقوبات بصفة عامة

تتنوع هذه المعايير في تقسيم العقوبة و تتشابك أحيانا، و هذه المعايير في الغالب قانونية يمكن استخلاصها من نصوص التشريعات العقابية[3].

1-**معيار جسامة العقوبة:** و يعتبر هذا المعيار أساسا للتقسيم الثلاثي للعقوبات، تقرره

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي،مرجع سابق، ص 88.
[2] - سليمان عبد المنعم، علم الإجرام و الجزاء، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى ، 2005، ص 438.
[3] - نفس المرجع، ص 440.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

نصوص قانون العقوبات، ووفقا له تقسم العقوبات إلى: عقوبات للجنايات و عقوبات للجنح وعقوبات للمخالفات[1]، و تأخذ به أغلب التشريعات و منها التشريع الجزائري. و لبعض التشريعات الجنائية مذهب فريد في تقسيم العقوبات، فمن التشريعات من يقسم العقوبات تقسيماً ثنائياً إلى عقوبات جنح من ناحية وعقوبات مخالفات من ناحية ثانية (مثال ذلك في قانون العقوبات الإسباني، و قانون العقوبات الإيطالي الصادر سنة 1930 و قانون العقوبات النرويجي الصادر سنة 1902)، و ثمة نظم عقابية تقسم العقوبات من ناحية جسامتها إلى أربع كما هو الحال في انجلترا[2]. و تعكس جسامة العقوبة جسامة الجريمة في نفس الوقت، فكلما ارتفعت جسامة الوصف القانوني للجريمة، زادت العقوبة في جسامتها.[3]

وفي القانون العقابي الجزائري يعتبر الفعل جناية إذا كان يعاقب عليه بإحدى العقوبات الأصلية التالية: الإعدام، أو السجن المؤبد، أو السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس سنوات وعشرين سنة. أما الفعل الذي يعتبره جنحة فهو الفعل الذي يعاقب عليه بالحبس مدة تتجاوز الشهرين إلى خمس سنوات، و الغرامة التي تتجاوز 20000 دج. أما الفعل الذي يوصف بأنه مخالفة فإنه الفعل الذي يعاقب عليه بالحبس الذي أقله يوم واحد و أكثره شهرين، و الغرامة من 2000 إلى 20000 دج.[4]

2- **معيار طبيعة الشخص الذي تلحقه العقوبة:** ويعني هذا مدى طبيعة الشخص المحكوم عليه، ما إذا كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، و مبرر هذا الاختلاف في العقوبة الاختلاف في الطبيعة للشخصين، إذ أنه لكل منهما شخصيته التي يعاقب على حسبها، إذ أنه لا يتصور معاقبة الشخص الطبيعي بالحل أو الغلق، كما أنه لا يتصور معاقبة الشخص المعنوي بالإعدام شنقا أو بالصعق أو حتى السجن، وعلى هذا فرقت التشريعات بين العقوبات الصادرة في حق الشخص الطبيعي و الشخص الاعتباري. وفي ما يخص العقوبات الصادرة في حق الشخص الطبيعي فهي

[1] - عبود السراج، قانون العقوبات القسم العام، الطبعة السابعة، منشورات جامعة دمشق، 1994، ص 374. و انظر أيضاً: أحمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 239.

[2] - سليمان عبدالمنعم، مبادئ علم الجزاء الجنائي،2002، ص 82.

[3] - نفس المرجع، ص 72.

[4] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 285 .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

كل العقوبات التي تمت دراستها آنفا، وفي ما يخص الشخص الاعتباري[1] فقد خصه المشرع الجزائري بمجموعة من العقوبات وهي مذكورة في المادة 18 مكرر و مكرر1 من ق.ع[2] .

3- **معيار الحق الذي تمس به العقوبة:** مما تعرف به العقوبة أنها إيلام يصيب المحكوم عليه كرها بسبب وعلى قدر الجريمة التي ارتكبها[3]، وتم أن بينا عنصر الإيلام على أنه كل مساس بحق معترف به للفرد بوصفه إنسانا، ومن هنا يمكن تقسيم العقوبة التي تمس بالحقوق إلى أربعة أقسام:[4]

- العقوبات الماسة بالبدن: كالإعدام.

-العقوبات الماسة بالحرية: فمنها ما هو سالب للحرية كالحبس والسجن والأشغال الشاقة كما هو الحال في القانون المصري، ومنها ما هو مقيد لها فقط، كمنع الإقامة و تحديد الإقامة.

- العقوبات الماسة بالشرف و الاعتبار: ومنها حرمان المحكوم عليه من الشهادة أما القضاء، ونشر الأحكام الصادرة في حقه في الصحف أو الأماكن التي حددها الحكم.

-العقوبات الماسة بالذمة المالية: كالغرامة والمصادرة.[5]

ثانيا: تقسيم العقوبة باعتبار معيار أصالتها

و تنقسم العقوبات وفقا لهذا المعيار إلى قسمين وهما: العقوبات الأصلية و العقوبات غير الأصلية، و يعكس هذا المعيار مدى كفاية العقوبة لتحقيق الوظيفة المنوطة بها بصفة مستقلة وهي العقوبات الأصلية و مثالها في القانون الجزائري كافة العقوبات المقررة أصلا للجنايات و الجنح والمخالفات، والمذكور في (المادة 05) من قانون العقوبات. أما العقوبات غير الأصلية فهي التي لا يمكن النطق بها بمفردها بل لابد أن تكون مقترنة بعقوبة أصلية[6].

I. **العقوبات الأصلية:** تتميز العقوبات الأصلية بخاصيتين اثنتين، يمكن استخلاصهما من

[1] - المادة 18 مكرر من ق.ع المضافة بالقانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، (ج.ر، ع 71 ص 8) المعدلة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20ديسمبر 2006، (ج . ر، ع 84، ص 15).

[2] - المادة 18 مكرر 1 المضافة بالقانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، (ج.ر، ع 71 ص 8).

[3] - محمد شنة، مرجع سابق، ص 197.

[4] - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 75.

[5] - نفس المرجع بنفس الصفحة.

[6] - محمد شنة، مرجع سابق، ص 198.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

خلال استقراء المادة 04 من ق.ع[1]. وتتمثل إحداهما في جواز الحكم بالعقوبة الأصلية منفردة، أما الأخرى تتمثل في أن تنفيذها لا يمكن إلا إذا نص عليها الحكم صراحة مع بيان مقدارها و نوعها.[2] و العقوبات الأصلية في قانون العقوبات الجزائري تمت معالجتها في المادة 05 منه و هي :

أولا: العقوبات الأصلية في مواد الجنايات:

1- عقوبة الإعدام: تعتبر عقوبة الإعدام من أقدم العقوبات التي عرفتها الأنظمة العقابية، وفي تنفيذها يراعى تعذيب المحكوم عليه تحقيقا لفكرة الانتقام و الردع، والتي سيطرت على أهداف العقوبة في عصورها القديمة.غير أن تطور الفكر العقابي وتغير النظرة الغائية للعقوبة، أدى إلى استبعاد سبل التعذيب في تنفيذ العقوبات، ومع ذلك استبقي على عقوبة الإعدام في التشريعات العقابية التي جاءت عقب الثورة الفرنسية.[3] وقد أثير في الفقه العقابي جدل واسع حول مدى نجاعة هذه العقوبة[4]، فهناك من التشريعات من تأثر بالأصوات المنادية بإلغاء هذه العقوبة، وخاصة تلك التي ظهرت في أوائل القرن الماضي، فألغت عقوبة الإعدام. ومنها: قانون العقوبات الإيطالي لسنة 1889، و الألماني لسنة 1919، و السويدي لسنة1921، والإسباني سنة 1932، ومعظم دول أمريكا اللاتينية المتأثرة بالقانون الإيطالي. غير أن بعض هذه التشريعات أعادت عقوبة الإعدام كما حدث في إيطاليا سنة 1930، و ألمانيا سنة 1933، و اسبانيا 1933، ومنها من تراجع كالإيطالي 1947. و كل ذلك قاصر على إلغاء عقوبة الإعدام من القانون العام فقط أم المحاكم العسكرية فلا تزال تطبق حكم الإعدام.[5]

والإعدام في القانون الجزائري[6] هو عقوبة تتعلق بالجرائم المتعلقة بالقتل مع سبق الإصرار الإصرار

---

[1] - المادة 04 من ق.ع:" ....العقوبات الأصلية هي تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة أخرى".

[2] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 285 .

[3] - مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 636.

[4] - و لعل من أبرز الحجج التي اعتمد عليها المؤيدون لعقوبة الإعدام أنها تحقق الردع الحال و الردع الوقائي الذي يحمل الغير على العدول عن الجرائم، ومن أبرز حجج المعارضين أن الإعدام يعبر عن عجز السياسة العقابية في تقويم المجرم، ولمزيد من التوضيح راجع: عبد الحكيم فودة، الموسوعة الجنائية الحديثة، التعليق على قانون العقوبات، المجلد الأول، دار الفكر والقانون بالمنصورة، جمهورية مصر العربية، 2002، ص 76.

[5] - مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 639.

[6] - و للمزيد عن القيمة العقابية لعقوبة الإعدام، انظر: أحمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، ص 268.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والترصد، جرائم القتل بالتسميم، قتل الأصول، الجرائم المتعلقة بأمن الدولة، ولا يمكن تنفيذها إلا بعد رفض طلب العفو المقدم إلى رئيس الجمهورية (المادة 155 فـ01) من قانون تنظيم السجون[1]. وقد خص المشرع الجزائري المحكوم عليه بالإعدام بأحكام خاصة، حيث قرر إخضاعه إلى نظام الحبس الانفرادي ليلا ونهارا في جناح مدعم أمنيا بإحدى المؤسسات العقابية المحددة بقرار من وزير العدل. وبعد انقضاء مدة خمس سنوات في نظام الحبس الانفرادي تكون هناك إمكانية لإخضاعه لنظام الحبس الجماعي نهارا مع محبوسين من نفس الفئة لا يقل عددهم عن ثلاثة و لا يزيدون عن خمسة.(المادة 153 من قانون تنظيم السجون) . كما حظر المشرع تنفيذ عقوبة الإعدام على الحامل والمرضعة لطفل دون أربع وعشرين شهرا، وكذا المحكوم عليه الذي اعتراه جنون أو مرض خطير، كما حظر التنفيذ في أيام الأعياد الدينية والوطنية، و أيام الجمعة و خلال شهر رمضان.(المادة 155 من قانون تنظيم السجون). ومما يلاحظ على التعديلات التي أدخلها المشرع الجزائري على قانون العقوبات التضييق من إقرار هذه العقوبة، والاتجاه نحو تعويضها بعقوبة السجن المؤبد.[2]

2- عقوبة السجن المؤبد: وهي من العقوبات التي يطلق عليها اسم العقوبات السالبة للحرية، وقد ظهرت العقوبات السالبة للحرية في التشريعات التي أعقبت عصر التنوير، وهذا بعد العقوبات البدنية التي اتسمت بالتعذيب في العصور الوسطى.

فقد نادى الفقه الجنائي أن يكون الهدف من العقوبة تأهيل المحكوم عليه للعودة للحياة الاجتماعية، ويكون التأهيل هذا عن طريق إيداعه في إحدى المؤسسات العقابية المخصصة لهذا الغرض.[3] و الغاية من هذه العقوبة حرمان الشخص المحكوم عليه من حريته، ومن حقوقه المدنية والسياسية أيضا. و يحكم بالسجن المؤبد في عدة جرائم كجرائم المخدرات و جرائم القتل البسيط وغيرها، لكن مكن المشرع المحكوم عليه من عدم قضاء كل الحياة تحت طائلة العقوبة، وذلك من

[1] - القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير سنة 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.
[2] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 286 .
[3] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 642.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

خلال استفادة المحكوم عليه من آلية الإفراج المشروط، إذا أظهر حسن سيرته و سلوكه، وأظهر ضمانات جدية لاستقامته خلال فترة اختبارية مقدرة بخمسة عشر سنة (134 من قانون تنظيم السجون)[1]. كما أن قانون تنظيم السجون الجزائري مكن المحكوم عليه من الاستفادة من نظام الإفراج المشروط إذا أبلغ عن حادث خطير قبل وقوعه، من شأنه المساس بأمن المؤسسة العقابية، أو يقدم معلومات للتعرف على مدبريه (105 من قانون تنظيم السجون)[2]. كما يمكن أيضا الاستفادة منه للأسباب الصحية، إذا تبين إصابته بمرض خطير أو إعاقة تتنافى مع بقائه داخل السجن (148 من تنظيم السجون)[3]،[4].

3- عقوبة السجن المؤقت: وهي عقوبة مقررة للجنايات حدها الأدنى سنتين و حدها الأقصى عشرون سنة، غير أنه يجوز للقاضي النزول بمدة العقوبة دون الحدود المقررة، متى تبينت له من ظروف القضية أسباب مخففة، كما أن سلطته التقديرية تمكنه من التنقل بين الحدين الأدنى والأقصى للعقوبة حسب شخصية الجاني، ووفقا لما يراه من مدى كفاية التقدير المحكوم به لإصاح الجاني و إعادة تأهيله.[5]

4- **الغرامة:** وهي من العقوبات المالية و التي تمس المحكوم عليه في حقوقه وذمته المالية، لكنها نسبية أي أنها لا تمس أصل الحق، إذا ما قورنت بعقوبة المصادرة و التي تمس أصل الحق كله وتحرم المحكوم عليه من التمتع بالشيء المصادر بتاتا. ويقصد بالغرامة إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ نقدي، يتم تقديره في منطوق الحكم، يدفع إلى خزينة الدولة. ويمـــــكن أن تقترن عقوبة

[1] - المادة 134:" يمكن للمحبوس الذي قضى فترة اختبار من مدة العقوبة المحكوم بها عليه أن يستفيد من الإفراج المشروط إذا كان حسن السيرة والسلوك وأظهر ضمانات جدية لاستقامته"، القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

[2] - المادة 105: " تمنح الاستفادة من نظام الحرية النصفية للمحبوس، وفق الشروط المحددة في هذا القسم، لتمكينه من تأدية عمل، أو مزاولة دروس في التعليم العام أو التقني، أو متابعة دراسات عليا أو تكوين مهني". من القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

[3] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 287.

[4] - وذلك وفقاً للمادة 148 : " دون مراعاة أحكام المادة 134 من هذا القانون، يمكن المحكوم عليه نهائيا الاستفادة من الإفراج المشروط بموجب مقرر من وزير العدل، حافظ الأختام، لأسباب صحية إذا كان مصابا بمرض خطير أو إعاقة دائمة تتنافى مع بقائه في الحبس، ومن شأنها أن تؤثر سلبا وبصفة مستمرة ومتزايدة على حالته الصحية البدنية و النفسية". من القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

[5] - نفس المرجع، بنفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

السجن بعقوبة الغرامة، على الرغم من أن قانون العقوبات السابق لم تضمن هذا الاقتران في القسم العام، إلا أن المشرع الجزائري خالف هذا التوجه في بعض الجنايات، منها الجنايات الإرهابية والتخريبية. وقد تكرس مبدأ جواز الاقتران بموجب القانون 06-23 المعدل لقانون العقوبات[1]، حيث نصت المادة 05 مكرر منه على أن عقوبة السجن المؤقت لا تمنع الحكم بالغرامة [2] .

ثانيا: العقوبات الأصلية في مواد الجنح و المخالفات

وعرفها قضاء النقض المصري أنها تستمد وضعها من أنها تكون العقاب الأصلي أو الأساسي المباشر للجريمة و التي توقع منفردة بغير أن يكون القضاء بها معلقاً على الحكم[3].

1- الحبس: الحبس عقوبة سالبة للحرية لفترة زمنية محددة، تتراوح بين الشهرين كحد أنى والخمس سنوات كحد أقصى في الجنح، باستثناء الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى[4]. أما في المخالفات فتبدأ من اليوم الواحد على الأقل إلى الشهرين على الأكثر، و تختلف عقوبة الحبس عن عقوبة السجن المؤقت من عدة نواحي وهي:

- من حيث الجهة القضائية المختصة بإصدار الحكم: تختص محكمة الجنايات بالنطق بعقوبة السجن – كقاعدة عامة – غير أنه في حالة إعمال الظروف القضائية المخففة فإنه يتوجب عليها النطق بعقوبة الحبس، بخلاف محكمة الجنح والمخالفات، إذ تختص بالنطق بعقوبة الحبس في كل الأحوال حتى في حالة مضاعفة العقوبة بسبب ظرف العود.
- من حيث جواز وقف التنفيذ: لا يجوز الحكم بوقف تنفيذ عقوبة السجن بخلاف الحال إذا تعلق الأمر بعقوبة الحبس، إذ يجوز أن تأمر المحكمة بقرار مسبب بوقف التنفيذ.
- من حيث التقادم: تتقادم عقوبة السجن بمضي عشرين عاما كاملة، ابتداء من التاريخ الذي يصبح في الحكم نهائيا، في حين تتقادم عقوبة الحبس في مواد الجنح بمضي خمس سنوات من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا، فإذا كانت العقوبة تفوق خمس سنوات، فإن مدة التقادم هي نفسها مدة العقوبة المحكوم بها [5].

---

[1] - القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، (ج . ر، ع 84، ص 15).
[2] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص288.
[3] - (نقض جلسة 1959/3/17 المكتب الفني س 10 ص 328) ، عبد الحكيم فودة، ص 78.
[4] - إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، دار الكتاب اللبناني، لبنان، ص 270.
[5] - نفس المرجع، بنفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

2- عقوبة العمل للنفع العام: يقصد بهذه العقوبة إلزام المحكوم عليه بالقيام بعمل للمصلحة العامة لدى شخص معنوي من القانون العام (كالبلديات والمؤسسات العمومية والإدارية)، بدون أجرة ولفترة معينة تحتسبها المحكمة، تأخذ بعض التشريعات الأوروبية كالتشريع البريطاني والفرنسي، وكذا التشريع الأمريكي[1]، وقد نحى المشرع الجزائري هذا المنحى خاصة بالقانون رقم09-01 المعدل والمتم لقانون العقوبات الجزائري(المادة 05 مكرر01) منه.

وتعد هذه العقوبة ثمرة للإصلاح، فتعد بديلا هاما عن عقوبة الحبس قصير المدة، إذ تجنب المحكوم عليه المبتدئ أضرار الاختلاط بالسجناء داخل المؤسسات العقابية. تتراوح مدة عقوبة العمل للنفع العام بين أربعين وستمائة ساعة (40 - 600) ، باحتساب ساعتين(02) عن كل يوم سجن، بحيث لا تتجاوز مدة العقوبة كليا (18) ثماني عشر شهرا، يعملها المحكوم عليه دون أجر.

في حين ينص المشرع الفرنسي على أن المدة المحتسبة للعمل للنفع العام أو المصلحة العامة، يتراوح من أربعين و مائتين و أربعين ساعة (40 -240) في مدة لا تتجاوز الثماني عشرة شهرا (18)، غير مدفوعة الأجر[2]، و تم أن حكم على سيدة بريطانية بعقوبة العمل للنفع العام لمدة مائة (100) ساعة عزفا على آلة البيانو في مركز للمسنين [3].

3- **الغرامة:** هي إلزام المحكوم عليه بأن يدفع لخزينة الدولة مبلغا ماليا مقدرا في الحكم، وهي على هذا تحمل عناصر العقوبة كاملة باعتبار أنها إيلام مقصود ينال من الحقوق المالية للفرد المحكوم عليه بها[4]، والغرامة الجنائية هي العقوبة المالية الأصلية الوحيدة في القانون الجزائري.

وتقدر الغرامة في قانون العقوبات الجزائري بين 2000 دج و 20000دج في المخالفات ، وتتجاوز 20000دج في الجنح. ووردت عقوبة الغرامة في قانون العقوبات الجزائري كعقوبة منفردة بالنسبة لبعض الجرائم، أو كعقوبة ثانية مع الحبس يوقعها القاضي إما وجوبا أو على سبيل التخيير.[5]

[1] Jean-Claude Soyer, Droit Pénal et Procédure Pénal, 19e édition, 2006, L.G.D.J, France, p 157.
[2] -Alain Coeuret et Elisabeth Fortis, Droit Pénal Du Travail, 1998, Editions Litec, France, P 214.
[3]- Jacques Borricand Et Anne-Marie Simon, Droit Pénal et Procédure Pénal, 2e édition, Dalloz, France, P 210.
[4] - مأمون سلامة، مرجع سابق ، ص663.
[5] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 290.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أنواع الغرامة: من خلال قانون العقوبات يمكن تقسيم الغرامة من حيث تحديدها إلى نوعين: غرامة عادية و غرامة نسبية.

- الغرامة العادية: والتي يقدرها المشرع بين حدين أدنى و أقصى وهي الأغلب في قانون العقوبات الجزائري، ويسمح للقاضي باستخدام سلطته التقديرية في تقريرها بين هذين الحدين، وفقا لجسامة السلوك المرتكب ووفقا لوضعية الجاني المالية[1].
- الغرامة النسبية: وهي التي يخرج في المشرع عن قاعدة التحديد بالنسبة لبعض الحالات والتي تكون فيها الغرامة عقوبة تكميلية[2]، ففي هذه الحالة يجعل المشرع الحد الأقصى للغرامة غير ثابت ويختلف من واقعة لأخرى تاركا تحديد مقدار الغرامة للمحكمة، ويعني هذا أن الغر امة تكون نسبية في تحديدها تقدرها المحكمة بحسب مقدار الضرر الذي ترتب، وما حققه الجاني وما أراد تحقيقه من فائدة ، أو التعويضات المدنية التي يلتزم بأدائها إلى المضرور من الجريمة. ومن أمثلة الغرامة النسبية التي يحدد مقدارها على أساس الربط بينهما وبين مقدار التعويضات المدنية ما تضمنته (المادة 161)ق.ع بخصوص جنايات متعهدي تموين الجيش، إذ نصت على معاقبة كل شخص يتخلى عن القيام بالخدمات التي عهدت إليه، باستثناء حالة القوة القاهرة، بالسجن و الغرامة التي لا تتجاوز مقدار ربع التعويضات المدنية. ومن أمثلة الغرامة التي يتحدد مقدارها على أساس قيمة محل الجريمة ما نصت عليه المادة374 ق.ع بخصوص جريمة إصدار شيك بدون رصيد قائم وقابل للصرف، أو أن الرصيد أقل من قيمة الشيك، حيث قررت فضلا على عقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات غرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد. وكذلك من الغرامات النسبية والتي يتحدد مقدارها على أساس المصلحة غير المشروعة التي حققها الجاني أو أراد تحقيقها، و هي الغرامة المنصوص عليها في المادة 231 من ق.ع بخصوص جرائم تزوير النقود، إذ أجازت للقاضي زيادة الغرامة إلى مقدار ربع الفائدة غير المشروعة التي جلبها التزوير إلى مرتكبي الجنحة أو الجناية، و إلى شركائهم أو من استعمل القطع المزيفة[3].

[1] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 290.
[2] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص665.
[3] - عبد القادر عدو، نفس المرجع، ص 291.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

II. **العقوبات التبعية [1]:** وهي التي تتبع وبقوة القانون عقوبة أصلية تم النطق بها، و لا يستلزم توقيعها نطق القاضي بها، و إنما تطبق هذه العقوبة تلقائيا حتى ولو سكت القاضي عن النطق بها، وكانت منحصرة في القانون الجزائري فقط في العقوبات الجنائية قبل إلغائها تماماً، حيث نصت (المادة 06)[2] من قانون العقوبات على أنها هي الحجر القانوني و الحرمان من الحقوق الوطنية[3].

- الحجر القانوني: هو حرمان المحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية علية من مباشرة حقوقه المالية، وتستهدف هذه العقوبة غايتين اثنتين : الأولى هي الحيلولة بين المحكوم عليه وبين إساءة استخدام أمواله أثناء تنفيذ العقوبة، خاصة أنه أثبت بارتكابه الجريمة و إدانته بعقوبة جنائية أنه غير جدير بإدارة ذمته المالية.

- الحرمان من الحقوق الوطنية: ينحصر في:

-عزل المحكوم عليه و طرده من جميع الوظائف و المناصب السامية في الدولة و كذا جميع الخدمات التي لها علاقة بالجريمة.

-الحرمان من حق الانتخاب و الترشيح ومن حمل أي وسام.

-عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيرا أو شاهدا على أي عقد أو أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

-عدم الأهلية لأن يكون يكون وصيا أو ناظرا ما لم تكن الوصاية على أولاده.

-الحرمان من الحق في حمل الأسلحة و في التدريس و في إدارة مدرسة أو الاستخدام في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا[4].

III. **العقوبات التكميلية:**

وهي التي تتبع العقوبة الأصلية و لا يمكن النطق بها استقلالا، إلا أنها تختلف عن العقوبة التبعية في أنها لا تطبق تلقائيا و إنما يلزم لتطبيقها أن ينطق القاضي بها مع العقوبة الأصلية، فإن تم

[1] - ألغيت بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، (ج . ر، ع 84، ص 29).
[2] - ملغاة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، (ج . ر، ع 84، ص 29).
[3] - إبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص 270.
[4] - محمد الطالب يعقوبي، قانون العقوبات، قصر الكتاب، 2001، ص 20.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

السكوت عنها في منطوق الحكم لا يجوز توقيعها على المحكوم عليه. ومثالها في قانون العقوبات الجزائري[1] وفقا لـ (المادة 09)[2] و هي[3]:

-تحديد الإقامة: وهي إلزام المحكوم عليه بالإقامة في منطقة يعينها الحكم ولا يجوز أن تتجاوز مدته خمس سنوات.

-المنع من الإقامة: وهو الحظر المفروض على المحكوم عليه من التواجد في بعض الأماكن، ولا يجوز أن تتجاوز مدته خمس سنوات في مواد الجنح، و عشر سنوات في مواد الجنايات.

-الحرمان من ممارسة الحقوق السالفة الذكر.

-المصادرة الجزئية للأموال: وهي الأيلولة النهائية لمال أو مجموعة أموال معينة إلى الدولة.

-منع الشخص الاعتباري من الاستمرار في ممارسة نشاطه: حتى ولو استمر هذا النشاط تحت اسم آخر أو مع مديرين أو "أعضاء مجلس إدارة أو مسيرين آخرين، ويترتب على هذا تصفية أمواله مع المحافظة على حقوق الغير.

-نشر الحكم: بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر، أو بتعليقه في الأماكن التي يعينها القاضي، وذلك كله على نفقة المحكوم عليه[4]. وقد عدلت (المادة 09) بالمادة 09 مكرر[5].

الفرع الثاني: أنواع العقوبات في الفقه الإسلامي

تتنوع العقوبات في الشريعة الإسلامية حسب معايير عدة، باعتبار الرابطة القائمة بينها،و باعتبار سلطة القاضي في تقديرها، ومن حيث وجوب الحكم بها، ومن حيث محلها، وبحسب الجرائم التي فرضت لها [6]. فالعقوبات المقررة حسب الجرائم في التشريع الإسلامي تضم أربعة أنواع،وهي الحدود، القصاص و الديات، الكفارات، والتعازير، وفي ما يلي توضيح كل نوع على حدا [7].

---

[1] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 292.
[2] - عدلت بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، (ج . ر، ع 84، ص 12).
[3] - إبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص 271
[4] - عبد القادر عدو، نفس المرجع، نفس الصفحة.
[5] - أضيفت بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، (ج . ر، ع 84، ص 12).
[6] - عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الرابعة عشر، سنة 1998، الجزء الأول، ص632
[7] - نفس المرجع، ص634.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

1- **العقوبات المقررة لجرائم الحدود:**

والحد هو العقوبة المقررة حقا لله تعالى أو لصالح الجماعة[1]، فهي بذلك لا تقبل الإسقاط من طرف الأفراد أو الجماعة. تمتاز العقوبات المقررة لجرائم الحدود بميزات ثلاث:هي أن غاية هذه العقوبة هي تأديب الجاني وكفه هو وغيره عن الجريمة، وليس فيها مجال لوضع شخصية الجاني محل اعتبار أثناء توقيع العقوبة. وأن هذه العقوبات ذات حد واحد، ليس فيها للقاضي سلطة الاختيار في الحد الأدنى أو الأقصى أو الاستبدال. و أن العقوبات جميعها وضعت لمحاربة أسباب ارتكاب الجريمة بأساليب تتصرف عن ارتكاب الجريمة.

1- عقوبات الزنا: كانت عقوبة الزنا في صدر الإسلام الحبس في البيوت والإيذاء بالتعبير أو الضرب للمرأة والرجل على التوالي ، وذلك مصداقا لقوله تعالى: «وَٱلَّتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمۡسِكُوهُنَّ فِي ٱلۡبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلۡمَوۡتُ أَوۡ يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلٗا ۝١٥ وَٱلَّذَانِ يَأۡتِيَٰنِهَا مِنكُمۡ فَـَٔاذُوهُمَاۖ فَإِن تَابَا وَأَصۡلَحَا فَأَعۡرِضُواْ عَنۡهُمَآۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ تَوَّابٗا رَّحِيمًا ۝١٦ [2]»، لكن هذا النص نسخ بقوله تعالى: «ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ»[3]. فللزنا في الشريعة الإسلامية عقوبات ثلاث، وهي الجلد ، التغريب و الرجم، فالجلد والتغريب معا هما عقوبة للزاني المحصن، أما الرجم فهو عقوبة للزاني المحصن.

- **عقوبة الجلد:** يعاقب الزاني الذي لم يحصن بعقوبة الجلد، و للعقوبة هاته حد واحد فقط، لأن الشريعة عينت العقوبة وقدرتها بالجلد مائة جلدة، وذلك لقوله تعالى: «ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ »[4] .كما أنه يمتنع على القاضي أن يوقف التنفيذ أو أن يبدل بها غيرها ، كما أن ولي الأمر لا يملك حق العفو[5].

[1] - عبد العظيم شرف الدين، العقوبة المقدرة لمصلحة المجتمع الإسلامي، الطبعة الأولى،1973، ص13.
[2]- سورة النساء، الآيتين 15-16.
[3] - عبد الخالق النواوي، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، ص 87.
[4] - سورة النور، الآية 02.
[5] - عبد الخالق النواوي، المرجع السابق، ص 89.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ü **عقوبة التغريب:** تعاقب الشريعة الإسلامية الزاني غير المحصن بالتغريب عاما بعد جلده، ونستشف المصدر التشريعي لهذه العقوبة في حديث النبي صلى الله عليه و سلم :«البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام»[1]. ويرى مالك أن التغريب حد واجب على الرجل دون المرأة و على الحر دون العبد[2]، و نجد أن القائلين بالتغريب يقررون أن تغريب الزاني من بلده الذي زنا فيه إلى بلد آخر داخل حدود الإسلام على أن لا تقل المسافة بين البلدين عن مسافة القصر[3]. ويرى مالك أن الزاني يسجن في البلد الذي يغرب إليه[4]،.

ü **عقوبة الرجم:** و الرجم هو القتل رميا بالحجارة، وهو عقوبة للزاني المحصن سواء كان رجلا أو امرأة. و الرجم معترف به عند جميع الفقهاء، إلا طائفة الأزارقة من الخوارج[5]،

2- عقوبة القذف: قررت الشريعة الإسلامية للقذف – رمي الإنسان أخاه بالزنا زوراً وبهتانا – عقوبتان، وهما: الجلد وعدم الأهلية للشهادة، وهذه الأخيرة تعتبر عقوبة تبعية للجلد. وعقوبة الجلد ولو أنها بطبيعتها ذات حدين إلا أن عقوبة الجلد للقاذف ذات حد واحد، لأن الجلدات عددها محدود ،وليس للقاضي سلطة في الزيادة والنقصان أو الاستبدال . وأصل عقوبتي القذف قول الله تعالى:« وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ »[6]. ولا تعاقب الشريعة على القذف إلا إذا كان كذبا واختلاقا، فإن كان تقريرا للواقع فلا جريمة ولا عقوبة.

3- عقوبة شرب الخمر: إن الشريعة الإسلامية تعاقب على شرب الخمر بالجلد ثمانين جلدة، وهي عقوبة بحد واحد. و أصل هذه العقوبة هو قول الرسول عليه الصلاة والسلام: «من شرب الخمر فاجلدوه فإن عاد فاجلدوه»[7]، أما تحريم الخمر أصلا ففي القرآن، والرأي الراجح أن العقوبة العقوبة لم يحدد مقدارها بثمانين جلدة إلا في عهد عمر بن الخطاب حين استشار أصحاب الرسول

[1] - رواه مسلم وأبو داوود والترمذي
[2] - الشيخ محمد الأمير، الإكليل في شرح مختصر خليل، جمعه وعلق على حاشيته أبو الفضل عبد الله الصديق الغماري، مكتبة القاهرة، مصر، ص 443.
[3] - عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 640.
[4] - الشيخ محمد الأمير ، نفس المرجع، نفس الصفحة.
[5] - عبد الخالق النواوي، المرجع السابق، ص90.
[6] - سورة النور، الآية4 .
[7] - رواه الترمذي، كتاب الحدود، رقم الحديث 1444.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

في الحد، فأفتى علي بن أبي طالب بأن يحد ثمانين جلدة، لأنه إذا شرب سكر و إن سكر هذى و إن هذى افترى، وحد المفتري القاذف ثمانون جلدة، فوافقه أصحاب الرسول على ذلك[1].

4- عقوبة السرقة: وضعت الشريعة الإسلامية للسرقة حد القطع ، وذلك لقوله تعالى:« وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ»[2]. ومن المتفق عليه أن القطع يدخل تحته اليد والرجل، فإذا سرق السارق أول مرة قطعت يده اليمنى، فإذا عاد قطعت رجله اليسرى، و مكان القطع في اليد من المفصل في الكف، أما في الرجل فمن مفصل الكعب ، و قد كان علي رضي الله عنه يقطع الرجل من نصف القدم حتى يدع للسارق عقبا يمشي عليه[3].

5- عقوبة الحرابة: قررت الشريعة الإسلامية لجريمة الحرابة – هي قطع الطريق على المسافرين سواء بالقتل أو غصب الأموال أو مجرد الإفزاع - أربع عقوبات: هي القتل ، القتل مع الصلب، القطع، ثم النفي، ومصدرها قوله تعالى:«إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِي ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ۚ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي ٱلدُّنْيَا ۖ وَلَهُمْ فِي ٱلْءَاخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ » [4].

أ- **القتل:** وتجب هذه العقوبة على قاطع الطريق إذا قتل، وهي حق لله تعالى وليست للعبد، فلا يستطيع ولي المجني عليه العفو فيها، لأنها حد وليست قصاص.

ب-**القتل مع الصلب:** و تقرر هذه العقوبة لمن قطع الطريق وقرنه بأخذ المال، فهي عقوبة جامعة للسرقة والقتل معا، وهي كذلك حد وليست بقصاص فلا تسقط بعفو ولي المجني عنه.

ج- **القطع:** وتطبق هذه العقوبة على قاطع الطريق إذا اكتفى بأخذ المال دون القتل، والمقصود بالقطع هنا قطع يد المجرم اليمنى ورجله اليسرى دفعة واحدة[5].

د- **النفي:** وتجب هذه العقوبة على قاطع الطريق إذا أخاف الناس و لم يأخذ مالا و لم يقتل[6]، فقررت الشريعة نفيه إلى بلد آخر في دار الإسلام لقطع ذكره، على أن لا تقل عن مسافة القصر[7] ،

---

[1] - عبد الخالق النواوي، المرجع السابق، ص177.
[2] - سورة المائدة، الآية38.
[3] - عبد القادر عودة ، المرجع السابق، ص652.
[4] - سورة المائدة ، الآية33.
[5] - أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي،دار الرائد العربي، بيروت، الطبعة الثانية، 1981 ،ص 179.
[6] - أحمد فتحي بهنسي، مدخل الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق، بيروت، ، الطبعة الثانية ،1980،ص 65.
[7] - مسافة القصر تعادل 87 كيلومترا

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

، وعلى أن يحبس الجاني في البلد الذي ينفى إليه، وليس للحبس حد فهو متوقف على ظهور توبة الجاني وصلاحه.

6- عقوبة الردة والبغي: وتعني ترك الدين الإسلامي والخروج عنه بعد اعتناقه، ولها عقوبة أصلية هي القتل ، و أخرى تبعية هي المصادرة.

1- **القتل:** توجب الشريعة للمرتد عقوبة القتل، و أصل ذلك قوله تعالى: « وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُوْلَٰٓئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَٰلُهُمْ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْءَاخِرَةِ ۖ وَأُوْلَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَٰلِدُونَ » [1]، وقوله صلى الله عليه وسلم : «من بدل دينه فاقتلوه»[2].

2- **المصادرة:** وهي العقوبة التابعة لعقوبة القتل ، ويختلف الفقهاء في مقدار المصادرة فمذهب مالك أن المصادرة تشمل كل مال المرتد، وهناك رواية عن أحمد أن المال المكتسب بعد الردة لا يصادر إن كان للمرتد من يرثه من أهل دينه الذي اختاره [3].

7- **عقوبة البغي:** توجب الشريعة على البغي عقوبة القتل، و مصدرها في ذلك قوله تعالى: « وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ۚ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓا۟ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ »[4] ، وقول الرسول صلى الله عليه وسلم: «من أعطى إماما صفقة يده وثمرة فؤاده فليطعه ما استطاع فإن جاء آخر ينازعه فاضربوا بعنق الآخر[5]»، وقوله:«ستكون هنات و هنات، ألا ومن خرج على أمتي وهم جميع فاضربوا بالسيف عنقه كائنا من كان»[6].

ب- العقوبات المقررة لجرائم القصاص والدية:

تستوجب الشريعة العقوبات المقررة لجرائم القصاص و الدية – والتي هي : القتل العمد، القتل شبه العمد، القتل الخطأ، الجرح العمد، الجرح الخطأ – عقوبات تتمثل في: القصاص، الدية، الكفارة، الحرمان من الميراث، الحرمان من الوصية.

[1] - سورة البقرة، الآية 217.
[2] - رواه البخاري في الصحيح عن ابن عباس.
[3] - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص 662.
[4] - سورة الحجرات، الآية 09.
[5] - رواه مسلم، كتاب الإمارة، رقم 46.
[6] - رواه مسلم، كتاب الإمارة، رقم 59.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

1- **القصاص**[1]: ويقصد به أن تكون العقوبة من جنس الجريمة، فيقتل القاتل بقتله، ويجرح بجرحه، وجعله الشارع عقوبة للقتل العمد والجرح العمد. ومصدر عقوبة القصاص في الشرع، هو القرآن و السنة، فيقول الله تعالى:« يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖۗ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن

رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞۗ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٞ ١٧٨ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ »[2]، ويقول جل شأنه:«إِنَّآ أَنزَلۡنَا ٱلتَّوۡرَىٰةَ فِيهَا هُدٗى وَنُورٞۚ يَحۡكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ٱلَّذِينَ أَسۡلَمُواْ لِلَّذِينَ هَادُواْ وَٱلرَّبَّٰنِيُّونَ وَٱلۡأَحۡبَارُ بِمَا ٱسۡتُحۡفِظُواْ مِن كِتَٰبِ ٱللَّهِ وَكَانُواْ عَلَيۡهِ شُهَدَآءَۚ فَلَا تَخۡشَوُاْ ٱلنَّاسَ وَٱخۡشَوۡنِ وَلَا تَشۡتَرُواْ بِـَٔايَٰتِي ثَمَنٗا قَلِيلٗاۚ وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡكَٰفِرُونَ ٤٤ وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ وَٱلۡعَيۡنَ بِٱلۡعَيۡنِ وَٱلۡأَنفَ بِٱلۡأَنفِ وَٱلۡأُذُنَ بِٱلۡأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلۡجُرُوحَ قِصَاصٞۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٞ لَّهُۥۚ وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ٤٥ »[3].

وقد جاءت السنة المطهرة مؤكدة لذلك فيقول صلى الله عليه وسلم:«من اعتبط مؤمنا قتلا فهو قود به إلا أن يرضى ولي المقتول »[4]، ويقول أيضا:« من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين إن أحبوا فالقود و إن أحبوا فالعقل »[5]– أي الدية –.

وإذا كان القصاص هو العقوبة المقررة للقتل العمد والجرح العمد فإن الحكم به مقيد بإمكانه وبتوفر شروطه، و الدية عقوبة لا يتوقف الحكم بها على طلب الأفراد. وليس هناك ما يمنع في الشريعة من معاقبة الجاني بعقوبة تعزيرية – في حالة عدم إمكان الحكم بالقصاص – مع اقترانها بالدية إذا اقتضت ذلك مصلحة عامة، فمذهب مالك على إيجاب عقوبة التعزير كلما سقط القصاص أو امتنع الحكم به في حالة القتل والجرح. فالقصاص هو العقوبة الأصلية للقتل و الجرح في حالة العمد، أما الدية أو التعزير فكلاهما عقوبة بدلية تحل محل القصاص في حال الامتناع أو السقوط بالعفو.

---

[1] - القصاص مأخوذ من قصَ الأثر، وهو اتباعه ومنه القاص لأنه يتبع الآثار و الأخبار، انظر: عبد المنعم أحمد بركة، التشريع الجنائي الإسلامي، مركز الإسكندرية للكتاب، الإسكندرية، ص 113.

[2] - سورة البقرة، الآيتين 178، 179.

[3] - سورة المائدة، الآية 45.

[4] - رواه الدارمي، كتاب الصلاة، رقم 2275.

[5] - رواه الشافعي في مسنده، كتاب القتل والقصاص، رقم 988.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

2- **الدية:** وهي مقدار من المال جعلته الشريعة عقوبة أصلية للقتل و الجرح في شبه العمد و الخطأ، ومصدر هذه العقوبة قوله تعالى:« وَمَن قَتَلَ مُؤۡمِنًا خَطَـٔٗا فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ وَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُواْ »[1]، و يقول صلى الله عليه وسلم:«ألا إن في قتيل الخطأ قتيل السوط والعصا و الحجر مائة من الإبل»[2].

و الدية وإن كانت عقوبة إلا أنها تدخل في مال المجني عليه ولا تدخل خزانة الدولة، وهي من هذه الناحية تشبه التعويض وليس بتعويض. وهي ذات حد واحد، و إن اختلفت في شبه العمد عن الخطأ وفي الجراح بحسب نوع الجرح وجسامته، إلا أنها ثابتة لكل جريمة وحالة، فدية الصغير كدية الكبير ودية الضعيف كدية القوي، ومن المتفق عليه أن دية المرأة على النصف من دية الرجل في القتل، أما في الجراح يرى مالك و أحمد أن المرأة تساوي الرجل إلى ثلث الدية، فإن زاد الواجب على ثلث الدية فللمرأة نصف ما يجب للرجل. وإن لفظ الدية إذا أطلق يقصد منه الدية الكاملة وهي مائة من الإبل، أو ألف دينار ذهبي أو عشرة آلاف درهم[3]، أما ما هو أقل من الدية فيطلق عليه لفظ الأرش، والأرش بدوره على نوعين: مقدر وغير مقدر.

- فالأرش المقدر: هو ما قدر الشارع حده ومقداره كأرش الأصبع و اليد.
- أما الأرش غير المقدر: فهو ما لم يرد فيه نص و تركت فيه السلطة التقديرية للقاضي، ويسمى أيضا حكومة أو حكومة العدل[4].

3- **الكفارة:** ومصدرها من القرآن قوله تعالى:« وَمَا كَانَ لِمُؤۡمِنٍ أَن يَقۡتُلَ مُؤۡمِنًا إِلَّا خَطَـٔٗاۚ وَمَن قَتَلَ مُؤۡمِنًا خَطَـٔٗا فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ وَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُواْۚ فَإِن كَانَ مِن قَوۡمٍ عَدُوّٖ لَّكُمۡ وَهُوَ مُؤۡمِنٞ فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖۖ وَإِن كَانَ مِن قَوۡمِۭ بَيۡنَكُمۡ وَبَيۡنَهُم مِّيثَٰقٞ فَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦ وَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖۖ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ شَهۡرَيۡنِ مُتَتَابِعَيۡنِ تَوۡبَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمٗا »[5].

---

[1] - سورة النساء، الآية 92.
[2] -رواه مسلم، كتاب القسامة والمحاربة.
[3] - محمد عارف مصطفى فهمي، الحدود و القصاص بين الشريعة والقانون، مكتبة الأنجلو المصرية ، الطبعة الثانية، 1979،ص 259
[4] - نفس المرجع، ص258.
[5] - سورة النساء، الآية 92.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فالكفارة عقوبة أصلية وهي عتق رقبة مؤمنة، فمن لم يستطع التصدق بها فعليه بالصوم شهرين متتابعين، فالصوم عقوبة بدلية عن العتق في حال ثبوت المانع الجدي.

4- **الحرمان من الميراث:** و هو عقوبة تبعية تصيب القاتل تبعا للحكم عليه بعقوبة القتل، وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم:«ليس للقاتل من الميراث شيء »[1]، وقد اختلف الفقهاء اختلافا كبيرا في هذه المسألة، فمالك يرى أن القتل العمد هو المانع، سواء أكان مباشرا أم تسببا.

5- **الحرمان من الوصية:** وهي عقوبة تبعية ، و الأصل فيها قوله صلى الله عليه وسلم: «لا وصية لقاتل»وقوله:«ليس لقاتل شيء»، و لحديث عمر :«سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ليس للقاتل شيء» ،وذكر الشيء بالنكرة في محل النفي يعم الميراث و الوصية معا[2].

ج- العقوبات المقررة للكفارات:

فالكفارة هي العقوبة المقررة على المعصية بقصد التكفير عن إتيانها، وهي في الأصل نوع من العبادة، في حين أننا نجد كفارات فرضتها الشريعة كعقوبات جنائية خالصة، و الكفارات عقوبات مقدرة حدد الشارع أنواعها و بين مقاديرها. والجرائم التي يحكم فيها بالكفارات محدودة وهي: إفساد الصيام، إفساد الإحرام، الحنث في اليمين، الوطء في الحيض، الوطء في الظهار،ثم القتل. فهذه الجرائم تختلف كفاراتها بحسب نوع الجريمة. و الكفارات التي فرضتها الشريعة كعقوبات جنائية هي :العتق، والإطعام، الكسوة، والصيام.

- **العتق:** هو تحرير أحد العبيد الفاضل عن حاجة المعتق، فإن لم يجدها ووجد قيمتها تصدق بالقيمة.
- **الإطعام:** وهو إطعام المساكين، من أوسط ما يطعم به الرجل أهله مرة واحدة، ويختلف

مقدار المطعمين باختلاف الجرائم فقد تكون الكفارة بإطعام عشرة من المساكين ككفارة اليمين، وستين ككفارة إفساد الصوم.

[1] - رواه البيهقي.
[2] - عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص681.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ü **الكسوة:** وهي التصدق باللباس على المساكين، وثبتت ككفارة لليمين فقط، وذلك لقوله تعالى:« فَكَفَّـرَتُهُۥٓ إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ أَوۡ كِسۡوَتُهُمۡ [1]» .

ü **الصيام:** و يأتي الصوم في حالة العجز عن الكفارات الأخرى، وتختلف مدة الصيام باختلاف الجريمة المكفر عنها، فتكون ثلاثة أيام في اليمين، وشهرين في القتل الخطأ[2].

د- العقوبات المقررة للتعزير

و التعزير هو التأديب في الجرائم التي لم تحدد لها الشريعة عقوبات مقدرة[3]، وفيها أعطت الشريعة سلطة واسعة للقاضي لتقدير أي نوع من العقوبة يناسب ظروف الجريمة وشخصية الجاني لأنها في الغالب ليست جرائم خطيرة[4]. و للتعازير في الفقه الإسلامي تطبيقات عدة، سنذكر بعضا منها فيما يلي:

ü **القتل:** فالكثير من الفقهاء استثنوا القتل تعزيرا عند الاقتضاء للمصلحة العامة، كقتل الجاسوس و الداعية للبدعة ومعتاد الجرائم الخطيرة، بشرط عدم التوسع فيه أن يكون تحديده من طرف ولي الأمر[5].

ü **الجلد:** وفيه اختلف الفقهاء بين الحدين الأعلى و الأدنى للتعزير، فمالك ترك التحديد لولي الأمر.

ü **الحبس:** ينقسم الحبس إلى نوعين :

· الحبس محدد المدة: وهذا النوع من الحبس يقدر بالحبس من يوم واحد إلى ستة أشهر ويرى البعض الزيادة إلى ما دون المائة، ويرى آخرون تركه لولي الأمر.

[1] - سورة المائدة ، الآية 89.
[2] - أحمد فتحي بهنسي، نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي،ص 173.
[3] - عبد المنعم بركة، مرجع سابق، ص 137.
[4] - و الغرض الشرعي منها هو الردع والزجر، ولهذا سميت التعزيرات زواجراً غير مقدرة، انظر: الحسيني سليمان جاد، العقوبة البدنية في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الشروق، بيروت، 1991، ص 83.
[5] - إن ولي الأمر الذي يضع عقوبات التعزير هو ولي الأمر بحكم الإسلام الذي يقيم حدوده، وينفذ أحكامه ويهتدي بهديه، واستوفى شروط الحاكم العادل، محمد أبو زهرة، العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 70.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- الحبس غير محدد المدة: ويقرر هذا النوع لمعتادي الإجرام أو المجرمين الخطرين، فيظلون محبوسين إلى حين ظهور توبتهم و انصلاحهم .

ü **التغريب والإبعاد:** تجب هذه العقوبة إذا تبين للقاضي أن الفعل المجرم تعدى إلى غير الجاني واجتذب إليه أناسا آخرين، أو تعدى الضرر إلى الغير، أما فيما يخص مدته ، فقد سبق تفصيله في تغريب الزاني[1] .

ü **الصلب:** ومما يتحجج به أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عزر رجلا بالصلب على جبل يقال له أبو ناب [2].

ü **الوعظ و الهجر والتوبيخ و التهديد[3]:** أجازت الشريعة للقاضي الاكتفاء بها إذا رأى فيه كفاية، وذلك لقوله تعالى:«وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ »[4].

ü **التشهير:** وهو الإعلان عن الجريمة ، كجريمة الغش وشهادة الزور.

هناك عقوبات أخرى غير التي ذكرت تتمثل في: العزل من الوظيفة و الحرمان من الغنيمة والشهادة والنفقة، والمصادرة والإزالة لمحل الجريمة كهدم البناء. وكالغرامة على سارق التمر المعلق بغرامة تساوي مقدار المسروق[5].

المبحث الثاني: أغراض العقوبة وفقا للمدارس الفقهية

إن تحديد دور وهدف السياسة العقابية في أي مرحلة تاريخية معينة يرمي إلى تحديدها إلى العقوبات التي كانت تجازي بها، وأيضا الغرض النهائي من هذه العقوبات.

ولا ينحصر تحديد أغراض العقوبة في الفكر العقابي الحديث فقط، بل إنه حظي باهتمام رجال الفكر والفلسفة، قبل فقهاء القانون منذ أقدم العصور، وكان كل نظام قانوني يحدد أغراضا

[1] - أحمد فتحي بهنسي، نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ص 185.
[2] - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص701.
[3] - أحمد فتحي بهنسي، العقوبة ، مرجع سابق ، ص202-203.
[4] - سورة النساء، الآية 34.
[5] - أحمد فتحي بهنسي، العقوبة، نفس المرجع، ص 219.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تخدم مصالحه من أجل التحكم الجيد في العقوبة والحد من الجريمة، وتحددها على ضوئها أساليب المعاملة العقابية، وقد تطور تطورت هذه السياسات في النظم القانونية عبر العصور المختلفة للتطور الإنساني، ففي البداية حصرت هذه السياسات العقوبة في غرض الانتقام الفردي، والذي تحول من بعد إلى انتقام جماعي، ثم كان غرض التكفير إلى أن وصلت في الوقت الحاضر إلى اعتبارها أداة إصلاحية وتأهيلية للمجرم، من أجل الاندماج في الحياة الاجتماعية.

لكن هذا الغرض لم يتحدد دفعة واحدة بل كان ثمرة تطور طويل، وأن الدراسات العقابية لم تتوقف منذ نهاية القرن الثامن عشر عن محاولة اكتشاف أغراض العقوبة ووظيفتها. وقد تعدد في هذا المذاهب والمدارس والنظريات، وحاول أنصار كل مدرسة تحديد أغراض العقوبة وفقا للسياسة التي يراها مناسبة وقد تعاقبت هذه المدارس ردحا من الزمن، وتركت تأثيرها على سياسات الدول التشريعية العقابية.

المطلب الأول: المدرسة التقليدية

وتعني المدرسة التقليدية في ما يخص السياسة العقابية لكل النظريات العقابية المختلفة والتي تمتد جذورها إلى الفكر الفلسفي اليوناني، والذي مؤداه إن جوهر القانون هو تأكيد العدالة[1].

فلقد ظهرت هذه المدرسة على أنقاض الفكر الكنسي، رغم مساعيه من أجل إصلاح الجناة خاصة السجناء منهم، مما أدى بالعديد من المفكرين لخوض معركة حاسمة لوضع أسس متينة للعدالة العقابية ذات سياسة عقابية موجهة وهادفة [2].

ويرجع سبب تسمية هذه المدرسة بالتقليدية، إلى كون فكرها فكرا مألوفا يتعارض والأفكار الحديثة، فهو لم يغير في الفكر العقابي القديم، بل أظهره ونادى به، فغلب عليه الطابع القمعي للعقوبة كما كان في السابق. ويرجع أيضا إلى المدة الزمنية التي ظهر فيها، أي في القرن الثامن

[1] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 577.
[2] - آمال مرابط،غاية الجزاء الجنائي في النظامين العقابيين الإسلامي والجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر،2001-2002، ص10.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

عشر، حيث زعزعت أغلب الفلسفات والعلوم التي أصبحت الآن كلاسيكية، وهو العصر الذي كانت فيه الرومانسية على أوجها، فالمذهب التقليدي ذو أفكار متناسقة ذات طابع سياسي وجنائي وأيضا ذات طابع قانوني فني[1]. لكن لم يكن المذهب العقابي موحدا بل ظهر فيه اتجاهين[2]: اتجاه أصيل عرف بالمدرسة التقليدية، ترى بأن هدف العقوبات أساسا هو هدف ردعي، أدى لتحقيق فكرة الردع العام والردع الخاص، واتجاه آخر عرف بالمدرسة التقليدية الحديثة التي جعلت للعقوبة هدفا آخر مثلته في تحقيق فكرة العدالة [3].

الفرع الأول :المدرسة التقليدية القديمة:

نشأت هذه المدرسة في ظروف ساد فيها خلل كبير في النظام العقابي ،حيث اتسمت بالشدة والقسوة وعدم التناسب مع مقدار الضرر الذي أحدثته الجريمة بالمجتمع ،كما تميز القضاء بالتحكم والتعسف والاستبداد لإرضاء الحكم ،بعيدا عن تحقيق العدالة للمواطنين .ويرجع الفضل في هذا المدرسة إلى "بيكاريا "من خلال مؤلفه "في الجرائم والعقوبات "(1767)[4]، والذي يعد نقطة تحول في تاريخ السياسة العقابية. ثم جاء بعده "جيرمي بنتام"و "أنسلم فويرباخ"، كما أعتمد "بيكاريا" في أرائه على نظرية "العقد الاجتماعي" التي جاء بها الفيلسوف الفرنسي "جان جاك رسو"مؤلفة المشهور(العقد الاجتماعي عام 1762).

كان "بكاريا" يؤكد على مبدأ الشرعية في تجريم والعقاب ،حيث لا يمكن أن يخضع أي شخص لعقوبة لم ينص عليها القانون[5]، وعليه يجب إلغاء السلطة التحكمية للقضاة[6]، وأيضا القسوة و المغالاة فيها، فهو ينبذ بلا تحفظ الأنظمة القديمة في أوروبا، ويقول بأن قسوة العقوبة لا تحقق الردع إذا لم تكن محققة التوقيع، أي أن الردع بشقية الخاص والعام، يتحقق بعقوبة عادلة معتدلة

[1]- محمد الرازقي ،علم الإجرام والسياسة الجنائية ،الكاتب الجديد، ص129

[2] - علي عبد القادر القهوجي، أصول علمي الإجرام والعقاب، طبعة جديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص 249.

[3] - عمر خوري، السياسة العقابية في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث القاهرة ،2010،ص 28

[4] - نشر كتاب "بيكاريا" هذا "Traité des délits et peines" لأول مرة في ميلانو سنة 1754، وكان "بيكاريا" موظفا في الدولة، وقد نشر كتابه على إثر خلاف له مع صديقه "فيرى Ferri"الذي كان مفتشا لسجون .انظر د.محمد الرازقي، مرجع سابق،ص130 .

[5] - آمال مرابط، مرجع سابق، ص 11.

[6] - نبيل السمالوطي، علم اجتماع العقاب، الجزء الأول، دار الشروق، 1983، ص 95،عن مرابط أمال ،نفس المرجع ، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

محققة التوقيع، أكثر من عقوبة قاسية يمكن الإفلات منها. ويوافق في هذا ما قاله "مونتيسكيو"، حيث كان يقول: إذا بحثنا عن أسباب التراخي نجد أنها تكمن في عدم توقيع العقوبة أكثر مما تمكن في تخفيف العقوبة". ومن أفكار " بيكاريا " أنه كان يوصي بإلغاء عقوبة الإعدام إلا ما يخص جرائم السياسية، لأنه كثيرا ما تقع هذه الجرائم في أوقات الفوضى والاضطرابات السياسية، الذي يعطل فكرة العقد الاجتماعي ومقتضيات تحقيق الدفاع الاجتماعي[1].

و قد صور الوضع السائد بقوله:" إن هذا الإسراف في التعذيب لا يؤدي أبدا إلى إصلاح البشرية"[2]. وكان يدعو إلى إلغاء الحبس طويل المدة، وحق العفو المعطى للحاكم، لأن العفو ينقص من أثار الردع الخاص، خاصة وأن يطبق بصفة غير عادلة. وطالب معها بإلغاء عقوبة المصادرة العامة وعقوبة النفي[3]. أما في ما يتعلق بالوظيفة الأساسية للعقوبة عند "بيكاريا" فهي ضمان أمن واستقرار الجماعة، عن طريق حمايتها من الإجرام وشروره[4]، فهو بذلك يبعد العقوبة عن غايتها القديمة المتجلية في الانتقام أو التكفير عن الذنب أو إرضاء الشعور العام والخاص[5]، فهما غاية المجتمع من وراء استخدام العقوبة كوسيلة لمكافحة الجريمة والدفاع عن كيان المجتمع وأمنه، وبهذا التبرير النفعي للعقوبة يصل "بيكاريا" إلى هدم فكرة الانتقام في جميع صورها- دينيا واجتماعيا- كغاية للعقاب[6].

وبالرغم من تبني "بيكاريا" للعقوبة باعتبارها جزاء عادلا، فإنه لم ينس التأكيد على العمل على منع الجريمة قبل وقوعها، أي الوقاية منها و يقول:" أن تمنع الجرائم قبل أن تقع،خير من أن تعاقب عليها"[7]، وقد ضرب "بيكاريا" أمثلة متعددة لكيفية هذا المنع، غير أن ما وضعه من أمثلة

[1] - دردوس مكي، الموجز في علم العقاب، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص28.
[2] - محمد بن المدني بوساق، اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة و الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، منشورات مركز و البحوث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2002، ص 28.
[3] - فرج صالح الهريش، النظم العقابية، منشورات جامعة قان يونس، بنغازي، الطبعة الثانية، 1998، ص128.
[4] - محمود نجيب حسيني، علم العقاب، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، 1967، القاهرة، ص 416.
[5] - محمد علي جعفر، فلسفة العقاب والتصدي للجريمة، المؤسسة الجامعية للنشر، لبنان، الطبعة الأولى، 2006، ص 26.
[6] - يعقوب محمد علي حياتي، ترجمة كتاب (الجرائم و العقوبات) لبيكاريا، الجزء الأول، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، السنة الثامنة، ص 201.
[7] - نفس المرجع، ص 213.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

كان يعبر عن وسائل اجتماعية أو إدارية تحول دون الجريمة، كالاهتمام بالتعليم وتشيع الفضيلة وتوجيه أهداف القضاء إلى مراقبة القوانين[1].

ولعل من أهم أفكاره أنه ينادي بالمساواة في العقوبة، وعدم التفريق بين الغني والفقير، والحاكم والمحكوم، ويطالب بتوفير الوسائل الوقائية للوصول إلى العدالة الحقيقية، وأن العدالة التي يدعو إليها عدالة نسبية، لذا يفرق في العقوبة على أساس الفعل الإجرامي، بدرجة ابتعاد الجاني عن الأخلاق، وتقدير العقوبة الأخف للشريك دون الفاعل الأصلي، و لحالة الشروع في الفعل الإجرامي دون إتمامه[2].

وعلى خطى "بيكاريا" جاء "جريمي بنتام" (Jeremy Bentham) (1778-1832)، بمؤلفه: "مبادئ الأخلاق والتشريع" ، ضمنه أهم أفكاره حول العقوبة، فمنفعة العقوبة عند "بنتام" فكرة جوهرية مثل "بيكاريا" ، إلا أنه فسرها تفسيرا فلسفيا لا يدركه جميع الناس، فهو يقول أن الإنسان أناني بالطبع، وهذه الأنانية تدفعه دائما إلى تحصيل منفعة خاصة به، فالمنفعة عنده حسية تكون لها صورة سامية، تتمثل في المنافع الأخلاقية، رافضا بذلك قيام الوظيفة النفعية للعقوبة، على أساس فكرة العقد الاجتماعي كما قال "بيكاريا"[3]، في حين أنه يري أن المنفعة الخاصة مجردة مجردة عن العقد الاجتماعي، وينتهجه طريقا لفلسفته، وذلك بدليل عبارته الشهيرة "أن عدالة العقاب تكمن في منفعته، أو بالأحرى ضرورته"[4].

إن الإنسان في نظر "بنتام" يسعى دوما لتحقيق أكبر قدر ممكن من اللذة، وتجنب أكبر قدر ممكن من الألم[5]، ولدرك هذه الغاية يري "بنتام" أن على التشريع الوضعي ضمان أقصى درجة من الحرية للإنسان، كي يتجنب الألم ويحقق اللذة مع كون اللذة والألم لا تعنيان الحسية فقط، فقد

[1] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 130.
[2] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص29.
[3] - علي عبد القادر القهوجي، أصول علمي الإجرام والعقاب، طبعة جديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
[4] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 135.
[5] - محمد زكي أبو عامر، دراسة في علم الإجرام و العقاب، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1993، ص263.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تعدو إلى كونها معنوية[1]، مثل السمعة الطبية والشعور بالراحة النفسية، فمن الممكن اللجوء إلى بعض القيود التي يضعها المشرع على حرية الأشخاص بهدف تعميم المنفعة[2].

وعلى غراره كان الفقيه الألماني "أنسلم فويرباخ"، يرى أن الردع لا بد أن يكون له تأثير على الجانب النفسي للجاني، فإن كان قصد الجاني تحقيق لذة من وراء ترضية بعض شهواته، فلا بد من بعض القسوة معه، من أجل وضعه أمام ميزان نفسي يدركه قبل الجريمة[3].

أثر الفلسفة التقليدية على الفكر العقابي:

نجد مما سبق أن أعظم تطبيقات هذا المذهب حدث في فرنسا، وتمثل في إعلان حقوق الإنسان والمواطن، الذي أصدرته الثورة الفرنسية في 26 أوت 1789، حيث نصت (المادة 08) منه على مبدأين هامين، مبدأ الشرعية[4]، و مبدأ العقاب اللازم فقط لتحقيق المصلحة[5].

و مما أثرت فيه الفلسفة العقابية القديمة، التقنين العقابي الفرنسي، الصادر في 1791، فكان وفيا لما دعا إليه "بيكاريا"؛ فلم ير فيه المشرع ضرورة لوضع حدين للعقوبة، وفضل تقرير عقوبة موحدة بالنسبة للفعل الواحد بغض النظر عن الظروف الشخصية لكل جانٍ[6]، وذلك إمعانا في المساواة بين المواطنين أمام القانون من ناحية، وسد الطريق نحو تحكم القضاة من ناحية أخرى، كما حرص القانون على إلغاء العقوبات المؤبدة، التي تتعارض بداهة مع مبدأ القدر اللازم لتحقيق المصلحة الاجتماعية من العقوبة، كما استبعد عقوبة المصادرة العامة و كذا حق العفو، لكن القانون لم يلغ عقوبة الإعدام بل قلص في فكرة التجريم المعاقب عليه بها، أما ما بقي من الجرائم أبدلها بالسجن عوضا عن العقوبات البدنية[7]، وهو ما ميزه بطابع موضوعي يكاد أن يكون مطلقا[8]،

[1] - رؤوف عبيد، أصول علمي الإجرام والعقاب، دار الجيل للطباعة، الطبعة الثامنة، 1989، ص 62.
[2] - دردوس مكي، مرجع سابق ، ص 30.
[3] - نفس المرجع ، ص 31.
[4] - محمد علي جعفر، مرجع سابق، ص 29.
[5] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 138.
[6] - دردوس مكي، نفس المرجع، ص 32.
[7] - فرج صالح الهريش، نفس المرجع، ص 139.
[8] - محمد علي جعفر، نفس المرجع، ص 29.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ونظرا للمغالاة في سياسة الرحمة التي اصطبغ بها قانون 1791، ظهرت حالة من الفوضى عمت فرنسا، ما أدى بـ"نابليون بونابرت" بإصدار مدونة عقابية جديدة سنة 1810، سميت "بالمدونة العقابية النابليونية"، فقد ضاعفت حالات توقيع الإعدام، و أعادت الكثير من العقوبات القاسية الملغاة بالقانون1791، كالعقوبات المؤبدة والمصادرة العامة، كما أعادت بعض طرق التنفيذ القاسية، مثل وشم المجرم وعرضه على الملإ ووصمه بالعار، و التنكيل بالمعدوم قبل إعدامه، كقطع يده في جريمة قتل الأصول، وقصر الظروف المخففة على الجنح دون الجنايات[1]، وما عرف عنه من تغليب الأفكار النفعية، ووضع العقوبات بين حدين، وتحديد السلطة التقديرية للقاضي[2].

نقد المدرسة التقليدية القديمة:

ساهمت المدرسة التقليدية مساهمة بالغة في القضاء على مساوئ النظام الجنائي الذي كان سائدا وقتها، وبالتالي فقد أقرت القواعد التي قام عليها النظام الجنائي الحديث[3]، فقد انتصرت ووضعت حدا لأشكال التسلط، والتنكيل و تعذيب المحكوم عليهم[4]، فقد كانت دعوة لقيام الثورة الفرنسية سنة 1879[5]، حيث أحدثت تغييرات في التشريعات التي أخذت بها فأقرت مبدأ الشرعية[6]، الشرعية[6]، وشخصية العقوبات. كما أبدل الكثير من العقوبات البدنية بعقوبات سالبة للحرية[7]. ورغم كل هذا إلا أنها تعرضت لانتقادات لاذعة، نجمل بعضها في ما يلي:

أولا: بناء المدرسة التقليدية للتجريم و العقاب على قواعد موضوعية بالغة التجريد[8]، مما صرفها عن العناية بشخصية المجرم و ظروفه[9]، ولم يكن ذلك سوى رد فعل على التمييز بين المجرمين

[1] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 140.
[2] - نفس المرجع، نفس الصفحة.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 47.
[4] - يعقوب محمد علي حياتي، مرجع سابق، الجزء الأول، العدد الأول، ص 213-224، و الجزء الثاني، العدد الثاني، ص 239-247.
[5] - رؤوف عبيد، أصول علمي الإجرام و العقاب، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، مصر، 1985، 59-69.
[6] - مأمون سلامة، مرجع سابق، 567.
[7] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص 09.
[8] - عمر خوري، مرجع سابق، ص33.
[9] - محمد علي جعفر، مرجع سابق، ص 29.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

في المعاملة، وتحكم القضاة، فالمنهج الموضوعي التجريدي يعجز معه الفقه عن تفسير حقائق التجريم بالعقاب، فالجريمة يجب أن تدرس كواقعة مادية، قبل أن تكون واقعة قانونية، كما أن معيار التحديد لا يكون بجسامة الجريمة والضرر، وإنما بجسامة الإثم ومدى الامتثال لأوامر ونواهي المشرع[1].

ثانيا: التطرف في التركيز على مبدأ نفعية العقوبة، المتمثل برأيها في الردع الخاص وإهمالها للجوانب الأخرى المتعلقة بغاياتها الإصلاحية[2]، فلا ينبغي اللجوء والتركيز على هذه الوظيفة إلا بعد تطبيق وسائل العلاج، بما يكفل تهذيب وإصلاح وتأهيل المجرم، للحيلولة دون عودته إلى الجريمة مستقبلا[3]. لذلك دعت بعض الفلسفات إلى تعديل اتجاهاتها على أساس قيامها على اعتبارات أخلاقية، لأن غاية العقوبة في جوهرها، هي إرضاء حاسة العدالة لذاتها، ودعم قوانينها بإصلاح الضرر الذي ترتب على الفعل الجرمي، بصرف النظر عن المنفعة التي تتحقق من جراء توقيعها، فحق العقاب يرتكز أساسا على التكفير عن الخطأ، وليس هنالك ما يمنع من أن تتشعب الاتجاهات بعد ذلك، لتتناول عملية الردع وتأهيل المجرمين[4].

ثالثا: تجاهل واجب تحقيق العدالة، ولا تتحقق بمجرد درء احتمال وقوع جرائم مماثلة في المستقبل، ولا بمجرد المساواة المادية في العقوبة، إذ أن مساواة مرتكبي الجريمة الواحدة لنفس العقوبة، كما ونوعا رغم اختلاف ظروفهم، فيه إجحاف، ويجعل من إيلامها لبعضهم أشد من الآخر، ومن ثم فإن تحقيق العدالة لا يتم إلا مع مراعاة كافة الظروف الشخصية والموضوعية المحيط بالجاني[5]، فلم تكن العدالة من الأهداف الرئيسية للمدرسة، وإنما تتحقق بتحقيق المنفعة[6].

رابعا: إهمال التدابير الجنائية خلاف العقوبة، فهي لم تعترف بأثر للجريمة خلاف العقوبة، استنادا

[1] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 567.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 33.
[3] - رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 65.
[4] - محمد علي جعفر، مرجع سابق، ص 567.
[5] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 141.
[6] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 34.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

إلى مبدأ المقابل الأخلاقي، أما من حيث لا يمكن توقيع العقوبة بسب انعدام الأهلية أو نقصانها فلا يمكن توقيع أي تدبير آخر، فلا شك أن إهمال هذه التدابير التي تواجه الخطورة الإجرامية، هو أمر لا يتفق مع دور قانون العقوبات، فالدولة تسعى إلى التوجيه والوقاية من خطر الجريمة مستقبلا، سواء بالنسبة لذات الشخص الذي سبق وقوعه في الإجرام، أو بالنسبة لغيره من الأفراد[1].

خامسا: تعرض بعض رؤوس المذهب التقليدي مثل "بيكاريا" الذي كان له ساخطون عليه، لم يتقبلوا أفكاره التي كانوا يرون فيها افتياتا على الدين والأخلاق، وتجاوزا على أصحاب الاختصاص، في إشارة إلى تخصص" بيكاريا" في العلوم الاقتصادية، وبالتالي جهله بالأمور القانونية، فكانوا ينعتونه "بثعبان مليء بالسم"[2].

الفرع الثاني: المدرسة التقليدية الجديدة

كانت للانتقادات التي وجهت للمدرسة التقليدية القديمة، الدور البارز في ظهور مدرسة جديدة، هذه المدرسة التي قامت على أنقاض المدرسة الموضوعية التجريدية اهتمت بشخصية المجرم وأولتها عناية كبيرة، وبدون إنكار للمبادئ التي قامت عليها المدرسة القديمة، وكانت الغاية منها التوفيق بين المبادئ التقليدية ومقتضيات العدالة[3].

إن المدرسة التقليدية الجديدة تقر بجوهر الآراء التي كانت تنادي بها المدرسة التقليدية، وتضيف إليها جديدا في السياسة العقابية تبناها المشرع الفرنسي وأدخلها في تقنين 1810 وما تبعه من تعديلات[4]، حيث ينظر التقليديون الجدد إلى المجرم كونه إنساناً مخالفاً بإرادته للعقد الاجتماعي، بحيث أسست مسؤوليتها الجنائية على حرية الاختيار[5].

وقد تأثر أنصارها بالفلسفة المثالية الألمانية التي نادي بها أقطاب الفلسفة الألمانية أمثال

[1] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 599.
[2] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 30.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 49.
[4] - دردوس مكي، نفس المرجع ، ص 35.
[5] - عمر خوري، مرجع سابق، ص34.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

"كانط" و"هيجل" ،غير أنهم ركزوا على نظرية العدالة المطلقة التي أطلقها الألماني"إيمانويل كانط" {1724 - 1804}، ففي الوقت الذي ازدهر فيه المذهب النفعي واشتهر قام "كانط" تأسيس جديد للعقاب يرتكز على اعتبارات أخلاقية خالصة، مؤداها أن غاية العقوبة ووظيفتها هي قبل كل شيء إرضاء لحاسة العدالة ودعمها بإصلاح الأذى الماس بالمجتمع من جراء الجريمة، وبغض النظر عن المنفعة التي تعود بها العقوبة، فأساس مشروعية حق العقاب هو العدالة المطلقة، أي أن العدالة تجردت عن فكرة المنفعة، وعليه فان التأسيس الجديد لفكرة العقاب يؤدي إلى نتائج ذات أهمية بالغة سواء في التجريم أو العقاب[1].

كان الفقيه "إيمانويل كانط" يميز بين العقوبة القضائية والعقوبة الطبيعية، وهذه الأخيرة تعاقب نفسها، أما القضائية فلا يمكن اعتبارها وسيلة مجردة لتحقيق نفع أخر سواء بالنسبة للمجتمع أو المجرم، بل يجب إنزال العقوبة بالمجرم بسبب واحد هو أنه ارتكب جريمة[2]، ومن خلال هذا يريد كانط إبراز قوة الإحساس بشعور العدالة في ضمير أي مجتمع مجردا من أي شعور آخر ومرتبطا فقط بفكرة النواميس الخلقية، لأن الجماعة ستزول، لكن الأخلاق تقتضي تنفيذ حكم العدالة[3]، إذ أن العقوبة يجب فرضها في كل لحظة يرتكب فيها خطأ معينا لا عندما تتحقق مصلحة معينة، وبهذا ينظر إلى الفلسفة الأخلاقية بأنها تنظر إلى الجريمة في ذاتها كإثم وتساوي بينها في الجسامة مع العقوبة، بما يحقق توازن ميزان العدالة . ولدى كانط فان حق العقاب يرتكز في المقام الأول على فكرة التكفير عن الخطأ، ولكن ليس هناك ما يمنع بعد ذلك من أن تسعى الدولة من وراء توقيع العقوبة إلى تحقيق أهداف عملية كتخويف الناس من أثر العقوبة أو إصلاح المجرم نفسه، إلا أن هذه الأهداف يقتصر مكانها على الرتبة الثانية، وبهذا ميز بين حق العقاب وهو التكفير عن الخطأ لذاته، وبين الفائدة المحتملة من ورائه[4] .

وإلى جانب كانط كان "أورتلان" ينادي بالجمع بين المبدأ النعي للعقوبة والذي تبنته

[1] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 143.
[2] - كان لكانط مثل مشهور حول هذه القضية حيث كان يقول أنه لو قرر شعب جزيرة أن ينفصلوا عن بعضهم ، وأن ينتشروا في أنحاء العالم، فإن آخر قاتل موجود في السجن يجب تنفيذ حكم الإعدام فيه قبل رحيله، حتى يدرك كل واحد قيمة أعماله .
[3] - محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 267.
[4] - فرج صالح الهريش، نفس المرجع، ص144.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المدرسة القديمة، وبين مبدأ العدالة المطلقة الذي جاءت به المدرسة الجديدة ومحاولة التوفيق بينهما . وفي مقولة شهيرة له يقول :" إن مقياس العقاب هو ألا تجاوز العقوبة لما يزيد على ما تقتضيه المصلحة الاجتماعية "، ومعنى هذا أن التجاوز في العقوبة لما هو عادل، بجرح شعور الجماعة ولا تستفيد منه.ويلاحظ أنه لا يوجد تعارض بين الفكرتين، فهما معا تقومان على أساس المسؤولية الأخلاقية وحرية الاختيار، ويمكن بالسهولة التوفيق بينهما، وفي هذه الحقيقة قامت الدراسات التقليدية الجديدة كأساس لسياستهم العقابية[1] .

هذا الاتجاه التوفيقي نشـأ في فرنسا، والذي أثر بنتائجه البالغة الأهمية في السياسة العقابية الفرنسية، فلسفة وتشريعا، وتأسس الفكر التقليدي الجديد على مبدأ بين أساسين هما مبدأ حرية الاختيار ومبدأ التوفيق والجمع بين المنفعة والعدالة .

أ- مبدأ حرية الاختيار:

إن أتباع المدرسة التقليدية الجديدة يلاحظون أن المساواة في حرية الاختيار، كما قالت به المدرسة القديمة لا يمكن أن يكون في الواقع، بل على العكس من ذلك، إن التفاوت حاصل بين الجناة في درجة المقاومة أمام مغريات الجريمة، فنجد أن المهتمين بعلم الإجرام، يؤكدون جازمين هذا التفاوت في هامش المقاومة بين الجناة في مواجهة العامل الإجرامي، وذلك بتفاوت الثقافة والوسط والسن والظروف الاجتماعية، فالتسوية بينهم في درجة العقوبة يعد إجحافا لا يقبله العقل[2]، وفي الواقع نجد أن العكس هو الصحيح، فإذا سلمنا بتفاوت الأشخاص في درجة قدرتهم على مقاومة المغريات الشريرة التي تدفعهم لارتكاب الجريمة[3]، فان التسوية بينهم في العقاب تصبح أمرا معقولا، وعليه ولتجنب الشطط في تقدير العقوبة ينبغي أن تتخذ من قدرة الجاني ضابطا في تقدير درجة العقوبة، فإذا انعدمت مقدرة الجاني في المقاومة لسبب من الأسباب، انعدمت مسؤوليته

الجنائية، و بالتالي انعدمت العقوبة المترتبة عليها، وإذا نقصت هذه المقدرة نقصت تبعا لها درجة

[1] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 146.
[2] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص35.
[3] - رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 71.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المسؤولية الجنائية، وبالتالي نقصت درجة عقوبته[1]، بهذه الاعتبارات أبرزت المدرسة الجديدة دورها في مجال المسؤولية الجنائية والاعتراف بامتناع المسؤولية إذا انتفت حرية الاختيار، وبالمسؤولية المخففة إذا انتقصت حرية الاختيار[2]، وطالبت في ذلك المشرع بالأخذ بها، وإليها يرجع فضل التفرقة بين الجريمة السياسية والجريمة العادية [3].

وفي هذا المبدأ يضيف فقهاء المدرسة الجديدة شرطا آخر لقيام المسؤولية وهو الإدراك والتمييز، فعلى رأيهم لابد أن يكون الجاني بعد كونه حرا في فعله، أن يكون مدركا وعارفا لمدى كون فعله خيراً أم شراً، وهذا الشرط أضافه الفقيه "أورتلان " فهو يرى أن أي عمل يصدر عن قوة حية أو جامدة، وهي لا تفرق فيه بين الخير والشر، لا يمكن وصفه بأنه حسن أو سيء.

وعلى هذه الأسس اعتمدت المدرسة مبدأ المسؤولية الجنائية المتفاوتة أو غير المتكافئة، حيث يراعى فيه تقدير المسؤولية إلى جانب العوامل الموضوعية المتصلة بالجريمة الظروف والعوامل الشخصية المتصلة بالمجرم ذاته. ولهذا نادى أصحاب هذه المدرسة بفكرة حصر العقوبات بين أقصى و أدنى، لكي يفسح للقاضي مجال لإعمال سلطته التقديرية بين الحدين مراعاة لظروف الجريمة، ودراسة التأثيرات النفسية والبيولوجية والاجتماعية التي تؤثر في الجانب الشخصي للجاني، وعلى هذا الأساس ظهرت فكرة الظروف الشخصية المشددة والمخففة للعقاب[4]، حيث انتشرت أنظمة التخفيف العقابي مثل نظام الأعذار القانونية والظروف القضائية المخففة ووفق التنفيذ، التي اعتمدتها الكثير من التشريعات العقابية، ومنها قانون العقوبات الفرنسي في عام 1832 وقانون العقوبات الألماني في عام 1889[5].

[1] - محمد المدني بوساق، مرجع سابق، ص 35.
[2] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص51.
[3] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 36.
[4] - لمزيد من التوضيح في ما يخص السلطة التقديرية انظر: د. محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تطبيق العقوبة وتشديدها و تحقيق وقف تنفيذها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص
[5]- عمر خوري، مرجع سابق، ص 36.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ب- مبدأ التوفيق بين العدالة والمنفعة :يذهب أنصار هذا المذهب إلى الجمع بين العدالة والتي تعتبر مصدرا لسلطة المجتمع، وبين المنفعة والتي هي المعيار الذي يحدد نطاق استخدام هذه السلطة[1]، حيث اعتمد " إيمانويل كانط" في فلسفته على العدالة المطلقة والتي يرها أساسا ينبغي أن تبنى عليه العقوبة وليس المنفعة[2].

حيث أن "كانط" انطلق من اعتماده لمبدأ الحرية، باعتبارها حقا طبيعي للفرد لا منحة إذ نجد في أعماق الإنسان قدرة في الاختيار، أسمى من قانون السببية الذي يحكم الظواهر الطبيعية[3]، بحيث تصبح العقوبة هي الأثر الحتمي لحرية الإرادة التي دفعت الجاني إلى الجريمة بغض النظر عن فكرة منفعة العقوبة، وهي العدالة المطلقة، والتي تنطبق مع أفكار الفيلسوف الألماني "هيجل"والذي يرى أن الجريمة هي نفي للقانون و أن العقوبة هي نفي لهذا النفي وبالتالي فالعقوبة تأكيد للقانون [4].

وفي هذا الخضم يرى أنصار المدرسة الجديدة الجمع بين العدالة والمنفعة بعيدا عن فكرة إطلاق العدالة، وفكرة قصر العقوبة لتحقيق المنفعة فقط وينبني على ذلك أن أساس حق العقاب يتمثل في العدالة والمنفعة الاجتماعية فالعقوبة لا ينبغي أن تزيد عما هو عادل، ولا أن تتجاوز ما هو ضروري[5].

ومن المعلوم أن ضم فكرة العدالة إلى فكرة المنفعة عند قياس العقاب يعني تقييد العقوبة بحدين، فلا ينبغي تجاوز هذين الحدين حدود العدالة من جهة ولا متطلبات الضرورة من جهة أخرى، ومن شان هذا تخفيض العقوبات والاعتدال فيها، فالعدالة تستدعي تخفيض العقوبة أحيانا بما تتطلبه المصلحة، وإذا دعت إلى ذلك ظروف الجاني[6] .

[1]- فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 148.
[2]- عمر خوري، مرجع سابق، ص 34.
[3]- رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 72.
[4]- عمر خوري، نفس المرجع ، ص 35.
[5]- فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 50.
[6]- فرج صالح الهريش، نفس المرجع، ص 148.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أثر الفلسفة التقليدية الجديدة على الفكر العقابي :

لقد وضعت المدرسة التقليدية الجديدة أول سياسة مقبولة وقريبة من الواقع لمفهوم حرية الاختيار[1]، حيث خلصت إلى تعديل فكرة الإرادة الحرة من غشائها التقليدي الصلب، وهذا باعترافها ببعض الاستثناءات الخاصة بتقدير المسؤولية الجنائية، وبهذا نبهت إلى الظروف البيولوجية والنفسية والاجتماعية والتي تحيط بالمجرم، والتأثير على حريته وتؤثر في الجانب الشخصي للمسؤولية الجنائية، فبهذا الاتجاه أرست المدرسة الجديدة أنظمة التخفيف العقابي المأخوذ بها في جميع التشريعات الحديثة، كنظام الأعذار القانونية والظروف القضائية المخففة ووفق تنفيذ العقوبة ونظام تفريد العقاب[2]. وقد أثرت أفكار المدرسة الجديدة في التشريعات الوضعية، حيث ظهرت أول بوادر التأثير في التعديل الشامل الذي شهدته مدونة "نابليون" العقابية في سنة 1832، وأسهم في التقليل من قسوته وطبعها بروح الاعتدال .

إن المشرع الفرنسي وتحت تأثير أفكار الفلسفة التقليدية الجديدة سارع إلى التمييز بين الجرائم العادية والجرائم السياسية، حيث أنه ألغى عقوبة الإعدام بالنسبة للجرائم السياسية، وقد تم من خلال دستور 1848[3]، وجدير بالذكر أن هذه المدرسة تعتبر من المدارس الأولى التي اهتمت بمرحلة تنفيذ العقوبة[4]، وبفضل جهود أصحابها أنشأت الجمعية العامة للسجون في عام 1877[5]، وساهمت هذه الجمعية في إصلاح السجون من خلال العديد من الدراسات التي قامت بها، لتحولها من مؤسسات انتقامية إلى مؤسسات إصلاحية تأهيلية. وقد تأثرت بأفكار هذه الفلسفة أغلب التشريعات، حيث تأثر بأفكارها قانون العقوبات الفرنسي الصادر في 28 أبريل 1832، حيث اتجهت نظرة المشروع إلى التوسع في سلطة القاضي التقديرية، والأخذ بنظام الظروف المخففة[6].

[1]- رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 70.

[2]- فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 150. و انظر: علي حسين الخلف، و سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، ص 443.

[3] - فرج صالح الهريش، نفس المرجع، ص 151.

[4] - عبد الرحيم صدقي، علم الإجرام و العقاب ، طبعة ثانية، دار الثقافة العربية،2004،القاهرة، ص 289.

[5] - حدث هذا تحت تأثير المدرسة هذه، فأصدر المشرع الفرنسي في 09 أبريل1819 أمرا بتشكيل هذه الجمعية، وكانت بمثابة مجلس رقابة عام للسجون ، أنظر: فرج صالح الهريش، نفس المرجع، نفس الصفحة.

[6] - محمود كبيش، مبادئ علم العقاب، دار الثقافة العربية، القاهرة، 2002، ص 53.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقانون العقوبات الألماني الصادر عام 1870[1]، وقانون العقوبات الإيطالي الصادر عام 1889، والمصري لسنة 1883، وسوريا ولبنان[2].

نقد المدرسة التقليدية الجديدة:

إن المدرسة التقليدية الجديدة فضل كبير في توجيه الأنظار إلى ضرورة الاهتمام بالجوانب الشخصية للجاني، حتى يكون هناك تناسب بين العقوبة ودرجة المسؤولية التي تقاس بصفة أساسية على أساس مقدار حرية الاختيار المتوافر أثناء ارتكاب الجريمة. إذ يحسب لها عدم إهمال العدالة كغرض للعقوبة، وأخذها بمفهوم أكثر واقعية لحرية الاختيار، واعترافها تبعا لذلك بالاختلاف بين مرتكبي الجرائم من حيث مقدار المسؤولية المعنوية وما تبع ذلك من الاهتمام بتفريد العقاب، ومع هذه الايجابيات لم تنج المدرسة الجديدة من الانتقادات إذ ضبطت عليها مثالب عدة منها :

أولا: عدم وضع ضابط يكون كمقياس لحرية الاختيار، فعلى الرغم من تبني مفهوم شخصي لحرية الاختيار، محاولة تفادي التجريد الذي جاءت به المدرسة القديمة، لكنها لم تضع مقياسا جديا واضحا يمكن من خلاله تحديد مدى مجال الحرية الممنوحة للاختيار، فوفقا للمدرسة الجديدة فإن المقدرة على مقاومة البواعث الشريرة هي معنى الحرية الاختيارية فمتى تنتفي هذه المقدرة إذا ؟[3]. فاعتماد حرية الاختيار ودرجتها كأساس المسؤولية الجنائية لابد أن يصاحبه وضع لمعايير جلية يلجا إليها القاضي لتحديد درجة الحرية المتوافرة وقت وقوع الجريمة، ثم تقدير العقوبة، وهذا أمر يستحيل قياسه بأسلوب علمي دقيق[4] .

ثانيا: التوسع في حالات المسؤولية المخففة، وذالك من خلال قولها بتدرج المسؤولية قد فهم على أنه يخفف من عقوبة الشواذ معتادي الإجرام[5]، كما أن التخفيف من هذه العقوبات وحصرها بين حد أدنى وأقصى ترتب عليه مشكلات تعلقت أساسا بتنفيذ العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، حيث

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 51، و انظر: د. فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 151.
[2] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 41.
[3] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 54.
[4] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 37.
[5] - إسحق ابراهيم منصور، موجز في علم الإجرام و علم العقاب، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 137.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أن مدتها قصيرة لا تسمح بإصلاح المحكوم عليهم، وتساهم أيضا في انتقال العدوى من معتادي الإجرام إلى من خالطهم من المبتدئين[1]، وهذه العقوبات القصيرة المدة هي عقوبات مشبوهة وسيئة السمعة في السياسة العقابية[2]. وعلى الصعيد العلمي التطبيقي أدى بها إلى التسامح مع المجرمين الخطيرين على المجتمع من جهة والإكثار من معاقبة المبتدئين في الإجرام ومستحقي ظروف التخفيف بالحبس قصير المدة من جهة أخرى[3] .

ثالثا: إغفال فكرة الردع الخاص وذالك من خلال الجمع بين فكرتي العدالة والمنفعة أي أنه تم إهمال الجانب الإصلاحي والتهذيبي للعقوبة، والذي يرجع بالأساس إلى المجرم ذاته لمنعه والحيلولة دون عودته للإجرام مستقبلا[4]. فالاهتمام الكلي بتحقيق العدالة والمنفعة الاجتماعية من أجل تحقيق الردع العام يذهب صوبا للمجتمع، أما العقوبة كغرض فهي للردع الخاص، فوظيفة العقوبة الإصلاح وتأهيل المحكوم عليه. [5]

رابعا: إن فكر هذه المدرسة لم يفلح من الناحية العملية في خفض نسب الإجرام مما دفع ببعضهم وعلى رأسهم "شارل لوكا" إلى ملاحظة أن الزيادة في معدل الإجرام لا ترجع إلى أفكار هذه المدرسة وإنما ترجع إلى فساد نظام السجون، وقد أطلق على هذه الآراء اسم: "المدرسة العقابية " وقد رأى أنصارها إلى أن فساد نظام السجون يرجع إلى اختلاط النزلاء على الرغم من اختلاف الخطورة الإجرامية بينهم وافتقاد المعاملات العقابية لبرامج الإصلاح[6].

المطلب الثاني : السياسة العقابية عند المدرسة الوضعية

نتيجة لفشل السياسة العقابية التي جاءت بها المدارس التقليدية في مكافحة الظاهرة الإجرامية، وحيث سجلت الإحصائيات الجنائـــــية ارتفاعا كبيرا في نسبة الإجرام في الدول التي

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 36.
[2]- فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 52.
[3]- دردوس مكي، مرجع سابق، ص 41.
[4] - عمر خوري، نفس المرجع، ص 37.
[5]- فتوح عبد الله الشاذلي، نفس المرجع، ص 52.
[6] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 56.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

طبقت هذه السياسة العقابية التقليدية في مواجهة الجريمة، حيث ظهرت على إثرها مدرسة أخرى في أواخر القرن التاسع عشر[1] . هذه المدرسة والتي سميت بالمدرسة الوضعية، (L'école Positiviste) والتي جاءت معاصرة لظهور الأساليب العلمية في دراسة العلوم الاجتماعية، وذلك تطبيقا لمنهج الملاحظة التجريبية على الظواهر الاجتماعية[2]، حيث ومع ظهور نظرية التطور التي نادى بها " داروين " فقد ظهرت بعض الأصوات التي تنادي بوجوب تفسير الظواهر الإنسانية والاجتماعية بذات المنهج المتبع في تفسير الظواهر الطبيعية، ألا وهو منهج التفسير السببي، والذي يعني أن دراسة أية ظاهرة من الظواهر إنما تتأتى عن طريق معرفة الأسباب التي بموجبها توجد هذه الظواهر، وبخصوص ظاهرة الإجرام، فان البحث عن أسبابها إنما يكون عن طريق البحث في أساليب الإجرام في شخص المجرم ذاته[3]. فتقوم المدرسة الوضعية في القانون الجنائي على مقدمة فلسفية مخالفة تماما للمقدمة الفلسفية للمدرسة التقليدية، ومؤداها: " أن الإنسان مسير ومجبر في حياته ومواقفه وسلوكياته المختلفة وأن القول بحرية الاختيار عند الإنسان العاقل البالغ هو محض خداع وخيال"[4].

نذكر من أقطاب المدرسة الوضعية الإيطالية والذين برزوا على رأسها، حيث نجد في طليعتهم: "سيزار لومبروزو " و"أنريكو فيري"و"رافييل جاروفالو"ومن عوامل ظهور هذه المدرسة، عدم فعالية الأنظمة الجنائية القائمة آنذاك على الأخلاق في عملية التجريم والعقاب، وكذا إخفاق المدرستين التقليديتين بصفة خاصة في مكافحة الإجرام في أوربا، وأنه ساد اعتقاد لدى المفكرين بأن الظواهر الاجتماعية تخضع لقوانين الطبيعة، مما يدعو إلى التشكيك في حرية الاختيار لدى الأفراد، وعرف عنها ظهور منهج الملاحظة والتجربة في دراسة السلوك الإنساني، كما ينادي به "كلود برنار" و"أوجست كانط" وأيضا ظهرت مفاهيم سياسية جديدة تعيب على الدولة في أوربا التركيز في سياستها على الجانب السلبي المتمثل في التجريم والعقاب، وترك الجانب الايجابي المتمثل في التكفل بالمساعدة الاجتماعية[5].

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 37.
[2] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 57.
[3] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 600.
[4] - عبد الرحيم صدقي، مرجع سابق، ص 42.
[5] - علي عبد القدر القهوجي، علم الإجرام وعلم العقاب، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1985، ص 193.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أما عن مصطلح "الوضعية "، فيقول " فيري" أنها سميت بهذا لأنها تطبق أسلوب الملاحظة والتجربة في بحثها، فلا مجال للتخيلات الفلسفية التي تعتبر الجاني دمية حية تلصق بها نظريات بعيدة عن الواقع[1]، وعن واقع هذه المدرسة الفكري فقد كان المثلث الايطالي المتكون من " لومبروزو "و فيري " و" وجاروفالو"، الأصل في إنشاء المدرسة وتحديد أبعادها وتوضيح أفكارها وتبين أسلوب العمل فيها وسندرس كل واحد منهم ونستعرض دعائم المدرسة.

أولا: بعض نماذج المدرسة:

أ- **سيزار لومبروزو {1836-1903}:** كان لومبروزو طبيبا في الجيش الايطالي ويدرس بجامعة "توران" الطب الشرعي والعصبي، ألف مؤلفه الشهير "الإنسان المجرم" سنة 1876، ضمنه آراءه فيما يخص أسباب الجريمة وسياسة العقاب. فالمجرمون كما يعتبرهم لومبروزو عبارة عن "جرثومة اجتماعية" يهدد صحة الجماعة[2]، فهم يتميزون عن غيرهم بعلامات جثمانية، عبارة عن تشوهات خلقية قد وجدت فيهم عن طريق الارتداد، وكان يرجع ذلك لخلل في قواعد الوراثة، بسبب مرض للأم في
فترة الحمل أو نتيجة لتناول بعض الأدوية[3]، فمن توافرت فيه هذه العلامات فهو محكوم عليه بالجريمة، ثم تطورت هذه الفكرة لتصبح العلامات التي في هذا الشخص لا تؤدي حتما للجريمة، وإنما تصنع فيه ميولا فهي من يدفعه للجريمة. حيث أن "لومبروزو" قسم المجرمين إلى فئات خمس وهي:

1- **المجرم بالميلاد او بالميراث:** نظرا لكون "لومبروزو" طبيبا غلب على فكره الأسلوب الطبي العلمي في التعامل مع المجرمين، فتوصل إلى أن للمجرمين صفات بيولوجية تختلف عن غيرهم من الأشخاص الأسوياء، وذلك من خلال مشاهدته لجثة أحد عتاة المجرمين، إذ وجد في قاع جمجمته تجويفا غير عادي، واستمر بالبحث مع استعمال جثث كثير من السجناء بعد موتهم

[1] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 42.
[2] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 59.
[3] - دردوس مكي، نفس المرجع، ص 44.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بلغ عددهم 383 جثة واستخدم أيضا الفحص الطبي مع 5009 نزلاء سجن[1]. فيتميز المجرم بالولادة على صعيده الجثماني بعدم تساوي شقي الوجه، وبرأس غير عادي في حجمه وشكله....، أما عن نفسيته فضعيف الإحساس بالألم، شرير وغير مبال وعنيف في أفعاله[2]، فأطلق عليه اسم المجرم بالولادة أو الفطرة[3] . أما العقاب الذي اقترحه لمثل هذه الفئة، فأوصى بإعدامهم إذا كان لا يرجى صلاحهم، ولا سبيل لتفادي شرورهم، وذلك بحبسهم مؤبدا.

2- **المجرم المجنون:** وهم المجرمون بالولادة المصابون بأمراض عقلية وراثية أو طارئة، وهذه الطائفة من المجرمين يعانون من صعوبة في التمييز بين الخير والشر، فيصعب علاجهم ولذا يفضل إبعادهم عن المجتمع أو التخلص منهم[4] . وهناك من يميز بين المجرم الجنون وبين المجنون المجرم، فأما الأول فإجرامه سبق جنونه فيكفي الحيلولة بينه وبين الظروف التي دفعته أول مرة للإجرام كعلاج له، أما المجنون المجرم فسبق جنونه جريمته ولعلاجه لابد من علاج جنونه، فإذا برئ من جنونه ارتاح المجتمع من شروره، أما إن لم ينفع معه العلاج فلا مانع من إعدامه أو حجزه بصفة مؤدبة[5] .

3- **المجرم بالعادة:** أما هذه الفئة فتشمل الأشخاص الذين لا تتوفر فيهم العلامات التي تظهر بالوراثة ولكنهم عادة يكتسبون الإجرام منذ صغرهم وأغلبهم من محترفي السرقة[6]، اكتسبوا هذه العادة من مخالطتهم للأشرار من محترفي الإجرام، أما عن عقوبتهم فيوصي "لومبروزو" بعزلهم عن المجتمع سواء عن طريق الاحتجاز المؤبد أو عن طريق إعدامهم[7]، ويلزم أن يكون موضع عناية كبرى حتى يمكن إصلاحه وتقويمه[8] .

[1] - محمد المدني بوساق، مرجع سابق، ص 38.
[2] - منصور رحماني، علم الإجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم ، عنابة، 2006، ص 54، و - د. دردوس مكي، مرجع سابق، ص 44.
[3] - محمد شلال حبيب، مرجع سابق، ص 17.
[4] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 25.
[5] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 45.
[6] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 25.
[7] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 56، و- دردوس مكي، مرجع سابق، ص 25.
[8] - أحمد فتحي بهنسي، موقف الشريعة الإسلامية من نظرية الدفاع الاجتماعي، الطبعة الثالثة، دار الشروق، بيروت،1984، ص 07.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

4- المجرم بالصدفة: هذا النوع من المجرمين لا يتوافر لديه ميل طبيعي للإجرام، ولكنه يعتريه ضعف الوازع الأخلاقي العابر، والذي يدفعه إلى عدم مقاومة المؤثرات الخارجية وذلك لإبراز رجولته[1] .أما عن عقوبته فيبعد عن محيط الجريمة أو يوضع في مؤسسة زراعية أو صناعية مؤهلة ليتعلم حب العمل[2]، ولا ينبغي تعريضه للحبس، كي لا يختلط بغيره من عتاة المجرمين فيتأثر بهم، ويلزم بجبر الضرر الذي سببه[3] .

6- **المجرم بالعاطفة:** وهم نوع من المجرمين بالصدفة، يتميزون بحساسية مفرطة، فهم سريعوا التأثر بالعواطف العابرة، و سريعوا الانفعال، وغالبا ما تكون جرائمهم سياسية، أو جرائم الاعتداء على الأشخاص[4]. أما عن عقوبته فيقول "لومبروزو" بعدم حبسه لدرء الاختلاط بالمجرمين بالعادة، ويوصي بإبعاده عن البيئة التي ارتكب فيها الجريمة مع إلزامه بالتعويض[5]، وهناك من يقول بوجوب تناسب العقوبة مع الندم الذي يحصل له،مع كون وقف تنفيذ العقوبة خير إصلاح له[6].

ب-أنريكو فيري (Enrico Ferre) {1856-1929}: مشى "فيري" على خطى "لومبروزو" ويطبق نفس أسلوب البحث عن مكامن الإجرام الذي انتهجه، ونظرا لكونه مختصا بعلم النفس فقد كرسه لفلسفته العقابية[7]، ومن أهم آراءه في الفكر العقابي نذكر ما يلي:

- **قانون الكثافة الجنائي[8]:** ويعني به أن ظروفا اجتماعية معينة إذا اقترنت بأحوال شخصية معينة، وبعوامل محيطة معينة في مجتمع ما، تنتج به عددا معينا من الجرائم لا يمكن ارتكاب لا أقل ولا أكثر منه فيكون هذا العدد بمثابة درجة التشبع لذلك المجتمع من الإجرام[9]. وفي هذه الحالة يقول" فيري " بأنه إذا كان المجرم ليس مسؤولا أخلاقيا ولا اجتماعيا، فأنه وبسبب ما يمثله من

[1] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 25، و - محمد الرازقي، مرجع سابق، ص 145.
[2] - السباعي فاطمة، السياسة الجنائية: المفهوم والتطور، بحث مقدم لوحدة البحث و التكوين " قضاء الأحداث "، جامعة سيدي محمد بن عبد الله للعلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية، المملكة المغربية، 2007، ص
[3] - دردوس مكي، نفس المرجع، ص 45.
[4] - إسحق إبراهيم منصور، نفس المرجع، نفس الصفحة.
[5] - دردوس مكي، نفس المرجع، ص 46.
[6] - أحمد فتحي بهنسي، موقف الشريعة، مرجع سابق، ص 07.
[7] - كان أستاذا للقانون الجنائي بجامعة "تورينو" الايطالية، حيث ألف كتابه "الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية" صدر سنة 1881 تحت اسم "علم الاجتماع الجنائي"سنة 1914، ضمنه أفكاره في العقاب.
[8] - اقتبسه من قانون الكثافة الكيميائية، انظر- منصور رحماني، مرجع سابق، ص 47.
[9] - منصور رحماني، مرجع سابق، ص 57.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

خطورة " مسؤول اجتماعيا" فهو مريض ومعد، وبما أنه يعيش في المجتمع فيلزم بالخضوع لكل ما يلزم لحماية المجتمع، ومن ذلك بطبيعة الحال التدابير اللازمة لمواجهة الخطورة التي يمثلها [1].

- **الخطورة الإجرامية للجاني:** وتواجهه في نظره - قبل وقوع الجريمة - بالتدابير الإدارية الوقائية، وبعد وقوعها بالدفاع العقابي، ولكي تؤدي العقوبة وظيفتها العلاجية يشترط أن تكون ملائمة للخطورة التي أسفر عنها سلوك المتهم، وبما أنه شرط لا يطرح إلا في مرحلة تنفيذ العقوبة، فإنه ضمنيا لابد من مراجعة طريقة احتباس المسجونين داخل المؤسسات العقابية لتحققه[2].

لتحققه[2].

- **شرطي الوقاية والعقاب:** لا يتناقضان في تقدير فيري، بل هما وجهان لعملة واحدة، إذ أن هدفهما هو تحقيق "الدفاع الاجتماعي" إلا أنه لا يمنع من اختلاف خصائصهما فهما يجتمعان تحت مفهوم التدابير الجنائية والتي تواجه الخطورة الإجرامية والاجتماعية للفرد[3].

- **أن الجريمة وكيفما كانت خطورتها** وكيفما كان مرتكبيها على الصعيد الأنثربولوجي، وحسبما كانت ظروف ارتكابها فهي دائما ذات مصدر مركب يصدر عن عوامل بيولوجية وطبيعة واجتماعية، مثل أي سلوك إنساني، فهو بهذا يتفق مع "لومبروزو" في حتمية السلوك الإجرامي[4].

ج- رافائيل جاروفالو R.Garofalo"1851-1934"[5]: إن فكره في المدرسة الوضعية جاء لمحاولة الوصل بين السلوك الإجرامي وبين الخصائص الخلفية والعضوية للمجرم، إلا أنه تحفظ على تلك النتائج، حيث لم يثبت من الناحية العلمية أن الخصائص البيولوجية التي بنى عليها "لومبروزو" فكرته تتوفر في عموم المجرمين.فيرى "جاروفالو" اتخاذ مجموعة من التدابير الوقائية المتناسبة مع كل فئة من الجنات هدفها حماية المجتمع وتقويم سلوك الجاني مستقبلا، يشترط التدبير مع درجة خطورة الجاني بغض النظر عن الجسامة الموضوعية للجريمة[6].

---

[1] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 59.
[2]- دردوس مكي، مرجع سابق، ص 46.
[3] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 604.
[4] - دردوس مكي، نفس المرجع، نفس الصفحة.
[5] - كان قاضيا وأستاذا للقانون الجنائي بجامعة "نابولي"، ويعتبر أحد مؤسسي علم الإجرام، وأول من أستخدم مصطلح "علم الإجرام" حيث ألف كتابا عنوانه "علم الإجرام " عام 1885 ، وله كتاب آخر بعنوان "تعويض المجني عليه "عام 1887 ، وهو أيضا صاحب التقسيم الشهير للعقوبات إلى عقوبات طبيعية واصطناعية .
[6] - عبد الرحيم صدقي، مرجع سابق، ص 46.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانيا- دعائم السياسة العقابية الجنائية الوضعية :

إن المدرسة الوضعية جاءت اعتمادا عن المنهج التجريبي والبحث العلمي، كأساس للفكر العقابي عندها اعتمادا على شخص المجرم أساسا، وقامت هاته المدرسة على دعائم ثلاثة هي :

1-**اعتماد التجريب منهجا للبحث:** حيث يعتبر أنصارها أن الجريمة ظاهرة لا يمكن مواجهتها إلا بالأسلوب الواقعي والمنهج التجريبي، واللذان يقومان على الملاحظة والاستنتاج من خلال الاستعانة بالمعطيات والنتائج التي خلص إليها علم الاجتماع وعلم النفس وعلم الطب[1]،[2].

2- اعتماد المسؤولية القانونية بدلا عن المسؤولية الأخلاقية :

تقوم السياسة العقابية الوضعية على التأكيد بان الجريمة ما هي إلا نتاج عاملين اثنين؛ أحدهما داخلي نفسي يتصل بالتكوين العضوي والنفسي للجاني، والآخر خارجي يتعلق بالظروف الاجتماعية والاقتصادية والبيئية، وهما في مجملهما حتميان، لا يملك الجاني قبلهما أي قدر ممن الحرية، وعلى هذا فان الجاني مسير في تصرفاته وليس حرا[3]. أما عن المدرسة الوضعية فان أساس المسؤولية عنده هي المسؤولية القانونية الاجتماعية فالفرد مسؤول عن أفعاله المادية لمجرد أنه يعيش في المجتمع، بل من الناحية القانونية أنه محاسب لمجرد أنه يعيش في المجتمع، وتستند هذه المسؤولية الاجتماعية والقانونية، إلى فكرة الخطورة الإجرامية، لا إلى درجة الخطأ الجنائي، فالتقدير لا يقع على أساس الواقعة الإجرامية ودرجة جسامتها وإنما يقع على مدى الخطورة الإجرامية الكامنة في الجاني لتحديد الجزاء الجنائي فتحدد له تدابير ملائمة ومعاملة ملائمة بـــغير

---

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 40.

[2] -وفي هذا يقول "أنريكو فيري": (إذا كنا نطلق على مدرستنا وصف الوضعية فما ذلك إلا لأننا نتبع نظاما فلسفيا معينا وهو نظام "أوجست كانط" القائم على أسلوب الملاحظة والتجريب، فلم يعد فيها بالتالي محل للنظر إلى الجاني كدمية حية يخضع لتطبيق صيغ نظرية نشأت من تخيلات نظرية، وعلى ظهر هذه الدمية يتعين على القاضي أن يلصق رقم المادة من التشريع العقابي، ثم تصبح هذه الدمية الحية نفسها رقما عند تنفيذ العقوبة). -Enrico Ferri. La Sociologie criminelle. 2eme édition. Un document produit en version numérique par Mme Marecelle Bergeron. Dans le cadre de la collection « Les Classique des sciences sociales. Site web .http//www.uqac.ca/ Classique des sciences sociales/index/ html. Chapitres III et IV. P 73.

[3] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 41.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الرجوع إلى العقوبة، فإذا كانت المدرسة التقليدية تقرر مبدأ الشرعية ب"لا عقوبة إلا بنص" فالمدرسة الوضعية قررته بمبدأ " لا تدبير بدون خطورة " [1].

3- اعتماد التدابير كجزاء جنائي لمواجهة الجريمة:

بالرجوع إلى أساس المسؤولية عند المدرسة الوضعية، والتي هي الخطورة الإجرامية، كان من الأجدر حسبهم اعتماد التدابير كوسيلة للدفاع الاجتماعي تجاه الجريمة. فالخطورة الإجرامية هي مناط التدبير الذي يتخذ تجاه من توافرت فيه الخطورة، وبهذا يجب تحديد نوعها ودرجتها كي يأتي التدبير ملائما لها، ولا يمكن أن يتحقق ذلك إلا إذا أجريت دراسة لشخصية المتهم[2]. فغرض التدبير الجنائي هو الدفاع عن المجتمع ضد خطورة الجاني الإجرامية، التي كشفت عنها الجريمة، وذلك عن طريق استئصال العوامل الإجرامية التي دفعته إلى ارتكابها ويعبر عن هذا بما يسمى "بالردع الخاص"، وهي بهذا لا تنكر أهمية الردع العام، مبدئيا ولكن أيضا لا توافق على جعله معيارا للعقوبة، وذلك لأن رد فعل المجتمع يختلف من مجتمع لآخر في رأيها فان الردع العام لا يمكن تحقيقه بالعقوبة، ولا يمكن أن يتحقق إلا من خلال نظام متكامل للدفاع الاجتماعي[3]، فيترتب على اعتبار هدف المجتمع الوحيد من التدابير هو الدفاع عن نفسه في مواجهة الخطورة الإجرامية، والدعوة إلى هجرة الجزاء الجنائي التقليدي المتمثل في العقوبة، سواء من حيث الاسم أو من شروط التطبيق .هذه التدابير الجديدة أطلق عليها في البداية تسمية "تدابير دفاع " ثم سميت في مرحلة لاحقة " التدبير الاحترازية"[4]، وفي مواجهة هذه الخطورة لم ير الوضعيون انتظار وقوع الجريمة، بل دعوا إلى اللجوء إلى "التدابير الوقائية"، والتي تهدف إلى حماية المجتمع من العوامل المهيئة للسلوك الإجرامي، وقد أطلق على هذه التدابير اسم "البدائل العقابية " وقصد بها

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 42.
[2] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 56.
[3] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 179.
[4] - محمد كبيش، مرجع سابق، ص 61.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تجنب المجتمع وقوع الجرائم ابتداء وما يترتب عليها من نفقات ملاحقة المجرمين وتوقيع الجزاء عليهم[1] .وفي ما يلي تفصيل النوعين :

ا- التدابير الوقائية:

والمقصود بها بدائل العقوبات على حد تعبير "فيري"، والهدف منها هو مواجهة كل الظروف الاجتماعية التي تدفع إلى ارتكاب الجريمة، مثل مكافحة السكر والإدمان والبطالة عن طريق التوعية والتعليم والاهتمام برعاية الطفولة وإتاحة فرص للعمل، فما يقع على عاتق المشرع إلا أن يخفف قدر الإمكان من فرص ارتكاب الجرائم[2]،[3].

ب- تدابير الدفاع أو الأمن:

وهي التدابير اللاحقة على ارتكاب الجريمة، تهدف إلى وضع الجاني في ظروف لا يستطيع معها الإضرار بالمجتمع وهي متعددة تختلف من مجرم لآخر ما يستدعي دراسة كل حالة لوحدها خاصة من الناحية الجسدية والنفسية والاجتماعية[4]، فهذه التدابير قد تكون تدابير استئصالية كالإعدام أو العزل مدى الحياة أو الإيداع في مصحة للأمراض العقلية، أو مجرد تدبير اجتماعي كحظر الإقامة في مكان معين، أو المنع من ممارسة مهنة معينة [5].

النتائج التي توصلت إليها المدرسة الوضعية وأثرها على الفكر العقابي:

للمدرسة الوضعية فضل كبير على الدراسات الجنائية، حيث تركت بصمتها خلال قرن من الزمن على الفكر الجنائي والعقابي، وحتى يومنا هذا، فقد كان لها الدور الأول في إرساء حجر الأساس للمنهج التجريبي في دراسة الظاهرة الإجرامية التي أدى إلى استحداث علم الإجرام

[1] - نفس المرجع، ص 62.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 43.
[3] - ولهذا يرى "فيري"انه يجب عليه من أجل أن يجعل انفجار العواطف أقل ضررا، أن يقضي عليها من مصادرها ولكي يوضح وجهة نظره يضع مثالا يفترض فيه أن شارعا مظلما يكون في الليل مسرحا لعدد من الجرائم، وإزعاجا للمارة ومكانا لتكوين العلاقات الشاذة، فيكفي للقضاء على الخطورة الإجرامية أن يضاء إضاءة كاملة يستطاع بها أن يتغلب على هذه المشكلة بأقل التكاليف، فوفقا لرأي أصحاب المدرسة التقليدية يكون بوضع عددا من رجال الشرطة فيه لملاحظة المجرمين وتوقيفهم.أنظر : فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 177، و محمد الرازقي، مرجع سابق، ص 146.
[4] - عمر خوري، نفس المرجع، نفس الصفحة.
[5] - مرابط أمال، مرجع سابق، ص 14.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والعقاب وهما من العلوم الجنائية المساعدة وأدقها، كما كان لها الفضل في توجيه الانتباه إلى شخص المجرم كمعيار للمسؤولية الجنائية والعقوبة معا، وأيضا لدراسة شخصية دراسة علمية

والبحث عن الدوافع التي أدت إلى انحرافه، فالمجرم كانسان هو محور السياسة الجنائية والعقابية الوضعية، أما عن الجريمة فليس لها قيمة، إلا أنها تعد عرضا من أغراض الخطورة الإجرامية عند المجرم[1]، كما أنها دعمت مبدأ تفريد الجزاء الجنائي[2].

إن غرض التدابير الجنائية وفقا للمدرسة الوضعية هو- كما رأينا- مواجهة الخطورة الإجرامية، أي منع المجرم من الإضرار بالمجتمع في المستقبل، ويعني أن غرض التدابير هو الردع الخاص للمجرم، ويمكن حصر وسائل تحقيقه في وسيلتين: الأولى وهي شل مفعول العوامل الإجرامية لدى المجرم عن طريق العلاج والتهذيب، والثانية استئصال المجرم إذا تأكدت استحالة وقف تأثير العوامل التي تدفعه إلى الجريمة. وإذا سلمنا بمبدأ "حتمية الظاهرة الإجرامية" فإننا نحصر غرض التدبير كصورة وحيدة للجزاء الجنائي في مواجهة الخطورة الإجرامية أي في الردع الخاص، ويؤدي هذا المنطق بالضرورة إلى إنكار ما عدا ذلك من الأغراض التي يمكن نسبتها إلى الجزاء الجنائي، وهو أن تحقيق العدالة ليس غرضا من أغراض التدبير الجنائي، كما أن الردع العام ليس بدوره غرض ينبغي أن تستهدفه هذه التدابير [3]. وقد أدى اهتمامهما بشخص المجرم إلى تدعيم مبدأ تفريد العقوبة وإعطائه أبعادا جديدة، وذلك بحجة أنه لا يوجد مجرمان يتساويان في تأثير العوامل الدافعة للجريمة على إرادتيهما فكل ظروفه الخاصة والتي تستدعي إفراد معاملة عقابية خاصة له[4].

كما يعود للمدرسة الوضعية الفضل في تحويل أساس المسؤولية الجنائية وتأسيسها على أساس جديد هو الخطورة الإجرامية لدى المجرم، وأيضا تقديم أساس جديد للعقاب هو الدفاع الاجتماعي ضد الجريمة[5].

[1] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 179.
[2] - لقد أثرت المدرسة في كثير من التشريعات منها قانون العقوبات السوفيتي الصادر عام 1926، والذي ألغي بعد ذلك، وبعض دول الكتلة الشرقية، ومشروع قانون العقوبات الإيطالي الذي وضعه "فيري" عام 1921، لكنه لم ينفذ، انظر: علي عبد القادر القهوجي، نفس المرجع، ص 197.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 58.
[4] - فرج صالح الهريش، نفس المرجع، نفس الصفحة.
[5] - نفس المرجع، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فأساس حق العقاب لدى المدرسة الوضعية ليس هو الإثم أو الخطأ ودرجاته المختلفة وإنما خطورة الشخص من حيث الكم والكيف، فكل من يقدم على الجريمة يعتبر خطرا من الناحية الاجتماعية، ولا أهمية عندهم للتمييز بين الأهل جنائيا وغيره، فالمسؤولية اجتماعية لغرض التهذيب و التأديب والإصلاح، وأيضا وسيلة للدفاع ضد المجرمين غير القابلين للإصلاح وذلك بعزلهم ليأمن المجتمع شرهم، وبهذا تتحول العقوبة إلى وسيلة لمكافحة الجريمة مستقبلا[1]، وعلى هذا تبنت أغلب التشريعات الجزائية هذه النتائج لتحدث تغيرات جذرية في السياسة الجنائية والعقابية فظهرت بذلك تشريعات خاصة بالأحداث الجانحين، وقوانين إعادة تطوير السجون وتنظيمها، وتطبيق فكرة التدابير غير محددة المدة وتخصيص أجهزة تنفيذ الجزاء الجنائي، وتخصص بعض القضاة فيها، ومنح القاضي سلطات تقديرية واسعة. ومن التشريعات التي تأثرت بالمدرسة الوضعية الإيطالية: القانون الإيطالي، وكان له تأثير بارز على التشريع الفرنسي والألماني والبلجيكي والروسي، وكذا بعض التشريعات العربية[2] .

نقد المدرسة الوضعية :

إن المدرسة الوضعية فضلا عن كونها تمتاز بالمزايا السابقة، فلا يشفع لها هذا في الانتقاد، فقد وجهت لها انتقادات عدة ردا على مساوئها ومنها :

أولا: الإنكار المطلق لحرية الاختيار كأساس للمسؤولية الجنائية، وهو أمر لا يمكن قبوله أو التسليم به[3]، لما يتضمنه من مخالطة وما يترتب عليه من مساواة الإنسان بالمخلوقات الأخرى والتي تعيش بلا وعي ولا عقل والتأكيد على مبدأ الحتمية، فلا يوجد أي دليل علمي يثبت صحة الحتمية على السلوك الإجرامي، بل هو مجرد افتراض، على الرغم من اعتماد المدرسة على أسلوب التجربة العلمية والملاحظة[4]، وهذا الإنكار يجرد السلوك الإنساني من أي قيمة أخلاقية أو قانونية، فلا يعتبر جديرا بأي تقييم معنوي أو قانوني[5].

[1] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 605.
[2] - مرابط آمال، مرجع سابق، ص 14.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 60.
[4] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 44.
[5] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 607.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانيا: تعارضها مع مبدأ الشرعية، وذلك لأنها دعت إلى تطبيق التدابير الجنائية في مواجهة الأشخاص الذين لديهم الخطورة، دون سبق ارتكابهم لجرائم، فهذا اعتداء صريح على الحرية الشخصية للفرد[1] وكل القيم الإنسانية، وذلك بتفسيرها للسلوك الإنساني[2]، وتعود بنا إلى عهد التحكم القضائي الذي عانت منه البشرية عناء أليما[3].

ثالثا:استبعاد فكرتي الردع العام والعدالة، وذلك عند إقرارها لفكرة التدابير الوقائية وتدابير الأمن كأحد أغراض الجزاء الجنائي[4]، وهذا يؤدي إلى إهدار القيم الاجتماعية المستقرة، والقضاء على الوظيفة التربوية للقانون[5]، فهذا التركيز على شخصية الجاني في تحديد الجزاء دون مراعاة الآثار الآثار المادية والاجتماعية المترتبة على الجريمة، قد يؤدي إلى جرح شعور المجتمع [6].

رابعا: القول بوجود نموذج للإنسان المجرم، ومنها اعتماد "لومبروزو" على المشاهدة والتجربة في بحوثه، وإرجاعه الصفات الإجرامية التي وجدها عند مبحوثيه إلى وحشية الإنسان البدائي الأول، وهذا الأساس من ضروب الغيبيات والتجريد الفلسفي، إذ أنه لم يقم دليل على وجود هذا الإنسان، لا عنده ولا عند "داروين" نفسه "صاحب نظرية التطور"، زيادة عن مخالفته الصريحة لما أثبتته الديانات السماوية للإنسان الأول[7] .

خامسا: إهدار المدرسة الوضعية للشخصية الإنسانية، وذلك بإلغائها التمييز بين الأهل وغير الأهل جنائيا من حيث المسؤولية، فالمساواة بين الطائفتين من حيث المسؤولية والأثر القانوني، يهدر مقومات الشخصية الإنسانية، ويتعارض مع الواقع الخاص بها ومقومات اكتمالها [8].

[1] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 64.
[2] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 607.
[3] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 139.
[4] - عمر خوري، نفس المرجع، ص 45.
[5] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 60.
[6] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 54.
[7] - محمد المدني بوساق، مرجع سابق، ص42.
[8] - مأمون سلامة، نفس المرجع، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث: المدرسة التوفيقية

إن المدرسة الثالثة عرفت بالدور الوسطي التوفيقي، للجمع بين المدرستين السابقتين، فلقد عيب على المدرسة التقليدية أنها اهتمت بالجريمة باعتبارها كيانا قانونيا مجردا، يثبت العقاب فيها بمجرد توافر أركانها، دون الأخذ بالظروف الشخصية للجاني[1]. وواجهت المدرسة الوضعية نفس المعيار، فلقد عيب عليها تطرفها في الاهتمام بشخص المجرم وخطورته الإجرامية، دون الرجوع إلى حقيقة الواقعة الإجرامية، وذلك لأنها خليط من عوامل مادية واجتماعية وأخرى شخصية[2]، ومن هذا المنطلق حاولت المدارس اللاحقة الاهتمام بالمجرم والجريمة، وتتمثل في ثلاث مدارس وهي: المدرسة الثالثة "الوضعية الانتقادية" والاتحاد الدولي لقانون العقوبات" و"الحركة العلمية الفنية".

أولا: المدرسة الثالثة[3]:

وترجع هذه التسمية إلى اعتبار أن المدرسة التقليدية مدرسة أولى، ثم المدرسة الوضعية مدرسة ثانية، ثم المدرسة هذه هي الثالثة[4]، وسميت أيضا بالوضعية الانتقادية[5]، وكذلك بالوسطية[6].

بالوسطية[6].

إن أعلام هذه المدرسة في الأصل من رجال المدرسة الوضعية ولكنهم اقتنعوا ببعض الانتقادات التي وجهت إلى تلك المدرسة، وحاولوا تلافيها بتبني بعض الأفكار المستوحاة من المدرسة التقليدية، فأخذوا من الأولى بعض مبادئها ومن الثانية كذلك، وسنبين بعض أفكارها . فالمسؤولية -عندهم - والأهلية يجب الاحتفاظ بها في محيط النظام الجنائي وإن كان ذلك لا

[11] - ناجي محمد هلال، الاتجاهات النظرية والمنهجية الحديثة في دراسة الانحراف الاجتماعي، المجلة العربية للدراسات الأمنية و التدريب، المجلد 17، العدد 33، ص 244.

[2] - نفس المرجع، ص 245.

[3] - ظهرت في إيطاليا بزعامة:"إيمانويل كرنفالي"، والذي أخرج مؤلفا بعنوان "مدرسة ثالثة للقانون الجنائي في إيطاليا " ومعه "برناردينو إليمينا"، ثم انضم إليها "جامبا تيستا أمبولوميني".

[4] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 183.

[5] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 46.

[6] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 608.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يتعارض مع إنكارها لحرية الاختيار، ومن جهة أخرى فالاهتمام بدراسة المجرم والأسباب الدافعة إلى الإجرام يقتضي اعتناق المنهج التجريبي وتأسيس التدخل العقابي على فكرة الدفاع الاجتماعي، وبالتالي اختيار وسائل مكافحة الجريمة بالشكل الذي يكفل عدم ارتكاب الجرائم مستقبلا، سواء أتمثلت تلك الوسائل في العقوبة أو في التدابير الاحترازية تبعا للظروف الخاصة بشخص الجاني [1].

ومعنى هذا أن المدرسة الثالثة كانت تأخذ بالجبرية ولكنها لم تكن تبررها تبريرات فلسفية - كما كانت عند المدرسة الوضعية- ، وإنما تبررها باعتبارات علمية موضوعية، فهي ترى أن الجاني يقبل على ارتكاب الجريمة تحت ظروف واقعية وشخصية لا يستطيع ردها ثم تضيف أنه إذا كان المجرم مسيرا فلا يمكن تأسيس العقوبة بالنسبة إليه على اعتبارات أخلاقية، فهو غير مسؤول عن خطيئته[2] . فالسلوك يتحدد نتيجة للبواعث النفسية المختلفة، والتي يتأثر فيها بالباعث الأقوى، أما أهلية الإسناد فهي لا تؤسس على حرية الاختيار بالمعنى التقليدي، وإنما هي قدرة الشخص على التصرف وفقا للباعث الأقوى، فحرية الاختيار تشير إلى أسباب الظواهر الإرادية، بينما الأهلية تشير إلى الإرادة في مرحلة ظهورها، فحرية الإرادة تتعلق بالبواعث وهذه لا يمكن الإحساس بها أو تقييمها من قبل الغير، إلا أن هذا لا يمنع من الشعور بالمسؤولية عن الأفعال المرتكبة[3]. ومن أفكارها أيضا، عدم قصر الجزاء على الردع الخاص، لأن فيه إضعافا للقوة الزاجرة للعقوبة، وتأثرت بالمدرسة التقليدية من خلال قولها بأهمية الردع العام كهدف أساسي للعقوبة، ومن ناحية أخرى، اعترفت المدرسة الثالثة بالتدابير الاحترازية وبدورها في إصلاح المجرم، إلا أنها قرنتها بالعقوبة، فالجمع بينهما أمر يمكن للقاضي تحقيقه، فينطق بالعقوبة بالنسبة للمجرم الذي تكتمل أهليته الجنائية، وبالتدابير حيث تنتقص الإرادة أو تنعدم[4]، وهو ما أكد عليه " كرنفالي" لان مفهوم السياسة العقابية لابد أن يتسع ليشمل كافة الرسائل الصالحة للدفاع عن المجتمع ضد الجريمة[5].

[1] - مأمون سلامة، مرجع سابق ، ص 608.
[2] - دردوس مكي، مرجع سابق ، ص 55.
[3] - مأمون سلامة، نفس المرجع، ص 609.
[4] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق ، ص 183
[5] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 47.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وبخصوص فكرة المجرم بالطبيعة أو بالميلاد، والتي جاءت بها المدرسة الوضعية من خلال استقراء حالات عديدة للمجرمين، والتي إذا توافرت في الشخص اعتبر مجرما أو خطرا على المجتمع، فالمدرسة الثالثة نبذت هذه الفكرة وكانت من أكثر الأفكار الوضعية تعرضا للنقد[1].

ثانيا: الاتحاد الدولي لقانون العقوبات

أنشئ الاتحاد الدولي لقانون العقوبات عام 1881، على يد "فان هامل " و "أدولف برانز" و "فون ليست"، حيث حاولوا التوفيق بين السياسة العقابية التقليدية والوضعية، من خلال عقدهم لسلسلة من المؤامرات كان أولها عام 1889[2]، وانتهت في عام 1913، و من أهم الأفكار التي نادى بها الاتحاد ما يلي: الحياد التام في النقاش الدائر حول حرية الاختيار والحتمية[3] .و الإبقاء على العقوبة والتدابير معا، لكل منهما وظيفته المستقلة، تستهدف العقوبة عدة أغراض تختلف باختلاف الأحوال كالمنع العام والمنع الخاص،كما تستهدف إصلاح الجاني أو استئصاله[4].

ومن هنا ظهرت أهمية التفريد العقابي، حيث يعامل كل مجرم معاملة عقابية خاصة تختلف عن معاملة بقية الشركاء أو الجناة، وهو ما دفع بأعضاء الاتحاد إلى وضع أسس لتصنيف المجرمين، كصنف المجرمين بالفطرة، والذين تدفعهم للجريمة عوامل عضوية ونفسية لارتكاب الجريمة، وصنف المجرمين بالصدفة، والذين تدفعهم لذلك عوامل اجتماعية وبيئية[5]، وإلى جانب هاذين الصنفين يضيف الاتحاد صنفا ثالثا، يضم المجرمين الشواذ الذين دفعوا إلى الإجرام بسبب اختلال عقلي أو نفسي، ويمكن تسميتهم "أنصاف مجانين"، ويمكن أن تدمج هذه الفئة مع الفئة الأولى. ومن الملاحظ أن الاتحاد لم يأخذ في الحسبان المميزات الجسدية، كما توصي بذلك المدرسة الوضعية[6]، ورفضوا مع ذلك أيضا، إمكانية اتخاذ تدابير ضد شخص لم ترتكب جريمة،

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 62.
[2] - أحمد فتحي بهنسي، موقف الشريعة الإسلامية، مرجع سابق ، ص 09.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، نفس المرجع، ص 63.
[4] - فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 184.
[5] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 48.
[6] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 58.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بحجة توافر خطورة جنائية لديه [1]. والمطالبة بتطبيق المنهج العلمي الذي يقوم على المشاهدة والتجربة في البحوث العقابية والجنائية [2].

ثالثا: الحركة العلمية الفنية:

نشأت هذه الحركة على يد الإيطالي "فلوريان جريسبيني"، وأراد بها رائدها التعقيب على النتائج المتطرفة، والتي خلصت لها المدرسة الوضعية، ومحاولة تصحيحها ومن أهم مميزاتها: أن غرض الجزاء الجنائي سواء أكان عقوبة أو تدبيرا، هو تحقيق الردع الخاص الذي ينصرف إلى شخص الجاني وحده، لمنعه من العودة إلى الجريمة مستقبلا، وعليه فان الردع العام عنده يمثل هدفا احتياطيا، فإذا تحقق الردع العام كنتيجة لتحقيق الردع الخاص، فقد وفت العقوبة غرضها، أما إذا لم يتحقق، وجب استبعاد العقوبة، وتطبيق التدبير الذي يتماشى مع حالة الجاني. وأن التدابير الواجب التطبيق في حالة عجز العقوبة عن أداء وظيفتها، هي فقط تدابير الأمن، أي التدابير اللاحقة على ارتكاب الجريمة . ولهذا فالحركة العلمية الفنية لا تعترف بالتدابير الوقائية، أي السابقة على ارتكاب الجريمة، لأن الجزاء الجنائي لا يجب توقيعه إلا بعد وقوع الجريمة، ويجب أن يكون جزاءً معينا ومقدرا سلفا من قبل المشرع، حتى لا يمس بحرية الأفراد وحقوقهم، خاصة في ظل الأنظمة الديكتاتورية [3].

ظلت هذه المدارس الفقهية السالفة الذكر قاصرة عن أداء أدوارها، كونها اعتمدت المنهج القديم والتقليدي في مواجهة الجريمة، من خلال معاقبة مرتكبها تبعا لجسامتها عقاباً وحشياً (المدرسة التقليدية)، وعلى إثر هذا ظهرت مدرسة إيطالية جديدة اعتمد المنهج العلمي في مواجهة المجرمين، من خلال دراسة شخصياتهم دراسة معمقة تشمل الجوانب الاجتماعية والنفسية وكذا الظروف المصاحبة للجريمة (المدرسة الوضعية). وعلى اختلاف المدرستين السابقتين ظهرت مدارس توفيقية هدفها الجمع والتوفيق بين الفكرين التقليدي والوضعي.

[1] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 140.
[2] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 58.
[3] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 50.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لكن وعقب الحرب العالمية الثانية سنة 1945؛ ظهر فكر جديد يدعو إلى حماية المجتمع والمجرم من الظاهرة الإجرامية، فقد استفاد من المدرستين السابقتين من خلال استخلاص منهج متكامل بينهما، لتحقيق المطابقة بين الدفاع الاجتماعي باعتباره هدفا والجزاء الجنائي بصفته وسيلة يقصد بها إصلاح المجرم و إعادة تأهيله لينضوي داخل المجتمع[1].

وعلى غرار الدفاع الاجتماعي تحرك المجتمع الدولي من أجل الدعوة لإصلاح المحكوم عليه بواسطة أساليب جديدة الغرض منها تأهيله دون الإضرار به، حيث عقدت لذلك مؤتمرات دولية متعددة للحث على استعمال العقوبات السالبة للحرية واجتناب العقوبات البدنية، سعيا منها لوضع قواعد دولية لتنظيم هذه العقوبات.

هذه العقوبات السالبة للحرية والتي عرفت مشكلات عديدة في استعمالاتها خاصة مشكلة توحيدها وتعددها، وكذا مشكلة المدد التي قررت لها؛ خاصة القصيرة منها، حيث اختلفت آراء الفقهاء وكذا المشرعين من هذه المشاكل، حيث طرحت التشريعات المقارنة العديد من الوسائل والأنظمة البديلة عن هذه المشاكل.

[1] - محمد المدني بوساق، مرجع سابق، ص 44.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الأول: إقرار العقوبة البديلة

إن النظرة الجديدة للعقوبة السالبة للحرية، وخاصة من خلال نظرة التاريخ الاجتماعي للعقوبة، فقديما اعتبر المجرم آثما يستحق العقاب و الردع ولا يمكن إصلاحه أو إعادة إدماجه في المجتمع لأنه مجرم بطبيعته، وبهذا عومل معاملة فيها الكثير من صنوف الإيذاء والقسوة.

لكن بفضل جهود الكثير من الفقهاء المعاصرين، من خلال جهودهم الكبيرة خاصة المفكرين المعاصرين، المتمثلين في أصحاب حركة الدفاع الاجتماعي، والذين نهضوا بالعقوبة و خاصة العقوبة السالبة للحرية من أجل تطويرها و تقنين أغراضها وتحييدها.

إن في عصرنا الحالي و تحت تأثير الأبحاث العلمية في علم الإجرام و علم العقاب، قد تغيرت النظرة للعقاب، فبعد أن كان غرضه الإيلام والردع، وتحت تأثير الجهود الدولية الرامية إلى تكريس مبادئ التفريد العقابي، أصبح الغرض الأساسي من العقوبة السالبة للحرية هو إصلاح الجاني و تأهيله من أجل إعادة إدماجه في المجتمع.

شهد المجتمع الدولي في العصر الحالي حراكا جديا مدعوما بعقد عدة مؤتمرات واتفاقيات إقليمية ودولية من أجل حث الدول الأعضاء على السعي الحثيث من أجل معاملة المحكوم عليهم معاملة عقابية حسنة.

من أجل هذا برزت على العقوبة السالبة للحرية مشاكل عديدة أهمها مشكلتي التعدد والتوحيد، و الحبس قصير المدة، حيث أن العقوبة السالبة للحرية، أفرزت هذه المشاكل بعد مضي مدة زمنية طويلة على استعمالها فكان لابد من إعادة النظر فيها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الأول: العقوبة السالبة للحرية في السياسة العقابية المعاصرة:

إن السياسة العقابية المعاصرة شهدت تطورا ملحوظا من خلال استعمال العقوبات السالبة للحرية، وذلك بعد ظهور حركة الدفاع الاجتماعي، و التي تكونت من أجل القضاء على الفكر التقليدي للعقوبة، من خلال إعادة النظر في صورها، لأجل الاستعمال الجيد لها. ففي هذا المبحث سندرس الأسس الفكرية والتي ترتكز عليها العقوبة السالبة للحرية.

المطلب الأول: العقوبة السالبة للحرية عند المدارس العقابية المعاصرة:

إن المدارس التي ظهرت عقب الحرب العالمية الثانية، تمثلت في: حركة الدفاع الاجتماعي والتي لازالت قائمة إلى غاية زمننا هذا، والحركة النيوكلاسيكية أو التقليدية الجديدة وفي ما يلي تفصيل لكل منهما .

الفرع الأول: حركة الدفاع الاجتماعي:

إن الدفاع الاجتماعي كمصطلح ليس حديث النشأة[1]، بل إنه ظهر في أغلب المذاهب والنظريات التي ظهرت في مجال السياسة العقابية، لكن بمفاهيم مختلفة، فالمذاهب والنظريات القديمة التي أسندت إلى العقوبة وظيفة النفعية، هدفها الأساسي هو الدفاع عن المجتمع ضد الجريمة، كما تأثر الاتجاه التقليدي بزعامة "بيكاريا" بالفكرة أيضا، حيث اعتبر أن هدف العقوبة هو تحقيق فكرة الردع العام، استنادا إلى حق المجتمع في الدفاع عن نفسه، وكذلك المدرسة الوضعية، حيث رأت أن هدف العقوبة هو الدفاع عن المجتمع ضد المجرم، وليس ضد الجريمة، ومع مطلع القرن العشرين تغير مفهوم الدفاع عن المجتمع، فأصبح يرمي إلى إصلاح الجاني وإعادة تأهيله، وكذلك إدماجه في المجتمع بعد انقضاء عقوبته[2]، فالدفاع الاجتماعي لم يعد دفاعا عن المجتمع ضد المنحرفين، بل أصبح دفاعا عن المنحرفين

[1] - فتعبير الدفاع الاجتماعي كهدف للعقوبة والجزاء الجنائي بصفة عامة؛ قديم ، فقد نادى به الفلاسفة و المفكرين القدامى أمثال: أرسطو و فولتير ومونتيسكيو وهوارد، إلا أنه كان لديهم معان متنوعة، انظر: علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 201.

[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 51.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أنفسهم ضد الأسباب التي ساهمت في انحرافهم، وذالك بتأهيلهم وإعادة توافقهم مع المجتمع، من خلال الاهتمام بالأفراد الذين لم يتكيفوا معه، مما يؤدي إلى الوقاية العامة للمجرم والمجتمع من الإجرام[1] .فالدفاع الاجتماعي في صورته المعاصرة هو حركة نظرية وعلمية تهدف إلى توجيه السياسة العقابية نحو العمل على استعادة المجرم من خارج المجتمع لإدماجه مرة ثانية . وقد انقسمت هذه الحركة المعاصرة إلى اتجاهين:

1. **الدفاع الاجتماعي التقليدي عند جراماتيكا:**

حيث يدعو "جراماتيكا"[2] صراحة بأن الدفاع الاجتماعي يجب أن يؤخذ على أنه إنكارٌ لحق الجزاء، وبالتالي إنكارٌ للجزاء نفسه يقوم في صورة نظرية قانونية، يريد أن تكون بديلا للقانون الجنائي لا متكاملة معه[3]، وعليه يقوم مذهبه على الدعائم الآتية :

- **إهدار السياسة العقابية التقليدية وإحلالها بمفاهيم الدفاع الاجتماعي :**

ففي البدء اهتم "جراماتيكا" بتجديد العلاقة بين الفرد والمجتمع والدولة، لكي يكون ذلك دعما فلسفيا لنظريته في الدفاع الاجتماعي، حيث يرى أن الإنسان هو غاية القانون، لأنه واقع طبيعي، أما المجتمع والدولة فيشكلان نظاما قائما على خدمته، إذ أنهما من صنع البشر أوجدتهما علاقات الناس بعضهم ببعض، فبما أن الإنسان يعيش في حالة تمرد وتنافس دائم مع أقرانه، وخروج وصراع مع الضوابط التي يقيده بها المجتمع، وبما أنه يخضع لمتطلبات هذا المجتمع لأنه في حالة تعاون مع أفرادها، اقتضى التوفيق بين متطلبات الطبيعة الإنسانية وقواعد الحياة الاجتماعية، وأول هذه الضروريات تحديد سلطات الدولة، وفرض قيود خاصة عندما تضع نظاما قانونيا متعلقا بالجريمة والعقوبة[4] .

[1] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 71.
[2] يعد الأستاذ الإيطالي "جراماتيكا" أول من أعطى الدفاع الاجتماعي مفهوما شاملا، مستقلا عن المفاهيم السابقة، وقد شرح نظريته في كتاب "مبادئ الدفاع الاجتماعي"الذي صدر عام 1960. فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 190.
[3] - أحمد فتحي بهنسي، موقف الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 11.
[4]- فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 190.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فأكد "جراماتيكا" على ضرورة إلغاء قانون العقوبات، واستبداله بقانون "الدفاع الاجتماعي"، مع تغيير مصطلح "الجريمة" إلى مصطلح "الانحراف والعصيان الاجتماعي"، ومصطلح "المجرم" بمصطلح "صاحب السلوك اللاجتماعي"، ومصطلح "العقوبة" بمصطلح "تدابير الدفاع الاجتماعي"[1]، لهذا يرى"جراماتيكا" في الدفاع الاجتماعي قانونا مستقلا لا يتماشى مع قانون العقوبات[2].

- **إحلال فكرة التكيف الاجتماعي محل المسؤولية الجنائية :**

فيطالب بإلغاء فكرة المسؤولية الجنائية، والاستعاضة عنها بالمسؤولية الاجتماعية[3]، وحجته أنه إذا جعلنا المجرم محور بحثنا، نجد أن المسؤولية الجنائية عما يرتكبه من جرائم ترتبط بحالته الصحية والنفسية، ولكن إذا سلمنا بها فان مسؤوليته الجنائية تصبح حتما مجرد إعلان عن وجود نفسية فردية مضادة للمجتمع، فإذا كان ولابد من معاقبة الجاني فلا يكون إلا على أساس مسؤولية اجتماعية، وليس على أساس مسؤولية جنائية. أما بخصوص الجزاء، فلا ينبغي أن يرتبط بما أحدثته الجريمة من ضرر، أو بالمضمون الموضوعي لها - كما تنادي به المدرسة التقليدية القديمة - وإنما بالتقدير الشخصي للفاعل، بالنظر إلى الظروف الخاصة التي ارتكب فيها فعلته والتي سيطرت على سلوكه، والجزاء إن تم بهذه الطريقة يكون أضمن لإصلاح المجرم، وأنفع في تقويمه وإعادته إلى المجتمع [4].

- **شخصية الفرد كأساس للدفاع الاجتماعي :**

إن المجرم لدى جراماتيكا هو ذلك الذي ارتكب جريمة، والذي خرق قوانين الأغلبية السياسية، فليس هناك فئتان من الأفراد مجرمون وغير مجرمين، هناك إنسان يوصف بالمضاد للمجتمع قانونا، بالنظر لحالته هو شخصيا، وبالنظر كذلك لـــما عليه تجاه المجتمع

[1] - رمسيس بهنام، علم مكافحة الإجرام، منشأة المعارف، الاسكندرية،1993، ص 95.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 54.
[3] - علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 202.
[4] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 62.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

من واجب إعادة التأقلم، فمفتاح تصور الدفاع الاجتماعي، في فكرة العداء والنفور من المجتمع .

ففكرة العداء للمجتمع فكرة شخصية، وهي بذلك بمنأى عن أي قرينة شرعية، حيث أن تقديرها لا يمكن أن يكون إلا بطريقة عملية، وهي فكرة معقدة لأنه يحدد في بنائه ثلاثة عناصر رئيسية، كما هو بالنسبة للجريمة، العنصر المادي وهو غير التفكير الذي يتحول إلى سلوك غير اجتماعي، والعنصر النفسي، وهو القدرة والإرادة والخطأ، والعنصر القانوني، وهو اللاقانونية في الفعل، هذا التصور غير الاجتماعي، يمكن إدراكه بفضل مجموعة من العلامات الدالة على هذه الحالة، والتي حلت محل مفاهيم المسؤولية، والتي يجب أن تكون معيارا وحيدا لتدخل الدولة، والإنسان الموصوف بأنه مضاد للمجتمع يجب أن تطبق ضده "إجراءات الدفاع الاجتماعي"، وهي عبارة عن إجراء يناسب كل فرد على حدا، يتم اختياره من أجله، وفقا لحالته الخاصة، الهدف الوحيد منها ينبغي أن يكون علاج هذا الفرد[1].

نقد الدفاع الاجتماعي التقليدي:

يرجع الفضل لـ"جراماتيكا" في تسليط الأضواء على الوظيفة الإصلاحية والعلاجية للجزاء الجنائي[2]، باعتبار أن العلاج والإصلاح من حقوق الفرد، إذا ما ثبت انحرافه الاجتماعي، وفي حالة وقوع هذا الانحراف، يكون المجتمع ملزما باتخاذ التدابير الملائمة من أجل إصلاح وعلاج المنحرف اجتماعيا، وإعادة إدماجه في الحياة داخل المجتمع، كما يرجع له الفضل في الدعوة لتبني سياسة عقابية قائمة على إصلاح النظام العائلي والاقتصادي والتعليمي[3] .

وهو ما أدى بالعديد من التـــــشريعات العقابية إلى الاعتماد على الكثير من أفكار

[1] - محمد الرازقي، مرجع سابق، ص 158.
[2] - علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 202.
[3] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 55.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الدفاع الاجتماعي التقليدي، خاصة فكرة التدابير والتي تطبق على الأحداث والمرضى عقلياً والمشردين، مثل: قانون المتشردين والشواذ الصادر في إسبانيا عام 1923، وقانون تدابير الأمن الصادر في ألمانيا 1927، وقانون الدفاع الاجتماعي الصادر في بلجيكا عام 1930، وكذا قانون الدفاع الاجتماعي الصادر في كوبا عام 1934[1]، لكن رغم كل هذه الأفكار والمسميات الجديدة والتي جاء بها "جراماتيكا" إلا أنه انتقد انتقادات لاذعة، خاصة مع تطرفه عندما نادى بإلغاء أحكام قانون العقوبات، ومما يعاب على جراماتيكا ما يلي :

- قوله أن التدابير الاجتماعية ذات طبيعة إدارية، ولا تستلزم تدخل المشرع ولا القاضي، فهو إهدارٌ لمبدأ المشروعية، وفتحٌ للباب على مصراعيه للتحكم الإداري[2]، وهذه الفكرة ذاتها لم تلق تأييدا في الأوساط العلمية، وهو قول غير سديد[3].

- القول بإلغاء القانون والقضاء الجنائيين، والذهاب إلى حد التنكر على فكرتي المسؤولية الجنائية والعقوبة معا، فهو رأي فاسد غير مقبول، لأن هذه الأنظمة وتلك المبادئ حصيلةٌ لجهد جهيد عبر العصور،ونتيجة لكفاح مستمر للإنسان حفاظا على حريته الفردية، فهو رأي متطرف مرفوض [4].

-عند دعوتها لإرساء نظام جديد يقوم على الحالة المضادة للمجتمع، ويقدم قائمة من الأفعال أو النشاطات الايجابية والسلبية للتدليل عليها، وفي نفس الوقت تحل محل الجرائم، فهو لم يأت بما هو جديد، وإنما مجرد صيغ جديدة للتعبير عن النظام الذي تنادي به المدرسة التقليدية الجديدة [5].

إن تطبيق تدابير الدفاع الاجتماعي قبل وقوع الجريمة لمجرد بروز الحالة الاجتماعية على الفرد، قول غير مقبول، لأن في الأخـــــذ به تهديدٌ للحريات، فضلا عن أن

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 55.
[2] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 63.
[3] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 142.
[4] - نفس المرجع،، ص 143.
[5] - دردوس مكي، نفس المرجع، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فكرة الحالة اللااجتماعية والمضادة للمجتمع، واسعة وغير محددة المعالم، ولا يمكن بصفتها أن تقوم مقام مبدأ الشرعية، بل ويخشى تأويلها تأويلا خطأ بعيدا، حسب نزوات من يستخدمها[1].

2. الدفاع الاجتماعي الحديث عند " مارك انسل ":

تنسب حركة الدفاع الاجتماعي الحديث إلى الفقيه الفرنسي "مارك أنسل"[2]، و فكره يقوم على الدعائم الآتية:

- انصراف مدلول الدفاع الاجتماعي عنده إلى حماية المجتمع والفرد على السواء من الإجرام، فحماية المجتمع تتحقق عن طريق مواجهة الظروف التي تدفع إلى الإقدام على الجريمة، أما حماية الفرد فتتحقق بإعادة تأهيله، لكي يتكيف مع الجماعة عن طريق انتزاع دوافع الشر من نفسه، وتخليصه من الخطورة الإجرامية التي تكمن فيه[3] .

- التمسك بالأفكار التقليدية للسياسة العقابية التقليدية، فسياسة الدفاع الاجتماعي الجديد تعترف بالأفكار التي قامت عليها السياسية العقابية التقليدية، فهو لا ينكر مبدأ المشروعية ولا المسؤولية الجنائية ولا الجزاء[4] .

فيجب أن تقوم المسؤولية الجنائية على حرية الإرادة، بحيث يستعيد " مارك أنسل" ما قال به دعاة المدرسة الوضعية، من حتمية السلوك الإجرامي، فلم يرد "أنسل" أن يجعل من المسؤولية المعنوية أساسا لتوجيه جزاء مبني على اللوم للشخص المسئول، وإنما القول بأن المجرم مسؤولٌ أخلاقيا قبل المجتمع عن جريمته، و يجب أن يكون ملتزما بالعمل أو الامتناع، الذي يكفل عدم عودته إلى هذا السلوك،[5] إذ أن الاعتراف بالمسؤولية يشعر المجرم

[1] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 64.
[2] - الذي نشر في سنة 1954 كتابه الشهير بعنوان "الدفاع الاجتماعي الحديث"، وقد حاول "مارك أنسل" في كتبه المختلفة أن يثبت استقلال أفكاره عن الأفكار الأولى للدفاع الاجتماعي، والي نادي بها جراماتيكا . أنظر - محمود كبيش، مرجع سابق، 77.
[3] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 143.
[4] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 57.
[5] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 81.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بالخطأ والمسؤولية لتنفيره من الإجرام، وقد أراد "أنسل" في تحديده لمضمون المسؤولية المعنوية أن يبتعد عن الفكر التقليدي والوضعي، فقد رفض الفكر الوضعي الذي ألغى إرادة المجرم كلية، بحيث لم يعد يخاطب التدبيرُ فكرَه وعقله، كما رفض الفكرَ التقليديَ الذي يجعل المسؤولية والخطأ أساسا لتوجيه اللوم عن طريق توقيع الجزاء على من ثبتت مسؤوليته، فقد رأى أن الاعتراف بالخطأ والمسؤولية وسيلة يمكن للمجتمع من خلالها اتخاذ تدابير تخاطب معنويات الإنسان، وتعلمه أن لا يعود للجريمة مرة أخرى بتذكيره بخطئه[1].

- الاهتمام بشخصية المجرم، من خلال دراسة مختلف الظروف والعوامل البيولوجية والنفسية والاجتماعية الدافعة للجريمة، بمثابة خطوة أولى لحركة الدفاع الاجتماعي الحديث [2]. فالحقيقة الحية الوحيدة بالنسبة للظاهرة الإجرامية، هي :الرجل أو المرأة أو الطفل الذي ارتكب الجريمة، لأن كل مجرم يستقل بشخصيته التي يجب علينا أن نسبر أغوارها قبل أي شيء أخر، فالجريمة لا تُعَبرُ إلا عن لحظة محدودة في حياته، فينبغي أن نعرف لماذا وصل إلى هذا الموصل؟، فيجب استكشاف طبيعته حتى تتمكن من اكتشاف المعاملة التي تناسبه وتصلحه وتؤهله اجتماعيا.

ولهذا نادي الدفاع الاجتماعي الجديد بإعداد " ملف بشخصية المجرم " من قبل مجموعة من الخبراء، الأطباء، علماء النفس، علماء الاجتماع، وعلماء الإجرام، فيجب أن نستعيض عن المنهج القانوني بمنهج طبي وفحص مخبري[3]. وهذا لا يحتم عند "مارك أنسل" أن نعامل المنحرفين معاملة المرضى، فهذا سوف يؤدي به إلى هدم الأساس الذي بني عليه، وهو الاعتراف بقانون العقوبات وبالمسؤولية الأدبية، ولكنه يريد الاستفادة من المعطيات العلمية لهذا العصر، حول تباين الطبائع البشرية[4].

[1] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 82.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 57.
[3] - مارك أنسل، الدفاع الاجتماعي الجديد، ترجمة : حسن علام، طبعة عربية خاصة موافقة للطبعة الثالثة للنسخة الفرنسية، 1981، ص 187.
[4] - محمد الرازقي، مرجع سابق، ص 161.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وعليه فيجب أن يكون للقاضي كل المرونة، لكي يطبق على الجاني الإجراء الذي يرى انه أنجع من غيره وأنسب له، من أجل إعادة تأقلمه مع المجتمع، فيمكن أن يكون تارة عن طريق العقوبة، وتارة كإجراء من تدابير الأمن أو تدابير الوقاية والاحتراز. فمهمة القاضي لا تنتهي بمجرد نطقه بالحكم، وإنما يجب إن يتدخل في أي وقت خلال تنفيذ العقوبة، فيعدلها أو يلغيها وفق حالة المعني بالعقوبة، فـ"مارك" يرغب بالاستعاضة عن مهمة العدالة التقليدية، -وهي مهمة قانونية- بمهمة اجتماعية[1].

- الطابع الإنساني للجزاء الجنائي: فرغم احتفاظ " مارك أنسل" بالجزاء الجنائي بنوعيه: "العقوبة والتدبير"، إلا أنه دعى إلى فكرة توحيد الجزاء الجنائي في نظام واحد، كرد فعل المجتمع تجاه الجريمة، بحيث يصبح الجزاء الجنائي عملا اجتماعيا، الهدف منه حماية المجتمع، بتطبيق تدابير اجتماعية وعلاجية وتربوية على الجاني، لمنع وقوع الجريمة في المستقبل، وبما يكفل إعادة إدماجه بعد الإفراج عنه[2]، فالجزاء الجنائي بهذا المعنى له طابع أنساني، وتعتني فيه نظرية الدفاع الاجتماعي بالفرد أولا وأخيرا، وترمي إلى إصلاحه وإعادة تأهيله، ليكون عضوا صالحا في المجتمع، فهي ترفض مسلمات الفقه التقليدي والمدرسة الوضعية، أي حرية الاختيار والجبرية، فالإنسان ليس إنسانا عقلانيا كما يراه "باسكال"، فهو أقرب إلى روح هذا العصر المضطرب والقلق. فالعدالة الجنائية إنسانية قبل كل شيء، فتطبيق المعطيات ومصادر العلوم الإنسانية، فالدفاع الاجتماعي لا يؤدي إلى استبعاد فكرة المسؤولية الأدبية، فمن الضروري دراسة كل فرد وحده، لكي نُقَدِرَ الإجراء المناسب له، فبهذه المعاملة نستطيع إيجاد القيم الأخلاقية الضائعة[3]، فلم يأخذ بالتدابير غير المحددة المدة ولا بالتدابير السابقة على الجريمة أي الوقائية، كذلك أنه رفض رفضا تاما عقوبة الإعدام، لتنافيها مع القيم الإنسانية[4] .

[1] - محمد الرازقي، مرجع سابق، ص 162.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 58.
[3] - محمد الرازقي، مرجع سابق، ص 160.
[4] - عمر خوري، نفس المرجع، ص59.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

نقد نظرية الدفاع الاجتماعي الجديد:

لقد حققت هذه الحركة ذيوعا كبيرا، ولم يقتصر تأثيرها على التشريعات الوضعية، بل امتد إلى المؤسسات الدولية، فقد تم إنشاء قسمٍ للدفاع الاجتماعي في الأمم المتحدة، كما أنشئت في جامعة الدول العربية منظمة للدفاع الاجتماعي، انعقدت جمعيتها الأولى في أبريل 1964، كما كان لهذه الحركة تأثير واضح على الكثير من التشريعات الوضعية المعاصرة، والتي اتجهت إلى الاهتمام بشخص المجرم وبالأسباب الدافعة إلى الإجرام، واعتبارها أساسا للتدابير المتخذة ضده، بل إن بعضها قد أفرد موضوعا مستقلا لتدابير " الدفاع الاجتماعي"[1].
إلا أنها رغم ذلك لم تسلم من بعض الانتقادات نذكر منها:

- أنها تفتقر إلى التأصيل النظري الذي يسترشد به الباحث للسياسة الجنائية المناسبة، وبذلك فإنها أقرب إلى أن تكون حركة أكثر منها مدرسة فقهية[2]، وذلك لأن أصحابها لم يدعوا لأنفسهم أنهم أصحاب مذهب مستقل، وإنما مجرد دعاة إلى تبني "حركة الإصلاح"[3]، وهو ما أدى بالبعض إلى إطلاق اسم "المدرسة التوفيقية الجديدة"على هذه الحركة، كونها لم تأت سوى ببعض ما جاءت به التقليدية والوضعية[4] .

وردا على هذا النقد أوضح" مارك أنسل" إن الدفاع الاجتماعي الجديد ليس اتجاها عقائديا أو دينيا، بل هو مجرد حركة يهدف إلى وضع مبادئ عامة تقوم عليها السياسة العقابية تحكم رد فعل المجتمع تجاه الجريمة[5].

-عيب على هذه الحركة أن الدراسة العلمية لشخصية الجاني من جميع الجوانب تستند إلى النتائج التي توصلت إليها العلوم الإنسانية، رغم أن بعضها ما يزال في مرحلة التكوين، كعلمي الإجرام والعقاب.

[1] - محمد الرازقي، مرجع سابق، ص 160.
[2] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 611.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 70.
[4] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 68.
[5] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 59.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وردا على هذا الانتقاد يقول "مارك" أن الحركة قربت بين رجال القانون وعلماء السلوك الإجرامي في فروع العلوم الإنسانية الأخرى باعتبار إن الجريمة حقيقة قانونية ذات طابع اجتماعي.

-إغفال تحقيق العدالة والردع العام في التدابير الاجتماعية التي نادت بها، وقصر هدفها على التأهيل، والواقع إن التدابير التي نادت بها لم تحصرها في أنواع معينة، بل أنها قد تتخذ صورة العقوبات بمعناها التقليدي، وقد تكون تدابير احترازية وفي كلتا الحالتين تكون سالبة للحرية أو مقيدة لها، ولا يخلوا هذا من تحقيق العدالة والردع العام بطريق غير مباشر، وإن لم يكن مقصودا لذاته[1].

رد" مارك أنسل " على هذا النقد موضحا أنه يمكن تحقيق كل من الهدف الأخلاقي والهدف التأهيلي للجزاء الجنائي، وفي وقت واحد عن طريق الجمع بين العقوبة والتدبير في نظام واحد، حيث يلجأ القاضي للعقوبة لمواجهة الجريمة، على أساس القمع والردع العام بالنسبة لبقية أفراد المجتمع، وبالتالي يتحقق الهدف الأخلاقي كما يلجأ إلى التدابير لتحقيق الهدف الإصلاحي التأهيلي عن طريق تطبيق برامج علاجية وتربوية على الجناة وتكون قائمة على مبدأ تفريد التنفيذ العقابي[2].

الفرع الثاني: الحركة النيوكلاسيكية الحديثة

نظرا لعدم نجاح السياسة الجنائية التي اعتمدت تعاليم "الدفاع الاجتماعي "في التطبيق العلمي والتحفظ الذي لقيته نظرية الدفاع الاجتماعي الجديد، ظهرت اتجاهات فقهية جديدة رافضة.

الاتجاه الأول يمثله الفقيه الأمريكي الشمالي والذي يرى أن المجتمع الأوروبي

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 70.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 61.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يناقض نفسه، فهو مقنع بقناع ليبرالي وهو في الحقيقة مجتمع قمعي، حتى أن بعض الفقهاء يرون في المجرمين أنهم "جنود الحرية " فبدلا من إعلان الحرب عليهم، يجب أن نشجعهم فهذه هي الوسيلة المثلى لتغيير هذا المجتمع، فالعقوبة ما هي إلا إجراء قمعي يلجا إليه المجتمع ضد الفرد المجرد من أي سلاح[1].

أما الاتجاه الثاني يمثله الايطالي " فيرسل"،والهولندي "هولسمان"، والفرنسي "ميشيل فوكو" فهم يرون أنه يجب أن يكون القانون الجنائي قانون غير قمعي، فـ"فيرسل" مثلا يأخذ على المشرع مبالغته في القانونية وأنه يسفه الإرادة العامة في مجال التجريم والعقاب، وإحساسه غير الصحيح لمسائل الأمراض الاجتماعية، و"هولسمان" مثلا يقترح مجموعة من الإجراءات البديلة غير الجنائية، مؤسسة على عدم التجريم أصلا. وأن يأخذ المجتمع على عاتقه "الإنسان المشكلة" المنحرف وغيره، ويشد من عزيمة الضحايا والمجني عليهم.

مع ذلك هذه الاتجاهات لم يكن لها صدى في التشريعات المعاصرة، ولعل التأثير الأكبر في الموضوع يرجع إلى المذهب التقليدي الجديد المعاصر، والذي يهدف إلى وضع دعائم جديدة للسياسة العقابية الحديثة، تقوم على أساس التوفيق بين أفكار " مارك أنسل" وبين السياسة العقابية التقليدية، حيث اعتمدت الحركة الأفكار التي جاء بها الفقيه "ريموند سالي" في كتابه بعنوان "تفريد العقوبة" عام 1898.

تقوم السياسة العقابية عند الحركة التقليدية الجديدة المعاصرة على أفكار العديد من الفقهاء المعاصرين، أمثال "جورج ليفاسير" و"روجيه ميرل " و"جان ليوتيه و"جان لارجييه" [2].

[1] - محمد الرازقي، مرجع سابق، ص 165.
[2] - نفس المرجع، ص 166.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

دعائم الحركة النيوكلاسيكية الحديثة:

اعتمدت السياسة العقابية عند الحركة التقليدية الجديدة الحديثة على العديد من الدعائم والأسس نذكر منها ما يلي :

أولا: الجزاء الجنائي والمسؤولية، حيث ترى أن المحافظة على الأساس العقابي للجزاء الجنائي ضرورة اجتماعية مهمة للغاية، ولابد أن يكون مرتبطا بالمسؤولية وهو موقف لا علاقة له بالفقه التقليدي.

ومهما كان التباين بين نظريات الدفاع الاجتماعي، لكن القاسم المشترك الذي يجمعهم هو أنهم استعاضوا عن الحكم التقليدي للجزاء الجنائي والذي هو حكم قيمي على التصرف الإنساني، بقرار ذي طابع علاجي خال من فكرة اللوم أو الرجوع إلى المسؤولية الأدبية، ففكرة العدالة الاجتماعية التي تفك ارتباطها بوظيفة العدالة وتجرد الجريمة من محتواها الأخلاقي، تؤدي إلى تشويه سلم القيم الاجتماعية وتناوئ الشعور الشعبي بالمسؤولية.

فأنصار المدرسة النيوكلاسيكية الحديثة يدافعون عن أنفسهم بالقول أنهم لا ينوون إعادة الأخذ بالتصور البدائي للعدالة الجنائية، فهم يتحاشون ربط المسؤولية الجنائية بالأخلاقية، وهم لا ينكرون الجبرية التي تلعب دورا لا يجب إنكاره على حرية الفرد[1].

-فلتحقيق الردع والإيلام والإصلاح والتأهيل يجب الأخذ بالعقوبة كصورة واحدة للجزاء الجنائي، والاستغناء عن التدابير، حيث يحدد القاضي نوع ومقدار العقوبة تبعا لقدرة الجاني على تحمل العقاب والاستفادة منه في المستقبل وهو ما أسمته الحركة بـ"أهلية تنفيذ العقوبة"[2].

[1] - محمد الرازقي، مرجع سابق، ص 166.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 62.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويتم تحديد العقوبة في المرحلة الأولى للدعوى العمومـــــية، أما في مرحلة التنفيذ العقابي فبمجرد الإيداع في المؤسسة العقابية، تجرى دراسة لشخصية المحكوم عليه تشمل الجانب العائلي والاجتماعي والمادي والتعليمي والصحي، وعلى ضوء النتائج يمكن تطبيق قواعد التفريد العقابي لكل محكوم عليه باختيار المعاملة العقابية المناسبة وهكذا يتحقق الهدف الإصلاحي و التأهيلي للعقوبة[1].

ثانيا: القانون الجنائي التقليدي وحماية الحريات الفردية، فالتقليدية الحديثة تنادي بالحريات للمواطنين ضد خطر تعسف السلطات العامة فالقانون الجنائي " العلمي " الذي يودي بالمجرمين إلى شكوك التشخيص، أخطر كثيرا من القانون الجنائي التقليدي، فالقانون الجنائي الشخصي إذا سيطر عليه ذوو المعاطف البيضاء تحت لواء البحث العلمي المنهجي المنظم، سوف يميل للانحراف وسوف يعطي الدولة حق النظر غير المشروط حول هذا الشذوذ الاجتماعي أو السياسي أو النفسي أو العضوي، ولكن حينما تكون العقوبة في أيدي ذوي الأردية الحمراء أو السوداء، يحكم القانون سيرهم وفقا لآليات عقابية واضحة، فيستبعد احتمال أن تنحرف نحو التحكم والتعسف بدون أن تحجب عيونهم عن أضواء العلم[2].

فالمدرسة تطمح إلى عدم مجازات الجاني بمنعه من العود، فهي تبحث عن ما يؤثر على سلوكه في المستقبل بطريقة تمنعه من تكرار خرق القوانين الجنائية وتكتفي بهذا النوع من تأنيب الضمير والندم الذي يفترض أن الخوف أو التخويف أحدث لديه، ولكن ليس بالقوة يمكن لنا أن نحيد به عن قناعاته إلى القيم الاجتماعية الثقافية التي نطلب منه احترامها وله كل الحق في عدم قبولها، لأن القانون لا يعاقب على التفكير الآثم، بل أن هناك أمل في إن التكفير وماله من مميزات يمكن أن يكون مفضياً إلى التوبة الكاملة وبالتالي إصلاحه، ولكن التفكير عملية روحية تتطلب إرادة التائب، وهذه الإرادة لا بد أن تحترم حريته ولا يمكن جبره عليها[3].

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 62.
[2] - محمد الرازقي، مرجع سابق، ص 171.
[3] - نفس المرجع، ص 172.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني: الجهود الدولية في إرساء دعائم السياسة العقابية المعاصرة

مع تطور السياسة العقابية وانحصار أغلب العقوبات في العقوبات السالبة للحرية، والتي أصبحت العلاقة الموجودة بينها وبين حقوق الإنسان، علاقة واضحة تقاس بمعيار مدى ممارسة الدولة للديمقراطية والمنهج الديمقراطي.

فالنظرة للسجين تصبح مختلفة حسب النظام السياسي للدولة، فللسجين حقوق لابد من مراعاتها، وتكريسها بصورة فعلية، وليس فقط الاكتفاء بتدوينها في النصوص القانونية.

وتعتبر القواعد والمبادئ الدولية الراعية لحقوق المحبوسين، مثل الشروط الخاصة بالمناخ المادي كالاتساع في الزنازين والشروط الصحية، والتكوين والرياضة وغيرها، أهم الوسائل المزودة لاندماج المحبوسين في المجتمع والابتعاد عن مواطن الإجرام، فلقد اهتمت المواثيق الدولية بحماية المساجين من انتهاك حقوقهم الأساسية وفي مقدمتها الحق في الحياة وحق الصحة الجسدية والنفسية والعقلية.

وعليه نقسم هذا المطلب إلى فرعين، أحدهما نخصصه للجهود الدولية، وأما الآخر فنخصصه للجهود الإقليمية.

الفرع الأول: الجهود الدولية.

اعتمدت حركة الإصلاح العقابي المعاصر على جهود المنظمات والمؤتمرات الدولية في إرساء دعائم السياسة العقابية الحديثة، ومن أهمها الجمعية الدولية للعقاب والسجون وهيئة الأمم المتحدة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أولا: الجمعية الدولية للعقاب والسجون

شهدت هذه الجمعية مؤتمراً دولياً في لندن عام 1872، وشاركت فيه عشرون دولة حيث تمت مناقشة فيه المشاكل التي تعوق إدارة السجون ومعاملة المساجين[1]. ولعل من أهم مهام هذه الجمعية جمع الوثائق والمعلومات الخاصة بطرق مكافحة الجريمة والوقاية منها، بنظم السجون ومعاملة المساجين بمختلف الدول ودراستها وإبلاغ الحكومات عنها.

ومن أهم الأعمال التي قامت بها الجمعية الدولية للعقاب والسجون قبل إحالة أعمالها منظمة الأمم المتحدة في نهاية 1950، كان مشروع قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين، والذي اعتمدته الأمم المتحدة في مؤتمرها الأول لمكافحة الجريمة ومعاملة المحرومين، في 30 أوت 1955 وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بتاريخ 31 جويلية 1957 والآخر في 13 مارس 1977[2].

تهدف هذه القواعد إلى عرض ما أجمع على قبوله بوجه عام كمبادئ وأساليب علمية صالحة في معاملة المسجونين فمن ناحية تمثل الحد الأدنى للشروط المقررة قبل الأمم المتحدة، يتعين العمل على تكثيف الجهود للتغلب عن الصعوبات التي تعيقها، ومن ناحية أخرى تمثل ميادين يتطور فيها الفكر العقابي، فلا ترمي إلى استبعاد التجارب والتطبيقات العملية، والتي يشترط أن يكون مطابقة لأهداف هذه القواعد.

فيشمل الجزء الأول منها مجموعة قواعد خاصة بالإدارة العامة العقابية، تطبق على كل المساجين، بما فيهم الخاضعون للتدابير الأمنية أو الإصلاحية بأمر قضائي. أما الجزء الثاني فيشمل على القواعد المخصصة لبعض الفئات المشار إليها في كل قسم[3].

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص66.
[2] - الطاهر بريك ، فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين، الطبعة الأولى 2009، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص192.
[3] - نفس المرجع، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانياً: هيئة الأمم المتحدة

لم يتوقف دور الأمم المتحدة في مجال العناية بالإصلاحات العقابية ومعاملة السجناء، بل تعداه إلى اتخاذه نقطة للانطلاق نحو هدم الموروثات السياسية العقابية من أفكار تقليدية وأساليب بالية، اعتمدت الأساليب الانتقالية الردعية كمنهج لها، وسارت الأمم المتحدة إلى الأخذ بالأساليب الإنسانية والمناداة باحترام حقوق الإنسان وكرامته.

وتعد الاتفاقيات الدولية والمؤتمرات وكذا المعاهدات الدولية من أهم الوسائل التي انتهجتها الأمم المتحدة لإرساء الأسس التي تقوم عليها السياسة العقابية الحديثة، وستقوم بعرض بعض وأهم هذه الاتفاقيات والتي صادقت عليها الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة[1].

1-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

أمام النقائص والانتقادات التي وجهت لميثاق الأمم المتحدة في مجال حقوق الإنسان وقصد تدارك هذا النقص قام المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة في أول دولة له بإصدار قرار على إثره إنشاء لجنة لحماية حقوق الإنسان قامت بوضع مسودة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وهو المشروع الذي تم إحالته عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة وتم التصويت عليه بالإجماع في 10 ديسمبر 1948 ويتكون من ديباجة وثلاثين مادة [2].

ومن بين الشواهد على المعاملة العقابية، ما نجده في المادة الخامسة منه، حيث تدعو إلى عدم جواز إخضاع أي شخص للتعذيب أو للمعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المساس بالكرامة[3]، وفي المادة الخامـــــسة والعشرون، والتي تـــنص على أنه لكل شخص الحق في

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص67.
[2] - أحميدة هنية، الحقوق والحريات في المواثيق الدولية، مجلة الحقيقة، العدد 03، جامعة أدرار، ديسمبر ، 2003، المطبعة العربية،غرداية، ص46.
[3] - عمر خوري، نفس المرجع، نفس الصفحة. و الطاهر بريك، مرجع سابق، ص215.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مستوى معيشة يكفي لضمان الصحة والرفاهية له ولأسرته على صعيد المأكل والملبس والعناية الطبية والخدمات الاجتماعية الضرورية.[1]

2- العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية

تمت المصادقة على هذه الاتفاقية من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966، ولكن الأمر تطلب عشر سنوات أخرى لتصبح نافذة، حيث دخلت الاتفاقية حيز التنفيذ في 23 جوان 1976.[2] حيث أنها في المادة 06 منه عالجت بعض الأحكام حول عقوبة الإعدام، وعقوبة السجن مع الأعمال الشاقة في (المادة 08)، وكذا بعض الإجراءات الجزائية في (المادة 09)[3].

وفي نفس سياق الحقوق جاء العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الصادر في 16 ديسمبر 1966 والمنفذ في 03 جانفي 1970.

3- ميثاق الصحة العالمية

والذي أكد على حق الفرد في صحة حسنة، مهما كان جنسه أو دينه أو معتقداته السياسية أو ظروفه الاجتماعية والاقتصادية باعتباره من الحقوق الأساسية للفرد.[4]

4- القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء.

اعتمدها المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة في قراره المؤرخ في 26 جويلية 1958، بالصيغة التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، فحسب القاعدة الأولى منها أنه ليس الغرض منها الوصف التفصيلي بل هي مجرد عرض لما أجمع على قبوله، كمبادئ عامة في معاملة المسجونين[5].

[1] - الطاهر بريك ، مرجع سابق، ص218.
[2] - أحميدة هنية، مرجع سابق، ص47.
[3] - الطاهر بريك ، نفس المرجع، ص222. وما بعدها.
[4] - عمر خوري، مرجع سابق، ص68.
[5] - سليمان عبد المنعم، أصول علم الجزاء الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001، ص 249 وما بعدها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

6-مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن.

أعمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 09 ديسمبر 1988 (القرار 173/43) حيث يتضمن حوالي تسع وثلاثين مبدأ منها:

- عدم التمييز واحترام حقوق الإنسان الأساسية.
- الحماية من التعذيب.
- ممارسة الصلاحيات الممنوحة بموجب القانون.
- حظر استغلال حالة المسجون استغلالاً غير لائق.
- الطعن في قرار الاحتجاز والحق في تقديم الشكوى.
- احترام قرينة البراءة [1].

7- المبادئ الأساسية لمعاملة السجناء.

تمت التوصية من طرف مؤتمر الأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي انعقد في كوبا في 28 أوت إلى 07 سبتمبر 1990، للجمعية العامة للأمم المتحدة باعتماد هذه المبادئ وهي:

- معاملة كل السجناء بما يلزم من احترام كرامتهم و قيمهم باعتبارهم بشراً.
- عدم التمييز بين السجناء على أساس العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة...أو غيرها.
- تحمل المسؤولية من طرف إدارات السجون من أجل تحقيق الأهداف الإصلاحية.
- تشجيع الجهود الرامية إلى إلغاء الحبس الانفرادي.
- حق السجناء في المشاركة في الأنشطة الثقافية والرياضية والحق في العمل مقابل أجر.[1]

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص72 وما بعدها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

8- مدونة قواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين

لقد اعتمدتها الجمعية العامة في 14 ديسمبر 1979، وهي مجموعة من المبادئ الواجب أن يتقيد بها الموظفين المكلفون بإنفاذ القوانين، تحتوي على ثماني مواد، تنص الأولى منها على تأدية الواجب على نحو يتفق مع درجة المسؤولية التي تتطلبها المهنة.

والمقصود من عبارة المكلفون باتخاذ القوانين جميع الموظفين المسؤولين عن تنفيذ القانون والذين يمارسون مهام الشرطة، وينص أيضا على مبدأ عدم استعمال القوة إلا في حالة الضرورة وكذا المحافظة على السرية والحياة الخاصة للأفراد، وتدعو إلى حماية الأفراد من التعذيب. وتوفير الحماية الطبية اللائقة، وتمنع إفساد ذمم الموظفين من ارتكاب جرائم الرشوة والفساد[2].

9-مبادئ آداب مهنة الطب المتصلة بدور الموظفين الصحيين ولا سيما الأطباء في حماية المسجونين والمحتجزين من التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية واللاإنسانية أو المهينة.

اعتمدت في 18 ديسمبر 1982 تنص على توفير الحماية الصحية والبدنية والعقلية للمساجين، كما منعهم من أي أعمال سواء بالإيجاب أو السلب، من شأنها أن تشكل مشاركة في التعذيب، كما اعتبرت أي علاقة بين الموظفين الصحيين وبين السجناء خارج نطاق مهنة الطب، مخالفة لآداب المهنة، وتتمثل هذه المخالفة أيضا في استخدام نفوذهم ومعارفهم من أجل استجواب السجناء وكذا إصدار شهادة بعدم تعرض السجين لأي معاملة مضرة بالصحة[3].

[1] - نفس المرجع، ص77

[2] - محمد علي جعفر، مرجع سابق، ص245.

[3] - عمر خوري، مرجع سابق، ص72.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

10-اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

أقرت في 10 ديسمبر 1984، وتعتبر مكملة للجهود الدولية الراهنة لمناهضة التعذيب، حيث نصت في العديد من موادها على احترام حقوق السجين والمحتجز[1].

11- قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية للتدابير غير الاحتجازية (قواعد طوكيو)

اعتمدت في عام 1970 وأوصت الجمعية العامة بتنفيذها على الصعيد الوطني والإقليمي مع مراعاة عادات البلد وتقاليده الثقافية والعائلية.

تحتوي على مجموعة من الضمانات الدنيا للأشخاص الخاضعين لبدائل العقوبة وتستهدف التشجيع على زيادة اشتراك المجتمع، في تدبير شؤون العدالة واستحداث تدابير غير احتجازية، مع مراعاة مقتضيات العدالة الاجتماعية واحتياجات إعادة تأهيل الجاني[2] .

التدابير غير الاحتجازية:

أوجبت هذه القواعد توفير مجموعة من التدابير غير الاحتجازية بدءً من التدابير السابقة للمحاكمة حتى التدابير اللاحقة لإصدار الحكم مع الأخذ في الاعتبار المبدأ القاصي بأدنى حد من التدخل، وينبغي أن يكون هذا التدخل كجزء من الاتجاه نحو إلغاء العقاب وإلغاء التجريم، مع كافة الضمانات القانونية.

التدابير السابقة للمحاكمة

وهي مرحلة تحقيق وجمع الأدلة، فينبغي عند الاقتضاء منع النيابة العامة وكذا الشرطة القضائية، سلطة إسقاط الدعوى العمومية عن الجاني ولا يستخدم الاحتجاز إلا حلا أخيراً.

[1] - انظر النص الكامل لهذه الاتفاقية: - مصطفى صخري، الاتفاقيات القضائية الدولية، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998، ص 640.
[2] - محمد علي جعفر، مرجع سابق، ص244.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مرحلة المحاكمة:

أما في مرحلة المحاكمة فيجوز للهيئة القضائية الاستعانة بالخلفية الاجتماعية للجاني، عن طريق تقارير أجهزة مختصة ويجوز لها أيضا البت في القضايا بالأحكام التالية:

- العقوبات الشفوية كالتحرير والتوبيخ والإنذار.
- إخلاء السبيل المشروط.
- العقوبات التي تمس حالة الفرد القانونية.
- العقوبات الاقتصادية والجزاءات النقدية كالغرامات اليومية.
- الأمر بمصادرة الأموال أو نزع الملكية .
- الأمر برد الحق إلى المجني عليه أو تعويضه.
- الحكم مع وقف النفاذ أو المرجأ.
- الوضع تحت الاختبار أو الإشراف القضائي.
- الأمر بتأدية الخدمات للمجتمع المحلي.
- الإحالة إلى مراكز المثول.
- الإقالة الجبرية .
- أي شكل من أشكال المعاملة غير الإيداع في مؤسسة احتجازية.
- أي مجموعة من التدابير المدرجة أعلاه[1].

مرحلة ما بعد صدور الحكم.

وهي مرحلة تنفيذ العقوبة فيمكن أن تشمل:

- التصريح بالغياب .
- إطلاق السراح من أجل العمل أو تلقي العلم.

[1] - محمد علي جعفر، مرجع سابق، ص244.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- إخلاء السبيل بمختلف أشكاله.
- إسقاط العقوبة.
- العفو.

ويخضع القرار المتعلق بهذه التدابير باستثناء حالة العفو لإعادة النظر من قبل هيئة قضائية أو هيئة أخرى مستقلة ومختصة بناء على طلب من الجاني.[1]

- تنفيذ التدابير غير الاحتجازية:

أعطت هذه القواعد أهمية خاصة لموضوع الإشراف على الجاني، عن طريق هيئة مختصة مع تزويده بالمساعدة النفسية والمادية والاجتماعية اللازمة، بحيث لا تتجاوز فترة التدبير غير الاحتجازي المدة التي تحكم ذلك التدبير.

وفي حالة ما إذا أخل الجاني بهذه الشروط يجوز تعديل التدبير أو إلغاؤه، واهتمت كذلك بالموظفين المعنيين بالتدبير غير الاحتجازي من حيث المعاملة المالية والتأهيل والتدريب، والتشجيع على مشاركة الجمهور والمتطوعين خاصة حتى يضمن تنفيذها في إطار مجتمعي صحيح.

12-الإعلان المتعلق بحماية الأشخاص من الاختفاء القسري.

اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة رقم 133/47 في 18 ديسمبر 1992. وبموجبه طالبت الجمعية العامة الحكومات بأن تعتبر الجهات المكلفة بتنفيذ القانون وحفظ الأمن مسؤولة قانوناً عن التجاوزات التي قد تؤدي إلى حالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي[2].

[1] - محمد علي جعفر، مرجع سابق، ص246.
[2] - نفس المرجع، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد جاء في ديباجة الإعلان إشارة صريحة إلى القواعد المرتبطة به، وعلى وجه الخصوص النـصوص ذات الصلة بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي للحقوق

المدنية والسياسية، خاصة التي تحمي حق الشخص في الحياة وحقه في الاعتراف بشخصيته القانونية، واتفاقية مناهضة التعذيب ومدونة قواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنقاذ القوانين، وضرورة التقيد الصارم بمجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن[1] .

الفرع الثاني: السياسة العقابية على المستوى الإقليمي:

تنشئ بعض التكتلات الإقليمية اتفاقيات بينها لأجل موضوع مشترك بينها، هذه الاتفاقيات قد تأخذ طابعاً أوسع نطاقاً من الدول الأعضاء أو المصادقة عليها، بل قد تكون مصدراً تشريعياً لكثير من الدول غير الأعضاء نظراً للطابع الجغرافي، أو أنها قد تتعدى لغيرها من الدول والتي لا تشاركها إقليما معيناً.

من هذه الاتفاقيات الصادرة عن دول الاتحاد الأوربي أو دول الاتحاد الإفريقي أو جامعة الدول العربية أو دول أمريكا وسندرس كلا منها على حدا.

أولاً: الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية[2]:

صدرت هذه الاتفاقية عن المجلس الأوربي، ووقعت في روما في 04 نوفمبر 1950، ودخلت حيز النفاذ في 03 سبتمبر 1953، حيث تتضمن العديد من النصوص التي تحفظ حقوق الإنسان في كافة المراحل الإجرائية، خاصة مرحلة التنفيذ العقابي، التي يكون فيها المحبوس في أمس الحاجة للبحث في ضمان حقوقه والتي منها:

- حظر التعذيب وإخضاع الأفراد للمعاملة اللاإنسانية أو المهينة (المادة 03).

[1]- محمد علي جعفر، مرجع سابق، ص246.
[2] - للإطلاع على النص الكامل انظر: عمر سعد الله، مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص 170.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- حق الرق أو العمل الجبري (المادة 04).
- الحق في الحرية والحق في الأمن وخطر المساس بها إلى في الحالات الاستثنائية (المادة 05).

- ضمان حق الإنسان في محاكمة عادلة (المادة 06).
- الحق في احترام الحياة الخاصة للإنسان (المادة 08).
- ضمان حرية التفكير والمعتقد (المادة 09).
- ضمان حرية التعبير (المادة 10).
- حظر أشكال التمييز (المادة 14).[1]

ومن الجهود الإقليمية للاتحاد الأوروبي، ما جاءت به اللجنة الأوربية الخاصة بالمشاكل الجنائية من توصيات، خاصة التوصية رقم (87) 3، الصادرة عن لجنة الوزراء في 12 فبراير 1987 والمتضمنة مجموعة القواعد العقابية الأوربية والتي تحتوي على مائة قاعدة.

وقد اشتملت هذه التوصية على خمسة أقسام:

- الأول: يتضمن بيان المبادئ الأساسية التي تحكم إدارة المؤسسات العقابية.
- الثاني: يحدد كيفية إدارة المؤسسات العقابية.
- الثالث: يتعلق بموظفي الإدارة العقابية.
- الرابع: يحدد أهداف المعاملة العقابية وأساليبها.
- الخامس: يبين الأحكام التكميلية المطبقة على طائفة معينة من السجناء.

ومن بين المبادئ التي جاءت بها التوصية ما يلي [2]:

[1] - عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 170.
[2] - نفس المرجع، ص 172.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- ضرورة احترام الكرامة الإنسانية والمعاملة الحيادية غير القائمة على أساس التمييز
- أن يكون الهدف من المعاملة العقابية الحفاظ على صحة السجين وحماية كرامته، وتنمية إحساسه بالمسؤولية، ومنحه كل الوسائل الضرورية المساعدة على التأهيل الاجتماعي.
- ضرورة خضوع المؤسسات العقابية لتفتيش دوري.
- السماح للسجين بالعزلة الليلية، وأن تراعى الشروط الصحية خاصة الهواء والمساحة المكانية، والإضاءة والتدفئة والتهوية مع مراعاة الحق في استخدام الضوء الطبيعي.
- وجوب توافر الكفاءة المهنية اللازمة في موظفي الإدارة العقابية.
- وجوب الاستعانة بعدد كاف من الأخصائيين في مجال الطب والأمراض النفسية والعقلية وعدد كاف من الأخصائيين الاجتماعيين والتربويين.
- حظر استعمال القوة من قبل السجن تجاه المحكوم عليهم إلا في الحالات الاستثنائية.
- حظر إخضاع المحكوم عليه للتجارب التي تمس بالتكامل الجسدي للإنسان
- يحظر إخضاع المحكوم عليهم للعقوبات الماسة بالكرامة.
- يجب على الإدارة إعطاء فرصة للتواصل مع السجناء.
- اعتماد مبدأ الشفافية مع السجين وذلك بأن تحدد له كل أنماط السلوك المحظورة وأن تبصره بالعقوبات التأديبية التي توقع عليه في حالة المخالفة والسماح له بالتظلم في توقيع أحد العقوبات التأديبية عليه.

ثانياً: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

يعد هذا الميثاق الوثيقة الأساسية المعنية بحقوق الإنسان في إطار منظومة الاتحاد الأفريقي، حيث يقر هذا الميثاق بالحق في التمتع بمستوى مناسب من الصحة، والحق في الحماية من الظروف المضرة بالصحة، وتوفير الرعاية اللازمة لهم.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تمت إجازته في جوان 1981، من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة في كينيا، من أهم مبادئه[1]:

- لا يجوز انتهاك حرمة الإنسان ومن حقه احترام حياته الخاصة وسلامة شخصه البدنية والمعنوية، ولا يجوز حرمانه تعسفا من هذا الحق (المادة 04).
- الحق في احترام كرامته والاعتراف بشخصيته القانونية، وحظر كافة أشكال

استغلاله وامتهانه واستبعاده، خاصة الاسترقاق والتعذيب بكافة أنواعه، والعقوبات والمعاملة الوحشية أو اللاإنسانية أو المذلة (المادة 05).

- الحق في التمتع بأفضل حالة صحية بدنية وعقلية (المادة 16)
- الحق في فرض تدابير خاصة للمسنين أو المعوقين، تلائم حالتهم البدنية أو المعنوية (المادة 18)[2].

ثالثاً: الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان[3]:

اعتمده المؤتمر الدولي التاسع للدول الأمريكية في سنة 1948، ويعد إعلاناً موجهاً للدول الأعضاء في منظمة الدول الأمريكية، وقد أقر بحق كافة المواطنين في التمتع بمستوى مناسب من الصحة كما ركز بشكل خاص على احتياجات الأطفال والنساء.

- الحق في الحماية الخاصة والرعاية والمساعدة لكل الأطفال والنساء في فترة الحمل والإرضاع (المادة 07).
- الحق في المحافظة على الصحة عن طريق الإجراءات الصحية والاجتماعية التي تتعلق بالغذاء والملبس والسكن والرعاية الطبية إلى الحد الذي يسمح به الموارد العامة وموارد المجتمع (المادة 11)[4].

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 95.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 95.
[3] - عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 178.
[4] - عمر خوري، نفس المرجع، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

رابعاً: الميثاق العربي لحقوق الإنسان

اعتمده مجلس جامعة الدول العربية في 15 سبتمبر 1997 يحتوي هذا الميثاق على التعهد من طرف كل دولة طرف في الميثاق، أن تكفل لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات دون أي تمييز.ومن بين أهم مبادئه:

- الحق في الرعاية والسلامة الشخصية فلا يجوز القبض عليه أو حجزه أو إيقافه بغير سند قانوني، ويجب أن يقدم إلى القضاء دون إبطاء (المادة 08).
- الحق في حماية الإنسان من التعذيب البدني أو النفسي أو المعاملة القاسية غير الإنسانية أو المهنية أو الإحاطة من الكرامة (المادة 13) .
- الحق في معاملة المحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية معاملة إنسانية (المادة 15).
- الحق في حرية المعتقد، وممارسة الشعائر الدينية دون الإخلال بحقوق الآخرين .
- الحق في العمل والضمان الاجتماعي (المادة 30).
- الحق في التعليم (المادة 34).[1]

خامساً: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان

دخل حيز التنفيذ في 21 أكتوبر 1986[2].

المطلب الثالث: السياسة العقابية على المستوى الوطني الجزائري

إن المتتبع للسياسة العقابية الجزائرية تبرز له أربع مراحل أساسية لها أهمية كبيرة، تبدؤها المرحلة الإسلامية، ثم المرحلة العثمانية ثم مرحلة الاحتلال ثم أخيراً مرحلة ما بعد الاستقلال. وعليه سنخصص فروعاً لكل مرحلة:

أولاً:مرحلة الحكم الإسلامي (701م-1517): وهي المرحلة الذهبية التي سادت فيها الشريعة الإسلامية على يد الفاتحين العرب المسلمين ابتداء من سنة 701، العام الذي انتصر فيه

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص96.
[2] - عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 187.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

"حسان بن النعمان" على "الكاهنة"، وقد امتدت هذه المرحلة إلى بداية الحكم التركي العثماني، امتازت هذه المرحلة بتطبيق مبادئ الشريعة الإسلامية على كافة المعاملات، فكان النظام العقابي يقوم على الحدود والقصاص والدية والتعازير، وقد كانوا قبل ذلك عايشوا من حكم الكاهنة فوضاه، ومن الحكم البيزنطي طغيانه.[1]

ثانياً: مرحلة الحكم العثماني (1518م-1830):

خضعت الجزائر لحكم الدولة العثمانية، فكان الدين الإسلامي سائداً، وأبقت الدولة العثمانية عليه، بالإضافة إلى إدخالها بعض العقوبات التي جاء بها الأتراك اتسمت بالقوة في المعاملة العقابية والتنكيل بالمحكوم عليهم، ومنها الإعدام والضرب بالعصا على باطن القدم، وقطع اليد والجلد والغرامة، ومع هذا كانت هناك فوارق في تطبيق هذه العقوبات، فكان الأتراك يعاقبون بعيداً عن الأنظار، وكانت أساليب المعاملة مختلفة أيضاً عن التي تتعرض لها أقليات الجزائر من يهود ونصارى[2].

ثالثا: مرحلة الاحتلال الفرنسي "1830-1962":

في بداية الاحتلال الفرنسي كانت الإدارة العقابية خاضعة لوزير الحرب الفرنسي ثم تحولت إلى وزارة شؤون الجزائر بواسطة حاكم الجزائر من 1860 إلى 1874، وفي تاريخ 18 ديسمبر 1874صدر مرسوم ألحق الإدارة العقابية في الجزائر بالإدارة الفرنسية، ثم عدل عنه بموجب مرسوم في 13أوت1898، ثم صدر مرسومان أولهما في 04جوان 1898 والثاني في أول أكتوبر 1898 وبموجبها تم تأسيس إدارة خاصة، يترأسها موظف سام لقب بمدير الإدارة العقابية خضعت له جميع السجون في الجزائر[3]، وفي 02فبراير 1874صدر

[1] - مبارك بن محمد الميلي، تاريخ الجزائر في القديم والحديث، الجزء الثاني ، مكتبة النهضة الجزائرية، 2004، ص33.

[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص115.

[3] -Nasroun Nouar. Le contrôle de l'exécution des sanctions pénales droit Algérien. L.G.D.J. Paris. 1981. P14 et s.

نقلا عن عمر خوري، مرجع سابق،ص 116.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مرسوم ألغى المرسومين السابقين، وألحقت الإدارة العقابية في الجزائر من جديد إلى إدارة شؤون الجزائر بفرنسا، ولم تلحق بوزارة العدل بموجب المرسوم الصادر في 13 مارس 1911والذي الحق الإدارة العقابية الفرنسية بوزارة العدل بل بقية تابعة للحاكم العام .

ولم تطبق القوانين الفرنسية على الجزائر إلا بعد مرور عشر سنوات من إلحاق

إدارة السجون الفرنسية بوزارة العدل حيث امتدت المصالح الخارجية للإدارة العقابية الفرنسية إلى الجزائر[1] .

وأول تطبيق تشريعي متعلق بالإدارة العقابية، إدخال بعض التشريع الفرنسي بموجب المرسوم الصادر في 15جانفي 1921،والمتعلق بقانون العمل ،وكذا المرسوم الصادر في 17مارس 1921والمتعلق بتطبيق قانون 25مارس 1919على الجزائر حيث جاء فيه توسيع الاستفادة من التعويض عن أخطار حوادث العمل التي يذهب ضحيتها السجناء[2].

حيث بقي الوضع على ما هو عليه في الجزائر إلى أن صدر قانون 20سبتمبر 1947،حيث تم إدماج مصالح السجون في الجزائر بالإدارة العقابية لوزارة العدل، وفي مجال تنفيذ العقوبات اتسم النظام العقابي الفرنسي بخاصيتين :

الأولى: تمثلت في تنفيذ عقوبة السجن والحبس بتشغيل المحكوم عليهم بالعمل في الزارعة بعيدا عن وطنهم ، الأهالي تتجاوز عقوبة (06سبتمبر 1842)،ينتقل إلى فرنسا ليقضيها بالعمل في الزراعة في جزيرة كورسيكا ،حيث استمر هذا الوضع إلى غاية 01جانفي1901.

[1] - Louis Hugueney. Dommedian de Vabres. Marc Ancel. Les grands systèmes pénitentiaires actuels. Sirey. Paris. 1950. P 157.

نقلا عن عمر خوري، نفس المرجع، ص 117.

[2] - Chérif Boudraa. Défense sociale et organisation pénitentiaire en Algérie. Mémoire de Magister en sciences criminelles. 1973. P 19.

نقلا عن: - عمر خوري، نفس المرجع،نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الثانية: تتعلق بتنفيذ الأشغال الشاقة ، كان المحكوم عليهم ينقلون إلى "غيانا" لكن تقرر بعدها حبسهم في داخل الجزائر، وبالخصوص سجن "البرواقية" و"الحراش" و"لومباز" و"تازولت"[1].

وابتداء من سنة 1947حدثت عدة تغيرات في النظام القضائي، بعد تحول الإدارة العقابية في الجزائر إلى وزارة العدل الفرنسية، حيث أنشئت محكمة الاستئناف بالجزائر العاصمة، مع غرفة الشؤون الإسلامية، كما تم إنشاء 17هيئة محلفين و17محكمة ابتدائية، و04 محاكم تجارية و188محكمة صلح[2].

ومع اندلاع ثورة أول نوفمبر 1954، تحول النظام إلى شبه عسكري، حيث أصبحت للسلطات العسكرية مطلق الحرية للتدخل في الشؤون القضائية، وتم تأسيس محاكم عسكرية في الجزائر العاصمة و"وهران"و"قسنطينة"وأعطيت لها صلاحيات النظر في جنايات جنح النظام العام.

كما أعطيت سلطات خاصة للوزير المقيم بالجزائر في سنة1956، وللناحية العسكرية العاشرة، تتيح لهم إقامة مؤسسات عقابية ومراكز سجن خاصة تسمى بمراكز الاعتقال ومراكز التجمع.

رابعا :مرحلة ما بعد الاستقلال(بعد1962)

مرت السياسية العقابية في الجزائر بعد الاستقلال بمراحل ثلاثة وهما :

1-المرحلة الأولى: بعد الاستقلال إلى فبراير 1972 :[3]

بعد وقف إطلاق النار في 19مارس 1962بين جبهة التحرير الوطني والحكومة الفرنسية، لجأت هذه الأخيرة إلى الاعتماد على التنظيم المؤقت للسلطات، فقامت بتشكيل هيئة تنفيذية مؤقتة مزدوجة السلطات يترأسها محافظ سام يحتفظ بسلطات فرنسا في الجزائر

[1] - J. Panatel. Aperçu historique sur l'Algérie. RSC.1949. p101.

[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 118.

[3] - نفس المرجع، ص 119.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

في المجال الدفاع والأمن وحفظ النظام العام ،كما يبقى تحت اختصاصه المباشر قطاع العدالة .

وإلى غاية 03جويلة 1962، بقي الوضع على ما هو عليه، إلى أن تم نقل السلطات إلى الهيئة التنفيذية المؤقتة برئاسة "عبد الرحمان فارس" مع تعين "ساطولا قدور" مديرا للعدالة ضمن هيكل مندوبية الشؤون الإدارية التي كان يترأسها "عبد الرزاق شنتوف".

وبعد عشرة أيام، أصدر رئيس الهيئة التنفيذية المؤقتة تعليمة تضمنت مواصلة العمل بالقوانين الفرنسية باستثناء ما يتعارض منه مع السيادة الوطنية مع إبقاء المؤسسات العقابية تابعة لوزارة العدل ، حيث تم إنشاء وزارة عدل في الجزائر المستقلة في أكتوبر 1962، وتم تعيين المحامي "عمار بن تومي " على رأس الوزارة .

أما في ما يتعلق بوضعية المؤسسات العقابية بالجزائر، فقد اختفت فيها المعتقلات ومراكز التجمع ومراكز الحجز الإداري، بسبب زوال النظام العسكري الفرنسي وقد عرفت السجون فراغا إداريا حادا، حيث أن كل الموظفين الفرنسيين رحلوا، خوفا من الانتقام، ولسد هذا الفراغ لجأت وزارة العدل إلى الاستغاثة بقدماء محاربي جيش التحرير الوطني، وكذا المساجين السياسيين، لما لهم من خبرة لعيشهم في السجون، مما يؤهلهم لإدارتها.

بعد ذلك وفي تاريخ 19افريل 1963ظهر تنظيم هيكلي لإدارة السجون في الجزائر تحت اسم "مديرية إدارة السجون"مكونة من أربعة مكاتب :

ـ مكتب النشاط الاجتماعي والرعاية اللاحقة .

ـ المكتب التقني لاستغلال البيانات والصفقات .

ـ مكتب الموظفين والمحاسبة والميزانية .

وبصدور المرسوم رقم 65-282 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة العدل في 17فبراير 1965،حيث عدلت بموجبه تسمية :مديرية إدارة السجون إلى مسمى"مديرية التهذيب وإعادة التأهيل الاجتماعي " حيث أنها تتكون من مديريتين فرعيتين هما :

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ـ المديرية الفرعية لتطبيق الأحكام الجزائية .

ـ المديرية الفرعية للأحداث الجانحين[1].

أما في ما يتعلق بنظام سير المؤسسات العقابية قلم يتغير بل بقي على ما هو عليه قبل الاستقلال وتم الحفاظ بنفس أنواع السجون وهي:

ـ السجون المركزية.

ـ السجون.

ـ ملاحق السجون.

أما ما يخص الغرض من السجون بعد الاستقلال فلم تضع السلطات الجزائرية أي برنامج رسمي لمحاربة الجنح والجرائم وذلك للآتي :

أولا: أن السلطات الجزائرية كانت منشغلة بمرحلة تأسيس مؤسسات الدولة واكتفت بتوفير الشروط الضرورية فقط لتسيير السجون.

ثانيا :أن المؤسسات العقابية التي ورثتها الجزائر عن الاحتلال الفرنسي كانت ذات غرض ترويعي وتخويفي وإرهابي للجزائريين، ومع هذا لم تعرف هذه المؤسسات بعد الاستقلال من نشطات سوى التعليم ومحو الأمية، حيث كان يتكلف بهذه المهام بعض الحراس وبعض المساجين، من ذوي المستوى التعليمي الجيد .

أما في ما يخص التكوين، فلم يكن معروفا إلا في السجون الكبيرة، وذلك لنقص التأطير واقتصر على ما يلي :

ـ النشاط الفلاحي والبستنة بسجن "البرواقية".

ـ ورشة صناعة مواد البناء بـ "لومباز" و "تازولت".

[1]- عمر خوري، مرجع سابق، ص 120.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ـورشة الخياطة وصناعة الأحذية بـ "الحراش"[1].

كانت هذه السجون المكان المناسب لإدماج قدماء المجاهدين، في مجال الشغل لمؤهلاتهم في مجال الحراسة، ومراقبة المساجين ،فلم يكن لهم أي هدف إصلاحي، ومع صدور الأمر رقم 65-278المؤرخ في 16نوفمبر 1965، والمتضمن التنظيم القضائي ،تاسس15مجلس قضائي، و132محكمة في كامل التراب الوطني وفي نهاية 1969 أصبحت إدارة السجون تشترط في المترشحين مستوى تعليمي معين مع تنظيم اختبار لاقتناء أحسن المترشحين وإجراء تربص بمدرستي "سيدي بلعباس" و "عنابة" وقد انضمت الجزائر إلى "المنظمة العربية للدفاع الاجتماعي" التي تأسست سنة 1964 في نطاق جامعة الدول العربية وكحوصلة عن المرحلة الممتدة من 1962 إلى 1972، فقد تميزت بفراغ قانون وتنظيمي في مجال السياسة العقابية، و إصلاح السجون وذلك لان النصوص القانونية المقتبسة من القانون الفرنسي لعام 1958 لم تجد لها قرارات تنفيذية تدعمها مما أبطأ تطبيقها .

المرحلة الثانية : من فبراير 1972 إلى 2009

عرفت هذه المرحلة طفرة نوعية في مجال السجون والمعاملة العقابية، حيث قامت الدولة الجزائرية بإصلاحات جذرية ومن أهم ما جاءت به:

- الأمر رقم 72- 02 المؤرخ في 10فبراير 1972 ,المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين.

- المرسوم رقم 72- 35 المؤرخ في 10 فبراير 1972 المتضمن إنشاء لجنة التنسيق الخاصة بإعادة تربية المساجين وتشغيلهم.

- المرسوم رقم 72 -37 المؤرخ في 10فبراير 1972 المتعلق بإجراءات تنفيذ المقررات الخاصة بالإفراج الشرطي [1].

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 121.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

نستخلص من هذه النصوص أن المشرع الجزائري قد نحى منحا جديدا يبتغي فيه سياسة عقابية جديدة هدفها إضفاء معاني العدالة والممثلة 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[2].

حيث جاء في المادة الأولى من قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين[3] ما يبين أن النظام العقابي في الجزائر اتصف بالعدل فقد استبعد فكرة الإيلام والانتقام من المجرم لأن غرضه من تنفيذ العقوبة السالبة للحرية على المحكوم عليه هو إصلاحه وإعادة تربيته وتأهيله، ولا يتحقق ذلك إلا برفع المستوى الفكري والأخلاقي للمسجون باستمرار، والسهر على تكوينه وإشعاره بالمسؤولية حتى يتسنى إعادة إدماجه بعد انقضاء العقوبة .

ومن التعديلات التي طرأت على قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين لعام 1972، ما جاء به القانون رقم 05 – 04 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، حيث جاءت بعده النصوص الآتي ذكرها:

- المرسوم التنفيذي رقم 05 – 180 مؤرخ في 17 ماي 2005 تشكيل لجنة تطبيق العقوبات وكيفيان سيرها .

---

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 123.

[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 123.

[3] - و التي تنص على ما يلي: "إن تنفيذ الأحكام الجزائية وسيلة للدفاع الاجتماعي وهو يصون النظام العام ومصالح الدولة , ويحقق امن الأشخاص وأموالهم ،ويساعد الأفراد الجانحين على إعادة تربيتهم وتكييفهم بقصد إعادة إدراجهم في بيئتهم العائلية والمهنية والاجتماعية . إن إصلاح المحكوم عليه وإعادة تربيته إذ يكونان القصد المرتجين من تنفيذ الأحكام الجزائية فإنهما يرتكزان على رفع المستوى الفكري والمحتوى للسجون بصفة دائمة وعلى تكوينه المهني وعمله ولاسيما بمشاركته في مهام تعود بالنفع العام" .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- المرسوم التنفيذي رقم 05 – 181 مؤرخ في 17 ماي 2005 يجدد تشكيلة لجنة تكييف العقوبات وتنظيمها وسيرها .

- المرسوم التنفيذي رقم 05 - 429 مؤرخ في 08 نوفمبر 2005 يحدد تنظيم اللجنة الوزارية المشتركة لتنسيق نشاطات إعادة تربية المحبوسين وإعادة إدماجهم الاجتماعي ومهامها وسيرها .

- المرسوم التنفيذي رقم 05 – 430 مؤرخ في 08 نوفمبر 2005 يحدد وسائل الاتصال عن بعد و كيفيات استعمالها من المحبوسين .

- المرسوم التنفيذي رقم 05 – 431 المؤرخ في 08 نوفمبر 2005 يحدد شروط وكيفيات منح المساعدة الاجتماعية والمالية لفائدة المحبوسين المعوزين عند الإفراج عنهم .

- المرسوم التنفيذي رقم 06 – 284 مؤرخ في 21 أوت 2006 يتضمن تنظيم المفتشية العامة لمصالح السجون وسيرها ومهامها، وهذه النصوص القانونية تهدف إلى إرساء السياسة العقابية في الجزائر والتي تقوم على أساس فكرة الدفاع الاجتماعي التي تجعل من تطبيق العقوبة وسيلة لحماية المجتمع بواسطة إعادة التربية والإدماج الاجتماعي للمحبوسين حيث كرست المعاملة الإنسانية للمحبوسين وفقا لتوصيات الأمم المتحدة ولاسيما القرار الصادر في 30 أوت 1955 بجنيف وصادق عليها المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة في 31 جويلية 1957 والمتضمنة " مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملات المسجونين .

وعلى هذه التعديلات تمت المعاملة الإنسانية للسجناء وعملت الدولة على رفع مستواهم الفكري والمعنوي بصفة دائمة، دون تمييز بسبب العرق والدين والجنس واللغة والرأي[1] .

3- المرحلة الثالثة : ما بعد فبراير 2009

هذه المرحلة والتي غيرت مسار السياسة العقابية في الجزائر، وذلك بموجب القانون

[1] - المواد 01-02 من قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، المؤرخ في 06 فبراير 2005.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

رقم 09 – 01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المعدل والمتم للأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في 8 جويلية 1966 والمتضمن قانون العقوبات، فتعزيزاً للمبادئ الأساسية الجنائية والعقابية الحديثة التي ترتكز على احترام حقوق الإنسان وتستهدف في نهاية الأمر تحقيق هدف واحد وهو إعادة الإدماج الاجتماعي للمحكوم عليهم نهائيا بارتكابهم فعلا مجرما قانونا.

وهو الهدف الذي لم يعد يرتكز بالأساس على حبس الأشخاص وتشديد الحراسة عليهم بل أضحى تحقيقه يتوقف من جهة على مدى احترام مبدأ تشخيص العقوبة عند النطق بها والتأطير العلمي المدروس للمحكوم عليهم سواء من الناحية النفسية أو التربوية أو المهنية وبواسطة وسائل ومناهج علمية حديثة من جهة أخرى[1].

وفي الواقع إن الغرض العقابي الجديد المتمثل في مبدأ تشخيص العقوبة وكذا مبدأ تفريد العقوبة، لم يكن وليد القانون 09 – 01 بل إن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين رقم 05 – 04 لسنة 2005 جاء به عرضا حين نص في المادة 23 منه على عقوبة جديدة وهي العقوبة البديلة والتي منحت قاضي تطبيق العقوبة صلاحية مراقبة مشروعية تطبيقها.

جاء القانون 09 – 01 مجملا لهذا النوع الجديد من العقوبات والذي استغنى فيه المشرع عن العقوبة الحبسية في بعض الجنح، نظرا للمساوئ المنجزة عن العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة لاسيما عدم سماحها بإعادة إدماج المحكوم عليهم في المجتمع وفقدانها للأثر الردعي بالإضافة إلى تسببها في احتكاك المحكوم عليهم المبتدئين بالجناة الخطرين وهي كلها دواع تعد أسبابا رئيسية لإضافة مثل هذه العقوبة .

وفي هذا الصدد جاء المنشور الوزاري رقم 02-09 المؤرخ في 21 أبريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام[2].

[1] - عمارة محمد، مداخلة في الملتقى العلمي حول عقوبة العمل للنفع العام، المقام بإقامة القضاة، 11 جانفي 2009، نشرة القضاة ، العدد 64، الجزء الثاني، ص 147.
[2] - نفس المرجع، ص 148.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني: مشكلات العقوبة السالبة للحرية

إن العقوبة و التي جردت من معناها التقليدي، بعد أن تخلت أغلب التشريعات عن العقوبات البدنية، لم تبق لها من العقوبة سوى العقوبات السالبة للحرية بشتى أنواعها، هذه الأخيرة ومع ظهور تقنينات عقابية معاصرة، خفضت من سقف التجريم فأصبحت هناك بعض الجرائم البسيطة توضع لها عقوبات بسيطة، تكون حبسية قصيرة المدة، حيث لا يستطيع المشرع التغاضي عنها.

هذه العقوبات السالبة للحرية نجمت عنها مشاكل كثيرة بالنسبة لتنفيذها، خاصة قصيرة المدة منها، حيث أن السجين لا يقضي في السجن سوى مدة يسيرة لا تكفي لتطبيق أي برنامج إصلاحي أو تأهيلي عليه، وبالتالي لا يستفيد من المؤسسة العقابية التي وضع فيها، أنها هي من يتضرر من هذه العقوبة، فلا يمكن أن تؤدي دورها المنوط بها في ظل هذه العقوبة[1].

فعليه خاض الفقه المعاصر في هذه العقوبات السالبة للحرية، سعيا منه تقصي حقائقها، واستدراك مساوئها، حيث أن أغلب الدراسات لجأت إلى دراسة مساوئ العقوبات السالبة للحرية من وجهتين: من ناحية تعديدها وتوحيدها، ومن ناحية خاصة بالقصيرة المدة منها.

فتحقيقا منها لتدارك الوضع تلجأ التشريعات العقابية المعاصرة إلى التفكير وسائل وآليات جديدة لتفادي مساوئ العقوبات السالبة للحرية[2].

المطلب الأول: توحيد وتعدد العقوبة السالبة للحرية[3]

سبق وأن رأينا التقسيم الثلاثي للجرائم حسب جسامتها إلى جنايات وجنح ومخالفات، يقابله في النظام العقابي تقسيم ثلاثي للعقوبة إلى عقوبة جنائية، وعقوبة جنحـــــية، وعقوبة

[1] - سليمان عبد المنعم، علم الإجرام و الجزاء، ص 480.
[2] - فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، بيروت، 1985، ص 243.
[3] - إن أول من نادى بفكرة توحيد العقوبات السالبة للحرية هو الفرنسي: " لوكاس Lucas " عام 1830، وتبعه الألماني: " أوبر مايير Obermaier "عام 1835، كما وافق على الفكرة ذاتها المجلس الأعلى التشريعي الفرنسي عام 1847، و إن لم ينفذ قراره، علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 241.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

للمخالفة، وبما أن العقوبة السالبة للحرية أصبحت عصب التشريع العقابي الحديث، فإن ضروريات الملائمة بين جسامة الجريمة، وإيلام العقوبة المقررة لها دفعت بعض التشريعات إلى تنويع العقوبات السالبة للحرية، وخص كل نوع منها بنظام للتنفيذ يختلف عن النظام المتبع في غيره.

ومن التشريعات الحديثة التي عرفت التقسيم الثلاثي للعقوبة السالبة للحرية، التشريع المصري والتي هي: الأشغال الشاقة بنوعين: مؤبدة ومؤقتة، وعقوبة السجن، بنوعين مؤبد ومؤقت، وعقوبة الحبس، ولكل نوع منها أحكامه الخاصة، ونظام تنفيذه الخاص، تتفاوت قسوته تبعا لجسامة الجريمة[1].

ومن التشريعات الحديثة من يعترف بوحدة العقوبة السالبة للحرية، ويقرر تبعا لهذا عقوبة واحدة سالبة للحرية، يتم تنفيذها تبعا لاختلاف درجة الخطورة الإجرامية منها التشريع الإنجليزي وكذا التشريع الفرنسي منذ 1960[2].

الفرع الأول: أساس مشكلة تعدد وتوحيد العقوبة السالبة للحرية

إن التنوع الذي عرفته العقوبة السالبة للحرية ارتبط بالوظيفة التقليدية لها، وقد كان منطقيا أن يتخذ هذا التنوع معيارا قانونيا يستمد من الطبيعة القانونية للجريمة المرتكبة، بحيث يكون لكل نوع من أنواع الجرائم نوع من العقوبات تتلاءم مع جسامته، والتي يرتبط مقدار الإيلام الذي يستحقه الجاني بحيث تختلف أماكن ونظم التنفيذ حسب كل نوع من العقوبات. فإنه ووفقا للنظام التقليدي يحدد نوع الجريمة نوع العقوبة السالبة للحرية، ونوع هذه الأخيرة هو الذي يحدد مكان التنفيذ ونظامه، وفي هذا النظام لم تكن هناك أية فكرة لتصنيف المحكوم عليهم حسب مقتضيات التأهيل، فلم تكن للتأهيل أهمية تذكر[3].

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 132. و – سليمان عبد المنعم، علم الإجرام و الجزاء، مرجع سابق، ص 492.
[2] - عبد الله أوهايبية، العقوبات السالبة للحرية و المشاكل التي تطرحها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، جامعة الجزائر، ص373.
[3] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 152.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد ظهرت دعوة في القرن التاسع عشر إلى الأخذ بوظيفة إصلاحية للعقوبة بالإضافة إلى وظيفتها في تحقيق الردع العام، ورغم ذلك لم تكن حائلا دون تبرير نظام تعدد العقوبات المرتبط بالتنوع في الجرائم من حيث جسامتها، فقد قيل أنه كلما ازدادت جسامة الجريمة في نظر القانون، كلما افترضت خطورة الجاني وتضاءلت إمكانيات إصلاحه، ومن تم يتعين أن تكون هناك عقوبات للجرائم الخطيرة لا يبتغى من ورائها أي غرض إصلاحي، وعقوبات للجرائم الأقل جسامة والتي يستحق مرتكبوها محاولة الإصلاح [1].

ومن هنا فقد ارتبط تعدد العقوبات السالبة للحرية بسياسة معينة للتجريم والعقاب، تقوم على أساس تقييم الجرائم على حساب جسامتها بحيث يقابل كل قسم بنوع معين من العقاب، كما ارتبط هذا النظام ببيان للإجراءات الجنائية يقوم على الربط بين نوع الجريمة من ناحية، والاختصاص بنظر الدعوى الجنائية والإجراءات التي يمكن اتباعها من ناحية أخرى[2].

ومع تطور أهداف العقوبة، وبروز فكرة الردع الخاص الذي يتحقق بإصلاح الجاني وتأهيله، كان من الطبيعي أن يتجرد سلب الحرية من مظاهر القسوة التي لا تجدي في تأهيل المحكوم عليه وإذا تجردت العقوبات السالبة للحرية من مظاهر القسوة في التنفيذ، اختفت الفوارق بينها، لكن زوال هذه الفوارق بين العقوبات السالبة للحرية وحصرها في نوع واحد، ليس معناه إمكانية التفريد التشريعي للعقوبة، ذلك أن معيار التفريد سوف يتغير من نوع العقوبة إلى مدتها، بمعنى أن التفريد يمكن أن يتحقق بالنسبة للعقوبة الواحدة وفق معيار مدة سلب الحرية[3]. ويرجع الفضل في الدعوة في توحيد العقوبات السالبة للحرية إلى العديد من المفكرين أمثال: "شارل لوكا- Lucas" في فرنسا عام 1830، وكذلك الألماني "أوبر ماير- Obermaier" عام 1835[4]. كما أن المدرسة الوضعية الإيطالية اعتنقت فكرة توحيد العقوبات السالبة للحرية[5].

[1] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 153.
[2] - رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 31.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 152.
[4] - Charles. Germain. L'unification de la peine privative de liberté en droit comparé. RSC. 1955.p 455 et s.
[5] - راجع بخصوص المدرسة الوضعية، في بحثنا هذا، ص 45وما بعدها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وبالنسبة للمؤتمرات الدولية فقد كانت الفكرة موضوعا للنقاش لأول مرة في مؤتمر (لندن) عام 1872، ثم مؤتمر (ستوكهولم) عام 1878، وبعده أصدرت الهيئة الدولية للعقوبات والسجون عام 1946 توصية مفادها أنه من المناسب أيا كان النظام العقابي قبول التماثل القانوني بين العقوبات السالبة للحرية بقدر الإمكان، وبحيث لا يكون هناك فارق بينها في مدتها وفي الآثار التبعية التي يمكن ترتبها بعد الإفراج عن المحكوم عليه[1].

ثم تأكدت هذه الدعوة في اجتماع ثان في (برن) عام 1951، حيث تمت الموافقة على اقتراح تقرير عقوبة سالبة للحرية واحدة، يراعى فيها التفريد والتنوع في المعاملة العقابية تبعا لحالة كل محبوس وظروفه الشخصية والاجتماعية[2]، وأصدرت بذلك اللجنة الدولية الجنائية والعقابية قرارا يحبذ فكرة عقوبة سالبة للحرية واحدة[3].

الفرع الثاني : موقف الفقه من فكرة التوحيد

إن التطور في الفكر العقابي طرح على بساط البحث تساؤلات عديدة عن جدوى تنويع العقوبات السالبة للحرية، وتميز بعضها بمظاهر من القسوة لم تعد متفقة مع الأغراض الحديثة للعقوبة، التي تركز على شخص المجرم أكثر من اعتدادها بجسامة الجريمة، و قد انقسم الفقه العقابي بصدد هذه المشكلة إلى اتجاهين: أحدهما يؤيد الإبقاء على العقوبات السالبة للحرية، والآخر ينادي بتوحيدها، وكل اتجاه له أنصاره وحججه التي يستند إليها [4].

أولا: الاتجاه المنادي بالتعدد في العقوبات السالبة للحرية :

يرى أغلب الفقه التقليدي ضرورة تبني فكرة التعدد، والإبقاء على التقسيم الثلاثي للعقوبة، تبعا للتقسيم الثلاثي للجريمة، معتبرين أن هذا التقسيم يحقق الردع العام ويقر العدالة[5]، فأفراد المجتمع بمجرد علمهم أن الجناية مـــــــــقرر لها أقسى العقوبات، ألا وهي

[1] - رؤوف عبيد، أصول علمي الإجرام والعقاب، الطبعة الثامنة، 1949، ص 584 وما بعدها.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 150.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 135.
[4] - سليمان عبد المنعم، علم الإجرام والجزاء، مرجع سابق، ص 494.
[5] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 147.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الأشغال الشاقة والسجن، فإنهم يحاولون قدر المستطاع تجنب الوقوع في هذه الجرائم، زيادة على أن تعدد العقوبات ذاته يرضي الشعور العام بالعدالة، لأنه من غير الممكن متابعة شخص على أساس جريمة صغيرة إما معتمدا أو مخطئا، ولكنه يعاقب على أساس جريمة شنعاء، ويعامل بنفس المعاملة التي يعامل بها المجرمون المعتادون[1].

الحجج التي اعتمدها القائلون بالتعدد :

أولاً : تعارض فكرة توحيد العقوبات السالبة للحرية مع مبدأ تفريد العقوبة[2]، والذي يقوم على أساس مجموعة عقوبات تتفاوت في الشدة، يختار القاضي من خلال سلطته التقديرية، من بينها العقوبة التي تتلاءم مع المحكوم عليه، لكن توحيد العقوبة يتطلب تغييرا شاملا في قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، الذين بنيت قواعدهما على أساس التقسيم الثلاثي للجريمة[3].

فإن توحيد العقوبات السالبة للحرية يؤدي إلى اختلال معيار التمييز بين أنواع الجرائم، مما يؤدي إلى قلب الأوضاع المستقرة، فهو يقود إلى القول بأن التوحيد يجعل من المتعذر تقسيم الجرائم الجنايات وجنح ومخالفات، وهذا التقييم هو أساس القانون الجنائي ، فهو يرتب انهيار البنيانين العقابي والإجرائي معا[4]، وقد رد أنصار توحيد العقوبات على هذه الحجة، بقولهم أنه ليس صحيحا أن فكرة التوحيد تهدم الأسس التي يقوم عليها النظام الجنائي، إذ أنه لا يمكن الإبقاء على هذا التقسيم الثلاثي في ظل الأخذ بعقوبة واحدة. وبحيث يكون معيار التمييز بين هذه الأنواع الثلاثة ليس هو نوع العقوبة السالبة للحرية، وإنما هو مدة هذه العقوبة، فتكون الجريمة جنائية إذ جاوزت مدة سلب الحرية قدرا معينا عقوبة لها، وليس هناك ما يحول دون الإبقاء على المسميات القديمة، فيطلق على عقوبة الجنايات مثلا تعبير "السجن" وعلى عقوبة الجنح تعبير "الحبس"[5].

[1] - فريد بلعيدي، تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، دراسة تحليلية وتقيمية، مذكرة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2004-2005، ص 40.
[2] - فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 247.
[3] - عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 332.
[4] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 137.
[5] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 159.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانيا : تعدد العقوبات يحقق فكرة الردع العام والعدالة في نفس الوقت[1]، وهما غرضان مهمان للعقوبة، ويعني هذا أن أفراد المجتمع يهابون من ارتكاب الجنايات التي تكون عقوبتها الأشغال الشاقة، أو السجن، أكثر مما يهابون من ارتكاب المخالفات والجنح البسيطة المعاقب عليها بالحبس قصير المدة، فضلا عن أن هذا التمييز يرضي شعور المواطنين بالعدالة[2]، فيرى المعارضون للتوحيد أنه يهدم التناسب الذي يشعر الكافة بالحاجة إليه بين جسامة الجريمة من الوجهة الأدبية وبين جسامة العقوبة من الوجهة المادية، فإذا اتحدت العقوبة السالبة للحرية تحت اسم واحد، هو عادة الحبس لكل جريمة مهما بلغت درجة جسامتها، فإنه يؤدي إلى إيذاء الشعور العام بالعدالة، ويقرر أنصار التعدد أن الردع كغرض للعقوبة متوقف على تناسب العقوبة مع جسامة الجريمة، وهذا التناسب لا يتحقق إلا إذا تنوعت العقوبات السالبة للحرية وتدرجت من الأخف إلى الأشد[3].

وفي سبيل تفنيد هذه الحجة قيل بأن الرأي العام يعرف العقوبات حسب مدتها، ويسلم بأن العقوبات الأكثر جسامة هي ذات المدة الطويلة، ومن أدرك أن الجريمة الجسيمة ذات العقوبة الأطول مدة أو المؤبدة، أخذته الرهبة منها، وبذلك يظل للعقوبة الموحدة أثرها في إرضاء الشعور العام بالعدالة وفي تأكيد الردع العام[4].

ثالثاً: إن تعدد العقوبات يكشف عن شخصية الجاني ودرجة خطورته الإجرامية، أكثر مما يكشف عنها نظام التوحيد ، ومن ثم يسهل مهمة الهيئة التنفيذية في اختيار الوسيلة الملائمة في عملية التأهيل[5].

ذلك أن خطورة الجريمة تكشف عن خطورة الشخصية الإجرامية، وكما يمكن تفسير السلوك الإجرامي عن طريق التعرف عن شخصية الجاني وبيئته وماضيه، تكشف مدى جسامة هذا السلوك عن شخصية الجاني من بين فئات المجرمين، وهذا يتفق مع بعض حقائق علم الإجرام في التمييز بين فئات المجرمين سبب أنواع الأفعال الصادرة منـــــهم مما

[1] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 147.
[2] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 71.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 138.
[4] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 161.
[5] - دردوس مكي، نفس المرجع، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يساعد في تحديد مدى خطورتهم، ولما اختلفت درجات الخطورة، اختلفت معها النظم المتبعة في معاملة كل طائفة من المحكوم عليهم[1]، وقد قيل ردا على هذه الحجة، بأن خطورة الجريمة هي مجرد قرينة على خطورة الشخصية الإجرامية ولكنها ليست قاطعة[2]، وذلك أنه ليس هناك تلازم حتمي بين خطورة الجريمة وخطورة الجاني، فضلا على أن التصنيف العلمي للمحكوم عليهم ينبغي أن لا يكون مستندا على واقعة ماضية، و إنما يجب أن يتجه إلى شخص المحكوم عليه باعتباره موضع المعاملة العقابية[3]، ولا ينبغي الوقوف عند معيار شكلي ليست له غير قيمة القرينة إذا كان في وسعنا الاستعانة بالأساليب العلمية الحديثة لتصنيف المحكوم عليهم تبعا لخطورتهم تصنيفا مباشرا[4].

رابعا: إن تعدد العقوبات تقابله طرق مناسبة في مرحلة التنفيذ، وفي ذلك كفالة للضمانات الإجرائية بالجريمة التي أدين بها المجرم[5].

فهذا التنوع في العقوبات السالبة للحرية يعطي القضاء اختصاصا يخوله تحديد النظام الذي يخضع له كل محكوم عليه، وهي ضمانة هامة للمحكوم عليه، تحميه من تعسف الإدارة، في حين أن التوحيد يسلب هذا الحق من القضاء، وذلك أن دور القضاء ينحصر في تقرير مسؤولية المتهم والحكم عليه بعقوبة بمدة يحددها في حكمه، أما نظام التنفيذ فلا يحدده القاضي، ويسند مهمة تحديد نظام المعاملة إلى الإدارة العقابية التي تتولى تصنيف المحكوم عليهم حسب الخطورة الإجرامية، ولا سبيل للتضحية بحق القاضي، لأنه يمتاز بالحياد في تصرفاته والموضوعية والتجرد من الاعتبارات الشخصية، وليس الأمر دائما بالنسبة للإدارة العقابية وهي تابعة للسلطة التنفيذية[6].

وتفنيد هذه الحجة كما يرى أنصار التوحـــــيد، أن الأخذ بنـــظام التوحيد لا يفضي

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق ، ص 139.
[2] - محمود نجيب حسيني، مرجع سابق، ص 112.
[3] - محمود كبيش، نفس المرجع، ص 162.
[4] - محمود نجيب حسيني، نفس المرجع ، نفس الصفحة.
[5] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 72.
[6] - فتوح عبد الله الشاذلي، نفس المرجع، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بالضرورة إلى ترك السلطة بصورة كلية للإدارة العقابية في تصنيف المحكوم عليهم، وتحديد نظام التنفيذ، بل يرون ضرورة قيام المشرع بتحديد أسس وضوابط هذا التصنيف، ويرون أن القاضي في نظام التوحيد لا يقتصر دوره على النطق بالعقوبة، بل يستمد إشرافه القضائي إلى مرحلة التنفيذ ليراقب سوى بعض القواعد التفصيلية[1].

ويرى دعاة التوحيد أن له ميزتين يفتقر إليها النظام التعددي، الأولى أنه يحقق ضمانة قضائية إضافية، إذ يستمد دور القاضي للإشراف على التنفيذ العقابي ومراقبة صحة تطبيق القوانين، ولم يكن يوفر التعدد مثل هذه الضمانة، واقتصر دور القضاء فقط في النطق بالحكم، وترك الباقي للإدارة العقابية دون إشراف قضائي.

أما الثانية فهي توفير نوع من المرونة، حيث سمح للإدارة العقابية بوضع وتعديل القواعد التفصيلية الملائمة للظروف المختلفة للتنفيذ، في إطار القواعد الأساسية التي يشرف عليها القضاء[2].

موقف القوانين المقارنة من فكرة التعدد :

من أهم التشريعات التي لا زالت تحافظ على تعدد العقوبات السالبة للحرية، في صورته القديمة – كما سبق- التشريع المصري الذي يعرف أنواعا ثلاثة هي: الأشغال الشاقة والسجن والحبس، ومع بعض التخفيف من مظاهر القسوة المرتبطة بتنفيذ الأشغال الشاقة، ودليلا عليه إلغاء القيود الحديدية التي كانت توضع في قدمي المحكوم عليه بالأشغال الشاقة، أما عقوبة السجن فتكاد تماثل عقوبة الحبس في طريقة التنفيذ في بعض الأحوال، خاصة مكان تنفيذ العقوبة، إذ يمكن أن يجمعا في السجون العمومية.

ومن التشريعات الأخرى التي تأخذ بنظام التعدد : التشريع الأسباني والسويسري واليوناني والألماني والإيطالي وقوانين الولايات المتحدة الأمريكية، ومع محافظة أغلب التشريعات على التعدد إلا أنها تقرر أساليب خاصة لمعاملة طوائف من المجرمين الذين لا

[1] - محمود نجيب حسيني، مرجع سابق، ص 112.
[2] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص163.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تجدي معهم أساليب المعاملة العادية، مثل الأحداث والشواذ ومعتادي الإجرام، وهذه الأساليب لا تقوم على تنوع العقوبات، بل على اختيار أسلوب المعاملة اللائق والملائم لشخصية كل محكوم عليه بصرف النظر عن الجريمة التي ارتكبها[1].

ثانيا : الاتجاه المنادي بتوحيد العقوبة السالبة للحرية:

فأول ظهور لفكرة توحيد العقوبات السالبة للحرية كان في القرن التاسع عشر، وقد نادى بها كل من "شارل لوكا "و"أوبر ماير" كما أن مجلس أعيان باريس[2](la chambre des pairs)أقرها من خلال القرار الذي أصدره في سنة 1847. برغبة منه في التخلص من الأعمال الشاقة كعقوبة ، إلا أن قراره هذا لم يرى إلى التنفيذ سبيلا[3].

ثم بعد ذلك اعتنقته المدرسة الوضعية، معتبرة أن العقوبة لم تعد أداة للتكفير عن الذنب وإنما هي لوقاية المجتمع من الجريمة، والعناية بشخص الجاني، ولتحقيق هذه الأغراض لابد من تناسب مقدار العقوبة مع مقدار خطورة الجاني، ما يستدعي تصنيف الجناة لفئات مختلفة تخضع كل فئة إلى معاملة عقابية خاصة بها[4].

حجج القائلين بالتوحيد:

أولا: أنه لم يعد هناك من مبرر يبرر هذا التعدد، ذلك وإن كان مقبولا سابقا حين كان الردع العام هو أهم أغراض العقوبة، حيث يختلف كل نوع من هذه العقوبات عن غيره من حيث نظام التنفيذ، بما يتناسب مع جسامة الجريمة التي تقرر العقوبة لأجلها، فإن توحيد هذه العقوبة يعتبر ثمرة لما أحرزته الدراسات العقابية من تقدم بشأن صور الجزاء الجنائي وأغراضه وأسلوب تنفيذه[5].

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 136.
[2] - علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 241.
[3] - رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 583.
[4] - فريد بلعيدي، مرجع سابق، ص 41.
[5] - عادل يحي، مبادئ علم العقاب، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 86.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وطالما أن الغرض الأساسي للعقوبة في الفكر الحديث هو الإصلاح والتأهيل، وهما لا يقتضيان تنوعا في نظم المعاملة العقابية وفقا لنوع العقوبة السالبة للحرية، وإنما وفقا للظروف الخاصة بكل محكوم عليه، فلم يعد هناك أدنى حاجة لتقسيم العقوبات السالبة للحرية إلى أنواع مختلفة، فينبغي توحيدها توحيدا يختلف معه طرق وأماكن تنفيذها باختلاف مقتضيات الإصلاح والتأهيل الخاصة بكل محكوم عليه[1].

ثانيا: أن الحاجة إلى تصنيف المحكوم عليهم على أساس علمي سليم، يعتمد على فحص دقيق لكل محكوم عليه، وهذا يعني استبعاد التصنيف القائم على أسس مجردة مثل نوع الجريمة[2].

فتصنيف المحبوسين يعتمد على فحص للجوانب الشخصية والاجتماعية لكل محبوس، لتحديد نوع المعاملة العقابية الملائمة، بحيث يمر هذا التصنيف عن طريق اللجوء إلى الخبراء الاجتماعيين والنفسيين والأطباء وعلماء الاجتماع وعلماء الإجرام، بما يسهل مهمة المؤسسة العقابية في إصلاح المحبوسين وتأهيلهم وإعادة إدماجهم في المجتمع[3].

وفي رد لمناهضي فكرة التوحيد، أكدوا بأن التصنيف يمكن تحقيقه أيضا في نظام التعدد وأن هذا التصنيف أفضل من تصنيف التوحيد في أنه يضمن عدم الاختلاط بين فئات المحكوم عليهم، فهم يرون أنه لا تعارض بين إقامة نظام علمي للتصنيف وبين وجود عقوبتين للحرية، ولا يرون أن هناك صعوبة أو تعقيد في هذا الشأن، إذ أن التعقيد يتوقف أولا على مدى فعالية التصنيف وقواعده، فمن الممكن إيجاد نظام للتصنيف أقل تعقيدا في ظل تعدد العقوبات، فالأمر يتوقف على التصنيف ذاته وأسسه[4]، وفي هذا يقولون :" أن المجرم هو الذي يدخل السجن في حين تبقى الجريمة خارج أسواره"[5].

ثالثا: ازدياد مظاهر الاتجاه نحو التوحيد في التشريعات الحديثة، التي مازالت تأخذ بالتعدد، فمن جهة ألغت العديد من هذه التشريعات عقوبة الأشغال الشاقة، فمن الناحية الواقعية يتحقق

[1] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 156.
[2] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 140.
[3] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 151.
[4] - محمود كبيش، نفس المرجع، ص 157.
[5] - Charles. Germain. Les nouvelles tendance du système pénitentiaire Français. RSC. 1954. P 41.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التوحيد بهذه سواء كان بصورة كلية، إذا كانت تنص على أكثر من عقوبتين سالبتين للحرية، أو بصورة جزئية إذا كانت تنص على أكثر من عقوبتين، أما التي لم تنص صراحة على إلغاء هذه العقوبة، فقد التجأت إلى إلغاء صور القسوة المرتبط بتنفيذها، وهو ما أدى إلى زوال الفوارق بينها فهو مؤشر على زوالها كلية .

ومن جهة أخرى، فإن غالبية التشريعات التي تأخذ بهذا التعدد اتجهت إلى تخصيص بعض المؤسسات العقابية لطوائف معينة كالأحداث، والمبتدئين، ومعتادي الإجرام، بحيث تطبق داخل كل مؤسسة أساليب المعاملة العقابية التي تتناسب مع نزلائها، على نحو يحقق إصلاحهم وإعادة تأهيلهم اجتماعيا، دون النظر إلى نوع الجريمة المرتكبة والعقوبة المحكوم بها[1].

الفرع الثالث : موقف القوانين المقارنة من فكرة التوحيد.

لقد لجأت العديد من التشريعات العقابية لفكرة توحيد العقوبات السالبة للحرية في عقوبة واحدة، بحيث تكون العبرة بمدة العقوبة وليس بنوعها[2]، فمنها [3]:

- قانون العقوبات الهولندي لعام 1881، الذي جمع ثلاث عقوبات سالبة للحرية تحت مسمى واحد وفي عقوبة واحدة هي الحبس[4].
- التشريع الإنجليزي الذي لم يبق غير عقوبة الحبس البسيط منذ سنة 1948[5] .
- التشريع المجري والذي بدل أربع عقوبات سالبة للحرية بواحدة فقط منذ سنة 1950.
- التشريع البلغاري الذي أحل منذ سنة 1951 عقوبة واحدة محل ثلاث عقوبات هي الأشغال الشاقة ، والسجن والحبس .

[1] - عادل يحي، مرجع سابق، ص 87.
[2] - كما هو الحال بالنسبة لألمانيا الاتحادية حيث صدر قانون 25 جوان 1969 بتعديل قانون العقوبات ونص في المادة الرابعة، على أنه في الجنايات والجنح و المخالفات العقوبة المقيدة للحرية محل العقوبة المنصوص عليها سواء أكانت أشغالا شاقة أو سجنا، أو حبسا. انظر:- رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص 97.
[3] - رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 589 وما بعدها.
[4] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 152.
[5] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 135.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- قانون العقوبات لبورتوريكو 1902.
- قانون العقوبات لباراجواي 1914.
- قانون عقوبات المكسيك 1931.
- قانون عقوبات كوستاريكا 1941[1].

ومن التشريعات التي خفضت عدد العقوبات السالبة للحرية :

- التشريع النيوزيلندي .
- التشريع البرازيلي.
- التشريع السويدي الذي يقتصر على عقوبتين فقط هما الأشغال الشاقة والحبس.
- أما التشريع الفرنسي فقد ألغى عقوبة الأشغال الشاقة منذ سنة 1960، إلا أنه لا يزال يفرق بين نوعين من العقوبات السالبة للحرية، إلا أنها تتوحد في التنفيذ داخل السجون المركزية ولا يتضمن تفرقة بين المسجونين، وهو توحيد ضمني وإن لم تصرح به كعقوبة واحدة[2].

ثم إن قانون العقوبات الفرنسي الجديد الصادر في 22 جويلية 1992 والمعمول به منذ أول مارس 1994، قسَم العقوبات السالبة للحرية إلى عقوبتين، إحداهما للجنايات أما الأخرى فقد خصصها للجنح، تتفاوت من حيث المدة تبعا لجسامة الجريمة وخطورة المجرم[3].

كما حدد المشرع الفرنسي عقوبة الجنايات التي يرتكبها الأشخاص الطبيعيون في السجن المؤبد لمدة تتراوح مابين 30 عاما كحد أقصى و15 عاما كحد أدنى، وهذا بعد أن كان بين خمس سنوات وعشرون سنة في قانون 1810، وحدثت هذه الزيادة تشديدا بعد إلغاء حكم الإعدام، وذلك لمواجهة الجرائم الخطيرة كالقتل[4].

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 152.
[2] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 135.
[3] - شريف سيد كامل، تعليق على قانون العقوبات الفرنسي الجديد، القسم العام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 131 وما بعدها.
[4] - نفس المرجع، الصفحة 136.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أما الحبس فهو العقوبة المقررة للجنح (المادة 131-3) من تدرجها بين 10سنوات كحد أقصى و ستة اشهر كحد أدنى (المادة 131-4)[1].

وأخيرا إلغاء الحبس في المخالفات، حيث سبقت التشريع الفرنسي تشريعات كثيرة فألغت ليس عقوبة الحبس من المخالفات فحسب، بل أزالت المخالفات من مجال التجريم والعقاب لتأخذ مكانها في مجال المخالفات الإدارية[2].

موقف المشرع الجزائري :

بعد عرض حجج معارضي ومؤدي فكرة توحيد العقوبات السالبة للحرية في عقوبة واحدة، فهنا نشير إلى موقف المشرع الجزائري من الاتجاهين، فبالرجوع إلى المادة الخامسة من قانون العقوبات ، والذي جاء بموجب الأمر: رقم66-156 المؤرخ في 08 جويلية 1966 والتي تنص على ما يلي :

- **العقوبات الأصلية في مواد الجنايات :**

1- الإعدام .

2- السجن المؤبد.

3- السجن المؤقت تتراوح بين 05 سنوات و20 سنة

- **العقوبات الأصلية في مادة الجنح هي:**

1- الحبس لمدة تتجاوز شهرين إلى 05 سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى .

2- الغرامة التي تتجاوز 20.000 دج

- العقوبات الأصلية في مادة المخالفات هي :

[1] - Jacques Borricaud. Anne – Marie Simon. Droit pénal et Procédure pénal. 2e édition. Dalloz.paris.2000. p.188.

[2] - محمد أبو العلا عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار الفكر العربي، 1998، ص 83.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

1- الحبس من يوم على الأقل إلى شهرين على الأكثر.

2- الغرامة من 2000دج غلى 20000دج[1].

نستنتج من هذه المادة أن المشرع الجزائري قد تأثر بالفقه التقليدي في السياسة العقابية، فأخذ بنظام تعدد العقوبات السالبة للحرية، حيث قسم العقوبات إلى أقسام ثلاثة حسب التقسيم الموضوعي للجريمة، فقرر عقوبة السجن للجنايات، وقرر عقوبة الحبس للجنح والمخالفات[2].

أما قانون الإجراءات الجزائية فقسم بالتقسيم نفسه على المحاكم، أي على أساس محكمة الجنايات ومحكمة الجنح والمخالفات. حيث نجد أن (المادة 248) ق.إ.ج تنص على ما يلي: " تعتبر محكمة الجنايات الجهة القضائية المختصة للفصل في الأفعال الموصوفة جنائيات والجنح والمخالفات المرتبطة بها والجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية المحالة بقرار نهائي من غرفة الاتهام "[3]. كما نصت (المادة 328) ق.إ.ج[4] على ما يلي:" تختص المحكمة بالنظر في الجنح والمخالفات.

وتعد جنحا تلك الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس من مدة تزيد على شهرين إلى 05 سنوات أو بغرامة أكثر من 20.000 دج وذلك في ما عدا الاستثناءات المنصوص عليها في قوانين خاصة. وتعد مخالفات تلك الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس شهرين فأقل أو بغرامة من 2000 إلى 20.000دج....." .

بعد سرد هذه المواد نرى أن النظام العقابي في بلادنا وفي الكثير من البلدان يعتمد على العقوبة السالبة للحرية بشقيها الحبس والسجن كعقوبة مركزية، (peine centrale) غير أن الدراسات أثبتت أن الحبس من شأنه أن يخلف بعض الآثار السلبية على الشخص المحكوم عليه بالخصوص عند تنفيذ العقوبة قصيرة المدة. لذا حاول التشريع الجزائري قلب

[1] - عدلت بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 . ج. ر ، ع 84، ص 12.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص154.
[3] - عدلت بالأمر رقم 95-10 المؤرخ في 25 فبراير 1995 . ج. ر ، ع 11، ص 4.
[4] - الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

نظام العقوبات السالبة للحرية إلى نظام العقوبات التقليصي للحرية، و الهدف منه هو الحد من استعمال عقوبة الحبس، وذلك بإدراج عقوبة بديلة متمثلة في العمل للنفع العام كما هو الحال لغالبية الدول الأوروبية وبعض الدول الأفريقية والعربية، وفي هذا السياق تسعى الحكومة الجزائرية إلى إدخال تعديلات في التشريع العقابي وفقا للسياسة التي يحرص عليها كل من فخامة رئيس الجمهورية وكذا وزير العدل حافظ الأختام، كل الحرص لتجسيدها ميدانيا[1]، ونتيجة لهذه السياسات والدعوات، وفي تاريخ 25 فبراير2009 صدر القانون رقم 09 – 01 المتضمن تعديلا لقانون العقوبات والقاضي بتعديل المادة 05 منه ، حيث جاء فيه:

- يتمم الباب الأول من الكتاب الأول من الجزء الأول من الأمر رقم 66-156 بفصل أول مكرر عنوانه (العمل للنفع العام)[2].
- يمكن للجهة القضائية أن تستبدل عقوبة الحب المنطوق بها بقيام المحكوم عليه بعمل النفع العام بدون أجر....."[3].

وبموجب هذه العقوبة يكون المشرع الجزائري متماشيا مع التطور الحاصل في السياسة العقابية الحديثة، وذلك من خلال تخليه جزئيا عن عقوبة الحبس وإن لم يصرح به، بل أنه يستنتج ضمنيا وذلك سعيا منه لتدارك المثالب التي جاء بها التعدد العقابي، وهذه العقوبة (الحبس) بالأخص ما كان منها قصير المدة، إذ أنه لا يتيح للإدارة العقابية فرصة لتأهيل أو إعادة إدماج المحكوم عليه كونها لا تتماشى مع البرامج التأهيلية والإصلاحية، نظرا لقصر مدة العقوبة وأيضا اتجاه المنظومة العقابية الجزائرية وكذا منظومة إصلاح السجون إلى تنفيذ العقوبتين، الحبس والسجن معا في السجون دون تفرقة، وهو ما يسمى بنظام الاحتباس الجماعي[4].

[1] - مسلوب أرزقي، عقوبة العمل للنفع العام في التشريع المقارن، نشرة القضاة، العدد64، الجزء الثاني، ص182.
[2] - القانون رقم 09-01 المؤرخ في25 فبراير 2009، ج.ر، ع 15، الصادرة في 08 مارس 2009، ص03.
[3] - المادة 05 مكرر 1 من قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 3.
[4] - بريك الطاهر،مرجع سابق، 44.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني : مشكلة الحبس قصيرة المدة .

تمثل مشكلة العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، أهم المشكلات التي واجهت السياسة العقابية الحديثة، لما تثيره من تعقيدات وصعوبات تتعلق بمدى فاعلية هذه السياسة في تحقيق أغراض العقوبة المختلفة خاصة الغرض الإصلاحي والتربوي[1].

الفرع الأول: أساس مشكلة الحبس قصير المدة.

إن العقوبات السالبة للحرية تثير مشاكل عقابية عديدة خاصة قصيرة المدة منها ، ومرد ذلك هو قصر مدة تنفيذها، فهذه المدة لا تسمح بتطبيق الأغراض الحديثة في العقوبة وهي التأهيل والإصلاح، فضلا عن كونها تتسبب الأضرار المرتبطة عادة بالعقوبة السالبة للحرية[2].

وأول المشاكل التي تثيرها هذه العقوبة هو تحديد المقصود بها، فهي ليست فكرة قانونية محددة، وتحديدها بحد زمني معين أمر لا يخلو من تحكم، وهناك من يرى أن تحديد هذه العقوبات ينبغي أن يكون من طبيعتها الخاصة، ولا محل لها في غيرها من العقوبات السالبة للحرية. وعلى هذا الأساس يقع التأكيد، فإن كانت هذه المدة كافية لتطبيق البرامج الإصلاحية والتأهيلية على المحكوم عليه، فهي لا تستدعي أن تكون تحت هذا المسمى، وأما إن كانت غير ذلك فهي بذلك قصيرة المدة[3].

ولا شك أن لهذا التقسيم طابعه النسبي، وذلك أن طبيعة الأشخاص المحكوم عليهم تختلف من حيث استعدادهم للتأهيل تبعا لشخصياتهم، وهو ما يؤدي إلى اختلاف في المدة اللازمة لتأهيل كل منهم.

وفي هذا الصدد تعددت الآراء التي قيل بها الفقه لتحديد هذه العقوبات، فاتجه جانب منهم

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 155.
[2] - فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 249.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 146.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

إلى القول بأنها التي لا يزيد حدها الأقصى عن ثلاثة أشهر، بينما ذهب البعض إلى أنها التي لا تزيد عن ستة أشهر، بينما ذهب فريق ثالث إلى كونها لا تتجاوز مدة سلب الحرية فيها السنة [1].

فالمعيار الأول - أي الثلاثة أشهر- أقرته الهيئة الدولية للعقوبات والسجون في اجتماعها المنعقد في"برن" عام 1946.

أما الثاني ذو الستة أشهر، فقد أخذت به بلجيكا وهولندا وفنلندا واليونان والهند واليابان وإنجلترا وبعض الولايات المتحدة الأمريكية.

أما الثالث والذي تبلغ فيه السنة ولا تزيد عنها، فأخذت به فرنسا وإيطاليا وإسبانيا والصين والشيلي[2].

ويذهب جانب من الفقه إلى أن تحديد هذه العقوبات يتعين أن يتم على معيار مدى كفايتها لتطبيق برامج التهذيب والتأهيل، التي يقتضيها تحقيق أغراض العقوبة السالبة للحرية[3]، فعندما لا تسمح مدة تطبيق البرنامج الإصلاحي اعتبرت العقوبة قصيرة المدة، أما إذا طبق البرنامج الإصلاحي بكامله كانت مدة طويلة [4].

والذي عليه أغلب الفقه اعتبار العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، هي التي تقل مدتها عن السنة، وهو ما تميل إليه أغلب التشريعات، ومنها التشريع الفرنسي حيث نجد أن مدة السنة هي الغالبة في كثير من الأحكام، فـ(المادة 767)من ق. إج.الفرنسي تقرر أن المحكوم عليهم بعقوبة الحبس لمدة سنة فأقل، أو الذي تبقى لهم من عقوبتهم هذه المدة، يودعون في أماكن خاصة داخل السجن إذا دعتنا إلى ذلك ظروف الإفراج [5].

وتشير الإحصائيات الجنائية في كثير من الدول، إلى التجاء القضاء إلى الحكم بعقوبات الحبس قصير المدة، إلى درجة الإسراف، وهو ما يزيد من حدة المشاكل، وقد استرعت هذه المشاكل انتباه علماء العقاب، وقد ظـهرت المعارضة لهـذه العقوبة في المؤتمرات الدولية[6]، منها

[1] - عادل يحي، مرجع سابق، ص 98.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 156.
[3] - عادل يحي، نفس المرجع، ص 96.
[4] - عمر خوري، نفس المرجع نفس الصفحة.
[5] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 172.
[6] - فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 250.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

(مؤتمر الأمم المتحدة الثاني لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين)، الذي انعقد في (لندن) عام 1960، فأوصى الدول بالتقليل من إصدار مثل هذه العقوبات، وأن تحل محلها إما وقف التنفيذ، أو الاختبار القضائي، أو الغرامة ، أو العمل في ظل الإفراج المشروط، أو الإيداع في السجن متميزا عن السجناء الآخرين، أو في مؤسسة مفتوحة. وتناول المؤتمر الذي انعقد في (جنيف) عام 1975، موضوع بدائل السجن عموما، كما تناوله المؤتمر السادس في (كاركاس) عام1980 ، والسابع في (ميلانو) عام1985 [1].

الفرع الثاني : العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة بين الإبقاء والإلغاء .

لقد أثارت العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، جدلاً واسعاً في الدراسات العقابية الحديثة[2]، وعلى إثره انقسمت الآراء بين معارض لها مطالب بإلغائها، نظرا لما يترتب عليها من مساوئ، وبين مؤيد لها مطالب بالإبقاء عليها، نظرا لما فيها من مزايا، ولهذا نرى أن نعرض لكل رأي بحجته ودفاعه[3].

أولا الاتجاه المعارض للعقوبة:

وهم قلة من علماء العقاب، يقولون بإلغاء الحبس قصير المدة، ويقولون تأكيد لفكرتهم أن الحبس قصير المدة له عيوب كثيرة بعضها إيجابي والأخر سلبي، وهي مجتمعة تحتم الإلغاء [4]. فيستندون إلى هذه المساوئ كحجج لإلغائها:

1. إن العقوبة القصيرة المدة لا تحقق غرض الردع العام ولا الخاص، إذ أن قصر مدتها يجعلها محل استهانة الرأي العام[5]، فضلا عن لا تردع المجرم الخطير الذي اعتاد على سلب الحرية، فضلا على أنها لا تـــــــــكفي للتعرف على شخص المحبوس وتصنيفه، لتحديد البرنامج

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 147.
[2] - عادل يحي، مرجع سابق، ص 98.
[3] - سليمان عبد المنعم، علم الإجرام والجزاء، مرجع سابق، ص 481.
[4] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 149.
[5] - فتوح عبد الله الشاذلي، نفس المرجع، ص 148.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المناسب له من أجل إصلاحه وتأهيله، مما لا يتحقق معه الوظيفة الإصلاحية للعقوبة [1].

2. تسمح هذه العقوبة باختلاط المحكوم عليه بغيره من المحبوسين الأشد خطورة منه، مع اشتداد المفاسد التي يؤدي إليها هذا الاختلاط [2].

3. الآثار السيئة التي تقع على شخص المحكوم عليه من عدة نواحي، فمن الناحية الاجتماعية تؤدي إلى اضطراب عميق في حياة المحكوم عليه، فهو يفتقد في الغالب وظيفته، كما أن أسرته تحرم من رعايته أثناء تواجده بالمؤسسة العقابية، ويصدم بالعداء أو الإهمال عند خروجه من السجن من قبل المجتمع الصغير الذي يرتبط به، فعلى العموم فإنها تعمق حالة التكيف الاجتماعي[3].

4. الآثار السلبية على السياسة العقابية، فكلما ازداد عدد المحكوم عليهم بعقوبة الحبس قصيرة المدة؛ ازدحمت بهم السجون والمؤسسات العقابية، ويكون من العبث إعداد برامج تأهيلية لهم نظراً لضيق الوقت، وعدم إقبال المحكوم عليهم على التدرب والتعليم، فتعجز الإدارة العقابية عن أداء واجبها في الإصلاح، وبالتالي لا تكون للمنظومة العقابية المرسومة نتائج إيجابية، ولا تفضي إلى تقليص في معدل الإجرام[4].

دفاع القائلين بالإلغاء عن وجهة نظرهم :

لقد جاء القائلون بالإلغاء بالحجج السالفة الذكر، وأتوا بوجهة نظرهم، وهي أن لا تقل مدة الحبس عن سنة، ويدافعون عن التحديد بالأدلة التالية:

1. أن مدة السنة مدة كافية لتحقيق غرضي العقوبة الردع العام والخاص، فالحبس سنة كاملة كافٍ لتحذير الآخرين من ارتكاب جريمة مماثلة، كما أن الردع الخاص موفر، لأن هذه الفترة كافية لتحقيق عنصر الإيلام النفسي، وذلك بحرمانه من أسرته ومن قضاء الأعياد والمناسبات مع أهله.

[1] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 157.
[2] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 148.
[3] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 174.
[4] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 151.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

2. هذه الفترة كافية لإرضاء الشعور بالعدالة، فإذا كانت عقوبة كالقتل وجاز الحكم فيها بعقوبة الحبس قانونا إذا توفر عذر قانوني مخفف كالاستفزاز، فالمدة التي لا تقل عن السنة ترضي الشعور العام بالعدالة الاجتماعية بخلاف كونها أقل من ثلاثة أشهر.

3. أن مدة السنة كافية لتأهيل المحكوم عليه، فمن الميسور إعداد برنامج تأهيلي للحد منها وتطبيقه عليهم في مدة عام، ومنها يستفيد المحكوم عليه من البرنامج الإصلاحي و التأهيلي ليفيد المجتمع من خلال إدماجه فيه مؤهلاً وصالحا[1].

ثانيا: الاتجاه المؤيد للعقوبة :

وعليه الغالبية من العلماء والفقهاء والباحثين، فلم تقنعهم الحجج التي جاء بها المعارضون والقائلون بتحديد الحد الأدنى للعقوبة سنة وإلغاء ما دونه، كما لم يقنعهم دفاع المعارضين عن وجهة نظرهم، فبالتالي لا يؤيدون البدائل الجزائية للحبس قصير المدة[2]، وحججهم كالأتي :

1. أن الحبس قصير المدة يحقق الردع العام ويرضي الشعور العام بالعدالة [3]، لأنه يتناسب فيها مقدار العقوبة مع درجة الإثم أو الخطأ، وهذا يتحقق غالبا في المجرمين بالخطأ أو بالصدفة، فالأضرار التي يحدثونها جراء إثمهم كبيرة، لكن عن طريق الخطأ أو بغير القصد فيستفيدون من الحبس القصير المدة، فيكون ذلك رادعاً للمجتمع من الوقوع في مثل هذه الجرائم والتبصر دوماً وأخذ الحيطة[4].

2. أنه يحقق الردع الخاص خاصة لفئات معينة كالمشردين، فيكفي حبسهم مؤقتا وإبعادهم عن المجتمع الذي يعيشون فيه، وكذلك الجناة الذين يرتكبون جرائم غير عمدية فتؤدي إلى تقليل عدم الإهمال والرعونة وتجبرهم على الاحتياط[5].

[1] - إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 152
[2] - نفس المرجع، نفس الصفحة.
[3] - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 78.
[4] - سليمان عبد المنعم، علم الإجرام والجزاء، مرجع سابق، ص 482.
[5] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 158.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

3. طبيعة بعض الجرائم التي تفرض العقوبة السالبة للحرية، كقيادة السيارة في حالة سكر، فهذه لا تجدي معها الغرامة المالية، لأنها تؤدي إلى الاستهانة بها، فيلجأ المشرع خاصة في القوانين الخاصة إلى مثل هذه العقوبات لتكون ردعاً لهؤلاء المجرمين، فلا يمكن أن تعاقبهم بأكثر من سنة، لأنهم لم يبلغوا ذلك القدر من الخطورة، لكن التشريعات وضعت لهم أقل من ذلك كمدة قصيرة[1].

4. إن إلغاء مثل هذه العقوبات يشجع عامة الأفراد على تقليد الجاني وارتكاب الجرائم، خاصة بالنسبة للمبتدئ، فالإبقاء عليها يدفع بالجاني إلى استحقار الفائدة التي يجنيها من جريمته، وتقدير ما سيلحق به من سلب لحريته، ومعاناة شخصية وعائلية رغم قصر المدة[2].

الفرع الثالث: منهج التشريعات في مواجهة مشكلة الحبس قصير المدة.

بعد أن رأينا سابقاً المساوئ التي أدت إليها العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، وفي ضوء السياسة العقابية الحديثة ثار جدل كبير حول مدى ملاءمة هذه العقوبات، لما لها من عيوب في ذاتها، وفي الأسلوب المعتمد في تنفيذها حيث تستأثر هذه العقوبات في أكثر الدول على نسبة مئوية كبيرة من الأحكام الصادرة عن المحاكم الجزائية، سبب زيادة الجرائم البسيطة، واتجاه القضاء الجنائي إلى أسلوب تسعير العقوبة (tarification Système de peine)، دون اهتمام بشخصية المحكوم عليه، كذلك إن القضاء لجأ إلى تخفيض سقف العقوبات المقررة إلى الحد الأدنى المقرر قانوناً، ومع هذا فقد اهتدت السياسة العقابية إلى وسائل وأساليب قد تخفف من حدة الانتقادات الموجهة للحبس القصير المدة[3].

هذه الوسائل والحلول يكون الاختيار بينها من عمل المشرع، وفي ضوء اعتبارات سياسته العقابية الخاصة، وقد انتهجت السياسة العقابية الحديثة خمسة مناهج في هذا الموضوع، فانتهجت نهج الإلغاء الجزئي لهذه العقوبات أولاً، ثم نهج التحديد ثانياً، والتقليص ثالثاً، وقاعـــــــدة الإعفاء

[1]- إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 153.
[2] - عمر خوري، مرجع سابق، ص159.
[3] - عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 342.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

رابعاً، ثم نهج التبديل وطرح الجديد كحل لهذه المشكلة، وهو ما يعرف بمبدأ التفريد العقابي .

أولا : الإلغاء الجزئي للحبس قصير المدة :

إن السياسة العقابية الحديثة بعد كل هذه الانتقادات استدركت أن إلغاء هذه العقوبة والتخلص كلية أمر غير مجدٍ، ويرى البعض صعوبة هذا الحل لكون العقوبة قصيرة المدة في نظرهم ضرورية بالنسبة لبعض الفئات من المجرمين، والذين هم بحاجة إلى صدمة سلب الحرية أو "صدمة السجن" (Prison shock)[1]، لتكون بمثابة إنذار لهم، كذلك فإن اعتبارات العدالة والردع العام تفرض أحيانا توقيع عقوبة سالبة للحرية، لكن ذات مدة قصيرة.

وأهم مثال لذلك: أن تحدث جريمة أضرار بليغة وبالرجوع إلى مرتكبها، نجد أنه لا ينطوي على خطورة إجرامية في شخصيته[2]. ويتوفر هذا المثال في بعض طوائف المجرمين كالمجرمين بالصدفة أو المبتدئين والأحداث والجانحين، وكذلك بالنسبة لجرائم الإيذاء البسيط والجرائم غير العمدية [3]، وفي هذا الإطار قرر مؤتمر الأمم المتحدة الثاني لمكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين، المنعقد في "لندن " سنة 1961 : عدم الإلغاء الكلي للعقوبة السالبة للحرية ذات المدة القصيرة من الناحية العملية، وحث على ذلك الدول الأعضاء لتفادي مثالب هذه العقوبة بالسعي للإقلال من النطق بها[4]، واللجوء إلى العقوبات المالية (الغرامة والمصادرة) كبديل عن سلب الحرية قصيرة المدة، وفرض العمل الإجباري على المحكوم عليه خارج السجن و الإنذار و التوبيخ[5].

ثانيا :إتباع سياسة عدم التجريم .

ذهب جانب من الفقه إلى التحديد من نطاق هذه العقوبة، وذلك باتباع سياسة عدم التجريم (la discrimination) والتي يقوم نظامها على التضييق من مجال التجريم في بعض المجالات التي لا تشكل خطراً كبيراً على المجتمع، بواسطة إباحة بعض الأفعال وعدم تقرير العقوبة عليها،

[1] - عادل يحي، مرجع سابق، ص 100.
[2] - محمود نجيب حسيني، مرجع سابق، ص 535.
[3] - عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 342.
[4] - فريد بلعيزي، مرجع سابق، ص 48.
[5] - سليمان عبد المنعم، علم الإجرام و الجزاء، مرجع سابق، ص 488.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

واتخاذ تدابير جنائية بدلها كالجرائم الاقتصادية، والتي لا يفيد فيها الحبس قصيرة المدة[1].

وفي هذا الإطار نجد أن التشريع الفرنسي قد ألغى عقوبة الحبس عن المخالفات، حيث أزالت المخالفات أساساً من مجال التجريم، لتأخذ مكانها في مجال المخالفات الإدارية[2]، مع ملاحظة أمرين أن المشرع الفرنسي قرن الحبس في الجنح بإيقاف التنفيذ، بعد إلغاء المخالفات - أولا -[3]، ثم أنه يجب على المحكمة عند قضائها بالحبس المغلق (بدون وقف التنفيذ) في الجنح، أن تورد في حكمها الأسباب الخاصة التي دفعتها إلى اختيار هذه العقوبة، (المادة 132-19 الفقرة 2) ق.ع. الفرنسي[4].

ثالثا : الإقلال من حالات تطبيق العقوبة قصيرة المدة:

إن الاتجاه الغالب في الدراسات العقابية، يميل إلى تحديد نطاق عقوبات سلب الحرية قصير المدة وعدم إلغائها كلية، وقد أشير إلى هذا في مؤتمر لندن الثاني لمكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين عام 1960[5] ، حيث دعا كافة الدول إلى العمل على تمكين القضاء من أن يستعيضوا عن عقوبة الحبس قصير المدة بأجزية وتدابير أخرى، كوقف التنفيذ والاختبار القضائي والغرامة والعمل وفقا لنظام الحرية المشروطة، والإيداع في مؤسسات مفتوحة[6]. وإذا تعددت العقوبات البديلة للعقوبات الأصلية؛ فإن هذا التنوع هدفه تحقيق أقصى درجات التفريد العقابي، بما يحقق معه الفرض النهائي العقاب وهو عدم العودة إلى الإجرام مرة أخرى، وأي تصنيف أكثر ما يمكن للحد من تطبيق عقوبة الحبس قصير المدة، لما له من مساوئ كبيرة على المحكوم عليه[7].

ومن أهم ما يميز نظام السياسة العقابية الحديثة، منح القاضي سلطة كبيرة في تقرير العقاب، وقد أكد التقنين الفرنسي، هذا الاتجاه بالنص صراحة في (المادة 132-24) ق.ع. الفرنسي، على أنه في الحدود المقررة قانوناً، ينطبق القضاء بالعقوبات، ويحدد نظامها تبعا

[1] - عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 342.
[2] - محمد أبو العلا عقيدة، مرجع سابق، ص 73.
[3] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 133.
[4] - Delmas Marty Mireille. Avant-propos , en « Nouveau code pénal ». RSC. 1993. P.434.
[5] - سليمان عبد المنعم، علم الإجرام والجزاء، مرجع سابق، ص 488.
[6] - سليمان عبد المنعم ، أصول علم الجزاء الجنائي، مرجع سابق، ص 120.
[7] - محمد أبو العلا عقيدة، مرجع سابق، ص 74.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لظروف ارتكاب الجريمة وشخصية الجاني. وفي هذا نجد أن القانون الفرنسي أخذ بمعيار مزدوج لتحديد المعاملة العقابية للجاني[1]، أحدهما هو ظروف الجريمة، والأخر هو شخصية الجاني خلافاً للتشريع العقابي الكندي والأمريكي، حيث يركزان على معيار موضوعي لتحديد العقوبة، وهو مدى جسامة الضرر الناجم عن الجريمة والخطر المتولد عنها.[2]

ومن صور التفريد العقابي كذلك إعطاء القاضي إمكانية الحكم بتجزئة عقوبة الحبس في الجنح إذا وجد سبب جدي يدعو إلى ذلك. فقد قرر هذا التقنين الفرنسي في (المادة 132-27) ق.ع. الفرنسي بقولها " في مواد الجنح يمكن للقضاء بناء على سبب جدي: طبي أو عائلي أو مهني أو اجتماعي، أن يقرر بشأن الحكم الصادر بعقوبة الحبس لمدة لا تزيد عن السنة، تجزئة تنفيذ العقوبة خلال المدة لا تزيد عن ثلاث سنوات، على الأقل أي مدة مجزئة عن يومين"[3].

رابعا : إقرار قاعدة الإعفاء عند جبر الضرر :

ويقصد بهذه القاعدة أن يمهل المتهم، وذلك باتخاذ أحد الأساليب التفريد القضائي، مثل تأجيل النطق بالعقوبة وتأجيل تطبيق العقوبة أو الوضع تحت الاختبار، وذلك من لأجل منح المحكوم عليه فرصة لتدارك الأضرار الجسيمة الناجمة عن فعله الجرمي[4].

هذه القاعدة تمنح المحكوم عليه فرصة للتعبير عن ندمه عن فعله الجرمي، وتأهيل نفسه بنفسه، من خلال اجتنابه لما من شأنه أن يعيده إلى ارتكاب الجريمة، وما يمنح للمضرور من الجريمة من جبر ضرره من طرف المحكوم عليه، حيث يقوم هذا الأخير بجبر الضرر الذي لحق المجني عليه أو تعويضه عنه كل هذه الأمور، إذا أثبتها المحكوم عليه تجعل القاضي يعدل عن حكمه ويعفي المحكوم عليه من العقوبة أو يوقف تنفيذها نهائيا[5].

[1] - J. Pradel. L'individualisation de la sanction, essai d'un bilan à la veille d'un nouveau code pénal. RSC.1997. p 723.
[2] - J. Pradel. Op .cit p 723.
[3] - محمد أبو العلا عقيدة، نفس المرجع، نفس الصفحة.
[4] - لمزيد من التفصيل، انظر الصفحة 27 وما بعدها من بحثنا هذا.
[5] - أحمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، مرجع سابق، ص 317.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فقد قرر المشرع الفرنسي مثلا نظام الإعفاء من العقوبة، فأجاز للمحكمة أن تأمر بإعفاء المتهم من العقوبة شريطة إثبات هذا الأخير صلاحه، ويثبت أيضا تعويض الضرر الناجم عن جريمته، وأن يكون الاضطراب المترتب عن الجريمة قد توقف وهو ما نستشفه من (المادة132-59)ق.ع.الفرنسي[1]، ومن الأنظمة المشابهة لهذا النظام: نظام تأجيل النطق بالعقوبة، وهو نظام له نفس غرض النظام الأول، إلا أن له صوراً ثلاث هي: التأجيل البسيط، والتأجيل مع الوضع تحت الاختبار، والتأجيل مع الإلزام بالقيام بواجبات معينة.

وقد عرفت التشريعات الأنجلوساكسونية نظاما مشابها، عرف بنظام: "إرجاء الحكم القضائي" خاصة عند القضاء الإنجليزي القديم، كان يقوم على وقف النطق بالعقوبة، لورود شك في الأدلة أو الظروف الشخصية للمتهم، أو لتفاهة الجريمة، وذلك قصد إفساح المجال لطلب عفو مطلق أو مشروط من الملك[2].

وقد ظهر في إيطاليا نظام أخر يعرف بـ"العفو القضائي"، وهو نظام يصدر بموجبه القاضي حكما يتضمن عفواً عن العقوبة بعد إدانته، ويطبقه القاضي مباشرة، إذا توفرت شروطه أثناء الجلسة، وهو ما نصت عليه (المادة 189 فقرة 1) ق.ع.الإيطالي لسنة1930 [3].

خامسا : تشريع بدائل للحبس بتوفير عقوبات جديدة .

إن من الأساليب التي تجعل المشرع يحقق هدفه في التقليل من مساوئ الحبس قصير المدة -بصفة خاصة-، والعقوبة الحبسية -بصفة عامة-، لجوؤها إلى تقنين عقوبات وأساليب جديدة للحد من المثالب الناجمة عن هذه العقوبات[4].

حيث أن الاتجاه الغالب في الدراسات العقابية الحديثة يميل إلى تحديد نطاق العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة من غير إلغاء كلي لها[5]. وقد أشير إلى هذا في مؤتمر الأمم المتحدة الثاني لمكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين (لندن 1960)، حيث دعا هذا المؤتمر كافة الدول إلى

[1] -Thierry Garé et Catherine Ginestet. Droit pénal. Procédure pénale. Dalloz. Paris. 2000. P 199.

[2] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص 58.

[3] - نفس المرجع، ص 59-60.

[4] - هذا التوجه الجديد للتشريعات المعاصرة لتطبيق عقوبات بديلة للعقوبات الجزائية يؤكد النزعة البراغماتية للسياسة الجنائية، فأصبح للقانون غرض لجلب المال، وتم تسخيره لخدمة السوق، - فايزة ميموني، العقوبات البديلة في النظام الجزائي، مجلة دراسات قانونية ، مركز البصيرة للبحوث و الاستشارات و الخدمات التعليمية، ماي 2011، العدد 11، ص 27.

[5] - خصصت الأمم المتحدة مؤتمرها السادس حول الوقاية من الجريمة ومعاملة المجرمين، والذي عقد في فنزويلا عام 1980 لمناقشة مواضيع من بينها بدائل الحبس، انظر : - أحمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، مرجع سابق، ص 311.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

العمل على تمكين القضاة من أن يستبدلوا عقوبة الحبس قصير المدة بأجزية وتدابير أخرى، كوقف التنفيذ، والاختبار القضائي، والغرامة والعمل، وفقا لنظام الحرية المشروطة، والإيداع في مؤسسات مفتوحة[1].

وقد كرس المشرع الفرنسي هذه الدعوة في تشريعه لبعض البدائل[2]، كفرض الغرامة اليومية في محل العقوبة السالبة للحرية، (المادة 131-5) ق.ع[3]، وفرض عقوبة العمل في محل العقوبة السالبة للحرية (المادة 131-8) ق.ع والعقوبة السالبة أو المقيدة للحقوق (المادة 131-6) ق.ع[4]. وعلى هذا المنوال سار التشريع الألماني في (المادة 27/ب) ق.ع ، حيث فرض الغرامة المالية بديلا عن الحبس، وتوسع فيها المشرع اليوناني في (المادة 82) ق.ع[5].

أما المشرع المصري فقد أخذ بالعمل بديلا عن العقوبة السالبة للحرية، وذلك من خلال (المادة 2/18) ق.ع، و (المادة 179) ف.إج. ومثله القانون العراقي في (المادة 1/17) ق.ع. والقانون الليبي (المادة 2/23) ق.ع[6]. وأخيرا فإن المشرع الجزائري قد اتجه نحو هذه التحديثات المعاصرة، من خلال إصداره للقانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 والمتضمن تعديلا للقانون العقوبات، حيث نص هذا القانون على استحداث عقوبة جديدة، تكون بديلا عن العقوبة السالبة للحرية [7].

وفي هذا تسعى التشريعات المقارنة إلى العمل بهذا المنهج خاصة من خلال السعي إلى استعمال الأساليب و الأنظمة البديلة، من أجل إصلاح المحكوم عليه وإعادة إدماجه داخل المجتمع، ومع هذا تبقى هذه الأساليب قاصرة عن أداء الدور اللازم، وبهذا تتوجه التشريعات المقارنة إلى تشريع عقوبات أصلية تمكن القاضي من تفريد العقوبة تفريداً تاماً، فهذه العقوبات الغرض منها هو تأهيل المحكوم عليه دون اللجوء إلى المؤسسات العقابية، و سنتعرض لهذه الأساليب والعقوبات في الفصل اللاحق.

---

[1] - سليمان عبد المنعم، أصول علم الجزاء الجنائي، مرجع سابق، ص 121.

[2] - وفي هذا تم تنظيم ملتقى دولي نظمته (L'école Nationale d' Administration Pénitentiaire)(ENAP)، سنة 2000، كان النقاش حول جوهر العقوبة أي معنى العقوبة (Le sens de la peine). ميموني فايزة، مرجع سابق، ص 31.

[3] - J. claud Soyer. Op cit. p 161.

[4] - شريف كامل، مرجع سابق، ص 148.

[5] - أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص 144.

[6] - نفس المرجع، ص 145.

[7] - القانون رقم 09-01 المؤرخ في25 فبراير 2009، ج.ر، ع 15، الصادرة في 08 مارس 2009، ص03.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثاني: تطبيقات الأنظمة العقابية البديلة في التشريعات المقارنة

إن لسلب الحرية مكان بارز في لائحة الجزاءات الجنائية في غالبية الأنظمة العقابية و قد تعاظم دورها كعقوبة جنائية في التشريعات الوضعية بعد استبعاد العقوبات البدنية منها، إذ ظهر سلب الحرية باعتباره بديلا لهذه العقوبات، ومع مرور الوقت تعاظمت مساوئ عقوبة سلب الحرية، حيث اتجهت الدراسات العقابية الحديثة للبحث عن بدائل لهذه العقوبة، و هذا الموضوع يعد من أهم المواضيع في السياسة العقابية و التي تعنى بها المؤتمرات الدولية.

وفي انتظار التوصل لهذه البدائل كانت التشريعات تصبو إلى محاولة إيجاد أفضل الوسائل لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية، تنفيذاً يوفق بين اعتبارين، فيتعين سلب الحرية كجزاء لبعض الجرائم من جهة، ما يستلزم عزل المحكوم عليه و إيداعه في بيئة جديدة بين نزلاء السجون في اختلاط مفسد، ومن جهة أخرى ينبغي استغلال فترة كونه في المؤسسة العقابية من أجل القضاء على الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصه، حتى يتم تأهيله وإصلاحه لإعادة إدماجه في المجتمع.

فأياً كانت الأساليب التي تستخدم في المعاملة العقابية داخل المؤسسة العقابية، فإن لسلب الحرية مساوئ لا ينبغي إنكارها ولا التهوين من شأنها فقد ظهرت تيارات فقهية تنادي بالاستعاضة عن هذه العقوبات السالبة للحرية بعقوبات من شأنها إصلاح الجاني و إعادة تأهيله، وتبعا لاختلاف رؤى هذه التيارات اختلفت كذلك البدائل التي وضعت وكذا الأساليب التي اتخذت، من أجل الحد من مساوئ العقوبة السالبة للحرية.

و في هذا الفصل سنتطرق إلى هذه البدائل سواء كانت في صورة أساليب أو أنظمة عقابية، أو حتى عقوبات مستقلة يستعاض بها عن العقوبات الحبسية، وكذلك سنبين المناهج التي انتهجتها التشريعات المقارنة من أجل ضبط والحد من مثالب العقوبات السالبة للحرية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الأول: بدائل العقوبات السالبة للحرية من خلال التفريد العقابي

إن السياسة العقابية المعاصرة تقوم على نظام تنوع العقوبات بما يلائم جسامة الجريمة المرتكبة من جهة، ومدى خطورة الجناة من جهة أخرى، و يعرف هذا النظام بتفريد العقوبة (Individualisation de la peine)[1]، الذي يتطلب أن يكون الجزاء الجنائي من حيث نوعه، وطريقة تنفيذه، متلائماً مع شخصية المحكوم عليه[2].

فعندما يراعي المشرع في تجديد العقوبة تدرجها حسب ظروف كل جانٍ، فيفرض على القاضي نصاً معنياً تكون عقوبته أشد أو أخف من العقوبة العادية لنفس الجريمة إذا اقترنت بظروف مشددة أو مخففة، وهو ما يسمى التفريد التشريعي، وعندما يترك المشرع للقاضي سلطة التقدير للاختيار بين عقوبتين، و بين حد أدنى وحد أقصى حسب ظروف الجاني وشخصيته فهذا هو التفريد القضائي .

أما النوع الثالث للتفريد هو التفريد التنفيذي أو الإداري، ويكون داخل المؤسسة العقابية عند تنفيذ الحكم، حيث يسمح للإدارة تعديل مدة العقوبة، أو طريقة تنفيذها، حسب ما يطرأ على شخصية المحبوس من تغير، ومدى استجابته لبرامج التأهيل و الإصلاح[3] .

المطلب الأول: التفريد القضائي

من المسلم به أن القاضي عند اختيار للعقوبة لم يعد ينظر إلى نوع وجسامة الجريمة فقط، وإنما أصبح يتمتع بسلطة واسعة في تقدير العقوبة معتبراً بشخصية الجاني، ونزولاً عند مبدأ تفريد العقاب الذي يتطلب أن يكون الجزاء من حيث نوعه ومقداره و طريقة تنفيذه، متلائما مع شخصية الجاني، ويعرف هذا بالتفريد القضائي[4] .

[1] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 334.
[2] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 164.
[3] - عمر خوري، مرجع سابق، ص 139.
[4] - شريف سيد كامل، نفس المرجع، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حيث يقوم القاضي على تطبيقه عند تقرير العقوبة بناء على تفويض من المشرع بين حد أقصى و أدنى[1]، وأبلغ تعبير عن التفريد القضائي تطبيقاته في التشريع المقارن، فقد أخذت التشريعات العقابية بهذا المبدأ وكرسته في قوانينها العقابية، وأعطت سلطات تقديرية واسعة للقضاة حتى يعملوا بها بشكل كبير .

فقد أكد الفقه الفرنسي منذ زمن بعيد على ضرورة تفريد العقوبة، وقد واقف التشريع الفرنسي ذلك، فقد نص عليه القانون العقابي القديم (1810)، بصورة جزئية فيما يتعلق بعقوبة الغرامة خاصة المادة (41) منه .

وقد أيد المجلس الدستوري الفرنسي "قاعدة تفريد العقاب" في حكم له صدر بتاريخ 27جويلية سنة 1978، قرر فيه أن التفريد الجزائي ليس جديداً على القانون الفرنسي، ولا يتعارض مع (المادة 60) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن، التي تنص على مبدأ المساواة أمام القانون[2].

ولكن الجديد في القانون الفرنسي الجديد أنه استخدم صراحة " التفريد القضائي للعقوبة" ، لكنه حتى الآن لا يسميه "تفريدا" (Individualisation) وإنما "تشخيصا" (Personnalisation des peines) وعلته في ذلك، محاولته تعميم المصطلح ليشمل الشخص الطبيعي والمعنوي على حد سواء[3].

في حين نجد أن أغلب التشريعات في أوربا وكندا و الولايات المتحدة الأمريكية، لا تأخذ بهذا الأساس، وإنما تأخذ بمعيار موضوعي قوامه الضرر الذي تسببه الجريمة أو الخطر الذي تمثله [4].

[1] - عبد الفتاح الصيفي و محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 398.

[2] - Papatheodoron Théodor. La Personnalisation des peines dans le nouveau code pénal Farçais. RSC.1997. p 15.

[3] نفس المرجع، ص 17.

[4] - Poncela . pierrette .livre I. disposition général.RSC. 1993. P 467.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وأفضل شيء أن يستند القاضي إلى المعيارين، أي جسامة الجريمة وظروف الجاني وشخصيته ودرجة خطورته الإجرامية[1].

أساليب التفريد القضائي :

هذه الأساليب هي نوع من أنواع بدائل العقوبة التي وضعتها السياسة العقابية الحديثة، كحل لمساوئ العقوبات السالبة للحرية، هذه الأساليب القضائية تتيح للقاضي الحكم بتفريد العقوبة على نحو سليم: وهي تأجيل النطق بالعقوبة، وفق النطق بالعقوبة، والعفو القضائي، والاختيار القضائي، ونظام تجزئة العقوبة، ومراقبة الشرطة[2].

ويمكن تصنيف هذه الأساليب المختلفة إلى صنفين رئيسيين : الأول : يفترض عدم النطق بالعقوبة رغم ثبوت الإدانة، والثاني: يفترض توقيع العقوبة.

الفرع الأول: الأساليب التي تفترض عدم النطق بالعقوبة رغم ثبوت الإدانة.

إن الأساليب التي تفترض عدم النطق بالعقوبة رغم ثبوت الإدانة هي التي يقرر فيها القاضي بعد تثبته من حيثيات القضية؛ إدانة المتهم بنسبة الجريمة إليه، بعد هذا وقبل تقرير العقوبة المقررة قانوناً لمثل هذه الجرائم، وبعد توافر شروط الاستبدال، يقرر القاضي استبدال العقوبة بعقوبة أخرى، ومن هذه الأساليب ما يلي:

1- الإعفاء من العقوبة و تأجيل النطق بها.

ويقصد به إعطاء القاضي المتهمَ فرصة بعد تقرير إدانته، لإصلاح نفسه و الضرر الذي أحدثه بجريمته، وذلك من خلال إعفائه من النطق بالعقوبة وتأجيله إلى أجل لاحق. وعليه فإن سلطة القاضي في الإعفاء من العقوبة أو تأجيل النطق بها تنحصر في مجال الجنح والمخالفات ولا

[1] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 166.
[2] - رضا معيزة، نظام وقف تنفيذ العقوبة في ضوء السياسة العقابية الحديثة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2008-2009، ص 53.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تمتد إلى الجنايات، و هو ما أخذ به المشرع الفرنسي وحدد له شروطا لتطبيقه.

أولا: الإعفاء من العقوبة (La dispense de la peine)

يجيز المشرع الفرنسي للمحكمة أن تأمر بإعفاء من العقوبة بشرط وجوب إثبات صلاح المتهم، و أن يكون قد تم تعويض الضرر الناجم عن الجريمة، وأن يكون الاضطراب المترتب على الجريمة قد توقف، وهو ما نصت عليه (المادة 132-59) ق.ع.[1]، كما أجاز المشرع الفرنسي أن تقرر المحكمة بأن لا يذكر حكمها في صحيفة السوابق القضائية للمتهم[2].

ثانيا: تأجيل النطق بالعقوبة (L'ajournement de la peine)[3]

وهو أسلوب يقوم على افتراض ارتكاب شخص لجريمة معينة، مكتملة الأركان، ثم إثبات المسؤولية عليه ونسبتها إليه كشق أول، ثم يقرر القاضي تأجيل النطق بالعقوبة أو الإعفاء المؤقت منها، تبعا لظروف الجاني وشخصيته كشق ثانٍ، يكون هذا الإجراء لفترة مؤقتة يسعى الجاني خلالها إلى تحقيق الشروط السالفة الذكر، والتي من شأنها التأثير على القاضي لإعفائه من هذه العقوبة عند امتثاله للشروط، أو الحكم عليه بالعقوبة عند الإخلال بها، وقد أدخل هذا النظام في التشريع الفرنسي بموجب القانون رقم 624 الصادر في 11 جويلية 1975، والذي تضمن جملة من العقوبات التكميلية التي لم تكن موجودة من قبل، والتي يمكن للقاضي الحكم بها كبديل للحبس، وقد كان منصوصا عليها في (المادة 469-1 إلى3) ق.إ.ج.، ثم تضمنها قانون العقوبات في (المادة 132-60) منه[4].

---

[1] - Thierry Garé et Cathrine Ginestet. Droit pénal. Procédure pénal. Dalloz. Paris. 2000. P 199

[2] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 168.

[3] - إن الأخذ بنظام العقوبة المؤجلة في التشريع الفرنسي يعد بمثابة خروج عن قاعدة عدم تقسيم الدعوى الجنائية إلى مرحلتي البحث في الإدانة ثم تحديد العقوبة ، فالأصل طبقاً لهذه القاعدة أن القاضي يلتزم في الدعوى الجنائية بالنطق بالعقوبة بمجرد تقرير الإدانة (المادة 464 و 539) ق.إج. انظر – محمد عيد الغريب، الإفراج الشرطي في ضوء السياسة العقابية الحديثة، دار الإيمان للطباعة الأوفست،1994-1995، ص 105.

[4] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص 54.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

و قد نص التقنين العقابي الفرنسي على صور ثلاثة لنظام تأجيل النطق بالعقوبة، هي: التأجيل البسيط و التأجيل مع الوضع تحت الاختبار و التأجيل مع الالتزام بالقيام بواجبات معينة.

1- التأجيل البسيط : (L'ajournement simple)

حيث يجوز فيه للمحكمة أن تؤجل النطق بالعقوبة إذا تبين لها أن المتهم في سبيله إلى التأهيل، وأنه يسعى إلى تعويض الضرر الذي أحدثته الجريمة، وأن الاضطراب الذي نجم عن الجريمة توقف، في هذه الحالة تحدد المحكمة في قرارها اليوم الذي تفصل فيه العقوبة، ولا يمكن الأمر بالتأجيل إلا إذا حضر المتهم إن كان شخصا طبيعيا، و إذا كان شخصا معنويا فيشترط حضور ممثل عنه، وهو ما وافق عليه المشرع الفرنسي في (المادة 132-60) من ق.ع، وهذا قد نص عليه بموجب قانون 17 جويلية 1970[1].

وقد أضافت (المادة132-61) من نفس القانون، أنه في الجلسة المحددة للفصل في العقوبة يجوز للمحكمة : إما إعفاء المتهم من العقوبة إذا توافرت شروطه، أو النطق بالعقوبة المقررة قانونا، أو تأجيل النطق بها مرة أخرى، في كل الحالات يجب أن يتم الفصل في العقوبة خلال سنة على الأكثر من أول تأجيل (المادة 132-62) [2].

2- التأجيل مع الوضع تحت الاختبار[3] (L'ajournement avec mise a l'épreuve)

خلافاً للصورة السابقة فإنها تطبق فقط على الشخص الطبيعي نظرا لطبيعة الشخص

[1] - Michèle- Laure Rassat. Droit pénal général. 2e édition mise a jour. PUF. P609.

[2] - Marie- Christine Sordino. Droit pénal général .ellipses. P 206.

[3] - إن هذا النظام ظهر أولاً في الدول الأنجلوساكسونية، ففي انجلترا ظهر عام 1820، وفي الولايات المتحدة الأمريكية عام 1841، أما في الدول الأروبية فقد اكتفت بتطبيق نظام وقف التنفيذ المقترن بالوضع تحت الاختبار، وقد اتجه القانون العقابي الفرنسي الجديد إلى إلغاء إيقاف التنفيذ المقترن بالوضع تحت الاختبار، وأحلوا محله نظام الوضع تحت الاختبار بوصفه عقوبة مستقلة، فقد ظهر جلياً في قانون 1976 الفرنسي، انظر : - محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص 99، و – نبيه صالح، دراسة في علمي الإجرام والعقاب، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع و دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2003، ص 290.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المعنوي، وقد أدخلت هذه الصور في التشريع الفرنسي بمقتضى قانون 1994 ينظم بالمواد من (132-63) حتى (132-65) ق.ع. فهذه الصورة تفرض جملة من الالتزامات والتدابير تشـبه تلك المقررة في نظام وفق التنفيذ مع الوضع تحت الاختبار، ولا يمكن أن يصدر قرار التأجيل إلا من طرف محكمة الجنح، وذلك منذ صدور قانون 09 مارس 2004 ، ويكون هذا الاختبار لمدة لا تتعدى السنة[1]، يخضع المحكوم خلال مدة الاختبار لتدابير الرقابة والمساعدة التي تهدف إلى تأهيله اجتماعيا (المادة 132-43) و(132-44) ق.ع الفرنسي، فضلا عن التزامه بالقيود التي تفرضها المحكمة تطبيقا للمادة (132-45)ق.ع الفرنسي، كالتزامه بتعويض الضرر، والإقامة في مكان معين[2]. وفي الجلسة التي تم التأجيل فيها، يجوز للمحكمة اعتبارا لسلوك المتهم خلال مدة الاختبار إما أن تعفيه من العقوبة وإما أن تحكم عليه بالعقوبة المقررة قانونا، وإما أن تؤجل النطق بالعقوبة مرة أخرى بالشروط المبنية في المادة (132-63)ق.ع، وتفصل المحكمة في العقوبة خلال سنة على الأكثر من أول قرار بالتأجيل (المادة 132-65) ق.ع[3].

3- التأجيل مع الإلزام بالقيام بواجبات معينة : (L’ajournement avec Injonction)

في الأحوال المنصوص عليها في القوانين واللوائح والتي يعاقب فيها على الإخلال بواجبات معينة، يجوز للمحكمة التي تؤجل النطق بالعقوبة، و أن تلتزم المتهم سواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا بأن يمتثل للالتزامات المفروضة عليه بموجب هذه اللائحة أو القانون، وتمهله مدة معينة للتنفيذ، كما أنه يمكنها تأجيل النطق بعقوبة الغرامة التهديدية؛ إن كان القانون أو اللائحة تنص على ذلك ولا يمكن أن تصدره عليه إلا مرة واحدة، وليس هناك من شرط يلزم المتهم بالحضور وهو ما نص عليه المشرع الفرنسي في (المادة 132-67)ق.ع، فأمره لا يعدو أن يكون أحد الفرضيات الثلاث :

[1] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص 55.
[2] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص170.
[3] - Marie- Christine Sordino. op cit.p 207.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

1- إذا نفذت الالتزامات المبينة في الحكم خلال المدة المحددة، يجوز للمحكمة إما أن تعفيه من العقوبة؛ وإما أن تحكم عليه بالعقوبات التي ينص عليها القانون أو اللائحة .

2- إذا نفذت الالتزامات مع التأخير؛ فإن المحكمة تصفي الغرامة التهديدية إذا كان لذلك محلا ، وتحكم بالعقوبات المقررة في القانون واللائحة.

3- إذا لم تنفذ الالتزامات المنصوص عليها في الحكم؛ فإن المحكمة تصفي الغرامة التهديدية، وتقضي بالعقوبات المنصوص عليها في القانون أو اللائحة، ويجوز لها زيادة على ذلك في الأحوال والشروط التي تتطلبها اللائحة أو القانون، أن تأمر بتنفيذ تلك الالتزامات على نفقة المحكوم عليه ودون طلب الضحية[1].

2- نظام وقف النطق بالعقوبة :

هو نظام يشبه إلى حد ما نظام تأجيل النطق بالعقوبة السالف تبيينه، إلا أنهما يختلفان في بعض الخصائص الجوهرية، فضلا عن أن نظام وقف النطق بالعقوبة ساد في الشرائع الأنجلوساكسونية وتبنت التشريعات اللاتينية النظام الأخر وهو تأجيل النطق بالعقوبة .

ويعتبر نظام "إرجاء الحكم القضائي" الذي كان عند القضاء الإنجليزي قديما، المصدر الأساسي لنظام وقف النطق بالعقوبة، حيث كان هذا النظام يقوم على إصدار المحكمة لقرار يوقف النطق بالعقوبة أو يوقف تنفيذها مؤقتا، بسبب الشك في أدلة الإثبات أو لظروف شخصية معينة، أو لتفاهة الجريمة، وذلك لإفساح المجال لطلب عفو مطلق أو مشروط من الملك، إلا أنه كان يصبح نهائيا في غالب الحالات[2] .

وكان للنظام البلجيكي الدور الهام في استحداث هذا النظام، وذلك بموجب قانون 29جوان1964، إلى جانب وقف العقوبة، وقد أستند في تبرير الأخذ به إلى الآثار الجانبية المترتبة

[1] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص 55.
[2] - نفس المرجع، ص 58.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

على الحكم الصادر بالإدانة، كقيد هذا الحكم وعقوبته في صحيفته السوابق العدلية، وحرمان المحكوم عليه من بعض الحقوق الوطنية، ولتجنب هذا العيوب اتخذ المشرع البلجيكي هذا النظام كتدبير مستقل يطبق على بعض المتهمين، والذين كانت تقتضي السياسة العقابية الحديثة عدم رفع الدعوى الجنائية عليهم [1].

وقد اشترط المشرع البلجيكي، لتطبيق هذا النظام عدة شروط أهمها :

1- ألا تكون مدة العقوبة المقررة في الأصل للجريمة تزيد عن سنتين، وأن تقل العقوبة التي يستحقها الجاني فعلا عن الشهر.
2- أن يكون هنا التدبير بموافقة الجاني؛ مع تعهده بالامتناع عن العودة إلى ارتكاب جريمة جديدة مستقبلا .
3- يجوز لقضاء التحقيق استثناءًا إصدار قرار بهذا التدبير؛ مع احتفاظ النيابة والمتهم بحق الطعن في قرار قاضي التحقيق أمام غرفة الاتهام.
4- في حالة الحكم على المتهم في جريمة أخرى جديدة بالحبس مع النفاذ لمدة تزيد عن الشهر وتقل عن الستة أشهر، يجوز للمحكمة إلغاء وقف النطق بالعقوبة .
5- تسجيل قرار وقف النطق بالعقوبة في صحيفة السوابق العدلية، بشرط عدم إخطار السلطات القضائية بها في حالة اتهام الشخص في جريمة جديدة، ويمحى هذا التسجيل بعد مضي خمس سنوات [2].

الفرع الثاني : الأساليب التي تفترض النطق بالعقوبة :

تعتبر الأساليب التي تكون بعد النطق بالعقوبة؛ أبرز أساليب التنفيذ القضائي للعقوبة عند الحكم بها، فهي تتمثل في إعطاء القاضي سلطة تقريرية في وقف تنفيذ العقوبة وتقرير نظام شبه الحرية وتجزئة تنفيذ العقوبة .

[1] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص 55.
[2] - نفس المرجع، ص58.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أولا : نظام وقف تنفيذ العقوبة [1]:

ومؤدى هذا النظام أن ينطق القاضـــي بالعقوبة؛ ويأمر بوقف التنفيذ لمدة معينة، فإذا لم يرتكب المحكوم عليه أي جريمة تعبر عن خطورته الإجرامية، وأثبت بذلك حسن سلوكه خلال تلك المدة؛ سقط الحكم بالعقوبة، وإما إن ارتكب جريمة خلال تلك المدة؛ ألغي وقف التنفيذ، وتنفذ فيه العقوبة المحكوم بها ابتداء[2].

وقد اختلفت تسمياته بين التشريعات العقابية فسماه المشرع الفرنسي: "وقف التنفيذ"، وسماه المشرع المصري: "تعليق تنفيذ الأحكام على شرط"، في حين سماه المشرع الجزائري"إيقاف التنفيذ"[3،4].

وقد ظهر هذا النظام في التشريعات العقابية بصورتين؛ الأولى: تقليدية تتمثل في وقت التنفيذ البسيط، والأخرى: حديثة تتمثل في وقف التنفيذ الاختباري، ووقف التنفيذ، والتنفيذ المقرون بأداء عمل للمصلحة العامة [5].

1- وقف التنفيذ البسيط (صورة تقليدية) (le sursis simple)

وهي أول صورة ظهرت تبناها المشرع الفرنسي بموجب قانون "برنجير" في 26مارس 1891 ، ثم أن المشرع المصري أخذ بها سنة 1904 ، ثم أخذ بها المشرع الجزائري سنة 1966 ، وأطلق الفرنسي لفظ "البسيط" لتميزه عن "وقف التنفيذ الاختباري"، وقد انـــــــفرد بهذه التسمية

[1] - إن هذا النظام مجمل في فكرتين: فكرة العقاب و فكرة المكافأة، واجتماعهما يساهم في خلق إرادة التأهيل لدى المحكوم عليه والاعتياد على السلوك الحسن، انظر: - عبود السراج، الوجيز في علم الإجرام و علم العقاب، الطبعة السابعة، منشورات جامعة دمشق، 1996، ص 194 وما بعدها.

[2] - مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 688.

[3] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص06.

[4] - أما في الشريعة الإسلامية فقد روي عن الإمام مالك "أن رقيقا لحاطب سرقوا ناقة لرجل من مزينة فانتحروها فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب فأمر عمر كثير بن الصلت أن يقطع أيديهم ثم قال عمر: أراك تجيعهم. ثم قال : والله لأغرمنك غرما يشق عليك ثم قال للمزني: كم ثمن ناقتك؟ فقال المزني: قد كنت والله أمنعها من أربعمائة درهم. فقال عمر : أعطه ثمانمائة درهم" موطأ الإمام مالك، باب القضاء في الضواري و الحريسة، الجزء02، ص 220، - أحمد فتحي بهنسي، نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق، 1986، ص 170.

[5] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص366.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القانون الفرنسي دون غيره من المصري والجزائري، فالقانون الفرنسي يجيزه أياً كان نوع الجريمة المرتكبة، و أياً كانت درجتها؛ ولكنه يتطلب شروطا تتعلق بالجاني الذي يستفيد من وقف التنفيذ، وأخرى تتعلق بالعقوبة المحكوم بها، ففيما يتعلق بالشروط الخاصة بالمتهم يميز بين الشخص الطبيعي والمعنوي، فاشترط في الطبيعي أن لا يستفيد من وقف التنفيذ البسيط؛ إلا إذا لم يكن قد سبق عليه الحكم في الخمس سنوات الماضية، بالسجن أو الحبس لجناية أو جنحة المادتان (1/30-132) و (1/33-132)ق.ع[1]، وبالنسبة للشروط المتعلقة بالعقوبة؛ فقد قصر العقوبات - التي توقع على الشخص الطبيعي ويجوز الأمر بوقف تنفيذها- على عقوبة الحبس لمدة خمس سنوات على الأكثر والغرامة، والغرامة اليومية، والعقوبات السالبة للحرية أو المقيدة للحقوق المنصوص عليها (المادة 131-6)ق.ع، في ما عدا العقوبة المصادرة[2].

أما المشرع المصري فقد نظمها في (المواد 55وما بعدها) ق.ع، تحت عنوان"تعليق تنفيذ الأحكام على شرط"، فنصت (المادة 55) على أنه يجوز للمحكمة عند الحكم في جناية أو جنحة بالغرامة أو بالحبس مدة لا تزيد على السنة؛ أن تأمر في نفس الحكم بوقف تنفيذ العقوبة؛ إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو من سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة، أنه لا يعود لمخالفة القانون[3]. ونصت (المادة 56) على أنه يجوز للمحكمة إلغاء وقف التنفيذ إذا :

- صدر ضد المحكوم عليه خلال هذه المدة حكم بالحبس أكثر من شهر؛ عن فعل ارتكبه قبل الحكم بالإيقاف أو بعده .
- إذا ظهر خلال هذه المدة أن المحكوم عليه صدر ضده -قبل الإيقاف- حكم كالمنصوص عليه سابقا ولم تكن المحكمة علمت به .

[1] -P. Poncela. Op.cit. p 468.

[2] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص183.

[3] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص367.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويترتب على الإلغاء تنفيذ العقوبة المحكوم بها وجميع العقوبات التبعية والآثار الجنائية (المادة 58) ق.ع، وإذا انقضت مدة الإيقاف ولم يصدر الحكم بالإلغاء فلا يمكن تنفيذ العقوبة، ويعتبر حكمها كأن لم يكن (المادة 59)ق.ع[1].

أما المشرع الجزائري فقد أخذ بهذا النظام في قانون الإجراءات الجزائية الصادر في 80 جوان 1966 بموجب الأمر 66-155 في (المواد 522-599) منه تحت عنوان " في إيقاف التنفيذ " وقد عدل عدة مرات، كان أهمها بالقانون رقم 4 -14 المؤرخ في 10نوفمبر 2004 ، هذا الأخير عدلت بموجبه (المادة 592)ق.إج. بإدخال صورة جديدة من صور وقف التنفيذ وهي وقف التنفيذ الجزئي[2] . حيث وضع المشرع الجزائري شرطان أساسيان لوقف تنفيذ العقوبة؛ شرط يتعلق بالمحكوم عليه وأخر يتعلق بالعقوبة ذاتها .

أ- **الشرط المتعلق بالمحكوم عليه :**

فيشترط أن لا يكون المحكوم عليه قد سبق عليه الحكم بالحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام، (المادة 592) ق.إج[3]، ويفهم من هذا أنه يجوز الحكم به إذا سبق الحكم على المتهم بعقوبة مخالفة سوء كانت حبسا أم غرامة، كما يجوز استفادة المحكوم عليه من إيقاف التنفيذ؛ إذا سبق الحكم عليه بالغرامة في الجنح .

ب-**الشرط المتعلق بالعقوبة :**

فيجوز الحكم بالإيقاف بالنسبة للأحكام الصادرة في الجنح والمخالفات وهي الحبس أو الغرامة، كما يجوز ذلك في الجنايات إذا كانت العقوبة المقضي بها هي الحبس نتيجة إفادة المحكوم له بالظروف المخففة (المادة 53) ق.ع، والجدير بالذكر أن الوقف مقصور على الجنايات التي

[1] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص367.

[2] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص 12.

[3] - تنص المادة (592) على ما يلي:" يجوز للمجالس القضائية وللمحاكم، في حالة الكم بالحبس أو الغرامة إذا لم يكن المحكوم عليه قد سبق الحكم عليه بالحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام، أن تأمر بحكم مسبب بالإيقاف الكلي أو الجزئي لتنفيذ العقوبة الأصلية"، عدلت بالقانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ج.ر 71، ص 6.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يعاقب عليها بالحبس المؤقت وليس المؤبد، إذ لا يمكن النزول في ما يتعلق بالمؤبد عن ثلاث سنوات [1].

2 - وقف التنفيذ مع الوضع تحت الاختبار (صورة حديثة)(le sursis avec mise a L'épreuve ou le sursis probatoire ou le sursis surveillée)

ويقصد به عدم تنفيذ عقوبة الحبس المحكوم بها؛ تحت شرط احترام التزامات معينة مفروضة خلال فترة الاختبار، أو وضعه تحت الأشراف أو الرقابة، وإخضاعه لمجموعة من الالتزامات الخاصة خلال فترة الإيقاف، التي يحددها حكم الإدانة، فإذا أخل المحكوم عليه بها؛ جاز للمحكمة إلغاء الوضع تحت الاختبار والأمر بتنفيذ العقوبة؛ حتى ولو لم يكن قد ارتكب جريمة جديدة[2]، وعليه فإن إجراء الاختبار لا يعدو أن يكون تدبيرا تكميليا للحكم بالعقوبة مع وقف التنفيذ[3]، فيهدف إلى تفادي تنفيذ العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة[4].

يشترط المشرع الفرنسي على الشخص الطبيعي؛ في الجريمة أن تكون جناية أو جنحة من جرائم القانون العام، والعقوبة أن تكون حبسا لمدة لا تزيد عن خمس سنوات (المادة 132-41)ق.ع[5].

ومن التشريعات الأخرى، القانون الدانمركي سنة 1905، والياباني 1907، والهولندي 1915، والسويدي، والفنلندي سنة 1918، والنرويجي 1919، والنمساوي، 1920والسويسري 1937 ، والألماني 1957، وقانون الدفاع الاجتماعي البلجيكي سنة1964 .

وقد أخذت بهذا النظام بعض التشريعات العربية كالمشرع المصري والإماراتي، فأما المشرع المصري أخذ به في قانون الأحداث المصري (القانون رقم 31 لسنة 1974 والمعدل بالقانون رقم 97 لسنة 1992)، وأما المشرع الإماراتي فقد أخذ به في قانون الأحداث (القانون رقم 09 لسنة 1976)[6].

---

[1] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 384.

[2] - عبود السراج، الوجيز في علم الإجرام وعلم العقاب، مرجع سابق، ص 197.

[3] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص34.

[4] - محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص 93.

[5] - J. Borricaud. Anne-Marie Simon. Op.cit. p 206.

[6] - رضا معيزة، نفس المرجع، ص 35.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

3 وقف التنفيذ مع الإلزام بالقيام بعمل للمنفعة العامة (Sursis avec obligation d'accomplir un travail d'intérêt général)

وهو نظام يقضي بوقف تنفيذ العقوبة مع إلزام المحكوم عليه بأداء أعمال معينة لخدمة المجتمع دون مقابل، خلال المدة التي تقررها المحكمة طبقا للشروط المنصوص عليها القانون، وقد أخذت به معظم التشريعات العقابية كإنجلترا، الولايات المتحدة الأمريكية، اسكتلندا، إيرلندا، البرازيل، البرتغال، وفرنسا ومن الدول العربية الإمارات العربية المتحدة[1]، مصر، الجزائر، وتونس. كعقوبة أصلية بديلة لعقوبات الحبس قصيرة المدة، أو كعقوبة تكميلية، أو في صورة تدبير احترازي، أو كأسلوب من أساليب تنفيذ العقوبة في وسط حر، أو تدبير تكميلي لنظام وقف تنفيذ العقوبة، حيث أخذ به المشرع الفرنسي وأجاز للمحكمة أخذاً الشروط المنصوص عليها في المواد (132-40) و(132-41)ق.ع، وأيضا (المادة 747)ق.إج، وهي الشروط المتعلقة بالوضع تحت الاختبار، فأجاز لها أن تقضي في حكمها بإلزام المحكوم عليها بالقيام بعمل للمصلحة العامة لدى أحد الأشخاص المعنوية العامة، أو إحدى الجمعيات التي تقوم بأعمال للمنفعة العامة؛ لمدة من أربعين ساعة إلى مائتين وأربعين ساعة، ولا يجوز أن يؤمر بوقف التنفيذ مع الإلزام بالقيام بعمل للمصلحة العامة إذا رفضه المتهم أو لم يحضر الجلسة أيضا شخصيا .

وقد أخذ به أيضا المشرع التونسي بمقتضى القانون 89 لسنة 1999 المؤرخ في 02 أوت 1999 المتعلق بعقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة، وقد قرر المشرع هذه العقوبة للجرائم ذات الخطورة البسيطة سواء كانت جنحة أو مخالفة، وذلك في (الفصل 15 مكرر جديد)م.ج، والتي تقضي بأنه للمحكمة إذا قضت بالسجن النافذ مدة أقصاها ستة أشهر أن تستبدل بنفس الحكم تلك العقوبة بعقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة، وذلك دون أجر ولمدة لا تتجاوز ثلاثمائة ساعة لحساب ساعتين كل يوم بالسجن [2].

[1] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 46-49.

[2] - حسن بن فلاح، تقرير تمهيدي للدورة الدراسية حول عقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة، 13 نوفمبر 203، المعهد الأعلى للقضاء، الجمهورية التونسية، ص 03-04.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أما المشرع الجزائري فقد أخذ به كعقوبة بديلة عن الحبس القصير المدة، وذلك بموجب القانون 09 -01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 والمعدل والمتمم للأمر66-136 المتضمن قانون العقوبات وذلك من خلال المواد (5 مكرر 01- إلى 05 مكرر 06). و الذي ينص على عقوبة العمل للنفع العام، إلا أن المشرع الجزائري خالف التشريعات السابقة في المدة التي تنفذ فيها العقوبة؛ حيث قرر أنها تتراوح لمدة بين أربعين ساعة وستمائة ساعة بحساب ساعتين عن كل يوم حبس (المادة 05 مكرر 01) ق.ع[1].

ثانيا : نظام العفو القضائي (Pardon judiciaire)

يعني هذا النظام أنه يجوز للقاضي أن يصدر حكما يتضمن عفوا عن العقوبة التي استخدمها المحكوم عليه بعد تثبيت إدانته بدلا من تقريرها[2]، وهو متروك لسلطة القاضي التقديرية في إطار بعض الشروط العامة التي يحددها القانون، وهو عفو يطبقه القاضي مباشرة إذا توافرت شروطه في أثناء الجلسة غير العفو الأول والذي يكون بعد تأجيل النطق بالعقوبة[3].

وقد ظهر لأول مرة في إيطاليا، وأدخل في تشريعاتها بقانون العقوبات لسنة 1930 بموجب (المادة 159 فقرة 01) التي نصت على أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يمتنع عن النطق بالعقوبة في الجرائم التي تقع من الحدث البالغ 18 سنة؛ والتي يعاقب عليها القانون بعقوبة سالبة للحرية لا تزيد عن السنتين، وبغرامة مالية تقدر ثلاثين مليون ليرة، أو إحداهما، وذلك إذا تبين للقاضي على حسب الظروف التي حددها (المادة 133)ق.ع - لتقدير مدى جسامة الجريمة – أن المتهم سوف يمتنع مستقبلا عن ارتكاب جريمة جديدة ونصت (المادة 169 فقرة 02 و03) ق.ع منح العفو القضائي للمجرمين العائدين والمجرمين الذين سبق لهم الانتفاع به .

وقد أخذ به المشرع الفرنسي على مرحلتين :

الأولى : بخصوص الأحداث فقط، وذلك (المادة 19) من الأمر الصادر في فيفري 1945 .

[1] - القانون رقم 09-01، مرجع سابق، ص 03.
[2] - أحمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، مرجع سابق، ص 317.
[3] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص59.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فبموجبه يجوز لمحكمة الأحداث أن تؤجل النطق بالحكم على الحدث مع تركه حرا .

الثانية : تم تعميمه على البالغين بالقانون الصادر في 11 جويلية 1975 ، والذي عدلت بموجبه (المادتان 439 و 464) ق.إ.ج، وبموجب هذا التعديل أدخل تغير على هذا؛ حيث كان القاضي ملزما بالتثبت من الواقعة وإصدار حكمه في الحال، بينما أصبح بعد التعديل مخولا التثبت من الجريمة وتأخير الحكم كما يراه، كما أصبح بإمكانه العفو عن العقوبة بشروط معينة[1].

ثالثا : نظام تجزئة العقوبة : (Le fractionnement de la peine)

وهو نظام تبدو أهميته في أنه يكفل تفادي الآثار الضارة للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، خاصة وأنه يسمح للمحكوم عليه بتنفيذ عقوبته بالتقسيط، مع الحفاظ على علاقاته العائلية ونشاطه المهني[2].

حيث أخذ به المشرع الفرنسي في (المادة 132 –27) ق.ع، حيث أجاز للقاضي في مواد الجنح أن يقرر تنفيذ الحبس المحكوم به إذا كانت مدته لا تزيد عن ثلاث سنوات، وذلك إذا دعت له الضرورة باعتبارات جدية ذات طابع طبي أو عائلي أو مهني أو اجتماعي[3].

ثم إن المشرع الفرنسي قسط عقوبة الغرامة في مواد الجنح والمخالفات، فأعطى للقاضي سلطة تقديرية في أن يقرر هذا التقسيط خلال مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، وذلك لاعتبارات جدية ذات طابع طبي أو عائلي أو مهني أو اجتماعي، وأجاز لها أيضا بالنسبة لعقوبة الغرامة اليومية، وعقوبة وقف رخصة السياقة (المادة 132-28) ق.ع، ويتضح مما تقدم : أن جواز تجزئة العقوبة يقتصر على الجنح والمخالفات فقط ولا يمتد إلى الجنايات[4].

المطلب الثاني : التفريدين التنفيذي والتشريعي :

إن التفــريدين التنفيذي و التشريعي لا يقوم بهما القضاء بل إنهما يخـرجان عن سلطته، فالتشريعي هو صلاحية تخول للسلطة التشريعية في الدولة القيام باستحداث أساليب و أنظمة جديدة

[1] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص 60.
[2] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 181.
[3] - محمد أبو العلا عقيدة، مرجع سابق، ص 338.
[4] - شريف سيد كامل، نفس المرجع، ص 181-182.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تمكن القاضي من استخدامها من أجل إصلاح و تأهيل جيدين للمحكوم عليهم، وهو ذلك الذي يراعيه المشرع عندما ينشئ في العقوبات التي يقررها في النص الجنائي تدرجا في العقوبة بحسب ظروف الجناة والجرائم، فيفرض على القاضي تطبيق نص معين، عقوبته أشد وأخف من العقوبة العادية المقدرة لنفس الفعل إذا وقع في ظروف معينة، أو من جناة محددين[1]. أما التفريد التنفيذي فيعقب صدور الحكم، فيكون بمثابة صلاحية المنفذ من استخدام أساليب من أجل تأهيل المحكوم عليه دون الرجوع للقاضي، وقد تخرج أحيانا عن نطاق الحكم القضائي.

الفرع الأول : أنظمة التفريد التنفيذي

ويقصد بها النظام الذي يكون بموجبه للإدارة سلطة تقديرية دون أن ترجع فيه إلى القضاء، ودون أن تكون له أي صلة بالحكم الصادر ضد الجاني يخول للسلطة التنفيذية في العفو عن العقوبة كلها أو بعضها، أو استبدالها بعقوبة أخف منها بموجب مرسوم صادر عن رئيس الجمهورية، وحق للسلطة التنفيذية في الإفراج عن المحكوم عليه، كما أن قاضي تنفيذ العقوبات له الحق في إصدار قرار الإفراج عن المحكوم عليه؛ إذا رأى فيه صلاحه وقد تم تأهيله، وهذا لا يضفي الطابع القضائي عليه[2].

أولا : نظام الإفراج المشروط :

ويقصد به إخلاء سبيل المحكوم عليه الذي قضى فترة معينة من العقوبة قبل انقضاء مدة العقوبة كاملة تحت شرط أن يسلك سلوكا حسنا أثناء وضعه تحت المراقبة والاختبار حيث ظهر أول ما ظهر في انجلترا بالقانون الصادر في 20 أوت 1853 ، وفي فرنسا بالقانون الصادر في 14 أوت 1885 ثم أنتشر في الولايات المتحدة الأمريكية حيث أخذت به ولاية نيويورك بالقانون الصادر بإنشاء إصلاحية " الميرا Elmira" لسنة 1876 [3]، وأدخل بعد ذلك في بلجيكا في 31 ماي 1988 وفي ألمانيا في 1871 ، وإيـــــطاليا سنة 1930 ، وهناك من يأخذ بنظام مشابه وهو

[1] - عبد الفتاح الصيفي ومحمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 397.
[2] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 338.
[3] - محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص 31.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

(pré- liberté) وهو نظام يهتم بمعاملة المسجون قبل الإفراج عنه نهائيا، حيث أخذت به الولايات المتحدة الأمريكية، والقانون الأرجنتيني سنة 1967 وكذا الروسي 1969 (المادة 53) ق.ع[1].

كما أخذت به معظم التشريعات العربية كالمواد (450-455) من قانون الإجراءات الليبي ، وأدخله المشرع السوري تحت مسمى " وقف الحكم النافذ "في المواد (172-177) ق.ع[2]. وأخذ به العراقي في المواد (331-337) ق.أ.م.ج، وفي المغرب نص عليه في موضعين من قانون العقوبات ، تحت عنوان " في الإفراج المقيد بشرط " (المادة 59) ق.ع ، ثم في قانون الإجراءات بنفس العنوان (المواد 663 – 672)ق.إج.ج، وفي السودان يوجد نظام مشابه يسمى " الإفراج بإسقاط العقوبة لحسن السلوك " في المواد (149 وما بعدها) من لوائح السجون[3]، والمصري في (المادة 52 وما بعدها) من .ق.ت.س[4].

أما المشرع الجزائري فقد أخذ بنظام الإفراج المشروط لأول مرة من خلال الأمر رقم 72-02 والمراسيم المطبقة له، و المرسوم رقم 72-37 الصادر في 10 فبراير 1972 المتضمن إجراءات تنفيذ المقررات الخاصة بالإفراج المشروط، والمرسوم رقم 73-04 المؤرخ في 05 جانفي1973 المتضمن إجراءات التنفيذ المتعلقة بقرارات الإفراج المشروط، كما تم آخر تعديل لأحكامه بالقانون رقم 05-04 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين الصادر في 06 فبراير 2005 [5].

وإلى جانب الإفراج المشروط هناك نظام أخر مشابه يدعى "البارول " "Le parole"

[1] - عبد الرزاق بوضياف، مفهوم الإفراج المشروط في القانون، دار الهدى، الجزائر، 201، ص 13. و انظر: - نبيه صالح، مرجع سابق، ص 279.

[2] - عبود السراج، الوجيز في علم الإجرام وعلم العقاب، مرجع سابق، ص 205.

[3] - عبد الرزاق بوضياف، مرجع سابق، ص22-23.

[4] - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 279. و انظر: - رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 1120.

[5] - خاصة المادة 105: " تمنح الاستفادة من نظام الحرية النصفية للمحبوس، وفق الشروط المحددة في هذا القسم، لتمكينه من تأدية عمل، أو مزاولة دروس في التعليم العام أو التقني، أو متابعة دراسات عليا أو تكوين مهني". و المادة 134:" يمكن للمحبوس الذي قضى فترة اختبار من مدة العقوبة المحكوم بها عليه أن يستفيد من الإفراج المشروط إذا كان حسن السيرة والسلوك وأظهر ضمانات جدية لاستقامته"، القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

اختصارا لعبارة " كلمة الشرف" " Parole d'honneur" ، وهو نظام شبيه بالإفراج المشروط نشأ في الأنظمة الأنجلوساكسونية خاصة في إنجلترا سنة 1820 ويعتبر نسخة حديثة عن الإفراج المشروط [1].

ويقتضي البارول بعد الإفراج عن المحكوم عليه وقبل انتهاء عقوبته كلها؛ إخضاعه لنوع من الإشراف الاجتماعي اللاحق مع تعهده باحترام التعاليم المفروضة كلية، أما في حالة مخالفته يجوز إلغاؤه واستئناف ما تبقى من العقوبة [2].

ثانيا : نظام المراقبة الإلكترونية (La surveillance électronique)

إن نظام المراقبة الإلكترونية أو الأسورة الإلكترونية (bracelet électronique) طريقة حديثة لتنفيذ بعض العقوبات السالبة للحرية خارج المؤسسة العقابية، وهو أحد البدائل الهامة للحبس، ويقصد به إلزام المحكوم عليه من البقاء في بيته أو محل إقامته خلال مدة معينة حاملا على يده سواراً إلكترونياً يلازمه كل المدة، يتصل بجهاز كومبيوتر مركزي، حيث أنه يُمَكِن من مراقبته بمعرفة مكان تواجده من عدمه، من طرف الجهة القائمة على التنفيذ[3].

وللاستفادة من هذا النظام يجب أن يكون قد صدر في حق المحكوم عليه حكم بعقوبة الحبس الذي لا يتجاوز مدته السنة أصلا، ثم يقوم قاضي تنفيذ العقوبات أو الجهة القائمة على التنفيذ بعد صدور الحكم بإخضاع المحكوم عليه إذا توافرت فيه الشروط المنصوص عليها لهذا النظام. وهذا النظام يستفيد منه فقط من توافرت فيه الشروط وذلك لأجل مزاولة الدراسة أو العمل أو العلاج[4].

وأول ظهور لهذا النظام كان في فرنسا عام 1989 ، حيث قام نائب فرنسي في البرلمان بتقديم تقرير حول عصرنة المؤسسات العقابية، ولم يأخذ به المشرع الفرنسي إلا من خلال القانون 97-1159 الصادر19ديسمبر 1997 ، حيث أدرج هذا القانون أحكام نظام المراقبة الإلكترونية في

[1] - نبيه صالح، مرجع سابق، ص 286.
[2] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص 72.
[3] - نفس المرجع، ص 74.
[4]- Marie- Christine Sordino. Op.cit. p 215.Christine Lazerges. L'électronique au service de la politique criminelle ; du placement sous surveillance électronique. RSC. Dalloz. N° :01.2006. p 183.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قانون الإجراءات الجزائية كوسيلة لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية وذلك في المواد (723-7 إلى 723-14)[1]. وبمقتضى القانون الصادر في سبتمبر 2002 وسع المشرع الفرنسي من نطاق تطبيق هذا النظام، وفي 09 مارس 2004 أصدر المشرع الفرنسي قانونا يجيز كأصل للقاضي الحكم أن يصدر حكمه بالوضع تحت المراقبة الإلكترونية .

ثالثا: نظام تأجيل تنفيذ العقوبة

إن الجزاء الجنائي بمجرد حيازته لقوة الشيء المقضي فيه واستنفاذ جميع طرق الطعن يصبح واجب النفاذ -كقاعدة عامة-، إلا أنه في بعض الحالات ترد استثناءات عليها، خاصة الحالات الإنسانية، فيقدر المشرع في مثل هذه الحالات وجوب أو جواز تأجيل التنفيذ إلى حين زوال الدواعي الإنسانية .

فإن إرجاء التنفيذ يجد تطبيقه في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي؛ خاصة ما نصت عليه (المادة 708 فقرة 03)، حيث جاء فيها أن تنفيذ عقوبة المخالفة أو عقوبة غير مانعة للحرية صادرة في جنحة يمكن تأجيلها لأسباب جدية، طبية أو أسرية أو اجتماعية أو مهنية، بقرار يتخذه وزير العدل[2]، ولقد أخذ به القانون المصري خاصة ما نصت عليه (المادة 487) إ.ج.ج، بأنه إذا اعترى المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية جنون؛ وجب تأجيل تنفيذ العقوبة حتى يبرأ، وما نصت عليه (المادة 476) ق.إ.ج.ج، أنه يوقف تنفيذ عقوبة الإعدام على الحبلى حتى بعد شهرين من وضع حملها .

أما الإرجاء الجوازي فما نصت عليه (المادة 485) ق.إ.ج.ج، أنه إذا كانت المحكوم عليها بعقوبة مقيدة للحرية حبلى في الشهر السادس جاز تأجيل التنفيذ حتى تضع حملها وتمضي عليه شهرين[3].

أما المشرع الجزائري فقد نص على هذا النظام في قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج

[1] - Christine Lazerges. L'électronique au service de la politique criminelle ; du placement sous surveillance électronique. RSC. Dalloz. N° :01.2006. p 183.

[2] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص 72.

[3] - نفس المرجع، ص 77.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الاجتماعي للمحبوسين، تحت مسمى " التأجيل المؤقت لتنفيذ الأحكام الجزائية"، وذلك في الفصل الثالث من الباب الأول من نفس القانون[1].

حيث نصت (المادة 15) ق.ت.س.إ.إ.م على أنه يمكن التأجيل مؤقتا لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية الصادر عليهم نهائيا، وقد استبعدت هذا الأخير بالنسبة لمعتادي الإجرام والمحكوم عليهم بارتكاب جرائم المساس بأمن الدولة أو أفعال إرهابية أو تخريبية، ومن بين الأشخاص الذين يستفيدون منه :

- المصاب بمرض خطير يتنافى مع تواجده بالسجن.
- من توفى أحد أفراد عائلته.
- من كان أحد أفراد عائلته مريضا مرضا خطيرا أو مصابا بعاهة مستدامة ، وكان هو عائله .
- من أثبت مشاركته في امتحان هام بالنسبة لمستقبله.
- من كانت حاملا أو أما لطفل أقل من أربع وعشرين شهرا.
- من كانت المدة المحكوم بها عليه تقل عن 06 أشهر، وطلب العفو طبقا (المادة 16) ق.ت.س.إ.إ.م[2].

رابعا : الحرية النصفية (La semi- liberté)

ويدعى أيضا نظام شبه الحرية، يسمح للمحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية بأن يمارس بعض الأنشطة خارج المؤسسة العقابية دون رقابة، ويشترط فيمن يستفيد منه ثقة خاصة تجعله جديرا بهذه المعاملة[3].

حيث أجاز المشرع الفرنسي للقاضي إذا حكم بعقوبة الحبس لمدة سنة، أن يقرر تنفيذ الحبس وفقا لنظام شبه الحرية، وذلك إن كان لدى المحـــــــكوم عليه ما يبرر ذلك، إما لنشاط مهني، وإما

[1] - القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.
[2] - نفس المرجع.
[3] - محمود كبيش، مرجع سابق، ص 360.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لمشاركته الضرورية في حياة أسرته أو لعلاج طبي (المادة 132-25) ق.ع[1]، وتنص المادة (132-26) ق.ع أن يلتزم المحكوم عليه بالعودة إلى المؤسسة العقابية وفقا للقواعد التي يحددها قاضي تطبيق العقوبة، مع مراعاة الأوقات الضرورية للعلاج، أو النشاط المهني أو الدروس العلمية. كما يلتزم بالبقاء في المؤسسة العقابية في الأيام التي تتوقف فيها التزاماته الخارجية[2].

ولما فيه من أهمية فقد وسع المشرع الفرنسي فيه؛ حيث كانت المادة (823-1)ق.إ.ج.ج تشترط لجواز الحكم به ألا تزيد مدة الحبس المحكوم بها على 06 أشهر، بينما أجاز القانون العقابي الجديد أن تكون المدة إلى سنة أو أقل من ذلك[3].

أما المشرع الجزائري فقد أخذ بهذا النظام بموجب قانون تنظيم وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين سنة 2005، من خلال المواد (104-108) إذ نصت (المادة 106) على إمكانية الاستفادة من الحرية النصفية للمحكوم عليه المبتدئ الذي يبقى على انقضاء عقوبته أربعة وعشرون شهراً، والمحكوم عليه الذي سبق الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية وانقضى نصف مدتها ويبقى أربعة وعشرون شهرا على إتمامها[4].

الفرع الثاني : التفريد التشريعي .

إن نظام العقوبات البديلة يجيز للقاضي إحلال عقوبة من نوع معين محل العقوبة السالبة للحرية المقررة أصلا لجريمة ما، سواء كان ذلك قبل الحكم بالعقوبة المقررة أصلا؛ أم بعد الحكم بها، وفقا للنصوص المقررة في التشريع وذلك لملاءمة تنفيذ العقوبة البديلة أكثر من تنفيذ العقوبة الأصلية لحالة المجرم الشخصية، دون مراعاة لنوع الجريمة.

وهو يختلف عن الأساليب السالفة الذكر، كون هذه الأنظمة متمثلة في عقوبة أصلية ابتداءًا

[1] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، 180.

[2] - Marie Christine Sordino. Op. cit. p 213.

[3] - Papatheodoron. Op.cit. p 24.

[4] - رضا معيزة، مرجع سابق، ص 80.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

غير تبعية أو تكميلية، وكونها أحد صور الجزاء الجنائي (العقوبة) فتختلف عن الأساليب السالفة كونها تدابير وأساليب لا تعدو أن تكون عقوبة.

وأيضا هذه العقوبات تختلف عن غيرها والتي قد ينص القانون على وجوب استبدال نوع معين من العقوبات بها، لبعض الجرائم التي يحددها القانون تبعا لتغير طبيعة الجريمة من عادية إلى سياسية، كما هو منصوص عليه في المادتين (197) ق.ع السوري، و(198) ق.ع اللبناني حيث أن كل منهما تنص على أنه (إذا اكتسبت الجريمة طابعا سياسيا يحكم فيها بالاعتقال المؤبد بدلا من الإعدام ....، أو بالاعتقال المؤقت .... بدلا من الإعدام ....) بالنسبة لطائفة معينة من المجرمين كالأحداث، أو عندما يكون مرتكب الجريمة شخصا معنويا[1]. ومما يجمع هذه العقوبات الوصف الذي توصف وهو التفريد العقابي القانوني، وتصبح تسمية هذه العقوبات بالعقوبات البديلة القانونية .

وأيضا فإن من محترزات مفهوم هذه العقوبة، أنه لا يدخل تحتها ما تقرره بعض التشريعات من منح السلطة المكلفة بتنفيذ العقوبات من صلاحية استبدال عقوبة بأخرى فهو بهذا الوصف التنفيذي يكون بصدد التفريد العقابي التنفيذي[2]، وهذه بعض صور التفريد التنفيذي:

أولا : فرض الغرامة في محل العقوبة السالبة للحرية

هذه القاعدة تمكن القاضي عندما يكون بصدد جريمة تستوجب العقوبة السالبة للحرية، أن يستعيض عنها بعقوبة الغرامة، وتجد هذه العقوبة تطبيقاتها في القانون الألماني والمكسيكي والصيني واليوناني والبرتغالي، و في القانون العراقي بالنسبة للأحداث، وكذلك المشرع الفرنسي وهذا لأهمية العقوبة المالية إذ أنها تعد من أحسن العقوبات نظرا لأهميتها في حياة الفرد والمجتمع إذ تجعل المخطأ يجيش بالخطأ أيما إحساس[3].

[1] - أكرم نشأت إبراهيم، الحدود القانونية لسلطات القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998، ص 133.
[2] - نفس المرجع، ص 136.
[3] - غربي عبد الحفيظ، البديل المالي للعقوبات، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 05.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فأما القانون الألماني فإنه يجيز للقاضي بموجب المادة (27فقرة ب) ق.ع، عند فرضه عقوبة سالبة للحرية أقل من ثلاثة أشهر أن يستبدلها بالغرامة، وذلك في الجنح والمخالفات، سواء أكانت معاقب عليها بالغرامة تبعا للعقوبة السالبة للحرية، أم غير معاقب عليها أصلا بالغرامة.

فالعقوبة السالبة للحرية التي يمكن أن يعاقب عليها بهذا البديل هي السجن والحبس والحبس البسيط، لجواز الحكم بكل منها لمدة أقل من ثلاثة أشهر، إذا أنها حدها الأدنى المشترك هو يوم واحد، (المواد 1/16 و 1/17 و 1/18)ق.ع.[1]

ولم يعدد المشرع الألماني في (المادة 27/ب)ق.ع مبلغ الغرامة البديلة وإنما اكتفى بالإشارة إلى مراعاة(المادتين 27 و 27/أ) ق.ع في هذا الخصوص.

أما القانون المكسيكي والصيني فيسمحان للقاضي أن يحكم بالغرامة بديلا عن العقوبة السالبة للحرية التي لا تتجاوز مدتها ثلاثة أشهر[2].

ويوسع المشرع اليوناني نطاق تطبيق قاعدة الاستبدال خاصة في (المادة 82) ق.ع. إذ أنه يعطي القاضي سلطة إحلال الغرامة محل العقوبة السالبة للحرية والتي تقل مدتها على ستة أشهر، إذا تبين له من خلال دراسة أخلاق المجرم وظروف جريمته؛ أن عقوبة الغرامة تكفي لغرض إبعاده عن ارتكاب أفعال مجرمة أخرى، بشرط التسبيب الصريح بهذا، وللقاضي اليوناني أيضا سلطة وافية في تقدير مبلغ الغرامة البديلة، وذلك تبعا للحالة المالية للمحكوم عليه، فيجوز له الحكم بدلا عن كل يوم حبس بمبلغ يتراوح بين مائة دراخمة وعشرة آلاف دراخمة، وبدلا عن كل يوم حبس بسيط بمبلغ يتراوح بين خمسين دراخمة وألفي دراخمة[3].

أما تطبيق قاعدة الاستبدال عند القانون البرتغالي فتكاد تكون شبها للقانون اليوناني، إلا أن

[1] - أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص 144.
[2] - نفس المرجع، نفس الصفحة.
[3] - نفس المرجع، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القانون البرتغالي قد حدد مدة العقوبة السالبة للحرية القابلة للاستبدال بما لا يتجاوز ستة أشهر (المادة 86) ق.ع، وأجاز للقاضي تحديد الغرامة البديلة بأيام غرامات إلى جانب جواز تحديد مبلغها (المادة 63) ق.ع.[1]، أما القانون العراقي فيأخذ بقاعدة استبدال الغرامة بالعقوبة السالبة للحرية، في نطاق ضيق يقصره فقط على مخالفات الأحداث، حيث أن (المادة 26)من قانون الأحداث العراقي لسنة 1962 تقضي بجواز أن تحكم المحكمة على الحدث عند ارتكابه مخالفة بالغرامة وإن كانت المخالفة التي ارتكبها يعاقب عليها بالحبس فقط .

وقد أخذ المشرع الفرنسي أيضا بالغرامة، لكن في صورة أخرى وهي الغرامة اليومية أو أيام الغرامة (La peine des jours amende)[2]، وقد أدخل المشرع الفرنسي هذا النظام بموجب القانون الصادر في 10 جوان 1983، نزولا عند مبدأ تفريد العقاب تأثراً بالقانون الألماني، وتعرف هذه العقوبة بأنها غرامة لأجل، بمعنى أنه كانت الغرامة التقليدية تقتضي أن يحكم القاضي بها في حكم نافذ؛ فتستحقها خزانة الدولة بعد صدور الحكم النافذ مباشرة، وهذه الصورة الأخرى تعني أن يفرض القاضي غرامة يومية خلال عدد معين من الأيام، بعد الأخذ بعين الاعتبار دخل المحكوم عليه وجسامة الجريمة، ويكون هذا المبلغ حصيلة ضرب مبلغ كل يوم غرامة في عدد أيام الغرامة المحدد في الحكم، ولا يكون مستحقا إلا في نهاية مدة أيام الغرامة.

وقد حددت المادة (131-5) ق.ع، نطاق توقيع هذه العقوبة وضوابطها، ويتحدد مبلغ كل يوم من أيام الغرامة مع مراعاة دخل المتهم ولا يجوز أن يزيد عن 1000أورو، و يتحدد عدد أيام الغرامة بالنظر إلى ظروف الجريمة، ولا يجوز أن يزيد عن ثلاث مائة وستين يوما[3].

ويتضح مما سبق أن المحكمة لا توقع هذه العقوبة إلا إذا كانت الجريمة جنحة معاقب عليها بالحبس، وبالتالي استبعادها عن نطاق المخالفات، وذلك أصلا لأن المشرع الفرنسي، لم يردها في

[1] - أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص 144.
[2] - محمد أبو العلا عقيدة، مرجع سابق، ص 73.
[3] - J. Claude Soyer. Op. cit. p161.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المخالفات لغرض عدم الإضطرار إلى حبس المحكوم عليه بالغرامة اليومية إذا لم يلتزم بالوفاء بها، فهو قد انتهج نهج إلغاء الحبس في المخالفات.

ولا يمنع القاضي من أن يحكم بالغرامة اليومية إلى جانب عقوبة الحبس، وأكثر الفروض التي يمكن فيها الجمع أن يكون الحبس مشمولا بوقف التنفيذ أو كان التنفيذ غير ممكن، وفي هذه الحالة تعتبر الغرامة اليومية عقوبة تكميلية للحبس، فالبعض يرى أن هذا الجواز يتعارض مع الغرض الأساسي الذي شرعت من أجله وهو تجنب مساوئ الحبس قصير المدة.

أما الجمع بين أيام الغرامة والغرامة في حكم واحد؛ فقد حظره المشرع الفرنسي (الفقرة الأخيرة من المادة (131-09) ق.ع، وهذا يوضح أن المشرع الفرنسي يريد أيام الغرامة عقوبة بديلة للحبس[1].

ولبيان مدة تنفيذ هذه العقوبة فإن (المادة 131-25 فقرة أولى) ق.ع، على أنه في حالة الحكم بأيام الغرامة؛ فإن مبلغها الإجمالي يكون مستحقا في نهاية المدة المطابقة لعدد أيام الغرامة المحكوم بها[2]، وتجيز (المادة 132-28) ق.ع للمحكمة التي أصدرت الحكم أن تقرر تنفيذ عقوبة الغرامة اليومية بالتقسيط، إذا دعت لذلك مبررات جدية ذات طابع طبي أو عائلي أو مهني أو اجتماعي، وعدم الدفع الكلي أو الجزئي لمبلغ الغرامة اليومية؛ يؤدي إلى حبس المحكوم عليه لمدة تساوي نصف عدد أيام الغرامة التي لم يتم دفعها (الفقرة الثالثة من المادة 131-25) ق.ع، ويترتب عن تنفيذها الحبس إبراء ذمة المحكوم عليه من دَينه[3].

ثانيا : فرض العمل في محل العقوبة السالبة للحرية .

ويقضي هذا النظام بقيام المحكمة باستبدال العقوبة السالبة للحرية؛ والحكم بالعمل بدلا عنها، وقد أخذت بهذا النـــــظام بعض الدول كمصر والعراق وليبيا والجزائر وتركيا وفرنسا. فقد

[1] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص144.

[2] - J. Claude Soyer. Op.cit. p 162.

[3] - شريف سيد كامل، نفس المرجع، ص 145.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

نصت (المادة 2/18) من قانون العقوبات المصري وكذا المادة 479)ق.إ.ج.ج أن لكل محكوم عليه بالسجن لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، أن يطلب من المحكمة تشغيله خارج السجن بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه، وذلك مراعاة للقيود الواردة في قانون الإجراءات الجنائية، ما لم ينص القانون على حرمانه .

وطبقا للمادة السابقة تنص (المادة 17/ 1) من قانون العقوبات العراقي والمادة (3/23) قانون العقوبات الليبي، غير أن هذا الأخير جعل الحد الأدنى للحبس ستة أشهر[1].

والناظر للقوانين السالفة الذكر يجد أن العمل يمكن اعتباره عقوبة بديلة بالمعنى الدقيق، ولذلك لعدم انفراد القاضي بممارسة سلطة الاستبدال؛ إذ أن عملية الاستبدال هذه شراكة بين ثلاث جهات وهي: القاضي الذي يوافق ضمنيا على هذا الإجراء، وثانيا المحكوم عليه الذي يطلب تشغيله، والنيابة العامة ثالثا والتي تأمر بهذا التشغيل بعد تأكدها من وجود عمل للمحكوم عليه وله فائدة.

أما عند المشرع التركي فينفرد القاضي بسلطة الحكم بالعمل صالح مؤسسة أو لمصلحة الأشغال أو البلدية، وذلك في حدود ما يسمح به القانون (المادة 1/22) ق.ع، ويحدد هدا القانون مدة العمل بين يوم واحد وسنتين (المادة1/21) ق.ع[2].

أما المشرع الفرنسي فقد أدخل هذا البديل بموجب قانون 10جوان 1983[3]، ولكن في صورة مخالفة إلى حد كبير للتشريعات السابقة، فقد أسماه المشرع الفرنسي "عقوبة العمل للمصلحة العامة "(La peine de travail d’intérêt général) ويقصد بها إلزام المحكوم عليه القيام بأعمال معينة لخدمة المجتمع بدون مقابل خلال مدة تقررها المحكمة وفي الحدود المنصوص عليها قانونا[4].

[1] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 145.
[2] - نفس المرجع، ص 146.
[3] - Jacques Borricand . Anne-Marie Simon. Op cit. p 210.
[4] - P. Couverat .Les trois visages du travail d’intérêt général. RSC.1989. p 159.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وتعتبر هذه العقوبة بديلا هاما لعقوبة الحبس قصير المدة، لأنها تجنب المجرمين الذين لا تنطوي شخصيتهم على خطورة إجرامية كبيرة على المجتمع. فقد نص عليها القانون الفرنسي (المادة 131-8) ق.ع، باعتبارها عقوبة بديلة للحبس في مواد الجنح، ولم يجز الحكم بها مجتمعه مع الحبس، (131-9/الفقرة الأولى) ق.ع وكذا حظر الجمع بينها وبين العقوبات السالبة أو المقيدة للحقوق أو الغرامة أو الغرامة اليومية في حكم واحد (131-9/ الفقرة 3-4) ق.ع.[1]

وقد سار على خطاه المشرع الجزائري فقد أدخل هذه الصورة الأخيرة لعقوبة العمل بمقتضي القانون الصادر في 25 فيفري 2009 تحت مسمى " عقوبة العمل للنفع العام "حيث أن (المادة 5 مقررة) ق.ع مكنت الجهة القضائية من استبدال عقوبة الحبس بالعمل للنفع العام بدون أجر[2]. وقد حدد المشرع الجزائري مدة هذا العمل بأربعين ساعة كحد أدنى، إلى غاية ستمائة ساعة كحد أقصى بحساب ساعتين عن كل يوم حبس، في أجل ثمانية عشر شهراً، على خلاف الفرنسي الذي حددها بين الأربعين والمائتين والأربعين ساعة (المواد 132-132،132-57،54-8131-7)ق.ع[3].

ثالثا : فرض العقوبات السالبة للحرية أو المقيدة الحقوق محل العقوبة السالبة للحرية .

وهي عقوبة تمس حقوق المحكوم عليه بالسلب أو التقييد، ونجد تطبيقها عند المشرع الفرنسي وذلك وفقا لنص المادة (131 -6) ق.ع والتي تحصيها كما يلي[4] :

1- وقف الترخيص بالقيادة لمدة خمس سنوات على الأكثر، وتجيز أن يكون الوقف محصورا خارج النشاط المهني طبقا للقواعد التي يحددها مرسوم من مجلس الدولة.
2- حظر قيادة سيارات معينة خلال مدة خمس سنوات على الأكثر.

[1] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 148.
[2] - القانون رقم 09-01.
[3] - شريف سيد كامل، نفس المرجع، نفس الصفحة.
[4] - لمزيد من التفصيل راجع: - أحمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، مرجع سابق، ص 317.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

3- إلغاء رخصة القيادة مع حظر تسليم رخصة جديدة لمدة خمس سنوات على الأكثر.

4- مصادرة سيارة أو عدة سيارات أو أكثر يملكها المحكوم عليه.

5- توقيف سيارات يملكها المحكوم عليه لمدة سنة على الأكثر طبقا للقواعد التي تحددها مرسوم من مجلس الدولة.

6- حظر حيازة أو حمل سلاح مما يخضع للترخيص لمدة خمس سنوات على الأكثر.

7- مصادرة سلاح أو عدة أسلحة يملكها المحكوم عليه أو يكون له الحق في التصرف فيها.

8- سحب رخصة الصيد مع حظر تسليم رخصة جديدة لمدة خمس سنوات على الأكثر.

9- المنع من إصدار شيكات غير تلك التي تسمح للساحب باسترداد ماله لدى المسحوب عليه أو الشيكات المعتمدة وحظر استخدام بطاقات الوفاء، وذلك مدة خمس سنوات على الأكثر.

10- مصادرة الأشياء التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب الجريمة والأشياء المتحصل عليها منها، ومع ذلك لا يجوز الحكم بها في جرائم الصحافة.

11- حظر مزاولة النشاط المهني أو الاجتماعي لمدة خمس سنوات على الأكثر، ما دام أن التسهيلات التي يتضمنها هذا النشاط قد استخدمت عن علم في التجهيز لارتكاب جريمة، ومع ذلك فإن هذا الحظر لا يطبق على مباشرة الوكالة بالانتخاب، ولا تولي المسؤولية النقابية، كما أنه لا ينطبق في مجال الصحافة[1].

وهذه العقوبات تكون بديلة للحبس في مواد الجنح وهو ما جاءت به (المادة 131-6) ق.ع والتي تنص على أنه إذا كانت الجنحة معاقب عليها بالحبس، يجوز للقاضي أن يقضي بواحدة أو أكثر من تلك العقوبات.

ولا يجوز الجمع بين الحبس وواحدة أو أكثر من هذه العقوبات السالبة للحرية أو المقيدة للحـــــــقوق في حكم واحد، وفقا (للمادة 131-9)ق.ع، فإذا خالف المحكوم عليه الحظر الناتج عن

[1] - أحمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، مرجع سابق، ص 317.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

العقوبات السالبة أو المقيدة للحقوق، فإنه يكون قد ارتكب جريمة جديدة يعاقب عليها وفقا للمادة (434-41)ق.ع بالحبس لمدة سنتين والغرامة[1].

المبحث الثاني: العقوبات البديلة في التشريع الجزائري ومقارنتها ببعض التشريعات الأخرى

تسعى الكثير من التشريعات العقابية لجعل الجزاء الجنائي أكثر مرونة وفعالية في تحقيق أغراضه، فابتكرت أساليب و أنظمة جديدة لتفريد العقاب وتنفيذه، كان كله نتيجة لأسباب ودوافع عديدة جعلت الكثير منها تطور قوانينها من أجل تفادي هذه المساوئ.

من هذه التشريعات التشريع الجزائري، والذي أخذ بفلسفة الدفاع الاجتماعي، بحيث كرسها في أحكامه الدستورية، ونصوصه التشريعية، خاصة التعديلات الأخيرة عليها، كالقانون رقم 05-04 الصادر بتاريخ 06 فبراير 2005، و المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، و النصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه، والذي أشار إشارة عرضية لنظام هام جديد وهو نظام العقوبات البديلة، ففي (المادة 23) ق.ت.س.إ.إ.م، والتي جاء فيها عرضا "تطبيق العقوبات السالبة للحرية والعقوبات البديلة عند الاقتضاء"، وهذا في المهام الموكلة لقاضي تطبيق العقوبات[2].

ومع صدور القانون 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جويلية 1966، المتضمن قانون العقوبات[3]، أحدث التشريع العقابي الجزائري انقلاباً جذريا في مفهوم العقوبة في الجزائر، فتحولت بذلك من الصورة التقليدية للعقوبة

[1] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 152-154.

[2] - الطيب بلعيز، إصلاح العدالة في الجزائر، دار القصبة للنشر، الجزائر، 2008، ص 100.

[3] - تم عرض مشروع القانون على مجلس الأمة يوم الإثنين 26 جانفي 2009، - الطيب بلعيز، محضر الجلسة العلنية السادسة عشر المنعقدة يوم 26 جانفي 2009، مجلس الأمة، الجريدة الرسمية للمداولات، الفترة التشريعية الثانية، السنة السادسة، الدورة الخريفية 2008، العدد 11، ص 03.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

إلى الصورة الحديثة والمعاصرة المتمثلة في التماس البدائل العقابية من أجل إصلاح المحكوم عليه دون التأثير سلبيا على الحياة المهنية والاجتماعية لديه.

وبموجب هذا القانون أصبح للقاضي الجزائري سلطة واسعة في تبديل العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، والتي كان يرى أنها لا تجدي نفعا في تأهيل المحكوم عليه، حيث شرعت له عقوبة جديدة بديلة تتمثل في عقوبة العمل للنفع العام، وفي ما يلي سنتطرق لهذه العقوبة في التشريع الجزائري، مع تبيين خصائصها وشروطها وكيفيات تنفيذها، مستعينين في ذلك بمقارنات بسيطة مع تشريعات عقابية أخرى، فاعتمدنا لذلك بعض الدول الأوربية والإفريقية و العربية.

المطلب الأول: العمل للنفع العام كعقوبة بديلة في التشريع الجزائري و المقارن.

إن النظام العقابي الجزائري لم يعرف العقوبات البديلة إلا مؤخراً، وذلك من خلال القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009، والذي ينص على استبدال عقوبة الحبس قصير المدة بالعمل للنفع العام، وذلك تبعاً للبرامج الإصلاحية لقطاع العدالة في الجزائر[1].

هذه العقوبة البديلة لم تكن للجزائر سابقة فيها، بل أنها كانت اقتباساً من التشريعات المقارنة، والتي سنبين مواقفها من هذه العقوبة والشروط التي تتطلبها ، وكذا إجراءات تطبيقها واختصاصات كل جهة فيها.

أ- موقف التشريعات من عقوبة العمل للنفع العام:

1. الجزائر:

ذهب المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 09-01 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات إلى اعتبار العمل للنفع العام، عقوبة بديلة للحبس المنطوق به، تتمثل في قيام المحكوم عليه بعمل للنفع العام، بدون أجر، لدى شخص معنوي من القانون العام أو جمعية

[1] - الطيب بلعيز، إصلاح العدالة في الجزائر، مرجع سابق، ص 100.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مؤهلة لهذا الغرض[1]. وقد أصدرت وزارة العدل في ذلك منشورا وزاريا، الهدف منه تبيين معالم هذا النظام وكيفيات تطبقيه، و الأجهزة المختصة بذلك، ودور كل جهاز منها.

2. سويسرا:

يعتبر المشرع السويسري العمل للنفع العام (القانون القديم) عقوبة بديلة للعقوبة السالبة للحرية، التي تقل مدتها عن (03 أشهر)، حيث شرع فيه بمرحلة تجريبية عام 1990[2].

و لتطبيق هذا النظام كانت المقاطعات تصدر أوامر أو أنظمة، كما نجد أن مقاطعة "فريبورغ" جعلت لها نظاما في 07 جوان 1993 لتنفيذ العقوبات على شكل عمل للنفع العام.

أما بعد تاريخ 01 جانفي 2007، أصبح العمل للنفع العام عقوبة أصلية مستقلة، تتمثل في القيام بعمل من طرف المحكوم عليه بدون أجر، لفائدة مؤسسات اجتماعية، خدمات ذات منفعة عامة، أو لأشخاص معوزين، وهو ما نصت عليه (المادة 37 فقرة02) ق.ع[3].

3. بلجيكا:

كان القانون الصادر في 10 فبراير 1994 المعدل لقانون العقوبات البلجيكي يعتبر العمل للنفع العام أحد أمرين:

- § إما شرطا أو سببا لانقضاء الدعوى العمومية.
- § إما عقوبة تبعية لعقوبة الحبس، بعد فترة اختبار أو مراقبة.

فكان لوكيل الملك إمكانية وضع حد للدعوى العمومية بالنسبة لبعض الجرائم، بدعوة الجاني

[1] - القانون رقم 09-01، مرجع سابق، ص 3.
[2] - الأمر رقم03 المتضمن قانون العقوبات السويسري، المؤرخ في 16 فبراير 1985.
[3] - Rachid Mazari. Note sur la mesure de travail d'intérêt général en droit comparé. Revue des juges. N° 64/2.2009. p 160.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

للقيام بعمل للنفع العام، أو متابعة تكوين معين لمدة 120 ساعة، في أجل (06 أشهر)، وفقا (للمادة 216 فقرة 03) من قانون التحقيق الجنائي البلجيكي.

أما المادة الأولى من القانون المؤرخ في 29جوان 1964، المعدل في 10 فبراير1994، فيعطي جهة التحقيق و جهات الحكم سلطة منح المحكوم عليه بعد فترة مراقبة، بديلا يتمثل في العمل للنفع العام أو تكوينا معينا. أما (المادة43) ق.ع ، فتعد العمل للنفع العام عقوبة أصلية، تصدر ضد المحكوم عليه غير المسبوق قضائيا[1].

4. فرنسا:

كان أول تأسيس لنظام العمل للنفع العام في فرنسا بموجب القانون الصادر في 10 جوان 1983، المطبق في 1984، و قد اعتبر العمل للنفع العام عقوبة بديلة للحبس قصير المدة، وكانت أول مرة يدخل فيها المشرع الفرنسي المجتمع المدني في تنفيذ العقوبة[2]. كما نص عليها قانون العقوبات الجديد باعتبارها عقوبة بديلة للحبس بصفة عامة في الجنح(المادة 131-8)، ولم يجز الحكم بها مجتمعة مع الحبس(131-9 فقرة 1) وكذلك الجمع بينها وبين العقوبات السالبة أو المقيدة للحقوق، أو عقوبة الغرامة أو عقوبة الغرامة اليومية في حكم واحد (المادة 131-9 فقرة 3-4)[3].

5. تونس:

حيث أنه بمقتضى القانون رقم 89 لسنة 1999، المؤرخ في 02 أوت 1999، المتعلق بعقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة، حيث اعتبرها عقوبة من شأنها تخفيف العبء على المؤسسات العقابية، ومن ثم اعتبرها من العقوبات الأصلية الواردة في (الفصل 05)من المجلة الجنائية التونسية[4].

[1] - مسلوب أرزقي، مرجع سابق، ص 184.

[2] - Jacques Bovicaud. Anne Marie Simon. Op cit. p210.

[3] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 146.

[4] - حسن بن فلاح، مرجع سابق، ص 03.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

6. بوركينافاسو:

حيث أن القانون رقم 06-2004، المؤرخ في 06 أبريل 2004، المعدل لقانون العقوبات البوركينابي، المؤسس لعقوبة العمل للنفع العام[1]، اعتبرها عقوبة جنحية تصدرها محكمة الجنح، متمثلة في القيام بعمل دون أجر لفائدة المجتمع[2].

ب- أهداف عقوبة العمل للنفع العام:

1. الجزائر:

برغبة من المشرع الجزائري، وتعزيزاً للمبادئ الأساسية للسياسة العقابية الحديثة، والتي ترتكز بالأساس على احترام حقوق الإنسان، وتستهدف في مجملها مبتغى واحداً، هو إعادة الإدماج الاجتماعي للمحكوم عليه نهائيا بارتكابه فعلا مجرما قانونا، فلم يعد يرتكز بالأساس على حبس الأشخاص وتشديد الحراسة عليهم، بل أضحي يعتمد على مدى احترام مبدأ تشخيص العقوبة عند النطق بها، من جهة، ومدى التأطير العلمي المدروس للمحكوم عليه سواء من الناحية النفسية أو المهنية أو التربوية، بواسطة مناهج ووسائل علمية حديثة، من جهة أخرى.

وعلى هذا الأساس جاء التعديل الجديد لقانون العقوبات والمتمثل في القانون 09-01، لتأكيد هذا المسعى، من خلال تشريعه لعقوبة العمل للنفع العام[3]، حيث تهدف هذه العقوبة إلى:

- § التقليل من اكتظاظ السجون وما ينجم عنه من مساوئ.
- § الحفاظ على كرامة المحكوم عليه.

---

[1] - Médard VOHO et Albert T. OUEDRAOGO et Jean Marie PICQUART. LE TRAVAIL D'INTERET GENERAL .GUIDE PRATIQUE. Site web de la MINISTERE DE LA JUSTICE .BURKINA FASO : http://www.justice.gov.bf/SiteJustice/documents/tig.pdf. p04

[2] -Le travail d'intérêt général (T.I.G.) est une peine prononcée par une juridiction correctionnelle ; il consiste à faire exécuter un travail non rémunéré par le condamné au profit de la communauté au lieu d'aller en prison.

[3] - الطيب بلعيز، إصلاح العدالة في الجزائر، مرجع سابق، ص 101.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- تطوير قطاع العدالة و إصلاحه[1].

2. سويسرا:

إن المشرع السويسري يهدف من تشريع عقوبة العمل للنفع العام إلى تحقيق ما يلي:

- التقليل من اللجوء للعقوبة السالبة للحرية،(المادة 37 فقرة 01)ق.ع.
- تشجيع الإدماج الاجتماعي للمحكوم عليه، وتطوير شبكة الاجتماع الخاصة به.
- القيام بعمل نافع للجماعة المحلية.

3. بلجيكا:

إن القانون رقم 04-2002 المعدل لقانون العقوبات، وضع هدفا لنظامي العمل للنفع العام والتكوين معا، للتقليل من العقوبات السالبة للحرية، باعتبارها تسبب في هدر المال العام واعتبارها سلبية للمحكوم عليه[2].

4. فرنسا:

تعتبر هذه العقوبة بديلا هاما لعقوبة الحبس قصير المدة، لأنها تجنب المجرم الذين لا تنطوي شخصيته على خطورة إجرامية كبيرة على المجتمع، فيتبين للمحكمة أنه ليس من الملائم الحكم عليه بعقوبة الحبس، وأنه يكفي لإصلاحه و تأهيله اجتماعيا مجرد تقييد حريته، عن طريق إلزامه بتأدية عمل لخدمة المجتمع[3]، فتهدف هذه العقوبة إلى النتائج التالية:

- تفادي اللجوء إلى الحبس قصير المدة إلا في حالات معينة.
- معاقبة المحكوم عليه بالعمل للصالح العام، وبالموازاة، منحه إمكانية تحمل مسؤولياته العائلية.

[1] - المنشور الوزاري رقم 02، مرجع سابق، ص 01.
[2] - مسلوب أرزقي، مرجع سابق، ص 187.
[3] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 145.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

§ إشراك الجماعات المحلية في الإدماج الاجتماعي للمحكوم عليه.

5. تونس :

إن الغاية من هذا النظام عند التشريع التونسي:

§ تمكين القاضي من وسائل و آليات جديدة بديلة.

§ إصلاح الجاني ومنعه من دخول السجن.

§ تمكين المجتمع من أعمال مجانية، في مجالات مختلفة وفقا لـ (الفصل 15 مكرر جديد) م.ج[1].

6. بوركينافاسو:

نجد أن المشرع البوركينابي وسعيا منه الأهداف التالية، شرع هذا البديل العقابي:

§ معاقبة الجاني وذلك بالإكراه المادي و المعنوي، الذي تحققه هذه العقوبة الجنحية، فمن جهة تقييد حريته و إلزامه بالمواظبة و احترام الغير، وقيامه بالعمل مجانا لصالح المجتمع، من جهة أخرى:

§ التعويض عن الضرر الذي لحق المجتمع.

§ إعادة إدماج المحكوم عليه.

§ التقليل من خطر العود للجريمة[2].

ج- خصائص العمل للنفع العام:

إن خصائص عقوبة العمل للنفع العام تتباين حسب التشريعات المقررة لها، فلكل تشريع خصائصه.

[1] - حسن بن فلاح، مرجع سابق، ص 03.

[2] - Médard VOHO et Albert T. OUEDRAOGO et Jean Marie PICQUART. Op.cit.p 04.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

§ مدة تنفيذ العمل للنفع العام، و أجل الإنجاز:

1. الجزائر:

حدد المشرع الجزائري بـ (المادة 05 مكرر01) ق.ع حدودا دنيا وقصوى يجب على القاضي احترامها، ومن الناحية العملية فإن القاضي يصدر حكمه بالحبس، ثم يعرض على المحكوم عليه إمكانية استبدالها، ويفترض هنا أن القاضي قد حضر خلال المداولة لفرضية قبول المحكوم عليه بالعقوبة البديلة، فإذا تم القبول بها وجب تقريره مدة تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام على النحو التالي:

- بالنسبة للبالغين: بين حدين أدنى(40 ساعة)، و أقصى (600 ساعة).

فنجد هنا أن الحد الأدنى (40 ساعة) يعادل مدة اثنان وثلاثون يوما، فارتأى المشرع أن لا تقل مدها عن الشهر، والحد الأقصى (600 ساعة) يعادل مدة عام حبس.

- أما بالنسبة للأحداث(16-18 سنة)، فقد قرر المشرع لهم ما بين (20-300 ساعة)، على النصف من عقوبة البالغين.

وبالنسبة لأجل إنجازها، فتنفذ هذه العقوبة كلية في أجل أقصاه (18 شهرا)، بعد أن يصبح الحكم نهائيا[1]، حتى لا يتوانى المحكوم عليه ويتباطأ في تنفيذها.

2. سويسرا:

إن المشرع السويسري قرر تقسيم المدة حسب جسامة الجريمة:

- بالنسبة للجنايات والجنح : جعل المدة المقررة كالآتي:

[1] - محمد المعيني، عقوبة العمل للنفع العام في التشريع العقابي الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد 07، ص 182.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- § من (01 إلى 180 يوم غرامة) بمعدل 4 ساعات عن كل يوم غرامة، (المادة 37 فقرة01) و (المادة 39 فقرة 02) ق.ع.
- § من (04 إلى 720 ساعة) من العمل للنفع العام.

- بالنسبة للمخالفات، فقد حددت (المادة 107 فقرة 01) ق.ع، العمل للنفع العام لمدة 360 ساعة على الأكثر، مقابل غرامات مالية تصل إلى 10.000 فرنك سويسري، أو في حالة التحويل لعدم التنفيذ، عقوبات سالبة للحرية، من يوم إلى تسعين يوما على الأكثر، (المادة 107 فقرة 03) و (المادة 107 فقرة 02) ق.ع.[1]

أما أجل إنجاز العقوبة فقد قرره على النحو التالي:

- الجنايات والجنح: جاء في (المادة 38) ق.ع، أن الأجل هو 24 شهرا على الأكثر، يمنح للمحكوم عليه لإتمام عقوبته المنطوق بها في الحكم.
- المخالفات: جاء في (المادة 107 فقرة 02) ق.ع، أنه أجل 12 شهرا على الأكثر.

3. بلجيكا:

إن المشرع البلجيكي حدد مدة عقوبة العمل للنفع العام، ما بين (20و 300ساعة)، تكون على النحو التالي:

- بالنسبة للجنح: تكون المدة أكثر من 54 ساعة
- بالنسبة للمخالفات: تقل أو تساوي 45 ساعة.

أما أجل إنجازه، فإنه يجب على المحكوم عليه تنفيذه في أجل 12 شهرا، من يوم صيرورة الحكم نهائيا، ويمكن لمصلحة المراقبة الاجتماعية أن تمدد الأجل سواء من تلقاء نفسها أو عن طريق طلب من المحكوم عليه[2].

[1] - مسلوب أرزقي، مرجع سابق، ص 189.

[2] - Rachid Mazari. Op.cit. p 162.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

4. فرنسا:

فمدة العمل للنفع العام لدى المشرع الفرنسي، قد شهدت عدة تعديلات آخرها في 01 جانفي 2005 وهي :

- حيث حدد للبالغين:
  - من (20 إلى 120) ساعة بالنسبة للمخالفات.
  - من (40 إلى 210) ساعة بالنسبة للجنح.
- أما الأحداث (16-18 سنة) فقد حددت هذه المدة بين (20 و 120) ساعة.

ويجوز أن توقف المدة مؤقتا لاعتبارات جدية ذات طابع طبي أو عائلي أو مهني أو اجتماعي(المادة 131-22 الفقرة الأولى). وعلى المحكمة أن تحدد المدة التي يجب تنفيذ هذا العمل خلالها بحيث لا تتجاوز(18 شهرا)[1].

5. تونس:

إن عقوبة العمل للنفع العام في تونس، لا تجاوز 300 ساعة ، بحساب ساعتين عن كل يوم حبس، في أجل أقصاه 18 شهرا[2].

6. بوركينافاسو:

تحدد المدة عند البالغين بـما بين (40 و 300) ساعة. و الأحداث ، فما بين (40 و150) ساعة[3].

[1] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 148.
[2] - حسن فلاح، مرجع سابق، ص 04.
[3] - Médard VOHO et Albert T. OUEDRAOGO et Jean Marie PICQUART. Op.cit.p 07.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أما الأجل فلم يحدد المشرع البوركينابي، أجلا لإنجاز العمل للنفع العام[1].

د- حالات تطبيق العمل للنفع العام:

1. الجزائر:

إن نص (المادة 05 مكرر1)، الوارد ذكره في القانون المعدل لقانون العقوبات، تجعل عقوبة العمل للنفع العام عقوبة بديلة للحبس المنطوق به[2].

2. سويسرا:

إن المشرع السويسري جعل عقوبة العمل للنفع العام، التي يصدرها القاضي في الجنايات والجنح، عقوبة بديلة عن العقوبة السالبة للحرية، لأقل من 06 أشهر، أو العقوبة المالية 180 يوم غرامة على الأكثر، (المادتين 37 و 39) ق.ع.

أما (المادة 107) ق.ع، فقد جعلت العمل للنفع العام بديلا عن عقوبة الغرامة.

3. بلجيكا:

إن عقوبة العمل للنفع العام عقوبة أصلية في التشريع البلجيكي، وذلك في العقوبات الجنحية و المخالفات، ويحدد معها في حكم واحد، مدة الحبس أو الغرامة في حالة إخلال المحكوم عليه بالتزاماته.

4. فرنسا:

تصدر عقوبة العمل للنفع العام كعقوبة أصلية، أو كعقوبة تبعية لعقوبة الحبس موقوف التنفيذ، عن:

[1] - مسلوب أرزقي، مرجع سابق، ص 192.
[2] - القانون رقم 09-01،مرجع سابق، ص 03.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- § محكمة الجنح كالسرقات، الجنح المتعلقة بأمن الطرقات،الإهانة....
- § محكمة المخالفات، كتحطيم ملك الغير....
- § محكمة الأحداث[1].

وإلى جانب اعتبار العمل للمصلحة العامة عقوبة أصلية للجنح بديلة لعقوبة الحبس بصفة عامة (المادتان 131-2 – 131-8) ق.ع، فقد نص القانون الفرنسي على صورتين أخريين لهذه العقوبة:

- § الأولى: أنها تعتبر عقوبة تكميلية بالنسبة لبعض جرائم المرور كالقيادة في حالة سكر، وفي المخالفات من الدرجة الخامسة (المادة 131-17)ق.ع.
- § الثانية: تعتبر صورة خاصة لنظام وقف التنفيذ المقترن بالوضع تحت الاختبار(المادة 132-54)ق.ع[2].

5. تونس:

إن الحكم بعقوبة العمل للمصلحة العامة، يفرض على المحكمة أن تتحقق من إدانة الجاني، ثم تقرر عقوبة الحبس للمدة التي تحددها، ثم تبدل هذه العقوبة الحبسية بالعمل لفائدة المصلحة العامة.

وقد حدد المشرع التونسي الجنح التي يحكم فيها بالعمل للمصلحة العامة، والتي تقل فيها المدة المنطوق بها عن(06 أشهر نافذة)،كالاعتداء على الأشخاص، حوادث الطرقات....من خلال(الفصل 15) م.ج.[3]

[1] - مسلوب أرزقي، مرجع سابق، ص 193.
[2] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 150.
[3] - حسن بن فلاح، مرجع سابق، ص 04.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفرع الثاني: شروط تطبيق عقوبة العمل للنفع العام

1. الجزائر:

إن المشرع الجزائري في (المادة 05 مكرر1) ق.ع، وضع شروطا لتطبيق العمل للنفع العام.

- **شروط تتعلق بالمحكوم عليه:**

§ أن يكون المتهم مجرما مبتدئا، فلا تمنح للمحكوم عليه مسبقا لجناية أوجنحة.

§ أن يكون بالغا من العمر 16سنة وقت ارتكاب الجريمة.

§ أن يكون حاضرا بشخصه أثناء الجلسة التي يصدر فيها الحكم.

§ أن يوافق صراحة على قبوله تبديل العقوبة إلى العمل للنفع العام[1].

- **شروط تتعلق بالعقوبة المحكوم بها:**

§ أن تكون العقوبة الأصلية المقررة للجريمة غير مجاوزة لثلاث سنوات.

§ أن تكون العقوبة المنطوق بها ضده لا تتجاوز سنة حبسا.

§ أن لا تطبق عقوبة العمل للنفع العام إلا بعد صيرورة الحكم نهائيا[2].

2. فرنسا:

إن المشرع الفرنسي خصص هذه العقوبة البديلة عن الحبس للجرائم البسيطة، إلا أن النصوص التشريعية لم تحدد هذه الجرائم. وحسب بعض النصوص يمكن فرض عقوبة العمل للنفع العام، في مواد المخالفات و الجنح المنصوص عليها في قانون المرور، وينص قانون العقوبات الفرنسي على أنه في حال ارتكاب جنحة معاقب عليها بالحبس، يجوز للمحكمة أن تفرض بديلا عنها إتمامَ مدة تتراوح بين (40 و 210) ساعة، عـــملا للمنفعة العامة دون أجر، لصالح شخص

[1] - والحكمة من تعليق العقوبة على قبول المتهم الالتزام الدولي (العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية) خاصة (المادة 8 / 3) منه على أنه لا يجوز إكراه أحد على القيام بعمل إلزامي. أنظر – ميموني فايزة، مرجع سابق، ص 38.

[2] - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 289.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

معنوي من أشخاص القانون العام، أو هيئة عامة مرخصة للقيام باستقباله، (المادة 131-8)ق.ع[1].

و يشترط المشرع الفرنسي لمنح هذه العقوبة الشروط التالية:

- **شروط متعلقة بالمحكوم عليه:**

§ أن يكون حاضرا أثناء الجلسة (المادة 131-8)ق.ع.

§ أن يستخلص القاضي موافقة المتهم بالالتزام بالعمل للنفع العام، و الحجة التي يقوم عليها هذا الشرط، تتمثل في عدم جواز مخالفة المبدأ الذي أكدته الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان في مادتها الرابعة، والذي يقضي بعدم إكراه شخص على القيام بعمل[2].

§ بلوغ المتهم سن 16 سنة .

§ لا تطبق على في المحاكم العسكرية على العسكريين.

ومن خلال شروط التشريعات السابقة واللاحقة سنلاحظ أن المشرع الفرنسي لم يشترط في الجاني الذي ستطبق عليه عقوبة العمل للنفع العام، أن يكون مجرما مبتدئا، ما يعني إجازة توقيعها حتى و إن كان المجرم عائدا، عكس ما قضت به (المادة 43- 3 الفقرة الأولى)ق.ع القديم بأنه يشترط أن لا يكون المحكوم عليه قد عليه الحكم خلال الخمس سنوات السابقة[3].

- **شروط متعلقة بالجريمة وعقوبتها:**

§ أن الجريمة المرتكبة جنحة، فلم يذكر المخالفات لأن قانون العقوبات الفرنسي ألغى الحبس في مجال المخالفات، وبالتالي لا يحتاج فيها للبدائل[4].

§ أن تكون الجنحة معاقبا عليها بالحبس.

[1] - صفاء أوتاني، العمل للمنفعة العامة في السياسة العقابية المعاصرة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 25، العدد الثاني، 2009، ص454.

[2] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 147.

[3] - نفس المرجع، ص 148.

[4] - نفس المرجع، ص 132.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

3. تونس:

إن المشرع التونسي اشترط لتسليط عقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة مايلي:

- **شروط المحكوم عليه:**

§ ألا يكون المتهم من ذوي السوابق العدلية (الفصل 47)م.ج.

§ أن يعبر عن ندمه عن ارتكاب الجريمة، سواء أكان صريحا أم ضمنيا.

§ أن يتم الحصول على رضاه بتطبيق عقوبة العمل عليه.

§ أن يكون حاضرا أثناء الجلسة (الفصل15(ثالثا)جديد)م.ج.

- **شروط العقوبة:**

نص (الفصل 15 مكرر جديد) م.ج، على أن العقوبة يجب أن تكون بديلا عن الحبس النافذ الذي يقل مدة عن(06 أشهر).

ويحكم بهذه العقوبة في جميع المخالفات، وفي الجنح التي يقضى فيها بالحبس الذي لا يجاوز (06 أشهر)[1].

4. بوركينافاسو:

يشترط المشرع البوركينابي -أولا- خضوع المتهم لبحث اجتماعي، وذلك بموجب (المادة 07)[2]، و التي تقضي بأنه يجوز للقاضي الذي يحكم بعقوبة العمل للنفع العام، أن يجري بنفسه، أو بواسطة أحد أعضاء المحكمة، أو الضبطية القضائية، أو الموظفين الاجتماعيين، البحث الاجتماعي، وذلك لمعرفة شخصية المتهم، والتركيز على:

[1] - حسن بن فلاح، مرجع سابق، ص 4.

[2] - من القانون رقم 2004/07، المؤرخ في 06 أبريل 2004، المتضمن شروط تسليط عقوبة العمل للنفع العام. http://www.justice.gov.bf/SiteJustice/documents/tig.pdf

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- § كونه خطيرا أم عنيفا.
- § ثبوت إقامته بمكان معين.
- § توافر موارد مالية لديه من عدمه.

وذلك تحيدا للعقوبة وتشخيصا للمتهم[1].

- **شروط تتعلق بالمتهم:**

§ أن لا يكون عنيفا أو خطيرا، ويعتبر خطيرا كل :

ü من بَيَّنَهُ محضر البحث الاجتماعي بهذه الصفة.

ü من كان مسبوقا قضائيا بجناية أو جنحة خطيرة.

ü من هرب من الحبس، أو كانت لديه سيرة غير حسنة أثناء تواجده بالحبس.

ü من كان عنيفا، و يمثل خطرا على النظام العام.

§ أن يكون المتهم غير مسبوق قضائيا بحكم أو بعقوبة موقوفة النفاذ، وأنه استفاد من ظروف تخفيف واسعة.

§ يجب أن يتوافر لدى المتهم :

ü إقامة ثابتة.

ü عنوان واضح.

ü أن يبلغ من العمر أكثر من 16 سنة[2].

المطلب الثاني: تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام.

تلجأ التشريعات العقابية إلى تحديد مجالات تطبيق هذه العقوبة، وكذا الشروط المتعلقة بها والمـــــــــبادئ الأساسية لتنفيذها، و تضع كذلك نصوصا بغرض توحيد آليات تطبيق هذه الأحكام

[1] - مسلوب أرزقي، مرجع سابق، ص 194.

[2] - Médard VOHO et Albert T. OUEDRAOGO et Jean Marie PICQUART. Op.cit.p 08.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وتفعيلها عمليا، وفي ما يلي سنعرض لدور الأجهزة القضائية وغير القضائية في تكريس هذه الآليات:

الفرع الأول: دور الجهاز القضائي في تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام.

إن الجهاز القضائي يسعى تحت إمرة المشرع نحو التنفيذ الأحسن لهذه العقوبة، وذلك بمشاركة قضاة الحكم و النيابة العامة و قضاة تطبيق العقوبة، متكاملين لكل دوره الذي يسعى لتحقيقه.

أ- دور النيابة العامة:

1. الجزائر:

إن المشرع الجزائري يعهد بمهمة إجراءات تنفيذ الأحكام الصادرة بشأن عقوبة العمل للنفع العام، لنائب عام مساعد على مستوى كل مجلس قضائي[1]، و يكلفه بالمهام التالية:

- **إجراءات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام:**

§ مباشرة بعد صيرورة الحكم نهائيا، ترسل نسخة منه مشفوعة بمستخرج منها، إلى النائب العام المساعد المختص بتنفيذ عقوبة العمل للنفع العام.

§ يقوم النائب العام المساعد بإرسال الملف، متضمنا نسخة من الحكم القضائي مع مستخرج منها، إلى قاضي تطبيق العقوبات، ليتولى بدوره تنفيذها

- **التسجيل في صحيفة السوابق العدلية:**

وذلك تطبيقا (للمواد 618 و 626 و 630 و 636) ق.إ.ج، وتبعا لهذه النصوص:

§ تقوم النيابة العامة بإرسال (القسيمة رقم 1) تتضمن العقوبة الأصلية، مع الإشارة إلى أنها استبدلت بعقوبة العمل للنفع العام.

[1] - ياسين مفتاح، الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، مذكرة ماجستير،جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010، ص 125.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- § يجب أن تتضمن (القسيمة رقم 2) العقوبة الأصلية و عقوبة العمل للنفع العام.
- § تسلم (القسيمة رقم 3) خالية من الإشارة إلى العقوبة الأصلية و عقوبة العمل للنفع العام.
- § عند إخلال المحكوم عليه بالتزاماته المفروضة عليه من خلال مقرر يصدره قاضي تطبيق العقوبات، ترسل بطاقة لتعديل (القسيمة رقم 1) لتنفذ في حقه العقوبة الأصلية، وهي الحبس، مع تقييد ذلك على هامش الحكم أو القرار[1].

2. بلجيكا:

إن (المادة 37 فقرة5) ق.ع، توجب على النيابة السهر على تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام بواسطة أمين الضبط، ولجنة المراقبة الاجتماعية، ومساعد القضاء، وذلك بتقديم النيابة التماسا للجنة المراقبة الاجتماعية بشأن عقوبة العمل للنفع العام.

في حالة الإخلال الكلي أو الجزئي من طرف المحكوم عليه بالتزاماته بالعمل للنفع العام، يمكن لوكيل الملك تنفيذ عقوبة الحبس المنطوق بها في الحكم، مع احتساب المدة المنقضية من العمل[2].

3. بوركينافاسو:

عملا بنص (المادة 678) ق.إ.ج، تقوم النيابة بمهمة تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام على النحو الآتي:

- § ترسل النيابة مستندات التنفيذ أو محضر الجلسة، -على الأقل- لقاضي تطبيق العقوبات.
- § تحرك النيابة العامة الدعوى العمومية بشأن الإخلال بالتزامات العمل للنفع العام.
- § تسجل النيابة نهاية تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام، أو عدم تنفيذها في سجل تنفيذ العقوبات[3].

[1] - المنشور الوزاري رقم 02، المؤرخ في 21 أبريل 2009، مرجع سابق، ص4.
[2] - مسلوب أرزقي، مرجع سابق، ص 197.
[3] - - Médard VOHO et Albert T. OUEDRAOGO et Jean Marie PICQUART. Op.cit.p 11.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ب- دور قاضي تطبيق العقوبات:

1. الجزائر:

يسهر قاضي تطبيق العقوبات على تطبيق عقوبة العمل للنفع العام، و الفصل في الإشكالات الناتجة عن ذلك، و يجوز له وقف تطبيق هذه العقوبة للأسباب الصحية، العائلية، أو الاجتماعية للمحكوم عليه، وهو ما نصت عليه (المادة 5 مكرر3) ق.ع[1].

وعلى ضوء هذه المادة حدد المنشور الوزاري رقم 02 [2] ، مهام قاضي تطبيق العقوبات بما يلي:

- **إجراءات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام:**
  - بمجرد استلام قاضي تطبيق العقوبات للملف من النيابة العامة، يقوم باستدعاء المعني بواسطة محضر قضائي، على عنوان المحكوم عليه المدون بالملف، ويتضمن الاستدعاء:
    - تاريخ و ساعة الحضور.
    - الموضوع وهو تنفيذ حكم قضائي يتعلق بعقوبة العمل للنفع العام.
    - التنويه أنه في حالة عدم حضوره في التاريخ المحدد، تطبق عليه العقوبة الحبسية الأصلية.
  - كما أنه يجوز لقاضي تطبيق العقوبات - بعد المسافات- ، التنقل إلى مقرات المحاكم التي يقيم بدائرة اختصاصها المحكوم عليهم، للقيام بما يلزم من إجراءات ضرورية تسبق شروعهم في تطبيق العمل للنفع العام[3].

وعليه فإن القاضي أمام حالتين:

[1] - من القانون رقم 09-01، مرجع سابق، ص 4.
[2] - المنشور الوزاري رقم02، المؤرخ في 21 أبريل 2009، مرجع سابق، ص 4.
[3] - ياسين مفتاح، مرجع سابق، ص 126.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الأولى: امتثال المعني للاستدعاء:

- يقوم قاضي تطبيق العقوبات باستقبال المحكوم عليه، من أجل تكوين فكرة عن شخصيته، فيتأكد من الآتي:
  - هوية المحكوم عليه، كما هي مدونة في الحكم أو القرار الصادر بإدانته.
  - التعرف على الوضعية الاجتماعية، المهنية، الصحية، و العائلية للمحكوم عليه.
  - عرض المحكوم عليه على طبيب المؤسسة العقابية بمقر المجلس، أو بمقر المحكمة، لفحصه وتحرير تقرير عن الحالة الصحية له، لتمكين قاضي تطبيق العقوبات من اختيار عمل ملائم لحالته البدنية، وعند الاقتضاء يمكن عرضه على طبيب آخر.
- و بناء عليه يحرر قاضي تطبيق العقوبات بطاقة معلومات شخصية، تضم إلى ملف المحكوم عليه.
- بعد معرفة شخصية المحكوم عليه، يقوم قاضي تطبيق العقوبات باختيار عمل مناسب للمحكوم عليه، تبعا لحالته الصحية، ويكون بذلك أداة لاندماجه الاجتماعي، من دون مساس بالحياة العادية للمحكوم عليه[1].
- أما بالنسبة لفئتي النساء و القصر (16-18 سنة) فيتعين على القاضي مراعاة الأحكام المتعلقة بتشريع العمل، كمراعاة الاستمرار في الدراسة، وعدم الابتعاد عن المحيط الأسري، وعدم التشغيل الليلي للنساء.
- و يتعين على قاضي تطبيق العقوبات[2] الأخذ بعين الاعتبار المحكوم عليه الذي كان رهن الحبس المؤقت، وخصم مدة الحبس المؤقت التي قضاها، بحساب ســـــــاعتين عن كل يوم

[1] - المنشور الوزاري رقم 02، مرجع سابق، ص4.

[2] - القانون رقم 05-04، المؤرخ في 06 فبراير 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، (المادة 13) منه.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حبس، ثم تستبدل المدة المتبقية من العقوبة الحبسية بالعمل للنفع العام، وفق ما تقتضيه (المادة 13) ق.ت.س.إ.إ.م[1].

- على إثر هذا يصدر قاضي تطبيق العقوبات مقرر بالوضع، يعين فيه المؤسسة المستقبلة، وكيفية أداء العمل للنفع العام، مع وجوب اشتماله على ما يلي:
  - الهوية الكاملة للمحكوم عليه.
  - طبيعة العمل المسند إليه.
  - التزامات المحكوم عليه.
  - عدد الساعات الإجمالي، وتوزيعها وفق البرنامج الزمني المتفق عليه مع المؤسسة المستقبلة.
  - الضمان الاجتماعي للمحكوم عليه خلال فترة التنفيذ.
  - التنويه على أنه في حالة الإخلال بالالتزامات والشروط المدونة في مقرر الوضع، ستنفذ عليه عقوبة الحبس الأصلية.
  - يذكر على هامش المقرر تنبيه المؤسسة المستقبلة بضرورة موافاة قاضي تطبيق العقوبات ببطاقة مراقبة أداء عقوبة العمل للنفع العام، وفقا للبرنامج المتفق عليه، و تبليغه عند نهاية تنفيذها، وإعلامه أيضا و بشكل فوري، كل إخلال من طرف المحكوم عليه في تنفيذ هذه الالتزامات.
- يبلغ مقرر الوضع هذا إلى المحكوم عليه و النيابة العامة، وكذا المؤسسة المستقبلة، وإلى المصلحة الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين[2].

[1] - القانون رقم 05-04، المؤرخ في 06 فبراير 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، (المادة 13) منه.

[2] - ياسين مفتاح، مرجع سابق، ص 127.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الثانية: عدم امتثال المحكوم عليه للاستدعاء

عند حلول التاريخ المحدد في الاستدعاء، و عند عدم امتثال المحكوم عليه رغم ثبوت تبليغه شخصيا، و دون تقديم أي عذر جدي منه أو ممن ينوب عنه، يقوم قاضي تطبيق العقوبات بتحرير محضر بعدم المثول، يتضمن عرضا للإجراءات المتخذة حيال المحكوم عليه، ثم يرسل به إلى النائب العام المساعد المكلف بتطبيق عقوبة العمل للنفع العام، والذي بدور يقوم بإخطار مصلحة تنفيذ العقوبات، التي تتولى باقي إجراءات التنفيذ بصورة عادية بعقوبة الحبس الأصلية[1].

- **الإشكالات المتعلقة بعقوبة العمل للنفع العام:**

تخول (المادة 05 مكرر 03) قاضي تطبيق العقوبات للنظر في جميع الإشكالات التي تعترض تطبيق عقوبة العمل للنفع العام، حيث تمكنه من اتخاذ أي إجراء يراه مناسبا لحل هذه الإشكالات، خصوصا ما يتعلق بتعديل البرنامج أو تغيير المؤسسة المستقبلة.

- **وقف تطبيق عقوبة العمل للنفع العام:**

يجوز لقاضي تطبيق العقوبات من تلقاء نفسه، أو بطلب من المحكوم عليه أو من ينوب عنه، أي يصدر مقررا بوقف تطبيق العقوبة، إلى حين زوال السبب الجدي، بناء على الظروف الاجتماعية، الصحية، أو العائلية للمحكوم عليه، بناء على نص (المادة 05 مكرر 3)ق.ع، على أن يتم إبلاغ كل من النيابة و المحكوم عليه و المؤسسة المستقبلة، وكذا المصلحة الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، بنسخة من هذا المقرر، كما يمكن لقاضي - عند الاقتضاء- إجراء تحريات بمعرفة النيابة العامة، للتأكد من جدية المبرر المقدم[2].

[1] - المنشور الوزاري رقم02، مرجع سابق، ص 6.
[2] - ياسين مفتاح، مرجع سابق، ص 128.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

Ø الإشعار بانتهاء تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام:

بعد إرسال المؤسسة المستقبلة بإخطار يقضي بنهاية تنفيذ المحكوم عليه للالتزامات التي حددها مقرر الوضع، وذلك إلى قاضي تطبيق العقوبات، يحرر هذا الأخير إشعارا بانتهاء تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام، ويرسله بدوره إلى النيابة العامة لتقوم بدورها بإرسال نسخة منه إلى مصلحة السوابق القضائية، للتأشير على (القسيمة رقم 1)، وكذا على هامش الحكم أو القرار[1].

2. فرنسا:

إن المشرع الفرنسي بعد تقرير المحكمة المختصة إخضاع المحكوم عليه للعمل للنفع العام، و في ما يتعلق بتحديد كيفية تنفيذ عقوبة العمل و الإشراف عليه، تنص (المادة 131-22 فقرة 2) ق.ع على أنه تتحدد طرق تنفيذ الالتزام بالقيام بعمل للمصلحة العامة، بواسطة قاضي تطبيق العقوبات الذي يقيم المحكوم عليه عادة في دائرة اختصاصه، أو قاضي تطبيق العقوبات في محكمة الدرجة الأولى التي أصدرت الحكم إذا لم يكن للمحكوم عليه محل إقامة معتاد في فرنسا[2].

يلزم قاضي تطبيق العقوبات بتحديد كيفية تنفيذ هذا النظام على النحو التالي:

- § يقوم قاضي تطبيق العقوبات بإجراء تحقيقات حول الأعمال المعروضة، حيث أن (المادة 131-8) ق.ع، تنص على أن تسجيل كافة الأعمال المطلوب إنجازها ضمن قائمة لدى كل محكمة، حيث يقوم عارضوا العمل بتقديم طلب تحدد فيه الأعمال المطلوب القيام بها مع طريقة وطبيعة هذه الأعمال.
- § فيرسل صورة عن هذه الطلبات إلى مجلس المنطقة المختص بمكافحة الجريمة، مشفوعا برأي النيابة العامة، ثم يقوم بناء على تحقيقاته باختيار المؤسسة التي سيعمل المحكوم عليه لديها، مع الأخذ بعين الاعتبار مدى الفـــائدة الاجتماعية لهذه الأعمال، وكذا مدى ملاءمتها

[1] - المنشور الوزاري رقم 02، مرجع سابق، ص 6.
[2] - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 149.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لإعادة الإدماج الاجتماعي للمحكوم عليه، (المادة 131-19)ق.ع[1].

- يحدد قاضي تطبيق العقوبات أساليب المتابعة، ويرسلها لمصلحة السجون للإدماج والمراقبة الاجتماعية(Service Pénitentiaire d'Insertion et de Probation)، (SPIP)، وبناء على اقتراحات هذه الأخيرة، يحدد قاضي تطبيق العقوبات إجراءات وكيفيات تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام بموجب أمر التعيين[2]، موضحا فيه:
  - الجهة التي يتم العمل لمصلحتها.
  - طبيعة العمل وتوقيته.
  - اسم المساعد الاجتماعي المكلف بالإشراف ومساعدة المحكوم عليه.
- يبلغ قاضي تطبيق العقوبات هذا القرار إلى المحكوم عليه، وفي حالة كون هذا الأخير عاملا، فإن مدة العمل للنفع العام لا يمكن أن تتجاوز (12 ساعة) أسبوعيا، ولا يدخل في حسابها مدة التنقل ولا الراحة والإطعام. وفي حالة كون المحكوم عليه حدثا، فإن صلاحيات قاضي تطبيق العقوبة تعود إلى قاضي الأحداث المختص للقيام بهذه الإجراءات.
- عند إتمام المحكوم عليه للعمل المفروض عليه، فإن الجهة التي يعمل لديها ملزمة بإرسال وثيقة تشعر فيها قاضي تطبيق العقوبات بإتمام المحكوم عليه لالتزاماته، و ترسل نسخة منه للمحكوم عليه[3].

3. بلجيكا:

تطبيقا لنص (المادة 37 فقرة 3 و4) ق.ع، فإن القاضي الجزائي هو المختص بتحديد مدة العمل، ويمكن أن يقدم توجيهات تخص مضمون أو محتوى عقوبة العمل للنفع العام، حيث يتم مراقبة تنفيذ عقوبة العمل من طرف لجنة المراقبة الاجتماعية، الكائنة بمقر إقامة المحكوم عليه، بواسطة مساعد القضاء (Assistant de Justice).

[1] - صفاء أوتاني، مرجع سابق، ص 455.
[2] - مسلوب أرزقي، مرجع سابق، ص 198.
[3] - صفاء أوتاني، نفس المرجع، ص465.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فعند صيرورة الحكم القاضي بعقوبة العمل للنفع العام نهائيا، يسلمه أمين الضبط في أجل 24 ساعة لرئيس مصلحة المراقبة الاجتماعية، و الفرع العملي المختص التابع للمصالح القضائية لوزارة العدل (Section d'Arrondissement Compétente du Service des Maison de Justice de SPF)، والذي بدوره يعين مساعدا للقضاء. هذا الفرع العملي يرسل بدوره هوية المساعد القضائي لمصلحة المراقبة الاجتماعية، التي تبلغ المحكوم عليه به في أجل أقصاه 07 أيام.

- بعد سماع المساعد القضائي للمحكوم عليه، وتسجيل ملاحظاته، يحدد المساعد مضمون العقوبة.
- يتم إعداد اتفاقية يدون فيها مضمون العقوبة، يسلم المساعد القضائي منها نسخة للمحكوم عليه بعد التوقيع عليها من المحكوم عليه، ويسلم نسخة أخرى لمصلحة المراقبة الاجتماعية، في أجل 03 أيام.
- في حالة إخلال المحكوم عليه بالتزاماته جزئيا أو كليا، يخطر المساعد القضائي مصلحة المراقبة الاجتماعية، حيث تستدعي هذه الأخيرة المحكوم عليه بموجب إرسال موصى عليه، 10 أيام قبل جلستها، و تبلغ ذلك لدفاع المحكوم عليه، ويوضع ملف المصلحة تحت تصرف المحكوم عليه ودفاعه لمدة 05 أيام، بعد انقضائها تجتمع المصلحة دون حضور النيابة العامة، وتقوم بتحرير تقرير يقضي بتطبيق العقوبة الأصلية (الحبس أو الغرامة)، وترسل نسخة منه للمحكوم عليه، وأخرى للنيابة العامة، وثالثة للمساعد القضائي.
- بعد استلام النيابة للتقرير تقوم فورا بمباشرة الإجراءات اللازمة لتنفيذ العقوبة الأصلية (الحبس أو الغرامة) على المحكوم عليه[1].

4. سويسرا:

إن الأجهزة القضائية المختصة في سويسرا تختلف عن التي في بلجيكا و فرنسا، حيث أن الأجهزة المكلفة بتنفيذ عقوبة العمل للنفع العام هي :

[1] - مسلوب أرزقي،مرجع سابق، ص 200.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- مصلحة تطبيق الأحكام الجزائية (Service de l'Application des Sanction Pénales).
- مصلحة المراقبة الاجتماعية، والتي من صلاحياتها:
  - إعداد قوائم المستفيدين المحتملين.
  - إخطار السلطات القضائية بإمكانيات العمل المتوفرة.
  - استدعاء المحكوم عليه، ودراسة إمكانية و ترتيبات العمل معه.
  - تحديد أجل تنفيذ العمل.
  - القيام بإعداد الاتفاقيات مع المؤسسات المستقبلة.
  - مراقبة تنفيذ عقوبة العمل.
  - تقديم الإجراءات اللازمة التي تراها لمصلحة تطبيق الأحكام الجزائية[1].

5. تونس:

إن إرساء اللبنة الأولى لقاضي تنفيذ العقوبات -في تونس- كانت بصدور القانون عدد77 لسنة 2000 المؤرخ في 3 جويلية 2000، وقد أوكلت له مهمة متابعة تنفيذ عقوبة العمل للمصلحة العامة، بصدور القانون عدد 92 لسنة 2002 المؤرخ في 29 أكتوبر 2002.

أ- الأعمال الموكلة لقاضي تطبيق العقوبات:

ينص (الفصل 336 فقرة 3) على عدة أعمال يجب على قاضي تطبيق العقوبات القيام بها، وهي:

- عرض المحكوم عليه على الفحص الطبي، وفقا لأحكام (الفصل 18 مكرر) م.إ.ج، للتحقق من مدى سلامة المحكوم عليه وقدرته البدنية على إتمام العمل، من قبل طبيب السجن.
- تنسيق العلاقة مع المؤسسة المستقبلة وفقا لـ(الفصل 336 فقرة 3)م.إ.ج.ت، والتي توجب على قاضي تطبيق العقوبة الرجوع إلى القائمة التي حددها(الفصل17)م.ج، والتي اشتملت

[1] - مسلوب أرزقي،مرجع سابق، ص 202.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

على المؤسسات العمومية والجماعات المحلية ،أو الجمعيات الخيرية و الإسعافية، أو الجمعيات ذات المصلحة القومية، أو الجمعيات التي يكون موضوعها حماية البيئة.

- § إعلام المحكوم عليه بمقتضيات (الفصلين 336 مكرر و 344)م.إ.ج، حيث أوجب المشرع التونسي بموجب هذين الفصلين على قاضي تطبيق العقوبات، استدعاء المحكوم عليه شخصيا و إعلامه بما جاء في هذين الفصلين، وتحذيره من امتناعه عن التزامه بعمله، وبما ينجم عنه من الحكم عليه بالعقوبة الأصلية دون خصم.
- § تحديد العمل من حيث مدته وجدول أوقاته، فالقانون لم يضع معيارا لذلك بل أعطاه حرية التوفيق بين ظروف المحكوم عليه ومؤهلاته، و ظروف المؤسسة المستقبلة في حدود 300 ساعة بمعدل ساعتين عن كل يوم سجن، مع حرص قاضي تطبيق العقوبات على متابعة المحكوم عليه وزيارته في مكان عمله و التثبت من مدى تنفيذه لعمله، و إرشاده واتخاذ ما يلزم من إجراءات في حال إخلاله بتعهداته[1].

ب- أعمال المتابعة في إ طار عقوبة العمل للنفع العام:

إن(الفصل 336 فقرة4) م.إ.ج يوجب على المؤسسة المستقبلة إخطار قاضي تطبيق العقوبات بكل ما يطرأ أثناء تأدية المحكوم عليه لالتزاماته، ومدى انضباطه وانسجامه في محيط عمله، ومواظبته وتغيبه أو مرضه، أو حتى بظروف المؤسسة ذاتها، كوقف عملها، أو غلقها.وقد نص (الفصل 336 مكرر) م.إ.ج على أنه في حالة تغيب المحكوم عليه عن عمله بدون مبرر جدي، فهو على أحد الحالات الثلاث الآتية:

- § غياب لمدة يوم واحد.
- § غياب لمدة يومين.

[1] - الأزهر الخرشاني، صلاحيات قاضي تنفيذ العقوبات وعقوبة العمل للفائدة المصلحة العامة، الدورة الدراسية المنعقدة بمقر المعهد الأعلى للقضاء، 13 نوفمبر 2003، تونس، ص14.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

في هاتين الحالتين نص المشرع التونسي على أنه يتم تعويض كل يوم عمل تغيبه المحكوم عليه بضعفه.

§ غياب للمرة الثالثة وبدون عذر شرعي، ففي هذه الحالة يحكم عليه بالعقوبة الأصلية - الحبس- المحكوم بها عليه كاملة.

وقد أعطى المشرع قاضي تطبيق العقوبات إمكانية اتخاذ قرارات لمواجهة بعض الأمور الطارئة ، كالمتعلقة بحالة المحكوم عليه الصحية، العائلية، أو المهنية، أو عند الحكم عليه بالسجن لجريمة أخرى، أو أدائه لواجبه العسكري. فهنا يتم تعليق تنفيذ العقوبة بعد حصوله على موافقة وكيل الجمهورية[1].

6. بوركينافاسو:

إن قاضي تطبيق العقوبات البوركينابي (Le Magistrat charge de l'Application des Peines . le MAP)يقوم بدور شبيه للدور الذي يقوم به قاضي تطبيق العقوبات الفرنسي(le JAP) [2]، في اتخاذ قرار تحديد إجراءات التنفيذ للعمل للنفع العام، وفي الإجراءات التي يقوم بها شخصيا أو بواسطة مندوب العمل، ويساعده في ذلك المندوب الاجتماعي ومندوب العمل للنفع العام (Délégué au TIG)[3].

الفرع الثاني: دور الأجهزة غير القضائية في تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام.

1. الجزائر:

أ- المؤسسات المستقبلة:

إن الـــمؤسسات المستقبلة للمحكوم عليهم بعقوبة العامل للنفع العام هي الأشخاص المعنوية

[1] - الأزهر الخرشاني، مرجع سابق، ص 15

[2] - مسلوب أرزقي، مرجع سابق، ص 202.

[3] - Médard VOHO et Albert T. OUEDRAOGO et Jean Marie PICQUART. Op.cit.p 12.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الخاضعة للقانون العام، يتمحور دورها في مهمة التنفيذ كالآتي:

- تقوم المؤسسات المستقبلة أولا بعرض المناصب المتوفرة لديها على قاضي تطبيق العقوبات، وهو ما أشار إليه المنشور الوزاري رقم 02 السالف الذكر[1].
- تقوم المؤسسة المستقبلة عند تعيينها بمقرر الوضع الذي يصدره قاضي تطبيق العقوبات، وبعد مباشرة المحكوم عليه لعمله، تقوم المؤسسة بموافاة قاضي تطبيق العقوبات ببطاقة مراقبة أداء عقوبة العمل للنفع العام، وفقا للبرنامج المتفق عليه، وتبليغه أياها عند نهاية تنفيذ العقوبة.
- إخطار قاضي تطبيق العقوبات عن كل إخلال من طرف المحكوم عليه، في تنفيذ هذه الالتزامات.

ب-دور المحكوم عليه:

- إن المحكوم عليه له دور أساسي، أولا في العقوبة ذاتها، فهو من يقوم بموافقته الصريحة على قبول استبدال الحبس بالعمل للنفع العام.
- امتثال المحكوم عليه للحضور للجلسة، لأن عدم حضوره يعني حرمانه من العقوبة البديلة (المادة 05 مكرر1)ق.ع.
- امتثال المحكوم عليه لاستدعاء قاضي تطبيق العقوبات.
- تصريحه بكل ما يمكن قاضي تطبيق العقوبات من معرفة شخصيته و ظروفه خاصة الصحية والعائلية والمهنية.
- الالتزام بالعمل المسند إليه، وكذا الشروط المدونة في مقرر الوضع، واحترام التوزيع الزمني المتفق عليه.
- إبلاغ قاضي تطبيق العقوبات بكل ظرف اجتماعي أو صحي أو عائلي طارئ، من أجل استصدار مقرر الوقف، وذلك بطلب منه شخصيا أو من ينوب عنه[2].

[1] - المنشور الوزاري رقم 02، مرجع سابق، ص 4.
[2] - نفس المرجع، ص 5-6.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

2. فرنسا:

أ- دور الأجهزة المستقبلة (Les Organisation Accueillants)

و يقصد بها الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية و الجمعيات التي بإمكانها استقبال المحكوم عليه، بعد حصولها على اعتماد أو رخصة بذلك[1].

- تقوم هذه المؤسسات بتقديم طلب بغرض العمل للنفع العام، تحدد فيه الأعمال و المهام المطلوبة، مع طبيعة و طريقة تنفيذ هذه الأعمال.
- إذا استقبلت المؤسسة المحكوم عليه وجب عليها القيام بالآتي:
  - § وضع المحكوم عليه ضمن فريق مستعد لاستقباله.
  - § الحرص على احترام التوقيت المحدد من طرف قاضي تطبيق العقوبات.
  - § الحرص على موافقة العمل لقوانين التشغيل.
  - § إخطار قاضي تطبيق العقوبات، أو مصلحة السجون للإدماج و المراقبة الاجتماعية بعدم احترام المحكوم عليه لتنفيذ العقوبة، أو عن الغيابات الطارئة.
  - § تقديم ورقة الحضور الخاصة بالمحكوم عليه، مرفوقة بملاحظات حول إنجاز العمل، لقاضي تطبيق العقوبات.
  - § الحرص على وضع كل الأدوات اللازمة للقيام بالعمل تحت تصرف المحكوم عليه[2].
- عند إتمام المحكوم عليه لعمله، تقوم المؤسسة المستقبلة بإرسال وثيقة تشعر فيها قاضي تطبيق العقوبات بذلك[3].

[1] - مسلوب أرزقي،مرجع سابق، ص 203.
[2] - صفاء أوتاني، مرجع سابق، ص455.
[3] - مسلوب أرزقي، نفس المرجع، نفس الصفحة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ب- دور المحكوم عليه:

- لابد من موافقته الصريحة على تطبيق عقوبة العمل عليه.
- تقديم شهادة طبية لقاضي تطبيق العقوبات، تثبت قدرته على إنجاز ما سيكلف به من عمل.
- تبليغ قاضي تطبيق العقوبات بكل تغير في حالته الصحية، العائلية، أو المهنية، أو تغيير مقر إقامته، أو عنوانه.
- يقدم طلبا لقاضي تنفيذ العقوبات عند كل تنقل، من شأنه التأثير سلبا على تنفيذ العقوبة.

3. سويسرا:

إن الدور المنوط بالأجهزة المستقبلة يشبه إلى حد ما، ما حدده المشرع الفرنسي، في (المادة 07) من الأمر المؤرخ في 12 ديسمبر 2006، تحدد بشكل شبه مطابق لدور الأجهزة المستقبلة و المحكوم عليه في فرنسا، وعلى ذلك تؤكد بأن أي إخلال يؤدي إلى إقصائه[1].

4. تونس:

لقد حدد المشرع التونسي المؤسسات المشغلة، وذلك بـ (الفصل 17)م.ج، كالتالي:

- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري المضبوطة في قانون المالية التونسي.
- المؤسسات العمومية غير ذات الطابع الإداري المضبوطة بأوامر خاصة[2].
- الجماعات العمومية المحلية.
- الجمعيات الخيرية و الإسعافية، أو الجمعيات ذات المصلحة القومية، والجمعيات التي يكون موضوعها المحافظة على البيئة[3].

[1] - مسلوب أرزقي، مرجع سابق، ص 204 .

[2] - جاء ضبطها اعتمادا على الأمر عدد 564 لسنة 1997 المؤرخ في 31 مارس 1997، المنقح بالأمر الإداري عدد752 لسنة 1998 المؤرخ في 30 مارس 1998، و المتعلق بضبط قائمة المؤسسات العمومية التي لا تكتسي صبغة إدارية، والتي تعتبر منشآت عمومية.
وعلى منشور الوزارة الأولى عدد 38 لسنة 1997، المؤرخ في 25 أوت 1997، والمتعلق بالمساهمات و الإشراف على المنشآت والمؤسسات العمومية.

[3] - فريدة بن علينة، دور المؤسسة السجنية في العقوبات البديلة، يوم دراسي بالمعهد الأعلى للقضاء، المنعقد بتاريخ 13 نوفمبر 2003، تونس، ص 19.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

5. بوركينافاسو:

إن قاضي تطبيق العقوبات البوركينابي هو من يعين العامل أو الموظف الاجتماعي، أو أي شخص جدير بالثقة، عكس المشرع الفرنسي، فيعين الموظف الاجتماعي ، مدير مصلحة السجون للإدماج و المراقبة الاجتماعية[1].

هذا الموظف الاجتماعي، أو مندوب العمل ينحصر دوره في ما يلي:

- سماع المحكوم عليه و تلقي تصريحاته لإجراء البحث الاجتماعي.
- تقديم الرأي لقاضي تطبيق العقوبات بخصوص الجهة المستقبلة.
- تذكير المحكوم عليه بحقوقه وواجباته .
- تقديم المحكوم عليه للجهة المستقبلة.
- مراقبة الإنجاز، بإجراء معاينات أو عن طريق الاتصال.
- تحرير تقرير شهري عن تنفيذ المحكوم عليه للعمل.
- تحرير تقرير عند أي طارئ في حينه.
- تحرير تقرير عند نهاية التنفيذ[2].

[1] - مسلوب أرزقي، مرجع سابق، ص 203.

[2] - Médard VOHO et Albert T. OUEDRAOGO et Jean Marie PICQUART. Op.cit.p 15.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

خـــــــاتـــــــــــــمة:

نخلص في ختام هذا البحث إلى أن السياسة العقابية المعاصرة تسعى في جهود حثيثة من أجل تدارك مخلفات الأنظمة العقابية القديمة، وذلك من أجل إعادة تكييفها و تحيينها مع الواقع الإنساني المعاصر من خلال مراجعة منظومات الجزاءات الجنائية من عقوبات وتدابير تطويراً لها وإخراجاً لها من الطبيعة التقليدية لها.

إن الجزاء الجنائي كان في العصور القديمة عبارة عن انتقام فردي يقوم به كل من تضرر من فعل غيره فكان هذا الجزاء يتميز بعدم الانضباط، وإنما يرتكز على شفاية الغليل من الجاني، ثم بعد ذلك تطورت المجتمعات إلى أن صارت للجزاء الجنائي أعرافاً وتقاليد، وصارت تقام من طرف زعماء القبائل أو شيوخ العشائر، فصارت أكثر ضبطاً وتنظيماً.

إلا أنها لم تعرف الدقة في التنفيذ أو حتى في التجريم أصلاً ، إلا أن مع ظهور نظام الدولة أصبحت لها أجهزة وقوانين هدفها الحفاظ على الأمن والنظام العام، إلا أن هذه الأنظمة استغلت قوتها في بسط تجبرها على العامة من خلال التشديد في معاقبة المخالفين خاصة ما عرف عن النظام الكنسي الذي كان مسيطرا على المجتمعات الأوروبية .

إن النظام الكنسي استعمل القسوة في تنفيذ العقوبة، فكان سببا في ظهور تيارات فكرية مناهضة، حيث ظهرت المدرسة التقليدية بعامة "بيكاريا " و الذي جاء معارضا للفكر الكنسي حاملا لبعض أفكاره، حيث جعل أساس العقاب وجوهره هو جسامة الجريمة و الضرر الناجم عنها، وبالتالي فقد أهمل بذلك الجاني و شخصيته وظروفه، وهو ما اضطر الفيلسوف الإيطالي "لومبروزو" أن يثور ضد هذه المدرسة، تحت لواء مدرسة جديدة هي المدرسة الوضعية، والتي نبذت الفكر التقليدي كونه قديما و منهجه يعتمد على القسوة والتعذيب.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قامت المدرسة الوضعية على أساس المنهج العلمي القائم على دراسة المحكوم عليه من خلال التعرف على شخصيته وظروف ارتكابه للجريمة، فاعتمدت في منهجها الأسلوب التجريبي والمسؤولية القانونية وكذا التدابير كأسلوب جديد وصور ثانية للجزاء الجنائي.

إلا أن هذه التدابير عارضت مبدأ الشرعية والذي يقضي بعدم معاقبة شخص لم يرتكب جرماً، لأن التدابير تستهدف معاقبة الجاني قبل ارتكاب الجريمة، اعتماداً على النماذج التي وضعها "لومبروزو" للإنسان المجرم، فبمجرد توفر بعض الأوصاف في شخص ما اعتبر مجرماً، حيث انتقدت المدرسة بهذا ما أدى إلى البحث عن فكر عقابي يجمع بين المدرسة التقليدية والمدرسة الوضعية.

فقامت مدرسة توفيقية أو ما يعرف بالمدرسة الثالثة، والتي جاءت لمحاولة التوفيق بين المذهبين، وهو ما أسهم في إنشاء الاتحاد الدولي لقانون العقوبات، و الذي عقد عدة مؤتمرات لمناقشة أهم محاور السياسة العقابية، حيث كان من أهم أفكاره الإبقاء على العقوبة والتدبير معا، فمن هنا ظهرت فكرة التفريد العقابي حيث يعامل المجرم معاملة عقابية خاصة.

إن فكرة التفريد العقابي كانت منعطفاً حاداً للسياسة العقابية الحديثة، حيث جعلت من العقوبة المعاصرة وسيلة لإصلاح الجاني وتأهيله لإعادة إدماجه في المجتمع، فمن أسباب ظهورها وتطورها ظهور حركة الدفاع الاجتماعي في أعقاب الحرب العالمية الثانية، فهي تهدف إلى توجيه السياسة العقابية نحو العمل على استعادة المجرم من خارج المجتمع لإعادة إدماجه فيه.

هذه الحركة دفعت بالمجتمع الدولي إلى تكثيف الجهود الرامية إلى تعزيز مبادئ الإنسانية في المعاملة العقابية، حيث انعقدت على المستوى الدولي عدة مؤتمرات ووقعت عدة اتفاقيات من أجل العمل على وضع تشريعات دولية تهدف إلى حث الدول الأعضاء على السعي قدما من أجل تكريس مبادئ حقوق الإنسان في المعاملة العقابية، كقواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية للتدابير غير الاحتجازية، وعلى المستوى الإقليمي كذلك شهدت التكتلات الإقليمية جهودا مماثلة كالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أما على الصعيد العملي فقد شهدت العقوبة بعد هذه التطورات التاريخية تغيرات عديدة، خاصة العقوبة السالبة للحرية، حيث اعترضتها مشكلات عدة مثل مشكلة التوحيد والتعدد والتي تقتضى من المشرع اعتماد أسلوب التقسيم الثلاثي للجريمة كمعيار لتقسيم العقوبة السالبة للحرية، فقد شهدت عراكا فقهيا خلص إلى بروز اتجاه ينادي بإزالة هذا التقسيم لعدم بقاء الدواعي الأساسية التي قام عليها، لأن الغرض الأساسي للعقوبة السالبة للحرية في العصر الحديث هو إصلاح الجاني.

كما أن الحبس قصير المدة أيضا كان مشكلة عويصة في العصر الحديث، حيث أن هذه العقوبة لم تعد تؤدي الدور المنوط بها، لأنها لا تصلح الجاني لقصر مدتها، كما لا تسمح بتوفير برنامج عقابي معين لمثل هذه المدد. ما دفع بالتشريعات العقابية إلى تبني أنظمة وأساليب عقابية بديلة .

وعلى غرار هذه التشريعات لجأ التشريع الجزائري إلى هذه العقوبات البديلة من خلال القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، والذي ينص في المادة 05 مكرر منه على إمكانية استبدال القضاء للعقوبة السالبة للحرية بعقوبة بديلة تدعى العمل للنفع العام، وهي تأدية المحكوم عليه لعمل لصالح هيئة أو مؤسسة عامة من غير مقابل ووفق برنامج زمني يحدده القاضي.

الاقتراحات:

إن من خلال هذه الدراسة تمكنا من الإلمام نوعا ما بموضوع العقوبة البديلة، والذي لا يزال قيد البحث والدراسة عند الفقهاء وعلماء العقاب، وما هذا البحث إلا محصلة، لبعض ما توصلنا له من جمع وترتيب لبعض الأفكار والرؤى، مع الاستعانة بالمنهج المقارن للاستزادة من فضلها، والذي أدى بنا إلى ضرورة تقديم مقترحات أو توصيات لعلها تجد لها من متلق يعمل بها:

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- الاهتمام بنشر مفاهيم و أفكار الثقافة العقابية المعاصرة، لتهيئة المجتمع لتقبل هذا النظام المستحدث لتوضيح مدى قدرته على تحقيق الإصلاح والإدماج الاجتماعي للمحكوم عليه.
- التركيز على وضع الأسس السليمة لتحقيق العمل للمنفعة العامة لغايتها العقابية و التأهيلية على أتم وجه، من خلال اختيار الأعمال المناسبة للبيئة الاجتماعية وما يحكمها من أعراف وتقاليد وقيم اجتماعية.
- ضرورة إنشاء لجنة خاصة تتكفل بالبحث الاجتماعي الذي يضمن تشخيص المحكوم عليه ومعرفة الظروف الاجتماعية والصحية والنفسية له، من أجل اختيار عمل مناسب له.
- انتداب مساعدين قضائيين يسهرون على مراقبة المحكوم عليهم أثناء تأدية أعمالهم، وذلك لاستحالة الأمر بالنسبة لقاضي تطبيق العقوبات وهو ما يمليه واقع الحال.
- منح المحكوم عليهم أحقية الطعن في المقررات التي يصدرها قاضي تطبيق العقوبات بشأن العمل للنفع العام .
- ضرورة عقد المزيد من التكوينات لقضاة تطبيق العقوبات وكذا النيابة العامة، من أجل الإلمام أكثر بجوهر عقوبة العمل للنفع العام.
- ضرورة إشراك الجماعات المحلية في الإدماج الاجتماعي للمحكوم عليهم من خلال ندوات تجمع القضاة بالمديرين التنفيذيين وكذا المجتمع المدني، من أجل مناقشة إمكانيات التعاون في هذا المجال.
- تخصيص مكتب استقبال خاص بالمؤسسات العمومية من أجل وضع طلبات العمل وكذا مراقبة و مناقشة الظروف التي توفرها الهيئة المستقبلة من أجل تحصلها على القبول لاستلام المحكوم عليهم للعمل.
- إعادة النظر في الشروط التي يجب توفرها في المحكوم عليه مع اعتماد التجربة البوركينابية في هذا المجال.
- أما على الصعيد العام يجب على المشرع الجزائري حث القضاة على التقليل من إصدار الأحكام بالعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- اعتماد قاعدة العفو عند جبر الضرر في الحالات التي يكون جبر الضرر فيها محققا لغرض إصلاح الجاني و تأهيله.
- اتباع سياسة عدم التجريم، وتضييق نطاق التجريم خاصة في القوانين الخاصة، كما هو الحال بالنسبة لقانون المرور مثلا.
- تشريع بدائل للعقوبة السالبة للحرية، بتوفير عقوبات جديدة من شأنها فتح المجال للقاضي من أجل تأدية أغراض العقوبة بشكل جيد.
- ضرورة اعتماد منهج العقوبات البدلية، والتي تجد أساسها في التشريع الإسلامي وهي التي تقتضي إبدال العقوبة تبعا للظروف الجاني، كالعتق والإطعام والصوم والكسوة.
- اعتماد عقوبات بديلة أخرى كالغرامة والغرامة اليومية.
- ضرورة التفكير الجدي في حقيقة تطور العقوبة والذي ظاهره فيه الرحمة وباطنه من قبله العذاب.

وفي الختام نأمل أن نكون قد وفينا بوعدنا في الإلمام بهذا الموضوع، ولو بالقدر اليسير المتمثل في نقطة في كتاب، فنرجواً أن نكون موفقين في وضع التصور العام لمشكلة العقوبة أساسا والعقوبة السالبة للحرية بالخصوص، وما يتطلبه ذلك من ضرورة تدخل المشرع لمعالجة هذه المشاكل من خلال توفير الظروف الملائمة لهذا الغرض العقابي المتمثل في الإصلاح.

نأمل التوفيق في التحصيل الجيد للفكر العقابي من خلال اقتفاء آثاره في سبيل التشريع العقابي السليم، رجاء منا أن نكون قد استخلصنا ما في سطور هذا البحث وتفهمنا ما بينها من خلجات في الصدور تعبر عن عدم الارتياح لمثل هذه الأنظمة كونها غير مستقرة و تعرف اضطرابا كبيراً، فغاية المجتمع من العقوبة هي إصلاح الجاني وتأهيله لإعادة إدماجه، فيجب على المشرع احترام متطلبات المجتمع وعدم السباحة عكس التيار مخافة الغرق أو الإنهيار.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الملاحق:

الملحق رقم 01:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

الوزير

منشور رقم 2مؤرخ في 21أبريل 2009

إلى السادة الرؤساء والنواب العامين

(لدى المجالس القضائية36)

الموضوع :كيفيات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

ينص القانون رقم 09- 01المؤرخ في 25فبراير 2009المعدل والمتمم لقانون العقوبات على إمكانية استبدال العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة بعقوبة العمل للنفع العام، لتعزيز المبادئ الأساسية للسياسة الجنائية والعقابية التي ترتكز بالأساس على احترام حقوق الإنسان وتحقيق إعادة الإدماج الاجتماعي للمحكوم عليهم ، وهو المبتغى الذي لم يعد يرتكز على حبس الأشخاص فقط، بل أضحى تحقيقه يتوقف، من جهة، على مدى احترام مبدأ تشخيص العقوبة عند النطق بها، ومن جهة أخرى، على إمكانية مساهمة العقوبة في إصلاح المحكوم عليهم نهائيا دون اللجوء المفرط لوسائل الإكراه التي قد تنجر عنها آثار سلبية على مختلف جوانب حياتهم، فضلا على أن هذه العقوبة البديلة تحقق هذه الغاية آما تسمح بإشراك الهيئات والمؤسسات العمومية في عملية إعادة الإدماج .

وتنص المواد من 5مكرر 1إلى 5مكرر 6الواردة ضمن الفصل الأول مكرر من الباب الأول من قانون العقوبات المتعلق بالعقوبات المطبقة على الشخص الطبيعي، على هذه العقوبة البديلة محددة مجال تطبيقها وكذا الشروط المتعلقة بها والمبادئ الأساسية لتنفيذها.

وبغرض توضيح وتوحيد آليات تطبيق هذه الأحكام وتفعيلها عمليا، يهدف هذا المنشور إلى تبيان دور آل من قاضي الحكم والنيابة العامة وقاضي تطبيق العقوبات وكذا مختلف مصالح الجهات القضائية المعنية بمتابعة تنفيذ هذه العقوبة، فضلا على إبراز دور الأشخاص

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المعنوية الخاضعة للقانون العام المستقبلة للأشخاص المحكوم عليهم نهائيا بهذه العقوبة البديلة .

أولا -الشروط المتعلقة بإصدار عقوبة العمل للنفع العام:

عملا بأحكام المادة 5مكرر 1من قانون العقوبات فإن عقوبة العمل للنفع العام تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، إلا أن تطبيقها يتطلب احترام الإجراءات والشروط التي تم النص عليها ضمن نفس المادة، بالنظر لخصوصية العمل للنفع العام كعقوبة بديلة، وتتمثل فيما يلي:

-أن لا يكون المحكوم عليه مسبوقا قضائيا،

-أن لا يقل سن المحكوم عليه عن 16سنة وقت ارتكاب الوقائع المنسوبة إليه،

-أن لا تتجاوز العقوبة المقررة قانونا مدة 3سنوات حبسا،

-أن لا تتجاوز العقوبة المنطوق بها مدة عام حبسا نافذا،

-الموافقة الصريحة للمحكوم عليه، وذلك ما يستوجب حضوره جلسة النطق بالعقوبة لاستطلاع رأيه بالموافقة أو الرفض.

-أن لا يطبق العمل للنفع العام إلا بعد صيرورة الحكم أو القرار نهائيا.

إذا كانت عقوبة الحبس المنطوق بها، موقوفة النفاذ جزئيا، ومتى توافرت الشروط المذكورة أعلاه، يمكن للقاضي استبدال الجزء النافذ منها، بعقوبة العمل للنفع العام.

ثانيا -تقدير مدة عقوبة العمل للنفع العام:

حددت المادة 5مكرر 1من قانون العقوبات، حدودا دنيا وقصوى للمدة التي يجب أن يقضيها المحكوم عليه سواء بالنسبة للبالغين أو القصر، وذلك بحساب ساعتين عن آليوم حبس محكوم به ضمن العقوبة الأصلية المنطوق بها.

ومن الناحية العملية، فإن القاضي يصدر حكمه بالعقوبة الأصلية ثم يعرض على المحكوم عليه إمكانية استبدال عقوبة الحبس المنطوق بها بعقوبة العمل للنفع العام، ويفترض هنا أن يكون القاضي قد توقع، خلال المداولة، فرضية قبول المحكوم عليه بالعقوبة البديلة وذلك مع مراعاة ما يلي:

-أن تتراوح مدة العمل للنفع العام بين 40و 600ساعة بالنسبة للبالغ.

-تطبق المدة بموجب ساعتين عن آل يوم حبس في حدود 18شهرا.

-تتراوح مدة العمل للنفع العام بالنسبة للقصر بين 20و 300ساعة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثالثا -مضمون الحكم أو القرار الذي يقضي بعقوبة العمل للنفع العام:

إضافة إلى البيانات الجوهرية الأخرى التي يتضمنها الحكم أو القرار القضائي، يتعين ذآر ما يلي:

-العقوبة الأصلية في منطوق الحكم،

-استبدال عقوبة الحبس بعقوبة العمل للنفع العام،

-الإشارة إلى حضور المتهم في الجلسة مع التنويه إلى أنه قد أعلم بحقه في قبول أو رفض عقوبة العمل للنفع العام،

-تنبيه المحكوم عليه إلى أنه في حالة إخلاله بالالتزامات المترتبة عن عقوبة العمل للنفع العام تطبق عليه عقوبة الحبس الأصلية.

رابعا -دور النيابة العامة:

يعهد في آل مجلس قضائي إلى نائب عام مساعد، بالإضافة لمهامه الأصلية، مهمة القيام بإجراءات تنفيذ الأحكام والقرارات التي تقضي بعقوبة العمل للنفع العام، على النحو الآتي:

- 1التسجيل في صحيفة السوابق القضائية:

تطبيقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية لاسيما المواد 618و 626و 630و 632و 636 منه:

أ -تقوم النيابة العامة بإرسال القسيمة رقم 1تتضمن العقوبة الأصلية مع الإشارة إلى أنها استبدلت بعقوبة العمل للنفع العام.

علما أنه إذا تضمنت العقوبة الأصلية، إلى جانب الحبس، عقوبة الغرامة، فإن هذه الأخيرة تنفذ بكافة الطرق المقررة قانونا، وكذا الشأن بالنسبة للمصاريف القضائية.

ب -يجب أن تتضمن القسيمة رقم 2العقوبة الأصلية و عقوبة العمل للنفع العام.

ج -تسلم القسيمة رقم 3خالية من الإشارة إلى العقوبة الأصلية و عقوبة العمل للنفع العام المستبدلة.

د -عند إخلال المحكوم عليه بالالتزامات المفروضة عليه في مقرر العمل للنفع العام، الذي يصدره قاضي تطبيق العقوبات، ترسل بطاقة لتعديل القسيمة رقم 1للمعني لتنفذ بصورة عادية كعقوبة حبس نافذة، مع تقييد ذلك على هامش الحكم أو القرار القضائي.

2-إجراءات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام :

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

-بمجرد صيرورة الحكم أو القرار المتضمن عقوبة العمل للنفع العام نهائيا، ترسل نسخة من الحكم أو القرار النهائي بالإضافة إلى مستخرج منهما إلى النيابة العامة المختصة للتنفيذ.

-تقوم النيابة العامة في نفس الوقت بإرسال نسخة من الحكم أو القرار النهائي بالإضافة إلى مستخرج منهما إلى قاضي تطبيق العقوبات ليتولى تطبيق العقوبة.

خامسا -دور قاضي تطبيق العقوبات:

لقد أسندت المادة 5مكرر 3من قانون العقوبات لقاضي تطبيق العقوبات مهمة السهر على تطبيق عقوبة العمل للنفع العام، ولهذا الغرض يقوم بما يلي:

1-إجراءات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام:

بمجرد توصله بالملف من طرف النيابة العامة، يقوم قاضي تطبيق العقوبات بما يلي:

-استدعاء المعني بواسطة محضر قضائي في عنوانه المدون بالملف، وينوه في هذا الاستدعاء إلى أنه في حالة عدم حضوره في التاريخ المحدد تطبق عليه عقوبة الحبس الأصلية)نموذج مرفق.(

-فعند الاقتضاء، لاسيما بسبب بعد المسافات، يمكن لقضاة تطبيق العقوبات، وفقا لرزنامة محددة سلفا، التنقل لمقرات المحاكم التي يقيم بدائرة اختصاصها الأشخاص المحكوم عليهم، للقيام بالإجراءات الضرورية التي تسبق شروعهم في تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

أ -في حالة امتثال المعني للاستدعاء:

*يقوم قاضي تطبيق العقوبات باستقبال المحكوم عليه ليتأكد من:

-هويته كما هي مدونة في الحكم أو القرار الصادر بإدانته،

-التعرف على وضعيته الاجتماعية والمهنية والصحية والعائلية.

يمكن لقاضي تطبيق العقوبات الاستعانة بالنيابة العامة، للتأكد من صحة المعلومات التي يدلي بها المعني.

-عرض المعني على طبيب المؤسسة العقابية بمقر المجلس القضائي أو بمقر المحكمة، حسب الحالة، لفحصه وتحرير تقرير عن حالته الصحية لتمكين قاضي تطبيق العقوبات من اختيار طبيعة العمل الذي يتناسب وحالته البدنية، وعند الاقتضاء ولنفس الغرض، يمكن عرض المعني على طبيب آخر.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بناء على ذلك، يحرر قاضي تطبيق العقوبات بطاقة معلومات شخصية)نموذج مرفق(، تضم إلى ملف المعني.

*وبعد أن يكون قد كون فكرة عن شخصية المعني ومؤهلاته، يختار له عملا من بين المناصب المعروضة التي تتلاءم وقدراته، والتي ستساهم في اندماجه الاجتماعي دون التأثير على السير العادي لحياته المهنية والعائلية.

أما بالنسبة لفئتي النساء والقصر ما بين 16و 18سنة، يتعين على قاضي تطبيق العقوبات مراعاة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بتشغيلهم كعدم إبعاد القصر عن محيطهم الأسري والاستمرار في مزاولة دراستهم عند الاقتضاء.

وبالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة العمل للنفع العام والذي كان رهن الحبس المؤقت، وعملا بأحكام المادة 13من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، تخصم مدة الحبس المؤقت التي قضاها بحساب ساعتين عمل عن آل يوم حبس ثم تستبدل المدة المتبقية من عقوبة الحبس الأصلية ليؤديها عملا للنفع العام.

*إثر ذلك يصدر القاضي مقررا بالوضع)نموذج مرفق (يعين فيه المؤسسة التي تستقبل المعني وكيفيات أداء عقوبة العمل للنفع العام، ويجب أن يشمل هذا المقرر على الخصوص :

-الهوية الكاملة للمعني،

-طبيعة العمل المسند إليه،

-التزامات المعني،

-عدد الساعات الإجمالي وتوزيعها وفقا للبرنامج الزمني المتفق عليه مع المؤسسة،

-الضمان الاجتماعي،

-التنويه إلى أنه في حالة الإخلال بالالتزامات والشروط المدونة في مقرر الوضع ستنفذ عقوبة الحبس الأصلية المحكوم بها عليه.

-يذكر على هامش المقرر تنبيه المؤسسة المستقبلة على ضرورة موافاة قاضي تطبيق العقوبات ببطاقة مراقبة أداء عقوبة العمل للنفع العام)نموذج مرفق (وفقا للبرنامج المتفق عليه وتبليغه عند نهاية تنفيذها، وكذا إعلامه فورا عن آل إخلال من طرف المعني في تنفيذ هذه الالتزامات)نموذج مرفق.(

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يبلغ مقرر الوضع إلى المعني وإلى النيابة العامة وإلى المؤسسة المستقبلة وإلى المصلحة الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

ب -في حالة عدم امتثال المعني للاستدعاء:

بحلول التاريخ المحدد وعند عدم حضور المعني رغم ثبوت تبليغه شخصيا بالاستدعاء ودون تقديم عذر جدي من قبله أو من ينوبه، يقوم قاضي تطبيق العقوبات بتحرير محضر بعدم المثول)نموذج مرفق (يتضمن عرضا للإجراءات التي تم انجازها)تبليغ الشخص، عدم تقديم عذر جدي (يرسله إلى النائب العام المساعد الذي يقوم بإخطار مصلحة تنفيذ العقوبات التي تتولى باقي إجراءات التنفيذ بصورة عادية بالنسبة لعقوبة الحبس الأصلية.

2-الإشكالات المتعلقة بعقوبة العمل للنفع العام:

عملا بأحكام المادة 5مكرر 3من قانون العقوبات، تعرض جميع الإشكالات التي يمكن أن تعيق التطبيق السليم لعقوبة العمل للنفع العام على قاضي تطبيق العقوبات الذي يمكنه في هذا الصدد اتخاذ أي إجراء لحل هذه الإشكالات لاسيما في ما يتعلق بتعديل البرنامج أو تغيير المؤسسة المستقبلة.

3-وقف تطبيق عقوبة العمل للنفع العام :

وفقا لأحكام المادة 5مكرر 3من قانون العقوبات، يمكن قاضي تطبيق العقوبات، من تلقاء نفسه أو بطلب من المعني أو من ينوبه، أن يصدر مقررا بوقف تطبيق العقوبة إلى حين زوال السبب الجدي، متى استدعت ذلك الظروف الاجتماعية أو الصحية أو العائلية للمعني، على أن يتم إبلاغ آل من النيابة العامة والمعني والمؤسسة المستقبلة والمصلحة الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، بنسخة من هذا المقرر)نموذج مرفق.(

يمكن لقاضي تطبيق العقوبات، عند الاقتضاء، إجراء آل التحريات، بمعرفة النيابة العامة، للتأكد من جدية المبرر المقدم.

4-إشعار بانتهاء تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام:

بعد توصل قاضي تطبيق العقوبات بإخطار من المؤسسة المستقبلة)نموذج مرفق (بنهاية تنفيذ المحكوم عليه للالتزامات التي حددها مقرر الوضع ، يحرر إشعارا بانتهاء تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام)نموذج مرفق (يرسله إلى النيابة العامة لتقوم بدورها بإرسال نسخة منه إلى

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مصلحة صحيفة السوابق القضائية للتأشير بذلك على القسيمة رقم 1، وعلى هامش الحكم أو القرار.

أولي أهمية بالغة لتنفيذ محتوى هذا المنشور.

حرر بالجزائر في 21 أفريل 2009

وزير العدل، حافظ الأختام

الطيب بلعيز

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الملحق رقم 02 :

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء.....

مكتب السيد قاضي تطبيق العقوبات

رقم.....

استدعاء

نحن قاضي تطبيق العقوبات لدى مجلس قضاء.....

- بعد الإطلاع على الحكم/ رقم..... المؤرخ في.....الصادر من ..... المتعلق بتنفيذ عقوبة العمل للنفع العام.

ندعو السيد..... ابن:..... و .....

المقيم بـ: .....

للحضور شخصيا لمكتبنا بمقر ..... يوم ..... على الساعة.....

- الموضوع: تطبيق حكم قضائي يتعلق بعقوبة العمل للنفع العام، وننبه على أنه في حالة عدم حضوره في التاريخ المذكور أعلاه تطبق عليه العقوبة الأصلية بالحبس.

سلم في:..... حرر بـ:..... في .....

ختم المحضر قاضي تطبيق العقوبات

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مجلس قضاء.....

مكتب السيد قاضي تطبيق العقوبات

إعلان التسليم

بتاريخ:.....نحن الأستاذ: .....

المحضر القضائي بدائرة اختصاص مجلس قضاء.....

نشهد بتسليم هذا الاستدعاء الخاص بالمدعو: .....

الساكن بـ: .....

مخاطبين.....حامل بطاقة الهوية.....رقم.....

الصادرة في ..... عن .....

تفصيل المصاريف

إمضاء المستلم المحضر القضائي

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الملحق رقم 03

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء.....

مكتب السيد قاضي تطبيق العقوبات

بطاقة معلومات شخصية

1- هوية المعني:

اللقب: ..... الاسم:.....

بان: ..... و :.....

تاريخ ومكان الميلاد :.....

مقر الإقامة:.....

2- الحالة العائلية والاجتماعية:

- أعزب ☐ متزوج ☐
- عدد الأولاد:

3- الأولاد المتكفل بهم:

4- الوضعية المهنية:

5- المؤهلات العلمية والمهنية:

6- الحالة الصحية:

7- معلومات أخرى:

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الملحق رقم 04:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء.....

مكتب السيد قاضي تطبيق العقوبات

رقم.....

محضر عدم مثول محكوم عليه بعقوبة العمل للنفع العام

- نحن قاضي تطبيق العقوبات لدى مجلس قضاء.....
- بناء على المادتين 5 مكرر 3 و 5 مكرر 4 من قانون العقوبات.
- بناء على المنشور الوزاري رقم 02-09 المؤرخ في 21 أبريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.
- بعد الإطلاع على الاستدعاء الشخصي رقم:.....المؤرخ في: .....

الموجه للسيد ..... المحكوم عليه نهائيا بعقوبة العمل للنفع العام بموجب الحكم/ القرار رقم..... الصادر عن..... والمؤرخ في .....

- وحيث أن المعني لم يحضر إلى مكتبنا في التاريخ المحدد ولم يقدم أي عذر جدي يبرر عدم مثوله.
- وبناء عليه نحيل هذا المحضر على السيد النائب العام لدى مجلس قضاء.....

لاتخاذ الإجراءات التي تدخل في اختصاصه وفقا للقانون.

حرر بمكتبنا في:.....

قاضي تطبيق العقوبات

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الملحق رقم 05:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء.....

مكتب السيد قاضي تطبيق العقوبات

رقم.....

مقرر الوضع بالمؤسسة لتنفيذ حكم/قرار بعقوبة العمل للنفع العام

- نحن .....قاضي تطبيق العقوبات لدى مجلس قضاء.....
- بناء على المنشور الوزاري رقم 02-09 المؤرخ في 21 أبريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.
- بعد الإطلاع على الحكم/ القرار الصادر بتاريخ:.....تحت رقم: .....
القاضي بـ :.....ضد
المدعو.....ابن.....و.....
المقيم ب:.....
- بعد الاطلاع على قانون العقوبات لاسيما المادتين 5 مكرر 3 و 5 مكرر 4.
- نأمر بوضع المدعو:..... في المؤسسة العمومية.....
لمزاولة العمل .....في مدة.....خلال.....يوما
وفقا للبرنامج والالتزامات التالية:
.....
.....
.....
- الضمان الاجتماعي:.....
- في حالة الإخلال بالالتزامات والشروط المدونة في هذا القرار تطبق عقوبة الحبس الأصلية.

حرر بمكتبنا في:.....

قاضي تطبيق العقوبات

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الملحق رقم 06:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء.....

مكتب السيد قاضي تطبيق العقوبات

رقم.....

مقرر وقف تطبيق حكم/قرار بعقوبة العمل للنفع العام

- نحن .....قاضي تطبيق العقوبات لدى مجلس قضاء.....
- بناء على المادة 5 مكرر 3 من قانون العقوبات.
- بناء على المنشور الوزاري رقم 02-09 المؤرخ في 21 أبريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.
- بعد الإطلاع على طلب المدعو.....المحكوم عليه نهائيا بعقوبة العمل للنفع العام بموجب الحكم/ القرار الصادر بتاريخ:.....تحت رقم: .....
- بعد الإطلاع على الوثائق المرفقة بالطلب التي تثبت الوضعية (الاجتماعية أو الصحية أو العائلية) للمعني.
- حيث يتبين أن.....
- حيث أن هذه الظروف تشكل سببا جديا دون مواصلة تنفيذ المعني لعقوبة العمل للنفع العام .

نقرر

المادة الأولى: وقف تنفيذ لعقوبة العمل للنفع العام المحكوم بها على المدعو.....ابتداء من.....

المادة الثانية: يتعين على المعني في حالة زوال سبب وقف العقوبة، قبل التاريخ المحدد أعلاه، إعلامنا فورا بذلك.

المادة الثالثة: تبلغ نسخة من هذا المقرر إلى كل من السيد النائب العام، المعني، مدير المؤسسة المستقبلة، والمصلحة الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الادماج الاجتماعي للمحبوسين.

حرر بمكتبنا في:.....

قاضي تطبيق العقوبات

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الملحق رقم 07:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء.....

مكتب السيد قاضي تطبيق العقوبات

رقم.....

مقرر وقف تطبيق حكم/قرار بعقوبة العمل للنفع العام

- نحن .....قاضي تطبيق العقوبات لدى مجلس قضاء.....
- بناء على المادة 5 مكرر 3 من قانون العقوبات.
- بناء على المنشور الوزاري رقم 02-09 المؤرخ في 21 أبريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.
- بناء على الإخطار الوارد إلينا من قبل ..... المؤسسة... المتعلق بنهاية تنفيذ المحكوم عليه للالتزامات التي حددها مقرر الوضع رقم:..... المؤرخ في:.....
- نتشرف بإشعار السيد النائب العام لدى مجلس قضاء..... بانتهاء تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام المحكوم بها نهائيا على السيد:..... بموجب الحكم/ القرار الصادر بتاريخ:.....تحت رقم: .....من طرف:.....بتهمة:.....

حرر بمكتبنا في:.....

قاضي تطبيق العقوبات

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المراجع المعتمدة في البحث:

أولا: المراجع ذات اللغة العربية:

أ- الكتب:

1- إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، دار الكتاب اللبناني، لبنان.

2- أحمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

3- أحمد فتحي بهنسي، موقف الشريعة الإسلامية من نظرية الدفاع الاجتماعي، الطبعة الثالثة، دار الشروق، بيروت،1984.

4- أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي،دار الرائد العربي، بيروت، الطبعة الثانية، 1981 .

5- أحمد فتحي بهنسي، مدخل الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق، بيروت، ، الطبعة الثانية ،1980،ص 65.

6- الشيخ محمد الأمير، الإكليل في شرح مختصر خليل، جمعه وعلق على حاشيته أبو الفضل عبد الله الصديق الغماري، مكتبة القاهرة، مصر.

7- أكرم نشأت إبراهيم، الحدود القانونية لسلطات القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، .1998.

8- الحسيني سليمان جاد، العقوبة البدنية في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الشروق، بيروت، 1991.

9- الطاهر بريك ، فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين، الطبعة الأولى 2009، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر.

10- الطيب بلعيز، إصلاح العدالة في الجزائر، دار القصبة للنشر، الجزائر، 2008.

11- إسحق إبراهيم منصور، موجز في علم الإجرام و علم العقاب، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

12- دردوس مكي، الموجز في علم العقاب، الطبعة الثانية، 2010، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة.

13- حسين بني عيسى، و د. خلدون قندح، و أ .علي طوالبة، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، 2002، دار وائل للنشر.

14- مأمون سلامة، قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

15- مبارك بن محمد الميلي، تاريخ الجزائر في القديم والحديث، الجزء الثاني ، مكتبة النهضة الجزائرية، 2004.

16- محمد أبو العلا عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار الفكر العربي، 1998.

17- محمد أبو زهرة، العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة.

18- محمد الطالب يعقوبي، قانون العقوبات، قصر الكتاب، 2001.

19- محمد الرازقي ،علم الإجرام والسياسة الجنائية ،الكاتب الجديد.

20- محمد بن المدني بوساق، اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة و الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، منشورات مركز البحوث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2002.

21- محمد زكي أبو عامر، د. على عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات القسم العام، الدار الجامعية، بيروت،1984.

22- محمد زكي أبو عامر، دراسة في علم الإجرام و العقاب، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1993.

23- محمد عارف مصطفى فهمي،الحدود و القصاص بين الشريعة والقانون، مكتبة الأنجلو المصرية ، الطبعة الثانية، 1979.

24- محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تطبيق العقوبة و تشديدها وتحقيق وقف تنفيذها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.

25- محمد علي جعفر، فلسفة العقاب والتصدي للجريمة، المؤسسة الجامعية للنشر، لبنان، الطبعة الأولى، 2006.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

26- محمد عيد الغريب، الإفراج الشرطي في ضوء السياسة العقابية الحديثة، دار الإيمان للطباعة الأوفست،1994-1995.

27- محمد صبحي نجم، أصول علم الإجرام وعلم العقاب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، عمان الأردن،2005.

28- محمد شنة، قانون العقوبات البحريني القسم العام، الطبعة الأولى، جامعة البحرين، 2003.

29- محمود كبيش، مبادئ علم العقاب، دار الثقافة العربية، القاهرة، 2002.

30- محمود نجيب حسيني، علم العقاب، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، 1967، القاهرة.

31- منصور رحماني، علم الإجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم ، عنابة، 2006.

32- مارك أنسل، الدفاع الاجتماعي الجديد، ترجمة د. حسن علام، طبعة عربية، موافقة للطبعة الثالثة للنسخة الفرنسية، 1981.

33- مصطفى صخري، الاتفاقيات القضائية الدولية، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998.

34- ناجي محمد هلال، الاتجاهات النظرية والمنهجية الحديثة في دراسة الانحراف الاجتماعي، المجلة العربية للدراسات الأمنية و التدريب، المجلد 17، العدد 33.

35- نبيل السمالوطي، علم اجتماع العقاب، الجزء الأول، دار الشروق، 1983.

36- نبيه صالح، دراسة في علمي الإجرام والعقاب، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع و دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2003.

37- نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، 2004 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن.

38- سليمان عبدالمنعم، مبادئ علم الجزاء الجنائي،2002.

39- سليمان عبد المنعم، علم الإجرام و الجزاء، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2005.

40- سليمان عبد المنعم، أصول علم الجزاء الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001.

41- عادل يحي، مبادئ علم العقاب، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

42- عبد الحكيم فودة، الموسوعة الجنائية الحديثة، التعليق على قانون العقوبات، المجلد الأول، دار الفكر والقانون بالمنصورة، جمهورية مصر العربية، 2002.

43- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005.

44- عبد المنعم أحمد بركة، التشريع الجنائي الإسلامي، مركز الإسكندرية للكتاب، الإسكندرية.

45- عبد العظيم شرف الدين، العقوبة المقدرة لمصلحة المجتمع الإسلامي، الطبعة الأولى،1973.

46- عبد الفتاح الصيفي و – محمد زكي أبو عامر، علم الإجرام والعقاب، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997-1998.

47- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، نظرية الجريمة ونظرية الجزاء الجنائي، الطبعة الأولى، 2010، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر.

48- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الرابعة عشر،1998 ، الجزء الأول.

49- عبد الرزاق بوضياف، مفهوم الإفراج المشروط في القانون، دار الهدى، الجزائر، 2001.

50- عبد الرحيم صدقي، علم الإجرام و العقاب ، طبعة ثانية، دار الثقافة العربية،2004،القاهرة.

51- عبد الخالق النواوي، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي، منشورات المكتبة العصرية، بيروت.

52- عبود السراج، قانون العقوبات القسم العام، الطبعة السابعة، منشورات جامعة دمشق، 1994.

53- عبود السراج، الوجيز في علم الإجرام وعلم العقاب، الطبعة السابعة، منشورات جامعة دمشق، 1996.

54- علي حسين الخلف، و سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

55- علي عبد القادر القهوجي، علم الإجرام وعلم العقاب، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1985.

56- علي عبد القادر القهوجي، أصول علمي الإجرام والعقاب، طبعة جديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.

57- عمر خوري، السياسة العقابية في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث القاهرة ،2010.

58- عمر سعد الله، مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993.

59- فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام والعقاب، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، بيروت، 1985.

60- فرج صالح الهريش، النظم العقابية، منشورات جامعة قان يونس، بنغازي، الطبعة الثانية، 1998.

61- فتوح عبد الله الشاذلي، أساسيات علم الإجرام والعقاب، 2000، منشأة المعارف بالإسكندرية.

62- فخري عبد الرزاق الحديثي، و د. خالد حميدي الزعبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، 2009 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن.

63- رؤوف عبيد، أصول علمي الإجرام والعقاب، دار الجيل للطباعة، الطبعة الثامنة، 1949.

64- رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.

65- رمسيس بهنام، علم مكافحة الإجرام، منشأة المعارف، الاسكندرية،1993.

66- شريف سيد كامل، تعليق على قانون العقوبات الفرنسي الجديد، القسم العام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

67- غربي عبد الحفيظ، البديل المالي للعقوبات، دار الهدى، الجزائر، 2009.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ب- الرسائل العلمية:

1- آمال مرابط،غاية الجزاء الجنائي في النظامين العقابيين الإسلامي والجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر،2001-2002.

2- ياسين مفتاح،الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، مذكرة ماجستير،جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010.

3- رضا معيزة، نظام وقف تنفيذ العقوبة في ضوء السياسة العقابية الحديثة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2008-2009.

4- فريد بلعيدي، تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، دراسة تحليلية وتقيمية، مذكرة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2004-2005.

ج- المقالات :

1- أحميدة هنية، الحقوق والحريات في المواثيق الدولية، مجلة الحقيقة، العدد 03، جامعة أدرار، ديسمبر ، 2003، المطبعة العربية،غرداية.

2- السباعي فاطمة، السياسة الجنائية: المفهوم والتطور، بحث مقدم لوحدة البحث و التكوين " قضاء الأحداث "، جامعة سيدي محمد بن عبد الله للعلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية، المملكة المغربية، 2007.

3- الطيب بلعيز، محضر الجلسة العلنية السادسة عشر المنعقدة يوم 26 جانفي 2009، مجلس الأمة، الجريدة الرسمية للمداولات، الفترة التشريعية الثانية، السنة السادسة، الدورة الخريفية 2008، العدد 11.

4- الأزهر الخرشاني، صلاحيات قاضي تنفيذ العقوبات وعقوبة العمل للفائدة المصلحة العامة، الدورة الدراسية المنعقدة بمقر المعهد الأعلى للقضاء، 13 نوفمبر 2003، تونس.

5- حسن بن فلاح، تقرير تمهيدي للدورة الدراسية حول عقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة، 13 نوفمبر 203، المعهد الأعلى للقضاء، الجمهورية التونسية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

6- محمد المعيني، عقوبة العمل للنفع العام في التشريع العقابي الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد 07، ص 182.

7- مسلوب أرزقي، عقوبة العمل للنفع العام في التشريع المقارن، نشرة القضاة، العدد64، الجزء الثاني.

8- عبد الله أوهايبية، العقوبات السالبة للحرية و المشاكل التي تطرحها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، جامعة الجزائر.

9- صفاء أوتاني، العمل للمنفعة العامة في السياسة العقابية المعاصرة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 25، العدد الثاني، 2009.

10- فريدة بن علينة، دور المؤسسة السجنية في العقوبات البديلة، يوم دراسي بالمعهد الأعلى للقضاء، المنعقد بتاريخ 13 نوفمبر 2003، تونس.

11- يعقوب محمد علي حياتي، ترجمة كتاب (الجرائم و العقوبات) لبيكاريا، الجزء الأول، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، السنة الثامنة.

12- فايزة ميموني، العقوبات البديلة في النظام الجزائي، مجلة دراسات قانونية ، مركز البصيرة للبحوث و الاستشارات و الخدمات التعليمية، ماي 2011، العدد11.

د- القوانين:

1- الدستور الجزائري، المعدل بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 65 ، المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

2- القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

3- الأمر رقم66 -155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 ، الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتم.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

4- الأمر رقم66 - 156المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 ، الذي يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتم.

5- القانون رقم 09-01 المؤرخ في25 فبراير 2009، ج.ر، ع 15، الصادرة في 08 مارس 2009، المتضمن تعديل قانون العقوبات.

6- المنشور الوزاري رقم 02-09 المؤرخ في 21 أبريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

ثانيا: المراجع ذات اللغة الفرنسية

أ- الكتب:

1- Alain Coeuret et Elisabeth Fortis, Droit Pénal Du Travail, 1998, Editions Litec, France.

2- Christine Lazerges. L'électronique au service de la politique criminelle ; du placement sous surveillance électronique. RSC. Dalloz. N° :01.2006.

3- Jean-Claude Soyer, Droit Pénal et Procédure Pénal, 19e édition, 2006, L.G.D.J, France.

4- Jacques Borricand Et Anne-Marie Simon, Droit Pénal et Procédure Pénal, 2e édition, Dalloz, France.

5- Louis Hugueney. Dommedian de Vabres. Marc Ancel. Les grands systèmes pénitentiaires actuels. Sirey. Paris. 1950.

6- Michèle- Laure Rassat. Droit pénal général. 2e édition mise a jour. PUF.Nasroun Nouar. Le contrôle de l'exécution des sanctions pénales droit Algérien. L.G.D.J. Paris. 1981.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

7- Marie- Christine Sordino. Droit pénal général .ellipses.

8- Thierry Garé et Catherine Ginestet. Droit pénal. Procédure pénale. Dalloz. Paris. 2000.

ب- الكتب الإلكترونية:

1- Enrico Ferri. La Sociologie criminelle. 2eme édition. Un document produit en version numérique par Mme Marecelle Bergeron. Dans le cadre de la collection « Les Classique des sciences sociales. Site web .http//www.uqac.ca/ Classique des sciences sociales/index/ html. Chapitres III et IV.

ج- المقالات:

1- Berisstain -Réflexions sur la peine rétributive chez les canonistes ,Revue de Sciences Criminales (RSC) , 1965 .

2. C. Germain. L'unification de la peine privative de liberté en droit comparé. RSC. 1955.

3. Charles. Germain. Les nouvelles tendance du système pénitentiaire Français. RSC. 1954Savey Casard : L'eglise catholique et la peine de mort , RSC , 1961,

4. Delmas Marty Mireille. Avant-propos , en « Nouveau code pénal ». RSC. 1993.

5. J. Panatel. Aperçu historique sur l'Algérie. RSC.1949.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

6. J. Pradel. L'individualisation de la sanction, essai d'un bilan à la veille d'un nouveau code pénal. RSC.1997.

7. Papatheodoron Théodor. La Personnalisation des peines dans le nouveau code pénal Farçais. RSC.1997.

8. Poncela . pierrette .livre I. disposition général.RSC. 1993.

9. P. Couverat .Les trois visages du travail d'intérêt général. RSC.1989.

10. Rachid Mazari. Note sur la mesure de travail d'intérêt général en droit comparé. Revue des juges. N° 64/2.2009.

د- مواقع انترنت:

1- Médard Voho et Albert T. Ouedraogo et Jean Marie Picquart. Le Travail d'Intérêt Général .Guide Pratique. Site web de la Ministere De La Justice .Burkina Faso. http://www.justice.gov.bf/SiteJustice/documents/tig.pdf.

ه- الرسائل العلمية:

1- Chérif Boudraa. Défense sociale et organisation pénitentiaire en Algérie. Mémoire de Magister en sciences criminelles. 1973.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مـــــــــــــــــــقدمة	01
الإشكالية	03
الفصل التمهيدي:معالم السياسة العقابية	05
المبحث الأول : مفهوم العقوبة	05
المطلب الأول : مضمون فكرة العقوبة	06
الفرع الأول: تعريف العقوبة و خصائصها	06
الفرع الثاني: تاريخ العقوبات في التشريعات القديمة.	12
المطلب الثاني: أنواع العقوبات	18
الفرع الأول: تقسيم العقوبات في التشريعات الوضعية	18
الفرع الثاني: أنواع العقوبات في الفقه الإسلامي	28
المبحث الثاني: أغراض العقوبة وفقا للمدارس الفقهية	37
المطلب الأول: المدرسة التقليدية	38
الفرع الأول :المدرسة التقليدية القديمة:	39
الفرع الثاني: المدرسة التقليدية الجديدة	45
المطلب الثاني : السياسة العقابية عند المدرسة الوضعية	52
المطلب الثالث: المدرسة التوفيقية	63
الفـــــصل الأول: إقرار العـــــقوبة البـــــــــــــديلة	69
المبحث الأول: العقوبة السالبة للحرية في السياسة العقابية المعاصرة:	70
المطلب الأول: العقوبة السالبة للحرية عند المدارس العقابية المعاصرة:	70
الفرع الأول: حركة الدفاع الاجتماعي:	70
الفرع الثاني: الحركة النيوكلاسيكية الحديثة	72
المطلب الثاني: الجهود الدولية في إرساء دعائم السياسة العقابية المعاصرة	83

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفهرس

الفرع الأول: الجهود الدولية.	83
الفرع الثاني: السياسة العقابية على المستوى الإقليمي:	92
المطلب الثالث: السياسة العقابية على المستوى الوطني الجزائري	96
المبحث الثاني: مشكلات العقوبة السالبة للحرية	106
المطلب الأول: توحيد وتعدد العقوبة السالبة للحرية	106
الفرع الأول: أساس مشكلة تعدد وتوحيد العقوبة السالبة للحرية	107
الفرع الثاني : موقف الفقه من فكرة التوحيد	109
الفرع الثالث : موقف القوانين المقارنة من فكرة التوحيد.	116
المطلب الثاني : مشكلة الحبس قصيرة المدة .	124
الفرع الأول: أساس مشكلة الحبس قصير المدة.	124
الفرع الثاني : العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة بين الإبقاء والإلغاء .	126
الفرع الثالث: منهج التشريعات في مواجهة مشكلة الحبس قصير المدة.	129
الفـــــــــــــصل الثاني: بدائل العقوبات الســـــــالبة للحرية	135
المبحث الأول: بدائل العقوبات السالبة للحرية من خلال التفريد العقابي	136
المطلب الأول: التفريد القضائي	136
الفرع الأول: الأساليب التي تفترض عدم النطق بالعقوبة رغم ثبوت الإدانة.	138
الفرع الثاني : الأساليب التي تفترض النطق بالعقوبة :	143
المطلب الثاني : التفريدين التنفيذي والتشريعي :	150
الفرع الأول : أنظمة التفريد التنفيذي	151
الفرع الثاني : التفريد التشريعي .	156
المبحث الثاني: العقوبات البديلة في التشريع الجزائري ومقارنتها ببعض التشريعات الأخرى	164

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفهرس

المطلب الأول: العمل للنفع العام كعقوبة بديلة في التشريع الجزائري و المقارن.	165
1. الجزائر:	176
المطلب الثاني: تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام.	179
الفرع الأول: دور الجهاز القضائي في تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام.	180
الفرع الثاني: دور الأجهزة غير القضائية في تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام.	191
خـــــــــــــــــــــاتمة	196
فهرس المراجع	201
الملاحق	211
الفهرس	224

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ملخص المذكرة:

بعد ما رأينا أهمية العقوبة البديلة وأهدافها الإصلاحية والتأهيلية للمحكوم عليه تعترضنا إشكالات عديدة تدفع بنا إلى طرح أسئلة كثيرة منها: ما هو الأساس الفكري لهذه العقوبات البديلة و مدى تأثيره في الأغراض العقابية ؟ ما هو دور السياسة العقابية التقليدية والمعاصرة في إبراز هذا النوع من العقاب ؟

شهدت العقوبة بعد هذه التطورات التاريخية تغيرات عديدة، خاصة العقوبة السالبة للحرية، حيث اعترضتها مشكلات عديدة مثل مشكلة التوحيد والتعدد والتي تقتضى من المشرع اعتماد أسلوب التقسيم الثلاثي للجريمة كمعيار لتقسيم العقوبة السالبة للحرية، فقد شهدت عراكا فقهيا خلص إلى بروز اتجاه ينادي بإزالة هذا التقسيم لعدم بقاء الدواعي الأساسية التي قام عليها، لأن الغرض الأساسي للعقوبة السالبة للحرية في العصر الحديث هو إصلاح الجاني. كما أن الحبس قصير المدة أيضا كان مشكلة عويصة في العصر الحديث، حيث أن هذه العقوبة لم تعد تؤدي الدور المنوط بها، لأنها لا تصلح الجاني لقصر مدتها، كما لا تسمح بتوفير برنامج عقابي معين لمثل هذه المدد. ما دفع بالتشريعات العقابية إلى تبني أنظمة وأساليب عقابية بديلة . وعلى غرار هذه التشريعات لجأ التشريع الجزائري إلى هذه العقوبات البديلة من خلال القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، والذي ينص في المادة 05 مكرر منه على إمكانية استبدال القضاء للعقوبة السالبة للحرية بعقوبة بديلة تدعى العمل للنفع العام، وهي تأدية المحكوم عليه لعمل لصالح هيئة أو مؤسسة عامة من غير مقابل ووفق برنامج زمني يحدده القاضي.

- يجب على المشرع الجزائري حث القضاة على التقليل من إصدار الأحكام بالعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة.
- اعتماد قاعدة العفو عند جبر الضرر في الحالات التي يكون جبر الضرر فيها محققا لغرض إصلاح الجاني و تأهيله.
- اتباع سياسة عدم التجريم، وتضييق نطاق التجريم خاصة في القوانين الخاصة، كما هو الحال بالنسبة لقانون المرور مثلا.
- تشريع بدائل للعقوبة السالبة للحرية، بتوفير عقوبات جديدة من شأنها فتح المجال للقاضي من أجل تأدية أغراض العقوبة بشكل جيد.

فهذه جملة كافية من أوصافه، ولو أطعت مطرد القول وذهبت إلى استقصاء ما يجب في هذا الباب كله لم آمن من ضجر القارئ وعي المستفيد، وقد أجمعت العلماء على أنه لا شيء أبلغ من الإيجاز و لا أجمل و لا أحسن من التقريب.
وما بقي إلا أن نحمد الله على ما وفقنا له.

الكلمات المفتاحية:

العقوبات البديلة؛ التشريع الجزائري؛ التشريع المقارن؛ العقوبة؛ الانظمة العقابية؛ معالم السياسة العقابية؛ شرعية العقوبة؛ تنظيم السجون؛ اصول المرافعات الجنائية؛ الانتقام .