الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة لونيسي علي – البليدة 2
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

ترشيد السياسة العقابية بين المنفعة الإقتصادية وإصلاح المحكوم عليه

أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق

تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية

من إعداد الطالبة :
جصاص رجاء

إشراف الدكتورة :
بودبة سعيدة

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
عبد الصمد عقاب	أستاذ تعليم عالي	جامعة البليدة 2	رئيسا
سعيدة بودبة	أستاذ محاضر أ	جامعة البليدة 2	مشرفا ومقررا
محمد خليفة	أستاذ تعليم عالي	جامعة عنابة	عضوا مناقشا
القينعي بن يوسف	أستاذ تعليم عالي	جامعة المدية	عضوا مناقشا
ميلود دريسي	أستاذ محاضر أ	جامعة عنابة	عضوا مناقشا
حميد بلهادي	أستاذ محاضر أ	جامعة البليدة 2	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2024 - 2025

اجعلوا الله من وراء كل قصد
فهو نعم المولى ونعم النصير
وبه التوفيق

إهـــــــــــداء

إلى روح أُمي الطاهِرة

عرفـــانـــاً بفـضـلـهـــا

ووفـــاءً لـــعـــهـــدهـــا

شكر وعرفان

الحمد لله حمدا كثيراً طيباً مباركاً فيه، الحمد لله الذي أسبغ علي بنعمته وتوفيقه لي في إنجاز هذا العمل المتواضع الذي آمل أن يكون بحول الله مرجعا موجها للباحثين الذين سيتخذون من هذا الموضوع والذي لا يحظى بدراسات معمقة محلا للدراسة.

وعملا بقوله صلى الله عليه وسلم " من لا يشكر الناس لا يشكر الله " أتقدم بخالص الشكر للدكتورة " **بودبة سعيدة** " التي شرفتنا بقبول الإشراف على هذه الأطروحة، ولم تدخر جهداً في توجيهنا وإرشادنا.

كما أتقدم بالشكر وجزيل العرفان إلى **أعضاء لجنة المناقشة** على قبولهم مناقشة هذا البحث فأنتم أهل لتقويم إعوجاجها و سد ثغراتها.

عظيم عبارات الشكر إلى من شد الله بهم أزري وكانوا لي خير سند في عثراتي قبل نجاحاتي " **سارة** " الغالية، مُهجة قلبي " **أميرة** "، وقرة عيني " **عمار**".

كل الشكر إلى تلك العجوز الأمية التي علمتني كيف ابتلع الحياة " **جدتي** " مدينة لها أنا بأنا.

إلى من أعانني دعاءه على تخطي الصعاب " **أبي** ".

ومن باب رد الفضل لأهله أتوجه بأسمى عبارات الشكر إلى كل من ساهم في وصول الإستبيانات إلى عينة الدراسة مفضلين حفظ اسماءهم، إلى كل من سهل طريق، وفر معلومة، أزاح عقبة، إلى من مد لي يد العون ولو بكلمة طيبة، كل من تذكرني في دعاءه، إلى كل من لم يسعني الموضع إلى ذكرهم فرداً فرداً كلكم جميعا جزاكم الله عني عظيم الأجر وحسن الثواب.

شكر خاص

Special thanks

أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى من كان لهم فضل خاص في إنجاز هذه الأطروحة :

- من جمهورية مصر العربية :

الدكتور " **أشرف توفيق شمس الدين** " على قبوله الإشراف على التربص بكلية الحقوق جامعة بنها، وعلى ما أولاه من رعاية وإهتمام في مراجعة جميع جوانب البحث، أدامه الله دخرا للبحث العلمي.

الدكتور " **بشير سعد زغلول** " مدير مخبر مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين بكلية الحقوق جامعة القاهرة، على قبوله الإشراف على التربص بكلية الحقوق القاهرة وعلى كل ما قدمه من تسهيلات ومساعدة للإلتحاق بالكلية جزاه الله عني كل الأجر.

الدكتور " **أحمد عبد الرؤوف محمد أحمد** " على كل الدعم الذي وفره لوصول هذه الأطروحة إلى هيئتها النهائية.

- From France : Marie nountrie, Jean pierre Winne

- From U S A : Michael D. Smith

- From Sweden : Jenny NAROSKIN

المخلص :

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على إتجاه جديد في السياسة العقابية هذا إتجاه قوامه ترشيد الدولة لحقها في اللجوء إلى العقاب الجنائي والعودة إلى التدخل العقلاني، عن طريق إقامة التوازن بين ما يقتضيه هذا الحق وما يترتب عن تطبيق تلك العقوبات من منفعة أو ضرر، فبعد أن ثبت فشل النظام العقابي التقليدي في تحقيق أغراض العقاب، وما ترتب عنه من أزمة مست جميع جوانب العدالة الجنائية، كان لابد من طرح جديد برؤية معاصرة وبعد إنساني تكون فيه فسحة لرضا أطراف النزاع في إختيار رد فعل عقابي ملاءم يمكن من تحقيق منفعة الدولة في تقليص نفقات المؤسسات العقابية ومنفعة الفرد في إصلاحه وإعادة تأهيله.

هذا الإتجاه إعتمد في تحقيق أهدافه على العديد من الآليات منها ما يتعلق بالسياسة العقابية في شقها الإجرائي وتأخذ شكل ترشيد المتابعة الجنائية، ومنها ما يتعلق بالسياسة العقابية في شقها الموضوعي وتأخذ شكل ترشيد الجزاء الجنائي عن طريق إستحداث بدائل للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، بهدف الحد من مساوئها بحيث تكون هذه العقوبات الملاذ الأخير الذي لا يلجأ إليه القاضي إلا في حالة فشل الآليات الترشيدية.

الكلمات المفتاحية : ترشيد، سياسة عقابية، إصلاح وتأهيل، نفقات، عقوبات سالبة للحرية، الحد من العقاب، التحول عن الإجراء الجنائي.

قائمة المختصرات :

ق إ ج ج = قانون إجراءات جزائية جزائري

ق ع ج = قانون عقوبات جزائري

ق إ ج م = قانون إجراءات جنائية مصري

ق ع م = قانون عقوبات مصري

ق إ ج ف = قانون إجراءات جزائية فرنسي

ق ع ف = قانون عقوبات فرنسي

و م أ = الولايات المتحدة الأمريكية

ق ت ع = قاضي تطبيق العقوبات

باللغة الفرنسية

C P P F = code de procédure pénale français

C P F = code pénal français

C R P R = computation sur reconnaissance préalable de culpabilité

مـقدمـــة

إعتبرت العقوبة ضرورة عرفتها البشرية منذ القدم رغم إختلاف الهدف المرجو منها، فكان بذلك للمدارس الفقهية على مر العصور دور كبير في إعطائها الغرض الأصيل المرجو منها، والذي إنتقل بتطور الفكر العقابي من مجرد الإنتقام من الجاني والإقتصاص منه أين كانت العقوبة تتميز بالوحشية والقسوة إلى إصلاحه وتهذيبه تمهيدا لإعادة إدماجه في المجتمع، وذلك عن طريق إختيار العقوبة المناسبة التي من شأنها تحقيق هذا الإصلاح ومنعه من العودة إلى الإجرام مستقبلا.

ومع تطور المجتمعات وتطور الظواهر الإجرامية أخذت مختلف التشريعات الجنائية تضاعف في إستعمال السلاح العقابي، إلا أن هذا السلاح إقتصر لوقت طويل من الزمن على العقوبات السالبة للحرية، وذلك نظراً للفكر الراسخ لدى المشرعين العقابيين إعتقاداً منهم بجدواها وفعاليتها في مكافحة الإجرام، فكان مركز الإهتمام حينها هو تحسين ظروف الإحتباس وأنسنة تنفيذ العقوبة وذلك بتكييفها بما يتناسب وشخصية الفاعل وخطورته الإجرامية.

فظاهر بذلك مبدأ التفريد العقابي الذي يعتبر ثورة في الفكر الجنائي نقل أغراض السياسة العقابية من مجرد الإيلام الجاني ونبذه من المجتمع إلى تأهيله وإرجاعه فردا صالحا فيه، وإستند هذا الفكر إلى أن الإصلاح والتأهيل لا يتم بإيلام الفرد وإنما بعلاجه واستئصال العوامل الإجرامية الكامنة لديه، وقد أخذت مختلف التشريعات الجنائية تضاعف في اللجوء إلى هذه العقوبات، فأصبحت بذلك العقوبات السالبة للحرية لا سيما قصيرة المدة منها من أعقد المشكلات التي تواجه السياسات العقابية بالنظر إلى ما إنجر عنها من أضرار بالغة، لحقت المحكوم عليه على الصعيد الفردي سواء نفسيا أو عضويا وكذلك على الصعيد الأسري، إذ أثبتت الدراسات فشل هذه العقوبة في تحقيق الغرض المرجو منها، فلم تصلح محكوماً عليه ولم تردع غيره، خاصة وأن قصر مدتها جعلها غير مناسبة لتفريد وسائل إعادة التأهيل بما يتناسب وشخصية الفاعل ما جعلها مدارس لتلقين الإجرام والإشباع بالثقافة السفلية، الأمر الذي ترتب عليه زيادة عدد الجرائم عموما وجرائم العود خصوصا، وبسبب ركون القضاة إليها في مختلف الجرائم إلى درجة أصبح يمكن معها القول بأنها العقوبة الوحيدة في سلم العقوبات الجزائية، حدث تكدس في المؤسسات العقابية التي أصبحت هي الأخرى في أزمة نظراً لتجاوز أعداد المحكوم عليهم قدراتها الإستيعابية، ما جعل العديد من المنظمات الدولية المهتمة بشؤون السجون تدق ناقوس الخطر.

فالمؤسسات العقابية لم تفشل فقط في إصلاح المحكوم عليهم وتأهيلهم، وإنما فشلت حتى في إيوائهم على نحو إنساني، وتحولت مهمتها من تأهيل وتهذيب إلى تلقين مختلف أساليب الإجرام،

علاوة على كونها حاضنات لمختلف الأمراض والأوبئة، هذا التكدس رافقه زيادة في نفقات التجهيز والتسيير والبناء جعل الدول تتكبد تكاليف باهظة لمجرد إيواء المحكوم عليهم.

هذه المساوئ لم تحجم المشرعين عن زيادة اللجوء إلى هذه العقوبات، بل إن إرتفاع نسب العود في الجريمة وإزدياد الظواهر الإجرامية رافقه زيادة التدخل بالسلاح العقابي من طرف الدولة في شتى مناحي الحياة، وطالت التجريمات أفعالا ليست بتلك الخطورة التي تهدد كيان المجتمع وإستقراره ويكفي لردعها مجرد إعمال قواعد القانون المدني أو القانون الإداري، هذا تدخل بالسلاح العقابي والتوسع في التجريم نتج عنه ظاهرة " تضخم التشريع الجنائي " إلى درجة أصبح يصعب معها الإلمام بالقوانين حتى من قبل المختصين فما بالك بعامة الناس، ما أدى إلى زعزعة مبدأ إستثنائية التجريم والعقاب والمساس بقرينة افتراض علم الكافة، فضلا عن المساس بمقومات الأمن القانوني الجنائي ومرتكزاته، هذه الظاهرة ألقت بظلالها على القطاع الإجرائي فالإسراف في التجريم أدى إلى الإسراف في إستعمال الدعوى العمومية، ما جعل أجهزة العدالة الجنائية تحت وطأة الكم الهائل من القضايا والأعباء التي تتجاوز بكثير قدراتها، وإغراق في الشكليات الإجرائية تزامن مع طول الإجراءات وتأخير الفصل في القضايا، والذي ترتب عنه ضعف نفوذ وهيبة هذا الجهاز في نظر المجتمع وإزدياد عدد الجرائم، إذ أن تأخير توقيع العقوبة يطمر فكرة الردع القانوني، فظهر على إثرها ما يعرف " بأزمة العدالة الجنائية " وبدأ معها الشك يحيط بفعالية النظام العقابي التقليدي ومدى نجاعته في تحقيق العدالة الناجزة.

وأمام هذه المؤشرات الخطيرة الدالة على قصور النظام العقابي التقليدي كان لزاما على تشريعات الجنائية أن تعيد النظر في استراتيجياتها المتبعة في إنتقاء سياساتها العقابية، وبالفعل بدأت هذه التشريعات منذ منتصف القرن الماضي في البحث عن وسائل تحقق أقصى فعالية ممكنة في مكافحة الجريمة مع التقليل من اللجوء إلى العقوبات الجنائية في الجرائم قليلة ومتوسطة الخطورة، بأقل تكلفة إقتصادية ممكنة وبأكثر منفعة إجتماعية، وحمل لواء هاته الإصلاحات التيار الفكري الداعي إلى ترشيد اللجوء إلى السلاح العقابي عن طريق ضبط ممارسة الدولة لحقها في العقاب، فبعد أن إستأثر الإهتمام لزمن طويل بقضية تبرير هذا الحق وتأسيسه قانوناً، انتقل مركز الثقل في ظل هذا الإتجاه إلى العناية بمسألة القيود التي ينبغي إحاطة هذا الحق بها، والعودة إلى التدخل العقلاني في ضوء مبادئ الضرورة والتناسب كأسس لا غنى عنها.

هذا التيار الجديد الداعي إلى إصلاح السياسة العقابية وتلافي في مساوئ النظام العقابي التقليدي يميل إلى تبني إستراتيجية جديدة في مكافحة الظاهرة الإجرامية، مفادها أن الجريمة ليست مشكلة قانونية بحتة وإنما ظاهرة إجتماعية معقدة ومن ثم وجب لمواجهتها مساهمة كافة قطاعات المجتمع.

وفي ضوء هذه النظرة أخذ هذا التيار إتجاهين، الإتجاه الأول : موضوعي يتمثل في الحد من العقاب، عن طريق إستبدال العقوبات التقليدية السالبة للحرية قصيرة المدة بعقوبات أخرى لها صبغة إجتماعية تسمح بإعادة إدماج المحكوم عليه من جهة، وتحقق المنفعة الإجتماعية من جهة أخرى، والإتجاه الثاني : إجرائي يتمثل في إستبدال الدعوى العمومية أو تيسير إجراءاتها قدر الإمكان.

وكشأن كل جديد لم يلقى هذا التيار الإصلاحي تأييد كافة التشريعات العقابية والفقهاء الجنائيين، كون هناك دائما إتهام سابق التجهيز مفاده المساس بحقوق الدفاع لكل محاولة لتحرير الدعوى العمومية أو الجزاء الجنائي من القيود التي عرفت بضمانات المحاكمة العادلة، إلا أن هذا الإنتقاد لم ينقص من قيمة هذا الإتجاه والأساليب المعتمدة فيه فنتائجه الحسنة دائما ما تشفع له.

غير أن الواقع في التشريعات العربية مخالف لنظيرتها الغربية، فمعظم التشريعات العربية ما زالت تؤمن بأن الجزاء الجنائي هو أنجع الطرق وأفضلها لمكافحة الظاهرة الإجرامية وصيانة المصالح الإجتماعية، الأمر الذي جعل هذه التشريعات تعزف عن الأخذ بالآليات الترشيدية للسياسة العقابية أو تأخذ بها متأخرة وفي نطاق جد محدود.

ويكتسي البحث في موضوع ترشيد السياسة العقابية أهمية بالغة، فمن الناحية النظرية تتجلى أهميته بكونه من المواضيع الأساسية في علم العقاب، فضلا عن حداثته ومواكبته لآخر ما توصلت إليه السياسة العقابية المعاصرة من مفاهيم، فهو موضوع محوري يشمل جميع الأفكار المستحدثة في المجال العقابي في جانبه الموضوعي والإجرائي، فمن الناحية الموضوعية وكما سبق لنا قول يرتبط موضوع ترشيد السياسة العقابية بفكرة الحد من العقاب وإستحداث بدائل جديدة للعقوبات السالبة للحرية، أما من الناحية الإجرائية فهو مرتبط بفكرة التحول عن الإجراء الجنائي بالبحث عن بدائل الدعوى العمومية وتبسيط إجراءاتها وكذلك خلق آفاق جديدة للعدالة التصالحية.

وإلى جانب ذلك كانت هذه الدراسة فرصة لضبط مفهوم " السياسة العقابية " والتي طالما أخلطت المراجع بينها وبين السياسة الجنائية، ومفهوم " الترشيد " والذي بالرغم من صياغته في بعض عناوين الدراسات الحديثة إلا أن دراسة واحدة فقط التي تناولته بالتأصيل والتفصيل، كل ذلك وفقاً لتصور وطرح جديد يكفي الإجلاء الغموض عن هذه المصطلحات بما يضمن إبراز أهميتها ومعناها الحقيقي.

كذلك تتناول هذه الدراسة بالتحليل والتفصيل أبرز ما انجر عن النظام العقابي التقليدي من مساوئ، والمتمثلة في أزمة العدالة الجنائية والتي كانت الدافع الرئيسي في اتجاه التشريعات الجنائية

للترشيد السياسة العقابية، وتغيير استراتيجيتها في الوقاية ومكافحة الجريمة من الزجر إلى التصالح والتفاوض.

أيضا تبدو أهمية هذا البحث من خلال ما يقدمه من إحصاءات جديدة ومحينة عن مختلف جوانب موضوع سواءً ما تعلق منها بنسبة تكدس المؤسسات العقابية أو النفقات المالية المخصصة لها، أيضا ما تعلق منها بمختلف الآليات الترشيدية من نسب الالتجاء وقضاء المحاكم بها، وإحصاءات مدى مساهمتها في خفض النفقات المالية والحد من ظاهرة العود في الجريمة.

أما من الناحية العملية فتظهر أهمية الموضوع من خلال ما تعانيه السياسة العقابية التقليدية من قصور في أداء مهمتها ومكافحة الجريمة، والذي يتجلى بصورة واضحة من خلال ارتفاع معدلات العود في الجريمة وما تعانيه المؤسسات العقابية من اكتظاظ، ضف إلى ذلك المساوئ المختلفة التي تشهدها هذه السياسة والتي بالرغم من أهميتها البالغة إلا أنها لم تلقى العناية اللازمة ولم تنل حظها من البحوث والدراسات العلمية.

إن إختيارنا لموضوع " ترشيد السياسة العقابية بين المنفعة الإقتصادية وإصلاح المحكوم عليه " نابع من ميول الذاتي لكل ما يتعلق بعلم العقاب كما أنه يترجم رغبتنا في المساهمة في إثراء هذا الجانب من دراسات علم العقاب، لكونه من الموضوعات الحديثة التي نادرا ما تطرقت إليها البحوث العربية، أملا منا في أن يساهم هذا العمل في إستشراف آفاق جديدة للسياسة العقابية العربية عامة والجزائرية خاصة، يكون قوامها إصلاح المحكوم عليه وتأهيله بأقل تكلفة إقتصادية وأكثر منفعة إجتماعية مع إستخدام نهج إقتصادي في إستعمال السلاح العقابي، كما نأمل أن يجد الباحثون والمهتمون بهذا المجال من الدراسات الجنائية ضالتهم في هذا البحث.

وفي هذا المقام حري بنا أن نستذكر فضل مؤلفات أعمدة القانون الجنائي التي حاولت هذه الأطروحة جمع لبنة ما كتبوه من أفكار لها علاقة بالموضوع، بقصد إعطاء نفس جديد للأسس والمبادئ التي تحكم التجريم والعقاب وفقا لمنظور معاصر وعلى ضوء التطورات والتغيرات التي تشهدها السياسة العقابية.

أما عن حدود الدراسة فترتكز الدراسة بشكل حصري على ترشيد السياسة العقابية والآليات المعتمدة في ذلك في القانون الوضعي على الجناة البالغين، وبالتالي تخرج من نطاق الدراسة السياسة العقابية في الشريعة الإسلامية وآليات المطبقة على الجناة القصر.

الدراسات السابقة :

01 / مقال بعنوان " ترشيد العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة " للباحثة " صفاء أوتاني "

كان هذا المقال الوحيد عربيا الذي تناول مبدأ ترشيد العقاب بالتفصيل من خلال بيان مفهومه وضوابطه وكذلك الأصول الفلسفية التي يستند إليها، أيضا تناول بالتحليل ظاهرة المد التوسعي لاستعمال الدولة لحقها في العقاب ومدى قابلية هذا المبدأ للصمود أمام هذا المد التوسعي.

وقد توصلت الباحثة في هذه الدراسة إلى كون الترشيد أحد أهم المبادئ التي ترى لها مستقبلا في السياسة الجنائية المعاصرة كونه يؤدي إلى ترسيخ وتدعيم الثقة بين الدولة والمواطن، كما دعت إلى ضرورة نشر مفاهيم وأفكار الثقافة العقابية ومقتضيات السياسة الجنائية المعاصرة، وذلك لتهيئة المجتمع العربي لتقبل النظم المستحدثة لإدارة الدعوى العمومية.

ويتفق هذا المقال مع دراستنا فيما يخص التطرق لتأصيل مبدأ ترشيد السياسة العقابية وتحديد الضوابط التي يستند عليها والأسباب الدافعة له، أما الجديد في دراستنا مقارنة مع الدراسة السالفة الذكر فهو محاولة التفصيل في مبدأ الترشيد بالرجوع إلى أساسه التاريخي وصوره وقيمته في ميزان السياسة العقابية المعاصرة، ولم تكتفي دراستنا بتأصيل مبدأ الترشيد بل كان لزاماً علينا التطرق لأهم الآليات الترشيدية في السياسة العقابية المعاصرة.

02 / كتاب بعنوان " العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية " للدكتور " بوسري عبد اللطيف "

يعد هذا المؤلف من مؤلفات الحديثة الجد غنية بدراسة وتفصيل آليات ترشيد السياسة العقابية المعاصرة، وتوصل الباحث في هذا المؤلف إلى كون الرضا من قوام وحجر الزاوية في العقوبات البديلة، غير أن ما يلاحظ على هذه الدراسة أن اشكاليتها كانت تتمحور حول " أثر النظم الرضائية في الترشيد والحد من آثار الأزمة التي يشهدها النظام العقابي "، غير أن المتن اكتفى بسرد إجراءات ومواضيع نظرية دون تحديد ما إذا كانت هذه الأنظمة قد ساهمت فعلا في الحد من آثار أزمة العدالة الجنائية.

وتتفق هذه الدراسة مع دراستنا من جانب الآليات المعتمدة لترشيد السياسة العقابية، غير أن الجديد في دراستنا هو التعريف والتأصيل بمبدأ الترشيد، إذ وكما سلف الذكر بالرغم من أهمية هذا المرجع إلا أنه يعد من المؤلفات التي استعملت عناوينها ترشيد سياسة العقابية دون حصر معناها، أيضا جاءت دراساتنا بإحصاءات يمكن من خلالها الكشف فعلا عن ما إذا كانت هذه الآليات المعتمدة في ترشيد السياسة العقابية قد نجحت فعلا في أدائها لوظيفتها والحد من أزمة العدالة الجنائية التقليدية.

03 / أطروحة دكتوراه بعنوان " ترشيد السياسة الجنائية في الجزائر " للدكتور " رضا معيزه "

وقد توصل الباحث في هذه الدراسة وبعد تحليله للعديد من الآليات الترشيدية المعتمدة في التشريعات المقارنة إلى كون السياسة الجنائية في الجزائر تفتقر إلى الأسس العلمية اللازمة لقيام سياسة فعالة، ولا أدل من ذلك أن العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة ما زالت تحتل المكانة الأبرز فيها، وأن كل مظاهر أزمة العدالة الجنائية يعيشها القطاع العقابي الجزائري.

وتتفق هذه الدراسة مع الدراسة موضوع البحث من حيث دراسة مختلف الآليات المتعلقة بترشيد السياسة العقابية والدوافع الكامنة وراء اعتمادها.

الجديد في دراستنا تأصيل مبدأ الترشيد العقاب ومفهوم السياسة العقابية، كذلك تقديم دراسات إحصائية حول مدى فاعلية هذه الآليات في الحد من العود وإصلاح المحكوم عليه وتقليص النفقات الاقتصادية.

إشكالية الدراسة :

ما مدى فاعلية إعتماد إستراتيجية ترشيد السياسة العقابية في تحقيق المنفعة الخاصة عن طريق نجاحها في العملية الإصلاحية للمحكوم عليه من جهة، والمنفعة العامة من جهة أخرى عن طريق تخفيض نفقات المؤسسات العقابية وتقليص معدلات العود في الجريمة ؟

المنهج المعتمد : للبحث في هذه الإشكالية تعتمد هذه الدراسة المزج بين عدة مناهج نذكر منها :

المنهج التاريخي من خلال التعرض لتطور التاريخي لمبدأ الترشيد، أنظمة الاحتباس، حق الدولة في العقاب...، **المنهج الوصفي** وتم استخدام المنهج الوصفي في هذه الدراسة من خلال وصف مختلف أدوات تنفيذ السياسة العقابية والدوافع وآليات ترشيدها، بالإضافة إلى وصف وجمع معلومات حقيقية عن واقع المؤسسات العقابية، **المنهج التحليلي** حيث تم استخدام هذا المنهج في تحليل النصوص القانونية وأيضا لتحليل الآراء الاتجاهات الفقهية، **المنهج المقارن** يتجلى ذلك من خلال مقارنة الآليات المعتمدة لترشيد السياسة العقابية في مختلف التشريعات، وإبراز التي أحرزت تقدما ونجاحا في التوصل إلى غاية ترشيد السياسة العقابية والتي ينبغي الاقتداء بها وبما توصلت إليه من حلول في حدود ما يتوائم وسياستنا العقابية وقيمنا الدينية والمجتمعية، **المنهج الإحصائي** وذلك من خلال الجمع وتحليل الإحصاءات المختلفة المتعلقة بموضوع الدراسة، وقد تم استخدام في سبيل ذلك أداة الاستبيان من خلال توزيع استمارات على عينة الدراسة المتمثلة في محكوم عليهم بعقوبة لا تقل عن سنتين ثم تحليل معطياتها من خلال استخدام أدوات التحليل الإحصائي

خطة البحث :

للإجابة على الإشكالية المطروحة تم تقسيم الموضوع إلى بابين :

الباب الأول : التوجه الحديث للسياسة العقابية من سياسة إنتقامية إلى سياسة إصلاحية تصالحية

الفصل الأول : مبدأ ترشيد العقاب كتوجه حديث للسياسة العقابية المعاصرة

الفصل الثاني : أزمة العدالة الجنائية كدافع لترشيد السياسة العقابية

الباب الثاني : آليات ترشيد السياسة العقابية

الفصل الأول : ترشيد السياسة العقابية في النطاق الإجرائي

الفصل الثاني : ترشيد السياسة العقابية في النطاق الموضوعي

الباب الأول: أسس التوجه الحديث للسياسة العقابية من سياسة إنتقامية زجرية إلى سياسة إصلاحية تفاوضية.

بعد التغيرات الإجتماعية والإقتصادية والسياسية التي عرفتها البشرية والتي ترتب عنها تدخل واسع من الدولة في جميع مناحي الحياة، وما أفرزه هذا التدخل من إسراف في استعمال السلاح العقابي ليشمل أفعالا ليست بالخطورة التي تهدد أمن المجتمع ومصالحه، الأمر الذي أدى إلى الإخلال بأهم مبدأيين في فرض الجزاء الجنائي وهما مبدأي الضرورة والتناسب بين الفعل المخالف للقانون والعقوبة المقررة كجزاء له، بصورة ترتب عنها التوسع في استخدام الدعوى العمومية، وتزامن ذلك مع إغراق المحاكم بالقضايا وطول فترة الفصل في الملفات، هذا الوضع عاصره فشل المؤسسات العقابية في آداء رسالتها الإصلاحية بسبب التكدس التذي تشهده وإفتقارها لبرامج الإصلاح والتأهيل، ما انجر عنه فشل النظام العقابي في تحقيق الأغراض المرجوة منه، وبالتالي عجز السياسة العقابية التقليدية والقائمة على فكرة الزجر والإنتقام من الجاني في قمع الجرائم ومنعها أو حتى التقليل منها.

وأمام هذه المؤشرات الخطيرة والدالة على قصور السياسة العقابية التقليدية، كان لزاماً على التشريعات العقابية أن تعيد النظر في استراتيجيتها المتبعة في مكافحة الجريمة وإصلاح المحكوم عليه، فظهرت حينها تيارات فكرية تنادي بضرورة التخلي عن فكرة القسوة والزجر كأساس للسياسة العقابية واستبدالها بإصلاح المحكوم عليه وتأهيله مع إرضاء الشعور العام بالعدالة، يكون ذلك باعتماد آليات تحقق أقصى فعالية ممكنة في قمع الجرائم، مع التقليل من اللجوء إلى الآلة الجنائية، وكان التيار المنادي إلى ترشيد السياسة العقابية من بين أبرز تلك التيارات التي حملت لواء إصلاح السياسة العقابية التقليدية ونقلها من فكرة الإنتقام والزجر والفشل الذي تشهده، إلى سياسة قائمة على التفاوض والتحاور عن طريق الإقتصاد في استعمال النهج العقابي.

ولتحليل هذا التوجه الحديث للسياسة العقابية نتناول بالدراسة والتأصيل مبدأ الترشيد العقابي في الفصل الأول، ثم نحلل ونعرض في الفصل الثاني أهم الدوافع القائمة وراء ترشيد السياسة العقابية والمتمثلة أساسا في أزمة العدالة الجنائية.

الفصل الأول: مبدأ الترشيد العقابي كتوجه حديث للسياسة العقابية المعاصرة

مرت السياسة العقابية بعدة مراحل تبحث فيها عن هويتها، كان فيها للتيار الترشيدي أثر بالغ ترك بصمته فيها، إذ كان هذا التيار بداية الجهود والمحاولات لإصلاح النظام العقابي وتطهيره من مساوئه، عاملا على القضاء على كافة العوامل التي تعرقل سير العدالة الجنائية، وبدأت معه الثورة على السياسة العقابية التقليدية، وكان من بين الأفكار النيرة التي دعى إليها هو إعطاء تصور جديد للسياسة العقابية بنقلها من الزجر والقسوة إلى الرضائية عن طريق العودة إلى التدخل العقلاني في استعمال السلاح العقابي، بحيث يكون اللجوء إلى العقوبة الجنائية في نهاية المطاف وعند فشل جميع المحاولات الإصلاحية الأخرى.

وقبل التفصيل في هذا الاتجاه الفكري الحديث والثورة التي أحدثها في السياسات العقابية المعاصرة، لابد أولا من البحث في ماهية السياسة العقابية بتحليل مفهومها وآليات تنفيذها (المبحث الأول)، ثم نتطرق للتفصيل في مبدأ ترشيدها بالبحث عن مفهومه ومبادئه، ثم تبيان صوره (المبحث الثاني).

المبحث الأول : ماهية السياسة العقابية

يعد مصطلح السياسة العقابية من المصطلحات القانونية الحديثة نوعا ما، حيث لم يعرفه الفقهاء القدماء بالمعنى الفني الدقيق له، كما لم يتناول تحديده الفقهاء والباحثين المعاصرين في كتبهم وأبحاثهم، وإنما تناولوا مضمونه وجوهره وأشاروا إليه في عناوين أبحاثهم دون التطرق بالدراسة والتحليل لماهية هذا المصطلح، ولما كان المقصود بالماهية هو بيان وتعريف لحقيقة الشيء وذاته التي تميزه، فإن تحديد ماهية السياسة العقابية يقتضي منا تحديد مفهومها (المطلب الأول)، وتبيان آليات تنفيذها (المطلب الثاني).

المطلب الأول : مفهوم السياسة العقابية

لتحديد مفهوم السياسة العقابية لابد من تعريفها لبيان مدلولها ومجالاتها وخصائها بشكل واضح، كذلك يتعين ضبط ذاتيتها بتفصيل علاقتها بالعلوم العقابية، وتمييزها عن غيرها من المصطلحات المشابهة لها.

الفرع الأول : تعريف السياسة العقابية

يقتضي تعريف السياسة العقابية بداية تحديد مدلولها، ثم بيان مجالاتها وخصائصها.

أولا : مدلول السياسة العقابية

تعرف السياسة العقابية على أنها " أحد عناصر السياسة الجنائية تهدف إلى شرح وتطوير التجريمات (تعرف الجرائم) والعقوبات التي تتبعها، والتي يتم تفريدها في الأحكام الصادرة عن العدالة الجنائية"[1]، وبالرغم من ضيق هذا التعريف وإدخاله لتعريف الجرائم في مجال السياسة العقابية والتي هي بالأصل من إختصاصات السياسة الجنائية، إلا أنه يحسب له أنه من بين التعريفات القلة أو يمكن القول النادرة التي أشارت إلى كون السياسة العقابية هي عنصر من عناصر السياسة الجنائية.

[1] Dictionnaire de Criminologie en ligne, disponible sur http://criminologie.site.koumbit.net/categorie/articles-mots-cl%C3%A9s/politique-p%C3%A9nale#:~:text=Quant%20%C3%A0%20la%20politique%20p%C3%A9nale,prononc%C3%A9es%20par%20la%20justice%20p%C3%A9nale. Derniere visite le 01 – 09 – 2024.

أيضا عرفت على أنها " الخطة أو الإستراتيجية التي تتبناها الدولة لحماية بعض المصالح بالتجريم والعقاب، فهي تبحث في مدى تلاؤم العقوبات المقررة من قبل المشرع مع قيم وعادات المجتمع، ومدى الحاجة إليها في الفترة المقررة فيها "[1].

كما عرفت بأنها " السياسة العامة لمكافحة وقمع الجريمة، وهي بمثابة تأمل منهجي يهدف إلى الوصول وعي واضح بإستراتيجية للمتابعة القضائية وما يترتب عنها من عواقب، وهي ليست في حد ذاتها علما متعاليا، إنما هي خطة إيجابية وعملية، وفن مكافحة الجريمة ومظاهرها، وهي آلية لتكييف الوسائل اللازمة لتلك المكافحة "[2].

في حين أشار إليها بعض الفقهاء تحت مسمى " السياسة الجنائية التنفيذية " في معرض بيانهم لأنواع السياسة الجنائية، مشيرين بها إلى مجموعة القواعد التي تحكم التنفيذ العقابي سواءً فيما تعلق بالمؤسسات العقابية وأنواعها وأنظمتها، أو بالإجراءات المتبعة داخلها وأساليب المعاملة العقابية، وهي السياسة التي ترسم حدود صلاحيات الإدارة العقابية ورقابة السلطات القضائية عليها[3]، ويلاحظ بأن هذا التعريف حصر السياسة العقابية في مجال واحد من مجالاتها وهو المجال التنفيذي.

ويمكن تعريف السياسة العقابية بكونها فرع من فروع السياسة الجنائية، يعنى بتوظيف أنجع الآليات ضمن إستراتيجية محددة ومنظمة تهدف للتصدي إلى الظاهرة الإجرامية تحقيقاً للإصلاح العقابي، هذه الإستراتيجية تظهر في المجال التشريعي من خلال النصوص العقابية التي تواجه بها الدولة الإعتداء على المصالح والحقوق المحمية قانوناً أو تهديدها بالإعتداء والأساس الذي يبرر حق الدولة في العقاب، كما تظهر في المجال القضائي من خلال السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي في تفريد الجزاء الجنائي بما يتواءم وشخصية الجاني وظروف إرتكابه للجريمة، وتظهر أيضاً في المجال التنفيذي في شكل آليات تنفيذها وأساليب المعاملة العقابية سواءً داخل المؤسسات العقابية أو خارجها.

وعليه يمكن القول بأن السياسة العقابية تواجه الظاهرة الإجرامية من زاويتين :

* **الأولى** : إختيار الجزاء مناسب كرد فعل عن الظاهرة الإجرامية.

---

[1] سامح المحمدي، فلسفة البدائل غير الإحتجازية في ترشيد السياسة العقابية، المجلة الجنائية القومية، المجلد 64، العدد 1، مارس .2021، ص 118.

[2] Marc Rivet, La notion de politique pénale entre 1800 et 1830, These de doctorat spécialité histoire de droit, université Paris 2, 2004,

[3] أحمد فتحي سرور، السياسة الجنائية، مجلة القانون والإقتصاد، المجلد 39، العدد 1، مارس 1969، مطبعة جامعة القاهرة، ص 6، 7.

وتتجسد هذه الزاوية في شق الجزاء من القاعدة الجنائية وهو الشق الذي يحدد الجزاء المقرر لمخالفة الأوامر والنواهي المشرع الواردة في شق التكليف.

* **الثانية :** كيفية تنفيذ الجزاء.

تشمل السياسة العقابية القواعد المتعلقة بتنفيذ العقوبات الأصلية والبديلة بمختلف أنواعها على النحو الذي تتحقق به أهدافها في منع الجريمة، وتعتبر هذه الزاوية العصب الأساسي للسياسة العقابية، إلى درجه حاول فيها جانب من الفقهاء اقتصار مجال السياسة العقابية عليها، إلا أن هذا الرأي قد تعرض للنقد فبالرغم من الأهمية البالغة لطريقة تنفيذ الجزاء في تحقيق أغراض سياسة العقابية، فإن ذلك لا يقل أهمية عن وسيلة تطبيقه لضمان إدراكه لهدفه.

ثانيا : مجالات السياسة العقابية وخصائصها

للوقوف أكثر على مفهوم السياسة العقابية نتناول فيما يلي بالدراسة مجالاتها، ثم نبرز أهم خصائصها.

01 - مجالات السياسة العقابية

للسياسة العقابية ثلاث مجالات أساسية تتمثل في المجال التشريعي، المجال القضائي، المجال التنفيذي.

أ – المجال التشريعي

يشكل المجال التشريعي للسياسة العقابية الزاوية التي تظهر منها التوجهات الإيديولوجية وطبيعة أي نظام عقابي، وتختص بهذا المجال السلطة التشريعية المختصة بسن القوانين.

والمجال التشريعي للسياسة العقابية متعدد الجوانب، فهناك جانب موضوعي خاص بوضع الجزاءات الجنائية بمختلف أشكالها سواءً شكلت عقوبة جنائية أو بدائل للعقوبات، فهو بصفة عامة يجسد رد الفعل العقابي عن كل ما يشكل إخلالا بالأمن العام وإعتداء على المصالح التي يحميها القانون أو تهديدها بالخطر، وجانب آخر إجرائي يختص ببيان إجراءات وكيفيات تنفيذ تلك الجزاءات والهيئات القائمة على التنفيذ.

ب – المجال القضائي

يتناول المجال القضائي الأسس الواجب اتباعها عند النطق بالعقوبات المنصوص عليها قانونا، ويعتبر القاضي الجنائي وحده المسؤول عن تحديد مدة العقوبة وإختيار الأوضاع التي تطرأ عليها، وفي هذا المجال تفرض السياسة العقابية المعاصرة فحص شخصية المجرم ودرجة خطورته للوصول للتدابير والجزاءات الملائمة.

وفي هذا المجال تظهر السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي في تفريد الجزاء الجنائي بشكل يسمح له بإختيار نوع الجزاء الذي يتواءم مع ظروف كل جريمة وشخصية الجاني، فله أن يأخذ بظروف التخفيف أو التشديد وفقاً لما تمليه عليه قناعته وملابسات القضية المعروضة عليه، ويعد التفريد القضائي وسيلة فعالة في السياسة العقابية المعاصرة لتحقيق أغراض الجزاءات الجنائية وخلق تناسب بينها وبين الفعل الإجرامي.

جـ - المجال التنفيذي:

يتكون المجال التنفيذي من شقين أحدهما موضوعي، يتناول الأسس الواجب مراعاتها عند التنفيذ العقابي، والآخر اجرائي يبين الإجراءات الواجب اتباعها لتنفيذ العقوبات وفقا لهذه الأسس، وهو المرحلة التي يتحقق فيها الهدف من إختيار الجزاء الجنائي، هذا التنفيذ لا يراد به كما سبق الذكر الإنتقام من الجاني، وإنما يراد به إعادة تأهيله وإدماجه في المجتمع، ويحتوي التنفيذ العقابي على مبادئ أساسية ترتكز عليها الهيئة المكلفة بالتنفيذ وهي :

- احترام حقوق الانسان طبقا للمعايير الدولية لمعاملة المجرمين.

- اعتماد قواعد تأهيل المجرمين، وحسن تنظيم السجون وتصنيف المجرمين، وتوزيعهم على المؤسسة العقابية، واستعمال الأساليب الحديثة لتنفيذ العقابي.

- تأهيل الهيئات المشرفة على تنفيذ العقوبات.

- خلق تواصل بين المسجون والمجتمع .

02 - خصائص السياسة العقابية

يستفاد من تحديد مدلول السياسة العقابية أنها تتسم بجملة من الخصائص تميزها عن غيرها من السياسات، نعرضها فيما يلي :

* **السياسة العقابية علم وفن** : فهي علم مستقل بذاته يهدف إلى إيجاد أنجع الطرق والأساليب للوقاية من الجريمه والحد منها، فهي لا تنحصر في علم العقاب أو علم السجون أو علم معاملة المذنبين

أو علم الإجتماع العقابي، أو قانون تنظيم السجون وقانون العقوبات بالرغم من كونهم وسيلة من الوسائل السياسة العقابية في بلوغ غايتها وهي مكافحة الظاهرة الإجرامية.

بيد أن ما أورث الشك في تحديد ما إذا كانت السياسة العقابية علماً أو فناً، هو ما توجه إليه البعض في تعريفها على أنها العلم الذي يرسم أساليب تنفيذ العقوبات والتدابير، وهو تعريف مردود عليه كون أساليب تنفيذ العقوبة وإن كانت جزء هام من السياسة العقابية إلا أنها ليست كلها، فالسياسة العقابية تشمل فضلاً عن ذلك إختيار الجزاء المناسب سواء كان جزاء مبني على حكم إدانة أو قبل صدوره، وملاءمته بجسامة الضرر وخطورة الفعل الاجرامية وكل ما تعلق بإطار التنفيذ.

وبالتالي نستطيع أن نقر بأن السياسة العقابية علم بالمعنى الدقيق، فهي لا تمنح قوانين عامة ويقينية كتلك المستمدة من العلوم الطبيعية، كون اليقين النسبي هو السمة المميزة للعلوم الإنسانية، وإنما تشمل مجموعة القوانين التي تتضمن بيان صلة السببية بين أنواع معينة من الجزاءات الجنائية وبين الأغراض المرجوة منها، هذا من جهة ومن جهة أخرى تضمن كذلك بيان صلة السببية بين أساليب معينة من التنفيذ العقابي وبين الأغراض المستهدفة منها.

وإعتبار السياسة العقابية علم، فهو لا يعني كونها علم قانوني بالمعنى الضيق للكلمة، وإنما هي علم ترشيدي تجريبي، يقوم على دراسة كافة الأصول والمبادئ التي تكفي المواجهة الظاهرة الإجرامية واستخلاص صور الجزاءات المناسبة وأغراضها وكيفيات تطبيقها.

والإقرار بأن السياسة العقابية علم لا ينفي كونها فن، فدائماً ما اعتبر أن الفن أمر ملازم للعلم ومتمم له، فالعلم دون معرفه بقواعد ومناهج استعماله لا يحصل أي فائدة عملية بل قد يؤدي إلى نتائج معاكسة للهدف المرجو منه إذا ما أسيء استعماله.

فالسياسة العقابية فن كونها تستند في إستراتيجيتها إلى ما يسمى بفن العقاب، لضمان أنجع استعمال للأساليب العقابية من طرف الأشخاص الموكل لهم بذلك، والذين ينبغي فيهم أن يكونوا على علم بكيفيات التنفيذ الخاصة بكل فاعل على حد، بغرض تحقيق الأهداف السياسة العقابية بأقل الأضرار وأحسن النتائج.

أي بمعنى آخر اعتماد فن العقاب أمر لازم لتطبيق السياسة العقابية، وعليه فإن هذا الفن يعد مُرشد والسلاح القائمين على تنفيذ الجزاءات الجنائي، بحيث يتمكنوا من خلاله من تحديد المعاملة العقابية الملائمة لكل محكوم عليه.

* **متطورة** : فإذا كانت الظاهرة الاجرامية متغيرة ساهم في تطورها التقدم العلمي والتكنولوجي فلابد للسياسة العقابية أن تواكبها باستمرار، حتى تكون فعالة في مواجهتها، لذلك تخضع أي سياسة عقابية للتعديل والتقويم تماشيا مع المعطيات الجديدة وبما يتلائم هو الظواهر الاجتماعية والسياسية المتغيرة.

* **نسبية :** تتميز السياسة العقابية بالنسبية لكونها ترتبط بظاهرة الاجرام التي تتعدد أسبابها باختلاف البيئة والظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، لذا فإن تحديد السياسة التي تضمن ايجاد أساليب وسائل كفيلة بمكافحة هذه الظاهرة، يتأثر حتما بطبيعة تلك الظروف لهذا نجد السياسة العقابية ليست مطلقة واحدة في كافة الدول، وإنما هي تختلف باختلاف التوجهات والظروف السائدة في كل دولة، فقد تصلح سياسة عقابية ما للتصدي للجريمة في دولة ما في حين تكون عديمة الجدوى في دولة اخرى.

* **سياسية :** ترتبط السياسة العقابية بالوضع السياسي القائم في الدولة فهو الذي يوجها ويحدد اطارها، فمثلا تختلف الأنظمة الديكتاتورية في تحديد سياستها العقابية عن الأنظمة الديمقراطية، فالسياسة العامة للبلاد هي التي تفرض توجه السياسة العقابية، فلا يمكن تصور سياسة عقابية لا تتماشى ولا تنسجم مع السياسة العامة للدولة.

* **شاملة :** تشمل السياسة العقابية في استراتيجيتها كافه فئات المجرمين والجرائم والجزاءات التي يمكن أن توقع عليها، سواء قبل صدور حكم ادانة أو بعده، فضلا عن تنظيمها لكيفية توقيع تلك الجزاءات والإشراف عليها سواء داخل المؤسسات العقابية والتي تحدد بدورها سيرها وتنظيمها، أو في الوسط المفتوح، وسواء كانت هذه الجزاءات أصلية أو بديلة، نافذة أو موقوفة النفاذ.

الفرع الثاني : ذاتية السياسة العقابية

حتى يكتمل مفهوم السياسة العقابية ويتضح معناها أكثر، كان لزاما تأصيل ذاتيتها وذلك بالبحث في علاقتها بغيرها من العلوم العقابية، وتمييزها عن المصطلحات المشابهة لها.

أولا : علاقة السياسة العقابية بالعلوم العقابية

يراد بالعلوم العقابية تلك العلوم المختصة بدراسة وسائل معاقبة وقمع السلوك الإجرامي ومعاملة المجرمين، وتساعد هذه العلوم السياسة العقابية في تحقيق الغرض المرجو منها، وتتمثل هذه العلوم في علم العقاب، علم تقويم المذنبين، علم الإجتماع العقابي.

01 ـ علاقة السياسة العقابية بعلم العقاب

يقوم علم العقاب بدراسة وسائل العقاب من ناحية اختيار أفضلها وما يخلفه تنفيذها من آثار فردية وإجتماعية[1]، أيضا هو دراسة علمية للجزاء الجنائي ببيان أهدافه وأساليب تحقيق هذه الأهداف[2]، وعليه تتمثل مهمه علم العقاب في دراسة أصل وتطور الجزاء الجنائي وبحث أنسب الوسائل لمنع الجريمة، كما أنه يقدم تصور حول اختيار الجزاء الملائم.

وتظهر العلاقة بين علم العقاب والسياسة العقابية في أن هذه الأخيرة معنية بشكل مباشر بما يقترحه علماء العقاب من كيفية إختيار الجزاء وتنفيذه، فضلا عن كون السياسة العقابية تشترك مع علم العقاب في الطابع المعياري، فكلاهما يحدد ما ينبغي أن تكون عليه العقوبات من حيث أنواعها ومقاديرها وكيفية تنفيذها، وبذلك يكون علم العقاب بمثابة الركيزة الأساسية التي تستند لها السياسة العقابية فيتوقف نجاحها بحسن إختيارها للعقوبات التي يطرحها علماء العقاب وما يتلائم منها بالظروف وشخصيه المرتكب الجريمة.

02 - علاقة السياسة العقابية بعلم تقويم المذنبين

يعد علم يعد علم تقويم المذنبين أو المجرمين من العلوم الحديثة التي ظهرت بتطور أغراض العقوبة من الإنتقام إلى العلاج والإصلاح، فيتناول هذا العلم وسائل وأساليب المعاملة العقابية الناجعة في تقويم السلوك الإجرامي وإصلاح المجرمين وبالتالي منع الجريمة، ويمكن القول بأن هذا العلم يكمل علم العقاب أو يحل محله - عند الاتجاه المنادي بإلغاء العقاب وإحلال التدابير العلاجية محله - ويعد هذا العلم من الأسباب التي ساهمت في تطور السياسة العقابية.

فالسياسة العقابية تعتمد على دراسات علم معاملة المذنبين فيما يتعلق بما ينبغي أن تكون عليه المعاملة العقابية أثناء تنفيذ العقوبة، وما يتضمنه التنفيذ العقابي من أساليب علاجية كالعمل العقابي والتعليم والرعاية الصحية، وكيفية تكييف هذه المعاملة من محكوم عليه إلى آخر، بما فيها البرامج الواجب اتخاذها في كل فترة من الفترات التي يقضيها المحكوم عليه في المؤسسة العقابية، أي أن علم تقويم المذنبين يقدم للسياسة العقابية الصورة أو النهج الواجب اتباعه في تفريد العقاب بغرض التأهيل.

بالإضافة إلى ذلك يقدم علم تقويم المذنبين للسياسة العقابية أيضاً ما يجب اتباعه بعد الإفراج عن المحكوم عليه لضمان اندماجه التام في المجتمع وعدم عودته للاجرام مستقبلا.

---

[1] رمسيس بهنام، الوجيز في علم الإجرام، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1988، ص 20.

[2] محمد صبحي نجم، أصول علم الإجرام والعقاب – دراسة تحليلية وصفية موجزة، ط 1، دار الثقافة عمان، 2005. ص 76.

03 - علاقة السياسة العقابية بعلم الإجتماع العقابي

يعد هذا العلم من فروع علم الإجتماع الحديث نسبيا[1] فهو يدرس العقاب كرد فعل الاجتماعي إزاء سلوك مجرم، هذا الرد يختلف بحسب توجهات وثقافة وبيئة كل المجتمع، فيقدم دراسات سوسيولوجية ومقترحات حول العقاب وبدائله وما الذي يجب أن تكون عليه وفقا لنظره المجتمع له.

وبالنظر إلى موضوعات السياسة العقابية والتي تشمل العقاب والمنع من الجريمة، فإننا نجد أن هذا العلم يقع في صلب هذه المواضيع، فهو يمنح تصور متكامل للسياسة العقابية عن عوامل السلوك الإجرامي وعن رد فعل الاجتماعي، وما يحدثه الجزاء سواء كان بسلب الحرية أو بديل لذلك من آثار في المجتمع، والذي يعد أساس قياس غرضي الردع وإرضاء الشعور بالعدالة.

ثانيا : تمييز السياسة العقابية عن المصطلحات المشابهة لها

الغرض من تمييز السياسة العقابية عن بعض المصطلحات المشابهة لها هو الوقوف أكثر على ذاتيتها، وإزالة اللبس والغلط الذي قد يقع فيه العديد من الباحثين عند تناولهم لهذا الموضوع، فعادة ما يتداخل مصطلح السياسة العقابية مع مصطلح السياسة الجنائية، أو السياسة الأمنية، وسنحاول فيما يلي إبراز أهم مواطن الإختلاف بين تلك السياسات.

01 - تمييز السياسة العقابية عن السياسة الجنائية :

يرجع أول استخدام لمصطلح السياسة الجنائية للفقيه الألماني فيورباخ في كتابه الخاص بالقانون الجنائي، وذلك في بداية القرن التاسع عشر وبالتحديد سنة 1803، قاصداً بها " مجموعة الأساليب القمعية التي تتصدى بها الدولة للجريمة "[2]، وقد إعتبر هذا المصطلح بمثابة نهضة فكرية آنذاك، دفع بفقهاء وعلماء القانون الجنائي إلى تغيير تفكيرهم من مجرد التعليق على النصوص القانونية السارية وإعطاء تفسير سطحي لها، إلى دراسة وبحث أفضل الآليات القانونية التي يمكن أن تعتمدها الدولة في حماية المصالح عن طريق التجريم والعقاب[3]، وتبيان المبادئ اللازمة في مواجهة الظاهرة الإجرامية وفي إتخاذ التدابير المانعة والعقوبات المقرره لها.

---

[1] منصور رحماني، علم الإجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2006، ص 171.

[2] M. Delmas Marty, Les grands systèmes de la politique criminelle, PUF, Paris, 1992, p 3.

[3] Henri Donnedieu de Vabres, La crise moderne du droit pénal, la politique criminelle des états autoritaires, préface de Jean Danet, réimpression de l'édition de 1938, Dalloz, Paris, novembre 2009, p 3.

لتتوالى بعد ذلك التعريفات نذكر منها، تعريف المؤلف الألماني " كلاينشرود " Kleinschrod " على أنها " معرفة الوسائل التي يمكن للمشرع إتباعها حسب أوضاع معينة في كل دولة من أجل قمع الجريمة وحماية الحقوق الطبيعية من هذه السلوكيات "، وإختصرها الفقيه الألماني " ميتسجر " Metzguer " في أنها " ردة فعل الدولة إتجاه الجريمة بواسطة قانون العقوبات "، ليعبر عنها بعد ذلك الأستاذ " دي آسوا " De Asua " بكونها قانون عقوبات في حالة حركة "[1]، هذه التعريفات وإن إختلفت في الصياغة فإنها أعطت معنى واحد للسياسة الجنائية يتمثل في وسائل التصدي للجريمة بالعقاب، مقتصرة بذلك السياسة الجنائية في مجال ضيق، كما أنها أسقطت أحد المحاور الأساسية لها، وهو الشق المتعلق بالوقاية من الجريمة.

وبالرغم من محاولة " فون ليست " إعطاء مفهوم جديد للسياسة الجنائية يتمييز بنوع من الحركية والتطور بقوله " هي مجموعة منظمة من المبادئ والوسائل التي من خلالها يتوجب على المجتمع أو الدولة تنظيم مكافحة الجريمة "، وقد إعتبر البعض أن هذا التعريف إنطلاقة نحو سياسة جنائية حديثة، إلا أنها ظلت لفترة طويلة بعده مرادفة للنظام الجنائي[2]، ولعل ذلك راجع بالأساس إلى ظهور الأنظمة الديكتاتورية بعد نهاية الحرب العالمية الأولى، والتي وظفت السياسة الجنائية كأداة لفرض إيديولوجيات معينة قامت عليها تلك الأنظمة، لتظل بذلك السياسة الجنائية لفترة طويلة حبيسة السياسة العامة لأنظمة الحكم[3].

وبنهاية الحرب العالمية الثانية وبروز حركة الدفاع الإجتماعي، تبلورت فكرة السياسة الجنائية أكثر فأكثر، فعرفها " مارك آنسل " سنة 1975 في بحث منشور على مجلة " أرشيف السياسة الجنائية " على أنها " علم وفن غايتها صياغة قواعد وضعية في ضوء معطيات العلوم الجنائية بغية التصدي للجريمة "، معطياً إياها ثوب جديد ومجال أوسع لتصبح تهتم في شقها الوقائي، بمكافحة العوامل المؤدية للجريمة قبل وقوعها، بينما يهتم شقها القمعي بالمرحلة اللاحقة لوقوع الجريمة، فيعمل على مكافحتها بفرض عقوبات وتنفيذها على من خالف سلوكه المسار المفروض في قانون العقوبات وتحديد الغاية من تلك الجزاءات، بجعل المخالف ينال جزاء الخلل الذي أحدثته جريمته في المجتمع، ويرتدع غيره ممن قد تسول له نفسه ارتكاب ذات الفعل، لتتدخل هنا السياسة العقابية بالسياسة الجنائية[4]، إذ سبق القول بأن السياسة العقابية هي مجموعة القواعد التي تطبق بمجرد وقوع

---

[1] مصطفى العوجي، دروس في علم ، السياسة الجنائية والتصدي للجريمة، جزء 2، ط 2، مؤسسة نوفل، بيروت، 1987، ص 125.

[2] Jean-Paul Jean, La conception de la politique criminelle dans le système pénal, édition La découverte, 2008, p 13.

[3] Henri Donnedieu de Vabres, op cit, p 6.

[4] ملحق رقم 1 يبين موقع السياسة العقابية من السياسة الجنائية.

الجريمة لإقتضاء حق الدولة في العقاب. فهي بهذا المفهوم تشكل شقاً أو وجهاً من أوجه السياسة الجنائية، كونها وسيلة لتنفيذ جزء محدد منها يرتبط أساسا بتنفيذ خطط هذه الاخيرة في مواجهة الجريمة بعد وقوعها، والتصدي لها بالوسائل القانونية من توقيع جزاءات والإشراف على تنفيذ تلك الجزاءات، بالإضافة إلى تنظيم أماكن ذلك التنفيذ وفقاً لأسس علمية معاصرة وإحترام حقوق الإنسان، حتى تتمكن المؤسسات العقابية من آداء رسالتها على أكمل وجه، لذا نجد من الفقهاء من يصطلح على السياسة العقابية " بالسياسة الجنائية التنفيذية "[1].

02 - تمييز السياسة العقابية عن السياسة الأمنية[2]

تعرف السياسة الأمنية بأنها " منظومة القوانين والقرارات الوطنية الهامة التي تستهدف التأثير على الأمن الداخلي والخارجي للدولة والمجتمع، إضافة إلى الإتفاقيات الدولية والإقليمية التي تكون الدولة طرفاً فيها"[3]، وقد عرفها " فرانكلين " بأنها " جميع القرارات والأفعال الحكومية الهادفة إلى حل المشاكل التي تواجه الحكومة على المستوى الأمني الداخلي والخارجي "[4].

وتتباين السياسة الأمنية من دولة إلى أخرى وفقا لحجم الدولة وإتساعها الجغرافي ووضعها على المستوى العالمي، وإمكانياتها الإقتصادية وطبيعة التهديدات التي تتعرض لها، وتتأثر السياسة الأمنية من جهة أخرى بالقواعد والأسس الدستورية والأوضاع السياسة[5]، ويتطلب لصياغة هذه السياسة عدة جوانب يجب مراعاتها يمكن إجمالها في[6]:

- أن تتوافق وسياسة الدولة الخارجية.

- أن يتم تحديد المصالح الأمنية الوطنية والإقليمية التي يجب حمايتها.

- ضبط الأهداف التي تساعد في ضمان حماية تلك المصالح.

- تقييم البيئة الأمنية المحلية والدولية، وتحديد المخاطر القائمة فيها والتي تهددها.

---

[1] أحمد فتحي سرور، السياسة الجنائية، مرجع سابق، ص 6.
[2] ملحق رقم 2 يبين موقع السياسة العقابية من السياسة الأمنية.
[3] عبد النور ناجي، "تعزيز دور البرلمان في تفعيل السياسات العامة الأمنية في الجزائر"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية. جامعة تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، عدد خاص، 2009، ص 94.
[4] هشام زغاشو، "صنع السياسة العامة من منظور توزيع السلطة وعلاقتها بالرأي العام في الأنظمة المفتوحة"، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية. العدد 10، 2015، ص، 80.
[5] عائشة قادة بن عبد الله، السياسة الأمنية الجزائرية " إدارة الحدود أنموذجا"، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 36، العدد 3، 2022، ص 38.
[6] عائشة قادة بن عبد الله، نفس المرجع، ص 40.

- تحديد التدابير والآليات التي تستخدم في تكريس هذه السياسة، والتي من بينها السياسة العقابية للدولة.

ويمكن تلخيص دور السياسة الأمنية في حفظ الأمن والإستقرار الداخلي والخارجي هذا الغرض تسعى الدولة لتحقيقه من خلال عدة دعائم أهمها النصوص التشريعية التي تقمع كل إخلال بالنظام العام، أو تهديد الأمن الوطني الدخلي والخارجي بالخطر، وهنا تكمن علاقة السياسة الأمنية بالسياسة العقابية إذ تعد هذه الأخيرة أحد دعائم الأولى، وتلتقيان في هدف مشترك وهو قمع الجريمة ومنع كل تهديد بالنظام العام دون المساس بحقوق الأفراد.

المطلب الثاني : آليات تنفيذ السياسة العقابية

حتى تؤتي السياسة العقابية الأغراض المرجوة منها على أكمل وجه لابد من تنفيذها بطريقة تضمن تحقيقها للعدالة الناجزة، وتعد مرحلة التنفيذ من أهم المراحل التي تلي صدور الحكم بالإدانة، والتي يتوقف عليها مدى محو آثار الجريمة وإرضاء الشعور العام بالعدالة من جهة، ومدى إصلاح المحكوم عليه وإعادة إدماجه في المجتمع من ناحية أخرى، ومن أجل تحقيق هذه الأهداف كان لزاما أن يعتمد في تنفيذ السياسة العقابية آليات صارمة تراعى فيها تجسيد الأغراض المنتظرة منها، ويمكن تقسيم هذه الآليات إلى المؤسسات العقابية والتي تعد النطاق المادي للتنفيذ، والإشراف على التنفيذ الذي يعد النطاق الشخصي لتنفيذ السياسة العقابية.

الفرع الأول : المؤسسات العقابية

يرتبط تاريخ المؤسسات العقابية وتطورها، بتطور تاريخ وأغراض السياسة العقابية عامة والعقوبة السالبة للحرية خاصة، إذ لم تعرف المؤسسات العقابية بصورتها الحالية في بداية وجودها، حيث اتُخذت أولا من القلاع والحصون والزنزانات المظلمة التي تفتقر لأدنى معايير الإنسانية أماكنا لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية، ومع تطور أغراض العقاب تطور الهدف من هذه المؤسسات من مجرد الإحتفاظ بالمحكوم عليهم إلى إيواءهم على نحو إنساني وإخضاعهم لمعاملة عقابية تضمن إصلاحهم وإعادة تأهيلهم عند خروجهم من المؤسسات العقابية.

وتتنوع وتتعدد أنواع المؤسسات العقابية تبعاً للفلسفة العقابية السائدة في تشريع ما، والمعيار المعتمد في التمييز، إلا أن أهم تلك التقسيمات والذي يعد معتمدا في علم العقاب المعاصر هو تقسيمها إلى مؤسسات البيئة المغلقة ومؤسسات البيئة المفتوحة، وهو التقسيم الذي أخذ به المشرع الجزائري في قانون تنظيم السجون.

أولاً: مؤسسات البيئة المغلقة

أخذ المشرع الجزائري بمؤسسات البيئة المغلقة في نص المادة 25 من القانون 05 – 04، ويعد هذا النوع الصورة التقليدية والأكثر إنتشاراً للمؤسسات العقابية، فالكثير من الدول لا تعرف إلا هذا النوع، يودع في هذه المؤسسات المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية طويلة المدة وكذلك معتادوا الإجرام، ويتمثل أساسها في أن المجرم شخص يشكل خطورة على المجتمع وليس أهلاً للثقة لذلك يجب عزله تماماً عنه، ونتيجة لذلك تتميز هذه المؤسسات بمباني ضخمة وأسوار عالية يتعذر على المسجونين إجتيازها وتفرض حولها حراسة مشددة، كما يتسم النظام المتبع فيها بالصرامة والحزم فى توقيع الجزاءات على من يخالف النظام الداخلي للمؤسسة[1].

وبالرغم مما تحققه هذه المؤسسات من ردع عام بالنظر لما يثيره تصميمها العمراني في نفوس الأفراد من خوف يجعلهم يعزفون عن إرتكاب الجريمة وردع خاص كون العقوبة تنفذ فيها بصرامة وشدة ما يمنع المحكوم عليهم من العودة إليها مجدداً، إلا أن جانب من الفقه إنتقد هذه المؤسسات لسببين :

السبب الأول : يرى منتقدوا هذه المؤسسات أن تتعارض مع ما تمليه السياسة العقابية المعاصرة من مبادىء تجعل من تنفيذ العقوبة وسيلة لإصلاح المحكوم عليه وإعادة تأهيله وإدماجه في المجتمع، كونها تحول دون تحقيق العقوبة لأغراضها نتيجة العزل التام عن المجتمع ما يصعب معه إعادة تكيفه فيه عند خروجه من المؤسسة العقابية[2].

السبب الثاني : يعاب على هذا النوع من المؤسسات العقابية كثرة تكاليفه المالية نظراً لما يتطلب من إنشاء تلك المباني وتجهيزها من ميزانيات ضخمة تثقل كاهل الدول، بالإضافة إلى ما تستلزمه من عدد كبير من حراس ومشرفين عليها.

01 ـ تصنيف مؤسسات البيئة المغلقة

قسم المشرع الجزائري في قانون تنظيم السجون مؤسسات البيئة المغلقة إلى صنفين مؤسسات ومراكز:

أ ـ المؤسسات

[1] فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، مرجع سابق، ص 326.
[2] محمد محمد مصباح القاضي، علم الإجرام وعلم العقاب، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013. ص 306.

من خلال إستقراء نص المادة 28 ق ت س يتبين أن المشرع الجزائري صنف المؤسسات ذات البيئة المغلقة إلى :

- مؤسسات وقاية: هي الأصغر درجة في ترتيب المؤسسات ذات البئية المغلقة، تقع بدائرة إختصاص كل محكمة تخصص لاستقبال:

* المحبوسين مؤقتاً : ويقصد بهم كل شخص صدر في حقه أمر إيداع في مؤسسة عقابية من طرف قاضي التحقيق طبقا لأحكام المواد من قانون الإجراءات الجزائية.

* المحكوم عليهم نهائياً بعقوبة سالبة للحرية لمدة أقصاها سنتين .

* المحكوم عليهم المتبقي من إنقضاء عقوبتهم مدة سنتين أو أقل: وهم من تمت إدانتهم بعقوبة سالبة للحرية لمدة تفوق السنتين ووقضوا فترة العقوبة ولم يتبقى منها سوى مدة سنتين فيوجهون لمؤسسات الوقاية.

* المحبوسين لإكراه بدني : يندرج تحت هذا المسمى الأشخاص الذين يودعون رهن الحبس نظير عدم وفائهم بالمصاريف القضائية والغرامات للدولة أو التعويضات المدنية للضحايا.

وقد كانت هذه المؤسسات في ظل الأمر 72-02 مخصصة لإستقبال المتهمين والمكرهين بدنياً، والمحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية لمدة أقصاها ثلاثة أشهر .

توجد حالياً على المستوى الوطني 64 مؤسسة وقاية، في حين يبلغ عدد المحاكم 210 محكمة، وهي وضعية خلقت صعوبات من الناحية العملية خاصة فيما يتعلق بإستخراج والتحويل النزلاء، بالإضافة إلى إكتظاظ تلك المؤسسات.

- مؤسسات إعادة التربية : تقع هذه المؤسسات في دائرة إختصاص كل مجلس قضائي، وتحتل الدرجة الثانية في ترتيب المؤسات ذات البيئة المغلقة في التشريع الجزائري، بالنظر إلى الفئات التي تستقبلهم، إذ تخصص لإستقبال :

* المحبوسين مؤقتاً والمكرهين بدنياً

* المحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية تساوى أو تقل عن خمس سنوات .

* من تبقى لإنقضاء عقوبتهم مدة أقصاها خمس سنوات.

وقد كانت فى ظل الأمر 72-02 مخصصة لإستقبال المحبوسين مؤقتاً وأولئك المطبق فى شأنهم الإكراه البدني، والمحكوم عليهم أو المتبقى لإنقضاء عقوبتهم مدة أقصاها سنة واحدة.

- مؤسسات إعادة التأهيل: يخصص هذا النوع من المؤسسات لإستقبال:

* المحكوم عليهم نهائياً بعقوبة الحبس لمدة تفوق الخمس سنوات.

* المحكوم عليهم نهائياً بعقوبة السجن (في مواد الجنايات) مهما تكن مدتها.

* المحكوم عليهم الخطيرين ومعتادي الإجرام.

* المحكوم عليهم بعقوبة الإعدام .

وقد خصصت سابقاً في ظل الأمر 72 - 02 لإستقبال المحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية تتجاوز مدتها السنة والمحكوم عليهم بالسجن ومعتادي الإجرام مهما كانت عقوبتهم[1]، هذا وقد نصت المادة 28 من القانون 05 – 04 على إمكانية تخصيص أجنحة مدعمة أمنياً في مؤسسات إعادة التربية ومؤسسات إعادة التأهيل من أجل استقبال المحبوسين الخطيرين الذين لم تُجد معهم طرق إعادة التربية المعتادة ووسائل الأمن العادية.

ويلاحظ واقعياً أن هناك العديد من المؤسسات العقابية التي تجمع بين إعادة التربية وإعادة التأهيل، كمؤسسة إعادة التربية والتأهيل البليدة، بئر العاتر بتبسة، الحراش بالجزائر العاصمة، عين وسارة بالجلفة.

ب - المراكز المتخصصة

عملاً بالمبادئ التي جاءت بها القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء خاصة المادة 8 منها[2]، ومتطلبات السياسية العقابية المعاصرة المرتبطة بتحديد أساليب التفريد العقابي وتصنيف المحبوسين كل حسب جنسه وسنه وكذلك خطورته الإجرامية، حتى يتسنى معاملة كل فئة بما يتلائم ونوع العلاج المحدد لها، وقد خصص المشرع الجزائري مراكز من مؤسسات البيئة المغلقة تختص بإستقبال النساء ومراكز آخرى تختص بإستقبال الأحداث مراعاة لخصوصية هاتين الفئتين.

- مراكز مختصة للنساء: تختص هذه المراكز بإستقبال النساء المحبوسات موقتاً.

[1] المادة 3/26 من الأمر 72 - 02

[2] تنص المادة 8 على أنه " يجب أن تودع الطوائف المختلفة للمحبوسين في مؤسسات مستقلة أو أجزاء مستقلة داخل تلك المؤسسات وذلك بمراعاة جنسهم وسنهم وسوابقهم وسبب حبسهم وما تقتضيه معاملتهم ..... "

* المحكوم عليهن نهائياً بعقوبة سالبة للحرية مهما تكن مدتها.

* المحبوسات لإكراه بدني.

- مراكز متخصصة للأحداث: وهي مخصصة لاستقبال المحكوم عليهم الذين يقل سنهم عن الثامنة عشر سنة:

* الصادر في حقهم أمر بالإيداع رهن الحبس المؤقت.

* المحكوم عليهم نهائياً بعقوبة سالبة للحرية مهما تكن مدتها.

بالإضافة إلى هاته المراكز المتخصصة نصت المادة 29 من القانون 05 - 04 على إمكانية تخصيص أجنحة منفصلة بمؤسسات الوقاية ومؤسسات إعادة التربية - إذا لزم الأمر- لإستقبال المحبوسين مؤقتاً من النساء أوالأحداث والمحكوم عليهم نهائياً بعقوبة سالبة للحرية مهما تكن مدتها.

ويؤخذ على المشرع الجزائري هنا عدم تحديده لمعيار اللزوم بدقة، مايفتح المجال أمام الإدارات العقابية في التوسع في تخصيص هذه الأجنحة، نظراً للإنتشار الواسع لمؤسسات الوقاية ومؤسسات إعادة التربية عبر كل المجالس القضائية، مقارنة بقلة المراكز المتخصصة للنساء والمراكز المتخصصة للأحداث عبر كل التراب الوطني، هذا التخصيص من شأنه أن يؤدي إلى عزوف الدولة عن إنشاء مراكز متخصصة جديدة إقتصاداً للنفقات، بحكم ما يتطلبه إنشاء وتجهيز وتيسير المؤسسات الجديدة من تكاليف مالية باهظة، الأمر الذي يترتب عليه زيادة معدلات التكدس داخل المؤسسات العقابية، بالإضافة إلى عجز الهيئة المكلفة بالتنفيذ على تفريد أساليب العلاج القضائي، ماينجر عنه فشل السياسة العقابية في تحقيق أهدافها المتعلقة بالإصلاح والتأهيل، وقد بلغ عدد مؤسسات البيئة المغلقة 153 مؤسسة[1].

02 - تنظيم مؤسسات البيئة المغلقة .

يقصد بتنظيم مؤسسات البيئة المغلقة النظام السائد في تلك المؤسسات والتخطيط المعتمد في تنظيم الحياة اليومية لنزلائها من وقت إيداعهم فيها إلى غاية الإفراج عنهم.

أ - نظام الإيداع في مؤسسات البيئة المغلقة

[1] ملحق رقم 3 يبين توزيع المؤسسات العقابية عبر التراب الوطني

يراد بنظام الإيداع أو الإحتباس مدى ما يسمح به من إتصال بين نزلاء المؤسسات العقابية، وهناك أربعة نظم أساسية للإحتباس منها نظامان تقليديان عرفا منذ القدم ويشكلان إلى يومنا هذا أساس أنظمة الإحتباس، وهما النظام الجمعي والنظام الإنفرادي، ونظامان آخران يعدان من جهود حاصل ماتوصلت إليه الأنظمة الحديثة للسياسة العقابية المعاصرة وهما النظامان المختلط والتدريجي.

*** النظام الجماعي .**

هو أقدم الأنظمة وأولها ظهوراً، وكان النظام الوحيد للإحتباس إلى غاية القرن الثامن عشر[1]، من خلاله يسمح للمحبوسين بالإختلاط ليلاً ونهاراً في أماكن العمل، النوم والراحة، يتميز هذا النظام ببساطته، وقلة نفقاته المالية مقارنة مع غيره من الأنظمة[2]، بالإضافة إلى كونه يساعد المحكوم عليهم على التكييف والإندماج من جديد في المجتمع بعد خروجهم من المؤسسة العقابية، فالسماح بالإختلاط يحفظ للمحكوم عليهم توازنهم النفسي والبدني ، ويجنبهم المشاكل الناتجة عن العزلة كعدم التأقلم مع المحيط الخارجي[3] .

ومع ذلك يعاب على هذا النظام أنه يؤدي إلى تعلم أساليب جديدة للإجرام، كذلك إمكانية تشكيل جماعة إجرامية تباشر نشاطها بعد الخروج من المؤسسة العقابية، كما يسمح هذا الإختلاط بتضامن المحبوسين في مواجهة إدارة المؤسسة العقابية مما قد يخل بنظامها الداخلي[4]، بالإضافة إلى تعاطي المخدرات وانتشار أفعال الشذوذ الجنسى بين المحبوسين، وأخيرًا يحول هذا النظام دون تنفيذ معاملة عقابية متطورة تأخذ بالحسبان شخصية المحكوم عليهم[5]، وقد اعتمد الشرع الجزائري على هذا النظام هو النظام الأصلي للإحتباس بقوله " يطبق نظام الإحتباس الجماعي في المؤسسات العقابية[6].

*** النظام الإنفرادي (البنسلفاني)**

ترجع جذور هذا النظام إلى إنتشار الديانة المسيحية في أنحاء الإمبراطورية الرومانية، وما شهدته السياسة العقابية من تطور في ظلها، فأصبح ينظر إلى العقوبة على أنها نظام يهدف إلى العدالة والتأهيل الديني، فأنشأت بذلك الكنيسة السجون الإنفرادية التي تساعد على العزلة والتأمل الديني.

---

[1] Bernard Bouloc, Pénologie, 2eme édition, n170, Dalloz, Paris, 1998, p 134.

[2] إسحاق منصور، علم العقاب، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 176.

[3] Jaques Leroy, droit pénal général, L.G.D.J, 2eme édition, n 170, Paris, 1998,p 133.

[4] شعبان محمود محمد الهواري، مبادئ علم العقاب، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2022. ص 172

[5] جعفر عبد الأمير علي الياسين، السجون دراسة تاريخية قانونية اجتماعية، ط1، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2016، ص 54.

[6] المادة 45 من القانون 05 – 04

أما تاريخه الحديث فيرجع إلى إنشاء سجن بنسلفانيا سنة 1826 في الولايات المتحدة الأمريكية تلاه السجن الغربى كذلك فى بنسلفانيا سنة 1829، اللذان يعدان من أشهر السجون وأضخمها التي طبقت هذا النظام، ومن هنا تم تسمية النظام الانفرادي بالنظام البنسيلفاني[1]، وقد ساد هذا النظام بعدها في بلجيكا وانجلترا وأوصى به مؤتمر فرانكفورت سنة 1846 وبروكسل سنة 1847.

وعلى نقيض النظام الجماعي يقوم هذا النظام على أساس العزلة التامة، بحيث تنقطع الصلة تماماً بين جميع المحبوسين، فيستقل كل منهم بزنزانة خاصة يتم تصميمها ليمارس فيها كل نشاطه اليومي من نوم، أكل، عمل وتعليم[2].

من مزايا هذا النظام أنه يتفادى مساوئ الإختلاط وما ينجر عنه من إنتشار العدوى الإجرامية والممارسات اللاأخلاقية بين المحبوسين، وتتعاظم قيمتة في تحقيق الردع الخاص والعام فسلب الحرية مع عزل المحكوم عليه يزيد من الإحساس بإيلام العقوبة ما يتيح فرصة للتوبة وعدم التفكير في العودة إلى الإجرام، كما يساهم في تحقيق التفريد العقابي في أقصى صوره، حيث يخصص لكل من محبوس برنامج تأهيلي يتناسب مع شخصتيه وظروف إرتكابه للجريمة[3].

رغم هذه المميزات إلا أنه لم يسلم من النقد مثل سابقه، فإنتقد بسبب تكاليفه المالية الباهضة سواء من حيث الإنشاء أو الإدارة أو الإشراف إذ يقتضي توفير زنزانة لكل محبوس وتجهيزها لتصبح صالحة كي يمارس فيها نشاطه اليومي، بالإضافة إلى توفير أعداد كبيرة من الموظفين والإداريين بما يتناسب وأعداد المحكوم عليهم[4]، كما أعيب لكونه يتعارض مع الطبيعة البشرية، فالإنسان كائن إجتماعي بطبعه وعزله بصورة تامة عن البشر من شأنه أن يؤدي إلى إختلال توازنه البدني والنفسي[5]، مما يعرضه إلى أمراض نفسية خطيرة وإتاحة الفرصة له ليقدم على الإنتحار[6]، لهذا السبب وصفه "أنريكو فيري " بأنه أكبر خطأ ارتكب في القرن التاسع عشر في موضوع العقاب[7].

وأعيب كذلك لكونه لا يهيء فرصاً للعمل، فكل الأعمال التى يمكن القيام بها فى ظل هذا النظام لا تعدو أن تكون أعمالاً يدوية غير إقتصادية وبعيدة عن سوق العمل خارج المؤسسة العقابية لا تدر

---

[1] جعفر عبد الأمير علي الياسين، مرجع سابق، ص 55.
[2] محمد محمد مصباح القاضي، مرجع سابق، ص 298 – 299.
[3] شعبان محمود محمد الهواري، مرجع سابق، ص 176.
[4] محمد محمد مصباح القاضي، مرجع سابق، ص 299، شعبان محمود محمد الهواري، مرجع سابق، ص 177.
[5] جعفر عبد الأمير علي الياسين، مرجع سابق، ص 57.
[6] Frédéric Desportes et Francis le Gunehec, droit pénal général, CORPUS, Paris, 6° edition, 2009, p 767.
[7]

فوائد على المؤسسة ولا على المحبوس، ما يؤثر سلباً على إندماجه في المجتمع المهني بعد إنقضاء فترة العقوبة[1].

لهذه الأسباب هجرت معظم الدول التطبيق الكلي لهذا النظام فلم يعد يطبق حتى فى موطن نشأته وأصبح يقتصر تطبيقه على حالات معينة وبمدة محددة، وبالنسبة المشرع الجزائري فقد تبنى هذا النظام في أربع حالات محددة على سبيل الحصر والتي تتمثل في[2]:

• الحالة الأولى: وهي حالة الحكم بالاعدام، على ألا تتجاوز مدة العزل خمس سنوات في حالة عدم تنفيذ أو إنتظار تنفيذ العقوبة عليه.

• الحالة الثانية: حالة الحكم بالسجن المؤبد، على ألا تتجاوز مدة العزل ثلاث (03) سنوات يعود بعدها المحبوس إلى النظام الجماعي.

• الحالة الثالثة: حالة المحبوس الخطير، والعزل هنا ليست غايته إصلاحية أو تهذيبية بل هو تدبير وقائي يهدف إلى حماية الجماعة، ويكون العزل لمدة محددة بناءً على مقرر يصدره قاضي تطبيق العقوبات.

• الحالة الرابعة: وهي حالة المحبوس المريض أو المسن، فيكون العزل هنا كتدبير طبي بناءً على رأي طبيب المؤسسة العقابية.

*** النظام المختلط (الأوبراني)**

يقوم هذا النظام على أساس تقسيم يوم المحبوسين إلى فترتين الليل والنهار، فيسمح لهم بالإختلاط أثناء فترة النهار وذلك أثناء ممارسهم أنشطتهم اليومية كتناول الطعام والعمل والتعليم، مع فرض الصمت عليهم أثناء هاته الفترة وذلك سعياً إلى تجنب التبادل الفكري الضار بينهم، لذلك يطبق عليه في الفقه الإنجليزي النظام الصامت، أما في فترة الليل فيتم عزل المحبوسين عن بعضهم بصفة تامة، فيلزم كل منهم بالمبيت في زنزانة منفرداً[3].

وتمتد أصول هذا النظام إلى سنة 1861 حين قرر المشرع في ولاية نيويورك إعتماد نظام جديد في سجن مدينة أوبرن، يقوم على تقسيم المحبوسين إلى ثلاثة فئات يطبق على كل منها نظام خاص،

---

[1] رجب علي حسين، تنفيذ العقوبات السالبة للحرية دراسة مقارنة، ط 1، دار المناهج، الأردن، 2011، ص 77.
[2] المادة 46 من القانون 05 – 04 المتعلق بتنظيم السجون.
[3] فوزية عبد الستار، مبادئ علمي الإجرام والعقاب، مرجع سابق، ص 419 ، محمود حسني، مرجع سابق، ص 168, Bouloc, op cit, p 136.

فئة أخطر المجرمين تخضع لنظام العزلة التامة، الفئة الأوسط خطراً تخضع لنظام العزلة أساساً لكن يسمح لهم بالإجتماع خلال أوقات معينة، أما الفئة الثالثة فتفرض على أفرادها العزلة في الليل دون النهار، وقد أثبتت هذه التجربة نجاعة النظام المقرر للفئة الثالثة، فرجحه المشرع على النظامين الآخرين وتم فرضه كنظام أساسي لهذا السجن، فنسب إليه وأصبح يعرف بالنظام الأوبراني[1].

أهم ما يميز هذا النظام أنه يجمع بين مزايا النظامين السابقين ويتلافى عيوبهما، إذ يتفق مع الطبيعة البشرية من حيث إجتماع الناس في النهار وتفرقهم ليلاً، ما يجنب المحكوم عليهم مخاطر الإضطرابات النفسية الناجمة عن العزلة التامة، وفي نفس الوقت يحول دون تكوين عصابات إجرامية وتكتلات ضد الإدارة العقابية، كذلك يمنع إحتمال تأثير المجرمين الخطيرين على المبتدئين بفضل قاعدة الصمت المفروضة عليهم[2]، كما يوفر هذا النظام فرص ملائمة لتنظيم العمل العقابي وفقاً لأساليب حديثة تكفل تحقيق الغاية من التنفيذ العقابي[3]، ومن مميزاته أيضاً قلة نفقاته مقارنة بالنظام الإنفرادي كونه يتطلب زنزانات مجهزة للنوم فقط، ولا يحتاج إلى عدد كبير من الإداريين والمشرفين.

وعلى الرغم من هذه المزايا إلا أن هذا النظام إنتقد بسبب قاعدة الصمت كونها تتعارض مع الطبيعة البشرية بالإضافة إلى قسوة الجزاء الذي يواجه من يخالف هذه القاعدة[4]، كما أخذ عليه إستعمال العمل العقابي وسيلة لتحقيق الربح للدولة والإدارة القائمة على المؤسسة دون مراعاة الظروف الشخصية للمحكوم عليهم[5].

هذه الإنتقادات لم تقلل من شأن النظام المختلط، إذ يعد من الأنظمة الشائعة في الوقت الحالي خاصة بعد التراجع عن قاعدة الصمت، فأصح يسمح للمحبوسين بالحديث أثناء إجتماعهم، وفي الجزائر نص قانون تنظيم السجون على إعتماد هذا النظام في المادة 2/45 منه وجعَله نظام جوازي يتوقف اللجوء إليه وإعتماده على توفر الأماكن التي تسمح بتطبيقه، فضلاً عن كونه ملائماً لشخصية المحبوس ومفيد لإعادة تربيته.

*** النظام التدريجي (الإيرلندي)**

يرجع تاريخ نشأة هذا النظام إلى سنة 1840 عندما طبق فى سجن " ألميرا " في جزيرة " نورفلك " القريبة من أستراليا، ثم إنتقل إلى إنجلترا بعدها إلى فرنسا، إلا أن تطبيقه كان محدوداً في

---

[1] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 168 - 169

[2] فوزية عبد الستار، المبادئ العامة في علم العقاب، مرجع سابق، ص ، رجب علي حسين، مرجع سابق، ص 80.

[3] شعبان محمود محمد الهواري، مرجع سابق، ص 180.

[4] جعفر عبد الأمير علي الياسين، مرجع سابق، ص 59.

[5] إدوار غالي الذهبي، مبادئ علم العقاب، ط 1، المكتبة الوطنية، ليبيا، 1975، ص 106.

بعض الإصلاحيات فقط إلى أن وصل إلى إيرلندا سنة 1854، وتم تطبيقه على نطاق واسع فأطلق عليه حينئذ " النظام الإيرلندي"[1].

يقوم هذا النظام على أساس التدرج في تنفيذ العقوبة، فيتم تقسيم مدتها إلى مراحل يخضع النزيل في كل مرحلة إلى نظام معين، بحيث ينتقل من النظام الأشد صرامة إلى الأخف على النحو الآتي:

- المرحلة الاولى: تتميز بالصرامة بحيث يطبق النظام الإنفرادي.
- المرحلة الثانية: تتميز بمعاملة أخف فيطبق النظام المختلط.
- المرحلة الثالثة: ينتقل فيها النزيل إلى النظام الجمعي.
- المرحلة الرابعة: يسمح للمحبوس فيها بالخروج نهازا للعمل والعودة ليلاً إلى المؤسسة العقابية.
- المرحلة الخامسة: إستفادة المحبوس من الإفراج الشرطي.

على أن يكون ضابط الإنتقال من نظام أو من مرحلة إلى أخرى متوقفاً على ما يبديه المحبوس من حسن سيره وسلوك وتبعًا لمدى إستجابته لبرامج إعادة التربية والتأهيل.

ويعد النظام التدريجي من أفضل الأنظمة المطبقة حالياً في المؤسسات العقابية، كونه لا يعد سلباً للحرية في حد ذاته، إنما وسيلة للتأهيل التدريجي للمحبوس[2]، بإعداده للحياة خارج المؤسسة العقابية من خلال برامج تأهيلية تنفذ على مراحل متعددة، وحيث يكون إنتقال المحبوس من مرحلة إلى أخرى متوقفا على مدى إستجابته لبرامج كل مرحلة، ومقدار ما يثبته من حسن سيرة وسلوك[3].

كما يعمل هذا النظام على تفادي مساوئ الانتقال المفاجئ من سلب الحرية إلى الحرية الكاملة، وما قد يترتب عنه من عدم قدرة المحكوم عليه على التكيف مع المجتمع وعودته إلى الإجرام مستقبلاً[4].

ومع ذلك إنتقد هذا النظام كونه يحرم المحبوس أثناء المرحلة الأشد من بعض الحقوق التي قد يكون لها أثراً بالغاً في تهذيبه كالسماح له بالزيارة وتبادل الرسائل[5].

كما وصف بالمتناقض على أساس أن المزايا التي تحققها إحدى مراحله قد يمحوها النظام المطبق فى مرحلة لاحقة، فعلى سبيل المثال إذا كان يراد بالعزلة تفادى الإختلاط الضار بين المحبوسين فإن

---

[1] فوزية عبد الستار، المبادئ العامة في علم العقاب، مرجع سابق، ص 89.
[2] جعفر عبد الأمير علي الياسين، مرجع سابق، ص 61.
[3] Levasseur et R. Jambu, op cit, p328
[4] شعبان محمود محمد الهواري، مرجع سابق، ص 184.
[5] فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، مرجع سابق، ص 331، 332.

تطبيق النظام المختلط ثم الجماعي بعد ذلك ينتج عنه الأضرار التى أريد تفاديها[1]، هذا الإنتقاد مردود عليه، فإنتقال المحبوس من مرحلة إلى أخرى لا يكون إلا بعد اليقين التام من صلاحيته لها، كما يمكن تصنيف المحبوسين فى مرحلة الإختلاط فى مجموعات متجانسة بحسب ظروفهم ودرجة خطورتهم.

ورغم ما وجه لهذا النظام من إنتقادات فإنه يعد من أبرز الأنظمة التي أثبتت فعاليتها وجدراتها فى تحقيق أهداف العقوبة السالبة للحرية، وإنجاح العملية الإصلاحية للمحكوم عليه، لذلك ساد فى عدد كبير من الدول منها الجزائر، مع الإشارة إلى أن هذا النظام لا يستفيد منه جميع المحكوم عليهم دون إستثناء، وإنما يطبق فقط على من يثبت أحقيته به من خلال إلتزامه بالسيرة والسلوك الحسن ومدى إستجابته للبرامج التأهيلية المقدمة داخل المؤسسة العقابية.

ب - تنظيم إعادة التربية فى مؤسسات البيئة المغلقة

ويشمل نظام البيئة المغلقة كما سلف بيانه مؤسسات عقابية ومراكز متخصصة تمارس فيها برامج تأهيلية وإصلاحية من أجل إنجاح عملية إعادة التربية والتى تهدف الى تنمية قدرات المحبوس ومؤهلاته الشخصية والرفع المستمر من مستواه الفكري والأخلاقي وإحساسه بالمسؤولية وبعث الرغبة فيه للعيش في المجتمع في ظل إحترام القانون[2].

وتشمل عملية إعادة التربية داخل الوسط المغلق تقديم المساعدة الأخلاقية والنفسية للمحبوسين، التعليم والتكوين المهني والعمل، وهي أساليب أثبتت نجاعتها في تحقيق السياسة العقابية المعاصرة، وفي سبيل ذلك سخر المشرع الجزائري جهازاً متكاملاً يسهر على التنفيذ الحسن لبرامج إعادة التربية وتقديم المساعدة اللازمة للمحبوسين، لتسهيل إعادة إدماجهم فى المجتمع بعد خروجهم من المؤسسة العقابية .

*** المساعدة الإجتماعية للمحبوسين**

حرصاً على حسن تفريد التنفيذ العقابي داخل مؤسسات البيئة المغلقة وضمان إعادة الإدماج الإجتماعى للمحبوسين نص المشرع على إستحداث مصلحة متخصصة للتقييم والتوجيه داخل كل مؤسسة عقابية، تضم مستخدمين متخصصين فى الطب العام، الطب العقلي، علم النفس والمساعدة الإجتماعية[3]، مهمتها ضمان المساعدة الإجتماعية للمحبوسين والمساهمة فى تهيئة وتيسير إعادة

---

[1] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 174.
[2] المادة 88 من القانون 05 - 04
[3] المادة 3 قرار 21 مايو 2005 المتعلق بتنظيم وتسيير المصلحة المتخصصة بالمؤسسات العقابية.

إدماجهم الاجتماعي[1]، وذلك عن طريق تقديم حصص توعوية وتحسيسية في ميادين مختلفة : كمكافحة الإدمان على المخدرات والوقاية من الإنتحار، الوقاية من العنف في الوسط العقابي، التحسيس بسلبيات وآثار الوسط العقابي على المحبوس، النظافة والوقاية من الأمراض المتنقلة جنسياً[2]، كذلك تسند لها مهمة دراسة شخصية المحبوس وتقييم الخطر الذى يشكله على نفسه وعلى غيره من المحبوسين والموظفين والمجتمع، بناءً على ذلك يعد لكل محبوس برنامج إصلاحي خاص به[3]، يتناول هذا البرنامج حسب الحالة الميادين الآتية: العمل، التربية والتعليم، التكين المهني، التحكم في الغضب، الإنحراف الجنسي، الوقاية من الادمان[4].

*** التعليم والتكوين المهني**

أولى المشرع أهمية بالغة للتعليم فى البيئة المغلقة، لما يشكله من وسيلة لرفع المستوى الفكري واكتساب قيم أخلاقية وإجتماعية، فنص عليه لأول مرة كأسلوب من أساليب إعادة التربية في الأمر 72-02 في المواد من 100 إلى 110 سواء بالنسبة لمحو الأمية أو بالنسبة لباقي الأطوار التعليمية العامة والتقنية، وكرس بعد إلغاء الأمر السالف الذكر في القانون 05 – 04 تحديدا في المادة 94 منه التي تنص على تنظيم دروس في التعليم العام والتقني والتكوين المهني والتمهين والتربية البدنية.

ويشمل التعليم في المؤسسات البيئة المغلقة عدة أنظمة تعليمية تتمثل في :

* دروس محو الأمية: تشمل المحبوسين الذين لم تتح لهم الفرصة أو الظروف للإلتحاق بمقاعد الدراسة قبل دخولهم المؤسسة العقابية.

*التعليم العام : يتم التعليم داخل المؤسسة العقابية تحت إشراف أساتذة معينين لهذا الغرض، ويشمل التعليم في الأطوار العادية من الإبتدائي إلى الثانوي، بمختلف شعبه والذي يسمح للمحبوس بإجتياز إمتحان شهادة البكالوريا، ولا يتوقف التعليم عند هذا الحد بل يتعداه إلى التعليم العالي بالنسبة للمحبوسين الذين يتحصلون على شهادة البكالوريا.

* التكوين المهني : يعد هذا النظام من أنجع الطرق لتلقين المحبوسين حرفة تساعدهم على إيجاد عمل بعد الخروج من المؤسسة العقابية، ويتم التكوين المهني داخل المؤسسة العقابية أو في معامل

---

[1] المادة 90 من القانون 05 - 04
[2] المادة 8 من القرار المؤرخ في 21 مايو 2005 السالف الذكر
[3] المادة 2 من نفس القرار
[4] المادة 11 من نفس القرار

المؤسسات العقابية أو في الورشات الخارجية أو مراكز التكوين المهني[1]، ولقد عرف هذا النظام نجاحاً كبيراً من خلال الإرتفاع المتزايد لأعداد المحبوسين والمستفيدين منه.

ومن أجل إنجاح فكرة التعليم والتكوين المهني داخل المؤسسات العقابية أبرمت وزارة العدل العديد من الإتفاقيات مع الجهات المختصة منها، إتفاقية بين وزارة التربية الوطنية ووزارة العدل المؤرخة في 20 ديسمبر 2006، والتي تهدف إلى وضع خطة لإستراتيجية التعليم والتأهيل والتكوين للمحبوسين في المؤسسات العقابية قصد إعادة تربيتهم وإدماجهم الاجتماعي، وإتفاقية ثنائية بين المديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج والديوان الوطني لمحو الأمية وتعليم الكبار والتي تهدف إلى تحديد مجالات العمل لكلا الطرفين بغية توعية وتحسين فئه المحبوسين بأخطار الأمية والقضاء عليها، كذلك إتفاقية ثنائية بين المديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج والديوان الوطني للتعليم والتكوين عن بعد في مجال توفير تعليم وتكوين عن لفائدة المحبوسين والتي تهدف إلى رفع المستوى التعليمي والتكويني داخل المؤسسات العقابية، أيضاً إتفاقية تعاون وشراكة بين المديرية العامة لإدارة السجون وجامعة التكوين المتواصل في 23 مارس 2023، تهدف إلى ترقية التعليم وضمان التكوين المتواصل لفائدة المحبوسين، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع يمنع الإشارة في الشهادات أنها متحصل عليها أثناء تنفيذ عقوبة سالبة للحرية.

*** العمل :**

تبرز أهمية العمل داخل المؤسسات العقابية من خلال النتائج التي يحققها، والتي من أهمها إستغلال وقت فراغ النزلاء مما يحول دون إختلاطهم وإكتسابهم مهارات إجرامية جديدة، كما يعد وسيلة لخفض تكاليف المؤسسات العقابية وتطوير المستوى المهني للمحبوسين بإدخال حرف جديدة يتطلبها سوق العمل[2].

ويقصد بالعمل هنا تشغيل المحبوس في الأعمال التي تعينها الإدارة العقابية بمقابل مالي، فلا يشكل عقوبة أو مكملاً للعقوبة أو وسيلة للتعذيب أو الإيلام، بل هو وسيلة للإصلاح والتهذيب والتأهيل[3].

---

[1] مادة 95 من القانون 05 - 04

[2] فهد يوسف كساسبة، دور النظم العقابية الحديثة في الإصلاح والتأهيل دراسة مقارنة، المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي، 2013. ص 12

[3] أحسن طالب مبارك، العمل الطوعى لنزلاء المؤسسات الاصلاحية ،أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، ط1 ،2001، ص 24.

وهو ما أقرته مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المحبوسين بقولها " يجب ألا يكون طابع العمل في السجون التعذيب والإيلام، ويلزم به جميع المسجونين المحكوم عليهم مع مراعاة إستعدادهم الجسماني والعقلي وفقاً لما يقرره الطبيب"[1]، على أن يكون الهدف الأساسي للعمل تحقيق صالح المحبوس وتدريبه المهني وليس الرغبة فى تحقيق الربح المالي[2].

وهو ذات ما ذهب إليه المشرع الجزائري بنصه على تولي مدير المؤسسة العقابية بعد إستطلاع رأي لجنة تطبيق العقوبات إسناد بعض الأعمال للمحبوسين بغرض تأهيلهم وإعادة إدماجهم إجتماعيا، ويراعى في ذلك حالتهم الصحية وإستعدادهم البدني والنفسي، على أن تقوم الإدارة العقابية دون سواها بتحصيل المقابل المالي لعمل المحبوس، والذي يوزع على ثلاثة حصص متساوية[3] :

- الحصة الأولى : تخصص للدولة دون ضمان لدفع الغرامات والمصاريف القضائية والإشتراكات القانونية.

- الحصة الثانية : تكون قابلة للتصرف تخصص لإقتناء المحبوس حاجاته الشخصية.

- الحصة الثالثة: هي حصة إحتياطية يتم الإحتفاظ بها في كتابة ضبط المقتصدة تسلم للمحبوس عند الإفراج عنه.

وتجدر الاشارة إلى أن المحبوس الذي يكلف بعمل أو خدمة معينة يستفيد من القواعد التي يقررها تشريع العمل بالنسبة للعمال الأحرار خاصة فيما يتعلق بمدة العمل، الصحة، الأمن، ضمان الأخطار الناجمة عن حوادث العمل والأمراض المهنية، بالإضافة إلى الضمان الإجتماعي[4]، كما تقدم له شهادة عمل عند إنقضاء مدة عقوبته[5].

ويحسب للمشرع الجزائري أنه في مجال إعادة التربية داخل مؤسسات البيئة المغلقة قد تبنى بكل أمانة القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء، المعتمدة من طرف الجمعية العامة لهيئة الأمم بتاريخ 26 ستمبر 1936، والمعدلة في ديسمبر 1949 والتي أقرتها الجمعية العامة للمؤتمر الدولي الأول للأمم المتحدة لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقدة فى جنيف سنة 1955.

ثانياً : مؤسسات البيئة المفتوحة.

---

[1] المادة 71 قواعد نموذجية الدنيا لمعاملة المذنبين.
[2] المادة 72 قواعد نموذجية الدنيا لمعاملة المذنبين
[3] المواد 96 ، 97 ، 98 قانون 05 - 04
[4] المادة 160 قانون 05 - 04
[5] المادة 99 قانون 05 - 04

تعد مؤسسات البيئة المفتوحة النوع الثاني للمؤسسات العقابية التي أخذ بها المشرع الجزائري في القانون 05 – 04، وخلافا لسابقتها يقوم هذا النوع من المؤسسات على مبدأ الثقة المتبادلة بحيث تغيب فيه مظاهر المؤسسات العقابية المغلقة، ولدارسة هذا النوع من المؤسسات سنتطرق إلى تعريفها وتنظيمها.

01 - تعريف مؤسسات البيئة المفتوحة

يشكل هذا النوع من المؤسسات مهد العصر العقابي الحديث، فإعتبرها مؤتمر جنيف أهم خطوة في تطور السياسة العقابية، رغم أن نشأتها لم تكن نتيجة نظريات عقابية أو مدارس فقهية وإنما كانت نتيجة لما خلفته الحرب العالمية الثانية من إرتفاع رهيب في عدد السجناء، الأمر الذي أدى إلى تكدس السجون فلم تعد تسع لإيوائهم، فأنشأت المعسكرات لإيداعهم رغبةً في تشغيلهم لتعويض خسائر الحرب، لتكشف بعدها التجربة عن نجاح فكرة الوضع في المعسكرات في تحقيق نتائج إيجابية بشأن مكافحة الجريمة، كون الحياة فيها تقترب من الحياة العادية، إضافة إلى أن تكاليفها المادية أقل مقارنة بالسجون التقليدية[1].

وقد شجعت نتائجها الإيجابية العديد من الدول على تبني هذا النظام، ففي سويسرا وبعد نجاح تجربة إيواء المجرمين الأحداث في المعسكرات في مقاطعة برن سنة 1875، أنشأ " كلرهاس " مؤسسة " فيتز فيل " سنة 1891، وهي أول مؤسسة عقابية مفتوحة أخذت شكل المستعمرة الزراعية، لينتشر بعدها هذا النظام في هولندا سنة 1918، وفي الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1930، وفي إنجلترا سنة 1942، وفي السويد سنة 1945 وفي فرنسا 1948[2] .

وكانت هذه المؤسسات موضوع العديد من المؤتمرات الدولية والتي أوصت بإعتمادها نظرًا للنتائج الباهرة التي حققتها في مجال إعادة التأهيل والإدماج الإجتماعي منها، المؤتمر الدولي الثاني عشر للجمعية الدولية للعقاب والسجون الذي انعقد في لاهاي 1950، المؤتمر الإستشاري الأوروبي المنعقد في جنيف سنة 1952، حلقة الدراسات الشرق الأوسط لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقدة في القاهرة سنة 1953، المؤتمر الدولي الأول لمنظمة الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين سنة 1955.

---

[1] نجيب محمد حسني، مرجع سابق، ص 194، يسر أنور علي و آمال عبد الرحيم عثمان، أصول علمي الإجرام والعقاب علم العقاب، ج 2، ط 20، دار النهضة العربية، القاهرة، د س، ص 191.

[2] عمر خوري، السياسة العقابية في القانون الجزائري " دراسة مقارنة "، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008، ص 155- 156.

وقد عرفها مؤتمر جنيف 1955 على أنها " مؤسسات تتميز بغياب الإحتياطات المادية والعضوية ضد الهروب كالأسوار والقضبان والمراقبة المسلحة أو أي شيء آخر يوضع خصيصاً لأمن المؤسسة وتتميز بنظام مؤسس على قواعد مقبولة وعلى شعور المحكوم عليه بالمسؤولية اتجاه الجماعة التى يعيش فيها ويشجع هذا النظام المحكوم عليه على استعمال الحريات المقدمة إليه دون تعسف"[1] .

كما عرفها مؤتمر لاهاي 1950 على أنها " المؤسسات العقابية التي لا تزود بعوائق مادية ضد الهروب، والتي ينبع إحترام النظام فيها من ذات النزلاء فهم يتقبلونه طواعية ومن دون حاجة إلى رقابة صارمة دائمة، ويتميز هذا النظام بخلق روح المسؤولية في النزيل وتعويده على تقبل المسؤولية الذاتية "[2].

وعرفها المشرع الجزائري في المادة 25 من القانون 05 - 04 على " أنها مؤسسات تقوم على أساس قبول المحبوس مبدأ الطاعة دون لجوء الإدارة إلى استعمال أساليب الرقابة المعتادة وعلى شعوره بالمسؤولية اتجاه المجتمع الذي يعيش فيه ".

من خلال هذه التعريفات يمكن إستخلاص أهم المميزات التي تتسم بها هذه المؤسسات، والتي تتمثل في:

- أنها مؤسسات تغيب فيها وسائل الحراسة التي تتميز بها مؤسسات البيئة المغلقة مما يجعلها غير مكلفة إقتصادياً مقارنة بسابقتها من المؤسسات.

- يغيب في هذه المؤسسات طابع الإيلام فهي تعتمد بالمرحلة الأولى على الإصلاح والتأهيل بتعليم مهنة أو حرفة للمحبوس تساعده على إيجاد عمل بعد إنقضاء فترة عقوبته.

- معيار الإيداع فى هذه المؤسسات مدى قابلية المحبوس لإحترام النظام وشعوره بالمسؤولية إتجاه المجتمع.

[1] Observatoire de la justice pénale, Rapport sur les prisons ouvertes, septembre 2021, p 3.

[2] أحمد الألفي، تخصيص المؤسسات العقابية، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الإجتماعية والجنائية، المجلد 5، العدد 3، القاهرة، 1962، ص 374.

- أساس هذه المؤسسات الثقة القائمة بين الإدارة العقابية والمحبوس، فنزلاء هذه المؤسسات يتميزون بالإحترام التلقائي للنظام والإقتناع الذاتي لبرامج الإصلاح وبالتالي فالإدارة بغنى عن إتباع طرق قسرية لإجبارهم على إحترام نظام المؤسسة[1].

- جو مؤسسة البيئة المفتوحة يقترب من جو المجتمع مما يحفظ للمحبوس توازنه النفسي والبدني، ويجنبه كافة الآثار السلبية الناجمة عن الإيداع فى المؤسسات العقابية المغلقة .

02 - تنظيم مؤسسات البيئة المفتوحة

يشمل تنظيم مؤسسات البيئة المفتوحة تحديد تصنيفها وإبراز شروط الوضع بها.

أ - تصنيف مؤسسات البيئة المفتوحة

توضح المادة 109 من القانون 05 – 04 أنواع المؤسسات العقابية المفتوحة التي أخذ بها المشرع الجزائري، والتي صنفها بحسب الأعمال التي تمارس فيها إلى :

*** مؤسسات ذات طابع فلاحي :**

يعتبر العمل في المجال الفلاحي والزراعي من أهم البرامج التي إعتمدتها النظم العقابية والتي دعت إليها المؤتمرات الدولية، والتي كان أبرزها المؤتمر السابع للمؤسسات العقابية المنعقد سنة 1907 في بودابست، والذي حدد شروط الوضع والعمل في المؤسسات العقابية المفتوحة ذات الطابع الفلاحي[2].

وعلى المستوى الوطني تشغل هذه المؤسسات أكثر من 900 هكتار من الأراضي الزراعية بقدرة تشغيل بلغت 2387 محبوس خلال سنة 2022، وتشكل مؤسسة البيئة المفتوحة " بوكعبن " بولاية باتنة والتي تستقبل 172 محبوس المثال الأبرز بعد أن استطاع نزلاءها تحويل هكتارات من الأراضي القاحلة إلى أراضي خصبة تنتج أنواع متعددة من الخضار والفواكه، هذا ولا يقتصر الوضع في هذه المؤسسات على العمل الفلاحي إنما يمتد كذلك ليشمل تربية المواشي والأسماك.

*** مؤسسات ذات طابع صناعي أو حرفي أو خدماتي**

[1] عثامنية لخميسي، السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، دار هومه، الجزائر، 2012، ص 171.

[2] Paul-Roger Gontard. L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France. These de doctorat, specialité Droit pénal. Université d'Avignon, 2013, p 125.

وتشمل هذه المؤسسات جميع الأعمال المتعلقة سواء بالصناعة بمختلف أشكالها، أو الأعمال الحرفية كالبناء، الخياطة، الحلاقة، تصليح الآلات الكهربائية والماكينات، كما تضم المؤسسات الخدماتية التي تقدم منفعة عامة، كالمؤسسات القائمة على أعمال النظافة، الصيانة، التشجير وغيرها.

ب - شروط الوضع في مؤسسة البيئة المفتوحة

خصص المشرع الجزائري هذا النظام لإستقبال المحبوسين الذين تتوفر فيهم شروط الوضع في نظام الورشة الخارجية وعليه فلا يتم الوضع في نظام البيئة المفتوحة إلا بتوافر الشروط التالية:

- بالنسبة المحبوسين المبتدئين: يشترط في المحبوس المبتدئ حتى يستفيد من نظام الوضع في البيئة المفتوحة أن يكون قد قضى ثلث (3/1) مدة العقوبة المقضي بها، ويقصد بالمحبوس المبتدئ هنا، المحبوس الذي لم يسبق أن صدر في حقه أي حكم بالإدانة بعقوبة سالبة للحرية من أجل جريمة من جرائم القانون العام.

- بالنسبة المحبوس المسبوق قضائياً: يشترط لإستفادة المحبوس الذي سبق الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية من نظام البيئة المفتوحة أن يكون قد قضى نصف (½) مدة العقوة المحكوم بها.

والملاحظ هنا المشرع الجزائري جعل معيار الوضع في مؤسسات البيئية المفتوحة مدة العقوبة المتبقية، كما أنه إعتبره نظام تدريجي لنظام مؤسسات البيئة المغلقة وليس نظاماً مستقلاً بذاته، خلافاً للمشرع الفرنسي الذي أجاز الوضع المباشر في البيئة المفتوحة دون المرور بالبيئة المغلقة.

وقد أعاب بعض الباحثين على المشرع الجزائري أنه جعل معيار الوضع في البيئة المفتوحة معيار موضوعي أساسه مدة العقوبة، مهملاً الجانب الشخصي القائم على مدى صلاحية المحبوس للإستفادة من هذا النظام[1]، ويمكن الرد على هذا الإنتقاد أنه من إجراءات الوضع في البيئة المفتوحة إستشارة لجنة تطبيق العقوبات التي تمسك ملف لكل محبوس يتضمن وضعيته الجزائية ،خطورته الإجرامية وسلوكه داخل المؤسسة العقابية ومدى إستحابته لبرامج إعادة التربية والتأهيل، فإذا كان هناك ما يدل على سوء سلوك المحبوس أو عدم قابليته للوضع في هذا النظام لها أن ترفض مقرر قاضي تطبيق العقوبات.

الفرع الثاني : الإشراف على تنفيذ السياسة العقابية

[1] عثامنية لخميسي، مرجع سابق، ص 177.

يخضع الإشراف على تنفيذ السياسة العقابية سواءً داخل المؤسسات العقابية أو خارجها إلى جهتين أساسيتين، الأولى إدارية تتولى الإشراف الإداري، وتناط بها مهمة إدارة وتسيير المؤسسات العقابية وتنفيذ برامج التأهيل، وإلى زمن ليس ببعيد كانت هذه الجهة تحتكر وحدها الإشراف على تنفيذ السياسة العقابية، إلا أنها لم تستطع الصمود طويلا في وجه التيارات والأفكار الحديثة التي نادت بضرورة إسناد الإشراف على التنفيذ إلى هيئة قضائية، فظهرت إلى جانب الجهة الإدارية، جهة قضائية تتمثل في قاضي تطبيق العقوبات والذي يتولى مهمة الإشراف على أساليب التنفيذ العقابي للجزاء الجنائي.

أولا : الإشراف الإداري

لضمان تحقيق أغراض السياسة العقابية المعاصرة كان لزاماً إسناد تنفيذها إلى إدارة ترسم خطط التنفيذ العقابي وتسهر على تجسيدها، وتتابع سير البرامج المعدة لذلك الغرض، وفي سبيل ذلك أسند الإشراف الإداري على تنفيذ السياسة العقابية إلى أجهزة تسهر على إدارة وتسيير المؤسسات العقابية، وتنظيم أساليب المعاملة العقابية على نحو يمكن من إصلاح المحكوم عليهم تمهيداً لإعادة إدماجهم إجتماعياً، وتتولى هذه المهمة جهتين : إدارة مركزية و إدارة قضائية.

01 - الإدارة المركزية

تعود النشأة الأولى للإدارة العقابية المركزية في الجزائر إلى تاريخ 19 أفريل 1963 المزامن لصدور المرسوم رقم 63 - 120 الذي استحدث أول تنظيم هيكلي لوزارة العدل في حياة الجزائر المستقلة، وعرفت الإدارة العقابية المركزية منذ الإستقلال إلى يومنا هذا صدور 08 مراسيم خاصة بتنظيم الهيكل المركزي لإدارة السجون كان آخرها المرسوم التنفيذي 393 المؤرخ في 24 ديسمبر 2004.

أ - المديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي

أنشأت المديرية العامة لإدارة السجون بموجب المرسوم التنفيذي رقم 04 – 333 المؤرخ في 14 أكتوبر 2004، وهي السلطة المركزية التي تشرف على تسيير المؤسسات العقابية في الجزائر، وتتمثل مهمتها في[1]:

- السهر على تطبيق الأحكام الجزائية بغرض إصلاح المساجين.

[1] المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 04 – 333 المؤرخ في 14 أكتوبر 2004.

- السهر على توفير ظروف ملائمة للحبس وأنستها، وإحترام كرامة المساجين والحفاظ على حقوقهم.

- القيام بوضع برامج معالجة، واعادة تربية المساجين، عن طريق التعليم والتكوين والنشاطات الثقافية والرياضية في المؤسسات والورشات الخارجية .

-السهر وضع مخططات أعمال التحضير لإعادة الإدماج الإجتماعي للمساجين

- تشجيع البحث العلمي في مختلف الميادين المتعلقة بالوسط العقابي.

- السهر على ضمان الأمن وحفظ النظام والإنضباط في المؤسسات العقابية والورشات الخارجية.

- ضمان التأطير الفعال لمصالح إدارة السجون من خلال التسيير الرشيد للموارد البشرية وكذا تيسير مسارهم المهني والتكوين الأولي والتواصل المناسب لهم.

- العمل على تزويد المصالح الخارجية لإدارة السجون بالهياكل والوسائل المالية والمادية الضرورية لسيرها.

ب - المصالح المكلفة بإعادة التربية والادماج.

تشمل المصالح المكلفة بإعادة التربية والإدماج هيئتين أساسيتين وهما اللجنة الوزارية المشتركة، والمصالح الخارجية لإدارة السجون.

*** اللجنة الوزارية المشتركة:**

وهي لجنة وزارية مشتركة لتنسيق نشاطات إعادة تربية المحبوسين، وإعادة إدماجهم الإجتماعي، هدفها مكافحة الجنوح وتنظيم الدفاع الإجتماعي[1]، وقد نظم المشرع هذه اللجنة ومهامها وسيرها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-429 المؤرخ في 8 نوفمبر 2005.

*** المصالح الخارجية لإدارة السجون**

تكلف هذه المصالح بالتعاون مع المصالح المختصة للدولة والجماعات المحلية بتطبيق برامج إعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين، وتقوم بمتابعة الأشخاص الخاضعين للالتزامات والشروط الخاصة المترتبة على وضعهم في أحد الأنظمة المنصوص عليها في قانون تنظيم السجون، كما يمكن للسلطات القضائية تكليف هذه المصالح بإجراء التحقيقات الإجتماعية، ومتابعة الأشخاص

[1] المادة 21 من القانون 04 – 05

الموضوعين تحت نظام الرقابة القضائية[1]، وقد المشرع الجزائري كيفيات تنظيم وسير هذه المصالح بموجب المرسوم التنفيذي 07 -67.

02 - الإدارة العقابية (المحلية)

نظراً لخطورة المهمة المنوطة بالمؤسسات العقابية، فإن نجاحها يتوقف بالدرجة الأولى على كفاءة إدارتها وتسييرها أكثر من بناءها وتشييدها، وعليه استدعت الحاجة أن تتكون إدارة المؤسسات العقابية من طاقم متعدد التخصصات، حتى تتمكن من تحقيق الهدف المرجو منها.

أ - الإداريين

وتشمل فئة الإداريين :

*** مدير المؤسسة :**

يعتبر المسؤول الأول على إدارة مصالح المؤسسة العقابية على الوجه المطابق للقانون، وهو رئيس جميع الموظفين والمسؤول على تسيير المساجين[2]، ويساعده نائب مدير أو أكثر يعينون وفقا للتنظيم المعمول به[3].

*** المصالح الإدارية المكلفة بإعادة الإدماج:**

تتعدد المصالح الإدارية المكلفة بإعادة الإدماج كل حسب مهمتها، فبالإضافة إلى كتابة الضبط القضائية التي تكلف بمتابعة الوضعية الجزائية للمحبوس وتسييرها، وكتابة ضبط المحاسبة التي تكلف بمسك أموال وودائع المحبوسين وسيرها[4] التي نص عليها القانون 05 – 04، تضمن المرسوم التنفيذي رقم 06 – 109 تنظيم مصالح أخرى تحدث داخل المؤسسات العقابية، وتتمثل هذه المصالح في : مصلحة الاحتباس، مصلحة المقتصد، مصلحة الأمن، مصلحة الصحة والمساعدة الاجتماعية، مصلحة إعادة الإدماج، مصلحة الإدارة العامة، مصلحة متخصصة للتقييم والتوجيه[5].

*** الحراس :**

---

[1] المادة 113 من القانون 05 – 04

[2] الحاج علي بدر الدين، النظام القانوني للمؤسسات العقابية في التشريع الجزائري، دار النشر الجامعي، الجزائر، 2022، ص 48.

[3] المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 06 – 109 المؤرخ في 8 مارس 2006 المحدد لكيفيات تنظيم المؤسسات العقابية وسيرها.

[4] المادة 27 من القانون 05 – 04

[5] حددت المادة 4 من المرسوم التنفيذي 06 – 109 السالف الذكر مهام المنوطة بكل مصلحة من هذه المصالح.

يتولى أعوان الحراسة حراسة الحبوسين، وحفظ الأمن والنظام والإنظباط بالمؤسسات العقابية والورشات الخارجية، وكذا التأكد من حسن تنفيذ العمل العقابي[1].

ب - الفنيون :

تشمل هذه الفئة المربون والأساتذة والمختصون في علم النفس، والمساعدون الإجتماعيون[2]، ويسند إلى هذه الفئة مهمة التعرف على شخصية المحبوس ورفع مستوى تكوينه العام، ومساعدته على حل مشاكله الشخصية والعائلية، وتنظيم أنشطته الثقافية والتربوية والرياضية[3].

ثانيا: الإشراف القضائي على تنفيذ السياسة العقابية

مع تطور السياسة العقابية وظهور الإتجاهات المنادية بضرورة أنسنة العقوبة وتجاوز غرضها الإقتصاص والزجر إلى الإصلاح والتأهيل، كان من الضروري أن يعاصر هذا التطور إتساع دور القضاء في تنفيذ تلك العقوبات، فلم يعد يقتصر دوره على مجرد إصدار الأحكام الفاصلة في الدعوى العمومية، وإنما إمتد إلى الإشراف على تنفيذها، ولدراسة جوانب الإشراف القضائي على تنفيذ السياسة العقابية نتطرق أولا إلى الجدل الفقهي حول مشروعية هذا الإشراف، ثم نشير على بعض المؤتمرات الدولية التي دعت وأيدت الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبات، وأخيرا نتناول الإشراف القضائي في التشريعات الجنائية.

01 - الجدل الفقهي حول مشروعية الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبات.

لم تلقى فكرة الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبات الجزائية تأييد كامل الفقهاء، إذ انقسموا إلى فريقين، الأول يعارض فكرة الإشراف القضائي ويرى بأن مهمة القضاء تقتصر على الفصل في الدعوى العمومية وتنتهي بإصدار حكم بات فيها، أما الفريق الثاني فيؤيد هذا الإشراف ويرى ضرورة إمتداد سلطة القضاء إلى الإشراف على تنفيذ العقوبات داخل المؤسسات العقابية وخارجها، وسنحاول فيما يلي عرض أسانيد وحجج كل إتجاه.

أ - الإتجاه المعارض للإشراف القضائي على التنفيذ.

يرى أنصار هذا الرأي وهم يمثلون الإتجاه التقليدي أن دور القضاء ينتهي عند الفصل في الدعوى العمومية بإصدار حكم بات يقضي بالعقوبة على المحكوم عليه، أما إجراءات تنفيذه اللاحقة له، فهي

---

[1] المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 08 – 167 المؤرخ في 7 يونيو 2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتميين للأسلاك الخاصة بإدارة السجون.

[2] المادة 89 من القانون 05 – 04.

[3] المادة 91 من القانون 05 – 04.

أعمال إدارية بحتة تختص بها الإدارة العقابية دون سواها[1]، التي تستند في ذلك إلى إجراءات إدارية تختلف عن الإجراءات القضائية مما يتعين معه إنفراد الإدارة العقابية بمباشرتها، ولا يسوغ للقضاء التدخل فيها عملا بمبدأ الفصل بين السلطات الثلاث[2].

ولقد برر هذا الإتجاه رأيه بالقول أن السلطة الإدارية هي المختصة أصلا بالتنفيذ ومن ثمة وجب أن يكون الإشراف على التنفيذ أيضا من اختصاصها، فهي الأكثر دراية ومعرفة بأسس وقواعد التنفيذ بالنظر إلى خبرتها وإتصالها الدائم والمباشر بالمحبوس الأمر الذي يجعلها أكثر مقدرة على تحديد أساليب المعاملة الملائمة لكل حالة[3].

كذلك ينكر أصحاب هذا الرأي على قاضي تطبيق العقوبات التكوين الذهني والخبرة التي تتكون لدى رجال الإدارة العقابية من معايشة المحكوم عليهم في المؤسسات العقابية وما يتطلبه عملهم من إعداد خاص ودراية كافية بشخصية المجرم وأسلوب معاملته[4].

كما قالوا أنه لا داعي لتدخل القضاء في التنفيذ إذا كان الغرض منه ضمان شرعية التنفيذ، إذ يكفي خضوع سلطات التنفيذ إلى سلطتها الرئاسية التي تراقب أعمالها، علاوة على خضوع هذه الأعمال للقانون، مما يستوجب مساءلتها عن أي انحراف ترتكبه، كما يمكن إدخال بعض الإصلاحات على الدائرة العقابية والتحقق من صلاحية العاملين بها للوصول في النهاية إلى تفادي أي أعمال تتسم بالقسوة والتحكم أثناء التنفيذ[5].

ب ـ الإتجاه المؤيد للإشراف القضائي .

ظهر هذا الرأي الذي يمثله الإتجاه الحديث كنتيجة للتطور الذي عرفته السياسة العقابية الحديثة، إذ سعت في ظلها التشريعات الجنائية إلى البحث عن السبل الكفيلة بإعادة تربية المجرم بصفة عامة والمحبوس بصفة خاصة، فليس الأهم في نظرهم السلوك الإجرامي، وإنما المجرم، وهو ما يستدعي تظافر الجهود لتحقيق الغرض من العقوبة، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال الإشراف القضائي على التنفيذ[6].

---

[1] عادل يحي، مرجع سابق، ص 255.
[2] فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 342.
[3] محمد صبحي نجم، أصول علم الإجرام والعقاب – دراسة تحليلية وصفية موجزة، ط 1، دار الثقافة عمان، 2005، 184.
[4] ياسين مفتاح، الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، رسالة ماجيستر في العلوم القانونية تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الحاج لخضر، باتنة، 2010 – 2011، ص 52.
[5] ياسين مفتاح، مرجع سابق، ص 54.
[6] كوميشي الزهرة، أساليب المعاملة العقابية داخل السجون، ط 1، دار الباحث، برج بوعريريج، 2019، ص 40.

ومن أهم الحجج التي أسس عليها هذا الإتجاه رأيه أن القضاء هو حارس الحقوق والحريات لذا وجب أن يشرف على مرحلة التنفيذ حفاظا على حقوق المحكوم عليهم، كما أن ترك مبدأ تفريد العقوبة إلى جهة الإدارة لا يؤدي إلى تحقيق الغاية منه كما لو قامت به ذات الجهة التي إختارت العقوبة وحددت أسلوب تنفيذها وبالطبع لا يوجد أصلح من القضاء لتولي هذه المهمة وبسط سلطانه على مرحلة التنفيذ[1].

وتفنيدا لحجج الرأي المعارض، يرى أنصار هذا الإتجاه أنه ليس صحيحا القول بأن مساهمة القاضي في التنفيذ تهدر مبدأ الفصل بين السلطات، ذلك أن القاضي في هذا المجال يمارس أعمالا ذات طبيعة قضائية، أما القول بأن مشاركة القاضي في التنفيذ تؤدي إلى تنازع الإختصاص بينه وبين إدارة المؤسسة العقابية يمكن تفاديه عن طريق تحديد بصورة واضحة ومحددة إختصاصات كل من القضاء والإدارة العقابية.

02 - الإشراف القضائي في ضوء المؤتمرات الدولية.

تحقيقا لأهداف العقوبة ونظرا لتغير وظيفتها وآثارها، ظهرت الدعوة إلى ضرورة إسناد مهمة الإشراف على تنفيذها إلى القضاء للقيام بمهمة الرقابة على تنفيذ الجزاء الجنائي بالصورة التي تكفل تحقيق الغرض المرجو منه، وكانت هذه الدعوة موضوع العديد من المحافل والمؤتمرات الدولية، ويعد مؤتمر لندن سنة 1925 أول من أيد الأخذ بنظام قاضي تنفيذ العقوبة[2]، تلاه المؤتمر الدولي لعلم العقاب المنعقد في براغ سنة 1930 حيث بحث القواعد التي يجب صياغتها من أجل تنفيذ العقوبات في إطار التشريعات الحالية، مع الأخذ في الإعتبار بأفكار إعادة أقلمة الجناة والتعاون مع العناصر العاملة في التنفيذ العقابي[3]، وكان من نتائج هذا المؤتمر إقرار ضرورة تدخل القضاء شخصيا في تنفيذ العقوبة.

وتجسدت سنة 1931 أول المناقشات العلمية المعمقة في هذا الموضوع في الجمعية العامة للسجون الفرنسية، والتي خلصت إلى ضرورة تنفيذ العقوبات تحت إدارة ورقابة السلطة القضائية، كما يجب أن يستند كل إجراء متعلق بهذا التنفيذ إلى قرار قضائي.

كما ناقش المؤتمر الجنائي والعقابي الدولي الحادي عشر المنعقد في برلين سنة 1935 هذا الموضوع، وإنتهى إقرار مبدأ التدخل القضائي في التنفيذ، مؤكدا على ضرورة أن يمنح للقضاء مهمة

---

[1] شريف سيد كامل، علم العقاب، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 232.

[2] رجب علي حسين، مرجع سابق، ص 154.

[3] حسن صادق المرصفاوي ومحمد ابراهيم زيد، دور القاضي في الإشراف على تنفيذ الجزاء الجنائي، منشورات المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، 1980، ص 24.

أخذ القرارات المتعلقة بتنفيذ العقوبات السالبة للحرية، تلاه المؤتمر الدولي الرابع لقانون العقوبات المنعقد في باريس سنة 1937، الذي كان من بين توصياته" أن مبدأ الشرعية وأيضا ضمانات الحرية الفردية يقتضي تدخل السلطة القضائية في تنفيذ العقوبات والتدابير الاحترازية"[1]، كذلك نجد من بين توصيات المؤتمر الدولي الثالث للدفاع الاجتماعي المنعقد في كاراكاس عام 1953 أنه يجب أن يكون الجهاز القائم على تنفيذ العقوبة قضائيا وليس إداريا لتجنب الفصل القائم بين مرحلتي الخصومة.

وفي المؤتمر الثامن لخبراء الشؤون الاجتماعية العرب المتعلق بمعاملة المسجونين المنعقد سنة 1962 تم التأكيد على ضرورة اعتماد أساليب الرقابة القضائية عند تنفيذ العقوبات السالبة للحرية[2].

وناقش المؤتمر الدولي العاشر لقانون العقوبات المنعقد بروما سنة 1969 دور الجهاز القضائي في تحديد وتطبيق العقوبات، وكان من بين توصياته أن يعهد بتنفيذ العقوبات والتدابير الاحترازية إلى القضاء، وأي تغيير قد يطرأ عليها حين تنفيذها يجب أن يأمر به القاضي نفسه.

03 - الإشراف القضائي في التشريعات الجنائية

قبل دراسة الإشراف القضائي في التشريع الجزائري نشير أولا إلى الإشراف القضائي في التشريع الإيطالي بإعتباره أول تشريع عقابي أخذ بنظام الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي.

أ - الإشراف القضائي في التشريع الإيطالي.

يعد التشريع الإيطالي أول نظام أخذ بمبدأ الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، وذلك من خلال القانون الصادر سنة 1930، الذي أدخل نظام الرقابة القضائية على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، وذلك بإنشاء نظام قاضي الإشراف، إذ نصت المادة 144 من قانون العقوبات الإيطالي لسنة 1930 على أنه يشرف قاضي على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، ويبت بشأن العمل في الخارج ويعطي رأيه بشأن الإفراج الشرطي[3].

وسمي القاضي المشرف على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية في التشريع الإيطالي بقاضي الإشراف، يعين من بين قضاة المحاكم، ويباشر مهامه في المؤسسة العقابية التي تقع في دائرة

---

[1] عبد العظيم مرسي وزير، دور القضاء في تنفيذ الجزاءات الجنائية، موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، ج 85، 1980، ص 123.

[2] رجب علي حسين، مرجع سابق، ص 155 – 156.

[3] عثامنية لخميسي، مرجع سابق، ص 226.

اختصاصه، وإلى جانب قاضي الإشراف توجد مكاتب الإشراف المتكونة من قاضيين أو ثلاث قضاة تمارس نفس المهمة بصفة دائمة لدى بعض المحاكم بمساعدة إداريين[1].

وبعد صدور القانون رقم 354 المؤرخ في 26 جويلية 1975 أضاف المشرع الإيطالي إلى قاضي الإشراف الفرد جهة قضائية جماعية تسمى قسم الإشراف، والتي تختص بالنظر في الطعون الواردة ضد قرارات قضاة الإشراف[2].

وتجدر الإشارة إلى أن النظام الإيطالي يعرف إلى جانب قاضي الإشراف، قاضي التنفيذ وهو القاضي الذي أصدر الحكم، ويختص بتصحيح الأخطاء التي ترد في الحكم أو القرار وكذا الإشكالات العارضة المتعلقة به، وعليه فإن معيار التمييز بين قاضي التنفيذ وقاضي الإشراف في النظام الإيطالي، أن قاضي التنفيذ هو قاضي الحكم الذي يباشر إختصاصه على أساس الخصومة القائمة أمامه، ويحرص في ذلك على ضمان احترام القانون دون إعارة أي إهتمام إلى الهدف من توقيع الجزاء الجنائي، في حين تتمثل مهمة قاضي الإشراف في السعي لأن يحقق الحكم الجنائي الأهداف المنتظرة منه، وهي أساسا إعادة التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه[3].

ب - الإشراف القضائي في التشريع الجزائري.

يتجلى الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي في التشريع الجزائري في قاضي تطبيق العقوبات باعتباره أحد مؤسسات الدفاع الإجتماعي، وقد عرف المشرع الجزائري مرحلتين من تنظيم المؤسسات العقابية المرحلة الأولى في ظل الأمر 72-02 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين والثانية في ظل القانون 05-04.

*** الإشراف القضائي في ظل الأمر 72-02.**

مواكبة للأفكار الحديثة في مجال السياسة العقابية تبنى المشرع الجزائري نظام الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة منذ صدور الأمر 72-02، تحديدا في نص المادة 07 منه التي تنص على أنه " يعين في دائرة إختصاص كل مجلس قضائي قاض واحد أو أكثر لتطبيق الأحكام الجزائية، بموجب قرار من وزير العدل لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد".

---

[1] طاشور عبد الحفيظ، دور قاضي تطبيق الأحكام الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الإجتماعي في التشريع الجزائري، ط 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 51.

[2] la loi nº 354 du 26 juillet 1975 " normes sur l'organisation pénitentiaire et l'exécution des mesures privatives et limitatives de la liberté "

[3] طاشور عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص 53.

ما يمكن ملاحظته فيما جاء به هذا الأمر، هو تسميته للقاضي المشرف على تنفيذ العقوبات إذ أطلق عليه اسم قاضي تطبيق الأحكام الجزائية، وهي تسمية واسعة بإعتبار أن الأحكام الجزائية لا تقتصر فقط على العقوبات السالبة للحرية بل تشمل كذلك الأحكام الصادرة بالغرامات المالية، تدابير الأمن، وكذا العقوبات التكميلية، وعليه يشترط أن تختص جهات أخرى بالإشراف على تنفيذ الأحكام الجزائية التي لا تقضي بعقوبات سالبة للحرية، ويبقى إختصاص قاضي تطبيق الأحكام الجزائية مقتصرا فقط على العقوبات السالبة للحرية.

من ناحية ثانية يلاحظ أن المشرع الجزائري من خلال الأمر 72-02 قد اقتصر الإشراف القضائي على مرحلة التنفيذ في قاضي تطبيق الأحكام الجزائية، الأمر الذي يعد عائقا أمام تحقيق الأهداف المرجوة من هذا الإشراف والمتمثلة في تفريد العقاب وإختيار أساليب العلاج التي تتناسب مع كل حالة، إذ ليس باستطاعة قاض فرد على مستوى المجلس القضائي القيام بهذه المهمة لوحده نظرا للكم الهائل للمساجين وإختلاف حالتهم وتفاوت خطورتهم الإجرامية، فهي مهمة تتطلب دراسة معمقة ومتابعة يومية لكل حالة، الأمر الذي جعل الأنظمة التي أخذت بهذا المبدأ تتراجع عن نظام قاضي تنفيذ العقوبات الفرد، وتعمل على تعيين قضاة إشراف على مستوى محكمة أول درجة والتي تشكل محكمة الإشراف بالإضافة إلى قضاة إشراف على مستوى المجلس القضائي التي تشكل غرفة الإستئناف[1].

كذلك ما يمكن ملاحظته على هذا الأمر هو عدم تحديده للطبيعة القانونية للأعمال الصادرة عن قاضي تنفيذ الأحكام الجزائية، فبالنظر إلى طريقة تعيينه وصفته فهو قاض، وبالتالي فإن الأعمال الصادرة عنه أعمال قضائية، والأعمال القضائية يفترض فيها أن تكون قابلة للطعن أمام جهة قضائية أعلى، إلا أن الأمر 72-02 جعل القرارات الصادرة عن قاضي تطبيق الأحكام الجزائية غير قابلة لأي طعن وإنما فقط قابلة لمراقبة وزير العدل، ومن هنا يمكن القول بأن نظام الإشراف القضائي في ظل الأمر 72-02 هو في الحقيقة إشراف إداري يقوم به قاضي، وليس إشراف قضائي بالمعنى المكرس في السياسة العقابية الحديثة.

*** الإشراف القضائي في ظل القانون 05-04 .**

عرف نظام الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية تطورا نسبيا بصدور القانون رقم 05-04 المتضمن قانون السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين المؤرخ في 06 فيفري

[1] عثامنية لخميسي، مرجع سابق، ص 235.

2005، إذ أهم ما يلاحظ فيه إعطاء صلاحيات أوسع لقاضي التنفيذ مع تغيير تسميته إلى قاضي تطبيق العقوبات بالإضافة إلى إستحداث لجنة تطبيق العقوبات التي يترأسها قاضي تطبيق العقوبات.

- تعريف قاضي تطبيق العقوبات .

يمكن تعريف قاضي تطبيق العقوبات من خلال التسمية المعطاة من طرف المشرع الجزائري لهذا العضو من الأسرة القضائية، "بأنه ذلك القاضي المكلف خصيصا من طرف الجهة الوصية بتطبيق العقوبات الصادرة من مختلف الجهات القضائية ذات الطابع الجزائي، والمتعلقة أساسا بالعقوبة السالبة للحرية أي عقوبة الحبس النافذة"[1].

- تعيين قاضي تطبيق العقوبات .

تنص المادة 22 من القانون 05-04 على أنه "يعين بموجب قرار من وزير العدل"، أي يعين قاضي تطبيق العقوبات بموجب قرار من وزير العدل، وقد يعين قاضي أو أكثر من دائرة اختصاص كل مجلس قضائي، تسند إليهم مهام قاضي تطبيق العقوبات، ويلاحظ من خلال المادة السالفة الذكر أن المشرع الجزائري لم يحدد مدة التعيين وترك المجال مفتوحا.

- شروط إختيار قاضي تطبيق العقوبات.

من خلال المادة 22 السالفة الذكر يتضح أن المشرع الجزائري حصر شروط إختيار قاضي تطبيق العقوبات في شرطين أساسين هما :

* الرتبة : إذ يشترط فيه أن يكون مصنف في رتبة من رتب المجلس القضائي على الأقل (أي أن يكون برتبة مستشار في المجلس القضائي أو نائب عام مساعد على الأقل).

* إيلاء عناية خاصة بقطاع السجون : يشترط في قاضي تطبيق العقوبات أن يكون من بين القضاة الذين لديهم إهتمام بشؤون المحبوسين، هذه الميولات قد يصرح بها القاضي، أو يستوحى ذلك من خلال حديثه أو بحوثه[2].

---

[1] سائح سنقوقة، قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة العقابية لإعادة إدماج المحبوسين بين الواقع والقانون في ظل التشريع الجزائري – رؤية عملية تقييمة – دار الهدى، عين مليلة، 2013، ص 11.

[2] نفس المرجع، ص 19.

ونظرا لغياب النصوص القانونية التي توضح هذا الشرط أصدرت المديرية العامة لإدارة السجون بوزارة العدل مذكرة تنطوي على بعض التوجيهات عند إختيار قاضي تطبيق العقوبات[1]، تتمثل في:

- أن يكون من بين الذين يهتمون بشؤون السجون.

- أن يكون من أحسن القضاة أو أكثرهم خبرة.

- إرفاق إقتراح التعيين بتقرير مفصل يبرز على الخصوص المعايير التي تبرره وتسببه.

- أن يتفرغ للقيام بوظائفه فقط وأن لا تسند له وظائف أخرى إلا عند الضرورة القصوى.

المبحث الثاني: تأصيل مبدأ الترشيد العقابي

واكب تطور السياسة العقابية التقليدية تغيير في أغراض العقاب، فلم يعد الغرض منه إيلام المحكوم عليه والإنتقاص منه، إنما أصبح يهدف إلى إصلاحه وتأهيله تمهيداً لإعادة إدماجه في المجتمع، مع كفالة حقوق الضحايا وإرضاء الشعور العام بالعدالة، إذ يمكن القول بأن الهدف من العقاب في ظل السياسة العقابية المعاصرة هو مزيج مركب ومتجانس تجتمع فيه كل إعتبارات الردع بنوعيه والإصلاح.

هذا التطور لم يكن محض الصدفة أو تطور آلي، إنما كان نتيجة جهود وآراء نيرة دعت عبر العديد من المواضع إلى ضرورة تجاوز النظام العقابي التقليدي وسياسته، خاصة بعدما ثبت فشله الذريع في تحقيق أي غرض من أغراض العقاب، وكان من بين تلك الآراء الاتجاه الداعي إلى ضرورة ترشيد السياسة العقابية والعودة إلى التدخل العقلاني في استعمال العقوبات الجنائية.

ويتناسب هذا التوجه الذي يتمحور في إتجاهين، أحدهما يمثل سياسة الحد من العقاب عن طريق استبدال العقوبة الجنائية السالبة للحرية بالعقوبات أخرى تحقق ذات الغرض منها بأقل تكلفة، وآخر يمثل سياسة التحول عن الإجراء الجنائي عن طريق استبدال الدعوى العمومية بآليات أخرى يمكن من خلالها مواجهة قصور النظام العقابي القليدي، وقبل تناول هاذين الإتجاهين بالتفصيل (المطلب الثاني)، لابد أولا من التطرق بالدراسة والتحليل إلى ماهية مبدأ ترشيد السياسة العقابية عن طريق البحث في مفهومه وآثار هذا التوجه على مختلف أغراض العقوبة وكذلك على حق الدولة في العقاب (المطلب الأول).

[1] مذكرة رقم 01 / 2000 المحررة بتاريخ 19 ديسمبر 2000 الموجهة إلى السادة الرؤساء والنواب العامون لدى المجالس القاضائية تحدد شروط إختيار قاضي تنفيذ الأحكام الجزائية.

المطلب الأول : ماهية ترشيد السياسة العقابية

يعتبر ترشيد السياسة العقابية منحى جديد نسبياً ظهر ضمن التيارات الداعية إلى إصلاح النظام العقابي وتلافي المضار التي نتجت عنه، وكشأن أي جديد لم يحضى هذا الإتجاه بتأييد كافة الفقهاء من جهة، ومن جهة أخرى لم تتعمق الدراسات الفقهية والقانونية التي تناولته في تحليله وتفصيله، فعادة ما تشير إليه تلك الدراسات كمصطلح فقط، لكن دون عرض لماهيته وتأصيله، وسنحاول فيما يلي تدارك هذا النقص بالبحث في ماهية ترشيد السياسة العقابية عن طريق توضيح مفهومه (الفرع الأول)، وتبيان أهم المبادئ التي تحكم ترشيد السياسة العقابية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : مفهوم مبدأ ترشيد السياسة العقابية

لتحديد مفهوم واضح ودقيق لترشيد السايسة العقابية يتعين وضع تعريف محدد له (أولا)، نبين آثار هذا التوجه على كل من حق الدولة في العقاب وأغراض العقوبة (ثانيا).

أولا : تعريف مبدأ ترشيد السياسة العقابية

يقتضي وضع تعريف محدد لمبدأ ترشيد السايسة العقابية الوقوف على معناه من جميع النواحي، وعليه نعرض أولا تعريف الترشيد لغة، ثم نتناول معناه إصطلاحا.

01 - تعريف الترشيد لغة

أ - في اللغة العربية :

جاء في قاموس معجم اللغة العربية ترشيد من أصل رشَّدَ يُرشِّد، ترشيدًا، فهو مُرشِّد، والمفعول مُرشَّد، فيقال رشَّد الإنفاقَ اقتصد، لم يُسْرِف فيه، ترشيد الإنفاق وترشيد الإستهلاك: توعية الجمهور بالإقتصاد في الإنفاق أو الإستهلاك، ويقال رشَّد القاضي الصَّبيَّ: حكَم ببلوغه سنَّ الرُّشْد، سِنُّ التكليف عند أهل الشريعة الإسلامية، كما يقال رشَّد فلانًا إلى طريق الصَّواب، رشَّد فلانًا على طريق الصَّواب، رشَّد فلانًا لطريق الصَّواب أي أرشَده؛ وجَّهه إليه ودلَّه عليه ، ويقال رشَّد الأستاذُ طالبَه إلى طريق البحث، وسياسة ترشيديَّة هي سياسة تقوم على توعية الجمهور بعدم الإسراف والاقتصاد في الإنفاق أو الاستهلاك، وتوجيه المدفوعات في مصارفها الضروريّة[1].

ب - في اللغة الإنجليزية

[1] https://www.almaany.com/ar/dict/arar/%D8%AA%D8%B1%D8%B4%D9%8A%D8%AF/

Rationale : the reason on which a system or practice is based

Rationalization : 1- to find a reason for one's own unreasonable behaviour or opinions, if you rationalize your fears, you can understand them better.

2 - to improve a method or system and make it less wasteful[1].

جـ - في اللغة الفرنسية :

Rationalisation : action de rationaliser son résultats, organisation d'une activité économique, selon des principes rationnels d'efficacité, en soumettent tous ses éléments à une étude scientifique.

Terme didactique de psychanalyse justification consciente et rationnelle d'une conduite inspirée par motivation inconscientes[2].

وجاء في قاموس الإقتصاد ترشيد – rationalization : جعل الصناعة أقل تكلفة وأكثر إنتاجاً، التصنيع القائم على أسس علمية[3].

02 - تعريف ترشيد السياسة العقابية إصطلاحا

ليس من السهل إعطاء تعريف لمصطلح يعد حديثاً نسبياً وغير شائع في الفقه الجنائي، إذ لم يستعمل إلا من قبل قلة من الفقهاء حتى الباحثين الذين تضمنت عناوين دراساتهم مصطلح ترشيد السياسة العقابية أو ترشيد السياسة الجنائية لم يتطرقوا إلى تعريفه أو تحديد مدلوله.

وتعد الدكتوره " صفاء أوتاني " الوحيدة عربياً التي أعطت تعريفاً لهذا المصطلح في دراستها " ترشيد العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة " حيث عرفته على أنه " أحد المبادئ الضابطة للسياسة الجنائية القائمة على مفترض أساسي قوامه تقييد التدخل الجزائي بالحدود الدنيا، والمنسجمة مع منطق المنفعة والذي يقتضي بضرورة تحقيق أكبر قدر من الرفاه بأقل تكلفة إجتماعية عبر إتباع

[1] Longman active study dictionary of English, Librairie of Liban, 1984, p 503.
[2] Le petit Robert dictionnaire de la langue française, Paris, 1992, p 1611.
[3] Dictionary of economics commerce, industry, finance, law, English – Arabic, by Jerwan Sabek, 1st edition, Beirut, p 292.

منهج الإقتصاد في التعامل مع السلاح العقابي والبحث عن وسائل تحقق أقصى فاعلية ممكنة في مكافحة الجريمة وبأقل تدخل ممكن من القانون الجزائي"[1].

ويمكن تعريف ترشيد السياسة العقابية على أنه " أحد مبادئ السياسة العقابية المعاصرة، جوهره تطبيق منهج إقتصادي في اللجوء إلى العقوبات السالبة للحرية لا سيما قصيرة المدة منها، عن طريق العودة إلى التدخل العقلاني في إستعمال السلاح العقابي وتقييده بالحدود الدنيا، بإتباع إستراتيجية ممنهجة ومدروسة قوامها الإستناد إلى مفترضي الضرورة والتناسب بإستخدام آليات عقابية مستحدثة تسمح بتحقيق أكبر منفعة بأقل تكلفة ممكنة وتساعد في الحد من الجريمة وإصلاح المحكوم عليهم ".

وترجع المناداة إلى إستعمال منهج إقتصادي في التعامل مع السلاح العقابي إلى حركة الإصلاح المعاصرة، التي ظهرت في القرن الـ 19 حيث بدأ بعض المفكرين والمصلحين الجنائيين في التعبير عن مخاوفهم بشأن الآثار السلبية للسجن، ودعى هذا الإتجاه إلى التحول عن الإجراءات الجنائية وإلغاء السجون كليا.

ومن أبرز مفكرين هذه الحركة الأستاذ " فريدريك واهل " الذي إعتبر السجن هو مدرسة الجريمة، لتظهر بعده العديد من المنظمات الحركات التي تساند في مبادئها هذا الإتجاه وتدعو إلى إصلاح نظام العدالة الجنائية، والتي من أبرزها منظمة " إعادة التفكير في العقوبة " التي تأسست سنة 1973، وينسب البعض ظهور هذه الحركة إلى الضغوط الإقتصادية التي شهدتها الرأسمالية آنذاك بسبب أزمة الميزانية التي تعرضت لها.

ليقوم بعدها الأستاذ " Scull " والذي يعد من أشد المتعصبين لهذه الحركة بجمع أفكارها في أطروحته " إلغاء السجون وإقتصاديات الإصلاح الجنائي "، ليكون بذلك أول من إستعمل مصطلح " « Décarcération » سنة 1977[2].

وخلص Scull في أطروحته والتي نشرت لاحقا في شكل كتاب إلى أن فشل السياسة العقابية في تحقيق أغراضها من منع الجريمة، وتقليص في معدلات العود فيها، يتطلب إصلاحا جذريا لمنظومة السياسة العقابية ككل ولن يتأتى ذلك إلى بإلغاء السجون كليا كونه يراها في حد ذاتها مشكلة وليست حلا[3].

---

[1] صفا أوتاني، ترشيد العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 60، 2014، ص 120.

[2] J . Verin, biblioghraphie sur la décarsiration et léconomie de la réforme pénale, revue de science criminelle et de droit pénal comparé, nº 2, avril – juin 1985, Paris, p 419.

[3] Andrew Scull, Décarcération : community treatment and the deviant a radical view, Polity press, Oxford, 2nd edition, 1984.

وبالرغم من كون أفكار " Scull " كانت بمثابة ثورة لإتجاه الإصلاح الجنائي آنذاك، إلا أنه أعيب عليه تطرفه في الرأي، فلا يمكن القول بإلغاء السجون كليا، فهي تشكل جزء من النظام العقابي وتلعب فيه دوراً ضروريا لإرضاء الشعور العام بالعدالة، وكذلك إنتقدتها الأستاذة " جانيت تشان " والأستاذ " ريتشارد إيركسون " اللذان إعتبرا أفكار " Scull " لا تستجيب إلى الحقائق[1]، فبتحليل إحصاءات السجون وبيانات الميزانية التي قدمها، ثبت أنه بالرغم من صحة كون الدولة الرأسمالية الإجتماعية تعاني من أزمة مالية، وأنها تسعى لخفض نفقاتها التي أكبر نسبة منها تخصص للسجون، إلا أنه يلاحظ أيضا أن أعداد الجريمة ونزلاء السجون لم ينخفض بالرغم من أن الأشخاص الخاضعين لمختلف التدابير غير الإحتجازية آخذ في الإزدياد، فما يعرف في كندا بـ " بيروقراطية مكافحة الجريمة " والتي نعني بها توظيف وتخصيص ضباط الشرطة والقضاة وموظفي السجون وضباط المراقبة وما إلى ذلك، يبلغ نموه ضعف معدل نمو القطاعات الحكومية الأخرى[2].

ورغم فشل هذا الإتجاه في إلغاء السجون كليا، إلا أنه حظي بدعم من القادة السياسيين والمفكرين الجنائيين الذين إقترحوا حلا مستوحى من أعمال " روتمان " و " فوكو " الذين تناولوا بإسهاب السجون وتطورها في دراساتهم[3].

وكان المؤلفان " Kirchheimer " و " Rusche " من بين الأوائل الذين تناولوا موضوع إصلاح السياسة العقابية من منظور إقتصادي، وإبتعدوا عن الرؤية المبهمة التي كانت تميل إلى دراسة الرابط بين الجريمة والسجن بشكل حصري، وهكذا أظهر الباحثان أن السجون كانت حلا يستخدم على نطاق واسع منذ القرن الـ 15 في تقليص البطالة، تستجيب للمطالب الإقتصادية للدول الرأسمالية كونها تقدم قوة عاملة منخفضة التكلفة، ولكن بتطور السياسة العقابية وتأثرها بحقوق الإنسان، إختلفت الموازين فأصبحت الدول تعاني من الإنفاق على السجون وأصبحت الكلفة الإقتصادية العائدة من السجن لا تقارب تكلفة الإنفاق عليها[4].

لذا دعى الباحثان إلى ضرورة إيجاد حلولا عملية ديناميكية تعود بالفائدة على إقتصاد الدولة وفي ذات السياق تحقق الرفاهية الإجتماعية بالحفاظ على إستقرار المجتمع ومنع الجريمة، وبهذا تغيرت

---

[1] Janet B.L and Richard V.Ericson, Decarceration and the économy of pénal réforme, centre of criminology, University of Toronto, 1981, P 5.

[2] J . Verin, op cit, p 420.

[3] Janet B.L and Richard V.Ericson, op cit, p 77.

[4] G. Rusche, O. Kirchheimer, Peine et structure sociale ; histoire et « théorie critique » du régime pénal, texte présenté et établi par R. Lévy & H. Zander, Cerf, Paris, 1994

النظرة إلى العلاقة بين الجريمة والإقتصاد من مجرد دراسة دور العوامل الإقتصادية في إرتكاب الجريمة، إلى دراسة المنفعة الإقتصادية التي قد تجنيها الدولة من وقوع الجريمة وتطبيق العقوبة.

ويمكن إبراز الإنعكاسات الإيجابية لمبدأ الترشيد على السياسة العقابية من خلال إظهار فئة من المزايا التي يتمتع بها هذا النظام، والتي سنحاول إجمالها فيما يلي :

- إن ترشيد استعمال السلاح العقابي - وفقا لضوابط والشروط المحددة قانونا- يؤدي الى إصلاح المحكوم عليه وجعله أكثر قدرة على الإندماج في المجتمع مجدداً بعد تأهيله، كما أنه يجنب المحكوم عليهم الذين ارتكبوا جرائم غير جسيمة الإيداع في المؤسسات العقابية ومن ثم يجنبهم الإختلاط بالمجرمين المحترفي الإجرام مما قد يؤدي إلى تعمق السلوك الإجرامي لديهم، كما أن ترشيد اللجوء إلى الإيداع في السجون يعزز الروابط الأسرية والإجتماعية من خلال إبقاء المحكوم عليه في بيئته وبذلك يتجنب المحكوم عليه وأسرته المثالب التي قد تنجر عن الحبس[1] والتي سنبينها لاحقا.

- إن لترشيد السياسة العقابية أهمية كبيرة من الناحية الإقتصادية والتي كانت الدافع الرئيسي لظهور هذا المبدأ والمناداة به، إذ أنها تساهم بشكل كبير في توفير النفقات اللازمة لإنشاء المؤسسات العقابية وتجهيزها وتسييرها، فضلا عن تقليص التكاليف الباهضة التي توفرها الدولة سنويا لإيواء المحكوم عليها[2].

- يؤدي العمل بهذا المبدأ إلى التقليل من أعداد نزلاء المؤسسات العقابية وبالتالي إقتصارها على المحكوم عليهم شديدي الخطر، ما يُمكن إدارة هذه المؤسسات من التفرغ لتنفيذ برامج التأهيل والإصلاح بشكل فعال، كما أن إقتصار الإيداع بهذه المؤسسات على مرتكب الجرائم الخطيرة سيؤدي إلى القضاء على أكبر أزمة تشهدها كل الأنظمة العقابية المعاصرة وهي أزمة تكدس السجون.

- تطبيق ترشيد السياسة العقابية يمكن النظام العقابي من تحسين فعاليته، وتجاوز مرحلة الفشل التي يعرفها وما إنجر عنها من سلبيات أدت إلى القول بقصوره في أداء مهمته وعجزه عن تحقيق الهدف المرجو منه.

---

[1] تميم طاهر أحمد الجادر، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة الأمد، رسالة ماجيستر، كلية القانون، جامعة بغداد، 1988، ص 92.

[2] Andrew Scull, op cit, p 54.

إلا أنه رغم الإيجابيات المنسوبة لمبدأ الترشيد العقابي بوصفه إتجاهاً جديداً يحاول القضاء على المشكال والأزمات التي تشهدها السياسة العقابية فقد تعرض لبعض الإنتقادات الفقهية والتي تتمثل في[1]:

- عدم تقبل المجتمع لفكرة ترشيد إستعمال السلاح العقابي لإعتقادهم أن مثل هكذا إتجاه يعني التساهل مع المجرمين وتشجيع غيرهم على إقتراف ذات الفعل، أي إضعاف غرض الردع المرجو من العقوبة بقسميه العام والخاص، كما أن هذا إتجاه يعني تنازل الدولة عن حقها في العقاب وبالتالي المساس بسيادتها وسلطتها.

إن هذا النقد يمكن الرد عليه بالقول أن اللجوء إلى هذا النظام فرضته الحاجة الإجتماعية بالنظر إلى عجز النظام العقابي التقليدي على حفظ الأمن الاجتماعي من خلال مكافحة الجريمة والقضاء عليها، وما ترتب عن تزايد معدلات العود من نتائج وخيمة على المجتمع، الأمر الذي دفع بالباحثين الإجتماعيين والقانونيين لإيجاد حلول أخرى يمكن من خلالها تجنب ما إنجر عن النظام التقليدي من مساوئ أثرت بشكل سلبي على تحقيق أغراض السياسة العقابية، أما بخصوص مساس مبدأ الترشيد العقابي بحق الدولة في العقاب فسيأتي الرد عليه بشكل مفصل في موضع لاحق.

- عدم تطبيق عقوبة على المحكوم عليه أو استبدالها بعقوبة أخرى غير إحتجازية أشبه بحكم البراءة، وهو ما يعني الإفلات من العقاب والتقليل من هيبة القانون في المجتمع.

يمكن الرد على هذا الإنتقاد بالقول أن تطبيق الأساليب الترشيدية لا يعني عدم خضوع المحكوم عليه لأي جزاء، بل تفرض عليه جملة من الإلتزامات والقيود التي في حالة مخالفتها تعرضه لعقوبات سالبة للحرية، كما أنها تؤدي إلى المساس بالمركز المالي للمحكوم عليه، وبالتالي في لا تشكل قطعاً حكماً بالبراءة.

- يسمح هكذا نظام بعودة المحكوم عليه إلى بيئته الأصلية التي ربما كانت هي الدافع وراء ارتكابه الجريمة، ومن ثم لا يمكن من خلال ترشيد السياسة العقابية بإعتماد بدائل عقابية أو بدائل للدعوى الجنائية تنفيذ أساليب التأهيل والقضاء على الدوافع الإجرامية لديه.

يمكن الرد على هذا النقد أن مبدأ ترشيد السياسة العقابية لا يطبق على كافة المجرمين وإنما فقط فئة المحكوم عليهم الذين لا ينطوي سلوكهم على خطورة إجرامية كامنة لديهم، كما أنه يطبق على

[1] Olivier RAZAC et Fabien GOURIOU, Sous une critique de la criminologie, une critique des rationalités pénales, Cultures et Conflits, n° 94, hiver 2014.

الجرائم البسيطة قليلة الخطورة، وبالتالي تكون الإلتزامات والضوابط المفروضة عليهم متناسبة مع ما إقترفوه من جرم.

- إن اعتماد مثل هذا الاتجاه كحل للقضاء على المضار الإقتصادية التي تترتب على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية داخل المؤسسات العقابية، لن يؤدي بأي شكل من الأشكال إلى تخفيض التكاليف المالية التي تقع على عاتق الدولة، كونه بدوره يحتاج إلى مؤهلين علميا وعمليا وجهات ذات خبرة تتولى متابعة تنفيذ الأساليب الترشيدية، والتي بدورها تحتاج إلى ميزانيات مالية باهظة.

إجابةً على هذا النقد يمكن القول بأن تكوين موظفين مختصين بالإشراف على تنفيذ الإلتزامات المفروضة في إطار نظام الترشيد العقابي مهما بلغت كلفته لن يساوي أو يصل إلى نفس كلفة إنشاء المؤسسات العقابية وتسييرها وتجهيزها والإشراف عليها، بالإضافة إلى كل الإعتمادات المالية التي يتطلبها إيواء النزلاء من مفرش وطعام وغيرها من المستلزمات.

ثانيا : آثار ترشيد السياسة العقابية

يمس ترشيد السياسة العقابية كإتجاه حديث بجانبين أساسيين طالما اعتبروا أساس القانون الجنائي ومن مسلماته، وهم حق الدولة في العقاب وأغراض العقوبة.

01 - أثر ترشيد السياسة العقابية على حق الدولة في العقاب

لا شك أن حق الدولة في العقاب قديم قدم الجريمة إلا أنه لم يعرف بمفهومه الحالي إلا منذ ظهور الدولة[1] وتطور معنى السلطة، وقد تنازع تحديد الأساس الذي تستند عليه الدولة لإقتضاء حقها في العقاب العديد من المدارس الفقهية سنحاول جمع آرائهم فيما يلي :

- أساس الحق في العقاب في فكر المدرسة التقليدية :

وفقا لآراء زعماء هذه المدرسة يقوم أساس الحق في العقاب على فكرتين تبناهما فريقان:

* الفريق الاول يتزعمه " بكاريا " يؤسس حق الدولة في العقاب على نظرية العقد الإجتماعي التي نادى بها كما سبق الذكر الفيلسوف الفرنسي " جون جاك روسو"، فحوى هذه النظرية أن الأفراد قد قبلوا العيش معا في جماعه رغبة منهم في وضع حد لحالة الحرب المستمرة فيما بينهم عن طريق إبرام عقد إجتماعي تنازلوا بمقتضه إلى السلطه عن قدر من حقوقهم والتي من بينها حقهم في الدفاع

[1] قبل ذلك كان يمثل رد فعل غرائزي إتجاه عدوان وقع على الضحية، لمزيد من التفصيل حول نشأة وتطور حق الدولة في العقاب أنظر عبد السلام الترمايني، تاريخ القانون، ط1، المكتبة الجامعية، 1964.

عن أنفسهم وأموالهم محتفظين ببقية الحقوق والحريات هذا القدر هو ذاته أساس سلطة الدولة في العقاب[1].

وعليه يتعين على السلطة أن تستعمل حقها في العقاب في الحدود اللازمة للمحافظة على النظام الإجتماعي وكفاله إستقراره وتبعا لذلك فالعقوبات القاسية التي تتجاوز حدود هذا الحق تعد غير مشروعة وغير عادلة[2].

* الفريق الثاني يتزعمه كل من " جريمي بانتام " و " فيورباخ " يؤسس هذا الرأي حق الدولة في العقاب على المنفعة الإجتماعية، ومؤداها أن للمجتمع في سبيل حماية حقوق الأفراد وتحقيق مصلحته المشروعة في مكافحة الظاهرة الإجرامية أن يلجأ إلى أي وسيلة، وأن كل وسيلة تتجه إلى تحقيق هذه المنفعة الإجتماعية هي وسيلة مشروعة، وبإعتبار العقوبة أهم وسيلة للدفاع عن المجتمع فإن مشروعيتها تستند إلى ما تحققه من منفعة، أي أن ما يبرر العقاب هو منفعته أو بالأدق ضروريته[3].

ويترتب على تأسيس حق الدولة في العقاب على المنفعة الإجتماعية إمكانية تشديد العقوبات إذا إقتضت مصلحة المجتمع ذلك، أما إذا تجاوز الحق في العقاب نطاق تلك المنفعة فإن ذلك يعد خروجاً عن المصلحة المشروعة للمجتمع في مكافحه الإجرام[4].

- أساس الحق في العقاب في فكر المدرسة التقليدية الحديثة :

ظهرت هذه المدرسة في القرن التاسع عشر على أنقاذ المدرسة التقليدية الأولى في محاولة لتلافي العيوب والإنتقادات التي أخذت عليها، وتتمثل أهم المرتكزات الفكرية لهذه المدرسة في أن العدالة المطلقة هي أساس الحق في العقاب.

وقد تأثر أنصار هذه المدرسة بأفكار الفلسفة المثالية الألمانية وبصفة خاصة بأفكار الفيلسوف " كانت " الذي أكد في كتابه " العناصر الغيبية لفقه القانون " الصادر سنه 1796 أن أساس حق المجتمع في العقاب هو العدالة المطلقة، وهي أيضاً الغاية التي يجب أن يسعى إليها المجتمع من توقيع العقوبة حتى ولو لم يعد ذلك المجتمع بأية منفعة، فالجريمه شر والشر يجب مواجهته بشر مثله.

وتوضيحاً لذلك صاغ " كانت " مثاله الشهير المعروف " بالجزيرة المهجورة "، وفحواه أنه إذا كانت هناك جماعه تعيش فوق جزيرة مهجورة وقرر أفرادها الرحيل منها بصفة نهائية، وكان بينهم

---

[1] Beccaria, des délits et des peines, Traduction par chevallier M, Flammarion, 1965, p 63.

[2] Beccaria, op cit, p 64, 65.

[3] عادل يحي، مبادئ علم العقاب، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 141.

[4] فتوح الشاذلي، علم العقاب، مرجع سابق، ص 46.

فرد محكوم عليه بالإعدام فإنه يتعين على هذه الجماعة تنفيذ هذا الحكم قبل مغادرة الجزيرة، فرغم تجرد تنفيذ هذا الحكم من المنفعة الاجتماعي بسبب زوال المجتمع ذاته، إلى أن إعتبارات العدالة المطلقة تقتضي إرضاء شعور العدالة الكامن في ضمير الجماعة عن طريق تنفيذ الحكم[1].

وبما أن أفكار المدرسة النيو الكلاسيكية ما هي إلا إمتداد لأفكار المدرسة التقليدية فقط تمسك روادها بالمنفعة الإجتماعية كأساس للعقاب إلى جانب العدالة المطلقة، وذلك حتى لا يؤدي تطبيقها المطلق إلى الإضرار بالمصالح الاجتماعية، فالحق في العقاب أساسه العدالة المطلقة لكن في النطاق الذي يحقق فيه المنفعة الاجتماعية[2].

- أساس الحق في العقاب في الفكر المدرسة الوضعية :

نشأت هذه المدرسة بإيطاليا في أواخر القرن التاسع عشر إستلهمت فلسفتها من النظرية الوضعية للفيلسوف " أوغسط كونت " Auguste Conte "، وإعتبر فقهاء هذه المدرسة أن الدفاع الإجتماعي أساس الحق في العقاب.

فيرى رواد المدرسة الوضعية أن الحق في العقاب لا يتمثل في مبدئي العدالة أو المنفعة وإنما يقوم على مبدأ الدفاع الإجتماعي، فكل سلوك يشكل خطرا يمكن أن تنتج عنه جريمة مستقبلا يشكل وفقا لمنطق السياسة الوضعية أمرًا إجتماعيًا خطيرًا، لابد من تدخل المجتمع لدرء والحيلولة دون وقوعه، لذا كان من الطبيعي أن يبتدع أقطاب هذا الإتجاه نوع جديد من الجزاءات ليست على أنها عقوبة وإنما على أنها بدائل للعقاب[3].

على أن السؤال الذي يثور هنا هو هل توقيع العقوبة هو الأثر الحتمي لوقوع الجريمة ؟ وبإعتبار أنه في إطار ترشيد السياسة العقابية نواجه حالات ترتكب فيها الجريمة وتتوافر جميع أركانها ورغم ذلك لا يتبعها رد الفعل الجنائي المتمثل في فرض عقوبة جنائية، فهل يتعارض ذلك مع حق الدولة في العقاب؟.

إن الإجابة على هذا التساؤل تقتضي أولا تحديد طبيعة الرابطة القانونية التي تنشأ بين الدولة والمتهم عقب إرتكاب الجريمة، فيذهب جانب من الفقه إعتبار هذه الرابطة سلطة للدولة يقابلها خضوع من المتهم، فبمجرد وقوع الجريمة تنشأ للدولة سلطة ملزمة ومثقلة بواجب توقيع العقاب، هذه السلطة

---

[1] Merle R, Vitu A, op cit, p 103.

[2] فوزية عبد الستار، علم العقاب، مرجع سابق، ص 286.

[3] عوض محمد و محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 406، جلال ثروت، الظاهرة الإجرامية، مرجع سابق، ص 67.

لا يجوز التنازل عنها وبالتالي لا تملك الدولة الحرية في إستعمالها من عدمه، في حين يقابل هذه السلطة إذعان وخضوع من قبل الجاني وليس مجرد واجب وإلتزام.

في حين حددها جانب آخر من الفقه على أنها حق شخصي، فالجريمة تنشئ للدولة حقاً شخصياً في توقيع العقاب، والمعروف أنه من مميزات الحق الشخصي أنه يخول لصاحبه الحرية في ممارسته من عدمه، فإن إستعمله يحصل على ما يرتبه الحق من آثار وإن تركه لا يكون في ذلك أي أثر متوجب عليه، وسواء كانت طبيعة الرابطة سلطة أو حق شخصي ففي كلتا الحالتين يقابلهما خضوع من جانب المكلف بالقاعدة الجنائية.

ويعد الإتجاه الثاني الرأي الغالب الذي أخذت به أغلب التشريعات الجنائية المعاصرة والذي بنى عليه مبدأ الترشيد العقابي أساسه، فالأخذ بهذا الإتجاه كفيل بتحقيق أمرين أساسيين :

- الأول : يفسر حالات إنعدام العقاب التي يتضمنها التشريع العقابي، وكذلك يفسر سلطة الملاءمة الممنوحة للنيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية من عدمه، فلو كنا بصدد سلطة لا يمكن التنازل عنها لما كان للدولة أن تتنازل عن حقها في العقاب نهائياً في أوضاع معينة بالرغم من ثبوت إرتكاب الجريمة ونسبتها للفاعل.

- الثاني : يضفي هذا التكييف صفة المشروعية على مسلك الدولة في الموازنة بين المصالح الإجتماعية المتعارضة وإيثار المصلحة الأجدى بالحماية، فإن رأت الدولة أن العقاب بالرغم من ثبوت الجريمة سيكون ضاراً بالمصلحة العامة وجب عليها تفضيل تلك المصلحة بالتنازل عن حقها تحقيقاً للمنفعة العامة.

وعليه يعد نافلاً القول أن حق الدولة في العقاب من المظاهر الأساسية التي تعبر عن سيادة الدولة، ومن هنا قيل أن الدولة تحتكر السياسة العقابية في جوانبها الزجرية[1]، إذ لا يمكن الحديث في ظل ذلك عن ترك سلطة العقاب إلى جهة أخرى، فإتيان ذلك يعد نفيا لسيادة الدولة.

غير أن إحتكار هذا الحق لا يمنع الدولة من تنظيمه على نحو يحقق المصلحة المرجوة من إقراره، هذه المصلحة هي المنفذ الذي وجد منه مبدأ الترشيد سبيله إلى السياسة العقابية، فقيام الدولة في إطار تنظيم هذا الحق بالموازنة بين المنفعة المترتبة عن ممارسته وكيفية ممارسته، هي ذاتها الأساس الذي يقوم عليه مبدأ ترشيد السياسة العقابية.

[1] عمر سالم، نحو تيسير الجنائية، مرجع سابق، ص 31.

فالترشيد لا يعني التخلي كليا عن حق العقاب وإنما يعني عدم اللجوء إليه إلا بعد إستنفاذ جميع الوسائل الأخرى، وأن يستعمل عند اللجوء إليه في حدود تحقيق المصلحة والمنفعة العامة، وعليه لا يعد ترشيد السياسة العقابية تعارضاً أو مساساً بحق الدولة في العقاب بل تنظيماً له على نحو يمكنه من تحقيق أغراضه.

02 - أثر ترشيد السياسة العقابية على أغراض العقوبة :

إن الهدف الأساسي لأي نظام عقابي هو مكافحة الجريمة سواءً بمنع سلوك سبيلها أو بمنع العودة إلى إرتكابها، وبعد دراسات عديدة ومعمقة خلص علماء العقاب إلى أن الأغراض المرجوة من العقوبة والتي يمكن أن تساعد النظام العقابي في الوصول إلى هدفه هي الردع العام، الردع الخاص، وتحقيق العدالة.

أ - أثر ترشيد السياسة العقابية على تحقيق غرض الردع العام

الردع العام هو إنذار كافة الناس من مغبة مخالفة أحكام القانون والإقدام على ارتكاب جريمة، إذ أنهم مهددون بكونهم سيلقون نفس العقوبة مقترف السلوك المجرم، فوظيفة العقوبة تتمثل في الدفاع عن المجتمع عن طريق تحقيق الردع العام الذي يراد منه منع المجرم من إرتكاب جرم جديد وإنذار الآخرين الذين يحتمل أن يقلدوه[1].

وتقوم فكرة الردع العام على أساس أن هناك دوافع إجرامية كامنة لدى غالبية الناس والتي تسول لهم إرتكاب الجريمة إذا سنحت الفرصة لذلك[2]، هذه الدوافع تخلق في المجتمع إجراماً كامناً قد يتحول إلى إجرام فعلي والتهديد بالعقوبة هو الحائل دون ذلك[3].

وبالرغم من إتفاق الفقهاء والمدارس الفقهية على إعتبار الردع العام من أغراض العقوبة الأساسية إلا أنهم إختلفوا حول كيفية تحقيق هذا الردع، فيذهب رأي منهم إلى أن الإنسان مدفوع دائما بسلوكياته نحو تحقيق المنفعة، وعليه فإن العقوبة يجب أن تتحق منفعة أكبر من تلك التي أرادها أو جناها الفاعل من إقدامه على الجريمة، ومن ثم لن يلجأ إلى إقتراف ذات الجرم[4]، فحسب " بنتام " يرتدع الناس من تقليد الجاني حين يجدون أن ما ينتظرهم من عقاب يفوق ما تحققه الجريمة من فائدة[5].

---

[1] E. Rotman , l'évolution de la pensée juridique sur le but de la sanction pénale, p 165.
[2] أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط 4، مطبعة أكتوبر الهندسية، 2015، ص 456.
[3] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 94، 95.
[4] عمر سالم، ملامح جديدة لنظام وقف التنفيذ في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 204.
[5] فوزية عبد الستار، علم العقاب، مرجع سابق، ص 279.

في حين يرى جانب آخر ويتزعمه " فيورباخ " أن الردع العام يتحقق من خلال الإكراه النفسي، ومؤداه أن الألم النفسي للعقوبة لابد أن يفوق لذة إرتكاب الجريمة ذلك أن الفاعل حينما أقدم على إقتراف الجرم كان مدفوعا لإشباع رغبة أو لذة معينة، ومن ثم وجب أن تكون قسوة العقوبة تتجاوز لذة الجريمة حتى تتولد لدى من تسول له نفسه ارتكاب الجريمة رهبة نفسية من العقوبة التي سيتعرض لها.

ويرى جانب آخر أن الردع العام يتحقق عندما تكون العقوبة يقينية لا قاسية، وقد تزعم هذا الإتجاه الفقيه الإيطالي " سيزار بيكاريا " عندما إنتقد في كتابه " الجرائم والعقوبات " صرامة ووحشية العقوبات وأكد على أن الوقاية من الإجرام تتحقق بتسليط عقوبات معتدلة لكنها يقينية، أكثر من عقوبة قاسية لكنها ضنية، فاليقين يترك حسب هذا الاتجاه إنطباعاً أقوى وأشد من القسوة، فإذا أيقن الشخص بأنه لن يفلت من العقاب فإن فكرة إرتكاب الجريمة ستزول منه.

وحسب الأسلوب الذي يتحقق من خلاله الردع العام يمكن القول بأن أثر ترشيد السياسة العقابية على هذا الغرض يبرز في صورتين :

- الأولى : أن النطق بالعقوبة وتنفيذها أساسه تحقيق المصلحة أو المنفعة العامة للمجتمع، فإذا ثبت عدم فعاليتها أو عدم تحقيقها لتلك المصلحة، أو ثبت أن ما تحققه من آثار سلبية سيكون أكثر من نفعها فلا يتم اللجوء إليها.

- الثانية : سبق القول بأن العقوبة تحقق الردع العام عن طريق اليقين بتطبيقها، وعليه فإن ترشيد إستعمال السلاح العقابي بتطبيق أي أسلوب من أساليب الترشيد لا يعني إنعدام اليقين بتوقيع العقوبة، فالمحكوم عليه يظل خاضعا للتهديد بإمكانية تطبيقها إذا ما أخل بالإلتزامات والقيود المفروضة عليه، ضف إلى ذلك أن جل الأساليب الترشيدية تنطوي على المساس بالذمة المالية للمحكوم عليه وهذا من شأنه أن يحقق الردع العام بتخويف باقي أفراد المجتمع من أنهم سيلقون ذات الجزاء.

ب - أثر ترشيد السياسة العقابية على تحقيق غرض الردع الخاص

الصورة الثانية للردع كغرض للعقوبة هو الردع الخاص والذي يقصد به ما يحدثه الجزاء الجنائي من أثر على نفسية وشخصية المحكوم عليه بإنهاء وعلاج الخطورة الإجرامية الكامنة لديه، مما يحول دون عودته للإجرام مستقبلا، وللردع الخاص طابع فردي فهو يتسم بنوع من التحديد والخصوصية

إذ يتجه إلى شخص معين بالذات ليغير معالم شخصيته ويحقق الانسجام والتآلف بينها وبين القيم المجتمعية السائدة[1].

وقد غدا ترجيح الردع الخاص على سائر أغراض العقوبة هو الإتجاه الذي تقره صراحة التشريعات الحديثة، فمثلا تنص المادة 37 من قانون عقوبات السويسري على أنه " يتعين تنفيذ عقوبتي السجن والحبس على نحو يكون من شأنه إخضاع المحكوم عليه لجهود تستهدف تهذيبه وتمهيداً لعودته إلى الحياة الحرة "، وتنص المادة 728 من القانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أن " يوضع نظام السجون بحيث يتجه إلى إصلاح المحكوم عليه وتمهيد تأهيله الإجتماعي "، وجاء في المذكرة الإيضاحية لقانون تنظيم السجون في جمهورية مصر العربية أنه " يقصد من أحكامه بث روح الفضيلة والسلوك القويم في نفوس المسجونين والنأي بهم عن المعاصي، وحمايتهم من المفاسد وتأهيلهم بسلوك الطريق القويم "، أيضا جاء في المادة الأولى من قانون تنظيم السجون الجزائري أنه " يهدف هذا القانون إلى تكريس مبادئ وقواعد لإرساء سياسة عقابية قائمة على فكرة الدفاع الإجتماعي التي تجعل من تطبيق العقوبة وسيلة لحماية المجتمع بواسطة إعادة التربية والإدماج الإجتماعي للمحبوسين".

كما بلغت أهميته حد حرص المنظمات الدولية على الإعتراف به إذ جاء في القاعدة رقم 58 قواعد الحد الأدنى لمعاملة المجرمين " أن غرض وعلة العقوبات والتدابير السالبة للحرية هو في النهاية حماية المجتمع ضد الجريمة ولا السبيل إلى بلوغ هذا الغرض إلا إذا استغلت في أوسع نطاق ممكن فترة سلب الحرية لجعل المحكوم عليه عند الإفراج عنه راغباً وأهلاً لأن يعيش في المجتمع محترما للقانون ولأن يحصل فيه على ما يشبه حاجاته "، وأضافت إلى ذلك القاعدة التالية بأنه " لإدراك هذه الغاية يتعين لأن يستعين النظام العقابي بجميع الوسائل العلاجية والتهذيبية والأخلاقية والروحية وغيرها من الوسائل وبكل سبل المساعدة الممكنة مراعياً في تطبيقها ظروف المعاملة الفردية لكل محكوم عليه ".

وإعتبر رجال الإتحاد الدولي لقانون العقوبات أن سبل تحقيق الردع الخاص ثلاثة هي :

الأول : الإستبعاد

ويراد به استئصال المحكوم عليه من المجتمع وعدم عودته إليه مرة أخرى، وهذا المجال يخص طائفة المجرمين شديدي الخطورة الذين لا يرجى إصلاحهم، وقد عرفت العقوبات الاستئصالية منذ

[1] محمد محمد مصباح القاضي، مرجع سابق، ص 253.

ظهور الأنظمة العقابية وتعددت بين النفي والإعدام وسلب الحرية بصفة مؤبدة[1]، وبالرغم من قسوة وشدة هذه العقوبات إلا أنها تعد ضرورية للحفاظ على النظام العام وكذلك تحقيق الردع العام في حالة المجرمين الذين يتعذر اصلاحهم مرتكبي جرائم جسيمة الخطورة.

إلا أن هذه الصورة رفضت بتقدم السياسة العقابية وتطور أساليب المعاملة العقابية، فأخذت تتضائل شيئا فشيئا بعد أن أصبح تنفيذ العقوبة يستند إلى قواعد عملية متطورة[2]، تظهر من خلال أنظمة تكييف العقوبة، والتي تتجه أكثر إلى إصلاح المحكوم عليه وإعادة تأهيله بشتى الوسائل.

الثاني : الإنذار

يتمثل في الألم الذي يلحق بالمحكوم عليه نتيجه الإنتقاص من حقوق، هذا الألم يختلف من عقوبة إلى أخرى[3] ومن محكوم عليهم إلى آخر، فقد يجدي الإنذار أو التخويف في ردع المحكوم عليه المبتدئ الذي لم يكن إجرامه إلا عارضاً في حياته فيكفي تهديده بالعقوبة فقط، في حين لا يؤثر على المحكوم عليه المعتاد الإجرام الذي يتطلب إحداث هذا الأثر في نفسيته نوع من القسوة[4]، وفي هذه الحاله يجب الحذر لأن المبالغة في القسوه قد تقود إلى نتائج عكسية[5].

غير أن هذا النوع من الردع كذلك رفض من طرف الإتجاهات المعاصرة كونه يقود إلى عقوبات سالبة للحرية قصيرة المدة والتي لم تعد محل إستحسان علماء العقاب نظرا لكثرة مضارها[6].

الثالث : الإصلاح والتأهيل

نظراً للإنتقادات التي تعرضت لها صورتان سابقتان لم يتبقى من سبل تحقيق الردع الخاص غير الإصلاح وإعادة التأهيل، وقد إرتبطت هذه الصورة من الردع بإنتقال السياسة العقابية من مرحلة الإنتقام والإقتصاص من الجاني، إلى مرحلة الإصلاح وإعادة الإدماج باستهداف تقويم سلوك المحكوم عليه وإعادة تأهيله تمهيداً لإعادة إدماجه في المجتمع، وقد أصبحت هذه الصورة الهدف الأساسي للسياسة العقابية المعاصرة، كونها تعمل على إزالة النظرة التي تعتبر المحكوم عليه شخصاً سيئاً لتحل محلها نظرة إعتباره شخصاً مريضاً يجب علاجه[7].

---

[1] G. Stefani, G. Levasseur, R. Jambu Merlin, op. cit, N 246, p 270.

[2] محمد نجيب حسني، مرجع سابق، ص 97.

[3] جاسم محمد راشد الخديم العنتلي، المرجع نفسه، ص 67.

[4] G. Stefani, G. Levasseur, B. Bouloc, op cit, p 361.

[5] عمر سالم، نحو تيسير الاجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 81.

[6] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 98.

[7] عبد الله عبد الغني غانم، التأهيل والسياسات العقابية، مجلة الفكر الشرطي، صادرة عن مركز البحوث والدراسات، شرطة الشارقة، الإمارات، العدد 40، 1999، ص 2.

وقد وجد علماء العقاب ضالتهم في هذه الوظيفة بإعتبار أنه يمكن تحقيقها عن طريق العقوبات السالبة للحرية، التي تمثل فرصة لإصلاح المحكوم عليه من خلال تغيير القيم الفاسدة الراسخة في ذهنه ومحاولة تهذيبها بما يتلائم والقيم السائدة في المجتمع، وفي الوقت نفسه معاقبته[1].

ولإعتبار الإصلاح سبيل للردع الخاص يقتضي أن تتحدد لأساليب المعاملة العقابية أربعة أغراض أساسية تتمثل في :

- أن يخلق لدى المحكوم عليه شعور بالمسؤولية إتجاه نفسه وإتجاه المجتمع، بتفريد معاملة عقابية ملائمة لشخصيته وخطورته الإجرامية.

- المحافظة على إمكانياته البدنية والذهنية وتنميتها أو محاولة خلقها إن لم تكن موجودة.

- السعي قدر الإمكان من تقليل الآثار الناتجة عن سلب الحرية.

- ضمان إستمرار الرعاية الإجتماعية بعد إنقضاء مدة العقوبة السالبة للحرية حتى يتم التيقن من تحقق التأهيل.

أما عن أثر ترشيد السياسة العقابية في تحقيق الردع الخاص وبإعتبار أن هذا الأثر كان من الإنتقادات التي وجهت إلى نظام الترشيد، قولاً بأنه يؤدي إلى إضعاف قوة الردع كغرض من أغراض العقاب، فيمكن القول بأن الهدف الأساسي لترشيد السياسة العقابية هو تلافي جميع المساوئ التي تنجر عن التعسف في استعمال السلاح العقابي فهو لا يتعارض مع غرض الردع الخاص وإنما يهدف إليه بدوره.

ويتجلى ذلك بكونه يجنب المحكوم عليه تنفيذ عقوبة في حقه يكون ضرها أكثر من نفعها، مما يؤدي إلى إبعاده عن البيئة الإجرامية وتفادي إنتقال عدوى الإجرام ممن قد يخالطهم في المؤسسات العقابية، بالإضافة إلى ما تتسبب به هذه العقوبات من آثار السلبية على المستوى الأسري والإجتماعي والمهني والإقتصادي.

فضلا عن كون الإتجاه للترشيد لا يكون عرضياً وإنما يتم وفقاً لشروط وضوابط تؤخذ فيها بشخصية المحكوم عليه ومدى توفر الخطورة الإجرامية لديه، وكذلك مدى جسامة الضرر الذي نتج عن فعله، فتفرض عليه مجموعة إلتزامات وتدابير تشرف على تطبيقها جهة مختصة يقوي إرادة

[1] عمر سالم، نحو تيسير الاجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 82. Jean Pradel, op cit, p 528.

التأهيل لديه، علاوة على كون التهديد المستمر بتوقيع العقوبة في حالة مخالفة أو عدم تنفيذ الإلتزامات كفيل بتأهيله وخلق ردع خاص لديه.

جـ - أثر ترشيد السياسة العقابية على غرض تحقيق العدالة

إن تحديد أثر ترشيد السياسة العقابية على غرض تحقيق العدالة يقتضي إتباع ذات المنهج الذي إتبعناه في تبيان هذا الأثر على غرضي الردع العام والردع الخاص، وعليه سنحاول أولا توضيح المقصود بغرض العدالة ثم نبين أثر الترشيد على هذا الغرض.

تعتبر العدالة قيمة أخلاقية خالدة مستقرة في الضمير الإنساني منذ الأزل، إزداد تعمقها وأهميتها بظهور الأديان السماوية، فاستقر في الضمير الإنساني أن الجريمة شر ينزل بالمجتمع وأن هذا الشر يستوجب مقاصة بينه وبين العقوبة، وبذلك يرجع التوازن الاجتماعي الذي كان قائما قبل وقوع الجريمة.

إلا أنه يمكن القول بأن مفهوم تحقيق العدالة كجزء من أهداف العقوبة لم يتضح بشكل جلي إلا في بداية القرن الثامن عشر، عندما إهتم الفيلسوف الألماني " ايمانويل كانط " وتلاميذه بدراسة العدالة المطلقة بوصفها الهدف الأساسي من توقيع العقاب[1].

فحسبهم المجرم يعاقب لأن العدالة تقتضي ذلك، وترك مرتكب الجريمة دون عقاب يؤذي الشعور بالعدالة المستقر في أذهان الناس[2]، لذلك يجب أن ينزل به شراً مقابلا حتى يرضى الشعور بالعدالة، فالجريمة نفي للعدالة والعقوبة نفي لهذا النفي وبالتالي فهي تأكيد وإثبات للعدالة[3].

وقد إعتبر " كانط " العدالة قيمة مجردة لا تتاثر بالظروف الجريمة، ولا بأي قيمة نفعية تحققها العقوبة سواء للضحية أو للمجتمع، فمجرد توقيع العقوبة يعد إنتصاراً للقيم الأخلاقية داخل المجتمع، وفقدانها من شأنه أن يزعزع ثقة الأفراد في النظام القضائي[4].

وفي هذا الصدد يشير بعض الفقهاء إلى إن عدالة العقوبة تقوم على أساس أخلاقي إجتماعي قوامه إحداث التوازن بينما لاحق المجتمع من ضرر بسبب الجريمة، وبين جسامة خطيئة الجاني،

---

[1] عوض محمد و محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 398.

[2] فوزية عبد الستار، مبادىء علم الإجرام وعلم العقاب، مرجع سابق، ص 286.

[3] G. Stefani, G. Levasseur, R. Jambu Merlin, op. cit, N 246, p 266.

[4] سارة معاش، العقوبات السالبة للحرية، مرجع سابق، ص 72.

فالغرض من العقوبة وفقاً لهذه الوظيفة الأخلاقية يتجسد في التأثير على بواعث الشر الكامنة في الجاني ليجتهد في هجرها وإتباع السلوك السوي داخل المجتمع[1].

وقد تعرض هذا الغرض للنقد لكونه يرسخ فكرة الإنتقام من الفاعل وهو ما يعني الرجوع إلى العدالة التقليدية والتي تتنافى مع الأغراض الحديثة للعقوبة، إلا أن هذا النقد مردود عليه إذ هناك فرقاً شاسعاً بين الإنتقام والعدالة، فالأول شهوة والثانية قيمة إجتماعية سامية، والسياسة العقابية السليمة تقتضي إستغلال القيم الاجتماعية لتوجيه العقوبة إلى وظيفتها.

وبخصوص أثر الترشيد على غرض العدالة فيمكن القول أن الترشيد طالما يتم دون الإخلال بحقوق الأطراف المعنية بالجريمة، فهو يقود إلى تحقيق العدالة، وبيان ذلك أن العدالة الحقيقة هي التي تراعي المتهم والمجني عليه والمجتمع، والملاحظ أن الترشيد يراعي هذه الأطراف الثلاثة فمن ناحية أولى نجده يهتم بشخص المهتم فيعمل على إصلاحه بأخف الأضرار والنفقات، ومن ناحية أخرى نجد أن الترشيد يهتم بصفة أولية بإصلاح الضرر سواء المادي أو المعنوي أو الإجتماعي الذي نتج عن الجريمة سواء كان ضحيته الفرد أو المجتمع، ولا شك أن اصلاح الضرر في صورة المختلفة يساعد في إعادة التوازن الذي إختل نتيجة الجريمة وبالتالي تحقيق العدالة.

وخلاصة لما سبق يمكن القول أن الهدف من الترشيد العقابي هو تحقيق عدالة ناجزة وفقاً لمقتضيات السياسة العقابية الحديثة من خلال حفظ الأمن الاجتماعي وجبر ضرر الضحية، وردع الجاني وكذلك منع العودة إلى الجريمة مستقبلاً.

الفرع الثاني: مبدأي الضرورة والتناسب بوصفهما معيارًا لترشيد السياسة العقابية.

لعل من المبررات الهامة التي تدعم إنتهاج مسلك ترشيد السياسة العقابية هو إعتماد مبدأي الضرورة والتناسب كمعيار لهذا الترشيد.

أولا: مبدأ الضرورة والمصلحة المعتبرة كضابط لترشيد السياسة العقابية.

إن ما يبرر تدخل المشرع لتقييد الحقوق والحريات هو وجود حد أدنى من الضرورة الإجتماعية والمصلحة المعتبرة، فالغاية التي يرتبط بها التجريم ويصبو إليها العقاب هي حماية القيم والمصالح الجوهرية للمجتمع.

وعرف " بيكاريا " مبدأ الضرورة في كتابه " الجرائم والعقوبات " تحتى مسمى " ضرورة العقاب "، وذهب إلى وصف كل تعد لهذه الضرورة بأنه مناف للعدالة، بل تعسف وإستبداد وتجاوز

[1] عمر فاروق الحسيني، أصول علم الإجرام وعلم العقاب، ط 5، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، 2005، ص 407.

على القانون ذاته ولسلطة الدولة في العقاب، حيث يرى أنه لا يمكن للدولة تحت مبرر مكافحة الإجرام المغالاة في تقدير حريات الأفراد[1].

وعليه يجد هذا المبدأ أساسه في غاية تحقيق العدالة كهدف من أهداف السياسة العقابية، بمعنى أن العقاب لا يكون عادلاً إلا إذا كان لازما لا غنى عنه، أما إذا كان من الممكن حماية تلك المصالح بوسائل أخرى غير عقابية فإن اللجوء إلى السلاح العقابي يكون من قبيل تعسف الدولة في إستعمال حقها في التدخل العقابي، ومنافياً لما تقتضيه إعتبارات السياسة العقابية المعاصرة[2].

فغاية هذا التدخل العقابي هي إصلاح الخلل الذي أحدثته الجريمة، وعليه لا يكفي لإطلاق يد الدولة في العقاب بإستعمال الأداة الجنائية وجود تهديد أو إعتداء على مصلحة جوهرية، بل لابد من التأكد من أنه لا سبيل لحمايتها بغير السلاح العقابي[3].

ومن هنا تتجلى أهمية الضرورة بوصفها معياراً لفرض الجزاء الجنائي تحقيقاً لمصلحة معينة، ذلك أنه من المتأصل في مبادئ القانون الجنائي أن الأصل في الأشياء الإباحة وإستثناءً التجريم والعقاب، والإستثناء لا يجوز اللجوء إليه إلا إذا إنعدمت وسائل أخرى غير عقابية، فالعقاب ضرورة والضرورة يجب أن تقدر بقدرها، بغير إفراط ولا تفريط.

وليس من السهل الوقوف على مايعد مصلحة جديرة بالحماية الجنائية، فالأمر يتعلق بفلسفة كل مشرع وتوجهاته، وبقيمة تلك المصلحة في السياسة الجنائية المتبعة والتي بدورها تتعلق بسياسته العامة في مواكبة تطورات الحياة في جوانبها المختلفة، فقد يحمي مشرع ما مصلحة معينة بفرض عقوبات جنائية تمس بشخص الجاني أو بحريته، بينما يكتفي آخر بحمايتها عن طريق عقوبة بديلة أو إجراء غير جنائي.

والمصلحة عند فقهاء الشريعة الإسلامية هي جلب منفعة أو دفع مضرة، والمنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده، من حفظ دينهم ونفوسهم، وعقولهم، ونسلهم، وأموالهم[4]، أيضاً هي عبارة عن منفعة مادية أو معنوية دنيوية أو آخروية يجنيها المكلف من عمله بما هو واجب أو مندوب أو مباح، ودرء مفسدة مستدفعة بالإمتناع عن العمل بما هو محرم أو مكروه[5].

---

[1] Beccaria, op cit, p

[2] عبد القادر قهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، ص 234. صفا أوتاني، مرجع سابق، ص 124.

[3] صفا أوتاني، ترشيد العقاب، مرجع سابق، ص 31.

[4] محمد سعيد رمضان البوطي، ص 138.

[5] مصطفى ابراهيم الزلمي، أصول الفقه الاسلامي في نسيجه الجديد، الجزء 1، ط 10، شركة الخنساء للطباعة المحدودة، بغداد، 2002، ص 140، 141.

وفي السياق الفلسفي عرف " اهرنج " المصلحة بأنها كل ما يشبع حاجة مادية أو معنوية[1]، إذ يرى بأن لكل مجتمع مجموعة من المصالح المتضاربة التي تتباين من حيث أهميتها وقيمتها الإجتماعية، وفي ظل هذا التضارب تتجلى وظيفة المشرع بإعتباره فاصلاً محايداً يضطلع إلى وضع قواعد قانونية بشكل يحقق التوافق والتناسب بين تلك المصالح[2].

أما في الإصطلاح القانوني فالمصلحة هي الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى، فإذا إنتفت تلك المصلحة لا تقبل الدعوى[3]، وقد ربطها فقهاء القانون الجنائي بالمنفعة التي تسعى العقوبة لتحقيقها، فيشير مبدأ المنفعة حسبهم إلى الأهداف التي يمكن توقعها بشكل معقول من تطبيق الجزاء الجنائي[4].

وتتمثل منفعة العقوبة في إصلاح المحكوم عليه ومكافحة الجريمة وليس مكافحة الجاني نفسه، فالعقوبة في حد ذاتها رغم ضرورتها لا تفيد في شيء خاصة إذا تعلق الأمر بفعل إجرامي حدث وإنتهى، إنما غايتها إعادة تأهيل المحكوم عليه والحد من الجريمة عن طريق تحقيق خاصيتي الردع العام والردع الخاص.

وفي مجال السياسة العقابية المعاصرة بات من المسلم به أن منفعة العقوبة لن تتحقق بقسوة العقوبات وكثرتها بقدر ما تتحقق من خلال فرض عقوبات عقلانية هادفة، وهو ما دفع بالعديد من التشريعات الجنائية إلى إنتهاج سياسة ترشيد العقاب، ببحث وإعتماد إجراءات وبدائل للعقوبة تحقق الغاية من العقاب أكثر من العقوبة ذاتها.

وعلى هذا الأساس فإن إنعدام المصلحة كمناط للعقاب يجعله يستند إلى أساس من الضرورة مسوغاً له للإتجاه نحو ترشيد السياسة العقابية، وذلك بعدم فرض عقوبة لا تؤدي الغرض المرجو منها، واستبدالها بعقوبة أخرى أكثر جدوى في تحقيق أغراض السياسة العقابية من إصلاح المحكوم عليه وإعادة تأهيله تمهيداً لإعادة إدماجه في المجتمع، وأكثر نفعاً للدولة وإقتصادها.

ثانيا: مبدأ التناسب.

يحتل مبدأ التناسب في التجريم والعقاب أهمية كبيرة في مجال السياسة الجنائية المعاصرة، فقد تعاظمت قيمته في الدراسات العقابية إلى حد صيرورته أحد موجهات السياسة العقابية الرشيدة[5]، وفي

---

[1] جلال ثروت، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، 1998، ص 93.
[2] أحمد وهدان، مفهوم المصلحة القانونية، المجلة الجنائية القومية، مجلد 15، عدد 3، 1972، ص 394.
[3] عمارة بلغيث، الوسيط في الإجراءات المدنية، دار العلوم، عنابة، 2015، ص 46.
[4] Mireille Delmas-Marty, Pour des principes directeurs de législation pénale, revue de science criminelle et droit pénal comparé, n 2, Paris, 1985, p 228.
[5] أمين مصطفى محمد السيد، مرجع سابق، ص 62.

مجال الدراسة وخصوصية الجرائم والعقوبات التي يراد تطبيق المبدأ محل البحث عليها، يبرز موضوع التناسب بوصفه معياراً لتوقيع الجزاء الملائم إما بفرض عقوبة سالبة للحرية أو اللجوء إلى عقوبة بديلة أو إجراء غير جنائي عن طريق ترشيد الدولة لإستخدام حقها في العقاب.

ويعرف التناسب بوجه عام على أنه " العلاقة بين شيئين معبر عنهما بصورة رمزية "[1]، كذلك يعرف بأنه " توافق الإجراء المتخذ مع سبب القرار"[2].

وفي الإصطلاح القانوني فيعرف التناسب على أنه " صلة توافقية بين حالة معينة وأخرى مناظرة لها نتيجة توازن مقبول بينهما "[3].

أما التناسب في القانون الجنائي فيقصد به " علاقة الملاءمة التي تربط شقي القاعدة الجنائية بحيث يكون الإيلام المتضمن في شق الجزاء متناسبًا مع جسامة الخطأ، وكافياً لحمل المخاطبين على إحترام الإلتزامات التي يتضمنها شق التكليف من جهة، ومؤدياً إلى تحقيق أهداف الجزاء من جهة أخرى "[4].

وعليه فيراد بالتناسب أن يكون الجزاء الجنائي متلائما مع ظروف مرتكب الجريمة الشخصية والإجتماعية وخطورته الإجرامية، والظروف الموضوعية للجريمة حتى يمكن تحقيق الغرض المرجو من العقاب، فليس للمشرع أن يقرر عقوبة تتجاوز المقدار اللازم من الإيلام الواجب إلحاقه بالجاني، ولا أن يقرر عقوبة هينة لا تحقق أهدافها.

على أنه يجب التمييز بين ثلاث مستويات للتناسب، المستوى التشريعي، المستوى القضائي، المستوى التنفيذي:

- فعلى الصعيد التشريعي يتم إحترام مبدأ التناسب عند سن المشرع للقاعدة الجنائية، والذي يكون مسؤولا عن تحقيق التناسب بين شق التجريم وشق العقاب بجعل العقوبة الجنائية ملاءمة من حيث الشدة مع المصلحة الإجتماعية التي يراد حمايتها، فيتحقق بذلك الردع العام.

---

[1] خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 95.

[2] مايا محمد نزار، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، ط 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، مصر، 2001، ص 65.

[3] عماد فاضل ركاب، زينب عبد الكاظم حسن، التناسب التشريعي بين التجريم والعقاب في قانون ضريبة الدخل العراقي، ص 184.

[4] محمود طه جلال، مرجع سابق، ص 200.

- وعلى الصعيد القضائي فيراعى التناسب عند تطبيق القاضي للقاعدة الجنائية، ويكون ذلك في إطار السلطة التقديرية الممنوحة له، ضمن الحدين الأدنى والأقصى للعقوبة، ويتحقق بذلك إعتبارات العدالة.

- أما على الصعيد التنفيذي فإن مراعاة هذا المبدأ تكون أثناء مرحلة تنفيذ العقوبة، والذي يترجم في مبدأ التفريد العقابي بجعل تنفيذ العقوبة يتناسب وشخصية المحكوم عليه وخطورته، ويضمن إعادة إدماجه في المجتمع، فيتحقق بذلك الردع الخاص.

وبما أن التناسب أحد المبادئ الأساسية التي تحكم رد الفعل الجنائي عند ارتكاب واقعة مجرمة، فإن تحديد المعيار الذي يؤسس عليه هذا المبدأ واجه صعوبات عدة، نظراً لكثرة الإعتبارات التي يجب مراعاتها للقول بتحقيق التناسب من عدمه، لذا تعددت الآراء الفقهية حول وضع معيار واحد دقيق يمكن الأخذ به لتحقيق التناسب.

فيرى جانب من الفقه[1] أن التناسب يتحقق وفقا لمعيار شخصي أساسه خطورة الجاني الإجرامية، فالشخص لا يرتكب الجريمة إلا نتيجة عوامل داخلية وخارجية مما يستوجب مسائلته في ضوء تلك الظروف والعوامل، كون سلوكه يكشف عن مدى خطورته الإجرامية[2]، لذلك يذهب أنصار هذا الإتجاه إلى أن العقوبة كي تحقق أهدافها لابد أن تكون متناسبة مع الخطورة التي يكشف عنها سلوك الجاني.

بينما يرى جانب آخر من الفقه[3] أن التناسب يتحقق وفقًا لمعيار موضوعي، يقتضي أن تتناسب جسامة الجريمة مع قسوة العقوبة بصرف النظر عن إرادة الجاني، وذلك إعمالا لمبدأ العدالة فالجريمة شر والشر يقابل بمثله، وبالتالي يجب أن يُلحق الجزاء بالمحكوم عليه ألما يتناسب وما سببه من ضرر للنظام القانوني، فالتناسب هنا هو تناسب مادي.

في حين يرى جانب ثالث من الفقه[4] أن التناسب يتحقق وفقا لمعيار مختلط، وقد حاول هذا الرأي التوفيق بين المعيار الشخصي القائم على أساس الخطورة الإجرامية، والمعيار الموضوعي الذي أساسه جسامة الفعل المرتكب، وذلك من خلال إعطاء القاضي سلطة موسعة في تقدير العقوبة الواجب توقيعها بحيث تكون متناسبة مع خطورة الجاني وجسامة الجريمة.

وبناءً على المعايير التي طرحها الفقه لتحديد التناسب يمكن القول أن المعيار المختلط هو الأقرب إلى تحقيق العدالة، من خلال الفسحة الممنوحة للقاضي لملاءمة العقوبة المناسبة لشخصية المحكوم

---

[1] أنصار المدرسة الوضعية
[2] فهد يوسف كساسبة، مرجع سابق، ص 112، 113.
[3] أنصار المدرسة التقليدية
[4] اتجاه توفيقي

عليه ودرجة خطورته من جهة، وجسامة الجريمة ومدى إضرارها بالمصلحة المحمية من جهة أخرى.

ونظرًا للتطور الذي شهدته السياسة الجنائية عامة والعقابية خاصة، بحيث لم يعد يرجى من العقوبة الإنتقام من المحكوم عليه وإنما إصلاحه وإعادة تأهيله، خلصت جل التشريعات الجنائية إلى أن العديد من العقوبات التي تتضمنها لا تتناسب والمصلحة المراد حمايتها، لا سيما العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة التي فشلت في تحقيق أهدافها، وهو ما جعل الفكر الجنائي المعاصر يشكك في قيمتها العقابية ومدى تأثيرها على مكافحة الظاهرة الإجرامية، ليخلص بذلك إلى أن فرض العقوبة لابد أن تراعى فيه ثلاث جوانب أساسية، الأول يتمثل في الأهمية الإجتماعية للمصلحة المعتدى عليها، والثاني مقدار الخطأ الماس بها، أما الثالث فيتمثل في درجة الخطر الذي يهدد تلك المصلحة أو جسامة الضرر الذي لحق بها، ومن ثمة فإنه حسب ما تولد عن الجريمة من تكاليف يمكن تحديد نوع الحماية المطلوبة[1].

وبناءً على ذلك فإن الإتجاه نحو ترشيد السياسة العقابية كإستراتيجية لمواجهة قصور النظام العقابي التقليدي، يستند إلى إنتفاء مبدأ التناسب لفرض عقوبة معينة لا سيما عقوبة الحبس قصير المدة، فإتجاه المشرع نحو التخفيف من عقوبات بعض الجرائم من خلال إلغاء عقوبة الحبس وإستبداله بجزاء آخر، يدل على أن المصلحة التي يمس بها ذلك السلوك ليست من الأهمية التي يتطلبها جزاء جنائي، وأن فرض تلك العقوبة سيؤدي إلى نتائج عكسية بحيث يكون ضررها أكبر من نفعها، لذا يذهب المشرع إلى أن هذه الحالات تستوجب عدم سلب الحرية والإكتفاء بعقوبة بديلة أو جزاء غير جنائي، على الرغم من وقوع الجريمة وتوافر جميع أركانها وثبوت نسبتها إلى الفاعل.

المطلب الثاني: صور ترشيد السياسة العقابية.

تتمحور صور ترشيد السياسة العقابية في إتجاهين أساسيين، الأول موضوعي يقوم على إستبدال العقوبات الجنائية السالبة للحرية بعقوبات أخرى مع الإبقاء على الصفة التجريمية للفعل وهذا الإتجاه يعرف باتجاه الحد من العقاب (الفرع الأول)، والثاني إجرائي يستند إلى إستبدال الدعوى العمومية والإجراءات الجنائية التقليدية بإجراءات أخرى موجزة تحقق نفس أغراضها بأقل وقت وجهد وبأكثر فاعلية ويعرف هذا الاتجاه بالتحول عن الإجراء الجنائي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الحد من العقاب

[1] Calais Auloy, la dépénalisation en droit des affaires

ترجع فكرة الحد من العقاب إلى أفكار المدرسة الوضعية التي دعت إلى إحلال التدابير الإحترازية محل العقوبة الجنائية، ثم تبنتها بعدها حركة الإتحاد الدولي للقانون الجنائي والذي ناد بضرورة التسامح مع فئة من المجرمين الذين يظهر من سلوكهم أنهم أقل خطورة مما يستدعي توقيع عقوبة سالبة للحرية عليهم، كالمجرمين الأحداث والمجرمين المبتدئين الذين يخضعون للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، فحسب هذه الحركة يجب ألا يخضع هؤلاء إلى عقوبات سالبة للحرية لأن ضررها في هذه الحالة سيكون أكبر نفعها، وإنما يكفي لإصلاحهم توقيع بدائل لعقوبة الحبس.

ففكرة الحد من العقاب في تلك المرحلة لم يكن الغرض منها الدعوة إلى ترشيد السياسة العقابية تحقيقاً للمنفعة العامة للمجتمع بمفهومها الحالي، وإنما كان غرضها فقط البحث عن بدائل للعقوبات التي أثبتت فشلها في إصلاح المحكوم عليهم.

أما الحد من العقاب أو سياسة اللاعقاب بالمفهوم المعاصر فقد طرحت لأول مرة في المؤتمر السادس لوزراء العدل في أوروبا سنة 1970، ليتعمق مفهومه أكثر فأكثر في الندوة العلمية الثالثة حول الحد من التجريم التي أقامتها الجمعية الدولية للعلوم الجنائية في مدينة بلاجيو الإيطالية سنة 1973، ثم توالت بعدها المؤتمرات والندوات التي فصلت في دراسة هذه الفكرة، منها المؤتمر الدولي لقانون العقوبات (في القاهرة سنة 1987، استكهولهم سنة 1988، فيينا سنة 1989)، حيث إختارت حينها الجمعية الدولية لقانون العقوبات فكرة الحد من العقاب كأحد المحاور الرئيسية التي يتكفل المؤتمر ببحثها[1].

أولا: تعريف الحد من العقاب

كان لحداثة مصطلح الحد من العقاب أثر عميق فيما نجده من تعدد وتباين في الآراء الفقهية التي حاولت وضع تعريف محدد له، وسنحاول إجمال تلك الآراء على النحو التالي:

1-رأي الأستاذ " لكلارك " LECLERCQ

يرى الأستاذ " لكلارك " أن الحد من العقاب يأخذ معنيين[2]:

* الأول: موضوعي، وهو الحد من العقاب المطلق ويكون عندما ترفع عن الفعل الصفة التجريمية تماما.

[1] أمين مصطفى محمد السيد، الحد من العقاب "نحو نظرية عامة لقانون العقوبات الإداري" - دراسة مقارنة -، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، 1993، ص 4، 9. réfléxtion

[2] Michel. J. Leclerecq, Variation sur le thème pénalisation – dépénalisation, revue de droit pénal et criminologie, 1978, p 811 et 815.

* الثاني: شخصي، وهو حد من العقاب نسبي يمثل استبدال العقوبة بتدابير خاصة تتناسب وشخصية الجاني كتدابير الحماية المطبقة على الأحداث والتدابير الإحترازية المطبقة على المختلين عقليا.

إلا أنه يعاب على هذا الرأي الخلط بين الحد من العقاب والحد من التجريم وإن كان خلطا مبرراً لحداثة المصطلحين ومعاصرتهما لبعضهما.

2-رأي الأستاذ " كيرشوف " Van de kerchove

سار الأستاذ " كيرشوف " في بداية تعريفه للحد من العقاب نفس مسار الأستاذ " لكلارك " معتبراً أنه " كل مظاهر التخفيف تخفيف العقوبة أو إلغائها عن طريق إزالة الصفة التجريمية عن الفعل"[1].

ليتراجع عن رأيه بعدها ويوضح بأن الفقه أعطى أربعة معان مختلفة في تعريفه للحد من العقاب مجملا إياها في:

* المعنى الأول: إلغاء كل عقوبة جنائية مهما كان نوعها.

* المعنى الثاني: استبدال العقوبة الجنائية بجزاء غير جنائي.

* المعنى الثالث: كل أشكال تخفيف العقوبة داخل النظام الجنائي.

* المعنى الرابع: كل أشكال إلغاء العقوبة بما فيها إلغاء التجريم كليا برفع الصفة الإجرامية عن الفعل فيصبح مباحاً.

مردفا القول بأنه وإن أيد من قبل المعنى الأخير الذي يرى بأن الحد من العقاب يشمل الحد من التجريم، إلا أنه حاليا يجد أن المعنى الأكثر ملاءمة ويمكن إعتماده للتعبير عن الحد من العقاب هو المعنى ما قبل الأخير معتبراً أنه " يشكل كل مظاهر تخفيف العقاب داخل النظام الجنائي "[2].

3-رأي اللجنة الأوروبية للمشكلات الجنائية.

---

[1] Michel Van de kerchove, réflexions analytiques sur le concepts de dépénalisation et décriminalisation, Revue interdisciplinaire d'études juridiques, Université Saint-Louis, vol 12, 1984, p 12 et 39. Michel Van de kerchove, médicalisation et fiscalisation du droit pénal : deux versions asymétriques de la dépénalisation, Déviance et société, vol 5, n° 1, Genève, 1981، p12

[2] Michel Van de kerchove, Les différentes formes de baisse la pression, Aspects de la dépénalisation en Belgique et aux Etats-Unis, droit et societé, n° 7, 1987, p 17, 18.

عرفت هذه اللجنة الحد من العقاب على أنه كل مظاهر تخفيف العقوبة داخل النظام الجنائي، أو استبدال العقوبات السالبة للحرية بعقوبة أقل صرامة كالغرامة والوضع تحت المراقبة[1].

4-رأي الأستاذ " لوفاسور" Levasseur

يرى الأستاذ " لوفاسور " بأن الحد من العقاب هو الإبقاء على الصفة الإجرامية للفعل ولكن يخفف الجزاء المقرر له، ويتم ذلك إما على المستوى التشريعي فيتولى المشرع نفسه النص على تخفيض العقوبة المقررة للفعل، وإما على المستوى الإجرائي بمنح النيابة العامة سلطة التخلي عن المتابعة، أو على المستوى القضائي بمنح القاضي سلطة تقديرية في الأخذ بكل مظاهر تخفيف العقوبة بما فيها ظروف التخفيف، وقف التنفيذ والإفراج الشرطي[2].

5-رأي الأستاذ " برادل " Bradel

عرف الأستاذ " برادل " الحد من العقاب بأنه " أي شكل من أشكال التخفيف داخل النظام الجنائي لصالح نظام آخر كالقانون المدني أو الإداري"[3].

07 – رأي الأستاذ مارك أنسل

عرف الأستاذ " مارك أنسل " الحد من العقاب بأنه " إضعاف رد الفعل الإجتماعي الذي يهجر أحيانا الطريق الجنائي بمعناه الضيق، وأحيانا التخفيف منه، وأحيانا أخرى إستبداله بأساليب أخرى أقل تصادفا وأكثر فعالية "[4].

وعليه يمكن تعريف الحد من العقاب بأنه الإقلال قدر المستطاع من اللجوء إلى العقوبات الجنائية خاصة منها السالبة للحرية كونها تعد السبب الرئيسي لظهور هذا الإتجاه، بمنح القاضي سلطة استبدال تلك العقوبات متى توفرت شروط معينة، بجزاءات أخرى أكثر تحقيقا للغرض من العقاب.

ثانيا: أشكال الحد من العقاب

تعد بدائل العقوبات السالبة للحرية الصورة الأكثر شيوعا لنظام الحد من العقاب، كون هذا الإتجاه ظهر أساسا لتفادي مثالب تلك العقوبات بالأخص قصيرة المدة منها.

---

[1] أمين مصطفى محمد السيد، مرجع سابق، ص 17.

[2] Georges Levasseur, Le probleme de la dépénalisation, disponible sur https://ledroitcriminel.fr/la_science_criminelle/penalistes/la_loi_penale/generalites/levasseur_depenalisation.htm visité le 12 - 02 – 2023.

[3] Jean Pradel, op cit, p 9 et 27.

[4] جلال محمود طه، مرجع سابق، ص 291.

فمنذ نهاية القرن التاسع عشر ظهر إتجاه فقهي يدعو إلى ضرورة التخلي عن العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة واستبدالها بأخرى تكون أكثر نجاعة في تحقيق الأغراض التي تهدف إليها السياسة العقابية، وأقل تكلفة على الإقتصاد القومي للدول، فإنعقدت بذلك العديد من المؤتمرات والندوات التي دار نقاشها حول ضرورة إيجاد عقوبات بديلة لعقوبة الحبس تمكن من تحقيق الهدف من توقيع العقوبة والمتمثل أساساً في تأهيل المحكوم عليه وإصلاحه لكن دون إيداعه المؤسسة العقابية، كان أول تلك المؤتمرات المؤتمر الدولي الثالث لعلم العقاب المنعقد في روما سنة 1885 الذي أثار مشكلة العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة ومضارها من الناحية الإجتماعية والفردية، وطرح إمكانية إستبدالها ببعض التدابير كالعمل بالمنشآت العامة[1]، تلاه مؤتمر لندن سنة 1872 وسان بيترسبرغ سنة 1890، ومؤتمرات الإتحاد الدولي لقانون العقوبات سنة 1889 ببروكسل، وسنة 1891 بأسلو، وسنة 1930 ببراغ التي ناقشت فكرة الجزاءات البديلة كالغرامة، العمل العقابي والكفالة الإحتياطية، وإدخال نظام وقف التنفيذ والإختبار القضائي[2].

ليأتي بعدها المؤتمر الدولي الأول لعلم الإجرام سنة 1950 الذي أعاد تقييم النظام العقابي بأسره، ودعى إلى ضرورة إيجاد بدائل للعقوبة السالبة للحرية نظرًا لما ترتب عنها من مضار جسيمة أدت إلى فشل النظام العقابي في أداء مهمته، وحصل إجماع على أن " جهود المجتمع لمعالجة المجرمين كانت في أسوأ تقدير غير إنسانية، وفي أحسن تقدير غير فعالة، وأنها في الغالب عقيمة، وفي جميع الأحوال مشوشة"[3].

ونظراً لصدى هذه المؤتمرات لفتت العقوبات السالبة للحرية إنتباه هيئة الأمم المتحدة، إذ عقدت العديد من المؤتمرات تضمنت مواثيقها جملة من المبادئ التي تدعو إلى ضرورة ملاءمة العقوبة للقيم الإنسانية وأن تهدف إلى إصلاح الجناة وتأهيلهم دون المساس بكرامتهم منها:

- المؤتمر الأول لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقد في جنيف سنة 1955، وإنتهى بإقرار مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المجرمين.

- المؤتمر الخامس سنة 1975 بجنيف الذي لفت الأنظار إلى خطورة عقوبة الحبس قصيرة المدة على الصعيدين الإقتصادي والإجتماعي، ودعى إلى ضرورة البحث عن بدائل فعالة لها وتجنب اللجوء قدر المستطاع للإيداع في الحبس المؤقت[4].

---

[1] أحمد فتحي سرور، بدائل الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص 2.

[2]

[3] رضا معيزة، مرجع سابق، ص 219.

[4] أحمد فتحي سرور، المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية، مرجع سابق، ص 31.

- المؤتمر السادس سنة 1980 في كركاس بفنزويلا الذي دعى إلى ضرورة التوسع في الأخذ بالتدابير البديلة لعقوبة الحبس قصيرة المدة وإخضاع أجهزة العدالة الجنائية للتدريب اللازم لفهمها وتطبيقها، كما أكد هذا المؤتمر على أن الإيداع في السجن هو إستثناء وليس أصل[1].

- المؤتمر السابع سنة 1985 بميلانو الإيطالية الذي إتخذ القرار رقم 16 وهو ما أصبح يعرف لاحقاً بقواعد " بيكين " والذي نص على إعتماد قواعد الأمم المتحدة النموذجية لإدارة شؤون قضاء الأحداث وإتخاذ تدابير بديلة للعقوبات السالبة للحرية، كذلك دعى إلى عدم توقيع عقوبة الحبس إلا بوصفها الملاذ الأخير وعدم تطبيقها على مرتكبي الجرائم الصغرى أو المتوسطة الخطورة[2].

- المؤتمر الثاني عشر سنة 2010 بالسلفادور الذي إنعقد للنظر في أزمة تكدس السجون، وكان من توصياته دعوة الدول لتحديث أنظمتها العقابية واتخاذ التدابير اللازمة لتفعيل العمل ببدائل السجن[3].

- المؤتمر الثالث عشر سنة 2015 المنعقد بالدوحة، الذي إنتهى باعتماد إعلان الدوحة وكانت من بين بنوده: ترويج وتشجيع استخدام بدائل السجن كلما كان ذلك مناسبا، وتكثيف الجهود الرامية إلى مراجعة السياسات العقابية وتعزيز استخدام الجزاءات غير الإحتجازية[4].

أما على المستوى الإقليمي :

- الحلقة العربية الأولى للدفاع الإجتماعي ضد الجرائم الإقتصادية المنعقدة سنة 1966 بالقاهرة، والتي دعت إلى تفادي الحكم بالعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة بإعتبارها غير فعالة ومستهجنة في السياسة الجنائية، وبإعطاء القاضي القدرة على منح تسهيلات لدفع الغرامة بالتقسيط، وفي حالة تعذر تنفيذها، فإنه يمكن إلزام المحكوم عليه بأداء عمل لصالح الدولة لا ينطوي على سلب الحرية[5].

- الندوة العلمية الخاصة ببدائل العقوبات السالبة للحرية التي عقدت بالعراق سنة 1985، والتي أوصت بالتوسع في تطبيق بدائل العقوبة السالبة للحرية خاصة قصيرة المدة منهت قدر الإمكان، وعدم اللجوء إلى تلك العقوبات إلى في حالة الضرورة القصوى، واقترحت الندوة جملة من البدائل التي يمكن الأخذ بها : كالغرامة اليومية، العمل الإصلاحي، والإختبار القضائي، التعويض عن الضرر وإصلاحه، واللوم[6].

---

[1] نفس المرجع، ص 32.
[2] نبيل العبيدي، مرجع سابق، ص 350.
[3] نبيل العبيدي، المرجع نفسه، ص 352.
[4] A / CONF 222 / 17
[5] حسنين عبيد، الحبس قصير المدة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 11.
[6] نشرت أعمال وتوصيات هذه الندوة في مجلة البحوث الاجتماعية والجنائية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية، بغداد، السنة الثالثة عشر، العدد الأول، 1986.

- ندوة المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية المنعقدة سنة 2013 بالقاهرة، التي خلصت إلى أن الهدف من العقوبات البديلة ليس تعطيل العقوبات السالبة للحرية وإنما هي عقوبات سلكت طريقا تصاعديا لإعتمادها تعويضا عن الحبس، كونها ترتقي لأهم الوسائل العقابية المبنية على سياسة عقابية منهجية تحليلة[1].

وقبل التطرق لتعريف نظام العقوبات البديلة لابد من الإشارة إلى أن هذا النظام يحمل تسميات متعددة منها:

- في اللغة الإنجليزية: إستعمل الفقهاء والباحثين الإنجليزيين عدة مسميات للدلالة على العقوبات البديلة منها: alternatives to incarcération[2]

alternatives custody[3]، alternatives imprisonment[4]، non-custodial sanctions[5], non-custodial sentences[6], community punishments[7] ، community penalties[8], community sentences[9], corrections in the community[10], Community Corrections[11]

- في اللغة الفرنسية: يعبر عن العقوبات البديلة بـ

[1] نبيل العبيدي، مرجع سابق، ص 351.

[2] ALTERNATIVES TO INCARCERATION IN A NUTSHELL,

[3] SAMRAT BHATTACHARYA and NICK COWEN, ALTERNATIVES TO CUSTODY: EVIDENCE FROM POLICE FORCE AREAS IN ENGLAND AND WALES, The British Journal of Criminology, Vol 59, Issue 4, July 2019.

[4] alternatives imprisonment, United Nation, https://www.unodc.org/unodc/es/justice-and-prison-reform/cpcj-alternatives-to-imprisonment.html

[5] NON-CUSTODIAL SANCTIONS AND MEASURES IN THE MEMBER STATES OF THE EUROPEAN UNION, COMPARATIVE REPORT, Funded by the European union, 2022.
DIANU Tiberiu, Non-Custodial Sanctions: Alternative Models for Post-Communist Societies, Nova Science Publishers, New York, 1997.

[6] Robert Mann, non custodial sentences, uk parliament, post note Number 613, London, January 2020.

[7] Michael Tonry, Community Punishments, Criminal Justice Reform, Vol 4,

[8] Michael Tonry, Community Penalties in the United States, European Journal on Criminal Policy and Research Vol 7, Issue 1, 1999.

[9] https://www.crestadvisory.com/post/community-sentences-where-did-it-all-go-wrong

[10] Edward J. Latessa, Brian Lovins, corrections in the community, 7th Edition, Routledge, 2019.

[11] https://nij.ojp.gov/topics/corrections/community-corrections

les peines alternatives[1] à / l'emprisonnement[2] / la prison[3] /
Les sanctions alternatives[5]. l'incarcération[4] ,

- أما في اللغة العربية فقد عبر الفقهاء العرب عن بدائل العقوبات السالبة للحرية بالعقوبات البديلة، العقوبات غير احتجازية، التدابير البديلة، بدائل السجون.

أما بخصوص تعريف بدائل العقوبات فلم تستقر الآراء الفقهية على إعطاء معنى واحد دقيق، فقد عرفت على أنها " إتخاذ عقوبات غير سجنية ضد المذنبين بدلا من عقوبات سجنية"[6]، كما عرفت على أنها " مجموعة البدائل التي يتخذها القاضي في إحلال عقوبة السجن بخدمة يقدمها السجين لفئة من فئات المجتمع أو الإلتحاق بمرفق تعليمي يستفيد منه السجين بهدف إصلاحه وحمايته وتقديم خدمة لمجتمعه"[7]، كما إعتبرت من قبيل نظم المعاملة العقابية التفريدية المقررة تشريعيا لتكون بين يد القاضي إن شاء أعملها إذا إستدعت ظروف الجريمة وشخصية المجرم، وإن شاء قضى بالعقوبة السالبة للحرية أيا كانت مدتها[8]، أيضا عرفت على أنها " العقوبات التي يمكن للقاضي النطق بها بدلا من عقوبة الحبس"[9].

وعرفتها المادة الأولى من مشروع نظام العقوبات البديلة السعودي بأنها " الأعمال والتدابير والإجراءات البديلة لعقوبة الجلد أو السجن الذي لا تتجاوز مدته ثلاث سنوات، والتي تخضع لسلطة

---

[1] Jean Paradel, op cit, p.230

[2] Pierre Jouette, l'effectivité des peines alternatives à l'emprisonnement, HAL open science, 2022.

[3] Les peines alternatives à la prison, eurotox, https://eurotox.org/wp/wp-content/uploads/Article-2020_Les-peines-alternatives-%C3%A0-la-prison_Mise-en-page_V3.pdf

[4] Livre Blanc sur les peines alternatives à l'incarcération, les aménagements de peine et l'insertion des personnes en sortie de détention, , Citoyens et Justice, Bordeaux, https://www.citoyens-justice.fr/actualites/acces-au-livre-blanc-sur-les-peines-alternatives-a-lincarceration-les-amenagements-de-peine-et-linsertion-des-personnes-en-sortie-de-detention.html

[5] Dominique Gaillardot, Les sanctions pénales alternatives, Revue internationale de droit comparé, Vol 46, N 2, 1994.

[6] محمد صالح معزي العنزي، الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة، رسالة ماجيستر في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2014، ص 11.

[7] أسامة الكيلاني، العقوبات البديلة للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، 2013، ص 6.

[8] يوسف حسن يوسف، علم الإجرام والعقاب، الكتاب الثاني - العقاب - ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013، ص 204.

[9] Jean Larguier, op cit, p 143.

القضاء التقديرية، ويكون من شأنها تحقيق المصلحة المرجوة من العقاب وضمان حقوق المجني عليه وحقوق المجتمع"[1].

وحسب المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي هي " مجموعة من الإجراءات التي يتخذها المجتمع لمعاقبة المخالفين لقوانينه، بهدف إصلاحهم وتطبيق العقوبة عليهم، دون تنفيذها داخل أماكن محددة تجعلهم في عزلة عن المجتمع"[2].

وعليه يمكن تعريف العقوبات البديلة على أنها عقوبات أو تدابير غير إحتجازية يقررها المشرع ويقضي بها القاضي في إطار سلطته التقديرية في تفريد الجزاء الجنائي، كبديل عن عقوبة الحبس قصيرة المدة كلما توفرت الشروط المنصوص عليها قانونًا، ملاءمةً لشخصية المحكوم عليه وظروف إرتكاب الجريمة يكون من شأنها تحقيق الغرض المرجو من توقيع العقوبة وإحراز أكبر قدر ممكن من المنفعة الإجتماعية والإقتصادية.

ومن خلال ما سبق عرضه من تعريفات يمكن القول بأن العقوبات البديلة وإن كانت تشترك مع العقوبات الأصلية في جملة من الخصائص ككونها عقوبة شرعية لا يمكن للقاضي أن يقضي بها ما لم يتضمنها نص قانوني، وعقوبة شخصية لا توقع إلا على من ثبتت مسؤوليته في إرتكاب الجريمة، وكذلك عقوبة قضائية تصدر عن الجهة القضائية المختصة بموجب حكم قضائي، إلا أنها تتميز عنها في سمات معينة، والتي تتمثل في:

- عقوبة رضائية، فلا يمكن للجهات القضائية أن تقضي بها إلا بعد التأكد من رضا المحكوم عليه وقبوله لها.

- عقوبة خاضعة لحرية القاضي في الأخذ بها من عدمه، فلا تعد العقوبات البديلة حقاً للمحكوم عليه وإنما هي جزاءات خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي إن شاء أخذ بها وإن شاء تركها فهو غير ملزم بالقضاء بها.

- عقوبة قائمة على تنفيذ إلتزام معين، أهم سمة تتميز بها العقوبات البديلة أنها مقترنة ومتوقفة على أداء أمر معين يلتزم المحكوم عليه بتنفيذه، تحت طائلة الرجوع عن العقوبة البديلة وتطبيق عقوبة الحبس الأصلية في حالة مخالفته للإلتزامات المفروضة عليه.

---

[1] مدني عبد الرحمن تاج الدين، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة في القانون الجنائي المقارن ,المجلة العربية للدراسات الأمنية , مجلد 38، عدد 2، 2022، ص 222.

[2] فهد يوسف كساسبة، دور النظم العقابية الحديثة في الإصلاح والتأهيل دراسة مقارنة، المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي، 2013، ص 17.

- عقوبة غير إحتجازية، وهو أمر منطقي كونها أقرت كبديل عن العقوبة السالبة للحرية ولتلافي مساوئها، وبالتالي لا يمكن أن تكون هذه العقوبة إحتجازية أو أن تنفذ داخل وسط مغلق.

الفرع الثاني: التحول عن الإجراء الجنائي

تماشيا مع النهضة العقابية التي دعت إلى ضرورة ترشيد السياسة العقابية تخفيفاً لوطأة النظام العقابي التقليدي وما إنجر عنه من مثالب شكلت أزمة للعدالة الجنائية ككل، والتي لم يكم من الممكن أن يظل قانون الإجراءات الجزائية متجاهلها، بدأت تبدو في الأفق ظاهرة جديدة تتمثل في الدعوة إلى التحول عن الإجراء الجنائي[1]، والتوقف عن المتابعة الجزائية بإيجاد إجراءات غير الإجراءات الجنائية التقليدية تساعد الدولة من جهة والمتهم والضحية من جهة أخرى في تلافي الأضرار التي قد تترتب عن إجراءات المتابعة التقليدية.

أولا: تعريف التحول عن الإجراء الجنائي

عرف التحول عن الإجراء الجنائي بأنه " كل وسيلة يستبعد بها الإجراء الجنائي العادي وتتوقف بها المتابعة الجنائية، وذلك لتجنب صدور حكم بالإدانة، إذ يخضع المذنب وبموافقته لبرنامج غير جنائي يساعده إما على الإندماج مرة أخرى في المجتمع، أو يحل النزاع الذي كان سببا لجريمته، أي بصفة عامة يجنبه الخضوع للجزاء الجنائي"[2]، كذلك عرف بأنه " إجراء يهدف إلى تخفيف الإتصال بين المخالف والعدالة الجنائية، فهو الإجراء الذي يمكن من استبدال عقوبة السجن بعقوبات أخرى"[3].

كما عرف بأنه " كل إجراء يهدف إلى تقليص أو إلغاء التدخل القضائي في توقيع الجزاء"[4]، أيضا عرف على أنه " تخفيف الضغط على العدالة الجنائية، من خلال تحويل الإجراءات الجنائية نحو سبل غير قمعية، أقل صدمة ووصماً، ولكن أكثر فعالية"[5].

---

[1] تعرف بعض التشريعات الجنائية الإجرائية ما يسمى بالتحول في الإجراء الجنائي وهو نظام مخصص لتصحيح الإجراءات الجنائية التي يشوبها عيب البطلان، وبالتالي فهو يختلف عن نظام التحول عن الإجراء الجنائي محل الدراسة.

[2] أمين مصطفى محمد السيد، مرجع سابق، ص 3 و 44.

[3] La déjuridication, document de travail n 7, commission de réforme du droit du Canada, 2010, p 5.

[4] Van de kerchove, réflexions analytiques sur le concepts de dépénalisation et décriminalisation, Revue interdisciplinaire d'études juridiques, Université Saint-Louis, vol 12, 1984, p43.

[5] G Levasseur, le problème de dépénalisation, publié sur https://ledroitcriminel.fr/la_science_criminelle/penalistes/la_loi_penale/generalites/levasseur_depenalisation.htm

كذلك عرف بأنه " معالمة بعض الجناة على غير مقتضى الإجراءات الجنائية العادية الخاصة بالتحقيق والمحاكمة، وذلك بتطبيق إجراءات أخرى لا تؤدي إلى محاكمة المتهم وإدانته أمام محكمة جنائية "[1].

وتعتبر بعض الأنظمة القانونية التحول عن الإجراء الجنائي " وسيلة للتقليل من صرامة الإجراءات الجنائية، من خلال السماح باللجوء إلى إجراءات أخرىغير تقليدية في إدارة الدعوى الجنائية "[2].

وجاء في أحد التعريفات أنه " لا يمكن وضع تعريفاً واحداً محدداً لهذا المصطلح نظراً لكثرة وإختلاف المفاهيم التي يشملها، وعموما يمكن القول بأنه الإجراءات التي تسمح بتسوية القضايا داخل المجتمع ولا يتم تحويلها إلى الشرطة، أو ذلك التدخل بالتوصل إلى إتفاق بين المذنب والضحية قبل المحاكمة، أو استبدال عقوبة الإيداع في الحبس بجزاءات أخرى غير إحتجازية"[3]، بالرغم من محاولة هذا الرأي إعطاء تعريف يشمل جميع مظاهر التحول عن الإجراء الجنائي إلا أنه يعاب عليه وقوعه في الخلط وشمله الحد من العقاب تحت مفهوم التحول عن الإجراء الجنائي، فلا يمكن إعتبار العقوبات المفروضة محل عقوبة الحبس بعد المحاكمة تحولا عن الإجراء الجنائي وإنما هي من قبيل التحول عن الجزاءات الجنائية السالبة للحرية السالف ذكرها.

كما عرفته منظمة الإصلاح الجنائي بأنه " تدبير يهدف إلى تخفيف اللجوء إلى نظام العدالة الجنائية، ويمكن من خلاله إعطاء فرصة للبحث عن حل مناسب ومتناسب للجريمة بالسماح للمجتمع بإدارة السلوكات المنحرفة، حيث يمكن أن يكون لتدبير التحول عن الإجراء الجنائي تأثير كبير على حياة بعض الأشخاص وإحداث تغييرات إيجابية بها، ما يسمح لهم بتجنب العودة إلى إرتكاب الجريمة مستقبلا، هذه التدابير يجب إنتقاؤها بدقة لضمان تحقيق أهداف إعادة التأهيل "[4].

في حين عرفته هيئة الأمم المتحدة على أنه " إخراج بعض القضايا من الإجراءات الجنائية، يكون عادة بفرض شروط وإلتزامات معينة، ويتخذ قرار التحول عن الإجراء الجنائي عادة من طرف المدعي العام أو من طرف القاضي في مرحلة مبكرة من المتابعة الجنائية، ويكون هذا الإجراء خاصة في قضاء الأحداث أحد العناصر الأساسية لنظام قضائي فعال، بفضله لا يكون للحدث سجل إجرامي

---

[1] Samuel J. Brakel, Diversion from the Criminal Process: Informal Discretion, Motivation, and Formalization, Denver law review, vol 48, 1971, p 213.
[2] La déjuridication, op cit, p 5.
[3] La déjuridication, op cit, p 3.
[4] Manuel de justice pénale : vers une efficacité renforcée des lois et des politiques, pénal reform international, Londres, 2010, p 15.

وبالتالي لا يتعرض للوصم منذ صغره ولا يحتك ببيئة السجن، ويمكن للحدث في ظل هذا التحول الإستفادة من دروس مقدمة في إطار هذا الإجراء، القيام بخدمة مجتمعية يكتسب من خلالها الشعور بالمسؤولية، وكل هذا يساهم في الوقاية من العودة إلى الجريمة مستقبلا "[1].

وعليه يمكن تعريف التحول عن الإجراء الجنائي بأنه توقف المتابعة الجزائية في قضايا هينة وقبل إصدار حكم بالإدانة، بإختيار الجهة المختصة إجراءات مبسطة وبديلة عن الإجراءات الجنائية التقليدية مقابل إلتزام الفاعل بآداء عمل معين، يكون أجدى في تحقيق أغراض السياسة العقابية المعاصرة، ويخفف العبء عن الجهاز القضائي بحيث يتفرغ للفصل في القضايا الأشد جسامة.

وبناءً على ذلك تتشابه ظاهرتي التحول عن الإجراء الجنائي والحد من العقاب في كونهما:

- تعالجان فعل غير مشروع مجرم قانوناً وخاضع لقانون العقوبات أو القوانين المكملة له، ما يستلزم رد فعل معين وهو ما يميزهما عن الحد من التجريم.

- لهما نفس الهدف ألا وهو تجنب قدر الإمكان توقيع عقوبات سالبة للحرية، والقضاء على الأزمة التي يشهدها النظام العقابي الحالي، كما أن كليهما تبررهما المصلحة العامة.

- كلاهما رضائي، يتوقف تطبيقه على رضا الفاعل، وبالتالي لا يمكن فرضهما ما لم يبدي الفاعل أو المحكوم عليه موافقته الصريحة على قبولهما، ويمكن الرجوع عنهما في حالة مخالفته لإلتزاماته.

ومع يختلف التحول عن الإجراء الجنائي عن الحد من العقاب في النقاط التالية:

- التحول عن الإجراء الجنائي يطبق في أي مرحلة تكون عليها الدعوى العمومية بشرط أن يتم قبل المحاكمة، في حين الحد من العقاب لا يكون إلا بعد المحاكمة.

- يهدف التحول عن الإجراء الجنائي إلى إنهاء المتابعة الجزائية أصلاً وبالتالي عدم إصدار حكم بالإدانة، بينما الحد من العقاب على حكم إدانة.

- تختلف الجهة أو السلطة المختصة بإجراء التحول عن الإجراء الجنائي بحسب المرحلة التي تكون عليها الدعوى العمومية[2]، في حين الحد من العقاب تختص به جهة الحكم الفاصلة في الجريمة موضوع الدعوى.

---

[1] Questions transversales justices des mineurs, compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale 2, Nations Unies, New York, 2008, p 10.

[2] سيأتي تفصيل كل جهة حسب كل إجراء في الباب الثاني من الأطروحة

وقد ظهر هذا الإجراء في الربع الأخير من القرن الماضي[1]، خلال تنامي الدعوات إلى ضرورة إيجاد حل جذري للأزمة التي تشهدها العدالة الجنائية، وقد تبنته أغلب التشريعات المعاصرة في إطار إتجاهها نحو ترشيد سياساتها العقابية، ويهدف التحول عن الإجراء الجنائي أساساً إلى[2]:

- إتاحة إتباع إجراءات جنائية مبسطة، هادفة، مناسبة وعادلة، تساعد على الإسراع في إنهاء النزاع وتخفيف الضغط على الجهاز القضائي وتفرغه للقضايا الهامة.

- تأجيل التدخل الجنائي إلى الوقت المناسب.

- معالجة الأسباب الكامنة وراء السلوك الإجرامي حتى يصبح الخاضعون لإجراء التحول أعضاء أكثر مسؤولية وإنتاجية في مجتمعاتهم.

- إصلاح الفاعل للضرر الذي سببته جريمته.

- تعزيز المجتمع والقيم المجتمعية.

- مراعاة حقوق الضحايا ومشاركتهم في تسيير الدعوى العمومية وحصولهم على التعويض المناسب جبراً للضرر الذي لحقهم.

وبالرغم من المزايا والإيجابيات التي تحسب لهذا الإتجاه إلا أنه كأي جديد في الساحة القانونية تعرض للنقد من قبل بعض الفقهاء، الذين أسسوا إنتقاداتهم على الأوجه التالية:

- يؤدي الأخذ بهذا الإجراء إلى توسع مجال الأخذ بالسلطة التقديرية للقاضي، مما قد ينجر عنه تعسف القضاة في إستعمالهم لهذه السلطة، أو عدم المساواة بين الأفراد في إفادتهم بهذا الإجراء.

- إعتماد تطبيقه قائم على إعتراف الفاعل بما نسب إليه، وهو ما يدفع بالعديد من الأبرياء إلى الإعتراف على أنفسهم كذبا ليتجنبوا الطريق القضائي.

- يمس هذا الإجراء بمبدأ أساسي في قانون الإجراءات الجزائية وهو مبدأ عدم جواز المساس أو التصرف في الدعوى العمومية، فهي ملك للمجتمع والنيابة أو أي جهاز آخر لا يملك إلا ممارستها وليس التصرف فيها خاصة وأن الفعل المجرم قد ثبتت نسبته إلى الفاعل[3]، ويمكن الرد على هذا النقد

---

[1] محمود جلال طه، مرجع سابق، ص 361.

[2] Brunswick CANADA, Diversion and Restorative Justice Services, availed on https://www2.gnb.ca/content/gnb/en/departments/public-safety/publicsafety/content/diversion-programs.html

[3] عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية، ص 39.

بأن المجتمع ممثلا بالمشرع له أن يمنح سلطة التصرف في الدعوى العمومية عن طريق القانون وفي الحدود التي يرسمها، فالتحول عن الإجراء الجنائي لا مجال له إلا في حالات خاصة منصوص عليها قانوناً.

وسعيا لتلافي هذا النقد إقترح المؤتمر الخامس لهيئة الأمم المتحدة أن يكون قرار الخضوع لتدبير التحول عن الإجراء الجنائي إراديا وبعد إستشارة المحامي، كما يحق للفاعل أن ينسحب في أي وقت من هذا الإتفاق وتتم محاكمته وفقا للقواعد والإجراءات العادية[1].

ثانيا: صور التحول عن الإجراء الجنائي

لم يكن من الممكن أن يظل قانون الإجراءات الجزائية بمنأى عن هذا التطور الذي تشهده السياسة العقابية، والذي نتج عنه ظهور سياسة إجرائية حديثة مواكبة له، تحل محل القواعد التقليدية بالأخص المتبعة في إدارة الدعوى العمومية والتي إنصب حولها التحول عن الإجراء الجنائي، ذلك أن إدارة الدعوى العمومية بالآليات والأساليب التقليدية لم تعد تتناسب وإستراتيجية ترشيد السياسة العقابية التي تنتهجها جل الأنظمة العقابية المعاصرة.

ومن تلك الإجراءات التي وجدت سبيلها في إطار التحول عن الإجراء الجنائي أو ما يصطلح عليه أيضا بالحد من الإجراء الجنائي " بدائل الدعوى العمومية "، إذ عرفت العدالة الجنائية على إثرها تحولا جوهريا تمثل في الإنتقال من عدالة تقليدية إلى عدالة تصالحية، شكلت خروجا عن فلسفة طالما حصرت الجزاء الجنائي في عقوبات سالبة للحرية وإعتبرت المحاكمة وفقا لقواعد الإجراءات الجزائية هي الوسيلة الفضلى لإقتضاء حق الدولة في العقاب[2].

ويعد " هاورد زاهر " مؤسس العدالة التصالحية حيث رأى بأن العدالة الجنائية التقليدية بما تتميز به من شكليات عقيمة هي أساس الأزمة التي يعاني منها النظام العقابي، والتي أدت إلى ظهور العدالة التصالحية كنهج بديل يرتكز على الإهتمام بجميع أطراف الجريمة لتعزيز الأمن الاجتماعي.

وقد ظهر مصطلح العدالة التصالحية Restorative justice لأول مرة في الفقه الأنكلوسكسوني، بعدها تم تداوله في الفقه الفرنسي بترجمته la justice réparatrice على أن هذا المصطلح لم يظل هو الوحيد الدال على العدالة التصالحية، حيث أقرت هيئة الأمم المتحدة بأن

[1] أمين مصطفى محمد السيد، مرجع سابق، ص 48، 49.
[2] سويقات بلقاسم، مرجع سابق، ص 5.

“justice communautaire”, d’“amende honorable”, “justice positive”, “justice relationnelle”, “justice réparatrice” et “justice restaurative [1]

كلها مصطلحات تدل على ذات المعنى وهو العدالة التصالحية.

أما الفقه العربي فقد عبر عنها بالعدالة التصالحية أو العدالة الرضائية أو العدالة التفاوضية، وقد تعددت التعريفات التي حاولت إبراز معالم هذا الاتجاه الجديد للعدالة نذكر منها

* تعريف Zehr Howard

" العدالة التصالحية هي عملية تهدف إلى إشراك أكبر قدر ممكن المتضررين من وقوع الجريمة في تحديد جميع الأضرار و الاحتياجات والالتزامات، وتسويتها بشكل جماعي بهدف إصلاح الضرر واستعادة الإنسجام الاجتماعي على أفضل وجه ممكن "[2].

* تعريف Tony Marshall

" هي عملية تجتمع بموجبها الأطراف التي لها مصلحة في جريمة معينة، لتتوصل بشكل جماعي لإيجاد حل لكيفية التعامل مع آثار الجريمة وتداعياتها المستقبلية "[3].

* تعريف وزارة العدل الفرنسية :

تتمثل العدالة التصالحية في إشراك الضحية، مرتكب الجريمة أو أي شخص آخر معني في الحوار بمساعدة وسيط محايد ومدرب، وتهدف بذلك إلى إعادة جبر الضحية ومحاسبة الفاعل وإعادة إدماجه[4].

* تعريف مجلس العدالة التصالحية :

[1] Manuel sur les programmes de justice réparatrice, série de manuels sur la réforme de la justice pénale, Office des nations unies contre la drogue et le crime, New York, 2008, p 7.
[2] https://nomodos.blogspot.com/2012/03/z-howard-la-justice-restaurative-pour.html#more
[3] Lode Walgrave, La justice restaurative : à la recherche d’une théorie et d’un programme, revue Criminologie, Vol 32, n 1, 1999, p 8 et 9.
[4] https://www.justice.fr/themes/justice-restaurative

العدالة التصالحية هي فتح مجال للحوار والتواصل بين الأشخاص المتضررين من الجريمة أو من النزاع والمسؤولين عن ذلك الضرر، وذلك لتمكينهم أو السماح لهم من لعب دور في إصلاح ذلك الضرر وإيجاد نهج إيجابي لتجاوز ما ترتب عنه[1].

* تعريف مكتب هيئة الأمم المتحدة المعني بمكافحة المخدرات والجريمة :

" العدالة التصالحية هي وسيلة لمكافحة السلوك الإجرامي من خلال تحقيق التوازن بين إحتياجات المجتمع، الضحية والجناة، ويكون ذلك من خلال إشراك أطراف الجريمة أو أي عضو آخر في المجتمع في إيجاد حل لما ترتب عن تلك الجريمة، وعادة ما يتم ذلك بمساعدة أحد الميسرين[2]".

* تعريف مركز العدالة والمصالحة في منظمة زمالة السجون الدولية :

هي " نظرية العدالة التي تؤسس على ضرورة إصلاح الضرر الذي تسبب فيه أو كشف عنه السلوك الإجرامي، وأفضل سبيل لتحقيق ذلك هو فتح مسار لعمليات تعاون تشمل جميع من له مصلحة في جبر ذلك الضرر"، وتختلف العدالة التصالحية عن العدالة الجنائية في عدة مواضع، فأولا، تنظر إلى الأعمال الإجرامية على نحو أكثر شمولا، فبدلا من تعريف الجريمة باعتبارها مجرد انتهاك للقانون، فإنها تدرك أن الجناة يضرون الضحايا، والمجتمعات، بل وحتى أنفسهم. ثانياً، إنها تنطوي على إشراك المزيد من الأطراف في التصدي للجريمة، فبدلاً من إعطاء الأدوار الرئيسية للحكومة والجاني فقط، فإنها تشمل الضحايا والمجتمعات أيضاً، وأخيرا، فإنها تقيس النجاح بشكل مختلف، فبدلا من قياس مقدار العقوبة التي يتم فرضها، يتم قياس مقدار الضرر الذي تم إصلاحه أو منعه[3].

وفي الفقه العربي عرفت على أنها " أسلوب لإنهاء المنازعات بطريقة ودية "[4]، أيضا " العملية التي يشارك فيها الضحية والجاني وأي فرد من أفراد المجتمع بتسوية النزاعات الناشئة عن الجريمة وإنهاءها بعيداً عن القضاء "[5].

من خلال هذه التعريفات يمكن القول بأن العدالة التصالحية تقوم أساساً على التوفيق بين إرادة الأطراف المعنية بالجريمة بتدخل شخص وسيط، عن طريق التفاوض للوصول إلى إتفاق يلزم الفاعل

---

[1] https://restorativejustice.org.uk/what-restorative-justice

[2] Manuel sur les programmes de justice réparatrice, OFFICE DES NATIONS UNIES CONTRE LA DROGUE ET LE CRIME, viennes, 2008, p 6 et 7.

[3] Restorative justice briefing paper, CENTRE FOR JUSTICE & RECONCILIATION AT PRISON FELLOWSHIP INTERNATIONAL, WASHINGTON, May 2005, p 1.

[4] سر الخاتم عثمان، النظرية العامة للصلح في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1989، ص 61.

[5] سويقات بلقاسم، مرجع سابق، ص 17.

بتحمل مسؤولية فعله، وجبر الضرر الذي تسبب فيه، كذلك يكفل حماية حقوق المجني عليه المتضرر من الجريمة، ويحقق المصلحة العامة، هذا الإتفاق بين الأطراف يتحدد وفقه مصير الدعوى العمومية إما بالإنقضاء في حالة تنفيذ ما إلتزم به الجاني أو بالإستمرار في حالة عدم تنفيذ الإلتزام المتفق عليه.

وبناءً على ذلك يمكن القول بأن العدالة التصالحية كصورة للحد من اللجوء إلى الإجراء الجنائي تهدف إلى:

- إصلاح الضرر المترتب عن الجريمة : ويكون إما في شكل تعويض للمجني عليه عما لحقه من ضرر أو الإلتزام بالقيام بعمل معين لفائدة المجتمع.

- إصلاح وتأهيل الجاني : وذلك من خلال تنمية روح المسؤولية لديه بإلزامه بإصلاح ما بدر منه من خطأ في إطار إجتماعي بعيداً عن المسلك القضائي وعن الإختلاط بالمجرمين الخطيرين ومعتادي الإجرام.

- تحقيق المصلحة العامة

وبالرغم من الأهداف التي ترنو إليها العدالة التصالحية غير أن كونها تعد خروجاً عن المبادئ التقليدية في إدارة وتسيير الدعوى العمومية لم يلقى إستحسان جميع الفقهاء، فإنتقدت على أساس أنها:

- تشكل إعتداءً صارخاً على مبدأي الفصل بين السلطات وقضائية العقوبة والذي بمقتضاهما تكون السلطة القضائية هي المختصة دستورياً بتوقيع الجزاء الجنائي ولا يمكن تفويض هذه السلطة لشخص آخر، هذا النقد أيده المجلس الدستوري الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 02 فيفري 1995 الذي أقر فيه أن بعض صور العدالة التصالحية تشكل خروجاً عن مبدأ الفصل بين السلطات، وأن إطلاق يد النيابة العامة في التصالح مع المتهم يجعلها تضطلع في هذه الحالة بوظيفة القاضي، وأن من ضمانات المحاكمة العادلة حق المتهم في ألا توقع عليه عقوبة ولا يفرض عليه إلتزام إلا من قبل سلطة قضائية مختصة قانوناً[1].

أجيب على هذا النقد بأن القول بإنتهاك هذا الإجراء مبدأ الفصل بين السلطات مردود عليه كون إجراءات وضوابط تنفيذ العدالة التصالحية مقررة قانونًا وتتم تحت إشراف سلطة مختصة[2]، كما أنها قائمة أساساً على رضا الفاعل وبالتالي لا يمكن لها أن تشكل إعتداءً على حقوقه طالما أن له الحق في

[1] Décision n° 95-360 DC du 2 février 1995, publié sur le site du conseil constitutionnel francais https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1995/95360DC.htm visité le 11 - 11 - 2023

[2] عمر سالم، مرجع سابق، ص 41، 42.

قبول أو رفض الإقتراح، بالإضافة إلى حقه في الرجوع عن قبوله في أي مرحلة والعودة إلى الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية.

- كذلك إنتقدت لكونها تشكل إعتداء على مبدأ المساواة بين الأفراد وعُرِفت بكونها عدالة الأثرياء، فهم فقط في الغالب من يملكون القدرة على دفع تعويض مالي جابر للضرر وبالتالي إفلاتهم من العقاب.

رد على هذا النقد بأن الأخذ بالعدالة التصالحية لا يمنع من الأخذ بالمركز الإقتصادي للجاني ومراعاة حالته المادية[1]، فبلغ التعويض يتدرج حسب مقدرة الفاعل وجسامة الضرر الذي ترتب عن فعله.

- من النقد الذي وجه لهذا الإتجاه كذلك أن العدالة التصالحية تعد رجوعاً للعدالة الخاصة في ثوب جديد، كما أنها تؤدي إلى خصخصة القضاء.

يمكن الرد على هذا النقد بالقول أن العدالة التصالحية وإن شكلت نوعاً من خصخصة الدعوى العمومية، فإن ذلك بهدف إعطاء مساحة أكبر للأطراف المعنية بالجريمة في إيجاد حل توافقي يرضي جميع الأطراف ويحقق المنفعة العامة.

هذه الإنتقادات لم تنقص من أهمية العدالة التصالحية في تحقيق أغراض السياسة العقابية، بل أن الواقع القانوني أثبت نجاح هذا الإتجاه في:

- إنهاء الإضطراب الإجتماعي الناتج عن الجريمة في وقت قصير وإجراءات ميسرة.

- جعل الإجراءات الجزائية أكثر إنسانية.

- تقديم نهج تعاوني ودي لتسوية الخلافات بين أطراف النزاع.

- تخفيف التكاليف الإقتصادية للتقاضي والتقليص من دائرة استخدام السلاح العقابي، واقتصار المتابعة القضائية على الجرائم الأكثر خطورة.

- فسح المجال للجهاز القضائي للتفرغ للفصل في الجرائم الأشد جسامة ومحاكمة المجرمين الذين تكشف جرائمهم عن خطورة إجرامية كامنة لديهم.

[1] عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 41.

- تجنب تسجيل جرائم هينة في سجل السوابق القضائية وبالتالي تجنب جميع النتائج التي يمكن أن تترتب على إعتبار الشخص مسبوق قضائياً.

- فعاليتها في الجرائم الإقتصادية في تحقيق أغراض العقوبة، فيتحقق الردع الخاص من خلال المساس بالذمة المالية للفاعل، والردع العام من خلال تحذير باقي الأفراد الذين تراودهم فكرة إرتكاب نفس الجريمة بأنهم سيلقون ذات الجزاء، وكذلك تحقيق العدالة كون المنفعة التي تجنيها الدولة من التعويض المالي أكثر بكثير من المنفعة التي يتحصل عليها الفاعل من مخالفته لأحكام القانون، كما أن الحصول على مبلغ مالي من المخالف دون اللجوء إلى التقاضي يوفر على الدولة الكثير من الأعباء المالية وبالتالي تحقيق المنفعة الإقتصادية.

وبناءً على عرض صور الترشيد في مجال السياسة العقابية يمكن القول بأن الترشيد العقابي يتخذ مظهران، الأول ترشيد موضوعي ويتمثل في الحد من العقاب عن طريق إستبدال العقوبات السالبة للحرية قدر الإمكان تفادياً لما قد ينجر عنها من مثالب، ويكون إطاره قانون العقوبات والقوانين المكملة له، والثاني ترشيد إجرائي متمثل في التحول عن الإجراء الجنائي بإعتماد إجراءات غير جنائية تكون بديلة عن الدعوى العمومية، ويكون إطاره قانون الإجراءات الجزائية، كلا المظهران يهدفان بالدرجة الأولى للحد من الأزمة التي تشهدها العدالة الجنائية المعاصرة.

الفصل الثاني : أزمة العدالة الجنائية كدافع لترشيد السياسة العقابية

أدى تدخل الدولة بالسلاح العقابي في مختلف مجالات الحياة منذ بداية القرن العشرين إلى حدوث تضخم تشريعي في المجال الجنائي، رافقه عجز أجهزة العدالة على توفير عدالة ناجزة نظراً للعبء والكم الهائل للقضايا، والذي إمتد أثره إلى المؤسسات العقابية التي لم تفشل فقط في تحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله وممارسة مهمتها في تفريد العقاب بما يتناسب وشخصية كل محكوم عليه، بل فشلت حتى في إيواء المحبوسين على نحو إنساني يضمن كرامتهم.

فبدى حينها النظام العقابي قاصراً عن تحقيق أهداف السياسة العقابية، وبدأ الشك يحيط بفاعليته في مكافحة الظاهرة الإجرامية أو حتى التقليل منها، إلى الحد الذي أمكن معه القول بأن " العدالة الجنائية المرفق الذي ينصف الناس أصبح بحاجة إلى من ينصفه "[1]، فنشأ على إثرها ما يعرف بـ " أزمة العدالة الجنائية "، فالمتتبع لتلك السياسات في مواجهة الجريمة يجد أنها أخفقت في آداء وظيفتها، فمما لا شك فيه أن هناك صلة وثيقة بين ظاهرة الإجرام والسياسة الجنائية، بدليل أن واضعيها لم ينجحوا في وضع خطط وإجراءات عملية تحد بالفعل من الظاهرة الإجرامية، بل ليس من المبالغة الإعتقاد بأن تلك السياسة الجنائية المتبعة هي عامل غير مباشر، يفسر إلى حد ما الإرتفاع المستمر في معدلات الإجرام.

وقد طالت هذه الأزمة جميع نواحي النظام العقابي سواءً في شقه التشريعي الذي تميزه ظاهرة تضخم التشريع الجنائي، أو في شقه الإجرائي الذي أصبحت صفة بطء الإجراءات والإغراق في الشكليات السمة الرئيسية له، أما في الشق التنفيذي فتتجلى هذه الأزمة في ظاهرة العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة وإنجر عنها من مساوئ طالت جميع الأصعدة، وسنحاول في هذا الفصل التفصيل في مظاهر وأسباب أزمة العدالة الجنائية التي كانت الدافع الأول وراء سعي التشريعات المعاصرة لترشيد سياساتها العقابية.

[1] عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.ص 4.

المبحث الأول : المد التوسعي للقانون الجنائي كوجه لأزمة العدالة الجنائية في شقها الموضوعي

عرفت المجتمعات المعاصرة منذ زمن ليس ببعيد تحولات جذرية في الإستراتيجيات المتبعة في التجريم والعقاب، ولعل أبرز ما يكتشف من خلال رصد تلك الإستراتيجيات ودراسة التوجهات العامة للسياسات الجنائية، وأيضا تحليل إختياراتها ومناهجها : ظاهرة زيادة التدخل بالقانون الجنائي وامتداده التوسعي، التي يمكن القول أنها أضحت السمة اللصيقة بكافة التشريعات الجنائية الدولية ولدارسة هذه الظاهرة نحاول أولاً تأصيلها، ثم نتطرق لأثرها على الأمن القانوني الجنائي.

المطلب الأول : تأصيل ظاهرة المد التوسعي للقانون الجنائي

كان للإضطرابات الإجتماعية والسياسية والإقتصادية التي إجتاحت العالم بسبب الحروب والأزمات الإقتصادية أثرها في تفاقم ظاهرة الإلتجاء إلى السلاح العقابي، خاصة عند نهاية القرن التاسع عشر، إذ أدت تلك الإضطرابات إلى استفحال نماذج سلوكية رأى المشرعون أنها على درجة من الخطورة تهدد النظام العام، ما خلق لديهم نزعة التوسع في إصدار النصوص الجنائية تحقيقاً للحماية اللازمة وأحيانا الإستباقية، هذه النزعة خلقت مزيداً من القانون الجنائي كان الدافع الأول وراء استفحال أزمة العدالة الجنائية وقصور النظام العقابي التقليدي، وتأصيلا لهذه الظاهرة سنتناول بالدراسة تعريفها ثم نتطرق إلى علاقتها بأزمة القانون الجنائي الإجرائي.

الفرع الأول : تعريف ظاهرة التضخم التشريعي

لتعريف ظاهرة التضخم التشريعي كوجه لأزمة السياسة العقابية في شقها الموضوعي نحدد المقصود بهذه الظاهرة (أولاً) ثم نبحث في مسبباتها (ثانياً).

أولاً : المقصود بظاهرة التضخم التشريعي

بدأت ظاهرة المد التوسعي للقانون الجنائي أو ما يصطلح عليه " بالتضخم التشريعي " تستفحل بشكل ملفت للأنظار - خاصة في أوروبا - تزامناً مع الإضطرابات والأزمات التي إجتاحت العالم منذ نهاية القرن الـ 19، والتي أدت إلى إنهيال سيل منقطع النظير من النصوص التجريمية نتجت عن التدخل المتزايد للدولة في شتى نواحي الحياة إعتقادا منها بأن الجزاء الجنائي بما يوفره من أقصى

درجات الحماية للقيم والمصالح الإجتماعية، قادرا على حمل المخاطبين على الإلتزام بالسلوكيات التي لا تهدد هذه القيم والمصالح بالعدوان عليها[1].

هذا التدخل من جانب الدولة وما رافقه من زيادة في اللجوء إلى الأداة التجريمية واتساع إستخدام الجزاء الجنائي خلق واقعا صعبا للغاية، فمن ناحية أدى هذا التدخل إلى إتساع نطاق التجريم ليشمل أفعالا ليست بتلك الخطورة والتهديد الذي يهدد أمن المجتمع، فضلا عن أن القيم والمصالح التي تنالها هذه الأفعال ليست بتلك الأهمية التي يتوقف عليها إستمرار واستقرار المجتمع، وهو ما ترتب عليه تضخم حجم التجريم التنظيمي أو ما يطلق عليه البعض " التجريم القانوني " وهي مخالفات من النوع المكروه بقوة القانون ليس لها أي مساس حقيقي بالقيم الأخلاقية، لا سيما وأنها تجريمات لا تستهدف تغيير الواقع المعاش فعلا وإنما مجرد خلق صورة جديدة في ذهن المخاطبين، على عكس المخالفات من النوع الممنوع بحد بذاته[2]، هذه المخالفات كانت لزمن ليس ببعيد حصراً على قواعد القانون المدني أو القانون الإداري، وفي هذا السياق ثار تساؤل حول الأساس الذي يستند إليه في تنظيم هذه المخالفات عن طريق قواعد القانون الجنائي أو إسنادها إلى قواعد تنظيمية أخرى.

للإجابة عن هذا التساؤل يرى جانب من الفقهاء[3] إختلاف المخالفات الجنائية عن المخالفات المدنية البسيطة من حيث جسامتها وإضرارها بالصالح العام، لذا يتم تصنيفها من قبل المشرع وتنظيمها عن طريق القانون الجنائي[4].

ويذهب فريق ثان إلى كون التدخل بالقانون الجنائي يقتصر على حماية المصالح الأساسية في المجتمع، أما بالنسبة لبعض القيم الأخرى والتي يمكن إعتبارها غير أساسية كالحرص على تنظيف المدن، والقيم المتعلقة بالمنافسة والأسعار[5]، فهي وإن كانت في حاجة إلى حماية قانونية إلا أنها لا تستدعي حماية جنائية وإنما يكفيها مجرد التدخل بالقانون المدني أو الإداري.

---

[1] جلال طه، مرجع سابق، صَ11

[2] أحمد براك، مرجع سابق، ص 31.

[3] أحمد براك، مرجع سابق، ص 31.

[4] بشير أحمد بشير الأمين، أزمة العدالة الجنائية، بحث مستخرج من رسالة مقدمة للحصول على درجة الماجيستير في الحقوق، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، جمهورية مصر العربية، 2022، ص 13.

[5] السيد عتيق، التفاوض على الإعتراف في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسية في ضوء أحدث التعديلات : دراسة مقارنة، دار مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 30.

وفي ذات السياق يرى جانب آخر من الفقهاء أنه ومن باب تحقيق العدالة ألا يتبع في تنظيم المخالفات البسيطة ما يتبع من إجراءات في تنظيم الجرائم الخطيرة، كون ذلك يؤدي إلى إهدار العدالة والمساس بالحقوق والحريات، وكذلك زيادة الأعباء على الجهاز القضائي[1].

ومن ناحية أخرى فإن هذا التوسع في استخدام الجزاء الجنائي بات يهدد الحقوق والحريات الفردية، بل إنه في بعض الأحيان يشكل إعتداءً صريحاً عليها، وذلك من خلال عدة أشكال منها الإخلال بمبدأ التوازن والذي يتخذ شكل تغليب حماية القيم والمصالح على ضرورة إحترام المبادئ والضمانات الدستورية التي تحكم عملية التجريم أو من خلال الإخلال بمبدأ التناسب بين الجريمة والعقوبة.

وتحليلا لهذة الظاهرة التي تشكل الوجه الأبرز لأزمة العدالة الجنائية، يرى بعض الفقهاء أن جملة لا يستهان بها من النصوص التي إستحدثت في ظل المد التوسعي للقانون الجنائي تصب في إتجاه ما يصطلح عليه " بالقانون الجنائي الرمزي "، والذي تغلب فيه الوظيفة الرمزية على الوظيفة الأداتية[2] التي غيبت تماما، وأضحت مهمة القانون الجنائي مجرد تهدئة شعور الجماعة بخلق أثر نفسي بأن ثمة سلطة تشريعية يقظة تعمل على حمايته، وليس ضمان الحماية الفعلية للمصالح الجديرة بالرعاية عن طريق التهديد بالعقاب أو التنفيذ الفعلي له عند الاقتضاء، الأمر الذي أخذ بعداً إشكالياً بعد أن أصبحت وظيفة الرمزية مستحوذة على مطلق الإهتمام.

والواقع أن هذه الوظيفة الرمزية ترجح كفتها في أوقات الأزمات التي يتزايد معها الطلب بالتدخل بالأداة الجنائية علاجا للمشاكل الطارئة، والتي لا يجد معها المشرع حلاً إلا بخلق نماذج جنائية جديدة، أو تشديد العقاب على تلك القديمة، غير أن القانون الجنائي الرمزي وإن كان حقيقة واقعة في الممارسة التشريعية في العالم اليوم، إلا أنه لا يمثل إلى جانباً واحدا فقط من التطور المشار إليه ولا يعبر عن هذه الظاهرة في مكتمل أبعادها[3].

وسعيا لعلاج هذه الأزمة إنقسم الفقه إلى فريقين : فريق يرى بإصلاح القانون الجنائي عن طريق تخفيف العبء عن النصوص الجنائية، وفريق ينطلق من مفترض قوامه أن أفضل البدائل يمكن

---

[1] وداد عبد السلام المعمول، الجزاءات البديلة عن عقوبة الحبس قصير المدة، رسالة ماجيستير، كلية القانون، جامعة طرابلس، 2005، ص 31.

[2] للقانون الجنائي وظيفتان : وظيفة ذاتية وهي الوظيفة الأساسية والأصلية للقانون الجنائي، من خلالها تضفى المشروعية على قواعده وتتحقق الحماية الفعلية للمصالح القانونية الجديرة بالحماية، بسبب ما يترتب عن أوامره ونواهيه من أثر الرادع، يتحقق إما بمجرد التهديد بالعقاب أو بالتنفيذ الفعلي لهذا التهديد عند الاقتضاء، أما الوظيفة الرمزية فترتبط بالآثار النفسي الذي ينتجه إقرار تلك الأوامر. عبد الفيظ بلقاضي، التجريم والعقاب في أقوى نزاعاتهما تسلطا : القانون الجنائي للعدو، ص 391.

[3] عبد الحفيظ بلقاضي، التجريم والعقاب في أقوى نزاعاتها تسلطا، مرجع سابق، ص 396.

تحقيقها بمنأى عن القانون الجنائي[1]، هذا الفريق تزعم الحركة الداعية إلى إلغاء قانون جنائي والتي ترجمت أفكارها في مبدأ الحد من التجريم، ويقوم هذا مبدأ على عدم جدوى التدخل بالقانون الجنائي وأساليبه العقابية والإجرائية، إذ دائما يمكن الإلتجاء إلى أساليب أخرى غير جنائية أو غير عقابية.

ونظرا للأزمة التي تعيشها العدالة الجنائية وسمة الفشل التي لازمت النظام العقابي التقليدي ذاع سيط هذا الإتجاه وناقشت فكرته العديد من المؤتمرات، منها المؤتمر السادس لوزراء العدل في أوروبا والمؤتمر الدولي الخامس لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين في جنيف سنة 1975' وكذلك الندوة العلمية الثالثة لجمعيات الدولية المعنية بالعلوم الجنائية المنعقدة سنة 1973 بإيطاليا[2] والتي رأت كلها بأن التجريم ليس الحل الأمثل لمواجهة الظاهرة الإجرامية، وأن الواقع العملي أثبت فشل تلك النصوص في الحد من الجريمة أو حتى التقليص منها، وبذلك نادت بالحد منه وإتباع سياسة اللاتجريم.

بيد أن هذا الفريق لم يستطع فرض مبادئه في السياسة الجنائية المعاصرة حيث نلاحظ إنحسار موجة الحد من العقاب، ولعل الفقيه الألماني " Winfried Hassemer " كان أبلغ من عبر عن منافاة هذا الرأي للمنطق وعدم فعاليته في الحد من ظاهرة التضخم التشريع الجنائي والقضاء على أزمة العدالة الجنائية في شقها الموضوعي، بقوله " مثل من يزعم إلغاء قانون العقوبات وإحلال نظام بديل، مثل من يستعين بإبليس لمطاردة الشياطين "[3] كون هذا الإتجاه يريد علاج داء بدواء أقل شراً من الداء، بل إن هذا النظام الموعود في إدارة الصراعات لن يكون أقل شدة من القانون الجنائي ولا أقل منه زجراً وتحكماً[4].

وإنطلاقا من النقد الذي وجه إلى الرأي الحد من التجريم، ظهر فريق آخر من الفقهاء يرى بأهمية القانون الجنائي وأنه ضرورة لا غنى عنها، كونه الأداة التي لا يستتب السلم الإجتماعي إلا بها وأن جزاءاته شرطا لا بديل عنه لتأمين السلم والإستقرار الإجتماعي[5].

ويمكن تلخيص أسس هذا الرأي في أن القانون الجنائي ضرورة يجب أن تقدر حق قدرها وأنه يجب تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى، ويستند هذا الرأي إلى كون المراد بالتدخل الجنائي لا يتحدد في حماية المصالح القانونية ضد كل ما يهددها من إعتداءات، وإنما المراد به هو إستخدام إستراتيجية

---

[1] عبد الحفيظ بلقاضي، تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود إعتباره مبدأ موجهاً للسياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الحقوق الكويتية، عدد 3، السنة 30، سبتمبر 2006، ص 16.

[2] أحمد فتحي سرور، بدائل الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص 6 ، 7.

[3]

[4] عبد الحفيظ بلقاضي، تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى ....، مرجع سابق، ص 16.

[5] عبد الحفيظ بلقاضي، تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى ....، المرجع نفسه، ص 18.

التخطيط لضبط الظاهرة الإجرامية من خلال إنتقاء الوسيلة المسخرة لذلك الضبط، بحيث يكون التدخل بالأداة الجنائية في نهاية المطاف وعند عدم جدوى باقي وسائل الضبط.

ويعتبر هذا الرأي كمبدأ موجه السياسة الجنائية المعاصرة قيدا منسجما مع المنطق النفعي الذي يسود الدولة المعاصرة والذي يقضي بضرورة تحقيق أكبر قدر من الرفاه بأقل تكلفة إجتماعية ممكنة[1]، وذلك بإحاطة التدخل الجنائي بأوسع قدر من الضمانات القانونية الممكنة، وجعل هذا التدخل إحتياطيا بالسعي نحو تجنب الإسراف في اللجوء إلى السلاح العقابي بالبحث عن وسائل بديلة لاستئصال الظاهرة الإجرامية أو التقليل منها وترك الآلة العقابية إلى نهاية المطاف.

ثانياً : مسببات ظاهرة التضخم التشريعي.

في معرض تحليل النزعة التوسعية للقانون الجنائي يشير الفقه إلى جملة من الأسباب التي تكمن ورائها والتي تتمثل في :

01 - القانون الجنائي البيروقراطي - ظاهرة الإحالة -

يعد من أهم مسببات ظاهرة التضخم التشريعي وأكثرها خطورة، ذلك أنه لا يمثل فقط نزعة المشرع في إستخدام الآلة الجنائية، وإنما يجسد كذلك بشكل واضح تنكره لواجب الثقة واليقين في إعداد وصياغة القواعد التجريمية وفقاً لما يقتضيه مبدأ الشرعية الجنائية[2].

ويعتمد هذا القانون على تقنية الإحالة في التجريم والعقاب، بحيث لا يحدد فيه المشرع مباشرة في النص الجنائي جميع الأركان المكونة للجريمة والجزاء المقرر لها، وإنما يكتفي بتحديد شق واحد منها (التكليف أو الجزاء)، ويحيل إلى نص آخر لبيان حكم الشق الآخر[3].

وتأخذ هذه الإحالة عدة صور نذكر منها :

- الصورة الأولى : الإحالة على التجريم، ويصطلح عليها الفقه تسمية القاعدة الجزائية البحتة، وهي التي يحدد فيها المشرع شق الجزاء تحديداً حالاً وواضحاً، ويحيل بشأن التكليف أو التجريم فيها إلى نص آخر[4]، ومن قبيل النصوص الجنائية البحتة نجد المادة 18 مكرر ق ع ج والمادتين 54 وَ

---

[1] عبد الحفيظ بلقاضي، تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى ....، المرجع نفسه، ص 19.

[2] عبد الحفيظ بلقاضي، تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود إعتباره مبدأ موجهاً للسياسة الجنائية المعاصرة، مرجع سابق ص 208

[3] رضا معيزة، مرجع سابق، ص 120.

[4] يسر أنور علي، القاعدة الجنائية – دراسة في الأصول العامة للقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص 79.

70 من القانون 18 – 07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي.

- الصورة الثانية : الإحالة على العقاب، ويصطلح الفقه على هذه الصورة تسمية القاعدة التجريمية المحضة، والتي على عكس سابقتها يحدد فيها المشرع شق التكليف تحديداً واضحاً وصريحاً، ويحيل بشأن الجزاء إلى نص آخر[1]، ونجد من قبيل القواعد الجنائية المحضة نصوص المواد 87 مكرر ق ع ج، المادتين 1 وَ 2 من الأمر 96 – 22 المؤرخ في 9 يوليو 1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج المعدل والمتمم بموجب الأمر 10 – 03 المؤرخ في 26 غشت 2010.

- الصورة الثالثة : التجريم على بياض، وهنا يتضمن النص الجنائي شق الجزاء فقط، ويحيل بشأن التجريم إلى نصوص أخرى لم تصدر بعد وإنما من المنتظر إصدارها لاحقاً[2]، ومن أمثلة القاعدة الجنائية على بياض نجد المادة 459 ق ع ج.

هذه الإحالات وإن كانت مقبولة نوعاً ما عندما تكون داخلية أي في نفس القانون من نص إلى آخر، بيد أنها تزداد صعوبة وتثير العديد من المشاكل عندما تكون خارجية، أين يحيل النص فيها إلى نص آخر خارج القانون الأصلي والذي يستوي فيه أن يكون جنائياً أو غير جنائياً[3]، والذي يطرح معه تساؤل جد هام يتعلق بطبيعة النص الذي على أساسه يمكن تحديد الجريمة أهو تشريع أم تنظيم؟، ذلك أن قد يحدث أن يترك تحديد شق التجريم أو التكليف لهذه القاعدة لإرادة السلطة التنفيذية، وهو ما يرى فيه الفقهاء تعدياً صارخاً على قاعدة الشرعية الجنائية ومبدأ الفصل بين السلطات، اللذان يحصران مهمة تحديد السلوكيات المجرمة والعقوبات المقررة لها بيد السلطة التشريعية دون غيرها[4].

وصفوة القول أن ظاهرة الإحالة في التجريم وإن كانت مجرد ظاهرة لتشريع عفوي تجنب المشرع عمل روتيني في تحديد الجرائم والعقوبات المقررة لها، إلا أنه بات من الصعب التحكم في إستعمالها، فلا تكاد تخلو النصوص القانونية الصادرة مؤخراً سواء في التشريعات الوطنية أو الأجنبية من نصوص إحالة بشتى صورها.

---

[1] حسينة شرون، تجزئة القاعدة الجنائية، مجلة المنتدى القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع 7، 2010، ص 78.

[2] عصام عفيفي حسين عبد البصير، تجزئة القاعدة الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الإسلامي، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2003، ص 24، 106.

[3] معيزة رضا، مرجع سابق، ص 121 .

[4] M . Delmas Marty, le flou de droit, Droit et société, n° 5, L,G,D,J, 1987, p 70

02 - مجتمع المخاطرة:

يرى جانب عريض من فقهاء القانون الجنائي أن المد التوسعي لهذا القانون، هو ظاهرة وليدة أساساً من رحم مجتمع المخاطر، وقد إستعمل هذا المصطلح " مجتمع المخاطر " لأول مرة من قبل عالم الإجتماع الألماني " Ulrich Beck " أولريش بيك " في كتابه الصادر سنة 1986، تعبيراً منه عن حقبة زمنية تجاوزت فيها المخاطر الناتجة عن المجتمع ما بعد الصناعي سلطات الهيئات الراسمة للسياسات الدولية، فالخطر حسب " أورليش " سمة رئيسية للمجتمع الإنساني المعاصر وذلك بعد إختفاء الأمن النسبي[1].

وقد كان لهذا المجتمع أثراً بالغاً في إستراتيجيات رسم السياسات الجنائية للدول، ويبدو هذا التأثير في وجهين أساسيين، الأول : إتساع دائرة التدخل بإستعمال الآلة العقابية عن طريق اللجوء إلى التجريم المفرط، والثاني: التشديد في الحماية الإستباقية " التجريم الإستباقي " أو كما يطلق عليه كذلك بالتجريم التحوطي أو المنعي، الذي مؤداه قيام المشرع بتجريم سلوك خطر قبل وقوع النتيجة الضارة وذلك للحفاظ على كيان المجتمع الذي يستلزم فرض العقاب على ذلك وإن لم تتحقق النتيجة.

ويجد الباحثين الذين عنوا بدراسة مجتمع المخاطر في حقل العلوم الجنائية أن هنالك ثلاث مسببات رئيسية لإستفحال ظاهرة التضخم التشريعي في هذا المجتمع والتي تتمثل في:

أ - ظهور أخطار جديدة

أهم سمة تميز بها المجتمع ما بعد الصناعي تشكل أخطار جديدة تختلف نوعياً عن تلك التقليدية المعروفة سابقاً، والتي تعد نتيجة حتمية لما يشهده عصر ما بعد الحداثة من تحولات سريعة على مختلف الأصعدة وعلى مستوى الأخلاق والقيم.

هذا التحول غير مفهوم الزمان والمكان بحيث زادت معه مخاطره التي تميزت بكونها على درجة عالية من التعقيد بالإضافة إلى عدم إمكانية تعقبها وسرعة إنتشارها، ولكون هذه الأخطار ناجمة عن مسؤوليات أطراف متعددة ومتداخلة تتعدى الأشخاص الطبيعيين إلى الآليات الصناعية والتكنولوجية فإنها تكون غير قابلة للتعويض والتأمين عليها، فالشريعات تفرض لذلك ضرورة توافر شروط المسؤولية القانونية المتعارف عليها، وهو ما لا يمكن إثباته في هذه الأخطار التي لا يمكن نسبتها إلى فاعل معين بالذات، الأمر الذي يجعل منها أخطاراً تتجاوز آثارها كل الحدود الزمنية

[1] أولريش بيك، مجتمع المخاطر العالمي بحثا عن الآمان المفقود، ترجمة علا عادل وآخرون، ط 1، المركز القومي للترجمة، القاهرة، 2013.

والمكانية والشخصية، إلى درجة يمكن معها إبادة الجنس البشري كاملاً[1]، كما في حالة الأخطار الناجمة عن المفاعلات النووية والتكنولوجيا الكيماوية.

وزادت حدة هذه الأخطار بدخول تقنيات تكنولوجيا المعلومات والإتصالات التي نقلتها من عالم مادي إلى عالم إفتراضي مواز له، ومن مجتمع طبيعي إلى مجتمع رقمي هذه التقنيات أدت إلى إستفحال أنماط إجرامية مستحدثة باتت تعرف بالهجمات والحروب الرقمية أو السيبرانية (كقرصنة بطاقات الإئتمان)، التي لم تكن تتضمنها التشريعات العقابية القائمة وبدت النصوص الجنائية قاصرة عن ملاحقتها.

ب ـ ظهور مصالح جديدة :

كان للأخطار والأنماط الإجرامية التي ظهرت في ظل مجتمع المخاطرة أثرها على تغيير القيم والمصالح الجديرة بالحماية، فإذا كان من المتعارف عليه في مجال القانون الجنائي أن المشرع يقتصر التدخل بالعقاب على حماية المصالح الجوهرية التي يرى فيها جدوى لحمايتها عن طريق التهديد بالعقاب عن كل محاولة للمساس بها أو إنزاله فعلاً في حالة الإعتداء عليها، فإنه في ظل مجتمع ما بعد الحداثة ونظراً للتطور الصناعي والتكنولوجي، ظهرت فئة مصالح متميزة رأى فيها المشرعون ضرورة الإرتقاء بها إلى مصف المصالح الجديرة بالحماية الجنائية[2].

هذا التحول الذي طال فئة المصالح المحمية جنائياً غير مفهومها ومضمونها، فإذا كانت سابقتها تقتصر في الحماية من الإعتداءات الماسة بالأشخاص (قتل، ضرب، جرح) والأموال (سرقة، خيانة أمانة، نصب)، فإن هذه المصالح إمتدت إلى حماية الموارد البيئية التي كانت تتسم بالوفرة إلا أنه بفعل الإسراف وسوء الإستعمال أصبحت في عداد الموارد الشحيحة، وكذلك حماية الممتلكات الثقافية والفنية والتاريخية نظراً لإرتقاء وإرتفاع درجة الوعي الحضاري وحصولها على ما تستحق هذه المصالح والتي إصطلح عليها بعض الفقهاء " بالمصالح المشاعة " من إهتمام، ولعل أهم فئة من هذه المصالح هي مصلحة الفرد في حرمة حياته الخاصة، وحماية معطياته الشخصية من كل مساس بها نتيجة الإستخدام السيء لتكنولوجيا الإعلام والإتصال.

هذه المصالح وإن كان لها أثرها في تفاقم ظاهرة المد التوسعي للقانون الجنائي بزيادة الإلتجاء إلى السلاح العقابي، في مواجهة المساس بها، إلا أنها حقيقة نرى فيها عدم تعارضها مع مبدأ الضرورة في التجريم، ذلك أن عدم إحاطتها بالحماية مسبقاً كان مرده إلى عدم وجودها مسبقاً، أو لأنها كانت

[1] عبد الحفيظ بلقاضي، تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى، مرجع سابق، ص 36
[2] عبد الحفيظ بلقاضي، تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى، مرجع سابق، ص 37.

موجودة فعلاً إلا أن التطور الذي شهده هذا المجتمع إقتضى الإرتقاء بها إلى مصاف المصالح المحمية جنائياً.

جـ - قصور دور الوسائل غير الجنائية في توفير الحماية اللازمة.

إن مبدأ الضرورة في إطار القانون الجنائي يقتضي أن تكون هناك وسيلة أو طريقة أخرى لحماية المصالح غير تقرير عقوبة جزائية، فالأصل أن يعهد بحماية تلك المصالح من الأخطار المستجدة إلى آليات غير قانونية كقواعد الأخلاق الإجتماعية، أو بإعمال آليات غير جنائية كقواعد القانون المدني أو الإداري، غير أن هذه الآليات أثبتت قصورها عن أدائها للوظيفة المطلوبة.

فوظيفة الأخلاق باتت في إضمحلال في نطاق مجتمعات ما بعد الحداثة، ولعل ذلك مرده بالدرجة الأولى إلى غياب التوافق على حد أدنى من التوافق الأخلاقي المتأصل في الضمير الإجتماعي، والمتعلقة بالأعمال الإنسانية من ناحية إتصالها بالخير والشر[1]، وهو ما شكل حالة فراغ أخلاقي في المجتمعات الحديثة هذا الفراغ لا يمكن أن يعوض إلا بمزيد من القانون الجنائي.

أما عن دور الآليات القانونية غير الجنائية والمتمثلة في قواعد القانون المدني والقانون الإداري، فتجردها من الصبغة التقويمية للسلوك أدى إلى فشلها سواء من حيث توفير الحماية اللازمة ضد تلك الأخطار، أو من حيث جبر الضرر الذي لحق بالمضرور، ويمكن القول أن السبب الأساسي وراء قصور دور قواعد القانون المدني يكمن في التطور الذي عرفته قواعد المسؤولية المدنية من تقلص بارز لدور الخطأ في إستحقاق التعويض وأيضاً حلول المؤمِن محل الشخص المسؤول.

هذا وبالنسبة لقواعد القانون الإداري فتفشي البيروقراطية وإنتشار الفساد، اللتان تعدان سمة لصيقة بأجهزة الإدارة العامة، جعلت من هذه القواعد مفتقرة إلى المصداقية[2]، هذه الأسباب جعلت لدى المشرعين إعتقاداً جازماً بفاعلية الآلة الجنائية وأنها أقدر الوسائل على توفير اللازمة.

03 - الإسراف فى إستخدام الآلة العقابية

يتفق الفقهاء والمحللين من لأزمة العدالة الجنائية على مختلف أيدولوجياتهم أن ظاهرة التضخم التشريعي كانت نتيجة لإفراط المشرع في إستخدام السلاح العقابي لمواجهة الكثير من الأنماط

[1] عبد الحفيظ بلقاضي، تقييد التدخل الجنائي .....، مرجع سابق، ص 38.
[2] نفس المرجع، ص 38، 39.

الإجرامية، إعتقاداً منه بأن القانون الجنائي ذو فعالية أكثر وأجدى من غيره من الوسائل على حمل المخاطبين به على إحترام أحكامه نظراً لشدة جزاءاته.

ولعل ما يغذي هذا الإعتقاد هو النزعة العقابية الآخذة في الهيمنة على الخطاب السياسي التي يعتبر مؤيدوها عملية التجريم وتكثيف الضغط الجنائي بمثابة الخيار الوحيد للسياسة الجنائية[1]، ومما ساهم في ترسيخ هذا الفكر هو الفهم الخاطئ لحقيقة الظاهرة الإجرامية بإعتبارها مشكلة قانونية بحتة، بينما هي في الواقع ظاهرة جد معقدة ليس من السهل مواجهتها بالقانون لوحده، وإنما من باب أولى العمل على الوقاية منها من خلال إستئصال أسبابها والظروف المؤدية إليها[2].

الفرع الثاني : علاقة التضخم التشريعي بأزمة الجهاز القضائي

أدى الإسراف في إستخدام السلاح العقابي إلى الإسراف في إستخدام الدعوى العمومية لإقتضاء حق الدولة في العقاب، ما أفرز إلى جانب ظاهرة التضخم التشريعي تضخم إجرائي، الأمر الذي أدى إلى زياد رهيبة في عدد القضايا الجنائية، قابله عدم كفاءة من جانب الأجهزة القضائية، ما نتج عنه إعاقة جهاز العدالة وعجزه عن القيام بدوره في تحقيق العدالة الجنائية، فبرزت معه أزمة العدالة الجنائية في شقها الإجرائي، ويمكن حصر مظاهر هذه الأزمة في مظهريين أساسيين الأول يتمثل في بطء الإجراءات الجنائية والثاني تمثله سياسة الإغراق في الشكليات الإجرائية.

أولاً : سياسة الإغراق في الشكليات الإجرائية وبطء الإجراءات الجنائية

تقتضي الشرعية الدستورية من خلال قانون الإجراءات الجزائية تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، وتترجم المصلحة العامة في فاعلية العدالة الجنائية، في حين تتمثل المصلحة الخاصة في حماية الحرية الشخصية وغيرها من حقوق الإنسان[3]، وعليه فإن قياس مدى نجاعة أي تشريع إجرائي جنائي تتوقف على مدى تحديد نجاحه في التوفيق بين ضمانات إصدار الأحكام الجزائية في إطار إحترام ضمانات المحاكمة العادلة، والإجراءات التي تضمن عدم التأخير في إصدار تلك الأحكام[4].

---

[1] عبد الحفيظ بلقاضي، التجريم والعقاب في أقوى نزاعاتهما تسلطا، ص 394.
[2] معيزة رضا، مرجع سابق، ص 116.
[3] أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية، ص 15.
[4] محمد عبد الشافي اسماعيل، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 2.

بيد أن وحدة السلاح الإجرائي وطول مدته وما ترتب عنه من تأخر في حسم القضايا وتزايد حجمها يوماً بعد يوم، إلى أن أصبحت صفة البطء في حل النزاع وتكدس الملفات سمات لصيقة بالعدالة الجنائية، هذه العوامل أدت إلى الإخلال بذلك التوازن الذي تقتضيه الشرعية الدستورية.

فظاهرة بطء الإجراءات وإغراقها في الشكليات أدت إلى طول المدة التي تفصل بين وقوع الجريمة وتوقيع العقوبة، وهو ما يؤدي إلى المساس بفاعليتها في إرضاء الشعور الجماعي بالعدالة، ما ينتج عنه عدم الثقة في القانون وضعف نفوذه وهيبته من جهة، ومن جهة أخرى يؤدي هذا البطء إلى طمور فكرة الردع.

ويسوق الفقهاء عدة أسباب لتأثير سرعة الرد العقابي على الردع والتي يمكن حصرها في [1]:

- أن ثقل وزن العقوبة السريعة المفروضة آنياً أكبر بكثير من قيمة العقوبة المماثلة أو حتى الأشد التي تفرض بعد سنوات.

- أن مرور فترة طويلة قد يؤدي إلى إفلات الجاني من العقوبة، وذلك لأن مرور الوقت وطول الإجراءات من العوامل التي تؤخذ في الإعتبار عند تقدير العقوبة، وهو ما يمس بتأثير العقوبة باعتبارها وسيلة لتقليص الجريمة.

- مرور وقت طويل يزيد من صعوبة إستدعاء الشهود، كما أن الضحية قد يفقد الرغبة في متابعة إجراءات الدعوى العمومية، إضافة إلى أن إستمرارية المداولات تخلق عبء إضافياً على السلطات القضائية.

ثانياً : أثر أزمة القانون الجنائي الإجرائي على الحق في المحاكمة العاجلة

يقصد بالمحاكمة العاجلة الإسراع في إنجاز وإنهاء الإجراءات القضائية، والفصل في الدعوى العمومية خلال مدة معقولة ومقبولة دون تباطؤ أو تقاعس غير مبرر، ودون الإخلال بالضمانات المقررة لحق الدفاع والحق في المحاكمة العادلة، ولا مراء أن السرعة في المحاكمات الجزائية على هذا النحو تختلف عن المحاكمة المتسرعة[2]، وذلك لأن المحاكمة المتسرعة هي المحاكمة التي تجرى مخالفةً للضمانات المقررة للمتهم، وتفتقر للنزاهة والحياد وإحترام حق الدفاع، والإلتزام بمبادئ

[1] أحمد براك، مرجع سابق، ص 44، 45.

[2] أكرم طراد الفايز، السرعة في المحاكمات الجزائية بين النظرية والتطبيق دراسة في القانون الجزائي الأردني، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، بغداد، ع 1، 2018، ص 24.

العلانية والشفوية والمواجهة، أما المحاكمة العاجلة وإن كانت سريعة فإنها لا تهمل أو تتعاضى عن هذه المبادئ.

أيضا تختلف المحاكمة العاجلة عن المحاكمة المستعجلة المعروفة في نطاق القانون الخاص، خاصة في مجال الدعوى المدنية والتي يتم الحكم فيها بصفة مؤقتة دون المساس بأصل الحق، فهي محاكمة خاصة بالمسائل المستعجلة التي يخشى عليها فوات الوقت.

وإن كان من الصعوبة وضع مدة محددة يتم فيها الفصل في الدعوى العمومية كونه لا يتعلق بعمل مادي يمكن حسابه وإنما بمحاكمة إنسان تتوازن في مواجهته أدلة الإدانة والبراءة[1]، لذلك فقد تبنت التشريعات والفقه والقضاء ما اصطلح على تسميته " بالمدة المعقولة " التي يجب الفصل في القضية خلالها[2]، وتجد المحاكمة العاجلة أساسها في العديد من المعاهدات الدولية والنصوص الدستورية والتشريعات الوطنية، حيث نصت المادة 5 / 3 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بأنه " لكل شخص اتهم في جريمة وتم حبسه إحتياطيا الحق في أن يحاكم في خلال مدة معقولة أو أن يتم إطلاق سرحه خلال إتخاذ الإجراءات "[3]، وكذلك المادة 9 / 3 من العهد الدولي لحقوق الإنسان على أنه " يقدم المتهم في أقل مدة ممكنة إلى القضاء أو إلى سلطة أخرى منحها القانون مهمة ممارسة وظيفة القضاء والحق في أن يحاكم خلال مدة معقولة أو أن يتم إطلاق سراحه "، ونص أيضا على هذا الحق الدستور الأمريكي في التعديل السادس منه الذي جاء في " في جميع المحاكمات الجنائية، للمتهم الحق بأن يحاكم محاكمة سريعة وعلنية بواسطة هيئة محلفين غير متحيزة تابعة للولاية أو المقاطعة التي تكون الجريمة قد إرتكبت فيها، وتكون المقاطعة قد سبق للقانون تحديدها "، وقد تضمن المشرع الجزائري النص على هذا الحق في المادة 1 / 3 من ق إ ج ج المستحدثة بمقتضى القانون 17 - 07 المؤرخ في 27 مارس 2017، والتي تنص على أنه " تجرى المتابعة والإجراءات التي تليها في آجال معقولة دون تأخير غير مبرر وتعطى الأولوية للقضية التي يكون فيها المتهم موقوفاً "، وهناك العديد من المبررات التي تدعم مبدأ الفصل في مدة معقولة، منها :

- أن سرعة المحاكمة تكفل المصلحة العامة، من خلال ضمان فعالية دور العقوبة في تحقيق أغراضها، فمتى كانت المحاكمة الجزائية سريعة، كان توقيع العقوبة على الجاني أيضاً سريعاً، ما

[1] عمر سالم، مرجع سابق، ص 151.
[2] أحمد براك، مرجع سابق، ص 85.
[3] Convention européenne des droits de l'homme, Telle qu'amendée par les Protocoles nos 11, 14 et 15, complétée par le Protocole additionnel et les Protocoles nos 4, 6, 7, 12,13 et 16.

يكفل تحقيق الردع الخاص والردع العام وإرضاء الشعور الجماعي بالعدالة، وبالتالي تؤدي إلى مكافحة الإجرام وهو ما يتفق والمصلحة العامة.

- أن سرعة المحاكمة تضمن المصلحة الخاصة، خاصة بالنسبة للمتهم الذي تقرر المحكمة براءته فمن شأن طول فترة الإجراءات الإضرار بسمعته ومصدر رزقه وكذلك سمعة عائلته هذا من جهة، كما تكفل مصلحة الضحية من جهة أخرى في حصوله على التعويض الذي يرتضيه في أقصر مدة.

- قد لا يتحقق الردع العام إلا بسرعة توقيع العقوبة حيث يتقين باقي أفراد المجتمع أنه لا مفر منها.

وفي سبيل تحقيق العدالة الناجزة وعلاوة عن المحاكمة العاجلة، إهتدت الأنظمة العقابية المعاصرة إلى إستراتيجيات أخرى عرفت كحلول تشريعية للحد من بطء الإجراءات والإغراق في الشكليات الإجرائية، وذلك بهدف تقليل العبء عن الأجهزة القضائية، والتي منها :

- تحديد مدة معينة للإجراء الجنائي :

إتجهت معظم التشريعات المعاصرة إلى تحديد مدة معينة لإتمام الإجراء فمثلا ينص القانون الفيدرالي الأمريكي بشأن المحاكمات السريعة الصادر سنة 1974 بأنه " يجب إحالة المتهم إلى المحكمة قبل مضي 100 يوم من تاريخ القبض عليه وأن تبدأ المحاكمة قبل مضي 60 يوما على توجيه الاتهام رسميا من المحكمة "[1].

ومن أهم الأمثلة عن حالات إتخاذ الإجراء في زمن محدد نجد الحبس الإحتياطي أو المؤقت، فكل التشريعات الجنائية أجمعت على تحديد مدة معينة لهذا الإجراء، والتي تختلف طبعاً تبعاً لنوع الجريمة وجسامتها، فمثلا يحدد قانون الإجراءات الجزائية الهولندي مدة الحبس المؤقت بـ 102 يوم كحد أقصى قبل إحالة المتهم إلى المحاكمة، وإذا لم تتم إحالة القضية إلى المحاكمة في نهاية هذه المدة وجب الإفراج عن المتهم، أما إذا بدأت المحاكمة فإن المتهم يظل محبوسا إلا إذا قررت المحكمة غير ذلك، وفي حالة تأجيل المحاكمة يجوز مد الحبس المؤقت لمدة لا تتجاوز في مجموعها ثلاثة أشهر، وكذلك الحال في ق إ ج الاسكتلندي حيث ينص على أنه لا يجوز أن يتجاوز الحبس المؤقت لمده 110 يوم بحيث يجب تقديم المتهم للمحاكمة في نهاية هذه المدة، ويكون الجزاء المترتب على مخالفة

[1] Judicial Law Clerk, Federal Judicial Centre, Washintong

هذا الميعاد هو إلغاء الإجراءات والإفراج عن المتهم، ولا يجوز إعادة محاكمته من جديد من أجل ذات القضية[1] .

هذا وقد راعت جميع الدول الأوروبية المدة المعقولة للحبس المؤقت[2] حيث عدلت من تشريعاتها مما يتفق وبنود الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الصادرة سنة 1950، والتي تقضي المادة 5 / 3 منها بأن " لكل شخص قبض عليه أو تم حبسه إحتياطيا الحق في أن يحاكم خلال مدة معقولة أو أن يفرج عنه خلال الإجراءات ويجوز أن يكون الإفراج معلقا على تقديم ضمانات تكفل حضور المتهم جلسات المحاكمة ".

ووفقا للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فإن تقدير المدة المعقولة للحبس المؤقت يختلف من قضية لأخرى على ضوء ملابسات كل حالة على حدى، ومدى تعقيد القضية، جسامة الجريمة، ودرجة الخطورة لدى المتهم، ومدى إحتمال تأثير المتهم على الشهود، وإخفاء الأدلة أو الهروب، فضلا عن تأثير بقاءه خارج الحبس على الرأي العام[3].

أيضا عمدت التشريعات العربية هي الأخرى إلى تحديد مدة الحبس المؤقت، فمثلا حددها المشرع الكويتي بثلاثة أسابيع [4]، وحددها المشرع الجزائري في مواد الجنح التي لا تتجاوز عقوبتها السنتين حبس بعشرين يوما[5]، وفي باقي الجنح والجنايات بـأربعة أشهر قابلة للتمديد في حالات محددة قانوناً[6].

ـ المحاكمة المرئية أو المحاكمة عن بعد

موازاة مع التطور التكنولوجي في مختلف مناحي الحياة، كان لزاماً على الإدارة القضائية إستغلال تكنولوجيات الإعلام والإتصال لتطوير أداء القطاع والتقليص قدر الإمكان من حاله العبء والإرهاق التي يشهدها جهاز العدالة، وذلك من خلال إدخال التقنية الإلكترونية في إجراءات التقاضي والتي تسعى إلى تطوير الخدمات عن بعد وتحسين الإجراءات القضائية، وتعتبر تقنية المحاكمة عن بعد من بين الآليات التي استحدثت في سبيل ذلك وتقوم هذه التقنية على الإتصال المرئي المسموع بين الجهات القضائية وكذلك المؤسسات العقابية.

---

[1] Bergsma R.L . Quelques considérations sur la détention préventive aux Pays-Bas. In: Déviance et société. 1986 - Vol. 10 - N°1, p 76.

[2] أحمد براك، مرجع سابق، ص 83.

[3] أحمد براك، مرجع سابق، ص 83، 84.

[4] المادة 69 قانون إجراءات جزائية كويتي

[5] المادة 124 ق إ ج ج

[6] المادة 125 ق إ ج ج

وتعد تقنية المحاكمة المرئية خروجاً عن الطابع التقليدي للتقاضي وإستبداله بالطابع التقني أثناء الفصل في الدعوى، الأمر الذي أدى إلى ظهور إتجاهين متعاكسين إذ لم يلقى هذا الإجراء تأييد كامل الفقهاء والقانونيين، كون هناك إتهام سابق التجهيز بالمساس بحق الدفاع ينتظر كل محاولة لتحرير الدعوى العمومية من بعد قوالبها الشكلية[1]، والتي إصطلح منذ قرنين من الزمن على إعتبارها ضمانات للمحاكمة العادلة.

وعليه يرى الإتجاه الأول بضرورة إلغاء هذه التقنية مستندين في ذلك إلى أن عدم حضور المتهم داخل قاعة المحاكمة وإختصار حضوره في شاشة صغيرة أمر غير كافي، إذ لا يمكنه إبداء حججه وأسانيده من أجل دحض التهم الموجهة له، خاصة في ظل ضعف في شبكة الإتصال التي تربط جلسة المحاكمة بالمؤسسة العقابية، خلافا لجلسات المحاكمة التقليدية التي يمكن فيها للقاضي ملاحظة تعبير وأسلوب المتهم كي يؤسس بناء عليه حكمه[2]، كما أن هذه التقنية تعد مساسا بمبدأ العلنية الذي يعد من الضمانات الأساسية لحقوق الدفاع، وعلاوة على ذلك يرى هذا الإتجاه بعدم دستورية إجراء المحاكمة المرئية أو المحاكمة عن بعد مستندين في ذلك إلى القرار رقم 872 - 2020 الصادر من قبل المجلس الدستوري الفرنسي بتاريخ 15 جانفي 2021 والذي جاء فيه " إذا كان التطور يقضي وجوب رقمنة المحكمة والمحاكمات فلا يجب أن يكون ذلك على حساب الحق في الحضور الفعلي والحق في الرد في أطوار المحكمة وإن كان الأمر لا يختلف لدى هيئة الحكم فالأمر غير ذلك عند المتابع ودفاعه "[3].

أما الإتجاه الثاني فيرى بوجوب هذه التقنية بسبب الأثر الإيجابي الذي خلفته، خاصة في ظل جائحة كورونا حيث أثبتت نجاعتها في تحقيق سرعة الإجراءات والتقليص من الكم الهائل للقضايا الذي يثقل كاهل المحاكم، وكذلك في ترشيد النفقات والوقت المسخر لتحويل وإستخراج الموقوفين.

وتجد هذه التقنية أساسها في ظل الإتفاقية الأوروبية للمساعدة القضائية في المسائل الجزائية التي أقرها مجلس الإتحاد الأوروبي في 30 نوفمبر سنة 2000، المعدلة للإتفاقية الأوروبية للمساعدة القضائية لسنة 1959 والتي أقرت إستعمال هذه التقنية في التحقيق الجنائي عن بعد، وحصرتها في سماع الشهود وتبادل تقارير الخبراء بين الدول المنضمة للإتحاد الأوروبي والمتعاقدة فيما بينها في مجال التعاون القضائي، وجعلت إستخدامها في هذا الشأن مرتبطاً بحالة الضرورة عند ثبوت عدم ملائمة أو إستحالة إنتقال الشاهد أو الخبير إلى الدولة التي تطلب حضورهما أمام سلطاتها القضائية،

---

[1] أحمد براك، مرجع سابق، ص 39.

[2] عمارة عبد الحميد، استخدام تقنية المحادثة المرئية عن بعد في التحقيق والمحاكمة الجزائية، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد 10، عدد 3، سبتمبر 2018، ص 69.

[3] Décision n° 2020-872 QPC du 15 janvier 2021 publié sur le site du consiel constitutionnel francais https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2021/2020872QPC.htm visité le 23 – 12 - 2023

وإشترطت هذه الإتفاقية في حالة إستجواب المتهم موافقته ووجود إتفاق خاص بين الدولتين مع مراعاة قوانينهما الجنائية الداخلية في إستخدام تلك التقنية[1].

ويعد التشريع الإيطالي أول تشريع إستعمل تقنية المحاكمة المرئية بموجب المرسوم رقم 306 الصادر سنة 1992 المعدل بالقانون رقم 356 لسنة 1992 المتضمن كيفية إجراء هذه التقنية في تحقيق الجزائي عن بعد، وبموجب هذا القانون أصبح بإمكان سماع شهود ومختلف الإفادات الأخرى المتعلقة بالمتعاونين مع جهاز العدالة شفويا وتلفزيونيا، وقد صدر هذا القانون بدايةً لحماية الشهود والمتعاونين من مخاطر الإنتقام التي قد يتعرضون لها هم وعائلاتهم في حالة الحضور الشخصي للتحقيق، ونظراً للنتائج الإيجابية المحققة في التحقيقات الجنائية التي كانت تقتصر على سماع شهود تم تعديل المادة 147 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الإيطالي بموجب القانون رقم 11 لسنة 1998 ليتوسع من حيث مجال إستعمال هذه التقنية في إجراءات المحاكمة المجرمين الخطرين وهم داخل المؤسسات العقابية التي تبعد كثيرا عن قاعات الجلسات مع إحترام ضمانات حقوق الدفاع المكفولة قانونيا[2].

وفي الجزائر بدأ إعتماد المحاكمة المرئية بصدور القانون رقم 15 – 03 المتعلق بعصرنة العدالة الذي يعد خطوة جد إيجابية في مجال تطبيق الوسائل الإلكترونية في العمل القضائي، حيث نص صراحة على إمكانية إستخدام المحادثات المرئية عن بعد في إستجواب المتهمين والشهود والخبراء، إضافة إلى تلقي تصريحات المتهم المحبوس من طرف جهة الحكم[3]، غير أن تطبيق هذه التقنية آنذاك بقي محصور في قسم الجنح بمحكمة القليعة.

وتماشيا مع التدابير الإحترازية للحد من تفشي فيروس كورونا صدر الأمر 20 – 04 المعدل والمتمم لق إ ج ج الذي أجاز للجهات القضائية، ولمقتضيات حسن سير العدالة أو الحفاظ على الأمن والصحة العمومية، أو لدواعي إحترام مبدأ الآجال المعقولة، إستعمال تقنية المحادثة المرئية عن بعد في الإجراءات القضائية، مع إحترام الحقوق والقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، كما أكد على وجوب أن تضمن الوسائل المستعملة سرية الإرسال وأمانته، وكذا إلتقاط

[1] البروتوكول الإضافي الثاني للإتفاقية الأوروبية للمساعدة القضائية المتبادلة في المسائل الجزائية، الذي تم التوقيع عليه في ستراسبورغ في 08 – 11 – 2001 ، ودخل حيز التنفيذ في 01 – 02 – 2004 منشور على الموقع: http://www.coe.int/en/zeb/conventions/full-list/-/conventions/treaty/185

[2] عمارة عبد الحميد، مرجع سابق، ص 62، 63.

[3] المادة 15 القانون 15 – 03

وعرض كامل وواضح لمجريات المحاكمة المتخذة وفقا لهذه التقنية، وأيضا تسجيل التصريحات على دعامة إلكترونية تضمن سالمتها، وأن ترفق بملف الإجراءات [1].

المطلب 2 : إنعكاسات التضخم التشريعي على الأمن القانوني الجنائي

إن ظاهرة التضخم التشريعي وما ترتب عنها من زعزعة المراكز القانونية للمخاطبين بها في فترات متقاربة ومرات متلاحقة، بدت معها الحاجة الملحة إلى ضرورة أن تتميز نصوص القانون الجنائي بالأمن، بسبب ما يفرضه هذا القانون من قيود على الحقوق والحريات، فلا يمكن الحديث عن فاعلية القواعد القانون الجنائي إلا من خلال النظر إلى درجة إستقرارها ومدى ثقة المخاطبين بها في النظام العقابي.

بيد أن ظاهرة تضخم التشريع الجنائي قد كان لها أثرها في المساس بمبدأ الأمن القانوني الجنائي وللتعرف على هذه الآثار سنحاول أولاً التفصيل في مفهوم مبدأ الأمن القانوني الجنائي من خلال تعريفه وتبيان طبيعته والأسس التي يقوم عليها، ثم نتناول بالدراسة مدى تأثر مرتكزاته بظاهرة التضخم التشريعي.

الفرع الأول : مفهوم الأمن القانوني الجنائي

ظهر مصطلح الأمن القانوني لأول مرة في أحكام القضاء الدولي، كان أولها سنة 1966 عندما أقرت محكمة العدل الأوروبية مبدأ الأمن القانوني كضمانة لتطبيق القانون الأوروبي، تلاها قرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان والذي جاء فيه أن الأمن القانوني لا يبيح للسلطات العامة الإخلال بالمراكز القانونية للمخاطبين بنصوص القانون، كما أن الإلتزامات الملقاة على عاتق الدولة بسلطاتها تلزمها صياغة النصوص القانونية بوضوح كامل حتى يتمكن المخاطب بأحكامها من الوصول إليها، بعدما جاء حكم المحكمة الإتحادية العليا الألمانية والذي صدر عند نظرها في دعوى تقييد حريات احد المواطنين مقراً بأن " التوقعات المشروعة للنصوص القانونية هي الأمن القانوني ذاته "[2]، بدأت على إثرها إجتهادات الفقهاء لوضع مفهوم للأمن القانوني في إستنباط مفهوم للأمن القانوني، فتعددت المفاهيم بتعدد الفروع فظهر الأمن القانوني التعاقدي، الأمن القانوني الإداري، الأمن القضائي، والأمن القانوني الجنائي، وقد كان هذا الأخير أدق المواضيع وأكثرها حاجة للتوضيح، نظراً لما يمثله من قيود ومساس بالحقوق والحريات الفردية.

---

[1] المادة 441 مكرر ق إ ج ج

[2] ميثاق غازي فيصل عبد الدوري، الأمن القانوني الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة، ط 1، المركز العربي للبحوث والدراسات العلمية، مصر، 2023، ص 20

أولاً : تعريف الأمن القانوني الجنائي.

للإحاطة والمفهوم الأمن القانوني الجنائي وبيان الأسس التي يقوم عليها لابد أولآ من تعريف الأمن القانوني بوجه عام.

01 - المقصود بالأمن القانوني بوجه عام.

عرف الأمن القانوني على أنه " مبدأ قانوني يهدف إلى حماية المواطنين ضد الآثار الجانبية السلبية للقانون، ويسعى هذا المبدأ بالدرجة الأولى إلى مكافحة :

- التناقضات في القانون،

- كثرة المعايير القانونية وتعقيدها المفرط،

- عدم الإستقرار القانوني وعدم القدرة على التنفيذ والتعديلات المتكررة و المتقاربة (إنعدام الأمن القانوني، إنعدام المعايير القانونية في بعض نصوص رجعية القوانين التي تقوض الأوضاع التعاقدية القائمه بالفعل)"[1].

كما عرف على أنه " آلية تتيح التوفيق بين الإستقرار الضروري للمعايير القانونية وفعالية قرارات المحاكم في المسائل القانونية "[2].

أيضاً عرفه مجلس الدولة الفرنسي بأنه " مبدأ قانوني يستوجب أن يكون المواطنون دون عناء، في مستوى تحديد ما هو ممنوع من طرق القانون المطبق للوصول إلى هذه النتيجة، ويتعين أن تكون القاعدة المقررة واضحة ومفهومة وألا تخضع في الزمان إلى تغييرات متكررة أو غير متوقعة "[3] .

كما يقصد به عند البعض " ضرورة إلتزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الإستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة

---

[1] Le dictionnaire politique : La sécurité juridique disponnible sur : https://www.toupie.org/Dictionnaire/Securite_juridique.htm visité le 24 / 02 / 2024

[2] Soulas de Russel Dominique, Raimbault Philippe, Nature et racines du principe de sécurité juridique : une mise au point, Revue internationale de droit compare, Vol. 55 N°1, Janvier-mars 2003. p 90

[3] Michele De SALVIA, CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL, N° 11 (DOSSIER : LE PRINCIPE DE SÉCURITÉ JURIDIQUE) - DÉCEMBRE 2001, disponible sur https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-securite-juridique-en-droit-constitutionnel-francais visité le 11 / 12 / 2023

بين أطراف العلاقات القانونية، بحيث يتمكن الأشخاص من التصرف بإطمئنان على هدى القواعد والأنظمة القانونية القائمة، دون التعرض لمفاجأت أو تصرفات مباغتة صادرة عن السلطة العامة يكون من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة وهدم هذا الإستقرار "[1].

02 - المقصود بالأمن القانوني الجنائي :

ألقت حداثة مصطلح الأمن القانون الجنائي بظلالها على تحديد معناه، ونتج عن ذلك إنقسام الآراء وتباينها حول إعطاءه تعريفاً دقيقاً.

فيرى الفريق الأول أن معنى الأمن القانوني الجنائي يتحدد في إطار وظيفة القانون الجنائي، وطالما أن مهمة هذا الأخير تتمثل في ضبط وتنظيم علاقات الأفراد ببعضم وعلاقاتهم بالسلطة، وتحديد السلوكات غير المشروعة، فالضرورة تستلزم قيام العلاقة بين الفرد والسلطة العامة في الدولة على أساس الطمأنينة، من خلال إستلزام عدم المساس بحرية الأفراد ما يترتب عنه الإستقرار، هذا الأمر الأخير يتولد عن توافر أساسين مهمين :

أولهما : تحديد صور السلوكات التي يحضرها القانون، وثانيهما : الموازنة بين المصلحة والتجريم، وتحقيق التناسب بين السلوك الإجرامي والجزاء المقرر له[2].

وقد حدد هذا الفريق مرتكزات الأمن القانوني الجنائي والتي تتمثل حسبهم في :

- توقع المخاطبين بالقوانين عن طريق الأخذ بالضرورة والتناسب في نطاق القانون الجنائي.

- إمكانية الوصول إلى النص الجنائي من خلال تحديد السلوك التي يجرمها القانون.

والإستقرار المراد عند هذا الفريق هو إستقرار نسبي وليس مطلق بإعتبار أن القانون الجنائي ينظم مصالح متغيرة، هذا التغيير قد يكون قريباً أو متوسطاً أو بعيداً[3].

في حين ذهب فريق ثانٍ إلى أن الأمن القانوني الجنائي يعني " توافر إستقرار المراكز القانونية الموضوعية والإجرائية، من خلال إقامة التوازن بين الحقوق والحريات التي يحميها القانون، والتناسب بين القيم التي يحميها الدستور، وضمان وضوح النصوص الجنائية، وعدم رجعية قانون

---

[1] إسماعيل جابو ربي، أسس فكرة الأمن القانوني وعناصرها، مجلة تحولات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، الجزائر،العدد 2، جوان 2018، ص 192،191.

[2] عادل علي المانع، الأمن القانوني الجنائي : مفهومه وأسسه، مجلة الأمن والسياسة، جامعة نايف للعلوم الأمنية، العدد 248، 1424هجريا، ص 24.

[3] ميثاق غازي فيصل عبد الدوري، مرجع سابق، ص 66.

العقوبات وذلك بهدف ضمان الثقة المشروعة في القانون كأداة لحماية الحقوق و الحريات "[1]، ومن خلال إستقرار هذا التعريف نلاحظ أنه يشترك مع سابقه في إعتبار وضوح النصوص الجنائية، وإحترام مبدأي الضرورة والتناسب في تحديد السلوكيات غير المشروعة والجزاءات المترتبة عنها فضلاً عن إمكانية توقع النصوص من ركائز الأمن القانوني الجنائي، وجعل الإستقرار أثر مترتب على الوضوح.

غير أن هذا التعريف يعد أكثر إتساعاً من سابقه من حيث أنه لم يحصر إمكانية التوقع في الضرورة والتناسب وإنما أضاف إليها مبدأ عدم رجعية النص الجنائي، كذلك أضاف الثقة المشروعة كركيزة للأمن القانوني الجنائي.

أيضاً عرف الأمن القانوني الجنائي على أنه " فاعلية القانون الجنائي الممكن الوصول إليه بسهولة ويسر والمتبني للتوقعات المشروعة للمخاطبين به، والمقرر لإستقرار علاقة الفرد بالسلطة عن طريق الموازنة بين المصالح المحمية في نصوصه وتناسب الجزاء المقرر للإعتداء عليها وضمان العدالة في تنفيذه "[2].

كما عرف بكونه مجموعة من المبادئ والحقوق يجب أن تضمن في القوانين بشكل لا تتعارض فيه مع الدستور والإتفاقيات الدولية، ومن أهم هذه المبادئ المساواة ووضوح القاعدة القانونية وعدم تناقض النصوص القانونية وتوفر الطابع التوقعي للقانون، وإحترام الحقوق المكتسبة والمراكز القانونية وعدم رجعية القوانين وإحترام مبدأ الثقة المشروعة[3].

وعليه يمكن تعريف الأمن القانوني الجنائي بكونه مجموعة المبادئ والقواعد التي تحفظ للقانون الجنائي فعاليته، بحيث يمكن من خلالها حفظ إستقرار المراكز القانونية وإحترام الحقوق المكتسبة، وإقامة التوازن بين الحقوق والحريات وحفظ القيم الدستورية.

ثانياً : علاقة الأمن القانوني الجنائي بالأمن القضائي .

للأمن القضائي مدلولان، الأول واسع والثاني ضيق، أما المدلول الواسع فيتعلق بالثقة في المؤسسة القضائية ويقصد به الشعور بالعدالة والإطمئنان إلى ما ينتج عنها وهي تقوم بمهمتها في

---

[1] عبد الرحمن اللتموني، الاجتهاد القضائي والأمن القضائي، مجلة الملحق القضائي، وزارة العدل والحريات، المغرب، عدد 46، مايو 2004، ص 19.

[2] اسماعيل جابو ربي، مرجع سابق، ص 196.

[3] حميدة ألمين المصطفى، الأمن القضائي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بخمسينية المحكمة العليا : المحاكم العليا واقع وآفاق، 2 مارس 2014، ص 293.

تطبيق القانون وتحقيق العدل من خلال الوصول إلى حكم قضائي عادل، تتطابق فيه الحقيقة الواقعية مع الحقيقة الفعلية[1].

ومن مرتكزات الأمن القضائي وفقاً لهذا المعنى توفير كافة الضمانات القانونية للمحاكمة العادلة بمختلف حدودها الدستورية والتشريعية للأفراد المتقاضين، ولا شك أن توفير هذه الضمانات لتحقيق العدالة، يتطلب إعمال دور إيجابي للقاضي على نحو يعزز ثقة المتقاضين في النظام القضائي[2].

أما عن المعنى الضيق للأمن القضائي فيراد به توحيد الإجتهادات القضائية، وهو يتعلق بوظيفة المحكمة العليا في السهر على توحيد وإستقرار الإجتهاد القضائي، وعدم عدولها عن إجتهادها بما يتناقض مع الثبات المراكز القانونية، وخلق وحدة قضائية وهو ما يحقق الإنسجام القانوني والقضائي ويؤمن الجودة ويحقق مجموعة من المبادئ الأساسية مثل حماية الثقة المشروعة وتضييق تأويل النصوص الجنائية[3].

ومن خلال إبراز مفهومي كل من الأمن القاني الجنائي والأمن القضائي يمكن القول بأنهما يلتقيان في عدة جوانب منها:

01 - زرع الثقة :

يشترك كل من الأمن القضائي والأمن القانوني الجنائي في أنهما يهدفان إلى زرع الثقة في النظام القانوني للدولة، فالقانون إذا ما صدر بناء على توقعات المخاطبين به، وإذا ما تمكن هؤلاء من الوصول إليه وفهمه بسهولة، ستتحقق ثقتهم في النظام القانوني، علاوة على أن إستقرار النصوص التشريعية بعدم إحداث تغييرات متكررة ومتقاربة عليها، يؤدي حتماً إلى إستقرار المراكز القانونية، ذلك أن الحقوق المكتسبة ستكون في مأمن من آثار التطور السلبي للقانون[4]، ونفس الشيء بالنسبة للأمن القضائي فإذا ما صدرت الأحكام القضائية واضحة، متوافقة مع النصوص التشريعية، محافظة على حقوق المتقاضين ومراكزهم القانونية، مبتعدة على الإجتهادات الكثيرة فإنها ستفضي حتماً إلى ثقة المتقاضين فى النظام القانوني.

02 - تحقيق سيادة القانون :

---

[1] مازن ليلو راضي، الأمن القضائي وعكس الإجتهاد في القضاء الإداري، المجلة السياسية الدولية، ص 127.
[2] مازن ليلو راضي، نفس المرجع، ص 127
[3] حميدة ألمين المصطفى، مرجع سابق، ص 293.
[4] بوزيد صبرينة، قانون المنافسة : لا أمن قانوني، أم تصور جديد للأمن القانوني؟، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 45 ، قالمة، ص 28.

يتطلع كل من الأمن القضائي والأمن القانوني الجنائي إلى تحقيق سيادة القانون، من خلال التطبيق الفعال للنصوص القانونية في مواجهة كل المخالفين لأحكامها وخضوع الجميع لها.

03 - تحقيق العدالة :

يتولى كلاهما تحقيق العدالة، فالنصوص التشريعية غير العادلة لا يمكن أن تنال رضا المخاطبين بها، وبالتالي لا يمكن أن تحوز على ثقتهم المشروعة، ويحقق الأمن القضائي العدالة الجنائية من خلال ممارسة القاضي لسلطته في التفريد العقابي في إطار الحدود المرسومة لها في النص الخاص بالتفريد التشريعي[1].

04 - تحقيق الردع :

أهم ما يتطلع إليه الأمن القانوني الجنائي والأمن القضائي تحقيق فكرة الردع بنوعيه العام والخاص، فالمشرع بسنه لقواعد قانون العقوبات يتوجه لعامة المخاطبين به بمنعهم عن إتيان بعض السلوك أو إجبارهم على القيام بأخرى تحت طائلة إنزال عقوبة بكل من يخالف تلك الأوامر والنواهي، لذا كانت مقتضيات الأمن القانوني الجنائي أن تكون نصوص التجريم واضحة في ألفاظها قاطعة في دلالتها على الفعل المجرم مستقرة غير خاضعة للتعديل المتكرر في أزمنة متقاربة، ما من شأنه أن يحقق الردع العام، أما القاضي وهو يطبق القانون فإنه بإتخاذه الإجراءات الخاصة بالتحقيق وإنزاله العقاب بالجاني يزجر غيره ويمنعه من العودة للجريمة مستقبلاً[2].

ثالثاً : طبيعة الأمن القانوني الجنائي

إختلفت آراء الفقهاء والتشريعات حول تحديد طبيعة الأمن القانوني الجنائي فمنهم من إعتبره مبدأ قانوني ومنهم من إعتبره قاعدة قانونية.

01 - الأمن القانوني الجنائي مبدأ قانوني

يرى أنصار هذا الإتجاه بكون الأمن القانوني الجنائي مبدأ قانوني، بيد أنهم إختلفوا في أساس هذا المبدأ، فذهب بعضهم إلى كونه مبدأ دستوري مستندين إلى بعض النصوص الدستورية التي تدعم رأيهم كالمادة 282 فقرة 4 من دستور البرتغال والتي جاء فيها أنه " يمكن للمحكمة الدستورية أن تحد من آثار الحكم بعدم الدستورية أو عدم القانونية، إذا كان ذلك لازماً لأغراض الأمن القانوني، أو

[1] ميثاق غازي فيصل عبد الدوري، مرجع سابق، ص 92.
[2] عادل علي المانع، مرجع سابق، ص 16.

لأغراض إقامة العدل أو من أجل صالح عام هام على نحو الخاص تذكر مبرراته في القرار"[1]، إذ يعد الأمن القانون الجنائي في البرتغال مبدأ مقيد للمشرع بضرورة إحترام مبدأ الثقة المشروعة، كما أنه يؤدي إلى الحكم بعدم مشروعية أي قانون لا يراعى فيه مرتكزات الأمن القانوني كعدم إمكانية علم المواطنين به، أو قانون غير واضح أو فيه مساس بحقوق مكتسبة للمخاطبين به.

وكذلك ما جاء في الفقرة 3 من المادة 9 من دستور مملكة إسبانيا التي ورد فيها النص على الأمن القانوني بجانب مبادئ دستورية أساسية كمبدأ الشرعية، وضمان سيادة القانون، ما يجعله يفرض التزامات فى ذمة المشرع بعدم تقييد حريات المواطنين وحقوقهم من جهة ومن جهة يشكل ضمان لهم في مواجهة تعسف السلطة العامة، والتي نصت على أنه " يضمن الدستور ... وعدم رجعية المقتضيات العقابية التي لا تتماشى مع الحقوق الفردية أو تقلصها، أو مع الأمن القانوني ... "[2]، وهو بهذه الصفة - مبدأ دستوري- ملزم للمشرع، لا يمكن المساس به إلا إستناداً لمصلحة تقتضيه وتبرره، أما في حالة إنتفاء هذه المصلحة فإن انتهاكه يشكل إخلالاً بيناً بهذا المبدأ[3].

أما الفريق الآخر من هذا الرأي - الفقه الألماني - فبالرغم من إتفاقهم مع نظيرهم الفريق الأول في كون الأمن القانوني الجنائي مبدأ دستوري إلا أنهم إعتبروه مبدأ أساسه القضاء الدستوري وليس النصوص الدستورية.

ويقيم أنصار هذا الرأي حجتهم على حكم المحكمة الإتحادية العليا الألمانية السالف الذكر، والذي تضمنت أحكامه النص على هذا المبدأ خلافا للدستور الألماني الذي لم تتضمن مواده أي تنصيص لهذا المبدأ، وبالرجوع إلى ذلك الحكم يرى هذا الفريق بأن المحكمة العليا الألمانية جعلت من الأمن القانوني الجنائي مبدأ تندرج تحته جملة من المبادئ الأساسية، والتي يأتي في مقدمتها مبدأ الثقة المشروعة والتوقعات المشروعة للمخاطبين بالنص الجنائي، كفالة عدم المساس بمبدأ عدم الاعتذار بجهل القانون عن طريق التزام الدولة بكفالة توفر العلم لدى المخاطبين بالقاعدة الجنائية، إضافة إلى أنه وإن أباحت الضرورة تقييد حريات الأفراد تحقيقا لمصلحة عامة أولى بالرعاية فإن هذا التقييد لابد أن يكون بموجب نصوص واضحة وصريحة لا تحمل أي إبهام[4].

---

[1] المادة 282 فقرة 4 من الدستور البرتغالي لسنة 1976 المعدل سنة 2005.
[2] المادة 9 فقرة 3 من دستور مملكة اسبانيا الصادر سنة 1978 المعدل سنة 2011.
[3] محمد عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 90.
[4] ميثاق غازي فيصل الدوري، مرجع سابق، ص 134

وقد ذهب بعض الفقهاء في معرض تعليقهم على هذا الحكم إلى القول بأن حماية مبدأ ثقة المخاطبين المشروعة في النصوص الجنائية تقتضي بالدرجة الأولى حماية حقهم في عدم زعزعة مراكزهم القانونية القائمة[1].

أما الفقه الفرنسي فقد تأخر نوعا ما في تحديد طبيعة الأمن القانوني الجنائي هذا التأخير كان مرده الخلاف القائم بين مجلس الدولة الفرنسي والمجلس الدستوري الفرنسي، فهذا الأخير لم يعترف بالأمن القانوني الجنائي إلا في وقت متأخر، فبعد إقرار محكمة العدل الأوروبية بإعتماد مبدأ الثقة المشروعة كأساس للأمن القانوني الجنائي لم يعترف به المجلس الدستوري الفرنسي كمبدأ مستقل، ويرجع البعض سبب هذا الرفض إلى عدم وجود نص صريح في الدستور الفرنسي يمكن أن يستند إليه المجلس، وبالرغم من عدم إعترافه بهذا المبدأ إلا أنه إعتبره من حقوق الإنسان الطبيعية[2] التي لا تقبل التقادم[3]، وأن عدم النص عليه صراحة لا يحول دون حمايته من خلال الرقابة على جميع العناصر اللازمة لإستقرار القانون الجنائي، وإستقرار المراكز المخاطبين به.

وقد برر الفقه الفرنسي موقف المجلس الدستوري بمهابة أن يؤدي الإعتراف به إلى نتائج عكسية، كسوء فهمه من قبل المخاطبين به، فإقرار الطبيعة الدستورية لهذا المبدأ يمكن أن تفسر على أن الحقوق والحريات الممنوحة والمحمية في تلك الفترة هي مثلى ونهائية لا يمكن للمشرع إدخال تعديل عليها بإعادة تنظيمها أو المساس بها، مما يؤدي إلى تقييد السلطة التشريعية عن مواجهة ما يستحدث من ظواهر ماسة بالمصلحة العامة بحجة عدم الدستورية[4].

ليتغير بعدها موقف المجلس الدستوري من الأمن القانوني الجنائي من خلال العديد من القرارات، كان أكثرها جرأة وحسما لموقفه القرار الصادر 16 ديسمبر 1999 الذي قضى فيه بكون الصياغة السليمة والواضحة للنص الجنائي لا يمكن الإستناد عليها لوحدها لإضفاء صفة " المبدأ " على الأمن القانوني الجنائي، وإنما يتوجب علاوة على ذلك إقتران سلامة الصياغة والوضوح بمبدأ إمكانية الوصول إلى القانون، ومثل هذا التغيير غاية ذات قيمة دستورية [5].

---

[1] محمد محمد عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 91.

[2] Michele De SALVIA, op cit.

[3] François Luchair, La protection constitutionnelle des droit et libertés (french Édition), Editions Economica, 1987, p 341.

[4] عبد الرحمن اللتموني، مرجع سابق، ص 9.

[5] Décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999 du conseil constitutionnel français
النظام القانوني الفرنسي يعتمد على نوعين من المبادئ الأولى مبادئ دستورية أساسية منصوص عليها صراحة في الدستور الفرنسي لا يمكن الخروج عنها أو المساس بها والثانية غاية ذات قيمة دستورية تمنح للمشرع قدرا من الحرية في المساس بها .

وعلى ذات النهج صارت المحكمة الدستورية العليا المصرية فأقرت بكون الأمن القانوني الجنائي مبدأً دستورياً، إذ أشارت إليه في العديد من أحكامها مؤكدة على إلتزام السلطة التشريعية بإحترام مرتكزات الأمن القانوني الجنائي ومراعاة مبدأ توقع الأفراد للقانون[1].

02 - الأمن القانوني الجنائي قاعدة قانونية

يجد هذا الرأي سنده في النظم القانونية الأنجلوساكسونية التي لا يوجد بها الدستور مكتوب، فالسيادة هناك بيد السلطة التشريعية، وتبعا لكونها سلطة تأسيسية وتشريعية في آن واحد فالقواعد الدستورية يمكن تعديلها بقوانين عادية، بإعتبار أن القواعد الدستورية في تلك النظم متفرقة وموزعة على عدة مصادر هي التشريع، السوابق القضائية، العرف البرلماني، ونتيجة لذلك يمكن للمشرع أن يعدل القاعدة الخاصة بالأمن القانوني الجنائي بقانون يصدره يسري بأثر فوري، إلى حد قول أحد الفقهاء بأن سلطة البرلمان في وضع القوانين هي سلطة لا يحدها أي قيد قانوني[2].

وذهبت بعض التشريعات أو النظم القانونية إلى إعتبار الأمن القانوني قاعدة قانونية، تظهر مرتكزاته في شكل مبادئ تقليدية للقانون الجنائي، كمبدأ الأثر الفوري وعدم رجعية النصوص إستثناءً ما كان منه أقل شدة على أن هذا الاستثناء لا يشكل مساساً بالأمن القانوني الجنائي على أساس أنه يستند إلى مصلحة تجيزه[3].

أما في الجزائر فقد إعتبر المشرع الجزائري الأمن القانوني الجنائي من الركائز الأساسية لدولة القانون، وجعله من المبادئ الدستورية الداعمة للحقوق والحريات، فبموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 أقر المشرع الجزائري مبدأ الأمن القانوني الجنائي حجر الزاوية حيال سن التشريعات المتعلقة بالحقوق والحريات الفردية، فجاء في المادة 34 فقرة رابعة بأنه " تحقيقا للأمن القانوني، تسهر الدولة عند وضع التشريع المتعلق بالحقوق والحريات على ضمان الوصول إليه ووضوحه واستقراره "، كما حرص المشرع على تكريس أسس هذا المبدأ والتي يمكن إستنباطها من المبادئ التي تضمنها الدستور كمبدأ الشرعية الجنائية، السريان الفوري للقوانين الجنائية[4]، الضمانات الدستورية الممنوحة للمتهم[5]، مبدأ الفصل بين السلطات، تفعيل سيادة القانون والرقابة على دستورية القوانين.

---

[1] أحمد عبد الظاهر، مبدأ الأمن القانوني كقيمة دستورية، مجلة العدالة الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الكويت، ع 245، محرم 1421، ص 3.

[2] محمد عصفور، سيادة القانون، الحرية والسلطة، عالم الكتب، القاهرة، 1967، ص 199

[3] رفعت عيد سيد، مبدأ الأمن القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014، ص 164.

[4] المادة 43 من الدستور الجزائري

[5] المادة 44 من الدستور الجزائري

ثانيا : أثر تضخم التشريعي على مرتكزات الأمن القانوني الجنائي

يقوم الأمن القانوني الجنائي على مرتكزين إمكانية الوصول إلى القاعدة القانونية الذي يمثله الوضوح والفهم للنصوص القانون الجنائي، وإمكانية توقع القاعدة القانونية وإستقرارها الذي يمثله مبدأ الثقة المشروعة وإن كان هذا المبدأ لم يعترف بقيمته الدستورية حتى الآن[1] .

01 - أثر التضخم على إمكانية الوصول للقاعدة القانونية

ومؤدى هذا المرتكز إلتزام السلطات العامة بجعل القانون في متناول المواطن من خلال جعله أكثر وضوحا، حتى يتمكن من التصرف بإطمئنان على هدى القواعد القانونية القائمة، وترتيب أوضاعه في ضوئها دون التعرض لتصرفات مباغتة ناجمة عن غموض أو صعوبة العلم به[2].

وتعد إمكانية الوصول للقاعدة الجنائية الوجه المادي للأمن القانوني الجنائي، وتتضمن في ثناياها الوصول الشكلي والجوهري[3]، فالشكلي مؤداه الوصول المادي إلى القانون من خلال نشر القانون بطريقة ناجحة بما يضمن سهولة الإطلاع عليه، أما الجوهري فيراد به الوصول الفكري إلى القانون ويتحقق ذلك من خلال وضوح النص القانوني وسهولة فهمه[4]، لذا يتطلب من المشرع إعتماد أحكام دقيقة بما فيه الكفاية وصيغ لا لبس فيها[5].

ويبدو جليا أثر تضخم التشريع الجنائي على هذا المرتكز من مرتكزات الأمن القانوني الجنائي، فالزيادة المفرطة في التشريعات والإسراف في إستعمال السلاح العقابي دون مبرر تنعكس سلبا على إمكانية الوصول والعلم بالقاعدة القانونية ما يؤدي إلى الضرب بمبدأ " عدم الإعتذار بجهل القانون " عرض الحائط، هذا المبدأ والذي مؤداه إفتراض علم جميع المواطنين بالقوانين بمجرد نشرها في الجريدة الرسمية، على إثرها تقام عليهم قرينة قانونية مفادها إفتراض علم الكافة والتي تعد قرينة قاطعة على العلم بالقانون ولا تقبل إثبات عكسها أو الإعتذار بجهل القانون.

ومما زاد من حدة وتعقيد أزمة العدالة الجنائية في شقها الموضوعي ومساسها بالأمن القانون الجنائي ظاهرة " التخصيص " التي طالت أحكام قانون العقوبات، والتي جعلت من النصوص التجريمية نصوص مبعثرة ومشتتة بين العديد من النصوص الخاصة، فلا يكاد يصدر قانون جديد إلا

---

[1] Laurence Flise, op cit, p 299.

[2] مازن ليلو راضي، مرجع سابق، ص 3.

[3] ميثاق غازي فيصل عبد الدوري، مرجع سابق، ص 153.

[4] فاطمة درو ملوح الطائي، مرجع سابق، ص 58، 59.

[5] Laurence Flise, La sécurité juridique,
مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بخمسينية المحكمة العليا : المحاكم العليا واقع وآفاق، 2 مارس 2014، ص 298.

واتبعه بعدها قانون آخر إما معدلا أو متمما أو لاغيا له، ما يجعل إمكانية حصر هذه النصوص والعلم بها أمرا متعثرا حتى على المختصين ورجال القانون، ناهيك عن عامة الناس ممن ليسوا على علم أو اتصال بالقانون إلا عرضا أو بقدر محدود[1]، فعلى سبيل المثال وإلى زمن ليس ببعيد كان قانون العقوبات الجزائري يتضمن جميع الجرائم المخدرات، جرائم الفساد، جرائم التهريب، غير أنه وتبعا لتعديلات متقاربة ومتلاحقة أفرد لها المشرع قوانين منفصلة خاصة بها كقانون الوقاية من الفساد ومكافحته قانون مكافحة المخدرات، وبالرغم من محاولات جمع تلك النصوص في " التقنينات " code " لتسهيل العلم والوصول إلى القواعد القانونية، إلا أنها لا تعد دائما كافية لتحقيق هذا المرتكز من مرتكزات الأمن القانوني والتخفيف من آثار المد التوسعي للقانون الجنائي، لذا يرى البعض[2] ونشاركهم الرأي أنه من باب أولى وتحقيقا للعدالة إعفاء أو على الأقل تخفيف العقاب على من يقدم مبررات كافية وجدية على عدم علمه أو عدم إستطاعة علمه بالسلوك غير المشروع، وقد أخذت بهذا الطرح بعض التشريعات الحديثة منها قانون العقوبات الألماني، اليوناني، اليوغسلافي والسويسري، والتي جعلت العلم بالقانون شرطا لقيام المسؤولية الجنائية، وهذا العلم لا يفرض إفتراضا بل لابد من ثبوته بشكل فعلي[3].

وبالرغم من الإنتقادات التي وجهت لهذه التشريعات على إعتبار أنها تضحي بالإعتبارات العملية المناسبة التي تضمن نفاذ قواعد التجريم وتحقيق المصلحة العامة، وهو ما يؤدي إلى نتائج غير منطقية كون العلم فكرة ذات طبيعة شخصية تختلف من شخص إلى آخر، ما يجعل الجاهلون في المجتمع يتمتعون بحصانة قانونية ضد المسؤولية مصدرها جهلهم[4]، إلا أنه يعد الإتجاه الأكثر تحقيقا للعدالة والأقرب إلى المنطق والأكثر تماشيا مع ما لحق المسؤولية الجنائية من تطور بما يكفل ضمان الحماية الكافية لحقوق الأفراد وحرياتهم.

02 - أثر التضخم على إمكانية توقع القاعدة الجنائية واستقرارها

تعد إمكانية التوقع الوجه الذاتي الملموس للأمن الجنائي، ويراد بها " عدم مفاجأة المخاطبين بالقانون بتصرفات تصدر عن السلطات العامة مباغتة، على نحو لا يمكن معه توقع تلك التصرفات فمن شأن ذلك أن يحدث زعزعة الطمأنينة أو أن يعصف بها "[5].

---

[1] معيزة رضا، مرجع سابق، ص 126.
[2] معيزة رضا، مرجع سابق، ص 130.
[3] محمود جلال طه، مرجع سابق، ص 181، 182.
[4] محمود جلال طه، نفس المرجع، ص 183.
[5] عبد المجيد غميجة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مجلة الملحق القضائي، المغرب، ع 2، 2008، ص 22، 23.

ويعتبر هذا المرتكز العنصر المميز للأمن القانون الجنائي، فلا يكفي أن تتوخى السلطة المختصة بالتشريع إمكانية العلم والوصول إلى النصوص الجنائية، بل يجب عليها كذلك أن تأخذ بالحسبان إمكانية توقع المخاطبين للنص الجنائي[1]، وعلى أساسه لا يمكن لها مفاجأة الأفراد بإصدار أو إلغاء قوانين وهدم المراكز القانونية التي اكتسبت بموجبها، فحماية مبدأ الثقه المشروعة يقتضي عدم التعديل أو التغيير المباغت في القوانين القائمة.

ولكون المفاجأة مسألة يصعب تحديدها ثارت إشكالية وضح معيار مناسب يمكن الإستناد إليه لتحديدها، وقد تولى القضاء هذه المهمة بإعتماد ثلاثة معايير يمكن الركون إليها في تحديد عنصر المفاجأة أو المباغتة :

- المعيار الأول : إعتمد في تحديد عنصر المفاجأة على تضمين القانون نصا يحدد مدة سريانه، وقد جاء هذا المعيار في حكم صادر عن محكمة بروكسل سنة 1997 الذي قرر " إن تعديل القانون على هذا النحو وسريان التعديلات بأثر فوري يشكل إخلالا بالأمن القانوني، ومن ثم إقامة المسؤولية المدنية بحق الدولة "[2].

- المعيار الثاني : يتمثل في إرادة السلطة العامة كعامل حاسم، وقد تبنت هذا المعيار محكمة العدل الأوروبية في حكمها الصادر سنة 1996، والذي قضى بمخالفة التشريع الجديد للأمن القانوني لكونه فاجأ الأفراد وكان مخالفا لتوقعاتهم المشروعة[3].

وأساس المعيار أن السلطة العامة إذا ما سعت إلى جعل الخيارات المتاحة للأشخاص ضيقة لغرض حملهم على تصرف معين، فإن المسؤولية هنا تقع على عاتق السلطة العامة للتأكد من أن الشخص لن يكون محلا للعقاب بموجب القانون الجديد[4].

---

[1] صبرينة بوزيد، مرجع سابق، ص 24، عادل علي المانع، مرجع سابق، ص 25.

[2] يتعلق هذا الحكم بقانون رقم 81 الصادر في يوليو 1984، والذي تضمن مزايا ضريبية للشركات شريطة استقرارها في مناطق معينة ومباشرة نشاطها في تلك المناطق لمدة 10 سنوات بهدف تشجيع الاستثمار فيها، لكن القانون جرى تعديله لعدة مرات قبل نهاية مدة العشر سنوات مع تطبيق فوري لتلك التعديلات، الأمر الذي أدى إلى تخفيف المزايا الضريبية الموعود بها في القانون الأصلي. ميثاق غازي فيصل عبد الدوري، مرجع سابق، ص 54، 55.

[3] يتعلق هذا الحكم بالقضية المعروفة " بحصص اللبن " ومفادها أن القواعد الصادرة عن الاتحاد الأوروبي حثت منتجي اللبن على تعليق أو تخفيض إنتاجهم لفترة معينة، وعندما أراد المنتجون استئناف نشاطهم صدر تشريع أوروبي جديد يحدد حصص اللبن استنادا إلى الفترة التي علق فيها الإنتاج أو خفض. نقلا عن ميثاق غازي فيصل عبد الدوري، مرجع سابق، ص 54.

[4] فاطمة درو ملوح الطائي، مرجع سابق، ص 60.

- المعيار الثالث : يتمثل في غموض النص القانوني، فغموض النصوص الجنائية ينتج عنها إخلال بإمكانية توقعها من قبل المخاطبين بها ما يؤدي إلى صعوبة توقع تصرفاتهم، وقد أخذ بهذا المعيار القضاء البلجيكي الذي إعتبر غموض النص مخلا بالأمن القانوني[1].

وتجدر الإشارة هنا أن مرتكز توقع النص الجنائي يستند إلى أسس موضوعية لا شخصية، ويخضع تحديد الأساس الموضوعي بدوره إلى عدة معايير منها :

- عناية الشخص العادي : والذي مفاده أن الأشخاص المخاطبين بالقاعدة القانونية مختلفين تبعا لمستوياتهم الثقافية والذهنية، ويقتضي هذا المعيار منهم بذل العناية التي يمكن أن تصدر من أوسطهم وهو الشخص المعتاد أي أوسط الناس[2].

- الأنظمة القانونية والسياسية الدولة المعلنة : وتعد من طرق بناء الأفراد لتوقعاتهم للقانون[3].

- المصلحة المنظمة : يستند هذا المعيار إلى أن مصالح في المجتمع متغيرة ومتطورة فتنظيمها بقوانين يخضع لنسبتها[4].

أما عن إستقرار النصوص الجنائية فيراد به إحتواء النصوص القانونية على القدر اللازم من الثبات بعدم تعديلها أو تغييرها أو إلغاءها في فترات متقاربة ومتلاحقة، مع ضرورة إلتزام المشرع بأن تكون صياغة تلك النصوص دقيقة بما فيه الكفاية حتى لا يتم تفسير القانون تفسيراً مخالفاً للدستور[5]، ولإستقرار النصوص الجنائية وجهان شكلي ومضموني :

- إستقرار الشكل : يعتمد على تجنب التعديلات المتكررة والمتعاقبة للنص كونها تؤدي إلى الإخلال بإستقرار المراكز القانونية الناشئة عن النص القانوني، إلا أن الإستقرار المنشود هنا لا يعني عدم تعديل أو تغيير النص القانوني بل هو الإبتعاد عن كثرة التعديلات الغير مبررة[6].

---

[1] وليد محمد الشناوي، مرجع سابق، ص 31.

[2] رفعت عيد سيد، مرجع سابق، ص 57.

[3] شلول بن شهرة، التأصيل القانوني لاحترام التوقعات المشروعة، مداخلة مشارك بها ضمن فعاليات ملتقى الأمن القانوني – احترام التوقعات المشروعة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، في 24 – 25 فبراير 2016، منشورة في حولية الكلية، عدد خاص بأعمال الملتقى 2016، ص 176.

[4] نور الدين زرقون، المسؤولية عن فعل القوانين، مداخلة مشارك بها ضمن فعاليات ملتقى الأمن القانوني – احترام التوقعات المشروعة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، في 24 – 25 فبراير 2016، منشورة في حولية الكلية، عدد خاص بأعمال الملتقى 2016، ص 197.

[5] علاء محي الدين مصطفى أبو أحمد، مبدأ وضوح النصوص القانونية في ضوء أحكام القضاء الدستوري " دراسة مقارنة "، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المنصورة، ع 84، يونيو 2023، ص 150.

[6] فاطمة درو ملوح الطائي، مرجع سابق، ص 61، ميثاق غازي فيصل عبد الدوري، مرجع سابق، ص 60.

- إستقرار المضمون : ويكون من خلال الإبتعاد عن الصياغة المرنة كلما كان ذلك ممكنا، إذ من شأنها أن تفسح المجال للإجتهاد في تطبيقها مما يؤدي إلى ضياع معالم مضمونها وإختفاء قصد المشرع وإرادته، كما يكون ذلك من خلال توخي الحذر من إستعمال الأثر الرجعي للقانون، كون الأصل هو عدم رجعية القوانين على الماضي وإستثناءً هو سريانها بأثر رجعي، لذا يجب التقيد بالإستثناء وعدم التوسع فيه.

ومما لا شك فيه أن لظاهرة التضخم آثار بالغة على هذا المرتكز، فمن ناحية إمكانية توقع القاعدة الجنائية، فتدخلات المشرع المتكررة والمتسارعة بالآلة الجنائية من شأنه إهدار هذا المرتكز فكثرة التشريعات والتعديلات يستحيل معها توقع القانون حتى من قبل المختصين به، أما من ناحية إستقرار النصوص القانونية، فإن ظاهرة المد التوسعي قد عصفت بهذا المرتكز فإفراط المشرع في اللجوء إلى أداة التجريم والعقاب أدى إلى زعزعة المراكز القانونية وتعقيد النظم الإجرائية والعقابية كما أدى إلى فقدان الأفراد الثقة بتلك القوانين التي أصبحت تشكل كبيرة من التشريعات الجنائية وغير الجنائية المتضمنة أحكاماً جزائية.

المبحث الثاني: ظاهرة عقوبة الحبس قصير المدة

تعد ظاهرة عقوبة الحبس قصير المدة الوجه الأبرز لأزمة العدالة الجنائية، ومحط إهتمام العديد من فقهاء القانون الجنائي فبعد أن تهافتت حولها الدراسات عن جدواها في تحقيق أغراض العقوبة والحد من الظاهرة الإجرامية، توجهت تلك الدراسات إلى البحث عن بدائل لها بعد أن إنقسم الفقه الجنائي حول مؤيد لها وآخر معارض لها نظراً لما نجم عنها من مساوئ كشفت عن عدم جدواها وقصورها في تحقيق أغراض السياسة العقابية المعاصرة، وللإحاطة بهذه الظاهرة والتي تمثل أزمة العدالة الجنائية في شقها التنفيذي، نتطرق أولا لتحديد مفهوم عقوبة الحبس قصير المدة (مطلب أول) ثم نتناول بالدراسة المساوئ التي نجمت عنها في مختلف الأصعدة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم عقوبة الحبس قصير المدة

لقد أدى تطور السياسة العقابية إلى تطور المفاهيم المرتبطة بها، وللوقوف على مفهوم الحبس قصير المدة لابد من بيان تعريفه من خلال تحديد المدة التي إستناداً لها يعد الحبس قصير المدة، مع إبراز مكانته في ميزان السياسة العقابية المعاصرة بعرض آراء الفقهاء المؤيدن له، وآراء الإتجاه الداعي إلى إلغاءه، ثم نتطرق إلى أسباب إستفحال هذه الظاهرة.

الفرع الأول: تعريف عقوبة الحبس قصير المدة

تعرف عقوبة الحبس بصفة عامة بأنها سلب حرية المحكوم عليه بإيداعه المؤسسة العقابية طيلة المدة المحددة في الحكم، أما بخصوص عقوبة الحبس قصير المدة ففي الحقيقة هذا الإصطلاح ليس إصطلاحا قانونيا، إنما إصطلاح فقهي درج تداوله في الفقه الجنائي وخصوصاً في أبحاث علم العقاب منذ أواخر القرن التاسع عشر، لذلك تباينت الآراء الفقهية وتعددت ليس فقط من أجل وضع تعريف موحد بل أيضاً لتحديد الأسس والمعايير التي يمكن حسبها إعتبار عقوبة الحبس قصيرة المدة، إذ هناك من إعتمد على نوع الجريمة المقترفة، وهناك من إعتمد على مدة العقوبة.

أولاً : الإتجاه المنادي بإتخاذ نوع الجريمة أساساً لتحديد مفهوم عقوبة الحبس قصير المدة

يتخذ أنصار هذا الإتجاه من التقسيم التشريعي للجرائم أساساً لتحديد العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، ففي نظرهم يعتبر حبساً قصير المدة تلك العقوبة المقررة كجزاء لإقتراف جرائم قليلة الجسامة[1]، والتي تتمثل عادة في المخالفات والجنح البسيطة بالنسبة للتشريعات التي أخذت بالتقسيم الثلاثي للجرائم (جنايات، جنح، مخالفات) كالتشريع الجزائري، المصري، العراقي والفرنسي، في حين تتمثل في الجنح بالنسبة للتشريعات التي تأخذ بالتقسيم الثنائي للجرائم (جنايات، جنح) كالتشريع الايطالي.

إنتقد هذا المعيار، وهو - في تقديرنا – معيب وغير دقيق، كون نوع الجريمة لا يصلح أساساً لتحديد عقوبة الحبس أهي قصيرة أم لا، حيث وإن توافق هذا القول مع المخالفات كونها عقوبة قصيرة المدة بنص القانون - المادة 5 من قانون العقوبات الجزائري - ، فإن ذلك لا يتوافق مع الجنح والتي تعد جرائم متوسطة الخطورة حسب التقسيم التشريعي للجرائم رصد لها المشرع عقوبة الحبس من شهرين إلى خمس سنوات كأصل عام، وفي أحوال أخرى رصد لها حدود مغايرة تصل إلى عشر سنوات حبس - كما هو الحال في العقوبات المقررة كجزاء لجرائم الفساد - ففي كلتا الحالتين (خمس سنوات وعشر سنوات) تعد العقوبة طويلة المدة لا يصدق معها القول بأن العقوبة المقررة للجنح هي عقوبة قصيرة المدة.

هذا وتجدر الإشارة بأنه إذا إعتمدنا على التقسيم الثلاثي للجرائم والقول بأن العقوبة المقررة للمخالفات هي عقوبة قصيرة المدة فإن هناك من التشريعات من أخذت بالتقسيم الثلاثي للجرائم، غير أنها لم تقرر عقوبة الحبس للمخالفات بل رصدت لها عقوبة الغرامة فقط كالتشريعين المصري والفرنسي.

[1] خلفي عبد الرحمن، العقوبات البديلة دراسة فقهية تحليلية تأصيلية مقارنة، ط 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2015، ص25.

ضف إلى ذلك أن الحدود المقررة للعقوبات السالبة للحرية كثيرا ما تتداخل فيما بينها، خاصة في ظل السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي والتي تسمح له بالنزول عن الحد الأدنى المقرر قانوناً كجزاء للجريمة المرتكبة في حالة الإفادة بظروف التخفيف ويقرر للجنحة عقوبة مرصودة بالأساس للمخالفات.

ثانياً : الإتجاه المنادي بإتخاذ مدة العقوبة كأساس لتحديد مفهوم عقوبة الحبس قصير المدة

يعتمد أنصار هذا الإتجاه في تحديد مفهوم عقوبة الحبس قصير المدة على معيار زمني أي مدة العقوبة المرصودة في النص التشريعي كجزاء للجريمة، والذي بدوره إختلفت بشأنه الآراء الفقهية، فهناك من الفقه من يرى بأن العقوبة تكون قصيرة المدة إذا كان حدها الأقصى المقرر قانوناً لا تزيد مدته عن ثلاثة أشهر، وهو الحد الذي أخذت به القرارات الصادرة عن اللجنة الدولية الجنائية والعقابية سنة 1946 – 1947[1]، في حين ذهب فريق آخر إلى رفع مدة هذا الحد إلى ستة أشهر، بينما ذهب فريق ثالث لرفع هذا الحد إلى تسعة أشهر[2].

في حين تباينت آراء المشاركين في المؤتمر الدولي الثاني لمكافحة الجريمة والمعاملة المجرمين المنعقد في لندن سنة 1960، حول هذا المعيار فرأى البعض حينها تحديد هذه المدة بخمسة عشر يوماً، في حين حددها البعض الآخر بشهر واحد، وذهب جانب ثالث إلى تحديدها بشهرين، وقال آخرون بأنها ثلاثة أشهر[3].

بينما إنتهت توصيات المؤتمر الدولي المتعلق " بالعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة وتطبيقاتها " المنعقد في نوفمبر 1982 بمدينة مديرا البرتغالية إلى القول بأن العقوبة قصيرة المدة هي التي لا يزيد حدها الأقصى عن ستة أشهر حبس[4]، وهو الرأي الذي إتجه إلى ترجيحه أغلب الباحثين في علم العقاب، مضيفين إلى جانبه ضرورة الإعتراف للقاضي – بالرغم من إسترشاده بالحد الأقصى السابق- بسلطة تقرير ما إذا كانت مدة معينة تعد قصيرة أم لا، في ضوء فحصه لشخصية المتهم وتحديد مدى جدوى هذه العقوبة في تأهيله[5].

---

[1] أحمد عبد العزيز الألفي، الحبس قصير المدة، دراسة إحصائية، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الإجتماعية والجنائية، المجلد 9، العدد 1، القاهرة، مارس 1966، ص 5.

[2] أيمن الزيني ، مرجع سابق، ص 26.

[3] ياسين بوهنتالة، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية دراسة في التشريع الجزائري، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2015، ص 81.

[4] أيمن الزيني، مرجع سابق، ص 30.

[5] محمد نجيب حسني، مرجع سابق، ص 532.

وقد أخذت بهذا الحد أغلب الدول التي أجرت عليها هيئة الأمم المتحدة المسح الذي أعدته لمؤتمر لندن، والتي من بينها فنلندا، اليونان، اليابان وبعض ولايات أمريكا[1].

وإعتبر إتجاه آخر أن مدة الحد الأقصى التي يمكن على أساسها إعتبار عقوبة الحبس قصيرة المدة هي سنة كاملة، حيث يرونها الحل الأمثل للقضاء على مشكلة التكدس داخل المؤسسات العقابية، فضلاً عن فعاليتها في القضاء على جميع المساوئ التي تنسب إلى العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، والتي سيأتي بيانها بشكل مفصل في موضع لاحق.

ثالثاً: الإتجاه المنادي بإتخاذ نوع المؤسسة العقابية التي تنفذ فيها العقوبة السالبة للحرية كأساس لتحديد مفهوم عقوبة الحبس قصير المدة

يذهب هذا الرأي إلى الأخذ بنمط المؤسسة العقابية التي يتم بها التنفيذ كأساس لتحديد ما إذا كانت العقوبة السالبة للحرية قصيرة أم لا، فإذا كانت تلك المؤسسة مخصصة لتنفيذ العقوبات قصيرة المدة، فتكون تبعا لذلك العقوبة قصيرة المدة[2].

غير أن هذا الإتجاه يتعارض مع قواعد العدالة والمنطق فضلاً عن غموضه، كون نوع المؤسسة العقابية التي سيتم بها التنفيذ يتحدد تبعا لمدة العقوبة المقضي بها في الحكم القضائي وليس العكس، وأكثر من ذلك في الدلالة على عدم جدوى هذا الرأي في التعريف بعقوبة الحبس قصير المدة، أن الإتجاهات الحديثة للسياسة العقابية في تنفيذ العقوبة السالبة للحرية ومعاملة النزلاء لا تجعل من مدة الحكم المعيار الوحيد لتقرير المعاملة العقابية اللازمة، ضف إلى ذلك كثيراً ما تضم المؤسسة العقابية الواحدة نزلاء من فئات مختلفة، الأمر الذي يجعل التفرقة القائمة على أساس نوع المؤسسة التي تنفذ فيها العقوبة السالبة للحرية مجرد تفرقة أكاديمية.

رابعاً: الإتجاه المنادي بالأخذ بمدة العقوبة المقضي بها ومدى نجاعتها في تحقيق أغراض التأهيل كأساس لتحديد مفهوم عقوبة الحبس قصير المدة.

أسس هذا الإتجاه بدوره رأيه على معيار زمني، إلا أن المدة التي يأخذ بها هنا ليست تلك المقررة بنص تشريعي كجزاء للجريمة المقترفة، إنما هي المقضي بها في الحكم القضائي بعد الأخذ بعين الإعتبار ظروف وملابسات إرتكاب الجريمة والخطورة الإجرامية للجاني، ويكون ذلك بالبحث عن مدى فعاليتها في تحقيق أغراض العقوبة من عدمه، فكلما كانت المدة غير كافية لتحقيق الأغراض المتوخاة من توقيع العقوبة أي إصلاح المحكوم عليه وإعادة تأهيله وإدماجه إجتماعياً، كانت عقوبة

[1] عبد العزيز الألفي، الحبس قصير المدة، مرجع سابق، ص5.
[2] أيمن الزيني، مرجع سابق، ص 25.

قصيرة المدة، وبتعبير آخر فإن العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة هي عقوبة لا تكفي زمنياً لتنفيذ برامج الإصلاح والتأهيل داخل المؤسسة العقابية[1].

وقد تفاوتت آراء مؤيدو هذا الإتجاه حول تحديد هذه المدة إلى ثلاث آراء أساسية غالبة، يرى الفريق الأول أن الحبس قصير المدة هو الذي تقل مدته عن ثلاثة أشهر، ويرى فريق ثاني أنها العقوبة التي تقل مدتها ستة أشهر، في حين ذهب فريق آخر إلى القول بأنها العقوبة السالبة للحرية التي تقل أو لا تزيد عن سنة حبس[2].

وبالرغم من أن هذا الرأي قد أعيب على أساس أنه يعتمد على معيار شخصي ونسبي، يختلف من شخص إلى آخر بحسب إختلاف الخطورة الإجرامية لكل شخص، فالمدة التي تكفي لإصلاح وتأهيل شخص ما قد لا تكفي لإصلاح شخص آخر، فالتجربة أثبتت أن هناك العديد من حالات العود لجناة سبق وأن حكم عليهم بعقوبة طويلة المدة، في حين أن هنالك من حكم عليهم بعقوبة قصيرة المدة وكانت كافية لاصلاحهم وإعادة إدماجهم في المجتمع.

إلا أنه وبالرغم من ذلك يعد الرأي الأكثر رجاحة والأقرب إلى الصواب مقارنة بالآراء السابقة، إذ يوافق هذا المعيار التوجهات الحديثة للسياسة العقابية الرامية للحد من مثالب العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، كونها الوجه الأبرز لأزمة العدالة الجنائية، كما يعول على فعاليته في القضاء على أهم مشاكل هذه الأزمة وهي مشكلة تكدس المؤسسات العقابية بمعدلات تفوق طاقتها الإستعابية وتتجاوز قدرة المشرفين على وضع برامج تفريد عقابي فعالة في تحقيق الغرض المرجو من إيداع المحكوم عليه المؤسسة العقابية.

وقد لقي هذا الاتجاه تأييداً من طرف العديد من التشريعات الجزائية من بينها التشريع المصري الذي أقر في المادة 55 من قانون العقوبات المصري أن للمحكمة سلطة إيقاف تنفيذ عقوبة الحبس التي لا تزيد مدتها عن سنة[3]، وهو نفس الإتجاه الذي سلكه المشرع الجزائري الذي تبنى ذات الرأي ضمنياً[4] عند تنظيمه لأحكام عقوبة العمل للنفع العام كبديل لعقوبة الحبس، إذ نص على إمكانية إستبدال عقوبة الحبس التي لا تتجاوز مدتها سنة، بقيام المحكوم عليه بعمل للنفع العام بدون أجر، لدى شخص معنوي من القانون العام[5].

---

[1] جاسم العنتلي، مرجع سابق، ص 54، 55.
[2] محمد نجيب حسني، مرجع سابق، ص 532.
[3] المادة 55 من قانون العقوبات المصري
[4] بوسري عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 17
[5] المادة 5 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري.

على هذا الأساس نخلص للقول بأن الإتجاهات السالفة الذكر وإن إختلفت حول المعيار الذي يمكن من خلاله إعتبار عقوبة الحبس عقوبة قصيرة المدة، فقد إتفقت على إعتبارها عقوبة غير كافية لتحقيق أغراض السياسة العقابية المعاصرة والتي تتمثل بشكل خاص في إعادة التأهيل والإدماج الإجتماعي، كمعيار مكمل للمعيار الزمني، والواقع أنه كلما أجاز تشريع ما الحبس لمدة لمدة قصيرة، فما ذلك إلا إقرار من المشرع على أن الغرض من هذه العقوبة ليس الإصلاح والتأهيل وإنما الردع العام، فعقوبة الحبس قصير المدة هي عقوبة تتفق فقط مع فكرة التخويف العام، ولا يمتد مفعولها إلى تحقيق إصلاح وتقويم المحكوم عليه كأهم غرض للعقوبة في السياسة العقابية المعاصرة[1].

وعليه يمكن تعريف عقوبة الحبس قصير المدة بأنها سلب حرية المحكوم عليه بإيداعه في المؤسسة العقابية مدة زمنية غير كافية لإعادة تأهيله وإدماجه إجتماعياً وإستئصال الخطورة الإجرامية الكامنة لديه، وتتميز عقوبة الحبس قصير المدة بجملة من الخصائص منها ما تشترك فيه مع باقي العقوبات الجنائية، مثل كونها عقوبة شرعية، شخصية، قضائية وعادلة، ومنها ما تنفرد بها لتتميز به عن غيرها من الجزاءات وتساعد أكثر في توضيح وتحديد مفهومها والتي تتمثل في:

- تتميز عقوبة الحبس قصير المدة بأنها مرصودة كحد أقصى للعقاب عن الجرائم قليلة الخطورة (الجرم البسيط) ويعاقب بها المجرمين الأقل خطورة[2].

- أهم ما يميز هذه العقوبة أنها قليلة الفائدة – إن لم نقل منعدمة – ضعيفة الأثر في تحقيق الغرض المرجو منها، فقصر مدتها الزمنية يعيق إختيار وتنفيذ برامج إعادة التأهيل والإصلاح المقررة من طرف السلطة المشرفة على التنفيذ، هذه الميزة كانت الباب لجميع الإنتقادات التي طالت هذه العقوبة ودعت إلى إلغائها والبحث عن بدائل لها.

- بالرغم من قلة فائدتها تتسم هذه العقوبات بكونها الأكثر إنتشاراً سواء من الناحية التشريعية بالنظر إلى كثرة النصوص الجزائية التي تتضمن عقوبات من هذا النوع، وميل المشرع إلى تكريسها أكثر من أي نوع آخر من العقوبات، ولعل ذلك يرجع بالأساس إلى إحتفاظه بالذهنية الإنتقامية عند التدخل العقابي[3]، أو من الناحية القضائية بالنظر إلى كثرة الأحكام التي تقضي بهذا النوع من العقوبات.

[1] محمد محي الدين عوض، الإجرام والعقاب، دون طبعة ودار نشر، 1971، ص 406.
[2] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 461.
[3] بوسري عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 21

- تتسم هذه العقوبات كذلك بكونها الأكثر إضراراً سواء بالمحكوم عليه كون هذا النوع من العقوبات يفسد الجناة أكثر مما يصلحهم، أو بعائلته والمجتمع ككل، ما دفع بعض الفقهاء إلى وصفها بأنها "دواء أسوء من داء"[1].

- توصف هذه العقوبة بأنها الأكثر إستهجاناً وإستنكاراً من طرف الفقه الجنائي المعاصر، الذي إزدادت دعواته يوماً بعد يوم لهجرها وإستبعادها[2].

ثانياً: موضع عقوبة الحبس قصير المدة في ميزان السياسة العقابية

نظراً للمشكلات التي تثيرها عقوبة الحبس قصيرة المدة وما لها من أثر بالغ الأهمية في تنامي أزمة العدالة الجنائية، فقد إنقسم الفقه الجنائي بشأنها بين رأي يرى بعدم جدواها للإصلاح والتأهيل وبالتالي نادى بضرورة إلغائها، ورأي آخر يعترف بدورها العقابي كونها لا تخلو من المزايا التي تعود بالنفع على السياسة العقابية وبالتالي يجب الإبقاء عليها.

01 - الرأي الفقهي القائل بالإلغاء

يستند هذا الرأي المنادي بإلغاء عقوبة الحبس قصيرة المدة إلى عدد من الحجج نوجزها فيما يلي:

- هذه العقوبة لا تحقق أي غرض من أغراض العقاب، سواء كان الردع العام أو الخاص أو الإصلاح والتأهيل، فقصر مدتها يجعلها محل إستهانة من المحكوم عليه لأنها تفقده تدريجياً رهبة سلب الحرية، كذلك لا تكون هذه المدة كافية لإعداد وتنفيذ برنامج إصلاحي وتأهيلي، مما يحول دون تهذيبه وإعادة إدماجه في المجتمع، كما أنها لا تصلح لتخويف باقي أفراد المجتمع ومنعهم من تقليد السلوك الإجرامي للمحكوم عليه[3]، ولا أدل من ذلك إرتفاع نسبة العود للجريمة لدى المفرج عنهم.

- كذلك قدم هذا الرأي شكوكا حول فعالية هذه العقوبات، تستند إلى فكرة النفعية، فتكون العقوبة نافعة مبررة كما سلف الذكر، إذا كانت تحقق فوائد تفوق المعاناة التي تسببها، وهو ما لا يتحقق مع هذا النوع من العقوبات.

- تعود هذه العقوبات بالضرر على المحكوم عليه أكثر من نفعها فبالإضافة إلى فقدانه مورد رزقه إن كان يمارس عملاً ما، وبالتالي فقدان أسرته لعائلها، فهي تساعد على إنتقال العدوى الإجرامية

[1] رضا بن معيزة، مرجع سابق، 139
[2] محمود جلال طه، مرجع سابق، ص 11،12
[3] أحمد مرعي، مرجع سابق، ص 511.

نتيجة إختلاط المحكوم عليهم مبتدئي الإجرام وقليلي الخطورة بمتعودي الإجرام، فيتحولون إلى عتاة الإجرام بعد خروجهم من المؤسسة العقابية، مما يجعلهم أكثر خطورة مما كانوا عليه من قبل.

- لهذه العقوبة تأثير سلبي على العلاقات الإجتماعية، بالنظر إلى ما يلحق أسرة المحكوم عليه من وصمة العار جراء دخول أحد أفرادها المؤسسة العقابية، ناهيك عن تدهور العلاقة بين المحكوم عليه وبيئته الإجتماعية التي يترسخ في ذهنها صورة سيئة للمحبوس.

- فضلاً عن ذلك لهذه العقوبات مردود إقتصادي سيء جداً، كونها ترهق ميزانية الدولة نظراً لما تحتاجه المؤسسات العقابية من نفقات مالية باهظة للتسيير والتجهيز، أيضاً تتعارض هذه العقوبات مع إتجاه الترشيد العقابي حيث وصفت " بمتاهة الترشيد "[1].

02 - الرأي الفقهي القائل بالإبقاء

بالرغم من المساوئ التي نسبت لهذا النوع من العقوبات إلا أن هنالك من الفقه من يرى بعدم إمكانية إلغاءها كونها من العقوبات التي لها إيجابياتها في السياسة العقابية، وتتمثل حجج هذا الإتجاه فيما يلي:

- هذا النوع من العقوبات ليست بطبيعتها عقوبات تهذيب وإنما هي عقوبات إنذار فحسب، ومن ثم يتعين تحديد دورها في السياسة العقابية على هذا الأساس وإقتصار وظيفتها في توجيه الإنذار للمحكوم عليه[2].

- تحقق هذه العقوبات الردع لفئات من المجرمين الذي يكفي عزلهم المؤقت عن بيئتهم الفاسدة لتقويم سلوكهم، كما أنها تعد الجزاء المناسب للمجرمين بالصدفة الذين يكشف سلوكهم الإجرامي عن خفة وإستهتار، فهم ليسوا بحاجة إلى برامج تأهيلية وإصلاحية كل ما يحتاجونه هو صدمة سلب الحرية لكي يفيقوا من حالة الطيش التي يعيشونها.

- كما ليس من الصواب القول بعدم فائدة هذه العقوبات في تحقيق الردع العام، كون وصمة السجن كافية لتحذير بقية أفراد المجتمع من تقليد المحكوم عليه.

---

[1] Antoine Garapon et Denis Salas, Pour une nouvelle intelligence de la peine, Esprit, n° 215, octobre 1995, p 3.

[2] محمد نجيب حسني، مرجع سابق، ص 535

- يرى بعض الفقهاء خاصة منهم الأنجلوأمريكيين أن عدم الأخذ بهذه العقوبة وإلغائها كلياً ينطوي على مخاطر كبيرة، كإمكانية أن يقضي القاضي بعقوبة طويلة المدة، وهو الجزاء الذي قد لا يوافق جسامة الخطورة الإجرامية[1].

أمام هذين الإتجاهين المتطرفين في الرأي ظهر إتجاه ثالث يقف موقف وسط بينهما، يرى بضرورة الإحتفاظ بهذا النوع من العقوبات في نطاق ضيق، وإحلال محلها قدر الإمكان العقوبات البديلة التي تعد من قبيل المعاملة العقابية التفريدية، وهو الإتجاه الذي أخذ به مؤتمر الأمم المتحدة الثاني لمكافحة الجريمة المنعقد في لندن سنة 1960، حيث قرر أن الإلغاء الكامل لعقوبة الحبس قصير المدة غير ممكن التحقيق عملياً ولا سبيل لحل هذه المشكلة على نحو واقعي، إلا بالتقليل من حالات تطبيق هذه العقوبة حيث لا يكون ثمة مقتضى لها، وقد دعى المؤتمر إلى العمل على إحلال بدائل للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة[2].

الفرع الثاني: أسباب إستفحال ظاهرة عقوبة الحبس قصير المدة

على رغم المشاكل التي تثيرها العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة في السياسة العقابية والجدل القائم حول مدى نجاعتها في تحقيق الأغراض المعاصرة للعقاب، إلا أن الواقع يثبت إنتشار وإتساع نطاق هذه العقوبات في جل التشريعات الجنائية بما فيها التشريع الوطني الجزائري، والتي تسعى جاهدة للحد من الآثار السلبية لهذا النوع من العقوبات، وفي سبيل ذلك تقتضي الضرورة العلمية أولاً البحث عن الأسباب الكامنة وراء استفحال هذه الظاهرة سواء على الصعيد التشريعي أو القضائي، ويمكن رد ظاهرة عقوبة الحبس قصير المدة إلى سببين رئيسيين الأول تشريعي والثاني قضائي.

أولاً: الأسباب التشريعية

يجزم أغلب الفقه أن ظاهرة عقوبة الحبس قصير المدة ترجع بادئ ذي بدء إلى المشرع نفسه[3]، فمن ناحية نجد عدد لا يحصى من النصوص التجريمية التي جعل لها المشرع عقوبة الحبس قصير المدة – بالمعنى السابق بيانه – ومن ناحية أخرى فقد نص المشرع على حالات عدة يجوز فيها للقاضي أن ينزل بالعقوبة إلى الحد الأدنى المقرر قانوناً.

01 - الظروف القضائية المخففة

[1] Pradel J, droit pénal comparé, Dalloz, Paris, 1995, n 468, p 577.
[2] طارق عبد الوهاب سليم، المدخل في علم العقاب الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة، د س، ص 258.
[3] محمود زهران، مرجع سابق، ص 49.

يرى بعض الفقهاء أن الظروف المخففة هي المنفذ العريض الذي أطلت منه ظاهرة الحبس قصير المدة، معلنة للسياسة العقابية عن وجودها كمشكلة تستحق المواجهة[1]، ويرجع ظهور هذه الظروف إلى القرن العشرين بعد إنتهاء الحرب العالمية الثانية، حيث ظهر حينها إتجاه دولي يهدف إلى تخفيف العقوبات[2]، ونادى بضرورة تعديل القوانين بالقدر الذي يتناسب مع المتغيرات الإقتصادية والثقافية، على إثرها بدأ ينظر إلى الظروف المخففة بنظرة جادة، وأخذت بها أغلب التشريعات الجنائية[3].

ويقصد بالظروف المخففة أسباب تخول لقاضي الحكم عند النطق بالعقوبة السالبة للحرية النزول إلى ما دون الحد الأدنى المقرر قانوناً كجزاء للجريمة المرتكبة، هذه الظروف لم يحددها المشرع إنما تركها للسلطة التقديرية للقاضي[4] فلا رقابة للمحكمة العليا عليها، كذلك لم يلزمه أن يسبب حكمه بنوع أو ماهية الظروف التي أخذها بها، إذ يكفي أن ينزل القاضي عن الحدود المقررة قانوناً، حتى يُستشف ضمنياً أنه أخذ بظروف التخفيف، وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية بقولها " أن إعمال حكم المادة 17 من قانون العقوبات دون الإشارة إليها لا يعيب الحكم ما دامت العقوبة التي أوقعتها المحكمة تدخل في الحدود التي رسمها القانون وما دام تقدير العقوبة هو من إطلاقات محكمة الموضوع دون أن تكون ملزمة ببيان الأسباب التي من أجلها أوقعت العقوبة بالقدر الذي إرتأته "[5].

وتختلف الظروف المخففة التي يمكن للقاضي أن يستأنس بها في تقدير الجزاء، فقد ترجع إلى شخصية الجاني وقلة خطورته الإجرامية، الندم ومحاولته إصلاح الضرر، أو بالواقعة ذاتها وضآلة الضرر المترتب عنها، كما يمكن أن يستند إلى خطأ المجني عليه ومساهمته بفعله في ترتيب نتيجة أشد جسامة.

وقد تبنى المشرع الجزائري هذا النظام من المشرع الفرنسي الذي عرفه منذ صدور قانون العقوبات لسنة 1810، وتم النص عليه في المادة 463 منه، غير أنه حصره في الجنح فقط دون الجنايات وكان يشترط لتطبيقه شروط شديدة الصرامة، ليأتي بعدها قانون 25 جوان 1824 الذي حدد صراحة الجرائم التي يجوز الأخذ فيها بالظروف المخففة كجريمة قتل الأم لرضيعها وبعض السرقات المشددة، وإستمر الوضع إلى غاية صدور قانون 28 أفريل 1832 الذي وسّع فيه المشرع

---

[1] غيث جمعة سعيد، مرجع سابق، ص 45.
[2] حركة الدفاع الإجتماعي
[3] غيث جمعة سعيد، مرجع سابق، ص 65.
[4] هناك تشريعات (كالتشريع الروسي) تضمنت نماذج للظروف المخففة ومنحت للقاضي الحق في الأخذ بغيرها.
[5] نقض 10 أكتوبر 1977، مجموعة أحكام محكمة النقض، س 28، رقم 172، ص 829.

الفرنسي من سلطة القاضي في منح الظروف المخففة حيث عدل المادة 463 موسعاً مجال تطبيق هذه الظروف على كافة الجرائم سواء كانت جنايات أو جنح [1].

وقد توالت عدة تعديلات على هذا النظام إلى أن صدر الأمر المؤرخ في 04 جوان 1960 المتضمن قانون العقوبات، الذي أعاد النظر في شروط وكيفية تطبيق هذه الظروف، ومنذ ذلك الحين لم يعرف نظام الظروف المخففة أي تعديل إلى أن صدر قانون العقوبات الفرنسي الجديد في 22 جويلية 1992، الذي جاء خالياً تماماً من هذا النظام، وهو أمر منطقي كون المشرع الفرنسي أحدث إصلاحات جذرية في سلم العقوبات السالبة للحرية، كان أهمها حذف الحد الأدنى لهذه العقوبات محتفظاً فقط بالحد الأقصى الذي لا يجوز للقاضي تجاوزه، ولما كان الغرض من الظروف المخففة هو إمكانية النزول بالعقوبة إلى حدها الأدنى والذي تم حذفه، فلم يعد من الجدوى النص على هذه الظروف.

أما المشرع الجزائري فقد كرّس هذا النظام منذ صدور قانون العقوبات الجزائري بموجب الأمر 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966، وتحديداً في المادة 53 منه التي إقتصرت على تبيان الحدود التي يجوز للقاضي النزول إليها إذا ما توافرت هذه الظروف، دون حصرها أو تحديد مضمونها، تاركاً المشرع للقاضي سلطة تقدير الأخذ بها من عدمه، وإلى غاية تعديل قانون العقوبات سنة 2006 بموجب القانون 06 – 23 تميز المشرع الجزائري بالسخاء في منح الظروف المخففة لا مثيل له في التشريعات المقارنة إلا ما قل وندر[2]، وإستمر على هذا الوضع إلى غاية تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 06 - 23 حين أعاد ترتيب أحكام الظروف المخففة في إتجاه التشدد في منحها والتقييد من حرية القاضي في تقدير العقوبة.

وقد نظم المشرع الجزائري الظروف المخففة في المواد من 53 إلى غاية 53 مكرر 8 محدداً الحدود التي يمكن النزول إليها والتي تتمثل في مواد الجنايات في[3]:

- عشر (10) سنوات سجناً، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي الإعدام،

- خمس (5) سنوات سجناً، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤبد،

[1] R . Garraud, René, Traité théorique et pratique du droit pénal français. Tome 5, Librairie du Recueil sirey, paris, 1928, p 76 et 77.

[2] احسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 387.

[3] المادة 53 من قانون العقوبات الجزائري.

- ثلاث (3) سنوات حبساً، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من عشر (10) إلى عشرين (20) سنة،

- سنة واحدة حبساً، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من خمس (5) إلى عشر (10) سنوات.

أما في مواد الجنح فيجوز للقاضي عند إفادة المتهم بظروف التخفيف، تخفيض عقوبة الحبس إلى شهرين والغرامة إلى 20.000 دج، ويمكن الحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط، على ألا تقل عن الحد الأدنى المقرر قانوناً للجريمة المرتكبة[1].

أما المشرع المصري فقد حصر الأخذ بالظروف المخففة في نطاق الجنايات فقط، إذ تنص المادة 17 ق ع م على أنه "يجوز في مواد الجنايات إذا اقتضت أحوال الجريمة المقامة من أجلها الدعوى العمومية رأفة القضاة تبديل العقوبة على الوجه الآتي:

- عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد أو المشدد.

- عقوبة السجن المؤبد بعقوبة السجن المشدد أو السجن.

- عقوبة السجن المشدد بعقوبة السجن أو الحبس الذي لا تجوز أن تقل مدته عن ستة أشهر.

- عقوبة السجن بعقوبة الحبس التي لا يجوز أن تقل مدته عن ثلاثة أشهر".

02 - الأعذار القانونية المخففة

هي حالات حددها المشرع على سبيل الحصر يترتب على قيامها وجوب تخفيض العقوبة المقررة للجريمة، وفقاً لقواعد محددة نص عليها القانون، فلا سلطة للقاضي في الأخذ بها من عدمه عكس الظروف المخففة وتتمثل هذه الأعذار في:

أ - عذر صغر السن

نظراً لخصوصية سن الحدث وحساسية هذه المرحلة العمرية خصته جميع التشريعات الجنائية بمعاملة عقابية خاصة، والتي من بينها تخفيض مقدار العقوبات الجنائية عن ذلك المقرر للبالغين، ويقصد بصغر السن هنا القاصر الذي لم يتجاوز سنه الثامنة عشر، ويترتب على قيام هذا العذر في التشريع الجزائري تخفيض العقوبات على النحو الآتي[2]:

[1] المادة 53 مكرر 4 من قانون العقوبات الجزائري.
[2] المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري.

- الحبس من 10 إلى 20 سنة بالنسبة للجنايات المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد.

- الحبس لمدة تساوي نصف العقوبة المقررة قانوناً للبالغ بالنسبة للجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤقت.

- الحبس لمدة تساوي نصف العقوبة المقررة قانوناً للبالغ بالنسبة للجنح المعاقب عليها بالحبس.

- التوبيخ أو الغرامة بالنسبة للمخالفات.

والجدير بالذكر أن هذه العقوبات يكون محلها المتهم القاصر الذي تجاوز سنه الثالثة عشر ولم يكمل الثامنة عشر فقط، أما القاصر الذي يتراوح سنه بين العشر سنوات والثالثة عشر فلا توقع عليه إلا تدابير الحماية والتهذيب، في حين الطفل الذي لم يتم العشر سنوات من عمره لا يكون محلاً لأي متابعة جزائية.

أما المشرع المصري فقد نص على هذا العذر في المادة 111 من قانون حماية الطفل، حيث أقر أنه لا يحكم بالإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المشدد على المتهم الذي لم يتجاوز سنه الثامنة عشر وقت ارتكاب الجريمة، وإذا إرتكب الطفل الذي تجاوزت سنه خمسة عشر سنة جريمة عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المشدد يحكم عليه بالسجن، وإذا كانت الجريمة عقوبتها السجن يحكم عليه بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر[1].

أما الطفل الذي لم تتجاوز سنه الخمسة عشر سنة فلا يكون إلا محلاً لتدابير الأمن والتي من بينها التوبيخ، الإلتحاق بالتدريب والتأهيل، الإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الإجتماعية....[2]

ب - أعذار الإستفزاز

أخذ المشرع الجزائري بهذه الأعذار في المواد من 277 إلى 283 ق.ع.ج وقد حصرها في:

- وقوع ضرب شديد على الأشخاص: نصت على هذا العذر المادة 277 ق ع ج، ويستفيد منه مرتكب جرائم القتل والضرب والجرح إذا دفعه إلى إرتكابها وقع عليه.

- التسلق أو تحطيم أسوار أو حيطان الأماكن المسكونة أو ملحقاتها أثناء النهار: نصت على هذا العذر المادة 278 ق ع ج، ويستفيد منه مرتكب جرائم القتل والضرب والجرح الواقع من صاحب

[1] المادة 111 من قانون الطفل المصري رقم 12 لسنة 1996 والمعدل بالقانون 126 لسنة 2008.
[2] المادة 101 من قانون الطفل المصري.

المكان على المعتدي إذا ارتكبها لدفع تسلق أو ثقب أسوار أو حيطان أو تحطيم مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها.

- التلبس بالزنا: يستفيد من هذا العذر مرتكب جرائم القتل والضرب والجرح الواقع من الزوج على زوجه أو على شريكه لحظة مفاجأته متلبساً بالزنا، وقد أقرت هذا العذر المادة 279 ق ع ج.

- الإخلال بالحياء بالعنف: هو عذر مقرر لمرتكب جناية الخصاء إذا دفعه لإرتكابها وقوع إخلال بالحياء عليه بالعنف، وقد تضمنت هذا العذر المادة 280 ق ع ج.

- الإخلال بالحياء على قاصر لم يتجاوز الـ 16 سنة: يستفيد من هذا العذر كل من إرتكب جرائم الضرب والجرح إذا دفعه إليها مفاجأة بالغ في حالة تلبس بالإخلال بالحياء على قاصر لم يتجاوز سنه السادسة عشر، وقد نصت على هذا العذر المادة 281 ق ع ج.

ويترتب على قيام هذه الأعذار تخفيض العقوبة على النحو الآتي[1]:

- الحبس من سنة إلى خمس سنوات بالنسبة للجنايات المعاقب عليها بالإعدام والسجن المؤبد.

- الحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا تعلق الأمر بجناية معاقب عليها بالسجن المؤقت من 5 إلى 20 سنة.

- الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة.

جـ - الأعذار المخففة الخاصة

وهي أعذار نطاقها محدود بجرائم معينة بذاتها، والتي تتمثل في التشريع الجزائري في :

- عذر المبلغ : يستفيد من هذا العذر من يبلغ عن الجنايات والجنح ضد أمن الدولة (المادة 92 ق ع ج)، جرائم الإتجار بالأشخاص (المادة 303 مكرر 9 ق ع ج)، جرائم الإتجار بالأعضاء (المادة 303 مكرر 24 ق ع ج)، جرائم تهريب المهاجرين (المادة 303 مكرر 36 ق ع ج)، الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الإستعمال والإتجار غير المشروعين بها (المادة 31 من ذات القانون)، الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة التهريب (المادة 28 من ذات القانون)، الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته (المادة 49 من ذات القانون).

[1] المادة 283 قانون عقوبات جزائري.

- عذر التوبة : يستفيد من هذا العذر مرتكب جناية الخطف أو الحجز التعسفي أو الحبس الذي يفرج طواعية عن الضحية، وقد أقره المشرع في المادة 294 ق ع ج.

أما المشرع المصري فقد حصر الأعذار المخففة الخاصة في عذر التلبس بالزنا، وهو عذر مقرر للزوج الذي يفاجئ زوجته متلبسة بالزنا فيقتلها هي ومن يزني بها، ويتم تخفيض العقوبة هنا إلى الحبس بدلاً من السجن المؤبد أو المشدد أو الإعدام[1]، وعذر من يقبل بحسن نية عملة مقلدة أو مزورة ثم يتعامل بها بعد علمه بعيبها، فحينئذ يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر[2].

كانت هذه هي حالات التخفيف في مقدار العقوبات السالبة للحرية والتي أجيزت لظروف إصلاحية مرتبطة بتطور الفكر الجنائي في الأخذ بشخصية الجاني وظروف إرتكاب الجريمة عند تقدير الجزاء المناسب، إلا أن الإسراف في التخفيف دون الإستناد إلى دراسات وإحصاءات خاصة فيما يتعلق بإرتفاع معدلات العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، أدى إلى ظهور مشاكل عدة تفرض التدخل لترشيد القضاء بهذه العقوبات، وإختيار بدائل عنها تحقق الغرض المرجو من توقيع العقاب وتتفادى المساوئ التي سيأتي بيانها.

ثانياً: الأسباب القضائية

تعد سلطة القاضي في تفريد الجزاء الجنائي من أبرز الأسباب التي أدت إلى إستفحال ظاهرة عقوبة الحبس قصير المدة، وغاية هذه السلطة تمكين القاضي من المواءمة بين النصوص القانونية المجردة والحالة الواقعية المعروضة عليه في الحدود التي يرسمها القانون، ليبث بذلك الروح الواقعية في القانون مما يجعله أكثر تحقيقاً للعدالة[3]، فدور القاضي ليس مجرد ترديد ألفاظ القانون وإنما بث الروح فيه وتحويله من التجريد والتعميم إلى التخصيص والتحديد، وبتعبير آخر يقوم القاضي بنقل النص من طبيعته العامة المجردة إلى حالة واقعية محددة[4].

إذ تتجه جل التشريعات الجنائية إلى توسيع مجال هذه السلطة من خلال مراعاة الجانب النفسي والإجتماعي والإقتصادي للمتهم عند تقرير الجزاء المناسب، بُغية تحقيق الهدف المرجو من العقاب وهو إصلاح المحكوم عليه ومنعه من العودة إلى الجريمة مستقبلاً، ومن أهم مظاهر هذه السلطة حرية القاضي في إختيار مقدار العقوبة بين حدين " الأقصى والأدنى "، وإتجاه القضاء في أغلب

---

[1] المادة 237 قانون عقوبات مصري.
[2] المادة 204 قانون عقوبات مصري.
[3] محمود زهران، مرجع سابق، ص 45.
[4] Jean Pradel, L'individualisation de la sanction : Essai d'un bilan à la veille d'un nouveau code pénal, Sirey, 1977, p 723.

الأحوال إلى الحد الأدنى والحكم بعقوبات أقصر، إذا ما أُسعف المتهم بالظروف والأعذار المخففة على النحو السابق بيانه، وذلك تحت تأثير ما أطلق عليه الفقه الإيطالي " عقدة الحد الأدنى "، بعد أن لوحظ أن غالبية الأحكام تتمحور حول الحد الأدنى للعقوبة وكأن القضاة مقيدون بهذا الحد[1].

كذلك يذهب جانب آخر من الفقهاء إلى القول بأن إفراط القضاة في إصدار أحكام بهذه العقوبات هو نتيجة حتمية لما اصطلح عليه بـ " تسعير العقاب "، وهي ظاهرة متفشية في القضاء الجنائي بشتى بلدان العالم، ويراد بتسعير العقاب لجوء القضاة إلى إصدار أحكام بعقوبات متماثلة في الجرائم المتماثلة دون أدنى إعتبار لشخصية المحكوم عليه أو ظروفه[2].

وبالرغم مما إنجر عن هذه السلطة في تقدير الجزاء من إرتفاع في معدلات الأحكام الصادرة بعقوبة الحبس قصير المدة، إذ تشير الإحصاءات أن الأحكام الصادرة بهذا النوع من العقوبات تمثل النسبة الأكبر من إجمالي عدد الأحكام الصادرة بعقوبات سالبة للحرية بصفة عامة[3]، إلا أنه لا يمكن توجيه اللوم إلى القضاء في ذلك على نحو يوحي بأنه أساء إستعمال السلطة الممنوحة له، أو أن سلطته تتعارض مع إعتبارات تحقيق العدالة وتوجهات السياسة العقابية الراشدة، فالقاضي يستعمل هذه السلطة وفقاً لمبادئ المنطق القانوني، وهو إن إتجه ناحية الحد الأدنى للعقوبة، فإنه ميل طبيعي ترسمه إعتبارات العدالة، وهي الحكم المسيطر على ضمير القاضي في أن يحقق تناسباً بين مدة العقوبة التي يقضي بها وبين ظروف الجريمة ومرتكبها[4].

وإن كانت هذه السلطة تساهم في تفاقم ظاهرة غير مرغوب فيها، فإنه لا يجوز بأي حال التضحية بسلطة القاضي في تقدير العقاب، والتي تعد وسيلة أساسية لتحقيق أغراض السياسة العقابية المعاصرة، الأمر الذي دفع العديد من التشريعات إلى إضفاء حماية قانونية على هذه السلطة – على غرار المشرع المصري - إذ اعتبرت المحكمة الدستورية العليا في مصر، أن سلطة القاضي في تفريد الجزاء الجنائي هي سلطة ذات طبيعة دستورية[5].

---

[1] عبد العزيز الألفي، الحبس قصير المدة، مرجع سابق، ص 10.

[2] جلال ثروت، الظاهرة الإجرامية، مرجع سابق، ص 98.

[3] مثلت العقوبة السالبة للحرية لمدة تقل أو تساوي الستة أشهر نسبة 70 % من مجمل الأحكام الصادرة بسلب الحرية سنة 2018 في فرنسا :

Les courtes peines de prison en réalité, Appels a projets, mission de recherche Droit et Justice, 2020, p 3.

[4] محمد نجيب حسني، ص 534، 535.

[5] حكم المحكمة الدستورية العليا، الصادر بتاريخ 3 أوت 1996، جريدة رسمية عدد 33 صادرة بتاريخ 15 أوت 1996، أنظر في التعليق على هذا الحكم: عمر سالم، ملامح جديدة لنظام التنفيذ الجنائي، ط 1، دون دار نشر، 1998، ص 71.

يضاف إلى الأسباب القضائية التي أدت إستفحال ظاهرة عقوبة الحبس قصير المدة عزوف القضاة عن الحكم ببدائل العقوبات السالبة للحرية، فنظام العقوبات البديلة كما سبق بيانه، يتيح للقاضي الإستعاضة عن عقوبة الحبس بعقوبة من نوع آخر، ويمكن أن يتم ذلك قبل النطق بالعقوبة أو بعده، وتستند هذه البدائل إلى ترك المذنب طليقاً في بيئة إجتماعية صالحة لإعادة إدماجه وتأهيله، فليس مشروط إستخدام العقوبة السالبة للحرية في كافة الجرائم، كونها لم تعد كافية لوحدها لتحقيق الهدف الحديث من العقاب.

وبالرغم من أن جل التشريعات الجنائية تضمنت بدائل العقوبات السالبة للحرية سواء منها البدائل التقليدية أو الحديثة، إلا أنها لم تلقى الإهتمام الكافي فالإسراف في الحبس يأخذ حيزاً كبيراً من الثقافة القضائية، إذ نجد نسبة ضئيلة جداً من الأحكام التي قضت بهذه البدائل.

وفي هذا الصدد نظّم مركز البحوث القانونية والقضائية التابع لوزارة العدل الجزائرية بتاريخ 17 ديسمبر 2022 يوماً دراسياً حول " العقوبات البديلة: تنوع وفعالية " حضره مجموعة من القضاة، المحامين والباحثين، حث في توصياته القضاة على النطق بالبدائل العقابية المتاحة كلما كانت هناك إمكانية لذلك، تفادياً لمساوئ سلب الحرية وتحقيقاً لمتطلبات السياسة العقابية الحديثة التي تتجه نحو عقوبات أكثر فعالية ونفعاً للمجتمع.

المطلب الثاني : مثالب عقوبة الحبس قصير المدة

خلف إعتماد عقوبة الحبس قصير المدة بشكل مبالغ فيه لمواجهة مختلف السلوكات المنحرفة، مثالب يصعب تجاوزها على المستوى الفردي والجماعي، فعلى المستوى الفردي خلفت هذه العقوبة آثاراً نفسية وعضوية على المحكوم عليه ولحقت مساوءها بأسرته، وعلى المستوى الجماعي فإن فشل السجن في أداء رسالته الإصلاحية جعل منه مرسة لتلقين أساليب الإجرام المختلفة، إضافة إلى إضراره بالإقتصاد الوطني نظراً لضخامة تكلفته وأعبائه المالية.

الفرع الأول: مثالب عقوبة الحبس قصير المدة على المحكوم عليه وأسرته

نتناول أولا بالدراسة مثالب هذه العقوبة على المحكوم عليه، ثم نتطرق لأثرها على أسرته.

أولا: الآثار النفسية والعضوية لعقوبة الحبس قصير المدة على المحكوم عليه

تمس العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة بالمحكوم عليه وتترك فيه آثاراً يصعب تجاوزها، هذه الآثار قد تكون نفسية كما قد تكون عضوية.

01 - الآثار النفسية:

يؤدي السجن في الكثير من الأحوال إلى المساس بالصحة النفسية للمحكوم عليه، هذا المساس غالبا ما يكون سلبيا أكثر منه إصلاحيا، وفيما يلي سنتناول بالدراسة أهم المضار النفسية التي قد تنجر عن إيداع الشخص لفترة قصيرة في المؤسسة العقابية.

أ ـ الوصم الاجتماعي

يعد الوصم الإجتماعي من أشد الآثار سلباً على نفسية المحكوم عليه، والوصم كلمة يونانية الأصل تشير إلى العلامة أو الوشم الذي يتم قصه أو حرقه في جلد المجرمين أو العبيد أو الخونة من أجل التعرف عليهم بوضوح كأشخاص ملوثين خلقياً[1]، أما الوصم الإجتماعي فيقصد به " إلصاق صفة غير مرغوبة أو تهمة سلبية كصفة مجرم في شخص نتيجة إرتكابه أفعالاً منحرفة أو إجرامية في الماضي بغض النظر عن تعرضه لعقوبات قانونية جراء أفعاله المنحرفة، بحيث تبقى صفة الوصم ملازمة له وتكون سبباً في عدم تكيفه وإستقراره النفسي والإجتماعي داخل المجتمع، وتشكل في الوقت ذاته أحد العوامل المشجعه لعودته إلى ممارسة السلوك الإجرامي بدافع الإنتقام والتمرد على المجتمع "[2].

وهو من أهم العوامل التي تؤدي إلى فشل البرامج التأهيلية، كونه السبب الرئيسي غالباً في حدوث إنتكاسة لدى المحكوم عليه وعودته إلى الإجرام، نتيجة ما يلحق سمعته وشرفه من تشويه ووصمه بوصم " السجين " وما يحمله هذا الوصم من خزي وحط من كرامته، كما أن المعاملة المشينة التي يتلقاها المحكوم عليه عند خروجه من المؤسسة العقابية، سواء من الجانب الحكومي بالتعامل معه بحذر ومنعه من بعض الوظائف والأنشطة كونه مسبوق قضائياً، أو من جانب المجتمع الذي يحتقره ويتخوف منه، بل ينبذه ويرفض إعادة إندماجه فيه، تجعله يلجأ إلى رفقاء السجن فهم وحدهم لا ينفرون منه ولا يشعرونه بوصمة العار، ولا شك أن هذا يؤدي حتماً إلى إنتكاسته وعودته إلى الإجرام مجدداً[3].

ففي دراسة على عينة من 46 شخص سبق وأن قضوا عقوبة الحبس لمدة أقصاها سنتين، توصلنا من خلالها إلى النتائج التالية[4]:

---

[1] عز الدين بشقة، الطاهر بلعيساوي، الوصم الاجتماعي وانعكاساته على أسرة السجين، مجلة العلوم الانسانية لجامعة أم البواقي، مجلد 7، عدد 3، ديسمبر 2020، ص 676.

[2] علي أحمد خضر المعماري، أحمد عبد العزيز الهسنياني، دراسات في علم الإجرام، ط 1، دار غيداء للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.

[3] جاسم محمد راشد العنتلي، مرجع سابق، ص 82.

[4] ملحق رقم 01 نموذج الإستبيان الموزع على عينة الدراسة والتي شملت 46 شخص مسبوق قضائيا، من ولايتي عنابة و الطارف، تاريخ إجراء الإستبيان: جويلية 2023.

- نسبة 100% من العينة أكدت تعرضها للوصم الإجتماعي عند خروجها من المؤسسة العقابية، حيث ألصقت بهم صفات مقرونة بما إرتكبوه من جرائم.

- نسبة 80,43 % أكدت غياب ثقة المجتمع فيهم، بينما أكدت نسبة 47,82 % أنهم لم يسعوا أصلاً إلى إعادة ثقة المجتمع فيهم نظراً للنظرة الدونية التي يتلقونها بإستمرار، في حين أكدت نسبة 60,86 % أن مجتمعهم تجاوز فكرة كونهم مسبوقين قضائياً.

- أكدت نسبة 63,04 % أنهم تعرضوا لعدم القبول والرفض الإجتماعي عند خروجهم من المؤسسة العقابية، في حين أكدت نسبة 58,69 % أن المجتمع يتعامل معهم بحذر، في حين أن النسبة المقدرة بـ 41,31 % أن المجتمع يتقبلهم بشكل عادي.

- توصلت الدراسة إلى أن نسبة 32,60 % من العينة تعرضوا لصدمة ما بعد الخروج من المؤسسة العقابية وعدم قدرتهم على التكيف من جديد مع المجتمع، بينما رأت نسبة 67,39 % أنها تتقبل حياة ما بعد العقوبة وتملك القدرة على التكيف من جديد مع المجتمع، في حين أكدت نسبة 26,08% وهي نسبة لا يستهان بها، أنها تفضل التواجد في المؤسسة العقابية على التواجد مع المجتمع الذي يحملهم أوزار الماضي.

ب - قتل الشعور بالمسؤولية

من بين مساوئ عقوبة الحبس قصيرة المدة كذلك أنها تؤدي إلى نزع روح المسؤولية من المحكوم عليه وتنامي عنده اللامبالاة نتيجة الكسل، فالنزيل يقضي فترة العقوبة دون ممارسة أي نشاط أو خضوعه لبرنامج تأهيلي نظراً لقصر المدة المقضي بها، متكلاً على الإدارة العقابية التي توفر له كل حاجياته المادية وبدون مقابل، ما يجعله عند الخروج من المؤسسة العقابية يميل إلى الحصول على المال بأسهل الطرق، والسعي للعودة إلى حياة السجن من جديد[1].

جـ - الإضطرابات النفسية

تتعدد المضار النفسية التي تتركها العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة على المحكوم عليه خاصة إذا كان من المبتدئين، والتي يمكن أن تتطور لتصبح أمراض نفسية خطيرة، وإن كان بعضها يمكن السيطرة عليها وعلاجها، فإن الكثير منها يصعب الكشف عنها وتشخيصها، ولعل أهم الاضطرابات النفسية التي تصيب المحكوم عليه تلك الناتجة عن إنتزاعه من المجتمع والزج به في السجن ما يولد لديه شعور داخلي بالإحباط والمهانة نتيجة فقدانه لهيبته وإحترامه في الوسط الذي أتى

[1] محفوظ علي علي، مرجع سابق، ص 101، عبد الله بن علي الخثعمي، مرجع سابق، ص 45.

منه، وهو ما يشكل عائقاً يحول بينه وبين تكيفه النفسي في مجتمعه الجديد داخل المؤسسة العقابية، ومن المشاعر السلبية التي تتسبب بها هذه العقوبات والتي كشفت عنها سواء الدراسات القانونية أو البسيكولوجية أو السوسيولوجية نجد:

• **الإكتئاب**: وهو تدني الحالة المزاجية لفترات طويلة الأمر الذي يمكن أن يؤدي إلى إيذاء النفس، ويعاني المصاب بالإكتئاب في كثير من الأحيان من القنوط والشعور بإنعدام القيمة وغياب الدافع[1]، وهو من الآثار المباشرة الناجمة عن فصل الشخص عن مجتمعه وحياته العادية والزج به داخل المؤسسة العقابية، وما قد يلحقه نتيجة ذلك من مهانة وإحباط وجلد الذات، ويشكل الإكتئاب السبب الرئيسي للعديد من الإضطرابات الذهنية وإضطراب ثنائي القطب[2].

ففي دراسة أجريت على السجون اللبنانية تبين أن الإكتئاب هو الحالة النفسية الأكثر إنتشاراً في السجون اللبنانية تليها إضطرابات القلق[3]، كما أنه الدافع المباشر للإنتحار وبالرغم من غياب إحصاءات دقيقة حول نسبة الإنتحار داخل السجون إلا أن منظمة الصحة العالمية والجمعية الدولية للوقاية من الإنتحار أكدت في تقرير لها حول منع الإنتحار في المعتقلات والسجون، أن الإنتحار هو السبب الغالب والأكثر شيوعاً للوفاة في المؤسسات الإصلاحية[4].

وأثبتت دراسة أجريت في كندا أن نسبة الإنتحار داخل المؤسسات العقابية تفوق من 4 إلى 11 مرة نسبة الإنتحار خارجها، وفي دراسة أخرى على عينة من 243 محبوس بعقوبة الحبس قصير المدة توصلت إلى أن نسبة 49,4 % من العينة أقروا بتفكيرهم من قبل في الإنتحار، وأكدت نسبة 28% أنهم حاولوا الإنتحار مرة واحدة على الأقل[5].

• **القلق :** يعد القلق من أكثر الحالات النفسية إنتشاراً بين نزلاء المؤسسات العقابية، ويعرف بأنه شعور بالخوف وتوقع الشر وأيضاً عدم الراحة والإستقرار[6]، وهو شعور متوقع نتيجة الفجوة الهائلة التي تحدثها صدمة السجن في نمط حياة النزيل الذي يصبح يتسم بالصرامة والتقيد بالأوامر وضرورة لإنصياع خلافاً تماماً عن نمط حياته خارج المؤسسة القائم على الإستقلالية وحرية التصرف والتنقل.

---

[1] Mental health in prison, a short guide for prison staff, penal reform international, LONDON, 2018, p 07

[2] يقصد بالإضطرابات الذهنية الإضطرابات النفسية الشديدة التي تتصف بالاختلال حاد في السلوك والشخصية، ويقصد باضطراب ثنائي القطب تقلبات المزاج الملحوظة وغير المتوقعة ةالتي تتراوح بين المتوسطة والشديدة

[3] Mental health in prison,op cit, p 19

[4] Mental health in prison, op cit, p 18

[5] Marc Daigle et Gilles Coté, Suicides et troubles mentaux chez les hommes incarcérés : Faut- il en appeler à une prise en charge communautaire ?, criminologie, vol 34, n 2, 2001, p 105 et p 111.

[6] غيث جمعة سعيد، مرجع سابق، ص 98.

• **إضطرابات النوم :** يعاني بعض النزلاء من إضطرابات في النوم لعدة أسباب منها: التكدس وعدم إتساع المساحة لجميع النزلاء، ما يدفع بعضهم للنوم على الأرض لعدم كفاية الأسرة[1]، كما قد تكون هذه الإضطرابات سببها الحالة النفسية المضطربة التي يعاني منها النزيل خاصة في الأيام الأولى من فترة العقوبة.

د ـ التشبع بالثقافة السفلية

إن واحداً من أخطر الآثار السلبية لعقوبة الحبس هي إستئصال المحكوم عليه من مجتمعه والزج به في مجتمع آخر تختلف مفاهيمه عن مجتمعه الأصلي، وتتسم عاداته وتقاليده بنوع من الفساد والإجرام، فيقع حينها على عاتق المحكوم عليه عبء التأقلم خلال فترة قصيرة مع تلك العادات والتقاليد، الأمر الذي يخلق تضاداً في شخصيته فيدفعه إما لرفض القيم الموجودة داخل السجن (الإنعزال) والتقوقع داخل عالمه الخاص وبالتالي تعرضه للعديد من الإضطرابات النفسية السالف ذكرها، أو للإندماج والإنصهار في هذا المجتمع الجديد وقبوله تلك الثقافة الفرعية التي تتسم بالسفلية وفساد القيم الأخلاقية والدينية، ليتشبع منها بخبرات إجرامية تعد عاملاً مساعداً على إتجاهه لدرب الجريمة من جديد[2].

وفي دراسة لعلماء الإجرام وعلماء النفس حول تأثير السمات الراسخة في بيئة السجن على شخصيات النزلاء، توصلوا إلى أن النزلاء يتكيفون تدريجياً مع البيئة خلف القضبان، فيما يسمى بعملية التأقلم مع الحياة داخل السجن إجتماعياً وثقافياً، وهو ما يساهم في نشوء " متلازمة ما بعد الحبس " التي تظهر عند الإفراج عنهم[3]، والتي سيأتي بيانها لاحقاً.

ه ـ الإنعزال عن المجتمع

إن الآثار السالفة الذكر من وصم إجتماعي وإضطرابات نفسية وتشبع بالثقافات السفلية السائدة في المؤسسات العقابية والتي تتنافى مع ثقافة المجتمع العادي، تجعل المفرج عنهم عند خروجهم من المؤسسة العقابية يشعرون بالإغتراب الإجتماعي والتقوقع على أنفسهم وعدم الإنتماء لبيئة خارج السجن.

---

[1] محمد سباعي، خصخصة السجون، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2009، ص 185.

[2] أيمن رمضان محمد الزيني، مرجع سابق، ص 49، 50.

[3] كريستان جاريت، كيف تشكل الحياة خلف القضبان شخصية السجناء، بحث منشور بتاريخ 9 مايو 2018 على موقع https://www.bbc.com/arabic/vert-fut-44062662 تاريخ الإطلاع عليه 25 ماي 2023.

فقد توصلت إحدى الدراسات التي أجريت بالولايات المتحدة الأمريكية على عينة من المسبوقين قضائياً، أن هؤلاء المفرج عنهم قد إكتسبوا سمات شخصية جديدة تتماشى مع متطلبات البيئة القمعية داخل المؤسسة العقابية وتتنافى مع بيئة المجتمع العادي، ومن هذه السمات: صعوبة إقامة علاقات، تخوين الآخرين وإنعدام الشعور بالثقة في الغير، الثبوت الإنفعالي وتعمق مشاعر الفتور والجفاء حيال الآخرين[1].

هذه السمات المكتسبة تؤدي إلى ظهور " متلازمة ما بعد السجن " أو ما يعرف طبياً بـ " متلازمة غانسر " " Syndrome de Ganser"، كما عرفت كذلك بذهان السجن وسميت بهذا الاسم لأنها لوحظت أول مرة لدى مجموعة من السجناء المفرج عنهم، وهو نوع من الإضطراب النفسي من مظاهره : إضطراب الذاكرة وعدم القدرة على إستخدام القدرات العقلية، السلوك الشاذ الساذج، الهيجان وردات الفعل العنيفة، النوم المفرط أحيانا[2].

و ـ العنف والشذوذ الجنسي

يعد الإعتداء الجنسي البلاء الأكثر إنتشاراً في السجون، والذي غالباً ما يتم تجاهله وتجاوزه في صمت، وبالتالي يصعب جمع بيانات شاملة حوله وتوثيقها، وقد أقرت مؤسسة الإحتجاز العادل[3] أن عدم وجود دراسات رسمية في معظم بلدان العالم وقلة الشكاوى والتقارير المسجلة بشكل رسمي ليس دليل على أن السجون آمنة، فمعظم السجناء القدامى ومراقبي السجون، ودعاة حقوق الإنسان، يتفقون على أن معظم ضحايا الإعتداءات الجنسية في السجون لم يفصحوا عن تعرضهم لها نظراً للخجل والتردد في الحديث عن مثل هذه القضية[4]، كما أن التصريح بهذه الإعتداءات من قبل الضحايا سيجعلهم فريسة لإعتداءات أخرى من قبل مسجونين من هم أكثر منهم قوة ونفوذاً، وغالباً ما يكون ضحايا هذه الإعتداءات النزلاء الجدد وضعيفي البنية الجسدية[5].

---

[1] كريستان جريت، نفس المرجع.

[2] Drob S, Meehan K, The diagnosis of Ganser syndrome in the practice of forensic psychology, American journal of forensic psychology, 2000, p 4.

[3] هي منظمة صحة وحقوق إنسان أنشأت سنة 1980 تسعى لإنهاء الإغتصاب وغيره من أشكال الإعتداء الجنسي في السجون، لدى المؤسسة ثالثة أهداف أساسية: إخضاع المسؤولين الحكوميين للمسائلة عن الإغتصاب في السجون, وتعزيز المواقف العامة لتحسين صحة وسالمة المعتقلين, وضمان حصول ضحايا الإغتصاب في السجون على المساعدة التي يحتاجون إليها.

[4] L'agression sexuelle en prison: une crise des droits de l'homme à l'échelle mondiale, rapport de just detention internatinal, p 01.

[5] Laura Samoisy, Ile Maurice : Les agressions sexuelles en milieu carcéral sont une réalité crainte, publié le 25-12-2015 sur https://www.rofaf.org/index.php/actualites/2933-2015-09-25-14-27-34 visité le

ونظراً لخطورة هذه الظاهرة وإستفحالها إعتبرتها مؤسسة الإحتجاز العادل " أزمة حقوق إنسان عالمية"، وعرفت الإعتداء الجنسي على أنه " أي إتصال جنسي غير مرغوب فيه، أو تهديد من قبل سجين لآخر، أو أي إتصال جنسي من قبل أحد الموظفين مع أي سجين بغض النظر عن جنس مرتكب الإعتداء، يحدث في سجون النساء والرجال وقد يكون الجناة من نفس الجنس أو من جنس آخر "[1].

على أن الإنحرافات الجنسية داخل السجون لا تتلخص في الإعتداءات الجنسية فقط وإنما تشمل الإعتداءات الجنسية، اللواط وكل أفعال الشذوذ الجنسي، ويكمن السبب الرئيسي وراء إنتشار هذه الأفعال الشاذة جنسياً سواء كانت رضائية (شذوذ جنسي) أو بعنف (إغتصاب، إعتداء جنسي)، في الكبت وحرمان المحكوم عليهم من إشباع الغريزة الجنسية بطريقة طبيعية مشروعة، ما يجعلهم يتجهون للطرق الشاذة لإشباعها، كونهم يجدون أنفسهم فجأة في مجتمع معزول من جنس واحد، تنحدر فيه القيم والأخلاق ما يجعله ميداناً خصباً للممارسات الجنسية الشاذة[2].

ويرى علماء النفس أن هذه الإنحرافات الجنسية لها أثر بعيد لأنها تطبع في شخصية المحكوم عليه ويصعب التخلص منها، ما يجعله يستمر في تلك الممارسات الشاذة حتى بعد خروجه من المؤسسة العقابية[3].

وعن مدى إنتشار هذه الظاهرة هناك بعض الدراسات التي حاولت إحصاء حالات الشذوذ والعنف الجنسي داخل المؤسسات العقابية، كانت إحداها دراسة حول المثلية الجنسية واللواط في السجون في كل من مصر والأردن وتونس، حيث بلغت نسبة الممارسات الجنسية الشاذة 67,3 % من إجمالي عينة الدراسة[4].

وفي دراسة أخرى أجريت بالسجون الفيدرالية على محكوم عليهم بعقوبة لا تتجاوز السنتين، شملت 4231 رجلاً و 230 إمرأة، خلصت نتائج الدراسة إلى أن 25% من الرجال وَ 50% من النساء أقروا بتعرضهم للإعتداء الجنسي[5].

---

[1] L'agression sexuelle en prison: une crise des droits de l'homme à l'échelle mondiale, p 1

[2] Laura Samoisy, Maurice, op cit.

[3] David M Heilpern, Fear or favour sexual assault of young prisoners, Australia, 1998, p 184.

[4] نايلة سليمان الصرايرة، عباطة ضبعان التوايهة، المثلية الجنسية والعنف الجنسي لدى نزيلات مراكز الإصلاح والتأهيل في الأردن، المجلة الأردنية للعلوم الاجتماعية، كلية الآداب الجامعة الأردنية، عمان، المجلد 8، العدد 2، 2015، ص 331.

[5] Frédérik-Xavier Duhamel, Violences sexuelles en prison Québec ne compile pas les plaintes des détenus, publié le 15-12-2022, sur

وتجدر الإشارة إلى أن كل الدراسات المتعلقة بالعنف الجنسي أحصت المعتدى عليهم فقط، وأغفلت المعتدين الذين بدروهم يعدون من ضحايا الآثار السلبية للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، كذلك إقتصرت الإحصاءات على الإعتداءات الجنسية دون أفعال الشذوذ الجنسي الرضائية.

وفي محاولة للتخفيف من وطأة هذه الظاهرة أقرت بعض الدول منها المملكة العربية السعودية، مصر، قطر، السويد، الدول الإسكندنافية، المكسيك، حق الخلوة الشرعية للنزيل، بتخصيص غرفة أو أكثر من غرف السجن حتى يتمكن المحكوم عليه من إستقبال زوجته فيها خلال فترة تحددها إدارة السجن، إلا أن هذا الأمر لم يحقق النجاح المنشود نظراً للإحراج الذي تتعرض له الزوجة عند زيارتها للسجن بالإضافة إلى إنعدام الخصوصية، وإزاء قصور هذه الوسيلة تراجعت بعض الدول عن هذا النظام وأحلت محله نظام الإجازات المنزلية، بحيث يسمح للمحكوم عليه بقضاء عطلة نهاية الأسبوع في المنزل ما يسمح بإعادة تأسيس علاقة جنسية وعائلية طبيعية[1].

02 - الآثار العضوية

بالرغم من التطور الذي شهدته المنظومة العقابية والدعوات إلى إصلاح السجون وأنسنة ظروف الإحتباس، فإن الوضع لا يزال في أغلب سجون العالم دون المستوى المطلوب، إذ تعرف السجون على أنها حاضنات الأمراض، وبيئة خصبة لتفشي مختلف الأوبئة نظراً لإنعدام المتطلبات الصحية اللازمة، وفيما يلي نبين الأمراض والأوبئة الأكثر إنتشار في مجتمع السجون.

أ - داء السيدا

داء السيدا أو الإيدز هو إختصار لـ "syndrome de l'immunité déficitaire acquise"، وهو مرض فيروسي يؤدي إلى فقدان المناعة بحيث تنهار الوسائل الدفاعية الطبيعية في الجسم، يتسبب فيه فيروس الـ VIH المسبب للنقص المناعي، محدثاً شللاً في عمل الخلايا المقاومة للعناصر المسببة للأمراض (الخلايا اللمفاوية التائية "T")[2]، وبالتالي يصبح المصاب بهذا المرض عرضة للإصابة بجميع أنواع الفيروسات والبكتيريا والطفيليات.

ويرى مكتب هيئة الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة أن إحتمال تعرض السجناء للإصابة بفيروس نقص المناعة يزيد بمقدار 7,2 أضعاف إحتمال تعرض عامة السكان، وتفوق درجة

---

https://www.lapresse.ca/actualites/justice-et-faits-divers/2022-12-15/violences-sexuelles-en-prison/quebec-ne-compile-pas-les-plaintes-des-detenus.php visité le 07 – 06 - 2023

[1] Klare HJ, people in prison, pitman publishing, London, 1973, p 66.

[2] Dictionnaire Larousse médical, larousse, paris, 2000, p 1112.

إنتشاره بين السجناء بمقدار 15 إلى 20 ضعفاً درجة إنتشاره بين عامة الناس[1]، وذلك كون نمط الحياة ومجتمع السجن يشكلان عوامل خصبة لتطور وإنتشار الأمراض المرتبطة بالفيروسات كالعلاقات الجنسية، تعاطي المخدرات عن طريق الحقن، الوشم، تبادل شفرات الحلاقة وغيرها.

وتقدر نسبة المسجونين المصابين بداء السيدا عالميا 4,6 % من إجمالي عدد المسجونين، وتعد النساء الفئة الأكثر عرضة للإصابة بالسيدا مقارنة بالرجال إذ بلغ معدل إنتشاره بين النساء السجينات في سجون غرب ووسط أفريقيا 13,1 % مقابل 7,1 % بين الرجال، وفي شرق أوروبا ووسط آسيا يبلغ هذا المعدل ثلاثة أضعاف تقريباً (22,1 % مقابل 8,5 %)[2]، وهو ما يؤدي إلى زيادة تعرض نسبة أعلى من الأطفال المولودين من سجينات لخطر هذا الفيروس.

كما بلغ معدل الإصابة بالإيدز داخل سجون أندونيسيا 21 %، في حين بلغ في أوكرانيا 30 %.

ولا يؤثر مرض السيدا على عضوية المصاب فحسب بل يمتد تأثيره إلى الجانب النفسي ما يؤدي إلى ظهور العديد من الإضطرابات السالف ذكرها كفقدان الأمل، الشعور بالذنب، إضطرابات القلق والإكتئاب.

ونظراً لسهولة إنتشار فيروس السيدا داخل السجون دعت هيئة الأمم المتحدة في مؤتمرها الدولي الثامن عشر لمحاربة الإيدز داخل السجون المنظم في فيينا، لإقرار برامج خاصة لتفادي الإكتظاظ داخل السجون كونه من الأسباب الأساسية المساعدة على إنتشار الإصابة بهذا الفيروس، والحد من اللجوء للإحتجاز السابق للمحاكمة والعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة وإحلال محلها البدائل العقابية قدر الإمكان.

أما على المستوى الوطني نظراً لإنعدام الإحصاءات المتعلقة بإنتشار هذا الفيروس داخل الوسط العقابي، فلم نستطع الوصول إلى نتائج دقيقة حول مدى إنتشاره بين المحبوسين.

ب - داء السل

يعد مرض السل من الأمراض الأكثر فتكاً في بيئة السجن، فقد تم تصنيفه في السجون الواقعة في البلدان النامية على أنه السبب الأكثر شيوعاً للوفاة[3]، ويعرف السل بأنه مرض معد يصيب الرئتين،

---

[1] الوقاية من فيروس نقص المناعة البشرية وإجراء اختبار الكشف عنه والعلاج منه ورعاية المصابين به ودعمهم في السجون وسائر البيئات المغلقة: مجموعة شاملة من التدخلات، تحديث الموجز التقني لعام 2020، مكتب الأمم المتحدة المعني بالجريمة والمخدرات، فيينا، 2020، ص 01.

[2] Prevention of Mother-to-Child Transmission of HIV in Prisons: A Technical Guide, UNODC, Vienna, 2019, p 01.

[3] Lacopo Baussano and anathor , Tuberculosis Incidence in Prison : A Systematic Review, Plos Med, Journal pmed, Volume 7, Issue 12, e 1000381, Décembre 2010, p 2.

ينجم عن بكتيريا تنتقل عن طريق الهواء، وتنتشر عند سعال المريض، وتتمثل خطورته في أن 90% من الأشخاص المصابون والناقلون للبكتيريا لا تظهر عليهم أعراض المرض[1].

وتشكل السجون خزاناً لداء السل[2]، فقد تنتشر العدوى في عموم السكان من خلال الموظفين والزوار والسجناء المفرج عنهم[3]، لذا تمثل مكافحته تحدياً يواجه الإدارة العقابية، ذلك أن الوقاية من السل ومنع إنتقال العدوى إلى باقي السجناء والموظفين تتطلب عزل السجين المريض أثناء النوم والإستراحة والطعام وحتى في الحمامات[4]، وهو أمر يصعب تحقيقه في ظل التكدس الذي تعاني منه جل المؤسسات العقابية.

وقد أوضحت الدراسات أن معدل الإصابة بمرض السل في بيئة السجن أعلى بكثير من معدل الإصابة في الخارج، ويرجع ذلك بالأساس إلى ظروف الإحتباس وسهولة إنتقال المرض بسبب الوسط المغلق وإختلاط السجناء، وكذلك تأخر تشخيص المرض[5].

ففي دراسة أجريت على السجون الفرنسية في الفترة الممتدة من سنة 2006 إلى غاية سنة 2015، توصلت النتائج إلى أن معدل الإصابة بين السجناء بلغ 245 إصابة لكل 100 ألف سجين، أي ما يعادل 30,6 مرة ضعف الإصابات المسجلة لدى عامة السكان خارج السجون[6].

جـ - الإضطرابات العقلية[7]

تشهد العديد من المؤسسات العقابية الكثير من حالات الإضطرابات العقلية التي يعاني منها السجناء سواء كانوا مصابين بها قبل إيداعهم بالمؤسسة العقابية أو تعرضوا لها بعد الإيداع، إذ تتراوح

---

[1] Tuberculose en milieu carcéral: quelles limites et perspectives du dispositif actuel de prévention et prise en charge, rapport présenté par le group 21, module interprofessionnel de santé public, EHESP, 2017, p 3.

[2] Gétaz. L et Wollf. H, Maladies infectieuses en prison : menaces et opportunités, snm, p 11.

[3] Lacopo Baussano and anathor, op cit , p 2.

[4] Gétaz. L et Wollf. H, op cit, p 11

[5] L. Caudrelier, J. Le Grusse, Tuberculose en prison : incidence, caractéristiques des cas et évaluation du dépistage, 20es Journées Nationales d'Infectiologie - 5-7 juin 2019 - Centre des Congrès de Lyon, Volume 49, Issue 4, publie sur : Médecine et Maladies Infectieuses | 20es Journées Nationales d'Infectiologie - 5-7 juin 2019 - Centre des Congrès de Lyon | ScienceDirect.com by Elsevier

[6] L. caudrelier, J. Le Grusse, op cit.

[7] Terry Kupers, M. D, Prison Madness: The mental health crisis behind bars and what we must do about it, Jossey Bass Publishers, United States, 1999,

نسبة السجناء المصابين بإضطرابات عقلية على درجة عالية من الخطورة بين 10 وَ 20% من إجمالي عدد السجناء بالسجون الفيدرالية الأمريكية.

ويرجع العديد من الأخصائيين إرتفاع نسبة هذه الإضطرابات داخل الوسط العقابي للإنهيار والتدهور النفسي الناتج عن صدمة السجن وما يستتبعها من آثار، كذلك تشكل الضغوط والصدمات التي تتضمنها الحياة داخل السجن عاملاً فعال في حدوث وتفاقم الإضطرابات العقلية.

ففي دراسة أجراها الطبيب الأمريكي " تيري كوبرز " " Terry Kupers " عن الإضطرابات العقلية داخل السجون الأمريكية، خلص للقول بأنه " قد أصبحت السجون أكبر المصحات العقلية "، إذ يعاني ما يتراوح بين 120 ألف وَ 200 ألف سجين من إضطرابات عقلية خطيرة، أي مايزيد عن إجمالي عدد مرضى جميع المستشفيات العقلية غير العقابية.

ثانيا: تأثير العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة على أسرة المحكوم عليه

لا تقتصر مضار عقوبة الحبس قصير المدة على المحكوم عليه فحسب، وإنما تمتد آثارها إلى أسرته نتيجة الصورة السيئة التي تعلق بأذهان الناس عن المحكوم عليه وأسرته وإستهجانهم لها، فتطالها بدورها وصمة السجن وما ينجر عنها من فقدان أفراد الأسرة لإعتبارهم الإجتماعي ونبذ المجتمع لهم.

فعلى صعيد الروابط العائلية يعد التفكك الأسري الأثر الأشد وقعاً لهذه العقوبات، فإيداع أحد أفراد العائلة المؤسسة العقابية يؤدي إلى إختلال البناء الوظيفي لها، ويظهر ذلك جلياً عندما يكون المحكوم عليه هو الأب الذي يعد مصدر السلطة والضبط في أسرته، فمجرد غيابه يؤدي إلى تضارب الأدوار داخل الأسرة، ما يترتب عليه سوء في تقدير المسؤوليات الجديدة التي يتحلمها كل فرد والذي تنهار معه قيم الأسرة نتيجة التضارب في تلك المسؤوليات[1].

ويعد خروج الزوجة للعمل بعد إيداع الزوج المؤسسة العقابية أكثر صور إختلال الأدوار في أسر المحكوم عليهم[2] إذ تضطر حينها للعب دور الأم والأب معاً، من توفير مورد مالي للعائلة ورعاية الأبناء تربويا، تعليمياً وصحياً، وقد تفشل الزوجة في تعويض الأب في ذلك، خصوصاً في وجود وسائل الإغراء وقلة الوازع الديني، وضعف السيطرة على الأسرة ما يؤدي إلى جر الزوجة أو أحد الأبناء إلى الممارسات اللاأخلاقية[3].

---

[1] غانم محمد غانم، ملرجع سابق، ص 24، 25

[2] ياسين بوهنتالة ، مرجع سابق، ص 99.

[3] ياسين بوهنتالة، نفس المرجع، ص 102.

ومن أهم مظاهر التفكك الأسري الناتج عن إيداع الزوج المؤسسة العقابية قطع العلاقة الزوجية، فقد تلجأ الزوجة إلى طلب التطليق نظراً لما يعتري هذه العلاقة من فتور وإنهيار تحت تأثير وصمة العار التي جلبها الزوج[1]، وغالباً ما يستجاب لها، إذ يعد حكم الإدانة مبرر كاف لقبول طلبها.

أما بالنسبة لأبناء المحكوم عليهم، فقد أثبتت الدراسات النفسية والإجتماعية التي أجريت على عينات من أبناء السجناء، أنهم يعانون من صعوبات نفسية وإجتماعية متعددة كالحرمان العاطفي، فقدان الإحساس بالطمأنينة، وصمة العار، الشعور بالوحدة النفسية، الإنسحاب الإجتماعي الناتج عن تجربة الإنفصال المؤلم، كما أنهم يفضلون غالباً الإنعزال عن المجتمع لتوقعهم الرفض من الآخرين – بصرف النظر عما إذا كان هذا الرفض واقعاً بالفعل أم لا - فإنه يرتب عبئاً نفسياً يدفع بالطفل إلى سلوكيات القلق الإجتماعي والتجنب، وتشوه نظرة الذات.

حيث توصلت إحدى الدراسات التي أجريت على عينة من أبناء السجناء، أن نسبة 69 % من أفراد هذه العينة يعانون من الوصم الإجتماعي والذي يؤدي إلى مشاكل تتعلق بالصحة النفسية لديهم مثل: القلق، إنخفاض مستوى التحصيل الدراسي، الإنسحاب الاجتماعي، بينما تعاني نسبة 64 % من القلق الإجتماعي، في حين أكدت نسبة 88 % أنهم يفضلون الإنعزال وتجنب مواجهة الآخرين[2].

ومن ناحية دخل الأسرة فإن تلك التغيرات التي تطرأ على الجوانب الإقتصادية نتيجة إنقطاع المورد المالي لها، خاصة إذا كان المحكوم عليه هو العائل الوحيد للأسرة، ما يؤدي إلى دخولها في ضائقة مالية كبيرة سواء أثناء فترة تنفيذ العقوبة أو بعد إنقضائها، فإيداع عائلها المؤسسة العقابية لا يعني فقدانها لمصدر رزقها وعجز أفرادها عن تلبية مختلف إحتياجاتهم المالية فحسب، بل إن ذلك سيحملهم أعباء مالية إضافية من أجل توفير أتعاب المحامي والمصاريف القضائية ومصاريف الزيارات، إضافة إلى مصاريف المحكوم عليه نفسه[3]، ما يدفع بأفراد تلك الأسرة إلى السعي للحصول على المال بصفة مشروعة عن طريق العمل، أو بإتباع السلوكات المنحرفة.

الفرع الثاني : الآثار الجماعية

لا تقتصر مضار عقوبة الحبس قصير المدة على مساسها بالمحكوم عليه ومحيطه الأسري، وإنما تتعداها لتلحق بالمجتمع ككل خسائر فادحة، على المستوى الأمني والإقتصادي، وتتجلى هذه الآثار في تكدس السجون التي تشكل المعظلة الأم التي تعاني منها أغلبية إن لم نقل كل دول العالم،

[1] بوسري عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 35.
[2] وفاء عبد الله الشهري، الوصمة النفسية لدى أبناء سجناء جدة، ص 371، 372.
[3] عبد الله عبد الغني غانم، مرجع سابق، ص 30.

إضافة إلى إرتفاع نسبة العود في الجريمة نظراً لتحول وظيفة السجن من القضاء على الخطورة الإجرامية إلى تلقين مختلف أساليب الإجرام، إلى جانب إثقال كاهل الاقتصاد الوطني بنفقاته الباهضة.

أولاً : تكدس السجون

تشكل ظاهرة تكدس السجون الوجه الأبرز لأزمة العدالة الجنائية، وهي أحد أهم الدوافع التي بعثت الدول على السعي لترشيد سياساتها العقابية، فالتكدس ومايستتبعه من مضار أدى إلى فشل السجون في أداء رسالتها وتحقيق الغرض المرجو منها، فهي لم تفشل فقط في أن تكون مؤسسات إصلاحية تناط بها مهمة إصلاح النزلاء وإعادة تأهيلهم وإدماجهم إجتماعياً، بل إنها فشلت حتى في إيوائهم على نحو إنساني يكفل الحدود الدنيا من المعاملة الإنسانية.

فالتكدس أو الإكتظاظ أو الإزدحام كلها صور تدل على الحالة التي يتجاوز فيها عدد السجناء قدرة الإستيعاب الرسمية للسجن، هذه القدرة تحدد وفقاً للمقرر الصحي الذي يتم إعتماده عند تصميم السجن، والذي تراعى فيه المعايير الصحية اللازمة للإيواء داخل الزنزانات من تهوية، دورة مياه، صرف صحي، إضاءة شمسية، مكان مناسب للنوم وما إلى ذلك.

ولم تحدد الإتفاقيات والمعاهدات الدولية المساحة الصحية اللازمة لكل مسجون على وجه التحديد، إنما أشارت فقط وبصفة عامة إلى بعض الإعتبارات الواجب مراعاتها بخصوص الزنزانة[1].

فقد أكدت القاعدة رقم 10 من مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المجرمين، على ضرورة أن تتوافر في الأماكن المعدة للنوم كل الإشتراطات الصحية وخاصة فيما يتعلق بكمية الهواء والقدر الأدنى اللازم من الإتساع الكافي والتدفئة والتهوية، إلا أنها لم تحدد هذه المساحة تحديداً دقيقاً[2].

وعلى ذات النهج سارت معظم دول العالم، فقلة هي من تضمنت تشريعاتها النص صراحة على المساحة المقررة لكل مسجون، منها ألمانيا فقد حدد قانون السجون الألماني الحد الأدنى للمساحة التي تخص المسجون من فراغ الزنزانة بـ 16 متر مكعب في حالة الزنزانة المشتركة، أيضاً خصص قانون المؤسسات الإصلاحية الهولندي مساحة 3 أمتار مربعة لكل مسجون وأربعة أمتار مربعة لكل مسجونة[3].

---

[1] محمد السباعي، مرجع سابق، ص 150.

[2] تنص المادة 10 من مجموعة القواعد الدنيا " توفر لجميع الغرف المعدة لاستخدام المسجونين، ولا سيما حجرات النوم ليلا، جميع المتطلبات الصحية، مع الحرص على مراعاة الظروف المناخية، وخصوصا من حيث حجم الهواء والمساحة الدنيا المخصصة لكل سجين والإضاءة والتدفئة والتهوية ".

[3] محمد سباعي، مرجع سابق، ص 152.

وقد وصل التكدس إلى مستويات خطيرة في العديد من الدول، دفعت بالحكومات إلى اتخاذ ردود متباينة إزاء هذه المشكلة، فإستعانت البعض منها بالقطاع الخاص (انجلترا، فرنسا، الجزائر) بإشراكه في إنشاء السجون عن طريق خصخصة مؤسساتها العقابية، وذهبت ألمانيا وهولندا إلى الإعتماد على نظام " قائمة الإنتظار"، حيث يوقف تنفيذ عقوبة الحبس على المحكوم عليه إلى حين الإفراج عن محبوس آخر وشغور مكانه[1]، في حين ذهبت الدنمارك إلى إستئجار ما يصل إلى 300 زنزانة في الكوسوفو، يتم نقل المساجين لتنفيذ عقوبتهم بها بهدف تخفيف الضغط على السجون والعاملين بها[2].

ومرجع هذا الإهتمام الدولي بأزمة تكدس السجون والمحاولات الشتى لوضع حلول لها، هو الآثار البالغة السوء التي تنجر عنها فتمس بحقوق النزلاء، وتؤدي لا محالة إلى فشل المؤسسات العقابية في أداء رسالتها.

فالسياسة العقابية المعاصرة – كما سلف الذكر- تهدف بالدرجة الأولى إلى إعادة تهذيب وتأهيل المحكوم عليه، بإعادته فرداً صالحاً في المجتمع وألا يعود إلى الإجرام مستقبلاً، وتعتمد في أدائها لهذه المهمة على مجموعة من البرامج التأهيلية، بإتباع العديد من أساليب المعاملة العقابية الحديثة، والتي – كما سبق وأن بيناه – تبدأ أولا بالفحص والتصنيف، تمهيداً لتفريد برامج عقابية بما يتلائم وجميع جوانب شخصية المحكوم عليه ومدى توافر الخطورة الإجرامية لديه.

ويتم هذا التصنيف عن طريق توزيع المحكوم عليهم إلى فئات متجانسة حسب العمر، الجنس، الخطورة الإجرامية، السوابق القضائية ومدى القابلية للإندماج في المجتمع مجدداً، ولا يغيب على أحد أن نجاح الإدارة العقابية في هذه المهمة يرتبط أساساً بمدى توافر المساحة الكافية لإستيعاب المحكوم عليهم، فلا يتأتى النجاح في التصنيف في ظل تكدس المحكوم عليهم وعدم توفر مساحة كافية لإقامتهم.

ويؤدي الفشل في التصنيف إلى فشل برامج التأهيل العقابي، فزيادة العدد عن القدر الممكن لأداء تلك البرامج يترتب عليه عدم إستفادة المحكوم عليهم منها، وبالتالي فشل العقوبة السالبة للحرية في تحقيق هدفها الأساسي.

---

[1] Ahmed Othmani, Sophie Bessis, Les prisonniers ont-ils des droits ? dans Sortir de la prison, Un combat pour la réforme des systèmes carcéraux dans le monde, édition la découverte, 2002, p 97, 98.

[2] Le projet d'une prison «danoise» au Kosovo provoque l'indignation, https://www.letemps.ch/monde/europe/projet-dune-prison-danoise-kosovo-provoque-lindignation

فضلاً عن ذلك يعد التكدس العامل الأكثر أهمية في إنتشار المضار والآثار النفسية والعضوية السالف ذكرها، نظراً لفشل الإدارة العقابية في توفير المساحة اللازمة للمحكوم عليه للحفاظ على خصوصيته ومعاملته في ظل قواعد الحد الأنى لمعاملة المجرمين من ناحية، ومن ناحية أخرى إستحالة عزل المحكوم عليهم المصابين بالأمراض عن الأصحاء وقصور الخدمات الصحية بسبب الضغط الذي تعاني منه المرافق القائمة بالخدمات الصحية داخل السجون المكتظة .

والتكدس لا يرتب آثاره على المحكوم عليه فحسب، بل يشكل أيضاً تحدياً للعاملين في الإدارة العقابية، على فرض النظام داخل المؤسسة والمحافظة على سلامة وأمن السجناء والموظفين، فالظروف التي يقيم فيها السجناء قد تدفعهم إلى التمرد والعصيان، وقد أظهرت التجارب في العديد من البلدان أن مخاطر العنف وإحتجاجات السجناء تتسم بالحدة في السجون المكتظة[1].

وقد أدى عدم توافر الموظفين للإشراف على العدد المتزايد للسجناء في الكثير من الدول إلى إعطاء بعض السجناء أدوار إشرافية وإنضباطية للحفاظ على النظام في السجون، وهو أمر ينتهك أحد المبادئ الأساسية المقررة في القواعد النموذجية[2]، ويزيد من خطر إساءة معاملة السجناء الضعفاء من جانب السجناء الأقوى[3].

ووفقاً لتقرير المركز الدولي لدراسات السجون سنة 2022 حول أوضاع السجون في العالم، تبين وجود أكثر من 10,77 مليون شخص سجين عبر 196 دولة، وذلك تبعاً لما توفر من بيانات وأرقام تقديرية بشأن أعداد السجناء ونسبتهم، وبين التقرير أن أعداد السجناء تصاعد منذ سنة 2000 بنسبة تفوق نسبة تزايد السكان، حيث تزايد عدد نزلاء السجون بنسبة 28 %، في حين تزايد عدد السكان بنسبة 24 %[4].

وحسب هذا التقرير إحتلت الو. م .أ المرتبة الأولى من حيث عدد المسجونين و نسبة التكدس إذ يتجاوز عدد السجناء فيها 2 مليون مسجون بنسبة إشتغال سجون بلغت 629 %، أي أن السجون الأمريكية تأوي 6 أضعاف قدرتها الإستيعابية، تليها رواندا بنسبة إشتغال 580 % حيث عدد السجناء يفوق 76 ألف بينما يبلغ عدد السكان 13 مليون، بعدها كوبا بنسبة إشتغال 510 % أين يبلغ عدد

[1] Manuel sue les stratégies de réduction de la surpopulation carcérale, série de manuels sur la réforme de la justice, nations unies, New York, 2016, p 12.

[2] تنص القاعدة 28 على أنه لا يجوز أن يستخدم أي سجين في خدمة المؤسسة، في عمل ينطوي على صفة تأديبية"

[3] Manuel sue les stratégies de réduction de la surpopulation carcéral, op cit, p12.

[4] Helen Fair and Roy Walmsley, World Prison Population List, 30 edition, ICPR, 2023.

السجناء 57 ألف مقابل 11 مليون عدد السكان، أما الجزائر فبلغت نسبة إشتغال السجون فيها حسب ذات التقرير 155 % وبلغ عدد السجناء 65 ألف سجين مقابل 45 مليون عدد السكان.[1]

وفي تصريح للناطق الرسمي باسم المديرية العامة المؤسسات العقابية التونسية جاء فيه أن نسبة التكدس في السجون التونسية بلغت 200 %[2]، أي أن هذه المؤسسات تستقبل ضعف العدد المقرر لها.

ثانياً : إرتفاع معدلات العود إلى الجريمة

يشير تزايد معدلات العود في الجريمة بلا شك إلى كون السياسة العقابية المنتهجة في مواجهة الخطورة الإجرامية تتخللها بعض النقائص والثغرات، وبالتالي فإن دراسة هذه الظاهرة والبحث عن الأسباب التي تدفع بالفرد إلى تكرار إرتكاب الجريمة لها من الأهمية ما يساعد التشريعات على إعتماد أساليب أكثر فعالية في مكافحة تلك الظاهرة والقضاء عليها.

فنجاح السياسة العقابية في أي دولة يتوقف على مقياس مدى تزايد أو تناقص معدلات العود في الجريمة، فرغم تطور أساليب المعاملة العقابية من إستحداث أنظمة تكييف العقوبة وتصنيف المساجين كل حسب خطورته، إلا أن هذه المجهودات لم تؤت أكلها كما هو متوقع، فغالبا ما تسيطر ثقافة السجن على كافة الثقافات ويظهر فشل العقوبة السالبة للحرية في الردع وإعادة الإدماج والتأهيل.

ويعرف العود قانوناً على أنه رجوع الجاني الذي سبق وأن صدر في حقه حكم إدانة بات لأجل جريمة من جرائم القانون العام إلى إرتكاب جريمة أخرى، والمعروف أن هناك عدة عوامل تفسر العود إلى إرتكاب الجريمة، إلا أن من فقهاء القانون الجنائي من يرون أن السبب الرئيسي في تفاقم هذه الظاهرة هو العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة[3]، فمعاودة إرتكاب الجريمة مرتبط بالدرجة الأولى بوضع الشخص في بيئة مغلقة متشبعة بالثقافات السفلية، وإعتبروا أن القضاء على هذه الظاهرة يقتضي من التشريعات الجنائية ترشيد اللجوء إلى العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، والإعتماد قدر الإمكان على أساليب تنفيذ العقوبة خارج البيئة المغلقة.

ويمكن القول بأن العود إلى إرتكاب الجريمة هو نتاج جميع المثالب السالف ذكرها، فإنسلاخ السجين عن المجتمع الخارجي، وتكيفه مع بيئة السجن الفاسدة وتشبعه بالخبرات الإجرامية لأفراد هذه البيئة وإندماجه معهم، لاسيما في المؤسسات العقابية التي تعاني من نقص في الإمكانيات لتطبيق

[1] حسب التقرير إحصاء سجناء الجزائر تم سنة 2019.

[2] https://www.webdo.tn/fr/actualite/national/la-surpopulation-carcerale-atteint-200-dans-certaines-prisons-selon-ridha-zaghdoud/166993

[3] Sonja Snacke, les courtes peines de prison, Déviance et société, Vol 10, n 4, 1989, p 371.

برامج التصنيف وإبعاد المحبوسين المبتدئين عن المعتادين، كلها عوامل تساعد المحكوم عليه على تعلم أساليب إجرامية جديدة والإعتياد على أنماط السلوك المنحرف.

خاصة وأن قصر مدة هذه العقوبة يكون غير كاف لتطبيق أي برنامج من برامج إعادة التأهيل، وبالتالي تتحول المؤسسة العقابية من مؤسسة إعادة تربية وإدماج إلى مدرسة لتعليم أساليب الإجرام المختلفة، فيتحول على إثرها المحكوم عليه من مجرم مبتدئ إلى مجرم محترف، على أن تأثير بيئة السجن لا يقتصر على فترة تنفيذ العقوبة فحسب، فالمحكوم عليه غالبا ما يغادر المؤسسة العقابية وهو أشد خطورة من ذي قبل.

هذه الحقيقة أكدتها العديد من الدراسات فقد أجريت دراسة في السعودية عن أسباب العود إلى الجريمة، أظهرت الدراسة أن 57 % من المحكوم عليهم في حالة عود[1]، وفي دراسة أخرى أجراها المركز القومي للبحوث الإجتماعية والجنائية سنة 2011 تبين أن نسبة العود إلى الإجرام بلغت 34,6% من بين المسجونين المفرج عنهم في مصر[2].

ولتزايد معدلات العود الكثير من المخاطر التي تهدد كيان المجتمع وأمنه، حيث يؤدي إلى إزدياد أعداد نزلاء السجون، فدائماً ما يكون العائدين سبباً من أسباب الإكتظاظ داخل السجون، فكما أشرنا سابقاً عند الحديث عن التكدس فاعتبرناه عامل من عوامل زيادة نسبة العود، فالعلاقة بين التكدس والعود علاقة تبادلية حيث أن التكدس يزيد من نسبة العود، والعود يزيد من نسبة التكدس.

كما يؤثر تزايد معدلات العود على البرامج الإصلاحية، فيزيد حجم الأعباء الملقاة على القائمين عليها، وأيضاً يزيد من حجم الإعتمادات المالية لإعاشة الأعداد المتزايدة من العائدين للسجون سنوياً، وضرورة بناء سجون جديدة لإستيعاب كم أكبر من المحكوم عليهم وهو ما يشكل إرهاق لخزينة الدولة كما سيأتي بيانه.

ثالثاً : إرهاق الخزينة

يشكل تنفيذ العقوبات السالبة للحرية داخل الوسط المغلق، خاصة قصيرة المدة كونها تفرض لمجابهة الإجرام المتوسط أو غير الخطير الذي يشكل النسبة العالية من الأحكام الصادرة بسلب الحرية كما سلف الذكر، عبئاً إقتصادياً يثقل كاهل ميزانيات الدول، إذ تمثل تكلفة قطاع السجون حجرة

[1] عبد الله بن ناصر بن عبد الله السدحان، أسباب العود إلى الجريمة، مجلة التعاون، مجلس التعاون الخليجي، عدد 42، الرياض، 1417، ص 37.

[2] رضا مرعي، التكلفة الإجتماعية والإقتصادية لمنظومة السجون في مصر، مبادرة الإصلاح العربي، 2022 ، ص 6.

عثرة[1] أمام الحكومات في سبيلها نحو الإرتقاء بمستوى الآداء داخل المؤسسات العقابية، فطالما شكل نقص الموارد المالية المشكلة الأم لكافة مشاكل السجون من تكدس، إنتشار الأمراض، ضعف برامج التصنيف والتأهيل، عدم كفاية الحراس والمشرفين.

فالسجون إذا ما أريد بها تقييد الحرية فقط تتطلب ميزانية باهظة لإنشاء وتسيير مؤسسات جديدة أو التوسع في القديمة، أما إذا أريد بها الإصلاح والتأهيل فإنها علاوة على تكاليف الإيواء والإعاشة وأجور الموظفين من حراس وإداريين، تتطلب أموالاً طائلة لبناء سجون وفقاً للقواعد والمعايير الدولية المتضمنة في مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المجرمين، تصلح لتصنيف المحبوسين وتنفيذ برامج الإصلاح والتأهيل بالإضافة إلى أجور وتعويضات المشرفين على هذه البرامج، وتكاليف الرعاية الصحية والإجتماعية.

ويمكن إدراك مدى عبء الإنفاق على المؤسسات العقابية من خلال البيانات التي تقدمها الدول عن حجم ميزانياتها المخصصة لقطاع السجون:

ففي الو. م . أ أشار مكتب الإحصاءات القضائية في تقرير له أن نفقات السجون لسنة 2013 بلغت 5,4 مليار دولار أمريكي، وفي سنة 2015 بلغت النفقات المخصصة للسجون في 45 ولاية فقط 42,88 مليار، إحتلت ولاية كاليفورنيا المرتبة الأولى بميزانية 8,5 مليار دولار أمركي[2].

أما انجلترا فقد قدرت ميزانية السجون بها لسنة 2022 – 2023 بـ 6,9 مليار جنيه استرليني أي ما يعادل 8 مليار أورو، بينما قدرت سنة 2021 – 2022 بـ 5,42 مليار جنيه استرليني[3].

وفي فرنسا بلغت سنة 2022 ميزانية قطاع السجون 4,584 مليار أورو بزيادة قدرها 7,4% أي 317 مليون أورو عن ميزانية سنة 2021، خصصت هذه الميزانية بالدرجة الأولى لإعادة تهيئة المؤسسات العقابية وإعتماد تدابير حراسة جديدة، كذلك إستحداث 599 منصب شغل جديد[4].

---

[1] محمد سباعي، مرجع سابق، ص 221.

[2] Vera the price of prisons https://www.vera.org/publications/price-of-prisons-2015-state-spending-trends/price-of-prisons-2015-state-spending-trends/price-of-prisons-2015-state-spending-trends-prison-spending le 31-07-2023

[3] Public sector expenditure on prisons in the United Kingdom from 2009/10 to 2022/23 https://www.statista.com/statistics/298654/united-kingdom-uk-public-sector-expenditure-prisons/ visité le 31-07-2023

[4] Bruno Questel, avis fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la république sur le projet de la loi (n° 4482) de finances pour 2022, tome 3, n 4525, Assemblée nationale, p 05 et 07.

وقدرت ميزانية هذا القطاع لسنة 2023 بـ 4,9 مليار أورو وجهت منها 681 مليون أورو لإنشاء 15000 مكان إحتباس جديد، 137 مليون أورو لأمن المؤسسات والحراس، 123 مليون أورو لتنفيذ برامج التأهيل، وخصصت 83 مليون أورو لصيانة المؤسسات العقابية القديمة[1].

وفي كندا فقد خصصت سنة 2023 – 2024 لقطاع السجون ميزانية مقدرة بـ 3,05 مليار دولار[2]، وبلغت في أستراليا 31 مليار دولار أمريكي[3].

وفي تركيا قدرت ميزانية قطاع السجون 6,993 مليار ليرة تركية سنة 2019، وإرتفعت هذه الميزانية سنة 2020 إلى 7 مليارات ليرة تركية[4].

أما في الدول العربية، بلغت نفقات برنامج السجون والإصلاح في مصر في السجون التابعة لمصلحة السجون سنة 2020 – 2021 والبالغ عددها 49 سجنا 2,174 مليار جنيه خصص منها 1,069 لأجور وتعويضات العاملين فيما خصص 1,115 مليار جنيه لشراء السلع والخدمات، وتجدر الإشارة هنا أن هذه السجون تقتطع ميزانيتها من الميزانية العامة للدولة مباشرة، في حين أن هناك سجون أخرى وهي تابعة لمديريات الأمن تقتطع ميزانيتها من الميزانية المخصصة لكل مديرية أمن[5].

أما في الجزائر، فقد خصص قانون المالية لسنة 2023 لقطاع السجون ميزانية قدرها 49,893 مليار د.ج[6]، بزيادة تفوق 6 مليارات د.ج عن الميزانية الممنوحة سنة 2022 والتي قدرت بـ 43,4 مليار د.ج أي ما يعادل 130 مليار دولار أمريكي، وللتوضيح أكثر قسمت هذه الميزانية على النحو التالي:

8 ملايين د.ج نفقات صيانة المؤسسات العقابية، 20 مليون د.ج نفقات التعليم والنشاطات الثقافية والترفيهية، 4,1 مليار د.ج نفقات الإطعام والتغذية، 665 مليون د.ج نفقات إقتناء أجهزة طبية

---

[1] Budget pénitentiaire 2023 : enfermer toujours plus, qu'importent les conditions, publié sur : https://oip.org/analyse/budget-penitentiaire-2023-enfermer-toujours-plus-peu-importent-les-conditions/ visité le : 02 - 08 – 2023

[2] Le cout de la détention, dépenses liées aux services correctionnels, Alter justice, article publié sur : https://alterjustice.org/sensi_recherche/le-cout-de-la-detention/?cn-reloaded=1 visité le 02/08/2023

[3] Anthony Morgan, How much does prison really cost ? comparing the costs of imprisonment with community corrections, research report 05, Australian institute of criminology, 2018

[4] Bakan açıkladı: Cezaevlerinin bütçesi birçok kurumu geçti https://www.cumhuriyet.com.tr/amp/haber/bakan-acikladi-cezaevlerinin-butcesi-bircok-kurumu-gecti-1755435

[5] رضا مرعي، مرجع سابق، ص 07.

[6] قانون رقم 22-24 المؤرخ في 1 جمادى الثانية 1444 الموافق لـ 25 ديسمبر 2022 المتضمن قانون المالية لسنة 2023، جريدة رسمية عدد 89، الصادرة في 29 ديسمبر 2023، الجدول "ب"، ص 30.

للمؤسسات العقابية، 112 مليون د.ج نفقات صيانة عتاد سيارات المؤسسات العقابية، 300 مليون د.ج نفقات الأفرشة من أغطية وأَسِرة، 50 مليون د.ج خصصت للمساعدات المالية والاجتماعية لصالح السجناء المعوزين[1].

وإذا كانت النفقات الإقتصادية المباشرة للعقوبات السالبة للحرية من السهل حصرها في بيانات إحصائية، فإن هناك أنماط أخرى من التكاليف المالية التي يصعب حصرها، ويرجع ذلك لطبيعة تلك الأنماط وتعددها والتي تجعل من الصعوبة وضع حسابات دقيقة لتكلفتها، وتمثل هذه الأنماط الآثار الاقتصادية غير المباشرة للعقوبات السالبة للحرية، وهنالك عدة صور لها إلا أن أهمها تتمثل في:

- تكلفة تفويت الفرصة البديلة:

تتمثل في الأرباح والمنافع التي فقدها المجتمع وكان من الممكن أن يتحصل عليها لو إستثمر الموارد المالية المخصصة لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة في مشاريع وإستثمارات تعود عليه بالأرباح والفوائد.

وبالإضافة إلى تفويت فرصة الربح، تؤدي هذه العقوبات كذلك إلى تفويت فرصة تنمية قطاعات أخرى كالتعليم والصحة، فمثلاً: بينما ينفق في الجزائر في السنة الواحدة على المؤسسات العقابية 49 مليار د.ج، ينفق على البحث العلمي والتطوير التكنولوجي 11 مليار د.ج، وعلى التعليم والتكوين العاليان 44 مليار د.ج، وينفق على الوقاية والعلاج 27 مليار د.ج، في حين ينفق على التكوين في مجال الصحة 422 مليون د.ج فقط[2].

كذلك صرح المدير العام للمالية بوزارة التعليم العالي والبحث العلمي الجزائرية أن الطالب الجامعي يكلف الدولة سنويا بين 29 وَ 30 مليون سنتيم، تشمل هذه التكلفة: تكلفة التكوين، تكلفة الإنفاق على البحث العلمي، بالإضافة إلى المصاريف المتعلقة بالخدمات الجامعية من نقل وإطعام

[1] L'équivalant de plus de 310 millions de dollars en 2022 pour les prisons algériennes : Mais ou va cet argent publique, article disponible sur : https://algeriepart.com/lequivalent-de-plus-de-310-millions-de-dollars-en-2022-pour-les-prisons-algeriennes-mais-ou-va-cet-argent-public/

[2] قانون رقم 22-24 المتضمن قانون المالية لسنة 2023، مرجع سابق، ص 31 وَ33.

وإيواء ومنح[1]، في حين يكلف السجين الواحد خزينة الدولة 33 مليون سنتيم شهريا[2]، أي ما يعادل 396 مليون سنتيم سنويا.

- تكلفة عدم ترشيد السياسة العقابية:

وتتمثل في الفارق المالي بين تكلفة تنفيذ العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، وبين تكلفة تطبيق البديل لها، فمثلاً في سنة 2023 بلغت ميزانية إنشاء مؤسسات عقابية جديدة ونفقات برامج التأهيل في فرنسا 1,024 مليار أورو، في حين بلغت تكلفة تنفيذ العقوبات البديلة 53 مليون أورو فقط[3].

- تكلفة فشل العقوبة السالبة للحرية في الإصلاح والتأهيل:

وهي تكلفة العود الجنائي وتشمل تكاليف الجرائم الجديدة التي قد يرتكبها المحكوم عليه نتيجة الآثار السلبية للإيداع السالف ذكرها، أو أحد أفراد أسرته نتيجة الوصم الإجتماعي أو فقدان العائل والتأثر بأفراد الأسرة المسبوقين قضائياً.

ومن هنا تدخلت التشريعات العقابية لمواجهة أزمة العدالة الجنائية، وانقاذ السياسة العقابية من هذه المثالب وذلك عن طريق إجراء تعديلا جوهرية في قوانينها وترشيد اللجوء إلى السلاح العقابي، بجعله الخيار الأخير الذي لا يتم الاعتماد عليه إلا في حالة فشل الأساليب المعتمدة.

خاتمة الباب الأول

وفي الأخير نخلص إلى أن ترشيد السياسة العقابية جاء كضرورة حتمية لمواجهة أزمة العدالة الجنائية وما ترتب عنها من تصاعد من تضخم في القوانين الجنائية وتعددها، ما أدى إلى إستحالة علم المواطنين بها، إضافة إلى الإنتشار المبالغ فيه للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة ما أدى إلى تكدس المؤسسات العقابية، كلها أسباب دفعت التشريعات الجنائية إلى إعادة النظر في استراتيجياتها في مكافحة الجريمة من خلال إعتماد آليات جديدة في مواجهة الظاهرة الإجرامية وإصلاح الجناة، هذه الآليات سنتناولها بالتفصيل في الباب الثاني.

---

[1] محمد عبد المؤمن، هذه هي التكلفة السنوية لتكوين "الطالب الجامعي الواحد" في الجزائر، 2022/03/06 متوفر على الرابط: www.echoroukonline.com/هذه-هي-التكلفة-السنوية-لتكوين-الطالب-ا

[2] زياني عبد الله، العقوبات البديلة في القانون الجزائري - دراسة مقارنة -، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 02، 2019 – 2020، ص 186.

[3] Budget pénitentiaire 2023 : enfermer toujours plus, qu'importent les conditions, op cit.

البـــاب الثـــاني

الباب الثاني : آليات ترشيد السياسة العقابية

أمام أزمة العدالة الجنائية وما ترتب عنها من تفاقم الظاهرة الإجرامية وعجز في أجهزة العدالة لم يعد النظام العقابي التقليدي قادراً على مواجهتها، الشيء الذي دفع التشريعات الجنائية إلى تغيير إستراتيجيتها في مكافحة الجريمة متبنية فكرة ترشيد إستعمال العقوبات السالبة للحرية والعودة إلى التدخل العقلاني في فرض تلك العقوبات وإقتصارها على الجرائم الجسيمة والمجرمين شديدي الخطورة الإجرامية.

وبالرغم من الرفض التي تلقاه الترشيد العقابي في بدايته إلا أنه فرض نفسه كواقع حمل في طياته أسس التغيير الذي نقل السياسة العقابية من سياسة زجرية قهرية إلى سياسة رضائية تصالحية قوامها فتح المجال لإرادة الأفراد في المجال الجنائي وإعطائها أثراً قانونيا في إختيار الجزاء المناسب، بحيث يكون تطبيق الأحكام الجنائية وتوقيع العقوبات السالبة للحرية التي تتضمنها مرهون بإرادة الشخص مرتكب الجريمة، مراعية في ذلك خصوصية العلاقات الإجتماعية ومدى قدرتها على إصلاح الجاني وإعادته فرداً صالحاً في المجتمع.

وبالنظر إلى النتائج المرضية التي حققتها السياسة العقابية الرضائية بدأت التشريعات الجنائية المعاصرة تعتمد في إستراتيجيتها العقابية على آليات تمكن من تحقيق وظيفتين أساسيتين، الأولى أخلاقية تتمثل في تكفير الجاني عن جرمه وإرضاء الشعور العام بالعدالة، والثانية نفعية تتمثل في تحقيق الردع العام والإصلاح العقابي بأجدى الوسائل الممكنة وبأقل جهد وتكاليف مالية.

وللتعرف أكثر على هذه الآليات ومدى نجاحها في تحقيق الإصلاح العقابي من جهة، وتقليص النفقات المالية إرتأينا تقسيم هذا الباب إلى فصلين، نتناول في الفصل الأول الآليات الترشيدية المعتمدة في النطاق الإجرائي، أما الفصل الثاني فنخصصه لدراسة الآليات الترشيدية المعتمدة في النطاق الموضوعي.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الآليات الترشيدية تتعدد وتتجاوز نطاق الحصر بدراسة واحدة لذا تناولنا بالدارسة الآليات المستحدثة أو الجديدة نسبيا سواءً في التشريع الوطني أو التشريعات المقارنة، مسقطين الآليات التقليدية كوقف التنفيذ والإفراج المشروط كون هناك العديد من الدراسات والمؤلفات التي تناولتها بإسهاب.

الفصل الأول : ترشيد السياسة العقابية على النطاق الإجرائي

إستجابة لتعاليم إتجاه التحول عن الإجراء الجنائي، تبنت التشريعات العقابية صوراً متعددة للتخلي عن الطريق التقليدي في إدارة الدعوى العمومية الذي ظلت إلى زمن ليس ببعيد الطريق الوحيد والمألوف لإقتضاء حق الدولة في العقاب، فالأصل أنه لا يمكن توقيع عقوبة أو القضاء بجزاء جنائي وتنفيذه دون اتخاذ إجراءات المحاكمة المتعارف عليها عبر قرون من الزمن، وتكريس ضماناتها التي ارتبط توفرها بتحقيق المحاكمة العادلة.

هذه البدائل والتي يتحدد نطاقها بقانون الإجراءات الجزائية يمكن ردها إلى فئتين، الأولى تقوم على ترشيد المتابعة الجزائية، و الثانية تقوم على تيسير الإجراءات الجزائية، تعترف بمكانة أوسع لرضا الأطراف في سسيرها وتحديد مصيرها إما بالإنقضاء بتنفيذ الإتفاق والرضا بالجزاء المقرر، أو بالعودة والإستمرار في الطريق التقليدي.

وسنتطرق فيما يلي بدراسة الآليات المتبعة في ترشيد المتابعة الجزائية (المبحث الأول)، ثم نتناول الآليات الترشيدية المعتمدة في تيسير الإجرارت الجزائية (المبحث الثاني).

المبحث الأول : آليات قائمة على أساس ترشيد المتابعة الجزائية

أصبح اللجوء إلى وسائل ترشيد المتابعة الجزائية أمر لا غرو منه، وذلك تلبية لمتطلبات السياسة العقابية المعاصرة ولتجاوز آثار أزمة العدالة الجنائية في شقها الإجرائي، وتعرف هذه الوسائل إهتماما وإقبالا متزايداً على صعيد مختلف الأنظمة العقابية الأجنبية، وذلك لما توفره هذه الأخيرة من سرعة ومرونة في فض النزاعات، وما تضمنه من تفعيل للرضائية عن طريق مشاركة جميع الأطراف في إيجاد حل مرضي للجميع، بالمقابل نلاحظ إقبالا محتشما على هذه الآليات في الأنظمة العقابية العربية.

وفي هذا الصدد سنحاول في هذا المبحث تحليل آليات ترشيد المتابعة الجزائية ونتناول الوساطة الجنائية (المطلب الأول)، والتسوية الجنائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول : الوساطة الجنائية

تعد الوساطة الجنائية إحدى صور العدالة الرضائية أو التفاوضية، تقوم فيها النيابة العامة بدور فعال في تقريب وجهات النظر بين الجاني والضحية بهدف إنهاء الإضطراب الذي أحدثته الجريمة، ويستند هذا النظام إلى فكرة مفادها أن اتفاق إرادي – من حيث الفعالية – أفضل من حكم ملزم[1].

ويرجع أصل ظهور الوساطة إلى القانون الكندي سنة 1974[2]، ثم انتشرت في باقي القوانين الأنجلوسكسونية كالولايات المتحدة الأمريكية وانجلترا، لتقتبسها بعدها منها القوانين الأوروبية، كانت أولها النمسا سنة 1988، تليها إسبانيا سنة 1992، وقد تزامن ذلك مع انعقاد العديد من المؤتمرات الدولية والندوات العلمية التي تناولت في موضوعها الوساطة الجنائية، ودعت إلى ضرورة اعتماد هذا النظام، منها مؤتمر الأمم المتحدة العاشر السالف الذكر، والذي انتهى بإصدار إعلان فيينا، والذي قرر استحداث خطط عمل لدعم مكافحة الجريمة كآلية الوساطة، ليتدخل على إثره المشرع الفرنسي

---

[1] Françoise Alt-maes, La contractualisation du droit pénal ; Mythe ou réalité ?, revue de science criminelle, N 3, septembre 2002, p 501.

[2] تم اللجوء للوساطة الجزائية لأول مرة في قضية " كيشنير " في كندا سنة 1974 حيث أقدم شابان كانا في حالة سكر على تكسير وتحطيم سيارات 22 شخصا، قامت حينها هيئة الدفاع عن الشابين باستئذان القاضي المختص لتمكينهما من لقاء المجني عليهم ومحاولة إصلاح الأضرار الواقعة عليهم، كمحاولة لعدم تسجيل القضية في سجلهما الإجرامي نظرا لكونهما غير مسبوقين قضائياً، وبالرغم من عدم وجود سند قانوني لهذا الإجراء إلا أن القاضي وافق على طلب هيئة الدفاع، وعليه تم التوافق بين أطراف القضية على قيام المتهمين بإصلاح الأضرار الواقعة على أصحاب السيارات. لتفصيل أكثر في نشأة وظهور الوساطة، انظر رامي متولي القاضي، الوساطة في التشريع المقارن، ط 1، مركز الدراسات العربية، جمهورية مصر العربية، 2020، ص 44، 45.

ويكرس هذا النظام سنة 1993 بموجب القانون رقم 93-02 الذي أضاف المادة 41 إلى ق إ ج ف والتي نصت على الوساطة الجنائية.

أما بالنسبة للتشريعات العربية فأغلبها عرفت الوساطة كصورة من صور الصلح الجنائي كالتشريع التونسي، والتشريع الاماراتي، ويعد التشريع الجزائري الأول والوحيد إلى حد الساعة الذي أخذ بنظام الوساطة بالمفهوم المتعارف عليه في التشريعات الأروبية والأنجلوسكسونية، أما التشريع المصري فلم يعرف بعد هذا النظام وإنما يقر صور أخرى مشابهة لها كالصلح.

وقد عرف التشريع الجزائري الوساطة الجنائية لأول مرة بصدور القانون رقم15-12 في 15 جويلية 2015 المتعلق بحماية الطفل، والذي أقر إمكانية اللجوء إلى الوساطة في حالة المتهم الحدث، ضمن الفصل الثالث بعنوان " في الوساطة " من الباب الثالث المتعلق بالقواعد الخاصة بالأطفال الجانحين بموجب المواد من 110 إلى 115.

ليتم بعدها تعديل قانون الإجراءات الجزائية موجب الأمر المعدل والمتمم رقم 15-02 الصادر في 23 جويلية 2015، الذي أدرج هذه الآلية من الفصل الثاني مكرر من الباب الأول من الكتاب الأول تحت عنوان" في الوساطة"، بإضافة المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر9 ، وهي خطوة تحتسب للمشرع الجزائري نظراً لما لهذا الإجراء من أهمية فى تخفيف العبء على المحاكم وتسريع وتيرة الفصل في القضايا التى ليست بحاجة إلى محاكمة.

الفرع الأول : مفهوم الوساطة.

يتحدد مفهوم الوساطة الجنائية من خلال تناول تعريفها (أولا)، والتطرق إلى تمييزها عن غيرها من الأنظمة المشابهة لها (ثانيا).

أولاً : تعريف الوساطة

يقتضي تعريف الوساطة تحديد المقصود بها وطبيعتها القانونية.

01 ـ المقصود بالوساطة

قبل التطرق لمعنى الوسلطة في التشريعات الجنائية نشير أولا إلى المقصود بها عند فقهاء القانون الجنائي.

أ ـ المقصود بها عند فقهاء القانون الجنائي

يقصد بالوساطة فى اصطلاح الفكر القانوني " إجراء يتوسط بمقتضاه شخص محايد للتقريب بين طرفي الخصومة الجنائية بغية السماح لهما بالتفاوض على الآثار الناشئة عن الجريمة وإنهاء النزاع الواقع بينهم"[1].

كما عرفت على أنها "نظام يستهدف الوصول إلى اتفاق أو مصالحة أو توفيق بين أشخاص أو أطراف، يستوجب تدخل شخص أو أكثر لحل المنازعات بالطرق الودية"[2]، وكذلك عرفت على أنها " ذلك الإجراء الذي بموجبه يحاول شخص من الغير، بناء على اتفاق الأطراف، وضع حد ونهاية لحالة الاضطراب التي أحدثتها الجريمة، عن طريق حصول المجني عليه على تعويض كاف عن الضرر الذى حدث له، فضلاً عن إعادة تأهيل الجاني"[3] .

ب ـ تعريف الوساطة في مختلف التشريعات الجنائية :

بالرغم من أن اعطاء التعريف ليس من إختصاص المشرع إلا أنه هناك من التشريعات من تولت تعريف الوساطة نظراً لحداثة هذا الإجراء نوعاً ما، وفيما يلي نعرض بعض التعريفات التشريعية للوساطة :

*** القانون البلجيكي :**

" عملية يتم السماح فيها لأطراف في نزاع ما بالمشاركة بفاعلية وفي حال موافقتهم على ذلك بحرية، وبشكل شرعي للتوصل إلى حلول للصعوبات الناجمة عن جريمة ما بمساعدة طرف من الغير محايد على أساس منهجي محدد.

وأنها تهدف إلى تسهيل الإتصالات ومساعدة الأطراف على التوصل إلى اتفاق حول الأحكام والشروط التي تسمح بالإصلاح"[4].

*** في القانون البرتغالي :**

[1] أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، ط 1، 2004، ص 18.

[2] رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص 55.

[3] Jean Pierre Bonafe schmitt, la mediation pénale en France et aux Etats-Unis, L,G,D,J, 2010, p 31.

[4] Bosly henry et autres, La célérité dans la procédure pénale en droit belge, Revue internationale de droit pénal, Ramonville Saint-Agne, France, 1995, p 441 – 442.

عرفت المادة 4 من القانون رقم 21 لسنة 2007 الخاص بإقرار الوساطة على أنها " عملية غير رسمية ومرنة، تتم عن طريق طرف ثالث محايد وهو الوسيط، الذى يسعى إلى جمع الجاني والمجني عليه سوياً ودعمهم، في محاولة للوصول إلى إتفاق بشكل فعال، حيث يتم إصلاح الضرر الناجم عن الفعل المخالف للقانون، والمساهمة في إعادة السلام الإجتماعي".

*** في القانون الفرنسي :**

تعرف الوساطة الجنائية في التشريع الفرنسي على أنها " إجراء بديل للمتابعة الجزائية يأخذ به عند إرتكاب جريمة بسيطة، يجعل من الممكن تجنب المحاكمة الجنائية بفضل إتفاق ودي بين الطرفين، بشرط ألا يكون سبق وحكم على الفاعل بعقوبة جنائية (حبس، غرامة مالية)[1].

*** في القانون الجزائري :**

عرف المشرع الجزائري الوساطة في القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل على أنها " آلية قانونية تهدف إلى إبرام إتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة وبين الضحية وذويها من جهة أخرى، وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لأثار الجريمة والمساهمة في إعادة ادماج الطفل" .

وعليه يمكن تعريف الوساطة الجنائية على أنها آلية مستحدثة لحل النزاع الجنائي عن طريق فتح المجال لإرادة الأفراد في التدخل وفض النزاع وديا، تهدف هذه الآلية إلى وضع حد لحالة الإضطراب التي أحدثتها الجريمة من خلال حصول المجني عليه على تعويض جبراً للضرر الذي لحقه، وتأهيل الجاني وكذلك تعزيز العلاقات الإجتماعية.

02 ـ طبيعة الوساطة

إختلفت الآراء الفقهية حول تحديد الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية، وذلك بسبب تقارب الوساطة مع غيرها من الأنظمة القانونية المشابهة بها من جهة، وكذلك إلتزام معظم التشريعات الصمت اتجاه إسباغ الإتفاق القائم بين طرفي عملية الوساطة تكييفاً قانونياً محدداً من جهة أخرى، فلم يكن أمام الفقه القانوني إلا الاجتهاد سعياً لتحديد هذه الطبيعة .

ويرتكز أساس الخلاف الفقهي فى هذا الخصوص، في إعتبار الوساطة جزءً من الدعوى العمومية، ومن ثمة إعتبار اجراءات الوساطة، إجراءات الجنائية موضوعها الوصول إلى إتفاق

[1] https://www.justice.fr/fiche/mediation-penale derniere visite le 01 – 09 – 2024

تنقضي به الدعوى العمومية كما تنقضي بالحكم البات الصادر عن قاضي الموضوع، وبين إعتبار الوساطة وإجراءاتها خارجة عن إطار إجراءات التقاضي بشكل عام على اعتبار كونها تفاوض موضوعه تحقيق التوافق بين إرادات أطراف النزاع وصولا إلى اتفاق مدني تنتهي به الخصوصية.

في حين حدد جانب آخر من الفقه الطبيعة القانونية للوساطة بالنظر إليها من زاوية كونها تمثل تحولاً جوهرياً في إدارة المنازعات والإنتقال بها من الوسائل العقابية إلى وسائل أخرى أكثر رضائية، وعليه سنحاول فيما يلي عرض مجمل هذه الآراء:

أ ـ الوساطة الجنائية صورة من صور الصلح المدني.

يذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بكون الوساطة صورة من صور الصلح المدني على إعتبار أنها نموذج لعدالة تصالحية ذات طبيعة عقدية، تتشابه مع عقد الصلح المنصوص عليه في القانون المدني، في عقد بين الجاني والمجني عليه محله التنازل عن إجراءات الدعوى العمومية مقابل عوض مادي يتمثل في إصلاح الضرر الناشئ عن الجريمة والتعويض عنه شأنها فى ذلك شأن عقد الصلح المدني[1].

وينتهى أنصار هذا الرأي إلى اعتبار الوساطة بناء على ذلك تصرفاً قانونياً يتضمن توافق إرادتي أطراف النزاع من أجل ازالة الأضرار التي لحقت بالضحية جراء الجريمة التي إقترفت، وبالتالي فهي ترتدي ثوب العقد الحقيقي بينهما القائم على روح الرضا والتفاوض[2].

بيد أن هذا الاتجاه لم يسلم من النقد، إذ قيل فيه أن الوساطة الجنائية تتعلق بخصومة جنائية وليس بنزاع مدني[3]، فضلا عن ذلك فقد إرتكز أنصار هذا الإتجاه في تحديد التكييف القانوني لهذا النظام على الطبيعة العقدية له والمتمثلة في الإتفاق بين أطراف الجريمة دون النظر في الدور الذي تلعبه النيابة العامة في الأخذ بهذه الوساطة من عدمه[4]، لذا لا يمكن اضفاء طابع العقد العدني عليها، فالوساطة هي آداة لترشيد السياسة العقابية في شقها الإجرائي من خلال التحول عن الإجراءات الجنائية للتغلب على أزمة العدالة الجنائية.

---

[1] ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2020، ص 100.

[2] محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية اتجاهات حديثة في العدالة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 7.

[3] أحمد السيد الشوادفي علي النجار، الوساطة الجنائية، دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية والإقتصادية، د س، ص 1411.

[4] رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص 59.

ب ـ الوساطة الجنائية صورة من صور الصلح الجنائي:

ذهب أنصار هذا الإتجاه في تحديد الطبيعة القانونية للوساطة الجنائية إلى النظر للهدف المرجو منها، وهو الوصول إلى إتفاق أو تسوية ودية بين أطراف الجريمة، فهي بذلك تدخل في مفهوم الصلح بمعناه الواسع، وقد خلص هذا الاتجاه إلى اعتبار الوساطة مركباً قانونياً يعد الصلح أحد مكوناته الأساسية[1]، حيث يقوم فيه الوسيط بتوضيح وجهات نظر أطراف النزاع، ويشجعهم لإقتراح إتفاق مرضى لهم تماما كما يحدث في حالات الصلح الجنائي، وقد تبنى هذا الاتجاه الفقه المصري، الذي ذهب إلى إعتبار الوساطة الجنائية إحدى تطبيقات نظام الصلح، أو بالأحرى هي بمنزلة مجلس الصلح، فالوساطة والصلح من الوسائل المستحدثة في وضع حد للنزاعات الناشئة عن الجرائم قليلة الخطورة[2]، تصبو غاية على كل منهما على حصول المجني عليه على تعويض عادل يجبر الضرر الذي أحدثتة الجريمة من جهة، ويلافي الجاني مساوىء عقوبة الإيداع في المؤسسات العقابية من جهة أخرى.

غير أن هذا الإتجاه لم يلق تأييد كامل الفقه، فقد إنتقد بالنظر إلى الاختلاف الواضح بين نظامي الوساطة والصلح، خاصة من حيث الأثار المترتبة عليهما فالصلح يترتب عليه إنقضاء الدعوى، في حين لا تغل الوساطة يد النيابة من مباشرة الدعوى العمومية، خاصة إذا رأت أن إتفاق الوساطة لم يحقق الأغراض التي ارتضاها المشرع من إقراره هذا النظام[3].

جـ ـ الوساطة الجنائية أحد بدائل الدعوى:

يذهب أنصار هذا الاتجاه الى إعتبار الوساطة أداة لسياسة عقابية خاصة تهدف إلى إستبعاد الإجراءات الجنائية التقليدية[4]، فهي مسار بديل عن الدعوى مقابل تعويض المجني عليه، والعمل على إصلاح وتأهيل الجاني ومنعه من معاودة إرتكاب الجريمة، فالوساطة وفقاً لهذه الطبيعة تسمح بإنزال عقوبة رضائية ذات طابع تعويضي، وإصلاحي بغير حكم قضائي، سندها في ذلك أن الإتفاق المتوصل إليه بين الأطراف يبعد عن مسار العدالة العقابية وتغلب المصالح الخاصة للأفراد[5].

---

[1] أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص 496 .

[2] أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص 35.

[3] جعفر عيلان حسن الربيعاوي، التوفيق كبديل عن الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، رساله دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة المنصوره، 2021، ص 32.

[4] Brigitte le page, la transaction en droit pénale, these de doctorat en droit pénal, Université Paris Nanterre, 1995, p 11 et 12.

[5] أحمد براك، مرجع سابق، ص 497.

د ـ الوساطة الجنائية إجراء إداري:

يرى أنصار هذا الرأي أن الوساطة إجراء من إجراءات الاتهام التي تمارسها النيابة العامة في سبيل إدارة الدعوى العمومية، فهي جزء من نسيج هذه الدعوى وليست بديلاً لها، آية ذلك ما انتهى إليه أطراف النزاع لا يعد بمفرده منهياً للدعوى، إنما يستوجب فضلاً عن ذلك في صدور قرار النيابة بالحفظ، فالقرار المتوصل إليه في إطار الوساطة يخضع لتقدير النيابة العامة في نطاق سلطة الملائمة[1]، فالدعوى العمومية لا تنتهي إلا بصدور قرار الحفظ، وبما أن هذا القرار الذي تستند إليه هو قرار إداري فالوساطة الجنائية، تستمد منه هذه الطبيعة وتصتبغ بالصبغة الإدارية فهي لا تعدو أن تكون شكلاً من أشكال الحفظ تحت شرط[2].

ه ـ الوساطة الجنائية أحد آليات تحقيق الأمن الاجتماعي.

ينطلق أنصار هذا الإتجاه من الدور الإجتماعي البارز الذي تلعبه الوساطة، والذي يرمي إلى تحقيق هدفين أساسيين، أولهما تعويض المجني عليه وجبر الأضرار التي لحقته من جراء الجريمة، وثانيهما إعادة تأهيل وإدماج الجاني داخل إطار الجماعة، ومن هذا المنطلق فهي تعد آلية لخلق علاقات اجتماعية جديدة، الأمر الذي يساعد على تحقيق الانسجام الاجتماعي[3].

فالوساطة وفقاً لهذا الاتجاه هي تنظيم يدور في فلك القانون يمتزج فيها الفن الاجتماعي بالقانون، أي لا ينافي طبيعتها الاجتماعية، فهي طريقة مركبة وغير تقليدية لتنظيم الحياة الاجتماعية تعمل على حل النزاعات الجنائية بطريقة ودية وأكثر إنسانية[4].

وبالرغم من إعتبار أنصار هذا الرأي الوساطة أداة تنظيم اجتماعية تهدف بالدرجة الأولى إلى تخفيف العبء عن القضاء، وتقليص إجراءات التقاضي وكذلك العمل على تحقيق الأمن الإجتماعي، وهو الدور الذي لا يمكن لأحد إنكاره، إلا أن هذا الإتجاه انتقد كونه يغفل الطبيعة الأساسية التي تعمل

[1] معتز السيد الزهري، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017، ص 17.

[2] عادل يوسف عبد النبي الشكري ،الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية والمجتمعات، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة الكوفة، العدد 9، ص 87، 88.

[3] أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص 72، 73.

[4] Guillaume HOFNUMG, La médiation que sais-je?!, 1995, p 74.

الوساطة في نطاقها والتي تتمثل في حل النزاعات داخل إطار القانون الجنائي فهذا الإجراء يظل محكوماً بنظام قانوني جنائي بالرغم من طغيان الجانب الإجتماعي[1].

وبعد عرض مجمل الآراء الفقهية في تحديد طبيعة الوساطة الجنائية، يمكن القول أن الوساطة ليست عقداً ينتهي به نزاع، كما أنها لا تعد صلحا جنائياً وذلك لإختلاف الأثر القانوني المترتب على كل منهما، وأن إضفاء الطبيعة الإدارية على نظام الوساطة من شأنه أن يحصرها في صورة واحدة وهي " الوساطة المفوضة"، وعليه حسب تقديرنا تعد الوساطة إجراء مستحدث لإدارة الدعوى العمومية وفقاً لحلول توفيقية رضائية، فهي إستراتيجية عقابية حديثة تهدف لإيجاد حلول لأزمة النظام العقابي التقليدي من خلال تخفيف العبء عن كاهل القضاء، وفي ذات الوقت فرض جزاءات على الجاني ذات طبيعة رضائية اصلاحية وتعويضية، الأمر الذي يجنبه مساوئ الجزاءات التقليدية ما يمكنها من تحقيق عدالة ناجزة في أقصر وقت وبأقل تكلفة.

ثانيا : تمييز الوساطة عن غيرها من الأنظمة المشابهة لها

تتشابه الوساطة الجنائية مع بعض الأنظمة القانونية التي تعتمد في جوهرها على تلاقي ارادة أطراف النزاع لحل النزاعات الجنائية تجنباً للإجراءات القضائية التقليدية، وعليه سنبين في هذا الصدد أوجه التشابه والإختلاف بين الوساطة وبعض أنظمة حل النزاعات الجنائية المشابهة لها وهي: الصلح الجنائي، التسوية الجنائية، المصالحة الجنائية.

01 - الوساطة الجنائية والصلح الجنائي:

تذهب العديد من التشريعات إلى إعتبار الوساطة الجنائية صورة من صور الصلح الجنائي نظراً للتشابه الكبير بينهما وكونهما وجهان لعدالة رضائية تفاوضية.

ومن أهم نقاط التشابه التي تلتقي فيهما الوساطة الجنائية بالصلح أن جوهرهما واحد وهو مبدأ الرضائية، أي رضا أطراف النزاع بإعتماد هذه الأنظمة كحل للنزاع الجنائي، فبدون الرضا لا يمكن المضي قدماً في إجراءات الصلح أو الوساطة[2].

كذلك يعد النظامان من الوسائل المستحدثة لحل النزاعات الجنائية الناجمة عن الجرائم قليلة الخطورة، ما من شأنه إزالة الإضطراب الإجتماعي، المترتب على الجريمة وجبر الضرر الذي

---

[1] هشام مفضي المجالي، الوساطة الجزائية وسيلة غير تقليدية في حل النزاعات الجزائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 2008، ص 140.

[2] إبراهيم عيد نايل، الوساطة الجنائية، طريقة مستحدثة في إدارة الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 18.

أحدثته وكذلك تقليل الضغط فكلاهما يهدف إلى تحقيق أغراض السياسة العقابية المعاصرة من جبر الضرر وإعادة تأهيل الجاني، تحقيق العدالة بأقل التكاليف وأقصر جهد وأكثر منفعة، كما يشترك النظامان في كون المشرع حدد مسبقاً نطاق تطبيقهما إذ لا يمكن الرجوع إليهما في جميع الجرائم وإنما في جرائم محددة على سبيل الحصر.

في حين تختلف الوساطة الجنائية عن الصلح الجنائي في أن هذا الأخير يجوز إجراءه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى العمومية، حتى أن بعض التشريعات التي أخذت به أجازته أثناء تنفيذ العقوبة[1]، في حين أن الوساطة الجنائية لا تباشر إلا قبل إتخاذ النيابة العامة أي إجراء من إجراءات ممارسة الدعوى، كذلك يختلف هذين النظامين في كون الوساطة علاقة ثلاثية الأطراف لا تتم إلا بتدخل طرف ثالث وسيط لحل النزاع، بينما الصلح يشكل علاقه ثنائية تتم حصراً بين طرفي نزاع، كما تختلف الوساطة عن الصلح في أن المشرع لا يلزم أطراف الصلح بتقديم ما يفيد الصلح بين الطرفين، في حين أن الوساطة الجنائية لا تتم إلا من خلال محضر اتفاق يقوم الوسيط أو عضو المكلف قانوناً بذلك بمتابعة تنفيذه.

ويمثل الأثر المترتب عن كلا النظامين أهم وجه للاختلاف فيما بينهما إذ يترتب عن الصلح انقضاء الدعوى بقوة القانون، فهو من الآثار المتعلقة بالنظام العام دون أن يكون للنيابة أو المحكمة -حسب الأحوال - أي سلطة تقديرية في هذا الشأن، في حين تبقى للنيابة العامة في الوساطة الجنائية سلطة الملائمة في تحريك الدعوى من عدمه بحسب النتائج المتوصل لها ومدى فعاليتها في تحقيق أغراض الوساطة.

02 - الوساطة الجنائية والتسوية الجنائية.

أدخلت التشريعات الحديثة نظامين الوساطة والتسوية كوسائل تطوير الإجراءات الجنائية وزيادة فعاليتها، وفيما يلي نتناول أوجه التمييز بينهما وذلك على النحو التالي:

أ - أوجه التشابه

يتفق نظام الوساطة الجنائية مع نظام التسوية الجنائية في اعتبارهما من النظم المستحدثة التي تستهدف التوسعة من آليات العدالة التصالحية بقصد إنهاء النزاعات الجنائية بطريقة ودية وقبل البدء في تحريك الدعوى العمومية، ويتم اللجوء إلى كلا النظامين في مرحلة سابقة على تحريك الدعوى

[1] منها التشريع الجزائري حسب المادة 18 مكرر قانون إجراءات جزائية.

في إطار السلطة التقديرية المقررة للنيابة في التصرف في الدعوى، كذلك يهدفان إلى تخفيف الضغط على المحاكم والحد من أوامر الحفظ وتحقيق عدالة ناجزة.

ب - أوجه الإختلاف

تتميز إجراءات التسوية الجنائية بأنها إجراءات ذات طبيعة جزائية فهي إحدى صور العدالة الرضائية التصالحية في صورتها البسيطة، خلافاً للوساطة الجنائية فهي ذات طبيعة إصلاحية تعويضية تندرج ضمن آليات العدالة الرضائية الخاصة .

يؤدي نظام التسوية الجنائية إلى توقف المتابعة الجنائية وإنقضاء الدعوى العمومية، ويوجب هذا النظام على المتهم الخضوع إلى جملة من التدابير العينية أو الشخصية، والتي توصف بأنها عقوبات بديلة لإنطوائها على تقييد للحرية وحرمان من الحقوق.

في حين أن نظام الوساطة الجزائية يهدف بدرجة الأولى إلى جبر الضرر المترتب على الجريمة وتعويض المجني عليه دون ان يكون في ذلك مساس بالحقوق والحريات الجاني.

يمكن تطبيق نظام الوساطة على جميع الجناة سواء كانوا بالغين أو أحداث، في حين أن التسوية الجنائية يقتصر تطبيقها على جناة البالغين لإشتمالها على قدر من الاكراه من حيث تدابير التي يخضعون لها.

كذلك يشترط لتتمكن النيابة العامة من اقتراح تدابير التسوية الجنائية حصولها على إعتراف صريح من المتهم بجريمته وهو ما لا تستلزمه الوساطة، بل أن الرأي الغالب في الفقه يجمع على عدم جواز إعتبار قبول المتهم لعملية الوساطة اعترافا منه بالجريمة، ولا يجب أن تعول المحكمة على هذا القبول السابق إذا ما فشلت عملية الوساطة وأحيلت الدعوى بعد ذلك إلى المحكمة المختصة.

يستهدف نظام الوساطة مراعاة مصالح كافة الأطراف، كما يسمح للجاني بالتفاوض في مواجهة المجني عليه واقتراح الحلول لإنهاء النزاع، الأمر الذي لا يسمح به في نظام التسوية، ففي ظل هذا الأخير يختل التوازن لصالح النيابة العامة التي تطرح عرضا على المتهم وإما أن يقبله كله أو يرفضه كله، فلا مجال له للتفاوض بشأنه.

أطراف النزاع في الوساطة هم الجاني والمجني عليه والوسيط أو وكيل الجمهورية، في حين يقتصر نطاق أطراف التسوية في الجاني ووكيل الجمهورية.

الفرع الثاني : أحكام الوساطة

تتطلب دراسة الإطار القانوني لنظام الوساطة الجنائية، التفصيل في أحكامها من خلال التعرض لشروطها وإجراءاتها.

أولا : شروط تطبيق نظام الوساطة الجنائية

أحاطت التشريعات الجنائية اللجوء إلى نظام الوساطة بضرورة توفر جملة من الشروط تتمثل في :

01 - شروط متعلقه بالجريمة محل الوساطة

لم تتفق التشريعات الجنائية التي أخذت بنظام الوساطة كطريق بديل لحل المنازعات الجنائية بصفة رضائية، على فئة الجرائم التي يجوز فيها اللجوء إلى هذا النظام، فمثلا نجد المشرع الفرنسي لم يحدد الجرائم الخاضعة للوساطة وإنما ترك السلطة المطلقة للنيابة العامة في تطبيق هذا الإجراء من عدمه على جميع الجرائم أياً كان طبيعتها وجسامتها[1]، إلا أنه بالرجوع إلى الواقع العملي في القضاء الفرنسي نجد أن الوساطة الجنائية تقتصر على فئة الجرائم ذات الخطورة البسيطة، والتي ترتكب بين أفراد تجمعهم علاقات مختلفة كالعلاقات الأسرية أو الجيرة أو العمل[2].

وفي بلجيكا نجد أن المشرع اشترط لتطبيق نظام الوساطة أن تكون مدة العقوبة التي قد يقضى بها لا تزيد عن سنتين حبس[3]، جاعلا بذلك من مدة العقوبة هي المعيار اللجوء إلى الوساطة وليس نوع الجريمة، أما المشرع البرتغالي فقد أفرد قانونا مستقلا خاص بالوساطة الجنائية حدد في مادته الثانية نطاقها، وإقتصرها على جرائم الاعتداء على الاشخاص أو الأموال التي يتم تحريك الدعوى العمومية فيها بناء على شكوى أو إدعاء خاص والتي لا تزيد مدة العقوبة المقررة للجريمة فيها عن خمس سنوات سجن، وإستثنى من ذلك الجرائم الجنسية، وجرائم الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة، وكذلك الإختلاس وإستغلال النفوذ وغيرها من جرائم الفساد[4] والجرائم التي يقل سن المجني عليه فيها عن 16 سنة.

---

[1] Art 41 – 1 C P P F

[2] مدحت عبد الحليم رمضان، مرجع سابق، 163.

[3] Art 216ter, 1er paragraphe, 1er alinéa du code d'instruction criminelle Belge.

[4] المادة 4 من القانون رقم 21 لسنة 2007 الخاص بإقرار الوساطة

أما في الو م أ فينحصر نطاق تطبيق الوساطة في الجرائم ذات الخطورة البسيطة التي لا تمس النظام العام، كجريمة السرقة البسيطة، جرائم العنف المتبادل، منازعات العائلات والأصدقاء، قضايا إصدار شيك بدون رصيد الغش التجاري، الإعتداءات الأسرية[1].

وفي فنلندا تطبق الوساطة في جرائم الضرب والجرح والسب، والإهانة وإساءة معاملات الحيوانات، قضايا السرقة البسيطة، إنتهاك حرمة مسكن، وإتلاف الأموال[2]، أما في السويد[3] فيقتصر نطاق تطبيق الوساطة وفقاً للقانون رقم 2002-44 على الجرائم التي يكون الجناة فيها لا يتجاوز سنهم الواحد والعشرون[4].

أما في الدول العربية فنجد المشرع التونسي قد حدد الجرائم التي يجوز مباشرة الوساطة فيها وباقي المخالفات والجنح المنصوص عليها على سبيل الحصر في الفصل 335 ثالثا من قانون عدد 93 لسنة 2002 المؤرخ في 29 أكتوبر 2002، المتعلق بإتمام مجلة الإجراءات الجزائية بإرساء الصلح بالوساطة في المادة الجزائية.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد حدد الجرائم التي يمكن فيها لعضو النيابة العامة اللجوء إلى إجراء الوساطة على سبيل الحصر في نص المادة 37 مكرر 2 من ق إ ج ج والتي تتمثل في : جرائم السب والقذف، التهديد والوشاية الكاذبة، وترك الأسرة والإمتناع العمدي عن تقديم النفقة، عدم تسليم طفل، الاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة، إصدار شيك بدون رصيد والتخريب أو الإتلاف العمدي لأموال الغير، جنح الضرب والجروح غير العمدية والعمدية المرتكبة بدون سبق الإصرار والترصد أو استعمال السلاح، وجرائم التعدي على الملكية العقارية والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير، واستهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل.

ومن خلال إستقراء الجرائم التي خصها المشرع بإجراء الوساطة نلاحظ أنها فيها من الروابط ما يجمع بين الجاني والمجني عليه، هذه الروابط قد تكون أسرية أو روابط عمل أو روابط الجيرة،

---

[1] Jean Pierre Bonafe-Schmitt, La médiation pénale en France et aux états-Unis, Maison des sciences de l'homme, réseau européen droit et societé, L.G.D.J, Paris, 1998, p 131.

[2] Jerry Paasonen, Mediation in criminal cases in Finland. Tidskrift utgiven av juridiska föreningen Finland, 2023, p 269 et 270.

[3] أنشأت الحكومة السويدية سنة 2003 المجلس الوطني لمنع الجريمة والذي تتمثل مهمته في تقديم الدعم الفني والمالي لمشاريع الوساطة، وتوفير التكوين المحترف للوسطاء

[4] Jonathan Örnberg, Reparativ rättvisa i Sverige En undersökning av konformiteten mellan den svenska medlingen och den reparativa rättvisan, Uppsats på juristprogrammet 15 högskolepoäng, 2015, p 20.

رأى المشرع أن التفاوض بشأنها وإيجاد حل ودي أنسب من إتباع إجراءات المحاكمة التقليدية، ويعاب على المشرع الجزائري في هذا الصدد أنه حصر الوساطة في نطاق جد ضيق، بينما كان من الأجدر تحديد نطاقها وفقاً لمعيار العقوبة المقررة كجزاء للجريمة المرتكبة، وأن تشمل كافة الجنح والمخالفات التي يترتب عليها أضرار بالأفراد، حتى يمكن أن يحقق هذا النظام أقصى فعالية في التقليص من أزمة العدالة الجنائية عن طريق ترشيد اللجوء إلى السلاح العقابي، بحيث يكون الأساس في تلك الجرائم إعتماد أنظمة العدالة التفاوضية والإستثناء هو إجراءات المحاكمة والعقوبة السالبة للحرية.

02 – شروط متعلقة بوقت اتخاذ إجراء الوساطة

يشترط لإتخاذ إجراء الوساطة أن تكون الدعوى العمومية مطروحة أمام النيابة العامة، وهو ما يتطلب ضرورة توافر مفترضات تحريك الدعوى العمومية[1]، والتي تتمثل في ثبوت وقوع الجريمة ونسبتها إلى شخص بالغ معلوم ووجود الضحية، كما يشترط ألا تكون النيابة العامة قد سبق لها وأن إتخذت قرارها بالنظر في الدعوى[2]، أي ألا يكون قد صدر عن النيابة العامة سواء أمراً بالحفظ أو بالإحالة، على أنه لا يتعارض مع إتخاذ إجراء الوساطة ما تأمر به النيابة العامة من إتخاذ إجراءات البحث والتحري من أجل جمع الإستدلالات حول القضية المعنية، وهو ذات ما أخذ به المشرع الجزائري بنصه في المادتين 37 مكرر ق إ ج ج على أن إتخاذ إجراءات الوساطة تتم قبل القيام بأي متابعة جزائية.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الشرط لا يسري في كافة التشريعات التي أخذت بنظام الوساطة فمثلاً نجد المشرع الأمريكي يجيز لقاضي الحكم إحالة القضية للوساطة.

03 - شروط متعلقة بأطراف الوساطة:

ترتكز الوساطة الجزائية كبديل للدعوى على ثلاثة أطراف رئيسية ولازمة لصحة هذا الإجراء وتتمثل فيه:

أ - وكيل الجمهورية :

يلعب وكيل الجمهورية في ظل نظام الوساطة في القانون الجزائري دوراً جوهرياً ومحورياَ، فهو من يملك سلطة الملائمة في إتخاذ، قبول أو رفض الوساطة الجزائية، وذلك طبقاً للمادة 37

[1] رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص 177.

[2] Gerard BLANC, la médiation pénale, commentaire de l'article 6 de la loi n 93-2 du Janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale, semaine juridique, JCP, G, I, n° 3760, 1994, p 211.

مكرر ق إ ج ج، خلافاً للمشرع الجزائري نجد معظم التشريعات الأخرى التي أخذت بهذا النظام تعهد بإتخاذ إجراءات الوساطة إلى طرف آخر يعرف" بالوسيط " يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً.

وهو ما يعاب على المشرع الجزائري ويعد من أهم مواطن النقص والحائل دون نجاح هذا النظام جعله كل صلاحيات المبادرة والقيام وإتخاذ إجراءات الوساطة، والتصرف في ملفها سواء نجح أو فشل، بيد وكيل الجمهورية الذي يعد في ذات الوقت طرفاً في الدعوى وهو ما يصعب معه تحقيق الحياد.

لذا حبذ لو يتدخل المشرع الجزائري شأنه شأن باقي التشريعات بإستحداث منصب الوسيط الجزائي أو فتح المجال في ذلك أمام الجمعيات المختصة حتى يتمكن هذا النظام من تحقيق الغرض المرجو منه.

ب ـ المشتكى منه

ويقصد بالمشتكى منه الشخص المدعى أنه مرتكب الأفعال المجرمة وقد يكون فاعل أصليا مادياً كان أو معنوياً أو شريكاً، ويشترط فيه أن يكون متمتعاً بالأهلية الجزائية أي ألا يقل سنه عن الثمانية عشر سنة، أما في حالة كون مرتكب الأفعال المجرمة حدثاً فينوبه في ذلك وليه.

جـ ـ الضحية

يقصد بالضحية كل من لحقه ضرر جراء السلوك غير المشروع المرتكب من طرف المشتكى منه، وللضحية ثقله في إنجاح الوساطة، كون هذا الإجراء قرر بالدرجة الأولى لحماية حقوقه وتعويضه عما لحقه من ضرر، علاوة على تفعيل مشاركته في إدارة الدعوى وتحديد مصيرها.

د ـ رضا أطراف الوساطة

تقوم الوساطة الجنائية على مبدأ حرية الإرادة فهي من النظم الرضائية البديلة التي لا يتصور ممارستها دون قبولها من قبل أطراف النزاع، وقد نص على هذا الشرط المشرع الجزائري صراحة في نص المادة 39 مكرر 1ق ا ج ج بقوله " يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكي منه".

وفي هذا الصدد أوضحت الندوة الدولية لقانون العقوبات التي عقدت في طوكيو سنة 1983 بأن رضا الجاني وتعاونه ضروريان لتسوية النزاع عن طريق الوساطة[1]، وكذلك جاء في التوصية رقم

1

(99) 19 الصادرة عن المجلس الأوروبي أن رضا الأطراف لازم لإتخاذ إجراءات الوساطة، وأن يكون هذا الرضا صادر عن إرادة حرة وصحيحة.

إلا أنه يثار التساؤل هنا في موضوعين، الأول مدى جواز رفض الجاني لإجراءات الوساطة؟،

أجاب جانب من الفقه الجنائي على هذا التساؤل بالقول أنه يمكن للجاني إعتراض على الوساطة الجنائية وغيرها من صور العدالة الرضائية وتفضيله اللجوء إلى إجراءات التقاضي التقليدية أو العادية، إذا ثبت له أن الوساطة من شأنها المساس بحق من حقوقه[1].

والثاني مدى جواز الأخذ بقبول الجاني للوساطة كإعتراف منه بالجريمة ؟

حسم المؤتمر الأمم المتحدة التاسع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد بالقاهرة سنة 1995 الأمر بشأن هذا التساؤل مؤكداً على عدم جواز الأخذ بأقوال الجاني في مجلس الوساطة كدليل أو إعتراف منه على إرتكاب الجريمة إذا ما فشلت الوساطة ورفعت الدعوى أمام المحكمة المختصة[2]، وهو كذلك نفسه ما أشارت إليه التوصية رقم (99) 19 السالف ذكرها بأنه لا ينبغي إعتبار المشاركة في الوساطة كدليل على الإعتراف بالجرم في الإجراءات القانونية اللاحقة[3].

04 ـ شروط متعلقة بتحقيق أغراض الوساطة

إن الأخذ من نظام الوساطة ليس بالسلطة المطلقة للنيابة العامة وإنما هي مقيدة في سبيل ذلك بمدى إمكانية تحقيق هذا الإجراء للأغراض التي قرر من أجلها، وإن كانت جل التشريعات المقارنة حددت ثلاث أغراض لهذا النظام، والتي تتمثل في وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة؛ جبر الضرر المترتب عنها، إعادة تأهيل مرتكبها.

أ ـ وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة.

يترتب على وقوع الجريمة تحقق ضرر للمجتمع، وقد أجاز المشرع الجزائري لوكيل الجمهورية اللجوء إلى الوساطة إذا كان من شأنها إنهاء الضرر المترتب عن الجريمة، وقد عبر عن ذلك في المادة 37 مكرر ق إ ج ج بقوله " عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة "،

[1] عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 59.
[2] كتيب مؤتمرات الأمم المتحدة لمنع الجريمة والعدالة الجنائية 1955 – 2020 25 عاما من الإنجازات صادر عن مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، ص 11.
[3] شريف سيد كامل، السرعة في الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 133.

وهو ذات ما ذهب إليه المشرع الفرنسي وجاء في المادة 141 ق إ ج ف " بوضع حد للإضطراب الإجتماعي الناتج عن الجريمة".

وعليه يمكن القول أن المشرع بإشتراطه لهذا الشرط يكون قد ربط فكرة الوساطة بفكرة الضرر الإجتماعي للجريمة، والذي يتحدد مداه بمدى جسامة السلوك الإجرامي، فكلما كانت الجريمة أكثر جسامة بالنظام العام كلما كان إزالة الإضطراب الناشئ عنها أمراً عسيراً[1].

وقد ذهب رأي من الفقه للقول، بأن وضع هذا الشرط كمعيار للجوء إلى الوساطة من شأنه أن يضفي مسحة عقابية عليه، يجعله يكفل تحقيق السلام الإجتماعي في الحدود التي تسمح بها الوساطة [2]، وإنها بتحقيقها لهذه الغاية يمكن إعتبارها بديلاً للعقوبة [3]، بينما يرى جانب آخر تضاؤل أهمية هذا الشرط، نظراً لإقتصار نطاق تطبيق الوساطة على الجرائم البسيطة أو قليلة الخطورة، والتي لا تنطوي على إخلال بالغ بالنظام الإجتماعي[4].

إلا أن ما يعاب على المشرع في هذا المجال هو إشتراطه إلى هذا الضابط وترك تقديره للنيابة العامة الأمر الذي من شأنه أن يخلق صعوبات عند التطبيق، فكان من الأحرى بالمشرع تحديده أو وضعه لمعيار واضح لتقدير مدى تحقق هذا الشرط.

ب - جبر الضرر المترتب على الجريمة.

يلزم للجوء إلى إتفاق الوساطة أن يكون الضرر المترتب علي الجريمة من الممكن إصلاحه، أياَ كانت طريقة الإصلاح سواء من خلال إعادة الحال إلى ما كان عليه إن كان ذلك ممكناً، أو عن طريق أداء تعويض مادي مناسب.

فإصلاح الضرر الواقع على المجني عليه من أهم أهداف الوساطة بإعتبارها أحد تطبيقات العدالة الإصلاحية والتي من أولوياتها جبر الضرر وكفالة حقوق المجني عليه، وعليه فإذا تعسر جبر الضرر فلا مجال لتطبيق الوساطة لإنتفاء القصد الذي يبتغيه المجني عليه من تطبيق الوساطة[5].

---

[1] Gérard Blanc, op cit, p 213.

[2] Jacques Faget, la médiation éssai de politique pénale, érés, 1997, p 143.

[3] إبراهيم عيد نابل، مرجع سابق، ص 10

[4] Veronique Wester ouisse, médiation pénale critique, convention et juridiction pénale, 1999, p 490 et 491.

[5] Robert Cario, les victimes et la médiation pénale en France, Justice réparatrice et médiation pénale, L'Harmattan, paris, 2003, p 193.

لذلك فعلى النيابة العامة وهي بصدد ممارسة سلطتها التقديرية في اللجوء إلى نظام الوساطة من عدمه، أن تنظر فيما إذا كان هذا اللجوء سيسمح بتعويض المجني عليه بشكل أفضل من إتباعه لطرق المحاكمة التقليدية سواء أمام القضاء الجنائي بادعائه مدنياً أو أمام القاضي المدني برفع دعوى مسؤولية تقصيرية.

ويهتدي وكيل الجمهورية في سبيل ذلك بإرادة المجني عليه ومدى قدرته على تقدير التعويض المناسب عن الضرر الذي لحقه، لأن المراد من إصلاح الضرر هنا ليس التعويض الحسابي الذي يحسب على أساس ما فاته من ربح وما لحقه من خسارة وإنما هو إرضاء المجني عليه[1].

جـ - الإصلاح والتأهيل الإجتماعي للجاني:

بالرغم من إعتبار الوساطة صورة من صور العدالة الرضائية التي تعد تحولاًعن الإجراء الجنائي، إلا أنها لا تمنع من تحقيق هذا الغرض، فقد لوحظ أن الوساطة الجنائية تؤدي في حالات معينة إلى تدعيم الشعور المسؤولية لدى مرتكب الجريمة سواء اتجاه المجتمع ككل أو المجني عليه بصفة خاصة[2]، إضافة إلى كون هذا النظام يجنبه صدور عقوبة سالبة للحرية بحقه وما ينجر عنها من مساوىء السالف ذكرها.

ولم يرد النص على هذا الشرط من قبل الشارع الجزائري بالنسبة للبالغين وإنما نص عليه فقط بالنسبة للطفل الجانح في المادة 114 ق ح ط، غير أن عدم التنصيص على هذا الشرط صراحة لا يقلل من شأن الوساطة كما أنه في إعتقادنا يعد نتيجة حتميه لتحمل الجاني مسؤوليته في الضرر المترتب عن جريمته.

إلا أن الإشكال الذي يثار في هذه المسألة هو ما إذا كانت هذه الشروط السالف ذكرها يتعين توافرها مجتمعة أو مفردة لتقدير مدى نجاح الوساطة ؟.

ذهب رأي من الفقه إلى ضرورة توافرها جميعاً في حين رأي آخر أن هذه الشروط تبادلية، لا يشترط توافرها مجتمعة وإنما يكفي توافر إحداها فقط لإنجاح الوساطة[3]، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري حين فصل بين الشروط في نص المادة 37 مكرر بأداء تخيير(أو) بدل أداة الربط (و).

---

[1] بوسري عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 50، فايز عبد اللطيف الظفيري، تأملات ، ص 164، 165.

[2] رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص 197.

[3] Jacques Faget, op cit, p 142.

وحسب رأينا يعد إعتماد تحقيق غرض واحد غير مقبول منطقياً ومن حيث الهدف الذي جاء من أجله هذا النظام، فلا يمكن القول بنجاح الوساطة لمجرد جبر ضرر المجني عليه رغم بقاء الخلل المترتب على الجريمة قائماً، أو إنهاء الخلل دون تعويض المجني عليه، فحتى يمكن القول بنجاح الوساطة لابد من أن تحقق أغراضها التي إشترطها المشرع مجتمعة.

ثانياً: إجراءات تطبيق الوساطة الجنائية

تتولى النيابة العامة مباشرة إجراءات الوساطة الجنائية، وتمر هذه الإجراءات عبر عدة مراحل والتي تتمثل في:

01 - مرحلة تمهيد الوساطة.

منح المشرع الجزائري لوكيل الجمهورية حق التصرف في الدعوى العمومية وفقاً لما يراه مناسباً إعمالاً لمبدأ الملائمة، فله أن يحرك الدعوى أو يحفظ الملف أو يبادر بإتخاذ إجراءات الوساطة، وتجدر الإشارة إلى أن وكيل الجمهورية قد يقترح هو الوساطة، كما قد يبادر بها الخصوم و في هذه المرحلة التمهيدية يتم إتخاذ الإجراءات الآتية:

أ- الإتصال بأطراف النزاع:

إذا ما إرتأى وكيل الجمهورية اللجوء إلى إجراء وساطة فإنه يتصل بكل من الضحية والمشتكي منه لإخبارهم بأن نزاعهم سيحل ودياً، ويتم ذلك بعد الإطلاع على ملف القضية سواء كان محضر أو شكوى.

وبعد تأكده من توافر الشروط السالف ذكرها، يتم إستدعاء ومقابلة كل طرف على حدى قبل لقائهما معاً، وتكمن غاية هذا اللقاء المنفرد في تمكين وكيل الجمهورية من تحديد ومعرفة وجهة نظر الطرفين ومتى تقبلهم لحل النزاع ودياً وكذلك تحديد طلبات الضحية.

ب – شرح وتفسير قواعد الوساطة:

يجب على وكيل الجمهورية عند إتصاله الأولي بأطراف النزاع أن يشرح لهم قواعد ومقومات الوساطة، مع ضرورة إبراز دوره في ظل هذا الإجراء على أنه دور توفيقي يسعى من خلاله إلى تقريب وجهات النظر والوصول إلى حل يرضي الطرفان وليس كجهة متابعة أو حكم.

وفي هذا الإطار يقوم بتعريفهم بحقوقهم ويعلمهم بعدم إتخاذ إجراءات المتابعة والسير في الدعوى في حال ما إذا نجحت الوساطة، وبعد عرضه وتفسيره للأطراف وتعريفهم بالإجراء، يقومون في حالة قبولهم بالسير في إجراء الوساطة بالتوقيع على إعلان بالموافقة يحدد فيه قواعد الوساطة.

03 - إثبات الموافقة على إتخاذ إجراءات الوساطة:

يجب على وكيل الجمهورية الحصول على موافقة كل من الضحية والمشتكى منه على إتباع نظام الوساطة وهذا الإجراء تطلبته المادة 3 مكرر 1 ق إ ج ج، وبالرغم من عدم نص المشرع في ق ا ج على شكل المقرر إلا أنه أقر فى ق ح ط في المادة 110 أن مقرر اللجوء إلى الوساطة يكون مكتوباً، وهو ما ذهب إليه الرأي الغالب في الفقه، حتى يتسنى إثبات سلامة رضا الطرفين وعلمهما بما هو مقترح عليهما[1].

04 - حق الاستعانة بمحامي:

طبقاً لنص المادة 37 مكرر1 ق إ ج ج يحق لطرفي النزاع الاستعانة بمحام وهذا الحق هو حق إختياري يمكن التمسك به ويمكن تركه، وهذا إذا ما تعلق الأمر بالمجرمين البالغين، أما بالنسبة للأحداث فالمشرع لم يشر صراحة إلى هذا الحق وإكتفى بالإشارة إليه ضمنياً في نص المادة111ق ج ط عندما أقر إمكانية طلب إتخاذ إجراءات الوساطة عن طريق محامي الحدث.

وقد عارض بعض الفقهاء منح حق الاستعانة بمحامي أو بالأحرى عارضوا دور المحامي في الوساطة لكونه سيؤدي إلى بطء وتأخير الإجراءات وهو عكس الهدف الذي أقرت الوساطة من أجله، فضلاً عن وجوده في هذه المرحلة قد يشير إلى نوع من قلة الثقة وبالتالي يؤدي إلى صعوبة التصالح، خاصة إذا كان المحامي من طرف واحد دون الآخر[2].

إلا أنه حسب رأينا يعد الإستعانة بمحامي خلال إجراءات الوساطة ضروري ومهم كونه يساعد الأطراف على إيضاح بعض الأمور القانونية التي قد تكون غامضة بالنسبة لهم، على أن يقتصر دوره على المساعدة والتوضيح فقط، دون أن يكون له الحلول محل موكله في التعبير عن إرادته، لأن ذلك من شأنه التأثير على أهم معالم الوساطة وهو فتح باب الحوار بين الضحية والمشتكى منه.

02 - مرحلة الإتفاق على الوساطة.

[1] فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 172، 173.

[2] Pandelon Gerald, La question de l'aveu en matière pénale, thése pour le doctorat en droit, université Aix – Marseille, 2012, p 222.

بعد إنتهاء وكيل الجمهورية من عرض وتوضيح إجراء الوساطة للأطراف وحصوله على الموافقة من قبلهم للمضي في إجراءات هذا النظام، يحدد موعد للأطراف للإجتماع وفي هذه المرحلة يلتقي أطراف النزاع لأول مرة وجهاً لوجه يقوم حينها وكيل الجمهورية أو الوسيط -حسب الحالة- بعرض أهداف الوساطة ثم يفتح باب التحاور بين الأطراف بالسماح للضحية بعرض شكواه وفحوى طلباته، بعدها يفسح المجال للمشتكي من إبداء رأيه حتى يتمكن من التوفيق بينهما.

ويعتبر البعض أن هذه المرحلة هي الأهم في مراحل الوساطة لأنها تمثل النقطة الحاسمة في نجاح مساعى الوساطة من عدمه، فخلالها يبدي الأطراف إما تعاونهم وقبولهم للحل الودي للنزاع- أو تعنتهم ولتفضيلهم لإجراءات التقاضي التقليدية.

إذا توصل أطراف النزاع إلى إتفاق يرضي الطرفان يلتزم وكيل الجمهورية وذلك طبقاً لنص المادة 37 مكرر 3 ق إ ج ج بتدوين إتفاق الوساطة في محضر يتضمن هوية وعنوان الأطراف وعرضاً وجيزاً للأفعال وتاريخ مكان وقوعها، ومحتوى إتفاق الوساطة وآجال تنفيذها ويوقع المحضر من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف وتسلم نسخة منه إلى كل طرف.

هذا لم يترك المشرع الجزائري لأطراف الوساطة حرية إختيار التدابير الذي يمكن أن يكون موضوع إتفاق الوساطة فقد حدد في المادة 32 مكرر 4 ق إ ج ج مضمون التدابير والتي تتمثل فيه:

- إعادة الحال إلى مكان عليه

وذلك بأن يلتزم المشتكي منه بإعادة الأمور إلى حالتها الأصلية قبل وقوع السلوك المجرم والإصلاح الفوري للضرر الناتج عن الجريمة، ومثال ذلك أن يقوم الجاني في جريمة عدم تسليم طفل بتسليمه إلى من له حق الحضانة، أو أن يقوم بتسديد مبلغ الشيك للضحية في جنحة إصدار شيك بدون رصيد، أو الإلتزام بإعادة العقار المعتدى عليه في جريمة التعدي على الملكية العقارية.

- التعويض المالي أو العيني عن الضرر:

يقصد بالتعويض المالي تقدير قيمة الضرر الذي لحق بالضحية وردها إليه نقداً، أما التعويض العيني فيقصد به إعادة الشيء المماثل لما وقعت على الجريمة بعينه.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن هناك من الفقه من يرى بأن التعويض الذي يكون محل إتفاق الوساطة ليس تعويضاً عن الضرر فحسب بل هو ذو طبيعة جزائية، يمكن إعتباره كصورة من صور العقوبات التي تبناها الإتجاه الداعي إلى الحد من العقاب، فهو تعويض ضمن المسلك العقابي الحديث للسياسة

العقابية كجزاء صنف ثالث بديل العقوبات المالية والعقوبات السالبة للحرية[1]، أقر لمواجهة الظاهرة الإجرامية بعد ثبوت فشل النظام العقابي التقليدي في ذلك.

يمكن القول أن غاية المشرع الجزائري من إقرار التعويض في الوساطة تتفق مع ما ذهب إليه هذا الإتجاه الفقهي، فتدابير الوساطة المقررة بموجب المادة 37 مكرر 4 ق إ ج ج لا تخلو في فحواها من الطابع الجزائي الذي يضفي عليها طبيعة العقوبة الجزائية.

- كل إتفاق غير مخالف للقانون.

يقصد به كل إتفاق يمكن أن يتوصل من خلاله الأطراف إلى تسوية النزاع القائم بينهما بطريقة ودية كالإلتزام بعدم التعرض أو الكف عن إحداث الضوضاء، وفي هذه الحالة فتح المشرع المجال أمام الأطراف لإقتراح وإعتماد التدبير الذي يرونه مناسباً لفض النزاع وإزالة الإضطراب الذي أحدثته الجريمة، شريطة ألا يكون محل ذلك الإتفاق مخالفة القانون.

وطبقا لنص المادة 37 مكرر 5 ق إ ج ج ، لا يجوز الطعن في محضر إتفاق الوساطة بأي طريقة من طرق الطعن ويعد هذا المحضر يعد هذا المحضر سنداً تنفيذياً طبقاً للتشريع المعمول به، على أنه تجدر الإشارة إلى أن الوساطة لا تنتهي بتدوين محضر وتحرير محضر الإتفاق ولا يرتب هذا المحضر أي أثر على الدعوى، إنما تنتهي بمحضر بتنفيذ هذا الإتفاق لذا يظل وكيل الجمهورية محتفظاً بجميع سلطاته في مواجهة الدعوى إلى غاية تنفيذ الإتفاق وإتخاذ الإجراء المناسب بشأنه .

هذا في حالة توصل الأطراف إلى إتفاق ودي لحل النزاع، أما في حال فشل وكيل الجمهورية في التوصل إلى إتفاق يرضي الطرفين أو إنسحاب أحدهما من إجراءات الوساطة، ويعني ذلك فشل الوساطة فيحرر وكيل الجمهورية محضرا بذلك، وتعود الأمور بناء على ذلك لمجراها الطبيعي وتبقى الدعوى بحوزة النيابة العامة لتتصرف فيها حسب ما تراه مناسباً وإعمالاً لسلطة الملائمة إما بتحريك الدعوى أو بالحفظ.

وخلال هذه المدة يوقف سريان مدة التقادم والذي يقصد به تعليق حساب مدة التقادم إلى غاية إما تنفيذ أو عدم تنفيذ الإتفاق، وترتيب إقرار المشرع لهذا الأثر الغرض منه هو الحفاظ على حقوق المجني عليه وضمان حصوله على التعويض، ومنع الجاني من اللجوء إلى التسويف والمماطلة في تنفيذ الإتفاق بهدف إستغلال وقت توقف ممارسة الدعوي وبالتالي تقادمها.

[1] Jean Pierre Bonafe Schmitt, une experience de mediation pénale à Boston, Déviance et société, vol 17, n 21993, p 183.

ثالثا : آثار الوساطة

تتحدد آثار الوساطة بحسب نجاحها أو فشلها

01 - آثار نجاح الوساطة:

يترتب على نجاح الوساطة وقيام المشتكى منه بتنفيذ ما تم الإتفاق عليه خلال الآجال المحددة، أثر قانوني إجرائى هام جداً، وهو إنقضاء الدعوى العمومية وذلك طبقا لما نصت عليه المادة 6 ق إ ج ج حيث أضافت الوساطة كسبب خاص من أسباب إنقضاء الدعوى العمومية، فتنتهي بذلك المتابعة الجزائية، ولا يجوز لوكيل الجمهورية بعد ذلك اللجوء إلى تحريك الدعوى، كما لا يجوز للمجني عليه إعادة تحريكها عن طريق شكوى مصحوبة بإدعاء مدني، أمام قاضي التحقيق وفقاً لنص المادة 72 ق إ ج ج، أو عن طريق تكليف مباشر بالحضور طبقاً لنص المادة 337 مكرر ق إ ج ج، وإضافة إلى إنقضاء الدعوى العمومية لا تسجل الوساطة في صحيفة السوابق القضائية للمشتكى منه ولا يمكن أن يعتد بها كسابقة في تحديد حالة العود.

ويتفق المشرع التونسي مع ما ذهب إليه المشرع الجزائري بجعل الوساطة من أسباب إنقضاء الدعوى على خلاف المشرع الفرنسي الذي جعلها طبقاً لنص المادة 141 ق إ ج ف، سبباً لحفظ الملف فقط، إلا أنه لم ينص على أثر إنقضاء الدعوى في حال نجاح الوساطة وفي هذه الحالة فإن أمر بالحفظ يبقى بيد النيابة العامة، التي تبقى لها سلطات الملائمة في تحريك الدعوى بعد ذلك في حالة تقديرها لوجود أي إخلال من جانب المشتكي منه في تنفيذ ما تم الإتفاق عليه.

هذا بالنسبة للدعوى العمومية أما الدعوى المدنية فهل يمكن القول أنها تكتفي كذلك تنفيذ إتفاق الوساطة أم يستطيع الضحية بالرغم من حصوله على التعويض أن يلجأ إلى القضاء المدني للمطالبة بتعويض إضافي؟

حسب تقديرنا لما كان الهدف الأساسي للوساطة هو تقريب وجهات النظر لأطراف النزاع وحصول الضحية على تعويض يرتضيه وحفظ حقوقه، فهي بهذا الشكل ليست بديلاً للدعوى العمومية فحسب وإنما بديلاً للدعوى المدنية كذلك، علاوة على أن المشرع الجزائري اعتبر حسب نص المادة 37 مكرر 6 سالفة الذكر محضر إتفاق الوساطة سنداً تنفيذياً طبقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعليه فهذا السند يحوز حجية الشيء المقضي به، فمن غير الممكن إعطاء الضحية الحق في مطالبة بالتعويض مرة أخرى اخرى وإلا فقدت الوساطة جدواها والغاية من تقريرها.

هو نفس ما ذهب إليه الفقه الفرنسي معتبراً أن تعويض الوساطة هو من قبيل المصالحة بمفهوم المادة 2044 ق م ف، والذي يترتب عليها حجية الشيء المقضي فيه، وبالتالي فإن إعادة رفع دعوى أخرى للحصول على تعويض آخر أمام القضاء المدني سيكون مآلها عدم القبول وفقاً لنص المادة 1351 ق م ف[1].

غير أن هناك من يرى بأنه يجوز للضحية إذا تبين له أن التعويض الذي حصل عليه من الجاني لا يتساوى مع حجم الضرر الذي لحقه أن يرجع على الجاني بدعوى مدنية لإتمام أو مراجعة قيمة التعويض ليتساوي مع الضرر اللاحق به[2]، وهو ما لا نتفق معه كون أساس التعويض كما سلف الذكر يحدد وفقاً لرغبة وتقدير الضحية الذي له سلطة في طلبه وفقاً لرضاه وإرادته الحرة، وبالتالي فإذا قضي له بما طلبه، وتم تنفيذ الإلتزام من طرف المشتكي منه فتبرأ ذمته هنا، ولا يمكن إعادة رفع دعوى أخرى في مواجهته عن نفس الوقائع وإلا أُعد إعادة طلب التعويض أومراجعته سلاحاً في يد الضحية، لتهديد المشتكي منه في كل مرة بإعادة فتح الدعوى والملاحقة المدنية من جديد.

02 - أثر فشل الوساطة

يترتب على تقاعس المشتكي منه في تنفيذ الإتفاق الوارد في محضر الوساطة إستعادة النيابة العامة سلطتها في تقدير ملائمة وتحريك الدعوى العمومية من عدمه وهذا طبقاً لنص المادة 37 مكرر 8 ق إ ج ج.

أما المشرع الفرنسي فقد كان له إتجاه مخالف، إذ أقر في حالة عدم تنفيذ إتفاق الوساطة لأسباب تعود لسلوك المشتكى منه فإن النيابة العامة يمكن لها أن تلجأ إلي بديل آخر وهو التسوية الجنائية أو إتخاذ إجراءات المتابعة.

وعلاوة على تحريك الدعوى العمومية رتب المشرع أثر آخر لفشل الوساطة، والذي يتمثل طبقاً لنص المادة 37 مكرر 9 ق إ ج ج في تعريض الشخص الممتنع عمداً عن تنفيذ إتفاق الوساطة عند إنقضاء الأجل المحدد لذلك، للعقوبات المقررة للجريمة المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 147 ق ع ج المتعلقة بالتقليل من شأن الأحكام القضائية[3].

---

[1] Wilfrid Exposito, La justice pénale et les interférences consensuelles, thése pour le doctorat en droit, université de Grenoble, LGDJ, paris, 2002, p 212.

[2] معيزة رضا، مرجع سابق، ص 243.

[3] يعاقب بغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج على الأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها التقليل من شأن الأحكام القضائية.

والحقيقة أن تطبيق هذه المادة يتعارض مع العديد من المفاهيم القانونية كون نصها يقتصر على الأحكام الصادرة عن السلطات القضائية في حين إتفاق الوساطة لا يرتقي لكونه حكم قضائي، وإنما هو سند تنفيذي لا يشتمل على مقتضيات الأحكام القضائية المكررة قانوناً إضافة إلي ذلك فقد إستقر قضاء المحكمة العليا أن مجرد رفض تنفيذ حكم قضائي لا يشكل بعناصره جريمة التقليل من شأن الأحكام القضائية، وعليه فليس من المنطقي تطبيقها على إتفاق الوساطة.

تجدر الإشارة إلي أن المشرع الجزائري تناول فشل الوساطة في حالة عدم تنفيذ المشتكي منه الإتفاق فحسب، و لم يفصح عن مآل الوساطة في حالة فشل التنفيذ التي يكون مردها سلوك الضحية، كتخلفه عن الحضور لتمكين المشتكي منه من تنفيذ إلتزامه إتجاهه أو غيابه عن منزله، أو الإنتقال لوجهة غير معلومة.

وحسب رأينا فقد كان من الأجدى بالمشرع تدارك هذا النقص بالنص على حالة تعذر التنفيذ لسبب خارج عن إرادة الجاني، والتي من الأولى أن تكون الملائمة فيها لنيابة العامة بالحفظ إذا أثبت الجاني حسن النية ورغبته في تنفيذ ما وقع عليه من إلتزامات.

المطلب الثاني : التسوية الجنائية

ننطلق في دراسة نظام التسوية الجنائية من حيث توقفنا في الوساطة الجنائية بإعتبارها نظاما لاحقا له، وتعد التسوية الجنائية من أهم البدائل الحديثة للدعوى العمومية التي إستحدثها المشرع الفرنسي في إطار سعيه لإعطاء نفس جديد للسياسة العقابية المعاصرة من خلال إيجاد وسائل وحلول لتيسير الإجراءات والتقليل من حجم المعاناة التي يعيشها الجهاز القضائي، بعد تيقنه من عجز نظام الوساطة بمفرده في مواجهة الأسباب الكامنة وراء أزمة العدالة الجنائية السالف ذكرها، ولدراسة هذا النظام تعين أولا تحديد مفهومه ثم تطرق إلى أحكام تطبيقه .

الفرع 01 : مفهوم التسوية الجنائية

تعد التسوية الجنائية نموذجا جديداً للسياسة العقابية الرضائية وبديلا من بدائل الدعوى العمومية، ولتحديد مفهوم التسوية الجنائية نتطرق أولا لتعريفها ثم تمييزها عن غيرها من الأنظمة المشابهة لها.

أولا : تعريف التسوية الجنائية

حتى يتسنى لنا تحديد مفهوم التسوية الجنائية، يتوجب علينا التعرض لتعريف هذا النظام وتحديد طبيعته القانوني، ثم تمييزه عن غيره من الأنظمة المشابهة له، وذلك وفقا لما يلي :

01 - المقصود بالتسوية الجنائية

تعتبر التسوية الجنائية أحد تطبيقات العدالة الرضائية التي ابتكرها المشرع الفرنسي بعد محاولته الأخذ بنظام " الأوامر الجزائية " سنة 1994[1]، غير أن هذا الإجراء بهذه الصورة لم يعمر طويلا، حيث قوبل بالرفض من قبل المجلس الدستوري الفرنسي الذي ألغاه بحجة عدم دستوريته 1995[2].

وإنطلاقا من الإنتقادات التي أخذت على نظام الأوامر الجزائية إستحدث المشرع الفرنسي نظام التسوية الجنائية، الذي يتفوق على ما سابقه في أنه يتجنب الإنتقادات والتحفظات الموجهة إليه لا سيما منها ما تعلق بخرق مبدأ إستقلالية القضاء الحكم، وذلك بإضفاء طابع قضائي على نظام التسوية الجنائية من خلال إشتراط تطبيقه على تصديق أحد قضاة الحكم، ليشهد بذلك هذا النظام أول مرة النور في سنة 1999 بموجب القانون رقم 99-515 المتعلق بتدعيم فعالية الإجراءات الجنائية، والذي إستحدث المادة 41 – 2 من ق إ ج ف لتعرف أحكامه بعد ذلك جملة من التعديلات بمقتضى عدة قوانين، أهمها القانون رقم 04 - 204 الصادر في 9 مارس 2004 المتعلق بمواءمة العدالة لتطورات الظاهرة الإجرامية والذي سمي بقانون " بيربان 2 "، وكان آخر تعديل لهذا النظام بموجب القانون 23 - 140 الصادر في 28 فيفري 2023.

وقد أطلق على هذا النظام في البداية ضمن أول مشروع تعديل تسمية " التعويض القضائي " ليفضل المشرع وبإقتراح من اللجنة التشريعية أن يطلق عليه تسمية التسوية الجنائية لكون هذه التسمة أقرب إلى التعبير عن مضمون النظام استنادا إلى كونه في الحقيقة صورة من صور الصلح[3]، وخلافاً للمشرع الفرنسي فإن المشرع الجزائري لم يتبنى هذا النظام ولا يوجد له أي نظير في التشريعات العربية.

وشأنه شأن باقي الإجراءات المستحدثة لا يحظى نظام التسوية بمفهوم دقيق، بل عادة ما يلجأ الفقه عند تعريفه إلى دمجه مع نظام الصلح، كما أن المشرع الفرنسي وكعادته لم يعطى تعريفا له واكتفى في النص المادة 41-2 بالنص على الشروط الواجب توفرها للوجوء إلى هذا النظام.

---

[1] كانت المادة 41 – 1 ق إ ج ف تنص على أنه " يجوز لوكيل الجمهورية أن يدعو الجاني بشرط رضاءه إلى تنفيذ بعض التدابير، إذا بدى له أن هذا الإجراء من شأنه أن يضع حدا للاضطراب الناجم عن الجريمة ومنع حصوله مستقبلا وضمان تعويض المجني عليه عن الضرر الذي أصابه من الجريمة، ويؤدي تنفيذ التدابير إلى إنقضاء الدعوى العمومية"

[2] جاء في القرار رقم 95 - 360 الصادر عن المجلس الدستوري الفرنسي في 02 فيفري 1995 والملغي لنظام الأوامر الجزائية أنه " يمثل – إجراء الأوامر الجزائية – هدرا لمبدأ الفصل بين سلطتي الإتهام والحكم كونه يقوم على منح النيابة العامة سلطة توقيع بعض العقوبات وهو ما يمثل تعديا صارخا على السلطات الحصرية لقضاة الحكم "

[3] مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 43.

وقد عرف الفقه هذا النظام على أنه " سلطة تتيح لوكيل الجمهورية اقتراح الخضوع لتدبير أو أكثر من التدابير المنصوص عليها قانونا على المتهم الذي يقر بمسؤوليته عن الأفعال المجرمة المرتكبة "[1]، ويعاب على هذا التعريف ضيقه وحصره التسوية الجنائية في مرحلة الإقتراح دون النظر لشرط المصادقة عليها وما يترتب عنها من آثار.

كما عرفت على أنها " توليفة ثلاثية الأطراف نيابة عامة – جاني - قاضي ويترتب على تنفيذها انقضاء الدعوى الجنائية "[2]، وفي ذات السياق عرفت على أنها " آلية إدارية ثلاثية الإتجاهات لإنقضاء المتابعات"[3]، أيضا عرفت على أنها " إجراء يتيح للنيابة العامة أن تقترح على الشخص البالغ الذي يعترف بإرتكابه بعض الجرائم (جنح ومخالفات) القيام بتنفيذ واحد أو أكثر من التدابير المحددة قانونا، كدفع غرامة لا تتجاوز الحد الأقصى المقرر، التنازل عن الشيء المستعمل في الجريمة لصالح الدولة، تسليم رخصة السياقة أو الصيد لمدة ستة أشهر، القيام بعمل غير مأجور لمدة 60 ساعة، و التعويض على الضرر اللاحق بالمجني عليه.... وفي حالة قبوله ذلك يتعين اعتمادها من طرف قاضي الحكم ويترتب على تنفيذها انقضاء الدعوى العمومية "[4]، ويؤخذ على هذا التعريف وإن ألم بكل أحكام التسوية الجنائية تطابقه مع النص القانوني الفرنسي المتضمن هذا النظام المذكور سالفا.

وإنطلاقا من هذه التعريفات يمكن القول بأن التسوية الجنائية إجراء يتخذه وكيل الجمهورية متى توفرت الشروط المنصوص عليها قانوناً، بموجبه يقترح بنفسه أو بواسطة غيره، على المتهم المقر بإقترافه الجرم المنسوب إليه خضوعه لتدبير أو أكثر من التدابير المحددة قانونا، ليكون بذلك بديلا عن تحريك الدعوى العمومية متى تمت المصادقة عليه من قبل أحد قضاة الحكم وتنفيذه من طرف المتهم.

02 - الطبيعة القانونية لنظام التسوية الجنائية

لتحديد الطبيعة القانونية للتسوية الجنائية لابد من إستعراض الإتجاهات الفقهية التي تصدت لموضوع التكييف في القانوني لهذا الإجراء، والتي يمكن ردها إلى ثلاث اتجاهات.

أ - الاتجاه الأول الذي يرى أن تسوية الجنائية إجراء قضائي مبسط

[1] Claire SAAS, de la composition pénale au plaider – coupable : le pouvoir de sanction du procureur, R . S . C, N 4, DALLOZ, Octobre, 2004, P 827.

[2] R. Merle et Vitu, traité droit criminel, droit pénal, ed Cujas, 1979, p 61.

[3] فردوس الروشي، إجراءات التسوية وفق قانون المسطرة الجنائية، دراسة مقارنة المجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، العدد 10، ماي 2014، ص 169.

[4] Stefani, Levasseur, Boulouc, procédure pénale, op cit, p 179 et 180.

فحسب هذا الاتجاه تعد التسوية الجنائية إجراء قضائي إستنادا إلى إقتران إعتماده على مصادقة أحد القضاة، أما عن كونه إجراء مبسط فيرجع ذلك لتخلف العلنية والشفوية في إجراءاته[1]، إلا أن هذا الرأي منتقد كون السمة الأساسية التي يتصف بها الإجراء القضائي عن غيره هي إمكانيه الطعن فيه، وهو ما لا يمكن ممارسته في هذا الإجراء، فالمتهم له قبول الأخذ بإقتراح النيابة العامة كما هو أو رفضه دون أن يكون له الإعتراض أو الطعن فيه بأي طريقة من طرق الطعن.

ب ـ الإتجاه الذي يرى بأن التسوية الجنائية عقد من عقود الإذعان

يرى هذا الإتجاه بأن التسوية الجنائية عقد ملزم لجانب واحد وهو المتهم، الذي لا يملك حق الإقتراح أو التفاوض على التسوية، فإما أن يقبل الإقتراح كله أو يرفضه كله دون أن يكون له تعديله، وهو حال عقود الإذعان[2].

وعلى الرغم من وجاهة هذا الرأي في جانب إعترافه بالرضائية في نطاق ضيق، إلا أنه مع ذلك لا يمكن القول بصحته وإعتبار التسوية عقد من عقود الإذعان، كون المتهم يحتفظ فيها بحق القبول أو الرفض عكس عقود الإذعان التي لا يكون فيها للطرف المذعن إلا قبول العقد دون حرية في رفضه أو تعديله.

جـ ـ الإتجاه الثالث الذي يرى بأن التسوية الجنائية إتفاق جزائي

يذهب هذا الرأي إلى القول بأن التسوية الجنائية ذات طبيعة عقدية ثنائية الأطراف، فهي إتفاق ثنائي بين النيابة العامة والمتهم يكون محله إنزال رد فعل عقابي مناسب من خلال تنفيذ عقوبة بديلة، خلافا للوساطة التي يكون محلها فقط تعويض الضحية[3]، وعلى الرغم من واجهة هذا الطرح إلا أنه يعاب عليه إغفال دور الضحية في إجراءات التسوية.

وصفوة القول، تعد التسوية الجنائية من الأنظمة الهجينة تجتمع فيها مميزات وأحكام العديد من الأنظمة القانونية الأخرى، ما يجعل من الصعب إعطائها تكييفا قانونيا واحداً محدداً لها.

ثانياً : تمييز التسوية الجنائية غيرها من الأنظمة المشابهة لها

---

[1] Jean Pradel, Une consécration du « plea – bargaining » a la française : la composition pénale instituée par la loi N° 99 – 515 du 23 juin 1999, Dalloz, p 369.

[2] بوسري عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 90.

[3] Virginie ANTOINE, Le consentement en procédure pénale, Thèse du doctorat en droit, université Montpellier 1, 2011, p 284.

يسمح تمييز التسوية الجنائية عن غيرها من الأنظمة المشابهة لها في التعرف أكثر على ذاتيتها، ولقد سبق في المطلب الأول التمييز بين الوساطة الجنائية والتسوية، فتفاديا للتكرار نتطرق فقط لتمييزها عن نظام الصلح والمصالحة.

01 - التسوية والصلح الجنائي

يرى جانب لا يستهان به من فقهاء أن التسوية الجنائية ما هي إلا صورة من صور الصلح الجنائي، تهدف إلى تحقيق أغراض السياسة العقابية المعاصرة وعلاج أزمة العدالة الجنائية وما ترتب عنها من ظواهر سلبية من تكدس القضايا والإغراق في الشكليات، وكذلك تجنيب المتهم مساوئ العقوبات السالبة للحرية.

فيشترك كلا النظامين في جوهرهما وهو الرضائية، فكلاهما يقوم على رضا أطراف النزاع بالإقتراح، وكذلك يشتركان في كونهما يستهدفان تحصيل مبالغ مالية في شكل غرامات وبالتالي يكون لكل منهما أثر في تحقيق أغراض العقوبة من خلال الردع عن طريق المساس بالذمة المالية للمحكوم عليه.

في حين يختلف كلا النظامين من حيث :

*** مرحلة المبادرة بالإجراء :**

فنظام الصلح يمكن الأخذ به في أي مرحلة كانت عليها الدعوى العمومية حتى أن بعض التشريعات أجازت الصلح حتى بعد صدور حكم بات، في حين أن التسوية الجنائية لا يمكن إعتمادها إلا قبل إتخاذ أي إجراء من إجراءات تحريك الدعوى العمومية.

*** المقابل أو المحل :**

يتمثل محل التسوية الجنائية في قيام المتهم بتدبير من التدابير المنصوص عليها قانونا والمقترحة من طرف وكيل الجمهورية، في حين أن محل الصلح أو المقابل فيه يتمثل في دفع مبالغ مالية فقط.

ب - التسوية والمصالحة

يتفق نظام التسوية والمصالحة في كون كلاهما يعد من الآليات المستحدثة لترشيد السياسة العقابية، والتي تهدف بالدرجة الأولى إلى تلافي مساوئ النظام العقابي التقليدي، كما أن كلاهما من بدائل دعوى العمومية يتم اللجوء إليها قبل إتخاذ أي إجراء من إجراءات المتابعة، كما أنهما يشتركان في الأثر المترتب عليهما والمتمثل في إنقضاء الدعوى العمومية بتنفيذ إتفاق التسوية أو المصالحة،

وعدم إمكانية تحريكها من جديد، كذلك يتفق النظامان في كونهما يمثلان صورة من صور العدالة التصالحية أو التفاوضية القائمة على الرضائية، فقوامهما توافق بين إرادة مرتكب الجريمة من جهة، والسلطة الإدارية أو النيابة العامة من جهة أخرى.

بيد أنهما يختلفان من حيث :

تتجرد المصالحة الجزائية من الطابع القضائي فالغرامة المقررة تصدر من الإدارة وفقا لإجراءات إدارية، في حين أن غرامة التسوية لها طابع قضائي، كونها تقترح من النيابة العامة ويصادق عليها قاضي الحكم.

يقتصر مجال المصالحة على جرائم قليلة هي في الغالب مخالفات وفي نطاق ضيق بعض الجنح المحددة قانونا والمعاقب عليها بالغرامات فقط، في حين أن التسوية مجالها أوسع فهي تطبق على الجناح المعاقب عليها لمدة تساوي أو تقل عن خمس سنوات والمخالفات المعاقب عليها بالغرامة.

يختلف مقدار الغرامة في التسوية عن المصالحة ففي المصالحة يحدد مقدار الغرامة عن طريق التفاوض بين الإدارة والمخالف، وإن كان في الغالب يحدد بالإرادة المنفردة للإدارة، غير أن مقدار الغرامة في التسوية الجنائية يخضع لمبدأ الشرعية وهو محدد قانوناً، فضلا عن ذلك تختلف الجزاءات المتخذة في التسوية فهي متعددة ومتنوعة، في حين أن الجزاء في المصالحة مقتصر على الغرامة المالية فحسب.

الفرع الثاني : أحكام التسوية الجنائية

قيد المشرع الفرنسي اللجوء إلى التسوية الجنائية بجملة من الأحكام يمكن حصرها في شروط تطبيقها (أولا) وإجراءات تطبيقها (ثانيا).

أولا : شروط تطبيق التسوية الجنائية

يتوقف تطبيق التسوية الجنائية على توافر جملة من الشروط المنصوص عليها قانونا والمتمثلة في :

01 - شروط متعلقة بالجريمة محل التسوية

أجاز المشرع الفرنسي اللجوء إلى التسوية الجنائية فى الجنح المعاقب عليها بالغرامة و / أو الحبس الذي لا تتجاوز مدته خمس (5) سنوات، بإستثناء الجنح الصحافة والقتل الخطأ والجرائم ذات الطبيعة السياسية[1]، وفي مواد المخالفات جميعها[2].

ومن أمثلة الجرائم جائز فيها التسوية نذكر : إخفاء الأشياء المسروقة، جريمة التهديد، الجرائم الماسة بالعائلة، جريمة إهانة موظف أثناء تأدية مهامه، جريمة العصيان.

وفي هذا السياق نشير إلى أن البعض من الفقهاء الفرنسيين قد أبدوا تحفظهم بشأن جواز تطبيق التسوية في بعض الجرائم التي تكشف عن خطورة إجرامية للجاني وإستهانته بالقوانين، منها العصيان وإهانة الموظف أثناء تأدية مهامه، إلا أن جانب آخر من الفقه إنتقد هذا التحفظ وقال بجواز تطبيقها على هذا النوع من الجرائم نظرا لتنوع تدابير محل التسوية، والتي يمكن تفريدها بحسب خطورة الوقائع وخطورة الفاعل، فهي كافية لإصلاحه وتأهيله[3].

وهو الرأي الذي نوافقه فبالإضافة إلى تنوع وتعدد التدابير التي يمكن الأخذ بها في إتفاق التسوية فإن النيابة العامة تعمل بمبدأ الملائمة في إتخاذ الإجراء من عدمه، فهو ليس طريق أساسي للدعوى العمومية، كما لا يعد حقا للمتهم، وعليه فإذا رأت أن الوقائع فيها من الجسامة ما يهدد النظام المجتمع والأمن العام كان لها أن تحرك الدعوى العمومية مباشرة دون الأخذ بنظام التسوية الجنائية.

02 - شروط متعلقة بأطراف التسوية :

تعتبر التسوية الجنائية من بدائل الدعوى العمومية القائمة على إبرام اتفاق بين النيابة العامة ومرتكب الأفعال المجرمة، وتعد النيابة العامة صاحبة الإختصاص كما هو الوضع في الوساطة في إقتراح إتفاق التسوية، وذلك في إطار سلطة الملائمة الممنوحة لها في اتخاذ الإجراء الذي تراه مناسبا شريطة ألا تكون الدعوى العمومية قد حركت، سواء من طرف الشخص المضرور بناء على تكليف مباشر بالحضور، أو بالادعاء مدنيا أمام قاضي التحقيق، أو عن طريق النيابة العامة، وما قيل في الوساطة الجنائية بالنسبة للنيابة العامة هو ذاته ما يقال في التسوية الجنائية، وعليه نفصل فقط في المتهم الذي يمارس دوراً حاسما في نجاح التسوية من عدمه. إذ لا يقتصر دوره في إطار هذا النظام في الرضا بالتدابير المفروضة عليه وإنهاء الدعوى العمومية، إنما يتجاوزه بإشراكه في إختيار رد

[1] Art 41-2 c p p f
[2] Art 41-3 c p p f
[3] طه أحمد عبد العليم، المرشد في الصلح الجنائي في ضوء أراء الفقه وأحكام القضاء، دار علام للإصدارات القانونية، القاهرة، 2014، ص 334.

فعل عقابي مناسب يساهم في إعادة إدماجه الاجتماعي، وقد حدد المشرع الفرنسي الشروط الواجب توفرها في المتهم حتى يستفيد من هذا النظام والمتمثلة أساسا في :

أ - أن يكون المتهم شخصاً طبيعياً :

إقتصر المشرع الفرنسي مجال تطبيق التسوية الجنائية على الأشخاص الطبيعية فقط مستبعدا الأشخاص المعنوية[1]، ولعل الحكمة من ذلك هي إشتراط رضا المتهم والذي يستلزم فيه ضرورة التعبير عنه وفقا لإرادة حرة واضحة، وهو ما قد لا يتوافق وطبيعة الشخص المعنوي.

ب - أن يكون المتهم بالغا :

يقتصر تطبيق نظام التسوية الجنائية على المتهمين البالغين دون القصر، إذ يشترط في المتهم المستفيد من التسوية أن يكون بالغاً سن الـ 18 على الأقل وقت إرتكاب الأفعال المجرمة وذلك وفقا لما جاء في نص المادة 41 – 2 ق إ ج ف، ويمكن القول أن سبب احتكار التسوية على البالغين دون القصر مرده طبيعة التدابير التي يمكن إدراجها أو فرضها في مضمون الاتفاق والتي يرى فيها البعض أنها تنطوي على قدر كبير من الإكراه، وهو ما لا يتوافق وخصوصية سن القاصر الذي يحتاج إلى معاملة إصلاحية متميزة بعيدا عن التدابير العقابية[2].

جـ - إقرار المتهم بإقترافه الجريمة

إشترط المشرع الفرنسي لإمكانية تطبيق التسوية الجنائية ضرورة الحصول على إعتراف مسبق من المتهم بالجرم المنسوب إليه، وهو ما يعد إقرارا من طرفه أن إرادته انصرفت لأن توقع عليه العقوبة المناسبة كجزاء للجريمة المرتكبة.

د - رضا المتهم بالتسوية الجنائية

تعد التسوية الجنائية من أهم تطبيقات العدالة الرضائية، التي تؤسس على رضا المتهم، والذي يعد من الشروط الجوهرية لنجاح هذا الإجراء، وقد إشترط المشرع توافر الرضا في جميع مراحل التسوية، سواء في مرحلة إقتراح التسوية بموافقته على هذا الإقتراح، أو في مرحلة التنفيذ من خلال تنفيذه إختياريا التدابير المقترحة.

---

[1] Art 41 – 2 c p p f

[2] Clair SAAS, op cit, p 833 .

وشأنه وشأن الأنظمة الرضائية الأخرى تعرض شرط الرضا للنقد، فإعتبره البعض ناتجا عن التهديد بالمتابعة الجزائية والخوف من توقيع عقوبة سالبة للحرية، وليس عن إرادة حرة، إلا أن جانب آخر من الفقه أجاب على هذا النقد بكون شرط الرضا في التسوية مكفول ومحمي بعدة ضمانات، والتي من بينها منح متهم مهلة التفكير، وحقه في الإستعانة بمحامي، فضلا عن اشتراط التصديق على الإقتراح من طرف القاضي المختص الذي يتولى مراقبة مدى صحة الرضا المعبر عنه.

وهو الرأي الذي دعمته المحكمه الأوروبية لحقوق الإنسان بقولها " متى كانت إحتمالات الإحالة أمام قاضي جزائي من شأنها التأثير على خيار المعني بالأمر، فإن ما يتولد لدى المعني من ضغط لا يتنافى مع الإتفاقية، وبالتالي فإن الإلتجاء إلى التسوية الجنائية لا يمكن إعتباره غير قانوني إلا إذا تمت ممارسة إكراه غير مشروع على المتهم يحمله على القبول بالصلح[1] ".

ثانيا : إجراءات التسوية الجنائية

إذا ما توفرت شروط السلف ذكرها يمر نظام التسوية بعدة إجراءات أو مراحل حتى يكون موضع تنفيذ، إبتداءً من إقتراح التسوية، ثم التصديق على هذا الإقتراح، حتى تنفيذ المحتوى الإقتراح.

01 - مرحلة إقتراح التسوية

تشكل مرحلة إقتراح التسوية المرحلة الأولى فيها ويمكن تلخيص هذه المرحلة في :

أ – المبادرة بالتسوية

يعد إقتراح التسوية من إختصاص النيابة العامة من دون سواها، فلوكيل الجمهورية وحده، نفسه أو باسمه عن طريق مفوض أن يبادر بعرض التسوية على المتهم، وتجدر الإشارة هنا أن دور المفاوض يقتصر على نقل عرض التسوية للمتهم، دون أن يكون له أي دور إيجابي في المساهمة في إجراءات التسوية.

فكما سلف الذكر لا يعد هذا النظام حقا للمتهم، إنما هو أمر إختياري بيد وكيل الجمهورية له أن يلجأ إليه إذا ما رأى نجاعته في تحقيق أغراض السياسة العقابية المعاصرة، وله أن يغفله ويتخذ أي إجراء آخر يراه مناسبا سواء بحفظ ملف الدعوى العمومية أو اللجوء إلى بديل آخر من البدائل المنصوص عليها قانوناً، أو تحريك الدعوى العمومية كل ذلك في إطار سلطة الملائمة الممنوحة له.

[1] رمضان محمد عمر أبو عجيلة، سياسة العدالة التصالحية في التشريع الجنائي الليبي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، 2012، ص 58، 59.

وإذا ما رأى وكيل الجمهورية اللجوء إلى هذا الإجراء تعين عليه عرضه على المتهم حتى يتخذ موافقته بخصوص ذلك[1]، ويجب إخطار المتهم بحقه في الإستعانة بمحام، وحقه في الحصول على مهلة عشرة أيام للتفكير[2]، وفي هذه الحالة نكون أمام فرضين :

- الفرض الأول : قبول المتهم مهلة التفكير، ويتعين على وكيل الجمهورية في هذه الحالة أن يمنحه استدعاء للمثول أمامه من جديد عند انتهاء هذه المهلة لمعرفه قراره، ويعد عدم مثوله في التاريخ المحدد بمثابة رفض منه لإجراء التسوية.

- الفرض الثاني : إجابة المتهم فورا على إقتراح التسوية دون الحاجة إلى مهلة التفكير بالقبول أو الرفض، ويتعين هنا إجابته على طلبه، فإذا ما رفضت التسوية يسقط هذا الإقتراح ويتخذ وكيل الجمهورية الإجراءات اللازمة لتحريك الدعوى العمومية، وفي حالة قبوله للإقتراح فيتم إثبات ذلك في محضر تسلم له نسخة منه وتنتقل بذلك التسوية المرحلة الموالية وهي تصديق القاضي.

ب - شكل إقتراح التسوية

يجب أن يكون الإقتراح مكتوباً وموقعاً عليه من طرف وكيل الجمهورية الذي أصدره، ويحدد فيه بوضوح هوية المتهم، الأفعال المنسوبة إليه، وتدابير موضوع الإقتراح، ومقدارها حتى يتسنى للمتهم إتخاذ قراره على أسس واضحة.

جـ - موضوع الإقتراح

يتضمن إقتراح التسوية المقدم من طرف وكيل الجمهورية للمتهم، تدبيرا أو أكثر من التدابير التي يتعين عليه الخضوع لها في حالة قبوله لعرض التسوية، وقد حدد المشرع الفرنسي قائمة هذه التدابير وعمد في توسيع نطاقها بما يتوافق ومقتضيات السياسة العقابية المعاصرة وتحقيق الغرض المرجو من هذا الإجراء، وقد وصل عدد هذه التدابير إلى 23 تدابير في آخر تعديل 2023 وتتمثل في[3] :

01 - تسديد غرامة التسوية تحصل هذه الغرامة الخزينة العامة للدولة، ويتم تحديد مقدارها والذي لا يمكن أن يتجاوز الحد الأقصى للمقدار الغرامة المحددة كعقوبة أصلية الجريمة المرتكبة، وفقا

[1] Art 41 c p p f
[2] Art 41 – 2 c p p f
[3] Art 41 – 2 – 4 et 41 – 2 – 5 et 41 – 2 – 8 du c p p f

لخطورة الوقائع والموارد والنفقات المالية التي يتحملها مرتكب الجريمة، ويجوز لوكيل الجمهورية تقسيط دفع هذه الغرامة على مراحل وفقا لجدول يحدده خلال مدة لا تزيد عن سنة واحدة.

02 - التنازل لصالح الدولة عن الأشياء المستعملة في إرتكاب الجريمة أو الناتجة عن إرتكابها أي العائدات الإجرامية.

03 - تسليم السيارة لمدة أقصاها ستة أشهر، لوضع حد للتصرف الخطير للفاعل، كما هو الحال بالنسبة للسياقة في حالة سكر.

04 - إيداع رخصة السياقة لدى كتابة الضبط، لمدة لا تتجاوز ستة أشهر.

05 - خضوع المتهم على نفقته الخاصة لبرنامج إعادة التأهيل والتوعية، بما في ذلك تركيب جهاز تحليل الكحول في سيارته لمدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد عن ثلاثة سنوات.

06 - إيداع رخصة الصيد لدى كتابة الضبط لمدة لا تتجاوز ستة أشهر.

07 - القيام بعمل غير مأجور لصالح المجتمع، لدى هيئة من هيئات القانون العام، أو من هيئات القانون الخاص المكلفين بمهمة خدمة عامة أو لدى جمعية مرخصة لمدة أقصاها 100 ساعة، وفي فترة لا تتجاوز ستة أشهر.

08 - متابعة تدريب أو تكوين في مؤسسة أو مصلحة صحية أو اجتماعية أو مهنية لمدة لا تتعدى ثلاثة أشهر في أجل لا يتجاوز 18 شهرا.

09 - المنع من إصدار شيكات أو إستعمال بطاقات الدفع لمدة لا تتجاوز ستة أشهر.

10 - عدم التواجد في أماكن لمدة عدم تواجد لمدة لا تزيد عن ستة أشهر في الأماكن التي إرتكبت فيها الجريمة أو التي يقيم فيها الضحية والتي يحددها وكيل الجمهورية.

11 - عدم مقابلة أو إستقبال لمدة لا تتجاوز ستة أشهر ضحايا الجريمة الذين يتم تحديدهم من طرف وكيل الجمهورية وعدم الإتصال بهم .

12 - عدم مقابلة أو إستقبال لمدة لا تزيد عن ستة أشهر الأشخاص الذين ساهموا في إرتكاب الجريمة بصفتهم فاعلين أو شركاء ويتم تحديدهم من طرف وكيل الجمهورية أو الإتصال بهم .

13 - عدم مغادرة الإقليم الوطني أو سحب جواز السفر لمدة لا تزيد عن ستة أشهر .

14 - متابعة تربص المواطنة على نفقته الخاصة .

15 - في حالة إرتكاب الجريمة ضد الزوج أو الشريك، أو الزوج السابق أو ضد أطفاله أو أطفال الزوج، يتوجب على الفاعل أن يقيم خارج محل الإقامة الذي يقيمون فيه، وعند الإقتضاء الإمتناع عن تواجد في ذلك المسكن أو في المناطق المجاورة مباشرة له، ولإقتراح وتنفيذ هذا التدبير يأخذ وكيل الجمهورية أولا برأي الضحية.

16 - القيام وعلى نفقته الخاصة بدورة تحسيسية حول مخاطر تعاطي المخدرات.

17 - الخضوع لإجراء نشاط يومي يتضمن القيام بعمل لإعادة تأهيل مهني، أو لإثبات المستوى التعليمي سواء لدى شخص معنوي عام، أو شخص معنوي خاص مكلف بخدمة عامة أو جمعية مرخص لها في تنفيذ مثل هذه التدابير .

18 - الخضوع لعلاج طبي وفقا لأحكام المواد من L 3413 -1 إلى L 3413 - 4 من قانون الصحة العامة الفرنسي في حالة تعاطي المخدرات أو الإدمان على الكحولن ولا تتجاوز مدة هذا التدبير 24 شهراً.

19 - القيام وعلى نفقته الخاصة إما بدورة تحسيسية حول مكافحة شراء الأدوات الجنسية، أو بدورة حول المسؤولية الأبوية، أو بدورة حول الوقاية من العنف الأسري ومكافحته، أو بدوره لمكافحة التمييز الجنسي وزيادة الوعي بالمساواة بين الرجل والمرأة .

20 - تسديد التعويض المقرر للضحية بموجب المادة L 214 - 9 من القانون العمل الاجتماعي الأسري على ألا يتجاوز هذا التعويض قيمة 5000 أورو .

02 - مرحلة التصديق على إقتراح التسوية

بعد قبول إقتراح التسوية من طرف المتهم، يتم عرض الإجراء لإعتماده من طرف قاضي الحكم بموجب إخطار من قبل وكيل الجمهورية لقاضي الجناح إذا كانت الجريمة المرتكبة جنحة، أو قاضي المخالفات إذا كانت الجريمة المرتكبة مخالفة .

وعند النظر في إقتراح التسوية، وإذا ما إنتاب القاضي شك حول صحة الإجراءات والضوابط التي إعتمدت عليها النيابة العامة في عرض التسوية، يمكن للقاضي أن يستدعي أطراف النزاع

والإستماع لهم منفصلين أو مجتمعين للتأكد من مدى توفر الشروط ومقتضيات الموضوعية والاجرائية للتسوية[1].

ويتم إعلام المتهم والضحية بقرار الاعتماد الذي يكون مؤرخ وممضى من طرف القاضي المختص، وإذا اقتضت الضرورة يمكن أن يتم الإعتماد بحضور أطراف النزاع ووكيل الجمهورية، وعلى القاضي أن يعلم المتهم بأن قرار الإعتماد غير قابل لأي طعن وأنه ملزم بتنفيذ التدابير المترتبة عليه[2].

كما يجوز للقاضي إذا ما رأى أن التدابير الموقعة على المتهم أكثر شدة من العقوبة الجزائية، أو أنها لا تتناسب والنتائج المترتبة عن الجريمة والسلوك الإجرامي للمتهم، أو قدر أن التسوية في هذه الحالة غير صالحة لتحقيق الغرض المرجو منها، أن يرفض إعتماد التسوية، كون القانون لم يحدد الضوابط والشروط التي على ضوئها يقبل القاضي أو يرفض التصديق على إقتراح التسوية وإنما فتح المجال أمام سلطته في تقدير مدى توافر التناسب بين الفعل الإجرامي ورد الفعل المقترح، وكذلك مدى إستحقاق المتهم لهذا الإجراء، على أن هناك من يرى أن هذه المصادقة ترتكز على نقطتين أساسيتين:

الأولى : مدى صحة الإعتراف والذي يشترط فيه أن يكون صريحا وواضحا وأن يكون المتهم على دراية بحقوقه .

الثانية : عدالة التدبير إذ يجب أن يكون هذا التدبير مناسبا لطبيعة الجريمة وشخصية الجاني.

فإذا ما قدر القاضي توفر هذين النقطتين بشكل صحيح فليس له أن يرفض المصادقة على هذا الإقتراح .

ولقد ثار جدال في الفقه الفرنسي حول طبيعة الدور القاضي ومدى إلزاميته في مجال التسوية، حيث ذهب جانب منه إلى القول بأن هذا الدور ما هو إلا نوع من الرقابة العاجلة[3]، التي إستحدثت لتلافي تعرض الإجراء للطعن فيه بعدم الدستورية شأنه شأن سابقه " الأوامر الجنائية "، ففي إطار التسوية يبدو تدخل القاضي أكثر تنظيما لكنه ليس أقل عيبا، معتبرين دور القاضي يأخذ في التحول

[1] Jean Pradel, op cit, p 380.
[2] Art 41 – 2 c p p f
[3] رامي متولي القاضي، إطلالة على نظم التسوية، مرجع سابق، ص 183.

إلى غرفة تسجيل، حيث أن الرقابة التي يمكن أن يمارسها القاضي توصف بأنها موجزة وسريعة، وبالتالي فإن هذه المصادقة مصطنعة[1] .

كما إنتقد هذا الدور على أساس أنه يؤدي إلى تأخير الإجراءات وعرقلتها بما يتنافى وسبب إستحداث هذا الإجراء، في حين يرى جانب آخر أن هذا الدور أهمية بالغة في وضع حد لهيمنة النيابة العامة، ومراقبة مدى توفر المقتضيات الموضوعية لإعتماد التسوية، والمتعلقة أساسا بنوع الجريمة موضوع التسوية، مدى توفر إعتراف المتهم وسلامة إرادته[2]، وكذلك الشرط السن ومدى إحاطة المتهم علما بحقوقه كحق مهلة التفكير والإستعانة بمحام، فضلا عن دوره في تقدير مدى ملائمة إتخاذ إجراء التسوية ومتطلبات السياسة العقابية التي بناء عليها له أن يرفض أو يقبل التصديق .

ثانيا : الآثار المترتبة على التسوية

يترتب على موافقة المتهم على التسوية واعتمادها من طرف القاضي آثارا قانونية تختلف بحسب ما إذا التزم المتهم بتنفيذ التدابير المفروضة عليها أم لا.

01 - حالة إلتزام المتهم بتنفيذ إتفاق التسوية

إذا ما إلتزم المتهم بتنفيذ التدابير المفروضة عليه في الآجال وطبقا للكيفيات المحددة، لا سيما ما تعلق منها بتعويض الضحية في أجل ستة أشهر من تاريخ إعتماد التسوية، تبرأ ذمته وتنقضي بذلك الدعوى العمومية طبقا للمادتين 42 – 2 فقرة 2 والمادة 6 ق إ ج ف، ويتم إثبات ذلك بمعاينة يقوم بها وكيل الجمهورية، ويقوم على إثرها بإخطار كل من الجاني والضحية بأن الدعوى العمومية قد إنقضت[3] .

وخلافا للوساطة التي بالرغم من تنفيذ المتهم لإتزاماته تبقى السلطة بيد وكيل الجمهورية لإتخاذ الإجراء الذي يراه مناسبا، سواء بالحفظ أو التحريك أو إتخاذ إجراء آخر، فإن تنفيذ المتهم لإلتزاماته في التسوية يؤدي إلى إنقضاء الدعوى العمومية بقوة القانون، وبالتالي لا يجوز إعادة تحريك الدعوى العمومية أو إتخاذ أي إجراء آخر بشأنها على غير الوساطة التي حتى وإن قرر وكيل الجمهورية عدم المتابعة فإنه يتخذ إجراء الحفظ الذي هو إجراء إداري لا يحوز أي حجية ويمكن الرجوع فيه .

[1] Claire SAAS, op cit, p 13
[2] Claire SAAS, op cit, p 10.
[3] Art R 15 – 33 – 58 c p p f

ومن آثار نجاح التسوية كذلك عدم تسجيلها في صحيفة السوابق القضائية رقم 02 و 03، وتسجل فقط في الصحيفة رقم 01 التي تملك السلطات القضائية فقط صلاحية الإطلاع عليها، كما لا يمكن إحتسابها كسابقة في تحديد حالة العود .

أما عن أثر إنقضاء الدعوى العمومية بإجراء التسوية على الدعوى المدنية فقد سلف الذكر أنه في حالة كون الضحية معلوما يجب أن يرفق إقتراح التسوية بإلتزام المتهم بتعويض المجني عليه، وتبعا لذلك تنقضي الدعوى المدنية كذلك بتنفيذ الإلتزام وحصول الضحية على تعويضها، أما في حالة كون الضحية غير معلوم فقد كفل لها المشرع الفرنسي حق السماح لها إستثنائيا بالإدعاء مباشرة أمام محكمة الجنح للمطالبة بالتعويض المدني بالرغم من إنقضاء الدعوى العمومية .

02 ـ حالة عدم تنفيذ المتهم لما إلتزم به

إذا تخلف المتهم عن تنفيذ ما إلتزم به من تدابير كليا أو جزئيا، يبادر وكيل الجمهورية بتحريك الدعوى العمومية وجوبا، والتي تعد آجال تقادمها منقطعة أثناء إتخاذ إجراءات التسوية، وهنا لابد من التفرقة بين حالة عدم تنفيذ الإلتزامات كليا أو تنفيذ جزء منها :

ففي الحالة الأولى، أي عدم التنفيذ الكلي للإلتزامات تجرى محاكمة المتهم بصفة عادية ويخضع تقدير العقوبة للسلطة التقديرية للقاضي وفقا للقواعد العامة .

أما في الحالة الثانية، وهي حالة التنفيذ الجزئي للإلتزامات، فالقاضي يراعي في حكمه جميع التدابير ذات الطابع العقابي والتعويضي التي يكون المتهم قد قام بها، والتي تقدر العقوبة بناءً عليها بإعتباره قد نفذ جزء من الجزاء المفروض عليه .

المبحث الثاني : آليات قائمة على أساس تيسيير الإجراءات الجزائية

لم تقتصر التشريعات الجنائية عند ترشيد قوانينها الإجرائية على إستحداث آليات لفض النزاع الجنائي دون اللجوء إلى المتبعة القضائية، بل فتحت للنيابة العامة طريقاً آخر يخضع بدوره إلى سلطتها في ملاءمة اتخاذ الإجراءات التي تراها مناسبة، هذا الطريق يضم جملة من الأنظمة التي عرفت على أنها بدائل للأحكام الجنائية، بحيث تمكن من الحصول على رد فعل عقابي ملاءم لجسامة الفعل ودرجة خطورة القائم به من جهة، ومن جهة أخرى يتيح توفير الوقت وتخفيف العبء عن الجهاز القضائي بإختزال إجراءات المتابعة الجنائية.

وبالرغم من الإنتقادات التي عرفتها هذه الأنظمة كونها تشكل خروجاً عن مبدأ عدم جواز الفصل في موضوع الدعوى العمومية دون تكريس ضمانات وإجراءات المحاكمة العادلة، إلا أن ذلك لم يحجم التشريعات الجنائية في الأخذ بها في سياساتها العقابية، وتضمنتها في عدة صور ندرس منها نظام المثول على أساس الإعتراف المسبق بالجرم (المطلب الأول)، ثم نظام الأمر الجزائي (المطلب الثاني).

المطلب الأول : المثول على أساس الاعتراف المسبق بالجرم

في سبيل تحقيق العدالة الناجزة والقضاء على الأزمة التي يعرفها النظام العقابي التقليدي، لجأت العديد من التشريعات إلى استحداث نظام المثول بناء على الاعتراف المسبق بالجرم لتحقيق غرض نفعي، يتمثل أساسا في تبسيط الإجراءات الجزائية من أجل القضاء على ظاهرة تكدس القضايا، وبطء الإجراءات دون فقدانها لفعاليتها القانونية، كما يهدف هذا النظام إلى تبسيط الحق في الإثبات من خلال قيامه أساسا على اعتراف المتهم كشرط أساسي للأخذ به، مما يؤدي إلى الاقتصاد في الوقت والإجراءات، ولدراسة هذا النظام والتفصيل فيه نتعرض أولا إلى ماهيته ثم إلى أحكامه ودوره في إدارة الدعوى العمومية .

الفرع الأول : ماهية النظام المثول

لتحديد ماهية نظام المثول على أساس الإعتراف المسبق بالجرم كأحد أهم بدائل الأحكام الجنائية في نطاق قانون الإجراءات الجنائية، سنحاول فيما يلي الإلمام بمفهومه (أولاً)، ثم البحث في طبيعته القانونية مع تمييزه عن غيره من الأنظمة المشابهة له (ثانياً).

أولا : مفهوم المثول

يعد نظام المثول حديثا نسبيا مقارنة مع غيره من الأنظمة المستحدثة في تبسيط الإجراءات وإدارة الدعوى العمومية، لذلك سنتعرض أولا إلى نشأته ثم إلى تعريفه.

01 - نشأة نظام المثول

لم يكن نظام المثول على أساس الاعتراف المسبق بالجرم من الأنظمة المعروفة في العديد من القوانين، وتعد الولايات المتحدة الأمريكية البلد المنشئ لهذا النظام، إذ يرجع ظهوره فيها إلى أوائل القرن 19، وبالتحديد بعد الحرب الأهلية الأمريكية، وكانت تلجأ إليه النيابة العامة حينها على أساس عرفي دون أي سند قانوني مستندة في ذلك إلى اعتبارات عملية إلى أن تغلغل عبر كافة أرجاء

الولايات، لتقوم على إثر ذلك المحكمة العليا الأمريكية سنة 1770 بإقراره وإضفاء صفة المشروعية عليه[1]، وأطلق عليه حينها تسمية " المفاوضة على الإعتراف ".

لينتشر بعدها هذا النظام في أوروبا وكانت إيطاليا سباقة في اعتماده من خلال إدراجه في قانون الإجراءات الجزائية سنة 1989 تحت مسمى " patteggiamento "، ويهدف هذا الإجراء والذي يشبه إلى حد كبير الإجراء المتبع في الو م أ، إلى تجاوز مرحلة مناقشة الأدلة بالانتقال مباشرة من الجلسة الأولية إلى جلسة النطق بالحكم[2].

لتعتمده بعدها إنجلترا سنة 1994 والتي لم تستند هي كذلك في تطبيقه إلى أي نص قانوني، وذلك إلى غاية صدور قانون العدالة الجنائية لسنة 2003، الذي أدرج هذا النظام ضمن مجموعة الآليات القانونية لإدارة الدعوى العمومية[3].

وبطريقة مختلفة عن باقي التشريعات، كان القضاة في ألمانيا هم المبادرين بإدراج هذا النوع من الإجراءات ضمن النظام القضائي، حيث قبلته محكمة العدل الفيدرالية بموجب قرارها الصادر في 1997، ليكرس بعدها المشرع الألماني هذه الممارسة في قانون الإجراءات الجزائية الصادر في 4 أوت 2009.

ليلتحق بعدها المشرع الفرنسي بمجموع التشريعات التي تبنت هذا النظام ويكرسه في القانون رقم 2004 - 204 المؤرخ في 9 مارس 2004 والمتعلق بمواءمة العدالة لمظاهر التطور الإجرام تحت تسمية " المثول على أساس الإعتراف المسبق بالذنب " ضمن المواد 459 - 7 إلى 459 - 15 .

أما بالنسبة للتشريعات العربية فتعد دولة البحرين الوحيدة عربيا التي عرفت هذا النظام بموجب القانون رقم 07 لسنة 2020 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم رقم 46 لسنة 2020 تحت مسمى " المحاكمة العاجلة "، والذي استحدث المشرع البحريني من خلاله آلية المحاكمة العاجلة بوصفها سبيلا استثنائيا للدعوى العمومية في حالة توافر الاعتراف الكامل بالجرم في مواد الجنح[4].

---

[1] Sarah Dupont, Le plaider coupable dans les systemes anglo-saxon et romano-germanique, chronique juger ailleurs, juger autrement, les cahiers de la justce, 2015. p 78.

[2] Sarah Dupont, op cit, p 79.

[3] Le plaider coupable, Les documents de travail su sénat, série législation comparée, n° LC 122, Mai 2003, p 7.

[4] المادة 226 مكرر قانون إجراءات جنائية بحريني

02 - تعريف نظام الموثول على أساس الاعتراف

يطلق الفقه على نظام المثول على أساس الإعتراف عبارة " المساومة على الإعتراف " أو " التقاضي بالإدانة " Le plaider-coupable، وقد عرف هذا النظام على أنه " نظام يرتبط روحيا بالتسوية الجزائية أو هو إمتداد لها من جميع الجوانب، من ضرورة الإعتراف ونطاقه وطبيعة الجنح المعاقب عليها بالحبس وعقوبته الرضائية "[1]، كما عرف على أنه " الإجراء الأكثر تعبيرا عن فكرة العدالة التوافقية، فالمتهم يعترف بالوقائع ليتخلى بذلك عن إجراءات المحاكمة العادية ويستفيد أما من إعادة تكييف الوقائع أو تنحيتها، أو من عقوبة أكثر تساهلا من تلك التي كان سيتم النطق بها بعد جلسة إستماع عادية "[2].

وعرفته وزارة العدل الفرنسية على " أنه أسلوب مبسط للمقاضاة، بمقتضاه يكون للنائب العام أن يقترح عقوبات مخففة على أي شخص بالغ يقر بالوقائع المنسوبة إليه، وإذا قبل المتهم العقوبات المقترحة، يقوم النائب العام برفع الأمر لقاضي الموضوع للتصديق على العقوبات المقبولة، ويكون لأمر التصديق الصادر عن القاضي آثار حكم الإدانة، ويسجل في صحيفة السوابق القضائية "[3].

وعليه يمكن تعريف نظام المثول على أساس الاعتراف المسبق بالجرم بأنه إجراء يسمح للنيابة العامة في الجرائم المحددة من التفاوض مع المتهم للحصول على اعترافه بالوقائع المنسوبة إليه مقابل تسريع إجراءات المحاكمة واستفادته من عقوبة مخففة أو اسقاط بعض التهم عنه، بحيث تقوم النيابة العامة بمجرد قبول الاقتراح وحصولها على اعتراف المتهم بإحالة الملف إلى قاضي الحكم للتصديق عليه في جلسة علنية.

ومن خلال هذه التعريفات يمكن إستخلاص أهم السمات المميزة لهذا النظام والتي يمكن إجمالها في كونه: - إجراء جوازي يتم اللجوء إليه باقتراح من النيابة العامة أو بطلب من المتهم، علما أنه في هذه الحالة النيابة العامة لا تكون ملزمة بإفادته بطلبه، فالأخذ بهذا الإجراء يخضع لسلطة الملائمة الممنوحة للنيابة العامة، والتي لها أن تأخذ به أو تطرحه وتتبع اجراءات الإحالة التقليدية، كالاستدعاء المباشر أو تقديم طلب إلى قاضي التحقيق لفتح تحقيق، إذا ما قدرت أن الوقائع غامضة أو الأدلة غير كافية ما يستدعي إجراء تحقيق قضائي، وإستثناء لذلك يعد المشرع السويسري الوحيد من بين

[1] Claire SAAS, De la composition pénale au plaider coupable ; le pouvoir de sanction du procureur, revue de science criminelle et de droit pénale comparé, N° 4, Dalloz, 2004 , p 228.
[2] Sarah Dupont, op cit, p 78.
[3] Références statistiques justice, Année 2020, Ministère de la justice, p 176.

التشريعات التي أقرت هذا النظام، الذي جعل اللجوء إليه بيد المتهم وحده، فهو الوحيد الذي يملك صلاحية المطالبة باتباع هذا الإجراء[1].

- يهدف هذا الإجراء إلى إضفاء مسحة إنسانية على العدالة الجنائية المعاصرة، خلافا للعدالة التقليدية التي تقوم على القسوة والزجر، فإن هذا الإجراء يخفف من إستعمال السلاح العقابي وذلك بما يتوافق ومقتضيات السياسة العقابية المعاصرة، وبشكل يساهم في تلافي النقد الموجه إلى النظام العقابي التقليدي.

- ذو طابع ترشيدي فهو نظام يعتمد على الإقتصاد في الوقت والإجراءات ما يجعله علاج فعال لظاهرة بطء إجراءات التقاضي وتكدس القضايا، إذ يخفف عن كاهل المحاكم حتى تتفرغ لنظر القضايا الأكثر خطورة .

- هو شكل من أشكال العدالة التفاوضية يسمح بعقد جلسات مبسطة ومتسارعة أساسه، سرعة الفصل في الدعوى، كما أنه يستند إلى مبدأ نفعي فهو يحقق فائدة ومصلحة لكافة الأطراف الخصومة، كونه يساهم في تحقيق الردع العام بتسليط العقوبة في وقت قياسي من وقوع الجريمة، كذلك الضحية يتعزز لديه الشعور بالعدالة عند حصوله على حقه في التعويض في وقت قصير و بإجراءات موجزة، أما مصلحة المتهم فتتمثل في كونه يساهم في تحديد العقوبة التي سيخضع لها، علاوة على أنه يختار من نفسه الإجراء الذي سيتابع بموجبه .

ثانيا : تأصيل النظام الـ CRPC

من خلال عرض تعريف نظام الـ CRPC وتبيان أهم السمات المميزة له، يتضح أن هناك تداخل بينه وبين غيره من الأنظمة، لذلك سنحاول تمييزه عن بعض الأنظمة المشابهة له، ولتحديد وتأصيل هذا النظام أكثر نحاول التفصيل في طبيعته القانونية .

01 - طبيعته القانونية

ثار خلاف حاد بين الفقهاء القانون الجنائي حول الطبيعة القانونية لنظام الـ CRPC، ولعلى ذلك يرجع بالدرجة الأولى لعدم وجود إطار عام يحكم هذا الإجراء، فبالرغم من تعدد التشريعات التي أخذت به إلا أنها تفردت كل منها بأحكامها وشروطها، إذا اعتبره البعض ذو طبيعة عقدية، في حين

[1] Sarah Dupont, op cit, p 83.

ذهب البعض الآخر إلى اعتباره حكم قضائي، بينما رأى فريق آخر أنه صورة من صور الصلح الجنائي .

أ ـ نظام الـ CRPC ذو طبيعة عقدية

ذهب بعض الفقه الجنائي وخاصة الأمريكي منه إلى القول بأن هذا النظام ذو طبيعة عقدية، فهو يمثل اتفاقا بين النيابة العامة والمتهم بموجبه يعترف المتهم بالوقائع المنسوبة إليه مقابل التزام النيابة العامة بتخفيض الإتهامات الموجهة من قبلها ضده، وبالتالي فإن التفاوض على الاعتراف يمثل تقابل إرادتي النيابة العامة والمتهم، وعلى ذلك يعتبر عقداً محله الدعوى العمومية، وقد أخذ بهذا التوجه القضاء الأمريكي حيث قضى في أحد " أحكامه أن قواعد العقد هي التي تحكم تفسير مفاوضة الاعتراف"[1].

وعلى الرغم من إتفاق هذا الرأي على الطبيعة العقدية لنظام الـ CRPC إلا أنهم إختلفوا في نوع العقد الذي يستند إليه هذا الاجراء، فذهب بعضهم إلى إعتباره من قبيل عقود المساومة في حين رآى البعض الآخر أنه من قبيل عقود الاذعان.

*** النظام الـ CRPC عقد من عقود المساومة**

يسند هذا الرأي وهو الغالب في الو م أ وإيطاليا إلى أن هذا النظام يتمثل في وجود مساومة بين الأطراف، إذ بعد أن يتقدم المتهم باقتراحه للنائب العام، يقوم هذا الأخير بتقديم اقتراح له أيضا، بعدها يقوم المتهم بالإجابة مرة أخرى على إقتراح النائب العام، فهو في جوهره عبارة عن تبادل اقتراحات إلى أن يتم الاتفاق، فقد وصفه بعض الفقهاء على أنه " هو كتفاوض التجار مع زبائنهم عند إبرام العقود "، كذلك اسم هذا الإجراء Plea Bargining فمصطلح to Bargain يقصد به المساومة[2] .

*** النظام الـ CRPC العقد من عقود الإذعان**

يرى هذا الجانب من الفقهاء وهو الغالب في فرنسا، أن الاتفاق في النظام الـ CRPC الموجود فعلا لكن دون مناقشة فعلية، مستندين في ذلك إلى النمط المعمول به في ق إ ج ف، حيث يتولى فيه النائب العام اقتراح الإجراء والعقوبة على المتهم، ولا يكون لهذا الأخير صلاحية التفاوض أو

[1] رامي متولي القاضي، إطلالة في نظم التسوية ، مرجع سابق، ص 196.

[2] Jean Pradel, Le plaider coupable « confrontation des droits américain, Italien et français », R I D C, N° 2, 2005, p 480.

المناقشة، فما له إلا أن يقبل أو يرفض، خلافا لما هو معمول به في الو م أ و إيطاليا، وعلى هذا الأساس يعتبرون أن المشرع الفرنسي عند سنه لهذا الإجراء استند لنظرية عقد الإذعان[1] .

ب - نظام الـ CRPC هو حكم قضائي

يرى فريق آخر من الفقهاء أن نظام الـ CRPC من طبيعة الأحكام القضائية، فهو صورة مبسطة للحكم الجزائي الصادر بالإدانة، مستندين في ذلك إلى نص المادة 499 – 11 ق إ ج ف، والتي تنص على أن " يكون للقرار أثر الحكم بالإدانة ويكون نفاده فوريا "[2] .

ويمكن الرد على هذا الرأي بكون المشرع قد أحاط إصدار الأحكام القضائية بضمانات خاصة، وهي لا تتوفر في الأمر بالتصديق الصادر في نظام الـ CRPC ، إضافة إلى كونه غير قابل لأي طريقة من طرق الطعن وبالتالي فهو ليس حكما قضائيا .

جـ - نظام الـ CRPC هو صورة من صور الصلح الجزائي

ذهب جانب من الفقه إلى إعتبار هذا النظام شكل من أشكال الصلح بين السلطة القضائية والمتهم، جوهره توافر عنصر الرضا بأن تأخذ الدعوى العمومية مسار مبسط وسريع خلافا للمسار التقليدي، وتجد فكرة التصالح أساسها في هذا الإجراء كونها الوسيلة التي سمحت بحل النزاع بطريقة توافقية رضائية كان يفترض فيه أن يحل بالقوة والإكراه[3] .

وإن كان التصالح في هذا النظام لا يمكن إنكاره إلا أنه لا يمكن القول بأن نظام الـ CRPC شكل من أشكال الصلح الجزائي، خاصة وأنه ينتهي بتوقيع عقوبة جنائية قد تكون سالبة للحرية، وهو ما لا يمكن حدوثه في الصلح الجزائي .

وبين الإتجاه الذي اعتبار نظام الـ CRPC ذو طبيعة عقدية، ومن يرى بكونه صورة من صور الصلح الجزائي، ظهر اتجاه آخر يقول بالطابع الهجين لهذا النظام[4]، فهو يستمد خصائصه من مختلف الأنظمة المشابهة له، فهو بمثابة آلية مسبقة للمحاكمة أساسه رغبة المتهم في تفادي الإجراءات التقليدية

---

[1] Jean Pradel, Le plaider coupable, op cit, p 481.

[2] رامي متولي القاضي، إطلالة في نظم التسوية الجنائية، مرجع سابق، ص 196.

[3] سليمان عبد المنعم، آلية الإقرار بالجرم كمظهر لتطور مفهوم العدالة التصالحية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2015، ص 70.

[4] Virginie Antoine, Le consentement en procédure pénale, Thèse pour le doctorat en droit, université de Montpellier 1, 2011, p 207.

للمحاكمة، عن طريق اللجوء إلى إجراءات موجزة وسريعة لإنهاء الخصومة الجزائية، فهو إتجاه جديد يمهد لما يمكن اعتباره بدائل الحكم القضائي[1] .

02 - تمييزه عن الأنظمة المشابهة له

يقترب نظام الـ CRPC بمفهومه السابق من عديد من الأنظمة الإجرائية الأخرى التي تقوم على الرضائية، كما أنه في تسميته يتشابه مع النظام الإجرائي للمحاكمة المسمى بالمثول الفوري، وعليه سنحاول فيما يلي تمييزه عما شابهه من الأنظمة من خلال إبراز أوجه التشابه والاختلاف بينهم .

أ - تمييزه عن نظام الوساطة الجنائية

يتفق كل النظامان في كونهما من الأنظمة الإجرائية الترشيدية السابقة عن المحاكمة، يخضعان لسلطة النيابة العامة عند التصرف في ملف الدعوى العمومية، كذلك كلاهما من الأنظمة الرضائية التي تشترط رضا المتهم لاستكمال الإجراءات، أيضا يعدان من الأنظمة تفاوضية التي تقوم على التفاوض لمحو الآثار المترتبة عن الجريمة .

أما فيما يخص أوجه الاختلاف فيتمثل في ما يلي :

*** من حيث الأطراف :**

يتمثل النطاق الشخصي للوساطة في المتهم، والوسيط والمجني عليه، أما في نظام الـ CRPC فيتمثل في المتهم والنائب العام فقط، ولا تدخل لأي طرف آخر في المفاوضات.

*** من حيث النطاق الموضوعي :**

الوساطة كرد فعل عقابي متاحة للنيابة العامة في جرائم محددة على سبيل الحصر والتي في الغالب تكون قليلة أو متوسطة الخطورة، أما نظام الـ CRPC فهو موجه للجرائم الخطيرة نسبياً، كما أن بعض الدول تسمح بالأخذ به في جميع الجرائم .

*** من حيث الجزاء أو رد فعل العقابي :**

[1] Valoteau Aude, Le jugement sur reconnaissance préalable de culpabilité « une autre procédure de jugement ou une autre manière de juger », revue de droit pénal, n 5, 2006, p 8.

يقتصر رد فعل العقابي في الوساطة في إزالة الأضرار المترتبة عن الجريمة بتعويض المجني عليه، ولا يمكن أن يشكل بأي حال من الأحوال عقوبة جزائية في حين أن في نظام الـ CRPC له طابع عقابي يصل إلى حد سلب الحرية .

*** من حيث التكييف القانوني والآثار المترتبة عنهما :**

تعتبر الوساطة من بدائل الدعوى العمومية تلجأ إليها النيابة العامة قبل اتخاذ أي إجراء في الدعوى، ويترتب على نجاحها انقضاء الدعوى العمومية ولا تسجل في صحيفة السوابق القضائية ولا تعتبر سابقة في العود، في حين أن النظام الـ CRPC هو بديل لإجراءات المحاكمة التقليدية، يسمح بتخطي تلك الإجراءات واستبدالها بأخرى موجزة وبسيطة، وتترتب عليه ذات الآثار المترتبة على حكم الإدانة، فيسجل في صحيفة السوابق القضائية، ويعتد به لتحديد توافر حالة العود لدى المتهم .

ب ـ تمييزه عن نظام التسوية الجنائية

يتفق كلا النظامان في كونهما من صور تبسيط الإجراءات، كما أنهما يشترطان رضا واعتراف المتهم حتى تستطيع النيابة العامة اللجوء إليهما، بالإضافة إلى اشتراط تصديق القاضي على الاتفاق المبرم بين المتهم والنيابة العامة .

أيضا يتفق هذان النظامان في كونهما من الاختيارات الممنوحة للنيابة العامة فهي وحدها من لها سلطة اتباع أحد هذين الإجراءات في إطار صلاحية الملائمة الممنوحة لها .

كذلك للنظامين نفس الإطار الشخصي فكلاهما يتم الاتفاق عليه بين النيابة العامة والمتهم دون تدخل أي طرف ثالث .

أما عن أوجه الاختلاف فيختلف كلا النظامين من حيث :

- تعد التسوية الجنائية أحد بدائل الدعوى العمومية في حين أن النظام الـ CRPC هو أحد بدائل الأحكام القضائية .

- حضور الدفاع في التسوية الجنائية جوازي يجوز للمتهم التنازل عنه، في حين يعد ضروريا في نظام الـ CRPC إذ يجب حضوره في جميع الإجراءات التي تتخذ وفقا لهذا النظام .

- يشترط في إصدار الحكم بناء على إجراء المثول تسبيبه والنطق به في جلسة علنية، خلافا للتسوية التي يوافق عليها القاضي أو يرفضها بدون تسبيب ودون علانية .

- الجزاء في التسوية هو تدابير تكون مقررة قانونا ومحددة مسبقاً ولا تصل الى سالب الحرية، في حين أن نظام الـ CRPC يشكل الجزاء فيه عقوبات سالبة للحرية مخففة، كما أن تنفيذ هذا الجزاء يتم وفقا لإجراءات تنفيذ الأحكام الجزائية، في حين أن عدم تنفيذ المتهم أو عدم التزامه بالتدابير المقررة في اتفاق التسوية يؤدي إلى إلغائها ورجوع الملف إلى النيابة العامة، لتتخذ ما تراه مناسبا من إجراءات، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن تطبق عليه تلك التدابير قهراً .

- من حيث الجهة المصدرة : تكون التسوية بناء على أمر صادر من وكيل الجمهورية مصادق عليه من طرف القاضي المختص، في حين أن النظام الـ CRPC يصدر عن الجهة القضائية المختصة في نظر الدعوى العمومية والفصل فيها .

- من حيث الآثار المترتبة على النظامان : يترتب على تنفيذ المتهم لما التزم به من تدابير في التسوية انقضاء الدعوى العمومية، فلا تسجل في صحيفة السوابق القضائية ولا تعد سابقة في العود، في حين أن الأمر الصادر في الـ CRPC يسجل في صحيفة السوابق ويعد سابقة في تحديد حالة العود .

جـ - تمييزه عن نظام التفاوض على الاعتراف

يتشابه نظام التفاوض على الاعتراف الأنجلو أمريكي مع نظام الـ CRPC والذي يعد ولد من رحمه، في أنهما نظمان قائمان على اعتراف المتهم بالجرم المنسوب إليه، وأنهما من الإجراءات الموجزة والمبسطة خلافا للإجراءات التقليدية للمحاكمة، يخضع المتهم في كلا النظامان إلى عقوبات مخففة ويمكن سلب الحرية في كل منهما .

بيد أن هذان النظامان يختلفان من حيث :

- يشمل نظام التفاوض على الاعتراف كامل الجرائم بما فيها الجنايات، في حين أن نظام الـ CRPC يتم في جرائم محددة تأخذ تكييف جنح ومخالفات .

- يخضع تحديد العقوبة في التفاوض على الاعتراف إلى التفاوض بين النيابة العامة والمتهم خلافا للنظام الـ CRPC الفرنسي الذي لا ينطوي على أي تفاوض فالنيابة العامة تقدم اقتراحاتها للمتهم الذي له أن يقبله أو يرفضه دون تعديل فيه .

- يكون الإعتراف في النظام الفرنسي أمام النيابة العامة خلافا للنظام الأنجلو أمريكي الذي يكون فيه الإعتراف أمام المحكمة .

- العقوبة المترتبة على النظام الفرنسي تتمثل في الغرامة أو الحبس لمدة لا تتجاوز نصف مدة العقوبة المقررة كجزاء للجريمة المرتكبة، في حين أن العقوبة في النظام الأنجلو أمريكي غير محددة .

- كذلك يختلف النظامان من حيث موضوع التفاوض ففي النظام الأمريكي قد تتفاوض النيابة العامة بشأن تغيير التكييف القانوني إلى تكييف أخف، أو تخفيف العقوبة، أو إسقاط بعض التهم ومتابعة المتهم عن تهمة واحدة، في حين أن نتفاوض في النظام الفرنسي يقتصر على التخفيف فقط .

د - تمييزه عن نظام المثول الفوري

يعد نظام المثول الفوري من الإجراءات المستحدثة للمحاكمة التي جاءت في إطار الإستراتيجية الحديثة للسياسة العقابية المعاصرة، والتي تهدف إلى تقليص العبء القاضائي و تحقيق العدالة بأقل كلفة عن طريق اقتصاد الوقت والجهد، ويتفق كلا النظامين في كونهما يخضعان لسلطة الملائمة الممنوحة للنيابة العامة، والتي لها أن تأخذ بهما أو تتركهما وتتبع اجراءات المحاكمة التقليدية .

يهدف النظامين إلى تبسيط الإجراءات والحصول على رد فعل عقابي سريع وإجراء محاكمة في مدة معقولة، كذلك يطبق كلا النظامين على الجرائم الموصوفة جنح .

أما أوجه الاختلاف بينهما فتتمثل في :

- يشترط لتطبيق نظام الـ CRPC توفر الإعتراف أي أن يكون المتهم معترفا بالجرم المنسوب إليه، في حين أنه يشترط في المثول الفوري أن تكون الجنحة متلبسا بها .

- النظام المثول الفوري يهدف إلى إجراء المحاكمة في مدة وجيزة لكن لا أثر له على إجراءات المحاكمة التي تتم بشكل تقليدي من سماع، استجواب، مرافعة دون اختصارها، خلافا للـ CRPC الذي يعد بديلا عن الإجراءات التقليدية ومختصرا لها .

- يشترط للجوء إلى النظام الـ CRPC توافر رضا المتهم خلافا لنظام المثول الفوري الذي لا أثر لرضا المتهم فيه، فهو إجراء إختياري بيد النيابة العامة وحدها .

- لا يستفيد المتهم في ظل نظام المثول الفوري من أي معاملة عقابية متميزة، على عكس نظام الـ CRPC الذي يستفيد فيه المتهم من تخفيف العقوبة .

الفرع الثاني : أحكام نظام الـ CRPC

للإحاطة بالنظام الإجرائي لآلية الـ CRPC في التشريع الفرنسي نتناول أولا الشروط اللجوء إلى هذا النظام، ثم إجراءاته وأخيرا نبحث في آثاره .

أولا : شروط تطبيق إجراءالـ CRPC

يتطلب نظام الـ CRPC توافر جملة من الشروط حددها المشرع في المواد من إلى ق إ ج ف، والتي يمكن حصرها فيما يلي :

01 - النطاق الشخصي لنظام الـ CRPC

يحدد النطاق الشخصي أطرف نظام الـ CRPC والذين يتمثلون في :

أ - المتهم

يشترط المشرع الفرنسي في نص المادة 495 - 16 ق إ ج ف، ضرورة أن يكون المتهم الخاضع لهذا الإجراء شخصاً بالغاً، وعليه يستبعد القصر الذين لم يكملوا سن الـ 18 وقت إرتكاب الجريمة .

وبالرجوع إلى الأعمال التحضيرية للقانون 2004 - 204 نجدها قد بينت العلة من وراء استبعاد القصر من هذا النظام، والمتمثلة في ضرورة دراسة شخصياتهم وبيئاتهم الأسرية والإجتماعية بعناية، من أجل إختيار العقوبة الأكثر ملائمة، كما أنه من العسير قانونا السعي للحصول على موافقة شخص لا يتمتع بالأهلية القانونية[1]، كما يمكن أن يكون الشخص معنوي بشرط أن يمثل بشخص طبيعي .

ويشترط في المتهم أن يكون معترفا بما نسب له من وقائع إجرامية، وأن يكون هذا الاعتراف صريحا وصادرا عن إرادة حرة وواعية .

ويستلزم القانون إلى جانب الاعتراف المتهم الحصول على موافقته لاتباع هذا الإجراء، فالرضا يمثل حجر الأساس لمسار التفاوض على العقوبة[2] .

كما يشترط المشرع الفرنسي ضرورة حضور المحامي إلى جانب المتهم خلال جميع إجراءات الـ CRPC، ولا يجوز للمتهم التنازل على هذا الحق، ولعل سبب ذلك يكمن في أهمية الموافقة المترتبة عن هذا الإجراء والآثار التي تنتج عنها، والتي هي في الغالب عقوبة سالبة للحرية، كما أن حضور

---

[1] طارق أحمد ماهر زغلول، المثول بناء على الإعتراف المسبق بالجرم ودوره في تحقيق العدالة الجنائية، دراسة وصفية تحليلية في القانون الفرنسي، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، ع 2، السنة 61، يوليو، جزء 1، 2019، ص 68 و 69.

[2] Wilfrid Exposito, La justice pénale et les interférences consensuelles, Thèse pour le doctorat en droit, université de jean moulin, Lion 3, 2005, p 470.

المحامي إلى جانب المتهم من شأنه أن يزيل أي لبس حول صحة الاعتراف، وإن كان المتهم قد تعرض لشيء من التهديد أو التخويف في مقابل اعترافه بالجرم المنسوب إليه .

ب - النيابة العامة

تحتكر النيابة العامة صلاحية اللجوء إلى هذا الإجراء فهي وحدها صاحبة القرار في إختيار المسار الذي يتم من خلاله تحريك الدعوى العمومية، فلها أن تلجأ إليه سواءً من تلقاء نفسها وبناء على طلب من المتهم، على أن يبقى قبول هذا الطلب مرهونا بإرادتها وحدها .

وإن كانت سلطة النيابة العامة تبدو مطلقة في إختيار الإجراء الذي تراه مناسبا، فإن ذلك مرهون بأن تكون الدعوى العمومية في حوزتها، فإذا قامت النيابة العامة برفع الدعوى أمام المحكمة المختصة غلت يدها عن الدعوى وأصبحت في حوزة المحكمة لا يمتد دورها إلا لمباشرة دور الخصم في الدعوى[1] .

02 - النطاق الموضوعي لنظام الـ CRPC

يتحدد النطاق الموضوعي لنظام الـ CRPC بالجرائم التي يجيز فيها المشرع اللجوء إلى هذا الإجراء، وعليه لتبيان هذا النطاق نبين الجرائم الجائز فيها قانونا اعتماده، ثم نبين الجرائم المستثناة من ذلك صراحة .

أ - الجرائم موضوع الـ CRPC

يعتبر نظام الـ CRPC إجراء جنحي عام، ولم تكن هذه طبيعته منذ تقنينه بالقانون 2004 - 204 المنشئ له، إذ قصرت المادة 495 - 7 تطبيق هذا الإجراء على الجنح المعاقب عليها بصفة أصلية بالغرامة أو الحبس الذي لا تزيد مدته عن خمس سنوات، شأنه في ذلك شأن التسوية الجنائية مع استثناء بعض الجرائم بنص القانون.

وبصدور القانون رقم 2011 - 1862 الصادر في 13 ديسمبر 2011 والمتعلق بتخصيص المنازعات وتخفيف بعض الإجراءات الجزائية، وسع المشرع الفرنسي النطاق الموضوعي لهذا الإجراء ليشمل بعد تعديله للمادة 495 – 7 كل الجرائم التي تحمل وصف جنحة بغض النظر عن العقوبة المفروضة بالنص التشريعي، أي حتى لو تجاوزت الخمس سنوات أو كانت مشددة .

[1] رامي متولي القاضي، إطلالة في نظم التسوية الجنائية، مرجع سابق، ص 204.

وقد سمح هذا التعديل بالتوسيع في اللجوء إلى نظام ليشمل كذلك الجرائم ذات الطابع المالي والإقتصادي كالرشوة وإساءة إستغلال النفوذ، وهي جرائم على درجة عالية من الخطورة ما يعكس أن الهدف من هذا النظام لا يقتصر على كونه رد فعل عقابي، وإنما هو آلية لمواجهة الجرائم الإقتصادية[1] .

خلافا لذلك يجيز النظام الأنجلو أمريكي اعتماد هذا الإجراء على كافة أنواع الجرائم بغض النظر عن تكييفها أو عن العقوبة المقررة لها، غير أن هناك بعض الولايات في الو م أ التي ترفض الأخذ به على إطلاقه فتستبعده في الجرائم بالغة الخطورة والتي قد يتعرض مرتكبها لعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد، كما تستثني ولاية كاليفورنيا بموجب نصوص صريحة إعمال هذا الإجراء في الجرائم الحساسة، كإستخدام سلاح ناري أو قيادة سيارة تحت تأثير السكر والمخدرات[2]، وكذلك حالة الارتباط الجريمة بجنحة أو مخالفة لا تتوفر فيها شروط هذا النظام .

ب - الجرائم المستبعدة من نظام الـ CRPC

استبعد المشرع الفرنسي الجنايات والمخالفات من هذا النظام، ويرجع ذلك لخطورة الجنايات والتي تتطلب الإجراءات محاكمة خاصة، أما مخالفات فهناك من الآليات الموجزة والمبسطة التي تطبق فيها كما أن شروط تطبيق هذا النظام لا تتوافر فيها، فهي لا تحتاج إلى اعتراف من المتهم ولا يطبق فيها أصلا عقوبة الحبس .

وعلاوة على الجنايات والمخالفات تستثني المادة 495 - 16 عددا من الجنح من نطاق تطبيق الـ CRPC وهي :

- الجرائم الصحفية : وتشمل جرائم التحريض على ارتكاب الجنايات والجنح، الجنح الواقعة ضد الدولة، الجنح الواقعة ضد الأشخاص، الجنح الواقعة ضد رئيس الدولة، وأعضاء الهيئة الدبلوماسية الأجانب، المنشورات المحظورة[3] .

[1] Sarah Marie CABON, La négociation en matière pénale, Thèse pour le doctorat, université de bordeaux, 2014, p 88.

[2] السيد عتيق، التفاوض على الإعتراف في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي في ضوء التعديلات، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 111.

[3] Art

- الجرائم السياسية : بالرغم من عدم تحديد المشرع لها تحديداً دقيقاً، إلا أن السوابق القضائية قد حددتها على أنها الجرائم التي تؤدي إلى الإضرار بوجود، أو بتنظيم، أو آداء الدولة والجرائم ذات الدافع السياسي الماسة بقيم أو حقوق متعلقة بالأفراد، جرائم التجمهر أو التجمع غير القانوني [1] .

- الجرائم التي تنظم إجراءات ملاحقتها قوانين خاصة، كجرائم الغابات، الصيد البري، الضرائب غير المباشرة، المضاربة غير المشروعة، الإحتيال[2]، ويمكن تفسير هذا الاستبعاد بكون تلك الجرائم غالبا ما تتسم بوجود تعقيد معين لا يتوافق وسرعة الإجراءات.

- جرائم الاعتداء العمدي، وغير العمدي على سلامة الأشخاص، وجرائم الإعتداءات الجنسية وهي الجرائم المنصوص عليها في المواد من 222 - 9 إلى 222 - 31 ق ع ف .

ثانيا: إجراءات نظام الـ CRPC

إذا ما توافرت الشروط السالفة الذكر فإنه يجوز للنيابة العامة أن تلجأ إلى تطبيق إجراء الـ CRPC ، وفي هذه الحالة يتعين اتباع إجراءات محددة بحسب الرحلة التي يمر بها، ويمكن رد مراحل هذا الإجراء إلى :

01 - مرحلة الإقتراح

تمثل مرحلة الاقتراح المرحلة الأساسية في نظام الـ CRPC ، إذ تمثل حجر الزاوية الذي يرتكز عليه هذا النظام[3]، فبناءً عليها يتوقف نجاح أو فشل هذا الإجراء، وقد بين المشرع الفرنسي في نص المادة 495 - 8 ق إ ج ف الإجراءات الواجب اتباعها، والتي يمكن ردها إلى إجرائين أساسيين وهما المبادرة بالاقتراح والتفاوض على العقوبة .

أ - المبادرة بالإقتراح

من خلال إستقراء نص المادة 495 - 8 ق إ ج ف يتضح أن المبادرة بإقتراح اللجوء إلى نظام الـ CRPC تكون من طرف وكيل الجمهورية أو بناء على طلب من المتهم أو محاميه، وقد إشترط القانون في هذا النظام أن يتولى وكيل الجمهورية وحده الإقتراح وتلقي القبول أو الرفض، فلا يجوز له أن يفوض ضابط شرطة قضائية أو شخص للقيام بهذا الإجراء .

---

[1] François Molins, comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, Dalloz, Janvier , 2013, p 8.

[2]

[3] رامي متولي القاضي، إطلالة في نظم التسوية، مرجع سابق، ص 221.

ويقوم وكيل الجمهورية بتقديم إقتراح العقوبة بحضور المتهم ومحاميه سواء كان إختاره بنفسه أو تم تعيينه من جدول المحامين إذا كان يستفيد من المساعدة القضائية، وتشير المادة 495 - 8 فقرة 4 ق إ ج ف أنه لا يمكن للمتهم التنازل عن حقه في الإستعانة بمحام، ويجب على وكيل الجمهورية أن يسمح للمتهم بلقاء محاميه في سرية قبل إتخاذ قراره، كما ينبغي تمكين المحامي من الإطلاع على ملف القضية .

ويتعين على وكيل الجمهورية تنويه المتهم إلى أنه له الحق الاستفادة من مهلة 10 أيام حتى يتمكن من الرد خلالها بالقبول أو الرفض، وفي حالة تمسك المتهم بهذا الحق، يكون لوكيل الجمهورية حينها أن يحيله إلى قاضي الحريات والحبس، ويلتمس منه إما وضعه تحت الرقابة القضائية أو حبسه مؤقتا، إذا كانت العقوبة المقترحة هي الحبس النافذ لمدة لا تتجاوز الشهرين مشمولة بالنفاذ الفوري، وفي هذه الحالة يتم حبسه طيلة مهلة التفكير 10 أيام[1] .

يعاد تقديم المتهم مرة أخرى بمجرد إنتهاء مهلة 10 أيام، ويكون مثوله في هذه الحالة خلال مهلة تتراوح بين الـ 10 أيام و 20 يوما، تحتسب هذه المهلة من تاريخ صدور قرار القاضي الحريات والحبس[2] .

ومتى أبدى المتهم موافقته على هذا الإجراء، يحرر محضر تدون فيه جميع الإجراءات التي تم إتخاذها والإعتراف الصريح، وذلك تحت طائلة بطلان الإجراءات[3] .

وينبغي أن تتسم هذه الإجراءات بالسرية، فلا يجوز لأي طرف من أطراف هذا الإجراء التمسك بما صدر من إعترافات عن المتهم وإستعمالها ضده في مراحل لاحقة، ولا شك أن هذه السرية تحقق حماية للمتهم ضد ما يمكن أن يتعرض له من مشاكل أمام القضاء بسبب ما بدر منه من إعترافات[4].

وفي حالة رفض المتهم إقتراح وكيل جمهورية، فإن هذا الأخير يقوم بإحالة الدعوى العمومية إلى محكمة الجنح وفقا لإجراءات الإحالة العادية المقررة في نص المادة 338 ق إ ج ف.

أما عن دور الضحية خلال هذا الاجراء فقد إختلف الفقه بين من يرى بأن المجني عليه لا يعد طرفا وليست له مصلحة فيه، وبالتالي يكون بمنأى عن هذا الإجراء خاصة في مرحلته الأولى[5]، في حين يرى فريق آخر أن إستبعاد المجني عليه فيه مخاطرة بنجاح هذا الإجراء، نظرا لما له من

---

[1] Art 495 – 10 c p p f
[2] Art 495 – 10 c p p f
[3] Art 495 – 14 c p p f
[4] رامي متولي القاضي، إطلالة في نظم التسوية الجنائية، مرجع سابق، ص 223.
[5] Claire SAAS, op cit, p 329.

صلاحية تحريك الدعوى عن طريق إجراء آخر، كتقديم شكوى مصحوبة بإدعاء مدني أمام قاضي التحقيق، أو تكليف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة، وبالتالي فشل الإجراء الـ CRPC، ولا يكون أمام وكيل الجمهورية حينها إلا إصدار أمر بعدم القبول[1] .

والواقع أن المشرع الفرنسي قد تجاوز هذا الخلاف ونص صراحة على دور المجني عليه خلال إجراء الـ CRPC حيث ألزمت المادة 495 - 13 ق إ ج ف وكيل الجمهورية إعلام المجني عليه متى كان معلوماً، بأية وسيلة كانت بإجراءات الـ CRPC، وإعلامه بأن له حق الحضور للمطالبة بحقوقه سواء بنفسه أو ممثلاً بمحاميه، وحماية لحق الضحية نصت المادة 420 – 1 ق إ ج ف أن على القاضي الذي يفصل في الدعوى أن يبث في طلب التعويض حتى في حالة تخلف الضحية عن الحضور.

وفي حالة عدم ظهور الضحية إلا لاحقا، فإن حقه يبقى محفوظا ويجوز له أن يستدعي المتهم للحضور مباشرة أمام محكمة الجنح بموجب تكليف مباشر بالحضور، وفي هذه الحالة تفصل المحكمة حصريا فيما يتعلق بالتعويضات المدنية المطالب بها ودون التطرق للشق الجزائي[2].

ب ـ التفاوض على العقوبة

أجاز المشرع الفرنسي لوكيل الجمهورية أن يقترح على المتهم واحدة أو أكثر من العقوبات الأصلية أو التكميلية واجبة التطبيق التي جرى تحديدها بالنظر الى ظروف الجريمة وشخصية الجاني، مع الأخذ بعين الاعتبار عند تقدير عقوبة الغرامة مصادر دخله وأعبائه المالية[3] .

ويلاحظ أن المشرع الفرنسي قد منح لوكيل الجمهورية صلاحية واسعة في تقدير العقوبة المقترحة، وبالتالي أقر له بسلطة تفريد العقاب[4]، فله أن يقترح أي عقوبة أصلية والتي لا تنحصر في الحبس أو الغرامة، بل تمتد إلى العقوبات البديلة كالعمل النفع العام، الغرامة اليومية، تربص المواطنة، فهو في هذا الإطار قد منح للنيابة العامة سلطة استبدال العقوبة.

كما يجوز لوكيل الجمهورية طبقا لنص المادة 493 - 8 ق إ ج ف أن يقترح إحدى العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 131 - 15 ق ع ف، والتي يمكن أن تتمثل في : مصادرة

---

[1] Jean pradel, le plaider coupable, op cit, p 827, Sarah Marie CABON, op cit, p 161.

[2] Jean Cristophe CROCQ, Le guide des infractions, Le guide pénal, 6eme Edition, Dalloz, Paris, 2015, p 399.

[3] رامي متولي القاضي، البدائل المستحدثة، ص 82.

[4] Claire SAAS, op cit, p 835.

الأشياء، الإلتزام بالقيام بأعمال معينة، إغلاق المؤسسة، المنع من ممارسة مهنة أو سحب رخصة، إعلان حكم الإدانة .

وإذا كانت العقوبة المقترحة سالبة للحرية فلا يجوز أن تتجاوز مدتها سنة حبس وألا تزيد عن نصف العقوبة المقررة قانونا كجزاء للجريمة، وله أن يقترح أن تكون هذه العقوبة مشمولة كلياً أو جزئيا بوقف التنفيذ، وإذا ما كانت العقوبة النافذة فعلى وكيل الجمهورية أن يحدد للمتهم ما إذا كانت ستنفذ عليه فوراً أم أنه سيتم تحديد نمط آخر لتنفيذها كالمراقبة الإلكترونية[1].

والجدير بالذكر أن عقوبة الحبس نادراً ما تقترح في ظل هذا الإجراء، ولعل ذلك يرجع بالدرجة الأولى لكون العقوبة في ظله تكون قصيرة المدة وهو ما يتنافى والفلسفة التي إستحدث من أجلها هذا النظام، والتي تتمثل أساسا فيه القضاء على أزمة العدالة الجنائية، بتلافي مساوئ العقوبات قصيرة المدة وتيسيير إجراءات التقاضي وتجاوز سياسة الإغراق في الشكليات .

أما إذا كان التفاوض بشأن الغرامة فإن مقدارها لا يجوز أن يتجاوز الحد الأقصى المقرر قانونا للغرامة المقررة كعقوبة للجريمة المرتكبة، كما يمكن أن تكون مشمولة بوقف التنفيذ[2] .

02 - مرحلة التصديق

متى أبدى المتهم موافقته بالعقوبة المقترحة من طرف وكيل الجمهورية، فإن هذا الأخير يحرر محضر يتضمن جميع البيانات وإقرار المتهم، ويحدد العقوبة المقترحة والموافق عليها، ويتم إحالته فورا أمام رئيس المحكمة الإبتدائية أو القاضي المفوض بذلك لإستكمال مرحلة التصديق.

وقد نظم المشرع الفرنسي إجراءات جلسة التصديق على الأمر في المادة 495 - 9 ق إ ج ف، بحيث يتم بحضور الأطراف مع جواز تخلف النيابة العامة، وفي جلسة علنية، وقد كان مشروع قانون 2004 - 204 ينص على أن يتم التصديق في غرفة المشورة، إلا إن المجلس الدستوري قضى بأن جلسة التصديق يجب أن تتم بشكل علني، كون الحكم الصادر يمكن أن يقضي بسلب الحرية.

ولا تقتصر مهمه القاضي في هذه المرحلة في المصادقة أو رفض الإقتراح، وإنما يجب عليه إعمال رقابته على الملف، فيتوجب عليه أن يتحقق من صحة الوقائع المنسوبة للمتهم وتكييفها القانوني، ثم يفحص العقوبة المقترحة من وكيل الجمهورية، ويؤخذ بعين الإعتبار مبدأ تفريد العقوبة ومدى ملائمتها لشخصية المتهم وظروف ارتكاب الجريمة، ولا يمكن له تعديلها فإما أن يقبلها كما

[1] Art 495 – 8 4 c p p f
[2] Art 495 – 8 – 4 c p p f

هي أو يرفضها، ثم يتأكد القاضي من مدى توفر الشروط القانونية للجوء إلى هذا النظام، وبصفة خاصة مدى صحة الإعتراف البادر من المتهم، وذلك عن طريق إستجوابه، ومتى إنتهى القاضي من ذلك أصدر أمره في ذات اليوم والذي لا يمكن أن يخرج عن فرضين :

* الفرض الأول : رفض التصديق، وذلك إذا ما رأى أن التكييف القانوني لا ينطبق على الوقائع محل المتابعة، أو عدم توفر شروط الإجراء الـ CRPC، أو أن طبيعة القضية تبرر إجراء محاكمة وفقا للقواعد التقليدية وفي هذه الحالة يصدر أمر بلارفض غير قابل لأي طعن.

وتحيل النيابة العامة حينها الملف إلى محكمة الجنح للفصل فيه وفقا للإجراءات العادية، أو تتقدم إلى قاضي التحقيق بطلب إجراء تحقيق، ولا يجوز التعويل على مصادر من إعتراف عن المتهم.

* الفرض الثاني : مصادقة القاضي على الطلب، وفي هذه الحالة يتعين عليه إصدار أمر مسبب، ولا يمكنه تعديل العقوبة المقترحة ويكتسب الأمر هنا حجية الأحكام القضائية الجنائية.

ثالثا : آثار نظام الـ CRPC

تترتب عن صدور الأمر بالتصديق على الإجراء الـ CRPC آثار تمس كل من الدعويين العمومية والمدنية، ويمكن القول بأن هذه الآثار تتقارب بصورة جلية والآثار المترتبة على التسوية الجنائية، وسنتناول فيما يلي آثار هذا النظام على الدعوى العمومية أولا بعدها على الدعوى المدنية.

01 - آثاره على الدعوى العمومية

يرتب الأمر بالتصديق ذات آثار حكم الإدانة ويعد نافذا بصورة فورية، ومتى كانت العقوبة المقضي بها هي الحبس النافذ فإن المحكوم عليه إما يودع في الحبس بصورة فورية أو يحال أمام قاضي تطبيق العقوبات، الذي يقوم بتحديد الآلية المناسبة لتنفيذ العقوبة، وذلك ما حسب ما تم الاتفاق عليه بين وكيل الجمهورية والمتهم[1] .

ويكون للمتهم والنيابة العامة الحق في استئناف أمر التصديق طبقا للمواد 498 502 500 505 ق إ ج ف، ويمنح للمتهم أجل 10 أيام للطعن فيه ولنيابة العامة مهلة شهرين، وليس للنائب العام أن يستأنفه أصليا وإنما استئنافه يكون فرعيا، ويتم الطعن بالاستئناف أمام دائرة الجنح المستأنفة، والتي تفصل في القضية دون أن تشدد في العقوبة[2] إعمالا لقاعدة لا يضار طاعن بطعنه .

[1] Art 495 – 11 c p p f
[2] Art 495 – 11- 3 c p p f

وقد أثار حق الاستئناف حفيظة بعض الفقهاء على إعتبار أنه لا جدوى من تقريره، إستنادا إلى كون النيابة العامة هي من إقترحت العقوبة وقد وافق عليها المتهم، وبالتالي فإمكانية الإستئناف تصطدم مع المنطق الذي يقضي بأن الطرفان قد تفاوضا على العقوبة وإرتضياها حتى وصلت إلى مرحلة التصديق، إلى جانب أنه في هذا الموضع لا يمكن تبرير حق النيابة العامة في الإستئناف بتفاقم آثار الجريمة، لكون إستئنافها لا يتم إلا فرعيا ولا يمكن أن تشدد العقوبة على إثره، على أن جانب آخر من الفقهاء يبرر هذا الحق برغبة المشرع في إعطاء المتهم الحق النهائي في التراجع عن هذا الإجراء، وذلك رغبة منه في إحترام الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بتكريس حق التقاضي على درجتين[1]، ويكتسب هذا الأمر قوة الشيء المقضي فيه، فتنقضي به الدعوى العمومية ويسجل في صحيفة السوابق القضائية، ويحتسب كسابقة القضائية عند تحديد حالة العود.

02 - آثاره على الدعوى المدنية

يجوز للمدعي المدني الذي كان قد تأسس كطرف مدني وطالب بالتعويض أثناء السير الإجراءات أن يستأنف أمر التصديق طبقا للمادتين 498 و 500 ق إ ج ف، على أن إستئنافه يقتصر فقط على الشق المدني من الأمر فيما قضى به من تعويضات.

وإذا لم يكن المدعي المدني قد طالب بالتعويض فقد سلف الذكر أما في حالة عدم الاستئناف وحصول المدعي المدني على تعويضه فإن الدعوى المدنية تنقضي تبعا للدعوى العمومية .

المطلب الثاني : الأمر الجزائي

يعد الأمر الجزائي إحدى صور الإدانة بغير مرافعة، وهو أبرز الأنظمة البديلة لإجراءات المحاكمة التقليدية والذي إستحدث لتبسيط الإجراءات الجزائية وتخفيف العبء عن كاهل المحاكم، إستجابة للإنتقادات التي طالت النظام العقابي التقليدي وماعرفه من ظاهرة الإنحراف في الشكليات وطول إجراءات المحاكمة، ولتأصيل هذا النظام نحدد أولاً، مفهومه، ثم نتطرق للأحكام التي تنظمه.

الفرع الأول : ماهية الأمر الجزائي

لتحديد ماهية الأمر الجزائي يتعين أولاً تحديد معناه، طبيعته القانونية، وتمييزه عن ما شابهه من أنظمة.

[1] طارق أحمد ماهر زغلول، مرجع سابق، ص 105 و 106.

أولاً: تعريف الأمر الجزائي

يعرف نظام الأمر الجزائي إنتشاراً واسعاً في أغلب التشريعات الجنائية، فهو يعد من أقدم الأنظمة التي إستعملت لتبسيط الإجراءات، وقد إختلف الفقه في تحديد تاريخ وموطن نشأته، فذهب رأي من الفقهاء إلى القول بأن هذا النظام يرجع في أصله إلى الأنظمة الأنجلوسكسونية والألمانية القديمة[1]، في حين أرجعه البعض إلى نظام التنقيب والتحري المعروف في القرون الوسطى[2] ، أما رأي آخر فقال بأن هذا النظام ظهر لأول مرة بشكله الحديث سنة 1846 في التشريع الجرماني الصادر في" بروسيا "، لينتشر بعدها في أغلب التشريعات كألمانيا 1848، إيطاليا 1865، تركيا 1929، بلجيكا 1935، أما فرنسا فقد طبق فيها هذا النظام أولاً في مقاطعتي الالزاس واللورين اللتان كانتا تحت الغزو الألماني، وعلى أثر النجاح الذي حققه العمل بهذا النظام في المقاطعتين، توسع المشرع الفرنسي في الأخذ به.

وأستمر العمل به إلى غاية 1994 أن أدخل المشرع الفرنسي تعديلات على أحكامه، منح على أثرها للنيابة العامة سلطة إصدار الأمر الجزائي لمواجهة التزايد المستمر في قرارات الحفظ التي تصدرها، وقد أثارت تلك التعديلات غضب الرأي العام آنذاك، غير أن المجلس الدستوري أجهض هذا القانون وقرر عدم دستورية تلك النصوص تأسيساً على أن سلطة توقيع العقاب من صلاحيات الأصيلة لقاضي الحكم ويجب أن تقرر بموجب حكم قضائي.

وبداية طبق الأمر الجزائي بصفة منحصرة على المخالفات ثم إمتد ليشمل بعض الجنح المحددة على سبيل الحصر في المادة 495 ق إ ج ف بموجب القانون 2002 -1138، ثم عرف هذا النظام عدة تعديلات كان آخرها سنة 2011 حين وسع المشرع الفرنسي من مجال تطبيقه ليشمل جنح و مخالفات تتميز بخطورة متوسطة[3].

وعلى صعيد التشريعات العربية، يعد المشرع المصري من السباقين في الأخذ بنظام الأمر الجزائي، إذ نص عليه سنة 1937 في قانون تحقيق الجنايات المختلط، لتتوالى عليه بعدها عدة تعديلات كان آخرها سنة أين إستقر على شكله الحالي.

أما المشرع الجزائري فقد أخذ بنظام الأمر الجزائي لأول مرة سنة 1978 عند تعديله لق إ ج ج بموجب القانون رقم 78 -01، ضمن المادة رقم 392 مكرر قاصراً تطبيقه على المخالفات المعاقب

---

[1] مدحت عبد الحليم رمضان، مرجع سابق، ص 100.
[2] سمير الجنزوري، الإدانة بغير مرافعة، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مجلد 12، عدد 2، القاهرة، جويلية 1969، ص 403.
[3] بوسري عبد اللطيف، مرجع سابق، 184.

فيها بالغرامة الجزافية فقط، ولم يدخل أي تعديل عليه إلى غاية سنة 2015، حين تم تنظيم الأمر الجزائي بأحكام خاصة ومنفصلة ضمن المواد 380 مكرر إلى 380 مكرر 7 بعنوان " في إجراءات الأمر الجزائي"، وجاء هذا التعديل إستجابة لمتطلبات إصلاح العدالة في الجزائر ومواكبة لتطورات السياسة العقابية المعاصرة التي فرضت فكرة الأخذ بإجراءات مبسطة لمواجهة الزيادة المضطردة في عدد الملفات ما أدى إلى تكدس المحاكم وطول فترة الإجراءات.

وبالإطلاع على المواد المنظمة للأمر الجزائي في التشريع الجزائري نجدها لم تتضمن تعريفاً محدداً له شأنها شأن باقي التشريعات الجنائية، وعلى ذلك ذهب الفقه إلى تعريفه بالقول بأنه " عمل قضائي جنائي تتحدد طبيعته بحسب المرحلة التي صدر فيها والحالة التي يواجهها، ففي بعض الأحوال يصدق عليه الوصف بكونه عملاً إدارياً أو أمراً قضائياً جنائياً، أو قراراً قضائياً، أو حكماً جنائياً، وهو يعتبر نوعاً من التسوية المقترحة لإنهاء الدعوى الجنائية بإجراءات موجزة وسريعة، إن شاء الخصوم إرتضوها وإن شاءوا إعترضوا، ومتى أصبح الأمر نهائياً واجب النفاذ فإنه يؤدي إلى إنقضاء الدعوى الجنائية والدعوى المدنية إن وجدت"[1].

كما عرف على أنه " أمر قضائي بتوقيع العقوبة المقررة قانوناً للجريمة دون إتخاذ الإجراءات المادية للدعوى الجنائية من تحقيق ومحاكمة من ثمة تنقضي به سلطة الدولة في العقاب إذا قبل المتهم وإلا تتبع الإجراءات العادية "[2].

أيضاً يعرف على أنه " إجراء يسمح لوكيل الجمهورية الفصل في بعض الجنح والمخالفات، فهو إجراء بسيط للتعامل مع القضايا البسيطة قليلة الخطورة، من قبل قاضي واحد وبدون جلسة إستماع، يحاكم المتهم فيه سريعا ويؤخذ في الإعتبار فيه تعويض المجني عليه "[3].

ومن خلال هذه التعريفات وبإستقراء النصوص المنظمة للأمر الجزائي ق إ ج ج يمكن تعريفه على أنه أحد إجراءات المتابعة التي يمكن للنيابة العامة أن تلجأ إليها إذا ما توفرت الشروط المنصوص عليها قانوناً، بموجبه يتم الفصل في الدعوى بالغرامة أو البراءة بإجراءات موجزة بغير تحقيق ودون

[1] مدحت محمد عبد العزيز ابراهيم، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 179.

[2] مدحت عبد العزيز رمضان، مرجع سابق، ص 99 .

[3] https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F36141#:~:text=L'ordonnance%20p%C3%A9nale%20permet%20au,de%20faire%20juger%20certaines%20contraventions derniere visite le 01 – 10 - 2024

حضور الأطراف أو المرافعة بعيداً عن العلنية، تنقضي به الدعوى ما لم يتم الإعتراض عليه وإلا فإنه يستبعد ويتم الرجوع للمحاكمة وفقاً للإجراءات التقليدية المألوفة.

ثانياً : الطبيعة القانونية للأمر الجنائي.

كان لخروج الأمر الجنائي عن القواعد الإجرائية المألوفة والمستقرة في المحاكمات الجنائية التقليدية، أثره على تحديد طبيعته القانونية، فقد إحتدم الجدل الفقهي حول تكييفه القانوني لاسيما وأن التشريعات قد إختلفت في تحديدها لسلطة إصدار هذا الأمر، فضلاً عن وجود العديد من جوانب الإتفاق بينه وبين الحكم القضائي، وقد إنقسم الفقهاء في تحديد مسألة التكييف القانوني للأمر الجنائي إلى إتجاهين : الأول يرى بأن الأمر الجزائي يحمل صفة الحكم القضائي(مذهب موضوعي)، والثاني يرى بأن طبيعة الأمر الجنائي تختلف بحسب المرحلة الإجرائية التي يكون عليها (مذهب شكلي) .

01 - الإتجاه الأول: الأمر الجزائي حكم قضائي

يستند هذا الإتجاه فى رأيه إلى مضمون الأمر الجزائي والإعتبارات القائمة من إدراجه في النظم الإجرائية، وبالرغم من إتفاق هذا الإتجاه في كون الأمر الجزائي بمثابة حكم جنائي إلا أنهم إنقسموا إلى :

أ - الأمر الجزائي هو حكم جنائي.

ذهب الفقه الإيطالي[1] إلى إعتبار الأمر الجزائي بمثابة الحكم الجنائي إستناداً إلى القول بأن قيام القاضي بإصدار حكم جنائي وفقاً لإجراءات المحاكمة العادية، لا يختلف عن إصداره للأمر الجزائي وفقاً لإجراءات ميسرة دون تحقيق ومرافعة، أي أن جوهر الإختلاف بين الحكم والأمر يكمن في الإجراءات الشكلية التي ترافق صدورهما دون أن تتعلق بالطبيعة أو المضمون[2].

والحقيقة لا يمكن إنكار رجاحة هذا الطرح خاصة بالنسبة للأنظمة الإجرائية التي تمنحه لقضاة الحكم وحدهم سلطة إصدار الأوامر الجزائية، غير أنه لا يمكن التسليم به بالنسبة للأنظمة التي تمنح للنيابة العامة سلطة إصدار الأمر الجزائي كما هو الحال في مصر وقطر.

ب - الأمر الجزائي حكم معلق على شرط

---

[1] إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 25 .

[2] إيمان محمد الجابري، مرجع سابق، ص 25 - أحمد فتحي سرور، الأمر الجنائي وإنهاء الخصومة الجنائية، المجلة الجنائية القومية، ع 1، مارس 1964، ص 108، محمد محمود المتولي أحمد الصعيدي، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2011، ص 84.

إتفق أنصار هذا الطرح على إعتبار الأمر الجزائي بمنزلة الحكم القضائي إلا أنهم جعلوه معلق على شرط وهو عدم إعتراض المتهم عليه، أو عدم حضوره الجلسة إذا كان قد إعترض، وإستند أنصار هذا الرأي إلى القول بأن الأحكام العادية الصادرة بالإدانة تشترك في هذا المعنى مع الأمر الجزائي، فأثرها النهائي يكون متوقفاً على شرط عدم الطعن فيها، وعليه يكون الأمر الجزائي في حالة عدم الإعتراض عليه من طرف المتهم كالحكم الجنائي في كافة خصائصه وشروطه وآثاره القانونية[1].

وقد إنتقد هذا الرأي على أساس أن جعل صفة الأحكام الجزائية معلقة على شرط طعن المتهم فيها، يجعل من كل الأحكام القابلة للإستئناف أحكام معلقة على شرط[2].

جـ - الأمر الجزائي إجراء قضائي.

يذهب أنصار هذا الإتجاه للقول بأن الأمر الجزائي إجراء قضائي ينقضي به الدعوى إلا أنه لا يرتقي إلى مرتبة الأحكام القضائية[3]، ويستدل أنصار هذا الإتجاه بأن الأمر الجزائي وإن كان يصدر عن هيئة قضائية إلا أن الخصومة الجنائية بمعناها الدقيق لا تكون منعقدة، نظراً لتخلف مثول المتهم أمام المحكمة وتمكينه من إبداء أوجه دفاعه، التي تعد من الإجراءات الأصلية في الخصومة الجنائية ويعد إعتراض المتهم على الأمر الجزائي إعتراضاً على سير الخصومة بهذا الشكل[4].

وقد أعاب بعض الفقهاء على هذا الإتجاه نفيه الخصومة الجنائية عند إصدار الأمر الجزائي، والتي حسبهم تعد قائمة ما دامت الرابطة الإجرائية : نيابة عامة - متهم - قاضي متوفرة، كل ما في الأمر أن الخصومة الجنائية على هذه الشاكلة تتميز بالتبسيط والإيجاز[5].

02 - الإتجاه الثاني تكييف الأمر الجزائي على حسب المرحلة التي يكون فيها.

---

[1] مأمون سلامة، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ص 1366، محمد عبد الشافي، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 1039، هاني محمد طايع رسلان، الأمر الجنائي دراسة مقارنة، مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية، كلية الحقوق قنا، عدد 2، ج1، 2017، ص 94 .

[2] أسامة حسنين عبيد، المراقبة الجنائية الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 336 .

[3] إيمان الجابري، مرجع سابق، ص 24.

[4] عبد العزيز مسهوج جار الله الشمري، الأمر الجنائي وأثره في إنهاء الخصومة الجنائية في دول مجلس التعاون الخليجي، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، قسم العدالة الجنائية، 2008، ص 51.

[5] محمد محمد المتولي احمد الصعيدي، مرجع سابق، ص 82، عبد العزيز مسهوج جار الله الشمري، مرجع سابق، ص 53 .

يستند هذا الإتجاه على المذهب الشكلي الذي يقوم على تفريد الأمر الجزائي على حسب المرحلة والسلطة الصادر عنها، فينقسم هذا الإتجاه بدوره إلى أربعة آراء :

أ ـ الرأي الأول : الأمر الجزائي تسوية

يذهب هذا الإتجاه للقول بأن الأمر الجزائي ليس حكماًعند صدوره، وإنما هو مجرد تسوية ويقررها القاضي المختص ويعرضها على الخصوم لفض النزاع بطريق الصلح، ولهم مطلق الحرية في قبوله أو رفضه، فإذا قبل المتهم العرض وجب عليه أداء إلتزام معين هذا الإلتزام يعد إلتزام تعاقدياً مبنياً على إيجاب وقبول[1].

وقد إنتقد هذا الرأي كونه يقحم الإلتزامات التعاقدية في مجال ممارسة الدولة لحقها في العقاب، ثم أنه لو أمكن تطبيق هذا القول بالنسبة للأوامر الجنائية لأمكن تطبيقه/ تعميمه كذلك بالنسبة للأحكام الجنائية، فيعتبر بناءً على ذلك عدم الطعن في الحكم قبولاً لإلتزام تعاقدي بأداء العقوبة المحكوم بها، ولا يعتبر أداء هذه العقوبة ناتجاً عن الحكم ذاته[2].

ب ـ الرأي الثاني : الأمر الجزائي مشروع حكم

يرى أنصار هذا الإتجاه أن الأمر الجزائي ليس حكماً عند صدوره، ولكنه يعتبر شهبياً بالحكم أو مشروع حكم في حالة عدم الإعتراض عليه[3]، ويكون حسبهم الأمر الجنائي مشروع حكم عند صدوره، فيعد في هذه المرحلة بمثابة إخطار للمتهم ليختار بين فض النزاع بطريقة مختصرة أو طبقاً للإجراءات العادية، فإذا رأى عدم الإعتراض عليه يكتسب هنا الأمر للجزائي قوة الشيء المقضي به وتنقضي به الدعوى شأنه شأن الحكم الجنائي، ولا يفرق أنصار هذا الإتجاه في هذه الحالة بين الأمر الصادر عن النيابة العامة وعن القاضي[4]، أما إذا تم الإعتراض عليه من قبل المتهم، يسقط الأمر الجزائي ويعتبر كأن لم يكن وتتم المحاكمة وفقاً لإجراءات التقاضي التقليدية.

يؤخذ على هذا الرأي تسويته للأمر الصادر عن طريق النيابة العامة مع الأمر الصادر عن القضاء المختص والإعتراف له بحجية الشيء المقضي به وقد إنتقد هذا الرأي من جانبين:

الجانب الشكلي: الأمر الصادر عن النيابة العامة لا يعد صادراً عن السلطة القضائية فضلاً عن أن منح النيابة العامة صلاحية إصدار هذا الأمر فيه تعدياً سافراً على مبدأ الفصل بين سلطتي الإتهام

---

[1] سمير الجنزوري، مرجع سابق، ص 439.
[2] سمير الجنزوري، نفس المرجع، ص 340
[3] هاني محمد طايع رسلان، مرجع سابق، ص95 .
[4] محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 1157

والحكم، وإخلالاً بمبدأ الحياد لإجتماع صفتين الخصم والحكم بسلطة واحدة وهي النيابة العامة[1]، وكذلك إهدار لكافة الضمانات المحاكمة العادلة .

ومن الجانب الموضوعي، يقول أنصار هذا الإتجاه أن الخصومة الجنائية لا تنعقد في حال صدور الأمر الجزائي عن النيابة العامة، وذلك لعدم إكتمال عناصر الرابطة التي تقوم عليها، فالأمر الجزائي في هذه الحالة ينحصر في طرفين فقط وهما النيابة العامة والمتهم[2] .

جـ - الرأي الثالث : الأمر الجنائي حكم غيابي

يرى أنصار هذا الإتجاه والذي وجد سبيله في الفقه الفرنسي، أن الأمر الجنائي يعد حكماً غيابياً عند صدوره بحيث لا يكون المحكوم عليه قد حدد موقفه بعد من قبوله أو رفضه، فإذا قبله أعتبر حكماً نهائياً[3] .

وهذا الرأي كذلك كان محل نقد نظراً للإختلاف الكبير بين الأمر الجزائي والحكم الغيابي، فإذا كان يشتركان في كونهما يصدران في غيبة المتهم، فإنهما يختلفان كل الإختلاف من حيث النصوص والإجراءات المنظمة لكل منهما[4] .

كانت هذه مجمل الآراء الفقهية التي قيلت حول الطبيعة القانونية للأمر الجزائي، ولتبيان هذه الطبيعة أكثر نبين موقف بعض التشريعات الجنائية منها.

وبالرجوع إلى التشريع الفرنسي نجده نظم الأمر الجزائي ضمن المواد من 495 إلى 495 -4 ق إ ج ف في قسم واحد إلى جانب نظام الإعتراف المسبق بالجرم، على أنه إجراء خاص للفصل في مواد الجنح أي أنه بديل عن الحكم القضائي .

أما المشرع المصري وبالرجوع إلى القواعد التي تنظم الأمر الجزائي نجد أنه إعتبره طريقاً من طرق رفع الدعوى للمحكمة، شأنه في ذلك شأن التكليف بالحضور، ويخرج بمقتضاه الدعوى من حوزة النيابة العامة وتدخل حوزة المحكمة .

أما المشرع الجزائري وبإستقراء المادتين 333 ق إ ج ج والمادة 380 مكرر ق إ ج ج، نجد أنه لم يستقر على إتجاه أو رأي واحد، فقد إعتبره طريقاً من طرق احالة الدعوى على المحكمة تسلكه

---

[1] عبد العزيز مسهوج جار الله الشمري، مرجع سابق، ص 59 .
[2] عبد العزيز مسهوج جار الله الشمري، نفس المرجع، ص 60.
[3] محمد عبد الشافي اسماعيل، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، ط 1، دار النهضة العربية، 1997، ص 133 .
[4] الهاني محمد الطايع رسلان، مرجع سابق، 96.

النيابة العامة إذا ما توفرت شروطه وطبقاً وسلطتها في إختيار الإجراء الملائم، في حين أعتبره في موضع آخر حكماً قضائياً كون إجراءات تنظيمه جاءت تحت الفصل الأول بعنوان" الحكم في الجنح ".

وخلاصة القول وبعد إستعراض مجمل الآراء الفقهية وبعض الآراء التشريعية التي قيلت في الطبيعة القانونية للأمر الجزائي، يمكننا القول بأن الأمر الجزائي إجراء قضائي هجين يجمع بين كونه بديلاً للمحاكمة الجزائية التقليدية فهو بلا شك يعد خروجاً عن القواعد العامة المقررة كضمانات المحاكمة العادلة التي من أبرزها العلنية، حق الدفاع والوجاهية، وبين كونه بديلاً عن الحكم القضائي إذا ما لم يتم الإعتراض عليه يحوز قوته التنفيذية .

وترجع هذه الطبيعة خاصة الأمر الجزائي للأسباب التي استحدث من أجلها والتي تتمثل أساساً في ضمان سرعة الفصل في الدعوى العمومية وعلاج أزمة العدالة في شقها الإجرائي بالقضاء على ظاهرة بطء إجراءات التقاضي .

ثالثاً : تمييز الأمر الجزائي عن ما شابهه من أنظمة.

لإيضاح أكثر خصوصية الأمر الجزائي وتكييفه القانوني سنحاول تمييزه بعض عن بعض الأنظمة الإجرائية والتي قد يتشابه بها .

01 - الأمر الجزائي والوساطة الجزائية.

أ - أوجه التشابه بينهما.

يشترك الأمر الجزائي والوساطة في الأهداف التي إستحدثا من أجلها، فكلاهما يهدفان إلى تلافي مساوئ النظام العقابي التقليدي والقضاء على أزمة العدالة الجنائية، والحد من سلبيات عقوبة سلب الحرية من خلال إيجاد بدائل تسمح بالإقتصاد في إستعمال السلاح العقابي وتقليص النفقات المالية والوقت بتدابير أكثر فاعلية.

يعدان من بدائل الإجراءات التقليدية للفصل في الدعوى فضلاً عن كونهما يشكلان خروجاً عن المبادئ العامة من شفوية، علنية، حق دفاع.

نجاح النظامان أو فشلهما متوقف على إرادة المتهم، وهو ما يعزز مبدأ الرضائية في النظامان، كما أنهما إجراءان تنقضي بهما الدعوى العمومية .

ب - أوجه الإختلاف بينهما.

يختلف الأمر الجزائي على الوساطة من حيث :

*** السلطة المختصة بإصدارهما:**

يصدر الأمر الجزائي عن قاضي مختص بينما إتفاق الوساطة يتم عن طريق وكيل الجمهورية .

* **الموضوع** :

يكون الموضوع أو مضمون الأمر الجزائي عقوبة مالية متمثلة في الغرامة، أما الوساطة فموضوعها لا يأخذ شكل العقوبة إنما هو فقط تدابير تنطوي على تعويض الضحية ووضع حد للإخلال الذي أحدثته الجريمة.

*** الطبيعة :**

فالأمر الجزائي والوساطة وإن كانا يشتركان في كونهما من بدائل الإجراءات التقليدية للفصل في الدعوى، إلا أنهما يختلفان من حيث طبيعة كل منهما فالأمر الجزائي هو بديل للحكم القضائي في حين أن الوساطة لا تفصل في موضوع الخصومة وإنما تنهيه بطريقة ودية .

02 - الأمر الجزائي والتسوية الجنائية

أ - أوجه التشابه

ما قيل عن تشابه الأمر الجزائي بالوساطة يقال في التسوية فكلاهما يهدفان إلى تحقيق متطلبات السياسة العقابية معاصرة عن طريق تجاوز وإصلاح مساوئ النظام العقابي التقليدي وتحقيق العدالة الناجزة بأقل جهد وتكلفة .

ب - أوجه الإختلاف

*** من حيث الموضوع**

الأمر الجزائي يكون موضوعه غرامة مالية فقط بينما التسوية موضوعها تدابير عقابية أخرى إلى جانب الغرامة .

03 - الأمر الجزائي والإعتراف المسبق بالذنب

أ - أوجه التشابه.

يتفق كلا النظامان في كونهما من بدائل الإجراءات التقليدية للفصل في الدعوى العمومية، يهدفان إلى تبسيط الإجراءات وتخفيف العبء عن كاهل الجهاز القضائي وتجاوز سياسة الإغراق في الشكليات، كذلك يشترك النظامان في كونهما يطبقان على الجرائم متوسطة الخطورة، وتترتب عنهما نفس الآثار بشرط عدم إستئناف أو إعتراض المحكوم عليه عنهما .

ب - أوجه الإختلاف.

يختلف نظام الأمر الجزائي عن نظام الإعتراف المسبق بالذنب من حيث :

* العقوبة المقررة في الأمر مقتصرة على الغرامة المالية في حين الإعتراف يمكن تطبيق فيه عقوبات سالبة للحرية.

* الفصل في الدعوى في الأمر بغير حضور الأطراف في حين يمكن حضور المتهم في الإعتراف.

* يعد إعتراف المتهم عنصر أساسي لا يشترط في الأمر.

الفرع الثاني : أحكام الأمر الجزائي

تقتضي دراسة نظام الأمر الجزائي بإعتباره أحد الأنظمة البديلة للأحكام الجنائية تحديد شروط اللجوء إليه (أولا)، والإجراءات المتبعة في ذلك (ثانيا) إلى غاية نفاذه (ثالثا).

أولاً : شروط اللجوء إلى الأمر الجزائي .

يتوقف اللجوء إلى طريق الأمر الجزائي على توافر عدة شروط منها ما تعلق بالمتهم، ومنها ما تعلق بالجريمة محل الأمر .

01 - الشروط المتعلقة بالمتهم

من خلال إستقراء المواد من 380 مكرر إلى 380 مكرر 7 ق إ ج ج، نجد أن المشرع الجزائري وضع قيوداً وإشترط توفرها في الشخص المعني حتى يمكن اللجوء إلى الأمر الجزائي، هذه القيود تحدد النطاق الشخصي لهذا النظام وتتمثل في :

أ - أن يكون المتهم بالغاً

هذا الشرط تضمنته المادة 380 مكرر 1 فقرة 2 بصيغة عكسية بقولها " لا تطبق إجراءات الأمر الجزائي .... إذا كان المتهم حدثاً "، وعليه لا يجوز إتخاذ إجراءات الأمر الجزائي إلا في مواجهة المتهمين البالغين سن الرشد الجزائي وقت إرتكاب الأفعال المجرمة، وهو ذات ما ذهب إليه المشرعين الفرنسي[1] والمصري[2] .

وتكمن الغاية من إستبعاد القصر من النطاق الشخصي للأمر الجزائي في كون محاكمتهم تخضع لإجراءات خاصة، فضلاً عن كون التدابير والعقوبات التي تقرر ضدهم تتسم بالطابع التربوي والتأهيلي، وبالتالي لا فائدة من إتخاذ إجراء الأمر الجزائي ضدهم كونه لا يحقق الغاية التي إستحدث من أجلها .

ب - أن يكون المتهم معلوم الهوية.

إشترط المشرع الجزائري في نص المادة 380 مكرر ق إ ج ج لإتخاذ إجراءات الأمر الجزائي أن تكون هوية المتهم معلومة ويقصد بالهوية، إسم المتهم ولقبه، تاريخ ومكان الميلاد، إسم والديه، عنوان الإقامة، ولعل الغاية من إشتراط أن تكون هوية المتهم معلومة في كون إجراءات الفصل في الأمر الجزائي تتم دون وجاهية وهو ما يحول دون التأكد من صحة هوية المتهم، وفي حالة ما إذا إتخذ وكيل الجمهورية إجراءات الأمر الجزائي تم تبين للقاضي أن هوية المتهم غير متوفرة أو غير مكتملة فإنه يعيد ملف المتابعة للنيابة العامة لإتخاذ ما تراه مناسباً من إجراءات[3] .

جـ - أن يكون المتهم وحيداً

طبقاً لنص المادة 380 مكرر 7 ق إ ج ج يمنع على وكيل الجمهورية إتخاذ إجراءات الأمر الجزائي في حالة تعدد المتهمين المتابعين في نفس الواقعة سواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء، واستثناء لذلك يجوز تطبيق هذا النظام على الشخص الطبيعي والمعنوي متابعان من أجل نفس الأفعال.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على شرط عدم كون المتهم مسبوقا قضائيا، إلا أن ذلك يفهم من اشتراطه أن تكون الوقائع المنسوبة إليه قليلة الخطورة.

02 - الشروط المتعلقة بالجريمة

---

[1] Art 495 – 3 c p p f

[2] أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 463.

[3] المادة 380 مكرر 2 فقرة 3 ق إ ج ج

تمثل الشروط المتعلقة بالجريمة النطاق الموضوعي الذي يحدد إمكانية إتخاذ إجراءات الأمر الجزائي وتتمثل هذه الشروط في :

أ - أن تكون الجريمة المرتكبة تحمل وصف جنحة :

يشترط لإتخاذ إجراءات الأمر الجزائي أن تكون الجريمة جنحة معاقب عليها بعقوبة الحبس لمدة تتجاوز السنتين و/أو الغرامة مهما كانت قيمتها، وإذا كان إستبعاد الجنايات من هذا النظام أمر مفروغ منه نظراً لخطورة الجرائم الموصوفة جنايات، وكذلك لتعارض الغرض وطبيعة الأمر الجزائي الذي وجد من أجل تبسيط الإجراءات في القضايا قليلة الخطورة، فإن التساؤل يثور حول إمكانية اللجوء إلى هذا الإجراء في مواجهة الجرائم الموصوفة مخالفات، على إعتبار أنها أقل وصفاً وخطورة من الجنح وتطبق عليها عقوبات أخف، فيكون من باب أولى أن يطبق فيها هذا الإجراء.

إنقسم الفقه في الجزائر في هذا السياق إلى إتجاهين :

* الأول : يقول بجواز تطبيق الأمر الجزائي على المخالفات، على إعتبار أن من يملك الأكثر يملك الأقل، فقاضي الجنح أجاز له القانون صراحة الفصل في المخالفات المعروضة عليه وعدم جواز القضاء بعدم إختصاصه نوعياً[1]، علاوة على ذلك فقد نص المشرع عند تقريره للشروط عدم جواز إتخاذ إجراءات هذا الأمر إذا ما اقترنت الجنحة بجناية أخرى أو مخالفة لا تتوافر فيها شروط الأمر الجزائي، فبمفهوم المخالفة يجوز إتخاذ إجراءات هذا الأمر في المخالفات إذا ما توافرت شروطه .

* الثاني : ينفي إمكانية إصدار أمر جزائي بالنسبة للمخالفات، لأن في ذلك إهدار لمبدأ الشرعية الإجرائية، كما أنه لا يتوافق مع قاعدة لا إجتهاد مع صراحة النص، وهو الإتجاه الراجح في رأينا فلو أراد المشرع تطبيق إجراءات الأمر الجزائي على المخالفات لنص صراحة على ذلك، فضلاً عن أن المادة التي ساق عليها الإتجاه الأول حججه يفهم منها إرتباط جنحة أصلية تتوافر فيها شروط الأمر الجزائي مع جنحة أو مخالفة أخرى وليس مخالفة منفردة .

وإن كانت طبيعة الأمر الجزائي والأغراض التي سيق من أجلها تفتح المجال لتطبيق على المخالفات إلا أن المشرع لو أراد تطبيقه على المخالفات لا نص على ذلك صراحة، لذا حبذا لو يتدخل

[1] المادة 359 ق إ ج ج

المشرع بتعديل نصوص المواد المنظمة للأمر الجزائي، والنص صراحة على إمكانية إتخاذ هذا الإجراء في الجرائم الموصوفة جنحاً ومخالفات على حد سواء .

ب - أن تكون الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة أي قليلة الخطورة :

ويستشف من هذا الشرط ضرورة الأخذ بشخصية المتهم عند تقدير الأخذ بنظام الأمر الجزائي، علاوة على ذلك يشترط أن تكون هذه الوقائع ثابتة وليس من شأنها أن تثير مناقشة وجاهية، أي أن ملف القضية يتضمن الأدلة الكافية للبت فيها دون الحاجة إلى إجراءات السماع والتحقيق .

03 - شروط متعلقة بالعقوبة

يشترط لإتخاذ إجراءات الأمر الجزائي من قبل وكيل الجمهورية أن يرجح تعرض المتهم لعقوبة الغرامة فقط[1]، وتعمل النيابة العامة في تقدير توفر هذا الشرط من عدمه على سلطتها في تكييف الوقائع في ضوء النصوص القانونية.

04 - شروط متعلقة بالدعوى العمومية .

لقد اشترطت المادة 380 مكرر 1 ق إ ج ج على وكيل الجمهورية قبل سلوك طريق الأمر الجزائي التأكد من عدم وجود حقوق مدنية تستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها، وتكمن الغاية من وضع مثل هذا الشرط أن وجود متضرر من الجريمة يستدعي إجراء تحقيق وسماعه للتأكد من قيام الضرر وتقدير جسامته، وهو ما لا يتلائم وغاية الأمر الجزائي وطبيعة إجراءاته التي تتسم بالتبسيط والإيجاز لتحقيق سرعة الفصل في القضايا.

ثانياً: إجراءات الأمر الجزائي

الأمر الجزائي شأنه شأن كل الأنظمة الإجرائية يتطلب تنفيذه جملة من الإجراءات والتي تتمثل في :

01 - سلطة الطلب وإصدار الأمر.

حصر المشرع الجزائري سلطة طلب وإصدار الأمر الجزائي بيد النيابة العامة فهي تعمل في ذلك وفقاً لصلاحية الملائمة الممنوحة لها في إختيار الطريق الملائم لإحالة الدعوى العمومية أمام المحكمة، فإذا ما رأت توفر الشروط القانونية للأمر الجزائي لها أن تتقدم بطلب إلى الجهة القضائية

[1] المادة 380 مكرر ق إج ج

المختصة لإصداره، كما لها أن تتخذ أي إجراء آخر تراه مناسباً للنظر في الدعوى العمومية، وعليه لا يمكن للمتهم أن يتقدم بطلب إصدار أمر جزائي فهو من الصلاحيات الأصيلة للنيابة العامة كما لا يمكن للقاضي أن يفصل من تلقاء نفسه بطريق الأمر الجزائي في دعوى أحيلت له بالطرق العادية، وذلك خلافاً للمشرع المصري الذي أجاز للقاضي المختص في حالة توفر شروط الأمر الجزائي أن يفصل في الخصومة المعروضة عليه بإصدار أمر جزائي[1] .

أما عن السلطة المختصة بإصدار الأمر الجزائي فقد أخذت التشريعات الجنائية في هذا السياق بإتجاهين:

الأول : يقيد صلاحية إصدار الأمر الجزائي بيد السلطة القضائية وحدها، وبذلك يكون القاضي هو وحده المختص بإصدار الأمر الجزائي من عدمه، وذلك لإبعاد هذا النظام عن شبهة عدم الدستورية ومن التشريعات التي أخذت بهذا الإتجاه الجزائري، الإيطالي، الفرنسي، الكويتي، الأردني.

الثاني : خلافاً للإتجاه السابق وسعت بعض التشريعات من صلاحية إصدار الأمر الجزائي فمنحت سلطة إصداره للنيابة العامة، والتي من بينها المشرع القطري والمصري، والذي بدوره ميز بين حالات إصدار النيابة العامة للأمر الجزائي : بين حالات وجوبية يكون فيها من واجب عضو النيابة العامة إصدار الأمر الجزائي، ويكون ذلك في المخالفات والجنح المعاقب عليها بعقوبة الغرامة فقط، والتي لا يزيد حدها الأقصى عن 500 جنيه، والتي لا يرى حفظها أو إصدار أمر بألا وجه للمتابعة فيها، وبين حالات أخرى جوازية تتحدد في نطاق الجنح التي لا يوجب القانون فيها الحبس أو الغرامة لا يزيد حد الأقصى عن ألف (1000) جنيه[2]، وسيقتصر نطاق دراستنا على الأمر الجزائي الصادر من قضاة الحكم دون الصادر من النيابة العامة .

02 - إجراءات طلب إصدار الأمر الجزائي.

إذا رأى وكيل الجمهورية أن ظروف وملابسات القضية تسمح بإصدار أمر جزائي، فإنه يتقدم بطلب إصداره من القاضي المختص عن طريق إحالة الملف مرفقاً بإلتماساته التي تكون مكتوبة ومتضمناً وقائع القضية وتكييفها القانوني ومرفقاً بمحضر جمع الإستدلالات، شهادة ميلاد المتهم بالإضافة إلى صحيفة السوابق القضائية .

[1] المادة 323 مكرر قانون إجراءات جنائية مصري
[2] أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 464 .

ولا يوجد في نصوص ق إ ج ج ما يقيد وكيل الجمهورية بميعاد معين في طلب إصدار الأمر الجزائي حيث يجوز له طلب ذلك طالما أن الدعوى لم تتقادم .

وبتقديم هذا الطلب تخرج الدعوى العمومية من حوزة النيابة العامة، فتصبح مقيدة لا يجوز لها بعد ذلك التصرف فيها بإصدار قرار بالحفظ أو أن تعدل عن طلبها بإتباع طريق آخر غير من طرق الإحالة أو بدائل الدعوى العمومية .

03 - إجراءات إصدار الأمر الجزائي

إذا ما تقدم وكيل الجمهورية بطلب إصدار أمر جزائي فإنه يتعين أولاً على القاضي المعروضة عليه الواقعة، أن يتأكد من توافر الشروط القانونية، فإذا ما إنتهى إلى عدم توفر هذه الشروط، فإنه يرفض الطلب ويعيد ملف المتابعة للنيابة العامة لتتخذ بشأنه ما تراه مناسباً وفقاً للقانون[1] .

ويمكن حصر الأسباب التي يستند لها القاضي في رفضه إصدار الأمر الجزائي في :

- أن الوقائع تحمل وصفاً أشد من جنحة أو بالرغم من كونها جنحة إلا أنها معاقب عليها بعقوبة تتجاوز السنتين حبس، أو أنه ونظراً لسوابق المتهم أو لتوافر ظرف مشدد يرجح أن المتهم سيتعرض لعقوبة الحبس.

- أن المتهم لم يبلغ سن الرشد (حدث)، أو أن هويته غير معلومة أو غير كاملة .

- إقتران الجنحة بجنحة أخرى أو مخالفة لا تتوفر فيها شروط الأمر الجزائي.

- أن الملف يتضمن أكثر من متهم في نفس الواقعة، أو أن الطلب يقدم لإصدار الأمر الجزائي لشخص طبيعي وشخص معنوي في نفس الوقت من أجل أفعال مختلفة.

- أنه لا يمكن الفصل في الوقائع على حالتها دون إجراء تحقيق أو دون مرافعة، فيرى القاضي أن محضر جمع الإستدلالات أو أدلة الإثبات غير كافية للفصل في الدعوى العمومية.

- وجود حقوق مدنية تستوجب مناقشة وجاهية وإجراء تحقيق للفصل فيها .

[1] المادة 380 مكرر 2 ق إ ج ج

ولا يشترط القانون على القاضي أن يصدر الأمر بالرفض وفقا لشكل معين ولا أن يكون مسبباً، وإنما عليه أن يعيد الملف فقط بإجراء عادي من خلال إرساله عن طريق كتابة الضبط إلى النيابة العامة بعد التأشير عليه بالرفض[1]، ولا يكون هذا الرفض محلا لأي طعن .

أما عن الآثار المترتبة عن رفض إصدار الأمر الجزائي وإعادة الملف إلى النيابة العامة، فإن وكيل الجمهورية يسترد كامل سلطته في التصرف في الدعوى، فيجوز له حفظها بإصدار قرار بالحفظ، أو اللجوء إلى البدائل الأخرى المتاحة كإتخاذ إجراءات الوساطة، أو إحالة الملف إلى المحاكمة بطريق عادي[2]، ويذهب بعض الفقه إلى عدم جواز إعادة إتخاذ إجراءات الأمر الجزائي من جديد، وهو ما إنتقد على أساس أن رفض الطلب لا يقيد النيابة العامة في تقديم طلب جديد إذا ما رأت أن الملف إستوفى الشروط التي رفض من أجلها[3] وهو الطرح الذي نؤيده طالما أنه لا يوجد مانع قانوني من إعادة تقديم طلب من جديد فضلاً عن أن الرفض الصادر من القاضي المختص لا يحوز أي حجية قانونية .

أما إذا قدر القاضي توافر الشروط القانونية لإصدار الأمر الجزائي يفصل في الموضوع دون مرافعة ويقضي إما بالبراءة أو الإدانة[4]، وإذا كان أمر البراءة لا يثير أي إشكالن فإن القانون إستوجب في حالة الإدانة أن تكون العقوبة غرامة مالية فحسب، وهو أمر منطقي وينسجم مع طبيعة الجرائم محل الأمر، كذلك نظراً لخطورة عقوبة سلب الحرية مهما قصرت مدتها، والتي لايسوغ توقيعها دون تمكين المتهم من إبداء دفاعه وسماع أقواله ومناقشتها .

وإن كان المشرع قد حسم موقفه بشأن العقوبة المنطوق بها وإقتصرها في الغرامة فقط كعقوبة أصلية فالتساؤل يثور حول مدى إمكانية القضاء بعقوبة تكميلية إلى جانب عقوبة الغرامة ؟ خاصة وأن هناك العديد من الجرائم الذي قد تتوافق فيها شروط الأمر الجزائي ويكرر فيها القانون عقوبات تكميلية.

من إستقراء أحكام المواد المنظمة للأمر الجزائي يمكن القول أن المشرع الجزائري أغفل هذه النقطة ولم يتطرق لها، وفي محاولة لمعرفة توجه القضاء الجزائري بشأن هذه الحالة تبين أن القضاة في المحاكم الجزائرية إنقسموا إلى إتجاهين:

---

[1] المادة 380 مكرر 3 ق إ ج ج
[2] المادة 380 مكرر 2 ق إ ج ج
[3] محمد محمد متولي أحمد الصعيدي، مرجع سابق، ص 146.
[4] المادة 380 مكرر 2 ق إ ج ج

- الأول يرى بعدم جواز القضاء بعقوبة تكميلية في الأمر الجزائي نظراً لخطورة بعض العقوبات ومدى مساسها بحقوق المتهم.

- الثاني يرى جواز القضاء بعقوبة تكميلية إلى جانب عقوبة الغرامة إذا ما وجد أنها تدفع في تحقيق أغراض العقوبة، وهو الإتجاه الذي نؤيده خاصة وأن العقوبات التكميلية يمكن تكييفها وملابسات الجريمة وشخصية الجنائي، كما أنها لا تنطوي على أي مساس بحرية الأشخاص وبالتالي فهي تساعد في تحقيق أغراض السياسة العقابية المعاصرة.

وخلافاً للمشرع الجزائري فقد نص المشرع المصري صراحة على أن يقضي القاضي عند إصداره للأمر الجزائى بالعقوبات التكميلية ما يجب رده والمصاريف القضائية[1]، ومنح المشرع الفرنسي القاضي عند فصله في الأمر الجزائي الخيار بين القضاء بعقوبة الغرامة التي لا تتجاوز 5000 أورو أو العقوبة التكميلية[2] .

وقد حددت المادة 380 مكرر 3 ق إ ج ج البيانات التي يتعين أن يتضمنها الأمر الجزائي - شكل الأمر[3] -، فنصت على ضرورة أن يتضمن الأمر: هوية المتهم، موطنه، تاريخ ميلاده ومكان إرتكاب الأفعال المنسوبة إليه، التكييف القانوني للوقائع المتابع بها المتهم، والتأسيس القانوني المعتمد عليه وفي حالة الإدانة يجب أن يحدد القاضي في الأمر مقدار العقوبة (الغرامة)، علاوة على ضرورة أن يكون هذا الأمر مسبباً ولا يتصور هنا أن يتعدى التسبيب مجرد الإشارة إلى محاضر الضبطية القضائية والإتهام الموجه من قبل النيابة العامة، وتوفر الشروط القانونية[4]، فالتسبيب هنا يأخذ شكلاً بسيطاً متوافقا مع غاية الأمر الجزائي في تحقيق عدالة سريعة وناجزة .

وفور صدور الأمر الجزائي يحال للنيابة العامة التي لها أن تسجل اعتراضها وعليه أمام أمانة الضبط خلال أجل عشرة (10) أيام أو تباشر إجراءات تنفيذه، كما يبلغ المتهم بأي وسيلة قانونية مع ضرورة إخباره بأن لديه أجل شهر واحد يسري ابتداءً من يوم التبليغ لتسجيل إعتراضه على الأمر[5].

ثالثاً : نفاذ الأمر الجزائي.

---

[1] المادة 324 ق إ ج م

[2] Art 495 – 1 c p p f

[3] ملحق رقم نموذج أمر جزائي

[4] رضا معيزة، مرجع سابق، ص 262.

[5] المادة 380 مكرر 4 ق إ ج ج

يتوقف نفاذ الأمر الجزائي على رضا المتهم والنيابة العامة به أو رفضهم له بالإعتراض عليه.

01 - الإعتراض على الأمر الجزائي

يعتبر الإعتراض على الأمر الجزائي أحد ضمانات التقاضي التي أقرها المشرع للخصوم وفقاً لهذا النظام، وقد عرف جانب من الفقه الإعتراض على أنه " تعبير الخصم عن إرادته في عدم قبول الأمر الجنائي وما سبقه من إجراءات، ورغبته في أن تجري المحاكمة وفقاً للقواعد المعتادة "[1].

وقبل الإشارة إلى إجراءات الإعتراض ومن لهم الحق في ذلك، لابد أولاً من تحديد الطبيعة القانونية لهذا الإعتراض وقد إختلفت الآراء الفقهية والتشريعية في ذلك بين إعتبرته طريقة من طرق الطعن.

أ - التكييف القانوني للإعتراض على الأمر الجزائي :

إختلفت الاراء الفقهية والتشريعية في تحديد الطبيعة القانونية للإعتراض على الأمر الجزائي ويمكن حصر هذه الإختلافات في ثلاثة إتجاهات :

- الإتجاه الأول يرى يكون الإعتراض على الأمر الجزائي أسلوباً من أساليب رد المحكمة، فهو حسبهم نوع من الرد أو رفض القضاء دون تحقيق ومرافعة، ويبرر هذا الإتجاه رأيه بالقول بإشتراك الرد والإعتراض في الغاية والتي مفادها نظر الدعوى بطريقة أخرى وليست نقل الخصومة إلى درجة أعلى[2].

ويعاب على هذا الرأي الخلط بين نظامين مختلفين تماماً، فالرد لا يتم إلا قبل المحاكمة وقبل صدور الحكم في الدعوى، في حين الإعتراض لا يتصور حدوثه إلا بعد صدور الأمر الجنائي وتبليغه للخصوم.

- الإتجاه الثاني : إعتبره طريقة من طرق الطعن مؤسساً رأيه على أن العبرة هي بحقيقة الإجراء والهدف منه، وبالتالي فإذا كانت غاية المشرع من تنظيم الإعتراض هي إتاحة الفرصة للخصوم للطعن في الأمر الجزائي، فهو يعد طريق من طرق الطعن وإن لم يرد ضمنه ولم يرد ضمن المكان المخصص لتنظيم طرق الطعن في الأحكام في قانون الإجراءات الجزائية، إضافة إلى ذلك فكون الأثر الناقل للخصومة هو السمة الرئيسة لطرق الطعن، فإنه لابد هنا من التفرقة بين طرق الطعن

[1] ربيعة محمود الشمري، مرجع سابق، ص 60.
[2] يسري أنور علي، مرجع سابق، ص 576 .

كنظام إجرائي وبين درجات التقادم نظام آخر، فالطعن بالمعارضة لا يترتب عليه نقل خصومة إلى درجة أعلى وإنما يعاد النظر فيها أمام ذات الجهة التي أصدرت الحكم[1]، وقد أخذ بهذا الإتجاه المشرع الكويتي الذي إعتبر الإعتراض على الأمر الجزائي من قبيل الطعن في المعارضة في الأحكام الغيابية بقوله ".... إذا ما قبلت "محكمة الجنح" الفصل في الدعوى بهذه الطريقة فإن الأمر الذي تصدره في هذا الصدد يعتبر بمثابة حكم غيابي بالنسبة إلى المتهم من حيث حجيته ومن حيث طرق الطعن فيه ."[2]

- وخلافا لذلك ذهب إتجاه آخر من الفقه إلى تكييف الإعتراض على الأمر الجزائي من قبيل الإعلان عن عدم قبول الفصل في الدعوى بهذا الطريق، ورغبة المعترض في السير فيها وفقاً للإجراءات العادية للمحاكمات[3].

ويسوق أنصار هذا الرأي حجة مفادها أن الإعتراض على الأمر الجزائي يؤدي إلى سقوطه وإعتباره كأن لم يكن وبالتالي لا يمكن إعتباره طعناً، علاوة على ذلك لا يهدف الإعتراض إلى نظر الدعوى أمام قاض أعلى درجة، وإنما غايته أن تتم المحاكمة وفقاً للإجراءات العادية وإتاحة الفرصة للتحقيق في الدعوى والمرافعة فيها[4] ، وقد أخذت بهذا الرأي غالبية التشريعات كالفرنسي، القطري[5]، المصري[6]، والجزائري[7].

ومن جانبنا نؤيد ما أخذت به غالبية التشريعات والتي من بينها المشرع الجزائري، من إعتبار الإعتراض من قبيل عدم الرضا بالأمر الجزائي وإعلاناً من المعترض عن رغبته في السير في الدعوى العمومية وفقاً للإجراءات العادية للتقاضي، ذلك لأن الأمر الجزائي وإن كان يتفق مع الأحكام الجنائية من حيث فصله في موضوع الخصومة، فقد سبقت الإشارة عند الحديث عن طبيعته القانونية أنه ذو طبيعة خاصة تختلف عن طبيعة الأحكام المقرر فيها الطعن، وعليه فالإعتراض على هذا

---

[1] يسري أنور علي، مرجع سابق، ص 586، الصعيدي ، مرجع سابق، ص 205 و 206

[2] المادة 149 / 2 من القانون رقم 17 لسنة 1960 المتضمن قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي.

[3] فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 663 .

[4] فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات ، مرجع سابق، ص 674، مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 322، محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، 986.

[5] المادة 252 ق ا ج قطري

[6] جاء في قرار محكمة النقض المصرية الإعتراض على الأمر الجنائي لا يعد من قبيل المعارضة في الأحكام الغيابية بل هو لا يعدو أن يكون إعلاناً من المعترض بعدم قبوله إنهاء الدعوي بتلك الإجراءات يترتب على مجرد التقرير به سقوط الأمر بقوة القانون وإعتباره كأن لم يكن (نقض 4 مايو 1975)، مجموعة أحكام محكمة النقض س 26 رقم 89 صفحه 389، مشار إليه في: محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات، مرجع سابق، ص 986.

[7] المادة 380 مكرر 5 ق إ ج ج

الأمر يعد آلية منحها المشرع للخصوم للتصريح بعدم قبول ما قضى به الأمر ورغبتهم في إنهاء الخصومة وفقاً للإجراءات العادية للتقاضي.

ب - الأحكام الإجرائية للإعتراض

سبق القول بأن المشرع الجزائري أجاز في المادة 380 مكرر 4 ق إ ج ج لكل من النيابة العامة[1] والمتهم الحق في الإعتراض على الأمر الجزائي، فبالنسبة لإعتراض النيابة العامة يتم في خلال 10 أيام من تاريخ صدور الأمر، ولم يحدد المشرع الجزائري أسباب التي يمكن أن تستند إليها النيابة العامة في تسجيلها للإعتراض، إذ فيمكن لها الإعتراض حتى ولو كان الأمر موافقاً لطلباتها، خلافاً للمشرع القطري الذي أقر للنيابة العامة بالإعتراض على الأمر الجزائي في حالة البراءة أو في حالة الخطأ في تطبيق القانون فقط[2].

وعموماً يمكن القول بأن إعتراض النيابة العامة قد يكون راجعاً لسبب قانوني، كما له صدر الأمر الجزائي بعقوبة الحبس، أو لسبب موضوعي كعدم الإستجابة لطلباتها، أو لكون آثار الجريمة قد تفاقمت على نحو يصبح فيه الأمر الجزائي غير محقق للعدالة[3].

أما بخصوص إعتراض المتهم فيتم في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغه إياه، وكذلك لم يبين المشرع الحالات التي يجوز فيها للمتهم الإعتراض على الأمر - وإن كان لا يتصور حدوثه في حالة البراءة - غير أن الفقه ربطه بشرط المصلحة، فيحق للمتهم الإعتراض على كافة الأوامر التي تكون مخالفة لمصلحته .

وقد إنتقد البعض المهلة الممنوحة للمتهم المقدرة بشهر للإعتراض على أساس كونها مدة طويلة نسبياً وتتعارض مع غاية الأمر الجزائي والمتمثلة في تبسيط وسرعة الإجراءات[4].

وبتسجيل كل من النيابة العامة أو المتهم لإعتراضهم فإن الأمر الجزائي يسقط ويصبح كأن لم يكن، ويخبر أمين الضبط المتهم بتاريخ الجلسة ويثبت ذلك في محضر[5]، وتعرض حينها القضية على محكمة الجنح لتتم المحاكمة وفقاً للإجراءات العادية، ويحتفظ المتهم بحقه في التنازل عن إعتراضه

---

[1] من التشريعات كذلك التي أعطت الحق للنيابة العامة في الإعتراض على الأمر الجزائي التشريع المصري، الفرنسي، القطري، البولندي النمساوي، اللبناني، في حين لا يمكن للنيابة العامة في كل من التشريع الإيطالي، الألماني، التركي و الأردني الإعتراض على الأمر الجزائي، ولعل ذلك راجع لسماح هذه التشريعات للنيابة العامة بتحريك الدعوى مباشرة وفقاً للإجراءات التقليدية إذا ما صدر الأمر الجزائي في غير الحالات التى يجيزها القانون.

[2] المادة 252 قانون اجراءات جنائية قطري.

[3] محمد عبد الشافي اسماعيل، مرجع سابق، ص 145 .

[4] بوسري عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 219.

[5] المادة 380 مكرر 4/4 ق إ ج ج

إلى غاية فتح باب المرافعة فإذا تنازل المتهم عنه يستعيد الأمر الجزائي قوته التنفيذية، ولا يكون قابلاً لأي طعن[1].

وإذا لم يتنازل المتهم عن إعتراضه فإن محكمة الجنح تنظر في الدعوى وفقاً لإجراءات التقاضي العادية في حضور الخصوم، ولها أن تجري تحقيقاً لسماع الشهود والمتهم وإجراء المرافعات، ويتم الفصل في القضية بموجب حكم علني غير قابل لأي طعن، إلا إذا كانت العقوبة المنطوق بها سالبة للحرية أو غرامة تتجاوز الـ 20,000 دينار جزائري بالنسبة للشخص الطبيعي، و الـ 100,000 دينار جزائري بالنسبة للشخص المعنوي[2].

ويثور التساؤل هنا حول طبيعة الحكم الصادر في حالة تخلف المتهم المعترض عن الحضور للجلسة ؟ بالرجوع إلى المواد المنظمة للأمر الجنائي في التشريع الجزائري نجد أن المشرع إلتزم الصمت أمام هذه الحالة وإن كانت الممارسة القضائية تتجه إلى إصدار حكم حضوري إعتباري نظراً لكون المتهم قد أخبر شفوياً بتاريخ الجلسة عند تسجيله لإعتراضه، غير أن الأمر يبقى غامض في حالة عدم إخبار المتهم بإعتراض النيابة العامة وعدم تبليغه بجلسة المحاكمة.

خلافاً لذلك أقر المشرع المصري أن عدم حضور المتهم المعترض لجلسة المحاكمة يعد من قبيل التنازل عن إعتراضه، وفي هذه الحالة تعود للأمر قوته ويصبح نهائياً واجب التنفيذ[3].

02 - حجية الأمر الجزائي .

يترتب على عدم الإعتراض على الأمر الجزائي إكتسابه صفة الأحكام الجنائية هذه الصفة لها حجية على الدعويين العمومية والمدنية.

أ - حجية الأمر الجزائي على الدعوى العمومية

يترتب على عدم الإعتراض على الأمر الجزائي أو تنازل المتهم عن إعتراضه، تنفيذ هذا الأمر وفقاً لقواعد تنفيذ الأحكام الجزائية، وبذلك يكتسب الأمر الجزائي قوة الأمر المقضي فيه، فتنقضي بذلك الدعوى العمومية ولا يجوز متابعة المحكوم عليه مرة أخرى عن ذات الأفعال، سواء من طرف النيابة العامة أو بأي طريقة من طرق تحريك الدعوى ولا يسجل الأمر في صحيفة السوابق القضائية، ولا يؤخذ بعين الإعتبار كسابقة في تحديد العود .

---

[1] المادة 380 مكرر 6 ق إ ج ج
[2] المادة 380 مكرر 5 ق إ ج ج
[3] المادة 328 ق إ ج م

ب ـ حجية الأمر الجزائي على الدعوى المدنية

إذا كان المشرع الجزائري قد حصر نطاق الأمر الجزائي في الجرائم التي لا يوجد فيها طرف مضرور، وبالتالي لا مجال هنا للتحدث عن حجيته على الدعوى المدنية فهناك من التشريعات من تأخذ بنظام الأمر الجزائي حتى في الجرائم التي يكون فيها ضحايا.

وفي هذا الصدد نجد أن المشرع المصري الذي نص بعدم حجية الأمر الجزائي على الدعوى المدنية[1]، أي أن القاضي المدني عند نظره للدعوى المدنية لا يكون ملزماً بما يقضي به الأمر الجنائي .

[1] المادة 327 ق إ ج م

الفصل الثاني : ترشيد السياسة العقابية في النطاق الموضوعي

لم تتوقف التشريعات الجنائية في ترشيد سياساتها العقابية عند حد إستحداث بدائل للدعوى العمومية وتبسيط إجراءاتها، إنما سعت كذلك إلى ترشيد السياسة العقابية في النطاق الموضوعي وهو النطاق الذي يمس قانون العقوبات وما يحكمه من عقوبات لا سيما السالبة للحرية منها، كون الواقع العملي وكما سلفت الإشارة أظهر العديد من السلبيات التي تصاحب تنفيذ تلك العقوبات، فقد أدى التوسع في الحكم بها إلى تكدس المؤسسات العقابية وعجزها عن إيواء المحكوم عليهم الذين تجاوز عددهم قدراتها الإستيعابية، ومن ثمة فشل هذه الأخيرة في آداء مهمتها في الإصلاح وإعادة الإدماج بتنفيذ برامج التأهيل، ناهيك عن مضار إختلاط المسجونين الذي أضحت به المؤسسات العقابية بيئة فاسدة تساهم في تفشي عدوى الجريمة، الشيء الذي ترتب عنه تزايد معدلات العود الإجرامي.

وبالنظر إلى هذه المساوئ ظهر إتجاه عقابي ينادي بضرورة تطبيق بدائل للسجن، من خلال التوسع في تطبيق العقوبات غير الإحتجازية، وقد سلفت الإشارة إلى أن هذا الإتجاه والذي يمثله الفريق المنادي بالحد من العقاب قد لاقى تأييد العديد من التشريعات العقابية ودعمته العديد من المؤتمرات الدولية والإقليمية، كونه يسعى إلى إعطاء نفس جديد للسياسة العقابية يكون فيها الإصلاح العقابي على درجة عليا من الأهمية، مع تكريس الرضائية وفتح مجال أكبر لإرادة الأطراف في إختيار رد فعل عقابي ملاءم.

وعلى عكس آليات ترشيد السياسة العقابية في النطاق الإجرائي التي يبدو فيها الإعتداد برضا المتهم قبل تحريك الدعوى العمومية أو بعد تحريكها وقبل صدور حكم إدانة بإختيار نظام إجرائي بديل للمحكامة الجزائية، يظهر الإعتداد برضا المتهم في آليات ترشيد النطاق الموضوعي في مرحلة النطق بالعقوبة، حيث تأخذ فيها الدعوى العمومية مجراها التقليدي المألوف، مع إعطاء فرصة للمحكوم عليه بإشراكه في إختيار العقوبة الموقعة عليه، أملاً في أن يزيد ذلك من فعاليتها وأن يستجيب للتطلعات الحديثة للسياسة العقابية المعاصرة.

وفي محاولة لدراسة آليات ترشيد النطاق الموضوعي إرتأينا تقسيمها إلى آليات قائمة على أساس إستبدال العقوبة (المبحث الأول)، وآليات قائمة على أساس الإلتزام بآداء واجب معين قد يكون أدبي أو مالي (المبحث الثاني).

المبحث الأول : آليات قائمة على أساس إستبدال العقوبة

أسهم تطور القيم والأفكار المتبعة في علم العقاب بشكل فعال في تبني سياسة إعتماد بدائل للعقوبات السالبة للحرية، وقد تدرج ذلك بعدة مراحل فبعد أن ظل مستقراً في الأذهان لعقود طويلة أن سياسة العقاب متعلقة بالنظام العام وبإقتضاء حق الدولة في العقاب، وأنها مقررة لحماية مصالح المجتمع وحقه في الإقتصاص من الجناة ومعاقبتهم، ومن ثمة ليس لأحد تجاوزها وإختيار عقوبات أقل قسوة يأخذ فيها برضا المحكوم عليه في تنفيذها، تجاوزت أغلب التشريعات هذه الأفكار بالتخلي تدريجيا عنها وإعتماد بدائل لتلك العقوبات تتناسب وخطورة الفاعل الإجرامية ومدى جسامة الفعل المرتكب، يأخذ فيها برضا المحكوم عليه في تنفيذها، ولدراسة هذه البدائل نخصص المطلب الأول لعقوبة العمل للنفع العام، والمطلب الثاني نخصصه لقعوبة المراقبة الإلكترونية.

المطلب الأول : العمل للنفع العام

هو النهج حديث في السياسة العقابية المعاصرة في تفريد العقوبة والحد من العقاب مكافحة العود وتحقيق القدرة على التأهيل والردع بعيدا عن الحبس ومساوئه مع تطور السياسة العقابية والاتجاه نحو أنسنة العقاب أصبح ينظر إلى العمل على أنه آلية يمكن من خلالها إصلاح وإعادة تأهيل المحكوم عليه دون إيداعه في المؤسسة العقابية ومن ثم أصبح بديلا فعالا لسلب الحرية .

الفرع الأول : ماهية العمل للنفع العام

تعد عقوبة العمل للنفع العام من أهم وأقدم البدائل التي اعتمدتها التشريعات الجنائية فهي تسعى إلى تنمية شعور المحكوم عليه بالمسؤولية وإشعاره بقدرته على آداء أمر نافع للعامة تعويضا للضرر الذي أحدثته جريمته، وسنحاول من خلال هذه الدراسة التعرف أكثر على ماهيته من خلال تحديد مفومه (أولا)، وتبيان شروط الأخذ به (ثانيا).

أولا : مفهوم العمل للنفع العام

ينبغي لتحديد مفهوم عقوبة العمل للنفع العام الإشارة أولا إلى نشأته ثم التطرق إلى تعريفه.

01 - نشأة العمل للنفع العام

يرجع الفضل في ظهور هذا البديل إلى التشريعات الإشتراكية لما أولته من أهمية كبيرة للعمل، إذ يعد القانون العمل الإصلاحي الصادر في روسيا سنة 1970 هو النموذج الرائد في هذا النظام، وقد أخذه عنه التشريع سنة وتشريع النمساوي سنة 1971[1].

أما التشريع الإنجليزي فقد تبنى عقوبة العمل للنفع العام سنة 1972 بموجب اقتراح قدمه البارون " باربارا وتن " ضمن قانون العدالة الجنائية، وقد تم تطبيقها أوليا في ستة مقاطعات، ليتم بعدها تفعيلها في كافة المحاكم الجنائية سنة 1989[2]، لينتشر بعدها في غالبية التشريعات الأوروبية، والتي منها من أخذت به كعقوبة بديلة لعقوبة الحبس التشريع الفرنسي سنة 1983، ومنها من اعتبرته بديلا للغرامة التشريع الإيطالي لسنة 1981 وسويسري، في حين اعتبره قانون الإجراءات الجنائية الألماني بموجب المادة 153 بديلا للمتابعة الجزائية حيث تقرر هذه المادة وقف النيابة العامة المتابعة مؤقتا بعد موافقة المحكمة المختصة ورضا المتهم بأداء عمل للصالح العام، ويكون ذلك في جرائم بسيطة مما يحول دون صدور حكم بالادانة[3].

والتشريعات العربية بدورها لم تكن بمنأى عن تبني هذا النظام، إذ عرفته جلها كالتشريع الإماراتي سنة 2016، القطري التونسي السوداني المصري البحريني الفلسطيني لسنة 2011 الأردني سنة 2017 .

ويعد التشريع الجزائري من التشريعات الرائدة في العالم العربي والسباقة في تبني نظام العمل للنفع العام، بتعديله لقانون العقوبات بموجب القانون 09 - 01 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المعدل والمتمم 66 - 156 المتضمن قانون العقوبات، بإضافة المواد من 5 مكرر إلى خمسه مكرر المتضمنة أحكام وقواعد هذه العقوبة .

وكما حظيت عقوبة العمل للنفع العام باهتمام التشريعات العقابية، فقد نالت نصيبها أيضا من الإهتمام على مستوى المؤتمرات الدولية، منها المؤتمر الدولي الذي عقد في سويسرا سنة 1991، والذي جاء في توصياته دعوة التشريعات التي لم تتبنى هذا النظام بضرورة إدراجه نظرا لما حققه من نجاح في مجال الإصلاح والتأهيل، وغيرها من العديد من المؤتمرات والتي سبقت الإشارة إليها عند تناول الحد من العقاب[4] .

---

[1] رفعت رشوان، العمل للنفع العام، ص 9 .

[2] أيمن رمضان الزيني، مرجع سابق، ص 217 ،

Vérin Jacques, Le succès du community service, revue de science criminelle, édition Sirey, Paris, N° 3, juillet – septembre, 1979, p 637.

[3] رفعت رشوان، مرجع سابق، ص 10 .

[4] أنظر صور الترشيد الفصل 1 من الباب 1 من الأطروحة

02 - تعريف عقوبة العمل للنفع العام

نستعرض فيما يلي تعريف عقوبة العمل للنفع العام من خلال دراسة المقصود بها وتمييزها عن غيرها من الأنظمة المشابهة لها.

أ - المقصود بالعمل النفع العام

أولا وقبل توضيح المقصود بعقوبة العمل النفع العام لابد من الإشارة إلى تعدد الاصطلاحات أو المسميات التي استخدمت للتعبير عن هذا النظام، فقد استخدمت بعض التشريعات مصطلح العمل للمنفعة العامة أو العمل للمصلحة العامة أو لصالح الحكومة أو التشغيل الاجتماعي أو التشغيل للخدمات العامة، كما استخدم البعض الآخر مصطلح الخدمة المجتمعية أو الخدمة لصالح المجتمع، العمل دون أجر، رد الدين الإجتماعي، وهي بالرغم من تعددها فإنها تصب كلها في نفس المعنى.

أما عن إستخدامنا لمصطلح العمل النفع العام للدلالة عن هذا النظام في هذه الدراسة فيرجع بدرجة الأولى إلى تبنيه من طرف المشرع الجزائري صراحة النص في القانون 09 - 01 الذي استحدث هذا النظام .

وبالرجوع إلى مختلف النصوص التشريعية التي نظمت هذه العقوبة نجدها لم تضع تعريفا محددا لها، وإنما عرفتها ضمنيا من خلال تحديد قواعد وشروط اللجوء إلى هذه العقوبة، فينص القانون الإتحادي على " إلزام المحكوم عليه بأن يؤدي أحد الأعمال الخدمة المجتمعية التي يصدر بتحديدها قرار من مجلس الوزراء وذلك في إحدى المؤسسات أو المنشآت التي يصدر بتحديدها قرار من وزير العدل "[1]، ونظمها التشريع البحريني بقوله " تكليف المحكوم عليه بموافقته بالعمل لصالح أحد الجهات دون مقابل "[2]، ونص عليه المشرع المصري بقوله " لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز ستة أشهر أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن طبقا للقيود المقررة في قانون الإجراءات الجنائية "[3]، كما نص عليها التشريع السويسري بقوله " بدلا عن عقوبة سالبة للحرية لا تتجاوز مدتها ستة أشهر أو عقوبة مالية لا تتجاوز 180 فرنك غرامة يومية، يجوز للقاضي أن يأمر بموافقة الجاني بعمل للنفع العام لا يتجاوز 720 ساعة، ويجب أن يتم أداء العمل للنفع العام،

[1] المادة 120

[2] المادة 3 من القانون 18 لسنة 2017 المتعلق بالعقوبات والتدابير البديلة، الصادر بتاريخ 20 – 7 – 2017 جريدة رسمية عدد 3323.

[3] المادة 18 / 2 القانون رقم 49 لسنة 2014 المعدل لقانون العقوبات المصري

لصالح المؤسسات الاجتماعية، و أعمال المرافق العامة أو أشخاص في الحاجة، ويكون العمل دون مقابل "[1] .

واستنادا إلى هذه النصوص التشريعية عرف الفقه نظام العمل للنفع العام على أنه " قيام المحكوم عليه بعمل دون أجر موجه لفائدة عامة الشعب بدلا من وضعه في مؤسسة عقابية إذا ما توفرت الشروط التي حددها القانون "[2]، كما عرف على أنه " إلزام المحكوم عليه بقيام بعمل بدون مقابل لمصلحة المجتمع بدلا من دخوله السجن، وذلك خلال مدة معينة تحددها المحكمة في قرارها بفرض هذا النظام "[3]، أيضا هو " الإلتزام المفروض على المحكوم عليه الذي رضي به للقيام بعمل لساعات محددة مجانا لصالح المجتمع"[4].

كما عرفته وزارة العدل الفرنسية على أنه " العمل مجانا خلال مدة محددة من طرف القاضي لدى قطاع عام (البلدية - مستشفى) أو قطاع خاص مكلف بخدمة للصالح العام (شركة نقل عام)[5]، وعليه من خلال هذه التعريفات يمكن القول بأن عقوبة العمل للنفع العام هي إلزام المحكمة المختصة للمحكوم عليه الصادر في حقه حكم إدانة بأداء عمل بغير مقابل لصالح مؤسسة من مؤسسات القطاع العام إذا ما توفرت الشروط المنصوص عليها قانونا، وذلك بهدف إصلاحه وتأهيله بعيدا عن إيداعه في المؤسسة العقابية وما قد ينجر عنها من مثالب .

ويحقق العمل للنفع العام بوصفه نظاما لترشيد السياسة العقابية العديد من المزايا والتي نذكر منها :

- يؤدي العمل النفع العامل للتقليل من الأحكام الصادرة بسلب الحرية وما يترتب عنها من آثار كانت السبب الرئيسي وراء أزمة العدالة الجنائية .

- تتلائم هذه العقوبة والغرض النفعي الذي تسعى إليه السياسة العقابية، فهي تحقق دورها في مواجهة الفرد عن طريق تأهيله وتجنبه مضار الاختلاط ببيئة السجن، وفي مواجهة المجتمع عن طريق إرضاء الشعور بالعدالة بقيام المحكوم عليه بأداء عمل لصالح المجتمع بدون مقابل، وفي

---

[1] Art 37 du code pénal suisse

[2] خالد مجاهد التميمي، آليات تنفيذ بدائل العقوبات السالبة للحرية وأثرها في الحد من تكرار الجريمة، ط 1، دار وائل، الأردن، 2022، ص 138 .

[3] صفا أوتاني، العمل للمنفعة العامة في السياسة العقابية المعاصرة، دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، ج 25، ع 2، دمشق، 2009، ص 430 .

[4] Jean Pradel, Droit pénal comparé, op cit, p 623.

[5] https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F1407

مواجهة الدولة عن طريق توفير النفقات التنفيذ العقابي، بتخفيف الأعباء المالية التي تتكبدها الدولة في تسيير السجون، كما يساهم في تحسين الاقتصاد الوطني عن طريق توفير يد عاملة مجانية .

- لهذه العقوبة دورها في تحقيق التفريد العقابي كونها تصدر بعد دراسة شخصية المتهم وظروفه على النحو الذي يتفق ومقتضيات التأهيل وتحقيق الردع .

ب - تمييز عقوبة العمل للنفع العام عن الأنظمة المشابهة لها

إن تأصيل تحديد المقصود بعقوبة العمل للنفع العام يقتضي التأصيل في ذاتيته، وذلك من خلال مقارنته بغيره من الأنظمة والآليات التي قد تتشابه معه، والمتمثلة في : العمل العقابي، وقف التنفيذ، الوضع تحت الاختبار والوضع تحت المراقبة الالكترونية .

*** العمل للنفع العام والعمل العقابي**

يختلف العمل للنفع العام عن العمل العقابي في عدة جوانب أهمها :

- يؤدى العمل للنفع العام بدون مقابل أما العمل العقابي فيتم بمقابل[1].

- لا يعد العمل العقابي عقوبة في حد ذاته، إنما هو أسلوب معاملة عقابية يخضع له المحبوسين أثناء تنفيذهم للعقوبة السالبة للحرية في إطار إعادة تأهيلهم تمهيدا لإعادة إدماجهم اجتماعيا والقضاء على العوامل الإجرامية الكامنة لديهم، بينما يشكل العمل للنفع العام عقوبة جنائية، يتم القضاء بها كبديل عن عقوبة الحبس قصير المدة .

- تنفذ عقوبة العمل للنفع العام خارج المؤسسة العقابية ولصالح شخص معنوي عام، أما العمل العقابي فينفذ داخل المؤسسة العقابية، وإن حصل وتم تنفيذه في الخارج فيكون تحت حراسة مشددة وبإشراف الإدارة العقابية. يخضع القضاء بعقوبة العمل للنفع العام لشروط محددة قانونا يتعين توفرها في كل من المتهم الجريمة المرتكبة والعقوبة المقضي بها أما العمل العقابي فشروطه لا تتعلق بالمحكوم عليه وإنما تتعلق بطبيعة

*** العمل للنفع العام ونظام وقف التنفيذ**

يعد نظام وقف التنفيذ من أقدم الآليات التي لجأت إليها التشريعات الجنائية بهدف التخفيف من مساوئ العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، إذ يعد هذا النظام صورة من صور الحد من العقاب الذي

[1] لمزيد من التفصيل أنظر المبحث 1 من الفصل الأول من الباب الأول من الأطروحة

من خلاله تسعى السياسة العقابية إلى ترشيد اللجوء إلى السلاح العقابي على أشخاص يكفي فيهم مجرد التهديد بالعقوبة دون تنفيذها فعلا .

وعليه فمن حيث أوجه التشابه يمكن القول بأن عقوبة العمل للنفع العام ونظام وقف التنفيذ يشتركان في كونهما صورة من صور الترشيد السياسة العقابية عن طريق الحد من العقاب كما أنهما من صور التفريد العقابي، أيضا يتفقان من حيث الأثر المترتب على كليهما وهو إمكانية استبعاد تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، ويصدران بموجب حكم قضائي عن جهة قضائية مختصة كذلك يمكن القضاء بهما مجتمعين في حكم واحد، كما هو الحال في التشريع الفرنسي تحت ما يسمى بوقف التنفيذ مع الالتزام بعمل للنفع العام[1]، كلاهما يخلعان للسلطة التقديرية وليس حقا المتهم .

أما عن أوجه الاختلاف فتتمثل في كون القضاء بعقوبة العمل للنفع العام يتوقف على حصول على رضا صريح من المتهم وقبوله لها، أما وقف التنفيذ فلا يشترط فيه رضا المتهم .

يتوقف القضاء بعقوبة العمل للنفع العام على جملة من الشروط، أما وقف التنفيذ ف .

لا يمكن تجزئة عقوبة العمل للنفع العام، أما وقف التنفيذ فيجوز تجزئته بقضاء مدة نافذة وأخرى موقوفة النفاذ .

يخضع وقف التنفيذ في التشريع الجزائري لمهلة إختبار مدتها 05 سنوات تسري من تاريخ صدور الحكم بالإدانة، يشترط خلالها عدم ارتكاب المحكوم عليه لأي جريمة، وإلا ستنفذ في حقه العقوبة الموقوفة بينما ينتهي العمل النفع العام بمجرد أداء الإلتزامات .

تفرض على المحكوم عليه بعقوبة العمل للنفع العام التزامات يجب عليه أداؤها تحت طائلة تنفيذ العقوبة الأصلية، أما وقف التنفيذ فلا يفرض على المحكوم عليه فيه أداء أي التزام .

*** العمل للنفع العام والمراقبة الإلكترونية**

يعتبران نظامان لترشيد عن طريق الحد من العقاب، كذلك يهدفان إلى تجنب سلب الحرية، ويساعدان على إعادة الإدماج دون الاختلاط بمجتمع السجن، كما يشترط لتطبيقهما رضا المحكوم عليه .

أما عن الاختلاف فيتمثل في :

[1] رفعت رشوان، مرجع سابق، ص 32.

- من حيث الطبيعة : تعد عقوبة العمل للنفع العام عقوبة جنائية ينطق بها القاضي كبديل عن عقوبة الحبس، أما المراقبة الإلكترونية فهي وسيلة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج الحدود الجغرافية التقليدية للمؤسسات العقابية .

- من حيث الجوهر : العمل للنفع العام هو إلزام المحكوم عليه بأداء عمل معين خلال فترة معينة ولا دخل لإرادته في اختياره، في حين أن المراقبة الإلكترونية تتمثل في إلزام المحكوم عليه بالبقاء في مسكنه خلال ساعات محددة من غير أوقات العمل أو الدراسة أو العلاج .

03 - طبيعة العمل للنفع العام

كشأن جميع الآليات الترشيدية المستحدثة في السياسة العقابية المعاصرة، اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لنظام العمل للنفع العام، بين من يراه عقوبة أصلية، ومن يراها تدبيرا احترازيا، وآخر يراه ذو طبيعة خاصة مختلطة .

ولعل هذا الإختلاف يعود بالدرجة الأولى إلى إختلاف وتعدد موضع هذا النظام في التشريعات الجنائية التي أخذت به، وسنحاول فيما يلي التطرق لهذه الاتجاهات ومحاولة إبراز هذه الطبيعة .

أ - العمل للنفع العام عقوبة جنائية :

يرى جانب من الفقه أن العمل للنفع العام عقوبة جنائية بأتم معنى الكلمة، بحيث يتميز بما تتميز به العقوبات الجنائية من إكراه وإجبار، فهو يعتبر الزاما وتكليفا جسديا ونفسيا للمحكوم عليه، علاوة على أنه يشكل تقييدا للحرية[1] .

ويمكن استخلاص هذه الطبيعة من خلال الأهداف والإغراض التي يسعى إليها نظام العمل للنفع العام، فهو من جهة يهدف إلى تحقيق الإصلاح والتأهيل من خلال تعريض المحكوم عليه للإيلام العضوي والنفسي، فيتوفر الإيلام العضوي بتأديته لعمل بجهد وبدون أجر مما يعزز لديه الشعور بالذنب، أما الإيلام النفسي فيتحقق من خلال التهديد بإلغاء هذه العقوبة والعودة إلى العقوبة السالبة للحرية، وهذا ما يمنحه دافعا للاستقامة والاستثمار فرصه التي أعطيت له، ومن ثم ينصرف عن طريق الجريمة[2]، ومن ناحية ثانية يحقق هذا النظام الردع العام من خلال إنذار الجميع بما سيتعرض له مرتكب الجريمة .

---

[1] صفا أوتاني، العمل للنفع العام، مرجع سابق، ص 432، رامي متولي القاضي، العقوبات غير الاحتجازية، مرجع سابق، ص 201.

[2] عبد الرحمن محمد الطريمان، التعزيز بالعمل للنفع العام، دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية، أطروحة دكتوراه، جامعة نايف للعلوم الأمنية، قسم العدالة الجنائية، الرياض، 2013، ص 119 ، 120.

هذا ويسعى العمل للنفع العام كذلك إلى إرضاء الشعور العام بالعدالة فالجريمة عدوان على العدالة كقيمة إجتماعية وكشعور مستقر في ضمير الجماعة، ومن ثم يهدف هذا النظام إلى محو آثار هذا العدوان بشقيه، فيجبر المحكوم عليه الضرر المترتب عن جريمته بأدائه خدمة مجتمعية مفيدة للصالح العام وبدون مقابل[1] .

ب ـ العمل النفع العام تدبير احترازي

على عكس العقوبة لا تنطوي التدابير الإحترازية على عنصري الإيلام أو الزجر، فهي تطبق فقط على من تثبت خطورته الإجرامية والتي قد تمس بالنظام الإجتماعي، فجوهر هذه التدابير هو حماية المجتمع من ارتكاب الجريمة أو منع تكرار ارتكابها، فهي ليست علاج يخضع له الشخص بإرادته، وإنما اجراء قصري يبتغي به المصلحة العامة[2] .

وهذا الاتجاه هو انعكاس للمدرسة الوضعية التي نادت بالإهتمام بشخصية المجرم بدلا من الاهتمام بالجريمة، والعمل على إصلاحه وتأهيله، وكان لهذا التيار الفضل في إضفاء الصبغة الإنسانية على الجزاء الجنائي .

وبناء على هذا يرى جانب من الفقه أن الصفات التي تتميز بها التدابير الاحترازية متوفرة في العمل للنفع العام، فهو ذو طابع تأهيلي وقائي، يفرض لاعتبارات تتعلق بمصلحة الفرد والمجتمع معا، فهو يهدف إلى تفادي مثالب الإيداع في المؤسسات العقابية وكذلك الحد من ظاهرة العود، كما يرمي إلى جبر الضرر المترتب على السلوك الاجتماعي، ومن ثم فإن العمل للنفع العام يحمل في طياته فلسفة التعويض عن الضرر سواء أكان ضررا فرديا واقعا على فرد معين بذاته، أم ضررا اجتماعيا واقعا على المجتمع[3] .

جـ ـ العمل للنفع العام ذو طبيعة خاصة

يرى فريق من فقهاء القانون الجنائي أن العمل للنفع العام ذو طبيعة خاصة تجمع بين العقوبة والتدابير، فهو كبديل للعقوبة ينطوي على بعض من مميزاتها إلا أنه يختلف عنها من حيث الجوهر والهدف[4]، فإذا كان هدف العقوبة هو الإيلام والزجر، فالعمل النفع العام هدفه إعادة تأهيل المحكوم عليه وإصلاح الضرر، فالعمل للنفع العام لا يعد مجرد تأدية خدمة مجتمعية، إنما يعد نوع من المعاملة

---

[1] صفا أوتاني، العمل للنفع العام، مرجع سابق، ص 433 .

[2] Levasseur, Cour de droit pénal complémentaire, 1960, p 470.

[3] رامي متولي القاضي، العقوبات غير الاحتجازية، مرجع سابق، ص 203 .

[4] صفا أوتاني، الخدمة المجتمعية في السياسة العقابية، مرجع سابق، ص 433.

العقابية الخاصة التي تهدف إلى تعميق الشعور بالمسؤولية لدى المحكوم عليه، والمساهمة في اندماجه الاجتماعي دون سلبه لحريته .

ونفس الشيء بالنسبة للتدابير الإحترازية فالعمل للنفع العام يحمل في طياته بعضا من مميزات التدابير، إلا أنه يختلف عنه في كون هذا الأخير يفرض لمواجهة الخطورة الكامنة في نفس الجاني، فالتدابير لا يشترط فيها الركن المعنوي فهي مجردة من المضمون الأخلاقي وهو ما يميزها عن العمل، ويمكن القول إن أهم ما يميز عقوبة العمل للنفع العام هو إشراك جهات أخرى تمثل المصلحة العامة في تحديدها معالمها ورسم صورتها وهو ما أخذ بالبعض إلى إعتبارها عقوبة رضائية تصالحية تشاركية.

ثانيا : شروط الإستفادة من عقوبة العمل للنفع العام

تضمن قانون العقوبات الجزائري مجموعة الشروط الواجب توفرها حتى يستفيد المحكوم عليه من عقوبة العمل للنفع العام، والتي دعمها المنشور الوزاري رقم 02 الصادر في 21 أبريل 2009 المتعلق بكيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام، وتجدر الإشارة هنا إلى أن الحديث عن شروط الاستفادة من عقوبة العمل للنفع العام لا يعني به أن هذه العقوبة حق مكتسب للمتهم وجب الحكم بها متى توفرت شروطها، بل هو أمر متروك للقاضي الفاصل في الموضوع له أن يأخذ به وله أن يتركه، وذلك في إطار سلطته التقديرية التي يتمتع بها والتي يكيفها بحسب شخصية المتهم وملابسات الجريمة ولا رقابة للمحكمة العليا عليه .

وبالرجوع إلى أحكام المادتين 5 مكرر 1 و 5 مكرر 2 من ق ع ج يمكن استخلاص الشروط الواجب توفرها لتطبيق عقوبة العمل للنفع العام، والتي يمكن تقسيمها إلى شروط متعلقة بالمحكوم عليه، وشروط متعلقة بالجريمة والعقوبة، وأخرى متعلقة بالحكم الصادر بالعقوبة .

01 ـ شروط متعلقة بالمحكوم عليه

حددت المادة 5 مكرر 1 شروط ذاتية يجب توافرها في الشخص المتهم وتتمثل هذه الشروط في ألا يقل سنه عن 16، ألا يكون مسبوقا قضائيا، وأن يوفق صراحة على استبدال العقوبة الأصلية بعقوبة العمل للنفع العام .

أ ـ ألا يكون المحكوم عليه مسبوقا قضائيا

يعد مسبوقا قضائيا طبقا للمشرع الجزائري " كل من حكم عليه بحكم نهائي بعقوبة سالبة للحرية مشمولة أو غير مشمولة بوقف التنفيذ من أجل جناية أو جنحة من القانون العام دون المساس بالقواعد

المقررة لحالة العود [1]، ويستبعد من شرط المسبوق القضائي من سبق وحكم عليه من أجل مخالفة أو جريمة من جرائم القانون الخاص أو صدر في حقه حكم بالغرامة، ويتم إثبات السوابق القضائية للمتهم بالرجوع الى صحيفة السوابق القضائية رقم 02 والتي تشمل جميع الأحكام والقرارات الجزائية الصادرة في حق المتهم .

وتكمن علة فرض المشرع الجزائري لهذا الشرط في كونه يستهدف بهذا النظام فئة معينة من المجرمين، وهم المبتدئين مرتكبي الجرائم قليلة الخطورة، وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن للشخص الذي سبق وأن صدر في حقه حكم بالإدانة والمستفيد من رد الاعتبار، أن يستفيد من عقوبة العمل للنفع العام كون رد الإعتبار يمحو كل آثار الإدانة[2] .

وخلافا للمشرع الجزائري نجد المشرع الفرنسي لا يأخذ بالماضي الإجرامي للفاعل عند تحديد شروط الإستفادة من هذا النظام[3]، وذلك بعد أن كان القانون الصادر في 10 جوان سنة 1983 يشترط لتطبيق هذه العقوبة ألا يكون المحكوم عليه قد سبق وأن حكم عليه خلال الخمس سنوات الأخيرة بعقوبة الحبس الذي تتجاوز مدته أربعة أشهر من أجل جناية أو جنحة[4]، ليتراجع عن هذا الشرط سنة 1995 أين ألغاه بموجب القانون الصادر في 1 جانفي 1999.

ب - ألا يقل سن المحكوم عليه عن 16 سنة وقت ارتكاب الجريمة

طبقا لنص المادة 5 مكرر 1 ق ع ج يشترط لتطبيق عقوبة العمل للنفع العام أن يكون المحكوم عليه قد بلغ السن 16 على الأقل وقت ارتكاب الوقائع المجرمة، وهو الشرط منطقي لتوافقه مع الحد الأدنى لسن العمل في التشريع الجزائري، والذي حددته المادة 15 من قانون رقم 90 - 11 المتعلق بعلاقات العمل بقولها " لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن الـ 16 إلا في الحالات التي تدخل في عقود التمهين..." ، والملاحظ أن المشرع الجزائري قد وضع الحد الأدنى للسن محكوم عليه وهو يتوافق في ذلك مع جميع التشريعات التي أخذت بهذا النظام، ولم يحدد السن الأقصى للإفادة بالعمل للنفع العام، وعموما يمكن القول بأن السن الأعلى للخضوع لهذه العقوبة

[1] المادة 53 مكرر 5 ق ع ج

[2] باسم شهاب، عقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الكويت، ع 56، أكتوبر 2013، ص 138.

[3] Jean Larguier, op cit, p 215.

[4] Loi n° 83-466 du 10 juin 1983 portant abrogation ou révision de certaines dispositions de la loi n° 81-82 du 2 février 1981 et complétant certaines dispositions du code pénal et du code de procédure pénale

يبقى خاضعا لسلطة القاضي، ومدى تقديره لتوافر القدرة الجسدية لدى المحكوم عليه لممارسة عمل من أعمال النفع العام .

هذا ولا يجوز كذلك تشغيل المحكوم عليهم الذين تقل أعمارهم عن 19 سنة في أي عمل ليلي[1]، كما لا يجوز تشغيل القاصر في الأشغال الخطيرة، أو التي تنعدم فيها النظافة أو التي تمس بصحته وأخلاقياته[2].

جـ - رضا المحكوم عليه بالعقوبة وحضوره الجلسة

تعد عقوبة العمل للنفع العام من الأنظمة الترشيدية للسياسة العقابية، التي استحدثت في إطار التحول من العدالة الجزائية القهرية إلى عدالة رضائية، والتي في ظلها أصبح يؤخذ برضى المحكوم عليه كنوع من الإشراك في إختياره للجزاء الموقع عليه، وتعزيز مكانته في المحاكمة الجنائية، وعليه يعد الشرط الرضا جوهريا لتطبيق عقوبة العمل للنفع العام[3] .

وتأخذ بهذا الشرط جميع التشريعات التي أقرت هذا النظام، حيث نص عليه مشرع جزائري في المادة 1 مكرر 1 ق ع ج، والمشرع الفرنسي في المادة 131 – 8 والمصري في المادة 18 ق ع م .

وترجع الحكمة من وراء اشتراط رضا المحكوم عليه، أنه يشكل ضمانا لفاعلية تطبيقها وتعاون المحكوم عليه مع السلطات القائمة على التنفيذ، فهو دليل وفائه بإخلاص للالتزامات المفروضة عليه خاصة أن طبيعة العمل للنفع العام تفترض الإستجابة التلقائية[4] .

والرضا مشروط قانونا احتراما لمبدأ عدم جواز إكراه شخص على القيام بعمل، وهو مبدأ الذي كرسته المادة الرابعة من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والتي تنص على أنه " لا يجوز إخضاع أي شخص لعمل شاق أو جبري "، وكذلك المادة الثامنة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، وإتفاقية منظمة العمل الدولية لسنة 1975[5] .

---

[1] المادة 28 قانون 90 – 11 المتعلق بعلاقات العمل
[2] المادة 15 فقرة 2 و 3 القانون 90 - 11
[3] رفعت رشوان، مرجع سابق، ص 63.
[4] صفا أوتاني، عمل للنفع العام، مرجع سابق، ص 439 .
[5] رفعت رشوان، مرجع سابق، ص 63، 64 .

وقد تعرض شرط الرضا بعقوبة العمل للنفع العام للنقد من قبل فريق من الفقه الجنائي، شأنه في ذلك شأن جميع الأنظمة الترشيدية الرضائية معتبرين أن هذا الرضا من شأنه أن يغير طبيعة العقوبة الجزائية إلى نوع من العقود الرضائية وهو ما لا يتوافق ومبادئ القانون الجنائي[1] .

أجاب على هذا النقد فريق آخر من الفقهاء متخذين موقفا متميزا إتجاه الرضا، إذ إعتبروا أن رفض عقوبة العمل للنفع العام في الحقيقة هو رضا بعقوبة الحبس، والتي تم إستبدالها بعقوبة العمل للنفع العام، سواء كان هذا الرضا يرفض استبدالها عند المحاكمة أو عن طريق إخلال المحكوم عليه بأداء العمل المفروض عليه[2] .

وعلاوة على إشتراط الرضا، فقد إشترطت جميع التشريعات للنطق بعقوبة العمل النفع العام حضور المحكوم عليه جلسة المحاكمة وإعلامه بحقه في قبولها أو رفضها[3]، وهذا يعني أن عقوبة العمل للنفع العام لا تتعلق بالأحكام الغيابية أو الحضورية إعتبارية، ومن ثم يستبعد الرضا المتحصل عليه خارج الجلسة أو المقدم بواسطة المحامي، إذ لا يتوافق ذلك مع اشتراط إبداء المحكوم عليه لرأيه في القبول أو الرفض، ويعد هذا الشرط كإمتياز للمتهم الذي يمثل للتكليف بالحضور أمام الهيئة القضائية ويحضر جميع جلسات المحاكمة[4] .

02 - شروط متعلقة بالجريمة والعقوبة

يتوقف الأخذ بعقوبة العمل للنفع العام على توفر جملة من الشروط أخذ فيها المشرع الجزائري بمعيار العقوبة المقررة والمقضي بها، ويمكن حصر هذه الشروط في :

أ - شروط متعلقة بالجريمة

حتى يستطيع القاضي الحكم بعقوبة العمل للنفع العام يشترط ألا تتجاوز عقوبة الجريمة المرتكبة 3 سنوات حبس، ومن ثم فإنه يستبعد تطبيق هذه العقوبة في مواد الجنايات حتى ولو استفاد المحكوم عليه من تخفيف إلى ما دون الحد الأدنى المقرر قانونا، كذلك يستبعد تطبيقها في الجنح التي تتجاوز عقوبتها 3 سنوات حبس، وتكمن الحكمة من استبعاد هذه الجرائم في خطورتها وأضرارها بالنظام العام، فضلا عن كونها تكشف عن خطورة مرتكبها.

---

[1] عمرو ابراهيم الوقاد، دور الرضا في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 13.
[2] Wilfrid Exposito, op cit, p 228.
[3] المادة 5 مكرر 1 ق ع، الفقرة أولا منشور وزاري رقم 09 – 02 .
[4] باسم شهاب، مرجع سابق، ص 140 .

أما المشرع الفرنسي فلم يحدد الحد الأقصى لهذه العقوبة بل اكتفى بأن تكون الجريمة معاقبا عليها بالحبس بغض النظر عن مدتها[1]، وبذلك تطبق عقوبة العمل للنفع العام على الجنح والمخالفات الدرجة الخامسة وجرائم المرور سواء كانت جنح أو مخالفات.

ب ـ شروط تتعلق بالعقوبة المقضي بها أي العقوبة التي تم استبدالها

ويتعلق الشرط هذا بمقدار العقوبة المنطوق بها، إذ يشترط المشرع الجزائري ألا تتجاوز مدتها سنة حبس نافذ، ولا يجوز أن تكون هذه العقوبة موقوفة النفاذ فهذه الأخيرة لا تكون محلا للاستبدال، ومع ذلك يجوز أن تتضمن العقوبة المنطوق بها جزءا نافذا وآخر موقوف النفاذ، وفي هذه الحالة يجوز للقاضي استبدال الجزء النافذ بعقوبة العمل للنفع العام[2]، ويكشف هذا الشرط عن غاية المشرع من ترشيد اللجوء إلى السلاح العقابي بتجنب العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة والتي كشفت عن مساوئها في ميزان السياسة العقابية، وبالتالي فعقوبة العمل للنفع العام تلعب دورا هاما في إبقاء المحكوم عليهم المبتدئين بمنأى عن مجتمع السجن .

03 ـ شروط متعلقة بالحكم أو القرار الصادر

يشترط المشرع الجزائري في الحكم أو القرار الصادر بعقوبة العمل للنفع العام أن يتضمن جملة من البيانات الجوهرية فضلا عن صدوره في حضور المتهم وهو الشرط الذي سلفت الإشارة إليه عند الحديث عن شرط الرضا، وتتمثل الشروط المتعلقة بالحكم بالإضافة إلى البيانات العادية فيما يلي :

أ ـ ضرورة ذكر العقوبة الأصلية المنطوق بها

أوجب المشرع الجزائري على القاضي أن يذكر في الحكم الصادر بعقوبة العمل للنفع العام العقوبة الأصلية والمتمثلة في الحبس سواء كانت نافذة أو نافذة جزئيا، والإشارة إلى عرض الخيار على المتهم لاستبدالها بعقوبة العمل للنفع العام، وينوه إلى رد المتهم سواء كان بالقبول أو بالرفض، وهذا الشرط ضروري كون هذه العقوبة تطبق على المحكوم عليه في حالة إخلاله بالالتزامات المفروضة عليه بموجب عقوبة العمل للنفع العام .

ولم يشترط المشرع على القاضي تسبيب حكمه أو بيان دوافع التي جعلته يقترح هذا البديل، ولعل غاية ذلك تشجيع القضاة وفتح المجال أمامهم للحكم بهذه البدائل .

---

[1] Art 131 – 8 c p f

[2] المنشور الوزاري رقم 09 – 02 المؤرخ في 21 أفريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

ب ـ ذكر الحجم الساعي لعقوبة العمل للنفع العام

وهو من الشروط الجوهرية التي يترتب على تخلفها عدم إمكانية تطبيق العقوبة، وقد حدد المشرع الجزائري الحجم الساعي لعقوبة العمل للنفع العام لمدة تتراوح بين 40 ساعة كحد أدنى و 600 ساعة كحد اقصى إذا كان المتهم بالغا، أما إذا كان المتهم قاصرا فيجب ألا تقل مدة العمل عن 20 ساعة ولا تزيد عن 300 ساعة، ويكون ذلك بمعدل ساعتين عن كل يوم حبس في أجل أقصاه 18 شهرا[1].

ويشترط في الحكم صادر بعقوبة العمل للنفع العام حتى يتم تنفيذه أن يكون نهائيا، أي لا ينفذ إلا بعد إنقضاء أجل الطعن بالاستئناف المقدر بـ 10 أيام الممنوح للنيابة العامة، علما أن هذا الطعن ليس له أثر موقف على الإفراج، فإذا كان المتهم محبوسا احتياطيا يتم إخلاء سبيله فورا تطبيقا لمقتضيات المادة 365 ق إ ج ج .

وقد إنتقد البعض[2] منح حق الاستئناف للمحكوم عليه على إعتبار أنه ليس له ما يبرره، طالما أنه لا يتم اللجوء إلى هذه العقوبة إلا برضا المحكوم عليه، وبعد إبداء موافقته موافقة صريحة منه، وحسب رأينا فإن إعطاء هذا الحق يهدف بالدرجة الأولى إلى تكريس حق التقاضي على درجتين المقرر دستوريا، لتجنيب هذه العقوبة شبهة عدم الدستورية كونها عقوبة جزائية يترتب على مخالفتها تنفيذ عقوبة سالبة للحرية .

الفرع الثاني : تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام

يتطلب تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام تكاثف جهود العديد من الهيئات التي تسهر على ضمان التنفيذ الحسن لها حتى تحقق الغرض المرجو منها، هذا التنفيذ لا يتم بصفة آلية وإنما تسهر عليه أجهزة مختصة قانونا بمراقبة مدى إلتزام المحكوم عليه بما فرض عليه ومطابقة العمل المحكوم به للشروط القانونية، هذا الإلتزام بالتنفيذ يحدد طريقة إنتهاء عقوبة العمل للنفع العام.

أولا : آليات التنفيذ

تسخر للإشراف على تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام العديد من الأجهزة منها القضائية ومنها الإدارية.

01 ـ دور الأجهزة القضائية في تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام

---

[1] المادة 5 مكرر ق ع ج

[2] بوسري عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 355.

تتمثل الأجهزة القضائية القائمة على تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام في النيابة العامة، وقاضي تطبيق العقوبات.

أ ـ النيابة العامة

تعد النيابة العامة قانونا صاحبة الإختصاص الأصيل في تنفيذ ومتابعة تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية[1]، ونتيجة لذلك عهد المشرع للنائب العام المساعد على المستوى المجلس القضائي بمهمة تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة بعقوبة العمل للنفع العام، وفي إطار هذه الصلاحية تقوم النيابة العامة إجراءين أساسيين يتمثلان في :

*** تسجيل الحكم في صحيفة السوابق القضائية :**

تقوم النيابة العامة بإرسال القسيمة رقم 01 إلى كاتب ضبط المحكمة محل ميلاد المحكوم عليه، وتتضمن هذه القسيمة العقوبة الأصلية مع الإشارة إلى أنها استبدلت بعقوبة العمل للنفع العام، كذلك تقوم النيابة العامة بتسجيل على القسيمة رقم 02 العقوبة الأصلية وعقوبة العمل للنفع العام التي إستبدلت بها، والقسيمة رقم 02 هي الوثيقة التي تحتوي على بيان كامل بكل القسائم الحاملة للرقم 01 والخاصة بالشخص نفسه، أما بالنسبة للقسيمة رقم 03 فتسلمها النيابة العامة خالية من أي إشارة إلى العقوبة الأصلية وعقوبة العمل للنفع العام .

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا تضمنت العقوبة الأصلية عقوبة الغرامة بالإضافة إلى المصاريف القضائية فإنها تنفذ طبقا للقانون، ويطبق عليها الإكراه البدني طبقا لنص المادة 600 ق إ ج ج، ذلك لأن عقوبة الغرامة لا يمكن استبدالها بعقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري .

*** إرسال الملف المتضمن عقوبة العمل للنفع العام إلى قاضي تطبيق العقوبات :**

بمجرد صيرورة الحكم أو القرار القاضي بعقوبة العمل للنفع العام نهائيا، ترسل نسخة من الحكم أو القرار بالإضافة إلى مستخرج منها إلى النائب العام المساعد على مستوى المجلس مقر تنفيذ العقوبة، يقوم النائب العامل المساعد عن طريق تطبيقة الملف القضائي وعن طريق البريد في آن واحد، بإرسال ملف يتضمن الوثائق التالية : نسخة من الحكم أو القرار القاضي بعقوبة العمل للنفع العام، صورة الحكم أو القرار النهائي لتنفيذ عقوبة العمل للنفع العام، نسخة من شهادة عدم الاستئناف، نسخة من شهادة عدم الطعن بالنقض .

---

[1] تنص المادة 29 من ق إ ج ج على أنه " تباشر النيابة العامة .... كما تتولى العمل على تنفيذ أحكام القضاء ..." كما جاء في المنشور الوزاري رقم 2 لسنة 2009 " يعهد في كل مجلس قضائي إلى نائب عام مساعد مهمة القيام بإجراءات تنفيذ الأحكام والقرارات التي تقضي بعقوبة النفع العام ".

وهنا نميز بين فرضين :

- إذا كان المحكوم عليه يقطن بدائرة إختصاص المجلس القضائي الذي صدر عنه حكم عقوبة العمل للنفع العام، فإن النائب العام المساعد هنا يرسل الملف إلى قاضي تطبيق العقوبات ليتولى تطبيق العقوبة.

- إذا كان المحكوم عليه يقطن خارج دائرة اختصاص المجلس القضائي، فإن النائب العام المساعد يقوم في هذه الحالة بإرسال الملف إلى النائب العام المساعد بالمجلس الذي يقع في دائرة اختصاصه محل الإقامة، والذي بدوره يرسله بنفس الكيفيات إلى قاضي تطبيق العقوبات المختص .

ب - دور قاضي تطبيق العقوبات

لقاضي تطبيق العقوبات دور محوري في تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام، فهو المكلف قانونا بالسهر على تطبيقها أو وقفها، وكذلك الفصل في جميع الإشكالات التي قد تعترض هذا التنفيذ، ويمكن تفصيل دور قاضي تطبيق العقوبات هنا فيما يلي :

*** إستدعاء المحكوم عليه :**

بمجرد توصله بالملف من طرف النيابة العامة، يقوم قاضي تطبيق العقوبات باستدعاء المحكوم عليه عن طريق المحضر القضائي في العنوان المحدد بالملف، ويتضمن هذا الاستدعاء تاريخ وساعة الحضور، موضوع الاستدعاء والمتمثل في تطبيق حكم قضائي يتعلق بعقوبة العمل للنفع العام كما يجب أن ينوه في هذا الاستدعاء أن عدم حضور المعني في التاريخ والساعة المحددين يؤدي إلى تطبيق عقوبة الحبس الأصلية في حقه .

وعند الإقتضاء، خاصة في حالة بعد المسافة يمكن لقاضي تطبيق العقوبات وفقا لرزنامة معدة سلفا التنقل لمقرات المحاكم التي يقيم بدائرتها الأشخاص المحكوم عليهم للقيام بالإجراءات الضرورية التي تسبق التنفيذ[1] ، وبعد استدعاء المحكوم عليه نكون أمام حالتين :

- الحالة الأولى : إمتثال المحكوم عليه للإستدعاء :

عند إمتثال المعني لاستدعاء قاضي تطبيق العقوبات، يقوم هذا الأخير بالتحقق من هويته الكاملة والتعرف على وضعيته الاجتماعية المهنية، والعائلية والصحية، وله أن يستعين بالنيابة العامة للتحقق من صحة المعلومات التي يدلي بها المحكوم عليه، بعد ذلك يقوم قاضي تطبيق العقوبات بعرض

[1] المنشور الوزاري رقم 09 – 02 المؤرخ في 21 أفريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام

المحكوم عليه على طبيب المؤسسة العقابية، وعند الاقتضاء أي طبيب آخر للتأكد من حالته الصحية، وإختيار العمل الذي يتلاءم وقدراته الجسدية .

وبناءً على ما تقدم يحرر قاضي تطبيق العقوبات بطاقة معلومات شخصية تضم إلى ملف المعني، وبعد أن يكون قد كون فكرة عن شخصيته ومؤهلاته يختار له عملا من بين المناصب المعروضة بما يتلائم وقدراته، ويساهم في إعادة إدماجه إجتماعيا دون التأثير على السير العادي لحياته المهنية والعائلية[1].

وبالنسبة لفئتي النساء والقصر فوق سن السادسة عشر يتعين على قاضي تطبيق العقوبات مراعاة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بتشغيلهم، كعدم إبعادهم عن محيطهم العائلي وتمكينهم من مواصلة دراستهم[2].

بعدها يصدر قاضي تطبيق العقوبات مقررا بالوضع يعين فيه المؤسسة المستقبلة وكيفية أداء العقوبة، ويجب أن يشتمل هذا المقرر على البيانات التالية : الهوية الكاملة للمعني، طبيعة العمل المسند إليه، التزامات المحكوم عليه، العدد الإجمالي لساعات العمل وتوزيعها وفقا للبرنامج الزمني المتفق عليه مع المؤسسة، الضمان الإجتماعي حيث يتم تأمين المحكوم عليه وتتولى الدولة عن طريق وزارة العدل دفع أقساط التأمين، بما يمكنه من الحصول على تعويض عن حوادث العمل والأمراض المهنية، وأخيرا ينوه في المقرر إلى أنه في حالة الإخلال بالالتزامات المفروضة عليه ستنفذ عقوبة الحبس الأصلية، ويذكر على هامش المقرر تنبيه المؤسسة المستقبلة إلى ضرورة موافاة قاضي تطبيق العقوبات ببطاقة مراقبة أداء عقوبة العمل للنفع العام وفقا للبرنامج المتفق عليه[3]، يبلغ هذا المقرر للمعني والنيابة العامة والمؤسسة المستقبلة والمصلحة الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين .

وتجد الإشارة في هذا السياق إلى أن إختيار العقوبة المنفذة في إطار العمل النفع العام هو من صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات وحده، والمحكوم عليه ملزم بتنفيذها كما هي، فليس له رفضها أو تعديلها أو التفاوض بشأنها، ولم يبين للمشرع جزائري طبيعة أو فئة الأعمال التي يمكن أن تفرض في إطار هذا النظام، والتي يمكن لها أن تحقق الغاية منه، وإنما ترك اختيارها لقاضي تطبيق العقوبات وفقا ما يلائم مؤهلات وظروف المحكوم عليه . خلافا للتشريع الجزائري هناك بعض التشريعات

---

[1] نفس المرجع
[2] المنشور الوزاري رقم 09 – 02 المؤرخ في 21 أفريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام
[3] المنشور الوزاري رقم 09 – 02 المؤرخ في 21 أفريل السالف الذكر

التي حددت قائما بالأعمال التي يمكن أن يقضى بها في إطار عقوبة العمل للنفع العام، كالتشريع القطري الذي حصر تلك الأعمال في حفظ أو تحفيظ ما تيسر من القرآن الكريم، محو الأمية، رعاية الأحداث، رعاية ذوي الاحتياجات الخاصة، نقل المرضى، تنظيف الطرق والشوارع والميادين العامة والشواطئ والمحميات الطبيعية، تنظيف المساجد وصيانتها تنظيم وتنظيف وصيانة المنشآت الرياضية، بيع التذاكر تنظيم وتنظيف وصيانة المكتبات العامة، زراعة وصيانة الحدائق العامة، معاونة الأفراد العاملين بالدفاع المدني في أعمالهم، أعمال البريد الكتابية[1] .

- الحالة الثانية : عدم إمتثال المحكوم عليه

عند عدم حضور المعني في التاريخ المحدد رغم ثبوت تبليغه شخصيا باستدعاء دون تقديم عذر جدي من قبله أو من طرف من ينوبه، يقوم قاضي تطبيق العقوبات بتحرير محضر عدم المثول، يتضمن عرضا للإجراءات التي تم إنجازها ويرسلها للنائب العام المساعد، الذي يقوم بإخطار مصلحة تنفيذ العقوبات التي تتولى إجراءات تنفيذ عقوبة الحبس الأصلية[2] .

*** توقيف تنفيذ العقوبة**

أجاز المشرع الجزائري لقاضي تطبيق العقوبات أن يصدر من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من المعني أو من يمثله، مقررا بوقف تطبيق عقوبة العمل للنفع العام كليا أو التأجيل تنفيذها مؤقتا إلى حين زوال سبب ذلك، ويكون ذلك في الحالات التالية : أسباب صحية، أو عائلية، أو إجتماعية، ويتم إبلاغ مقرر وقف التنفيذ لكل من النيابة العامة، المؤسسة المستقبلة والمصلحة الخارجية لإدارة السجون والمعني[3] .

ولقاضي تطبيق العقوبات أن يطلب من النيابة العامة التأكد من صحة الأسباب التي يدلي بها المحكوم عليه، وبإنتهاء السبب الجدي يتم استكمال تنفيذ العقوبة، هذا ولم يحدد المشرع الجزائري المدة القصوى التي يمكن أن يستغرقها الوقف، على أن مدة الوقف لا تحتسب ضمن مدة العمل وعلى المحكوم عليه بمجرد زوال العذر إكمال ما تبقى له من مدة العقوبة .

*** الفصل في إشكالات التنفيذ**

[1] المادة 63 مكرر 1 قانون عقوبات قطري
[2] المنشور الوزاري رقم 09 – 02 المؤرخ في 21 أفريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام
[3] المنشور الوزاري رقم 02 المؤرخ في 21 أفريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام

طبقا لنص المادة 5 مكرر 3 يختص قاضي تطبيق العقوبات بالفصل في الإشكالات التي تعيق تطبيق عقوبة العمل للنفع العام، كتعديل البرنامج أو تغيير المؤسسة المستقبلة، ويمكن لقاضي تطبيق العقوبات في سبيل إزالة ذلك الإشكال أن يتخذ أي إجراء يراه مناسبا، كتعديل برنامج العمل أو تغيير أيام أو أوقات العمل أو تغيير المؤسسة المستقبلة[1] .

02 - دور الأجهزة الإدارية

إلى جانب الجهات القضائية المتمثلة في النيابة العامة وقاضي تطبيق العقوبات، تشترك جهات إدارية في مهمة الإشراف على تطبيق عقوبة العمل للنفع العام، على أن صلاحية هذه الجهات في الإشراف تخضع بدورها لسلطة قاضي تطبيق العقوبات، وتتمثل الجهات الإدارية المنوط بها مهمة تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام في المؤسسة المستقبلة للمحكوم عليه والمصالح الخارجية لإدارة السجون .

أ - دور المؤسسات المستقبلة

اقتصر المشرع الجزائري تطبيق عقوبة العمل للنفع العام لدى المؤسسات العمومية الخاضعة للقانون العام، ليكون لذلك قد استثنى الأشخاص المعنوية الخاصة[2]، وذلك خلافا للمشرع الفرنسي الذي وسع من الهيئات المستقبلة، حيث أضاف إلى جانب أشخاص القانون العام والجماعات المحلية، الجمعيات المكلفة بتنفيذ أعمال المنفعة العامة، والأشخاص الاعتبارية الخاصة المكلفة بخدمة عمومية[3] .

وتكمن الحكمة من وراء حصر المشرع الجزائري تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام في المؤسسات العمومية، أن العمل في هذه الأخيرة يجنب الإشكالات والعراقيل التي قد تطرأ عند تنفيذ العقوبة، إلى جانب أنه من فائدة الدولة التي تم الإضرار بنظامها الاجتماعي عند وقوع الجريمة أن تستفيد هي من العائد المالي للعمل والذي يصب في خزينتها .

وتتمثل واجبات المؤسسة المستقبلة في إطار تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام في استقبال المحكوم عليه وتوفير الظروف المناسبة للسير الحسن لتنفيذ العقوبة، مع الأخذ بعين الاعتبار القوانين العمل المعمول بها لاسيما منها المتعلقة بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل .

[1] المنشور الوزاري رقم 02 المؤرخ في 21 أفريل 2009 السالف الذكر
[2] المادة 5 مكرر 1 ق ع ج
[3] Art 131 c p f

ويجب على هذه المؤسسة إخطار قاضي تطبيق العقوبات بكل غياب أو طارئ أو خرق للالتزامات من جانب المحكوم عليه ويتم ذلك من خلال بطاقة مراقبة توضع لدى المؤسسة المشرفة، وتتضمن هذه البطاقة البيانات التالية : هوية المعني، رقم مقرر الوضع، تاريخ بداية مدة عقوبة العمل للنفع العام، تاريخ انتهائها طبيعة العمل، ملاحظات المستخدم[1] .

كما تقوم المؤسسة المستقبلة بإخطار قاضي تطبيق العقوبات عند إنتهاء عقوبة العمل للنفع العام حتى يتخذ الإجراءات المناسبة .

ب - المصالح الخارجية لإدارة السجون :

تعد المصالح الخارجية لإدارة السجون أحد الأجهزة الإدارية المشرفة على تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام تحت إشراف قاضي تطبيق العقوبات، وسبق الاشارة لتنظيم هذه المصالح ومهامها عند الحديث عن آليات تنفيذ السياسة العقابية، وتوجد هذه المصالح في دائرة اختصاص كل مجلس قضائي، تتمثل مهمتها الرئيسية في متابعة الأشخاص الخاضعين للالتزامات والشروط الخاصة المترتبة على وضعهم في أحد الأنظمة المنصوص عليها قانونا[2]، بما في ذلك عقوبة العمل للنفع العام، وفي إطار هذا النظام تقوم المصلحة على وجه الخصوص بالتصريح بالمحكوم عليهم بعقوبة العمل للنفع العام لدى الصندوق الوطني للتأمينات الإجتماعية، متابعة الأشخاص المحكوم عليهم وإستقبالهم بمقر المصلحة، والتكفل بهم صحيا ونفسيا، والتوجيه السليم لهم .

كما يقوم أعوان المصلحة بالانتقال إلى المؤسسة المستقبلة لمراقبة ومتابعة مدى التزام المحكوم عليه بما فرض عليه من أعمال، وتتولى اشعار قاضي تطبيق العقوبات بأي إخلال في تلك الالتزامات، وتقوم هذه المصلحة بإمساك ملف خاص بكل محكوم عليه يتضمن : الوثائق القضائية المتعلقة بالوضع في عقوبة العمل للنفع العام، الوثائق المتعلقة بالوضعية العائلية والاجتماعية، العناصر المتعلقة بمراقبة الالتزامات، تحقيق حول وضعية الشخص المعني[3] .

وقد أعاب البعض على المشرع الجزائري عدم تخصيصه بالذكر عقوبة العمل للنفع العام عند الحديث عن مهام المصلحة ضمن المرسوم التنفيذي 07 - 67، والذي لم يشر إلى دورها في تطبيق العقوبات البديلة صراحة، مطالبين منه التدخل بإستدراك ذلك وتعديل المنشور[4]، غير أننا نرى أن عدم نص المرسوم على هذه العقوبة صراحة هو أمر منطقي كونه صادر قبل إقرارها، علاوة على

---

[1] المنشور الوزاري رقم 02 المؤرخ في 21 أفريل 2009 السالف الذكر
[2] المادة 113 من القانون 05 - 04
[3] المادة 11 مرسوم تنفيذي 07 – 67
[4] بريك الطاهر، مرجع سابق، ص 394، باسم شهاب، مرجع سابق، 147، 148 .

ذلك جاءت نصوص المواد المحددة لمهمة هذه المصلحة شاملة بالقول متابعة الأشخاص الخاضعين لمختلف الأنظمة[1] .

ثانيا : إنتهاء تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام

تنتهي عقوبة العمل للنفع العام إما عاديا بتنفيذ المحكوم عليه ما فرض عليه من التزامات أو غير عادي عند إخلاله بإلتزاماته .

01 - الإنتهاء العادي لعقوبة العمل للنفع العام

ويكون ذلك بتنفيذ المحكوم عليه الالتزامات المفروضة عليه وفقا للبرنامج الوارد في مقرر الوضع الذي حرره قاضي تطبيق العقوبات، وعلى إثر توصل هذا الأخير بإخطار من المؤسسة المستقبلة بانتهاء تنفيذ المحكوم عليه لإلتزاماته، ويحرر قاضي تطبيق العقوبات إشعارا بانتهاء تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام ويرسله إلى للنيابة العامة، لتقوم بدورها بإرسال نسخة منه إلى مصلحة السوابق القضائية للتأشير بذلك على القسيمة رقم 01، وعلى هامش الحكم أو قرار الإدانة[2].

02 - الإنتهاء غير العادي لعقوبة العمل للنفع العام

ويكون ذلك في حالة إخلال المحكوم عليه بالتزامته، وقد نصت على هذه الحالة المادتين 5 مكرر 2 و 5 مكرر 4 ق ع ج، وبناء على أحكام هاتين المادتين فإنه إذا أخل المحكوم عليه بالالتزامات المفروضة عليه بموجب مقرر الوضع الصادر عن قاضي تطبيق العقوبات، كتقصيره في القيام بالعمل أو عدم قيامه به أصلا، إبداء سلوك مشين....، وعلى كلٍ يجب أن تكون هذه الإخلالات على درجة عالية من الجسامة حتى تؤدي إلى إلغاء التنفيذ، ويقوم قاضي تطبيق العقوبات بإشعار النائب العام المساعد بذلك، والذي يقوم بدوره بإرسال بطاقة لتعديل القسيمة رقم 01 الخاصة بالمعني، ثم يرسلها لمصلحة تنفيذ العقوبات لتنفيذ عقوبة الحبس الأصلية مع تقييد ذلك على هامش حكم أو قرار الإدانة[3] .

المطلب الثاني : المراقبة الإلكترونية

تعد المراقبة الإلكترونية أحد بدائل العقوبات السالبة للحرية التي تشكل تجسيداً لاستخدام مفرزات التقدم التكنولوجي في مجال تنفيذ العقوبات الجنائية، من خلال النجاح في تحديد مواقع الأشخاص

[1] المادة 3 مرسوم 07 – 67
[2] المنشور الوزاري رقم 02 المؤرخ في 21 أفريل 2009 السالف الذكر
[3] المنشور الوزاري رقم 02 المؤرخ في 21 أفريل 2009 السالف الذكر

ومتابعتهم إلكترونيا، واستثمار ذلك في مراقبة أماكن تواجد المحكوم عليهم كإجراء بديل عن إيداعهم في المؤسسات العقابية.

ومن هنا تبرز أهمية هذا النظام فيما يمنحه للمحكوم عليه من فرصة تنفيذ عقوبته خارج أسوار المؤسسات العقابية وبالتالي تلافي كل ما يمكن أن ينجر عن ذلك الإيداع من مساوئ، ولتوضيح هذا النظام أكثر سنتناول بالدراسة تحديد ماهيته (الفرع الأول)، ونظامه القانوني (الفرع الثاني).

الفرع الأول : ماهية نظام المراقبة الإلكترونية

تقوم المراقبة الإلكترونية على استخدام جهاز إلكتروني يعرف بالسوار يتضمن نظاماً للمراقبة عن بعد، أساسه السماح للمحكوم عليه بالبقاء بمنزله مع تحديد الأماكن التي يجوز له زيارتها ومراقبة تحركاته من خلال تثبيت ذلك السوار سواءً في معصمه أو أسفل قدمه، ونظرا لحداثة هذا الإجراء فإن تحديد ماهيته تتطلب الوقوف على ذاتيته (ثانيا)، لكن قبلها نتعرض أولا لمفهومه.

أولا : مفهوم المراقبة الإلكترونية

نحاول فيما يلي تحديد وإبراز مفهوم المراقبة الإلكترونية من خلال تعريفها وعرض نشأتها.

01 - نشأة المراقبة الإلكترونية :

تعتبر الو م أ صاحبة السبق واللبنة الأساسية لنظام المراقبة الإلكترونية وأول دولة عملت بهذا النظام، حيث كانت تستخدم في تحديد أماكن الأشخاص المرضى عقليا والمتطوعين في البحث، ليرى فيها العالم " رالف Ralph Schwitzgebel " من جامعة " هارفارد " الأمريكية سنة 1964، آلية تسمح بمراقبة سلوك المفرج عنهم، أين قام بإعداد نظام للمراقبة اللاسلكية وتجربته على 16 شابا من المحكوم عليهم المستفيدين من نظام الإفراج المشروط في ولاية " بوسطن "[1] .

وقد تلت هذه التجربة تجربة أخرى مشابهة في " سانت لويس " سنة 1971[2]، أما المراقبة الإلكترونية في صورتها الحالية فيرجع الفضل في ظهورها إلى القاضي الأمريكي " جاك لوف " Jack Love " سنة 1977 والذي استوحى فكرتها من المسلسل الكرتوني " الرجل العنكبوت " spiderman "[3]، حين إستطاع الشرير تتبع أماكن تواجد البطل عن طريق جهاز مثبت في معصم

[1] Adalberto Carim Antonio, Les peines alternatives dans le monde, thèse pour le doctorat en droit privé et sciences criminelles, université de Limoges, 24 juin 2011, p 286.

[2] أسامة حسنين عبيد، المراقبة الجنائية الإلكترونية، دراسة مقارنة، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، عدد 82، 2009، ص 9 .

[3] Adalberto Carim Antonio, op cit, p 287.

يده، أين عرض القاضي هذا الجهاز على رؤسائه ولإكتمال العناصر الفنية التي تستلزمها المراقبة الإلكترونية إستعان بأحد موزعي البرمجيات لإنتاج جهاز إرسال وإستقبال كما ورد في المسلسل الكرتوني[1] .

وفي سنة 1983 قام القاضي بتجربة هذا السوار بنفسه ليأمر بعد ذلك بتطبيقه على خمسة أشخاص محكوم عليهم[2]، وأدى نجاح هذه التجربة في ولاية " نيو مكسيكو " إلى إنتقالها إلى ولايات أخرى مثل واشنطن، فيرجينيا، فلوريد و كاليفورنيا، حتى وصل عدد البرامج الحكومية التي تتبنى هذا النظام سنة 1986 إلى 45 برنامج في 26 ولاية، لينتقل بعد ذلك نظام المراقبة الإلكترونية إلى العديد من التشريعات الأوروبية[3] .

فبدأت به كندا سنة 1984 كبديل عن إجراء الحبس المؤقت وعن الإفراج المشروط، وأخذت به إنجلترا سنة 1989، والسويد سنة 1994، كذلك هولندا سنة 1995 كبديل عن العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة[4].

أما في فرنسا فيرجع الفضل في إقرار نظام المراقبة الإلكترونية إلى النائب البرلماني " جيلبر بونيميزون " Gilbert Bonnemaison " سنة 1989 في تقرير له حول عصرنة الإدارة العامة للسجون، حيث إقترح إعتماد نظام المراقبة الإلكترونية كبديل عن العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، وذلك بهدف الحد من أزمة تكدس السجون التي تفاقمت في فرنسا آنذاك، إلا أن هذا التقرير قوبل بالرفض[5] .

وفي سنة 1995 كلف السيناتور اليميني Guy pierre Cabanel " بإعداد تقرير حول أفضل الوسائل التي يمكن إعتمادها للوقاية من العود، والذي خلص فيه إلى أن المراقبة الإلكترونية تشكل وسيلة فعالة وأقل تكلفة للحد من تكدس السجون، وأعاد هذا التقرير إحياء فكرة إعتماد المراقبة الإلكترونية كبديل للحبس قصير المدة، وأسلوب لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية خارج أسوار

[1] عماد إبراهيم الفقى، النظم البديلة للحبس قصير المدة، دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية والإقتصادية، جامعة مدينة السادات، مجلد 1، عدد 1، 2015، ص 98 .

[2] Jean-Paul Céré, la surveillance électronique une réelle innivation dans le proces pénal ?, Revista da Faculdade de Direito de Campos, Ano VII, N° 8 - Junho de 2006, p 107.

[3] أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص 10 .

[4] عماد إبراهيم الفقى، مرجع سابق، ص 99 .

[5] Gilbert Bonnemaison, La modernisation du service public pénitentiaire, rapport au premier ministre et au garde des sceaux, Ministère de la justice, février 1989 .

المؤسسات العقابية[1]، ليكون بذلك هذا التقرير مصدر القانون رقم 97 - 1159 المؤرخ في 19 ديسمبر 1997 الذي كرس الوضع تحت المراقبة الإلكترونية بموجب المواد من 723 – 7 إلى723 – 13[2].

وقد إعتبر وزير العدل آنذاك المراقبة الإلكترونية بمثابة عقوبة القرن الـ 21، وعرف القانون رقم 97 – 1159 بعدها عدة تعديلات كان من بينها تعديل بموجب القانون رقم 2000 - 516 المتعلق بتقرير قرينة البراءة وحقوق الضحية الذي أقرها كبديل عن الحبس المؤقت، ثم بموجب القانون رقم 2002 - 1138 المتعلق بتوجيه وبرمجة العدالة والذي ألغى المراقبة الإكترونية كبديل للحبس المؤقت وأقرها كآلية لتنفيذ الرقابة القضائية .

ثم جاء القانون رقم 2005 - 1544 المتعلق بالوقاية من العود في الجرائم الجنائية الذي إستحدث المراقبة الإلكترونية المتحركة في صورة تدابير الأمن، تلت هذه التعديلات العديد من التعديلات الأخرى كان آخرها القانون رقم 2019 - 222 .

وعلى مستوى العالم العربي فقليلة هي التشريعات الجنائية التي إعتمدت نظام المراقبة الإلكترونية في سياساتها العقابية، فتم إعتماده من طرف المشرع البحريني بموجب القانون رقم 18 لسنة 2017 المتعلق بالعقوبات والتدابير البديلة، وطبقه المشرع الإماراتي عام 2018 ، وتعتبر دولة الكويت من بين أحدث الدول العربية التي أقرت هذا نظام المراقبة الإلكترونية وذلك سنة 2021 .

أما التشريع الجزائري فقد إعتمد المراقبة الإلكترونية كبديل للعقوبة السالبة للحرية بموجب القانون رقم 18 - 01 المتمم للقانون 05 - 04 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين، بإضافة المواد من 150 مكرر إلى 150 مكرر 16، وتجد الإشارة إلى أن تطبيق المراقبة الإلكترونية في الجزائر قد توقف بموجب تعليمة

كما عرف المشرع الجزائري المراقبة الإلكترونية كبديل عن الحبس المؤقت بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية إلا أن هذا الإجراء وكونه من إجراءات التحفظ على المتهم أثناء مرحلة التحقيق القضائي فإنه يخرج عن نطاق دراساتنا.

02 - تعريف المراقبة الإلكترونية :

[1] Guy-pierre Cabanel, pour une meilleure prévention de la récidive, rapport au premier ministre, la documentation française, paris, 1996 .

[2] Loi 97 – 1159 du 19 décembre 1997 consacrant le placement sous surveillance électronique comme modalité d'exécution des peines privatives de liberté, J O R F, n° 295 du 20 décembre 1997, p 18452 .

كثيرة هي المصطلحات التي استخدمها الفقه الجنائي للتعبير عن نظام المراقبة الإلكترونية، فقد عبر عنها البعض " بالسوار الإلكتروني " في حين استعمل البعض الآخر مصطلح " الرقابة الإلكترونية " كما أطلق عليها تسمية " الحبس المنزلي تحت المراقبة الإلكترونية "، هذه التسميات وإن كانت متباينة إلا أنها تشير جميعها إلى مضمون واحد .

وقد عرف البعض المراقبة الإلكترونية على أنها " إستخدام وسائط إلكترونية للتأكد من وجود الخاضع لها خلال فترة محددة في المكان والزمان السابق الإتفاق عليهما بين هذا الأخير والسلطة القضائية الآمرة بها"[1]، كما عرفت بأنها " عمل أمني ذو نظام معلومات إلكتروني يقوم فيه المراقب بمراقبة الخاضع للرقابة بواسطة الأجهزة الإلكترونية، وعبر شبكة الإنترنت لتحديد غرض محدد وإفراغ النتيجة في ملف إلكتروني لإعداد تقريريه "[2]، أيضا عرفت على أنها " نظام يقوم على ترك المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية قصيرة المدة طليقا في الوسط الحر مع إخضاعه لعدد من الإلتزامات ومراقبته في تنفيذها إلكترونيا عن بعد "[3] .

ومن التعريفات السابقة يمكن القول بأن المراقبة الإلكترونية هي " آلية لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج أسوار المؤسسات العقابية، تتم باستخدام الوسائط الإلكترونية للتأكد من أماكن تواجد المحكوم عليه ومدى وفائه بإلتزاماته ".

ويتم تنفيذ المراقبة الإلكترونية بثلاث طرق هي :

- المراقبة الإلكترونية عن طريق الستاليت، وقد أخذت الو م أ بهذه الطريقة .

- المراقبة الإلكترونية عن طريق النداء التليفوني، ويتم ذلك من خلال نداء تليفوني إلكتروني متكرر يرسل من مكان إقامة الشخص الخاضع للمراقبة، حيث يتم إستقباله بواسطة رمز صوتي أو تعريف نطقي .

- المراقبة الإلكترونية عن طريق البث المتواصل، يتم ذلك من خلال جهاز يسمح بمتابعة المحكوم عليه للتأكد من وجوده في المكان المخصص له، ويتم ذلك عن طريق وضع سوار إلكتروني في معصمه أو أسفل قدمه، وقد أخذت بهذه الطريقة الجزائر وفرنسا .

---

[1] أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص 7.

[2] مصطفى محمد موسى، المراقبة الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت، دار الكتب القانونية، ط 2005، مصر، ص 192 .

[3] عمر سالم، مراجعة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج السجن، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 200، ص 9 .

وتأخذ المراقبة الإلكترونية في فرنسا ثلاث صور حيث تعد :

- أسلوب لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية بناء على قرار القاضي المختص (عقوبة بديلة) .

- عقوبة أصلية تنطق بها المحكمة مباشرة إذا كان المحكوم عليه مبتدئ وذو خطورة إجرامية بسيطة.

- تدبير لتأمين الرقابة القضائية بحيث يتم التأكد من تحقيق الأغراض المرجوة من هذا النظام .

ثانيا : ذاتية المراقبة الإلكترونية

لا يزال الغموض يكتنف ذاتية المراقبة الإلكترونية نظراً لحداثتها وخروجها عن القواعد التقليدية في تنفيذ الجزاءات الجنائية، وفي محاولة لإزاحة ذلك الغموض نتناول بالدراسة عرض طبيعتها ثم تمييزها عما شابهها من أنظمة.

01 - الطبيعة القانونية للمراقبة الإلكترونية

إختلف الفقه الجنائي حول الطبيعة القانونية للمراقبة الإلكترونية، بين من إعتبرها عقوبة تصيب المحكوم عليه بألم، وبين من إعتبرها تدبير إحترازي ليست له صفه الجزاء، في حين إعتبرها البعض الآخر أسلوب مستحدث لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية، في حين اتجه فريق آخر للقول بكونها ذات طبيعة خاصة تتغير وفقا للمرحلة التي تطبق فيها، وسنحاول التفصيل في هذه الآراء فيما يلي :

أ - المراقبة الإلكترونية تدبيرا إحترازيا

ذهب جانب من الفقه إلى إعتبار المراقبة الإلكترونية من تدابير الإحترازية الغرض منها تحديد الخطورة الإجرامية للجناة ومنع عودتهم إلى الجريمة، وإعادة إدماجهم إجتماعيا من خلال تنفيذ المحكوم عليه للإلتزامات المترتبة عن المراقبة الإلكترونية، ومثال ذلك إلتزام الخاضع للمراقبة بعدم مبارحة محل إقامته إلا في الحالات التي يحددها القاضي، ويقصد من وراء هذا التدبير إعادة إندماج الخاضع للمراقبة في المحيط الأسري[1].

ويدعم هذا الإتجاه رأيه بما نص عليه المشرع الفرنسي في القانون رقم 2005 - 1549 الصادر في 12 ديسمبر 2005 المتعلق بمكافحة العود في الجريمة، والذي جاء فيها على إعتبار المراقبة الإلكترونية كإحدى وسائل المتابعة القضائية الإجتماعية، فقد أجازت المادة 131 – 36 – 10 ق إ ج

[1] Cardet C, Le contrôle judiciaire socio-éducatif, substitut a la détentation provisoire entre surviellance et réinsertion, L'harmattan, 2000, p 29 .

ف لقاضي الموضوع أن يأمر بالوضع تحت المراقبة الإلكترونية في مواجهة الأشخاص البالغين المحكوم عليهم بعقوبة الحبس لمدة لا تقل عن السبع سنوات، أو الأشخاص العائدين الذين يرتكبون جناية أو جنحة خلال مدة لا تقل عن خمس سنوات، بشرط أن تكون هناك خبرة طبية تثبت خطورتهم الإجرامية، وأن يكون هذا الإجراء لازما لمنع العود إلى الجريمة، بحيث تسري إبتداءً من تاريخ إنقضاء العقوبة السالبة للحرية[1] .

وقد تضمنت المادة 723 - 29 من ق إ ج ف على صياغة مشابهة للمادة السابقة، ونصت هذه المادة على صالحية قاضي تطبيق العقوبات في الأمر بالمراقبة الإلكترونية بناء على إلتماسات وكيل الجمهورية[2] .

فالمراقبة الإلكترونية وفقا للمادتين السابقتين تضطلع بوظيفة وقائية بإعتبارها من التدابير التربوية التهذيبية التي تهدف إلى نزع الخطورة الإجرامية من نفس الشخص الخاضع للمراقبة[3] .

وقد كان هذا رأي محل إنتقاد جانب من الفقهاء من منطلق أن متطلبات الشرعية تقتضي التأني في تبني تطبيقات التكنولوجيا إذا كانت الأخيرة تحمل في طياتها عدوانا على الحقوق والحريات، إذ يجب دائما عدم الخلط بين ما تقدمه التكنولوجيا وبين ما يمكن قبوله في نطاق القانون الجنائي، فحماية تلك الحقوق تستوجب عدم الإستعانة بكل معطيات التكنولوجيا[4] .

إلا أن هذا الإتجاه أيده المجلس الدستوري الفرنسي والذي ذهب إلى كون المراقبة الإلكترونية المتحركة لا تعد عقوبة وإنما تدبير أمن، وذلك من خلال النظر إليها من مختلف المعايير الشكلية والوظيفية[5].

ب - المراقبة الإلكترونية عقوبة جنائية :

ذهب جانب آخر من الفقه الجنائي إلى إعتبار المراقبة الإلكترونية عقوبة جنائية بكل ما تحمله الكلمة من معنى، فهي تنطوي في طياتها على معنى العقوبة من خلال ما تحمله الإلتزامات المترتبة عنها من إكراه وإيلام[6]، وذلك هو جوهر العقوبة فهي تشكل صورة جديدة من العقوبة ورد الفعل

---

[1] Art 131 – 36 – 10 c p p f

[2] Art 723 – 29 c p p f

[3] رامي متولي القاضي، العقوبات غير الإحتجازية، مرجع سابق، ص 460 .

[4] عمر سالم، المراقبة الإلكترونية، مرجع سابق، ص 4 .

[5] Christine Lazerges, L'électronique au service de la politique criminelle, revue science criminelle, Dalloz, janvier- mars, 2006, p 195 .

[6] رامي متولي القاضي، العقوبات غير الإحتجازية، مرجع سابق، ص 460 .

العقابي عن الجريمة، فحسب هذا الإتجاه تجمع المراقبة الإلكترونية بين الردع والتأهيل، وتقوم أساسا على الثقة بالمحكوم عليه وإبعاده عن بيئة السجن وإبقائه في المجتمع[1] .

وقد أيد هذا الرأي مجلس الشيوخ الفرنسي الذي رأى في المراقبة الإلكترونية إجراءً مقيداً لحرية الإنسان في التنقل، فضلا عما يسببه من إضطراب في الحياة الأسرية، بالإضافة إلى صعوبة التمييز بين ما يعد أسلوبا لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية وما يعد من إجراءات الضبط الإجتماعي[2] .

ويتفق هذا الرأي مع موقف العديد من التشريعات الجنائية والتي منها التشريع الفرنسي، الذي أقر بالطبيعة العقابية للمراقبة الإلكترونية في عدة مواضع، والتي نذكر منها المادة 132 - 26 ق ع ف والتي إعتبرتها عقوبة بديلة يتم النطق بها من قبل الحكم[3] .

جـ - المراقبة الإلكترونية تتغير وفقا للمرحلة التي تطبق فيها

استند فريق من الفقهاء إلى معيار شكلي في تحديد طبيعة المراقبة الإلكترونية بالنظر إلى المرحلة الإجرائية التي يطبق فيها هذا النظام، وقد حاول هذا الفريق التوفيق بين الإتجاهين السابقين، فإذا كانت المراقبة الإلكترونية تطبق في المرحلة السابقة لصدور الحكم في الدعوى العمومية، فهي تعد تدبيرا إحترازيا، أما إذا كانت المراقبة الإلكترونية في مرحلة التنفيذ العقابي أي بعد صدور الحكم بالإدانة، وهي تكتسب حينئذ طبيعة عقابية لأنها تنطوي على تقييد الحرية، ولكنها ليست عقوبة بالمعنى التقليدي وإنما عقوبة ذات طابع تربوي تهذيبي، تحمل طابع المكافأة على حسب سلوك المحكوم عليه في أوقات سلب حريته[4] .

د - المراقبة الإلكترونية وسيلة مستحدثة للتنفيذ العقابي

إتجه فريق من الفقه الجنائي إلى إنكار صفة العقوبة الجنائية على المراقبة الالكترونية، مؤسسين رأيهم على سببين يعدان حسبهم جوهر العقوبة السالبة للحرية ومن المبادئ التقليدية لها وهما[5] :

* الأول : أن العقوبة لا تنفذ ولا يتم تقييد حرية الحركة والتنقل إلا في الأماكن المخصصة لها ووفقا لما هو منصوص عليه قانونا، وتتمثل هذه الأماكن في المؤسسات العقابية .

---

[1] نبيل العبيدي، أسس السياسة العقابية، مرجع سابق، ص 373.
[2] أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص 13 .
[3] Art 132 – 26 – 1 c p f
[4] رامي متولي القاضي، العقوبات غير الإحتجازية، مرجع سابق، ص 461 .
[5] رامي متولي القاضي، العقوبات غير الإحتجازية، مرجع سابق، ص 461، عمر سالم، المراقبة الإلكترونية، مرجع سابق، ص 11 وما بعدها .

* الثاني : أن من سمات العقوبة الإستمرار في منع المحكوم عليه من التنقل والحركة وهذان الأمران لا يتوفران في المراقبة الإلكترونية التي تنفذ في محل إقامة الخاضع لها، علاوة على كون الإستمرار في التنفيذ ليس من سماتها كون سلب الحرية فيها يكون فقط في غير أوقات العمل والدراسة والعلاج.

ووفقا لهذه الإعتبارات ذهب هذا الرأي من الفقه إلى القول بأن المراقبة الإلكترونية ما هي إلا وسيلة مستحدثة لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية خارج المؤسسات العقابية، فهي تمثل استخدامات لتقنيات التكنولوجيا الحديثة في مجال التنفيذ العقابي، والتي من خلالها يمكن تجنب مساوئ الإيداع في المؤسسات العقابية فضلا عن إعادة إدماج المحكوم عليه مرة أخرى في المجتمع، ويتم تطبيق هذه الوسيلة على فئة المحكوم عليهم الذين تثبت ظروفهم أنهم أهل لهذا الأسلوب من المعاملة العقابية الحديثة[1] .

أما المشرع الجزائري فقد جعلها من أنظمة تكييف العقوبة من وجهة نظرنا أن المراقبة تختلف بحسب المرحلة مرحلة التحقيق تدبير الحكم النطق بها عقوبة من طرف القاضي التنفيذ نظام التنفيذ التكييف العقوبة .

02 ـ تمييز المراقبة الالكترونية عن الأنظمة المشابهة لها

يقتضي تحديد ذاتية المراقبة الإلكترونية بحث مدى اتفاقها واختلافها مع النظم مشابهة لها، وفيما يلي سنعرض للتمييز بينهما وبين الآليات الأخرى المشابهة لها والمتمثلة في الوضع تحت المراقبة، الإفراج المشروط، وقف التنفيذ .

أ ـ المراقبة الإلكترونية ومراقبة الشرطة (عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة)

يعد الوضع تحت مراقبة الشرطة من العقوبات المقيدة للحرية، بمقتضاها يلتزم المحكوم عليه بمجموعة من القيود والإجراءات التي لا تفقده حريته ولكنها تحد منها، وعقوبة الوضع بالنسبة للتشريعات التي أخذت بها قد تكون عقوبة أصلية أو تبعية أو تكميلية[2] .

وبذلك فإن مراقبة الشرطة قد تقترب من المراقبة الإلكترونية، إلا أنها تختلف عنها في أوجه متعددة منها :

---

[1] عماد إبراهيم الفقي، مرجع سابق، ص 107 .

[2] حسن النمر، عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة في التشريعات المصرية والعربية، دار الوفاء للطباعة والنشر، ط 1، الاسكندرية، 2018، ص 334 .

- مراقبة الشرطة عقوبة جنائية على خالف المراقبة الإلكترونية التي لا تعد عقوبة في ذاتها وإنما وسيلة لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية .

- المراقبة الإلكترونية تسلب حرية المحكوم عليه في غير أوقات العمل أو الدراسة أو العلاج، بينما مراقبة الشرطة ليست سلبا للحرية وإنما هي تقييد لها .

- المراقبة الإلكترونية تفترض متابعة دائمة وكاملة خلال فترة سلب الحرية، عكس الوضع تحت مراقبة الشرطة الذي يفرض متابعة متقطعة للتأكد من احترام محكوم عليه للالتزامات المفروضة عليه.

- يشترط لتطبيق المراقبة الإلكترونية موافقة الشخص الخاضع لها كأساس لتطبيقها في حين أن مراقبة الشرطة إجراء قصري يتوجب على المحكوم عليه الخضوع له.

ب - المراقبة الإلكترونية والإفراج المشروط

يقصد بالإفراج المشروط إخلاء سبيل المحكوم عليه المحبوس لعقوبة سالبة للحرية قبل إنقضاء مدة عقوبته إذا تبين تحسن سلوكه أثناء تواجده بالمؤسسة العقابية، وذلك بشرط خضوعه لمجموعة من الإلتزامات التي تهدف إلى تقويم سلوكه خارج المؤسسة العقابية، على أن يعاد إليها في حالة خرقه لأحد الإلتزامات المفروضة عليه[1] .

يسمح كلا النظامين للمحكوم عليه بممارسة أمور حياته من عمل أو دراسة والوفاء بإلتزاماته خلال فترة العقوبة بعيدا عن المؤسسة العقابية، ويتفق نظام الإفراج المشروط مع المراقبة الإلكترونية في التشريع الجزائري من حيث كونهما من أنظمة التكييف العقوبة التي نظمها المشرع في قانون تنظيم السجون كآلية لتفريد العقاب في مرحلة التنفيذ، كذلك يتفقان من حيث الجهة المصدرة لقرار الوضع أو الإفراج في ق ت ع [2].

رغم هذا التشابه بين النظامين إلا أن هناك بعض الفوارق والتي تتمثل في :

- في حالة مخالفة المحكوم عليه للالتزامات الخاضع لها ففي كلا النظامين يعاد إلى المؤسسة العقابية لاستكمال المدة المتبقية من العقوبة، غير أنه في الإفراج المشروط لا تعد المدة المقضاة خارج المؤسسة عقوبة ولا يتم احتسابها في المدة المتبقية، خلافا للمراقبة الإلكترونية التي تعد فيها المدة المقضاة رهن هذا النظام تنفيذا للعقوبة ويتم خصمها من المدة المتبقية .

[1] عبد الرزاق بوضياف، مفهوم الإفراج المشروط في القانون دراسة مقارنة، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 7 .
[2] حالة وزير العدل

- يمكن فرض المراقبة الإلكترونية خلال كامل مدة العقوبة خلافا للإفراج المشروط الذي يشترط فيه أن يكون المحكوم عليه قد قضى مدة ثلثي العقوبة داخل المؤسسة العقابية .

- لا يشترط الرضا في الإفراج المشروط خلافا للمراقبة الإلكترونية التي يعد فيها رضا محكوم عليه شرطا أساسيا للقضاء بها .

جـ - المراقبة الإلكترونية ووقف التنفيذ.

يعرف وقف تنفيذ العقوبة على أنه أحد تدابير الدفاع الإجتماعي يقصد منه تعليق تنفيذ العقوبة على شرط واقف خلال مدة زمنية يحددها القانون، فإذا إنقضت هذه المدة دون إرتكاب المحكوم عليها جريمة جديدة سقط الحكم المعلن وإعتبر لم يكن[1] .

يتفق نظام وقف التنفيذ مع المراقبة الإلكترونية في الأغراض التي يسعى إليها كليهما، من تجنيب المحكوم عليه مساوىء الإيداع في المؤسسة العقابية، كذلك يمكن تطبيق كلا النظامان منذ بداية العقوبة وجزئيا.

أما عن أوجه الإختلاف بين النظامين فتتمثل في:

- يشمل نظام وقف التنفيذ، الحبس والغرامة، في حين تقتصر المراقبة الإلكترونية على العقوبة السالبة للحرية.

- صلاحية القضاء بوقف التنفيذ من إختصاص قاضي الحكم، خلافاً للمراقبة التي يأمر بها قاضي تطبيق العقوبات .

- نظم المشرع الجزائري نظام وقف التنفيذ في قانون الإجراءات الجزائية، أما المراقبة فنظمها في قانون تنظيم السجون .

- تعد المراقبة الإلكترونية تنفيذا للعقوبة السالبة للحرية خارج أسوار المؤسسة العقابية، بينما وقف التنفيذ هو تعليق لهذا التنفيذ.

الفرع 2 : النظام القانوني للمراقبة الالكترونية

تتطلب دراسة النظام القانوني للمراقبة الإلكترونية التطرق إلى شروط الإستفادة من هذا النظام فضلاً عن آليات التنفيذ وإنتهاء التنفيذ، وهو ما سنحاول تبيانه فيما يلي:

[1] مقدم مبروك، العقوبة موقوفة التنفيذ، ط4، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 34،33 .

أولاً : النظام القانوني للمراقبة الإلكترونية في التشريع الجزائري

أخذ المشرع الجزائري لأول مرة بنظام المراقبة الإلكترونية سنة 2018 عند تعديله لقانون تنظيم السجون بموجب القانون رقم 18 – 01 المؤرخ في ديسمبر 2017 المتضمن النظام القانوني لها مبينا شروطها وإجراءات الإستفادة منها.

01 - شروط الإستفادة من نظام المراقبة الإلكترونية

وضع المشرع الجزائري جملة من الشروط حتى يتمكن المحكوم عليه من الإستفادة من المراقبة الإلكترونية، و تتعلق هذه الشروط بالمحكوم عليه، العقوبة، وبالحكم.

أ- شروط متعلقة بالمحكوم عليه:

يشترط المشرع الجزائري حتى يستفيد المحكوم عليه من المراقبة توافر جملة في الشروط والتي تتمثل في :

* الرضا : إستلتزم المشرع ضرورة موافقة المحكوم عليه إذا كان بالغا أو ممثله القانوني إذا كان قاصراً، للخضوع لهذا النظام قبل تقريرها من طرف ق ت ع، فنظام المراقبة الإلكترونية من الأنظمة العقابية الرضائية، التي تتطلب موافقة الشخص المعني[1]، وعليه لا يمكن الحديث عن تطبيق أو نجاح هذا الإجراء ما لم يكن المحكوم عليه موافقاً ومتعاوناً في تنفيذه.

ويعد هذا الشرط إضافة جديدة لحالات الإعتداد برضا المحكوم عليه فى إختيار رد فعل العقابي المناسب وترشيد السياسة العقابية المعاصرة، وقد دفع إستلزام هذا الشرط البعض إلى القول بأن نظام المراقبة الإلكترونية يعد بمثابة عقد لتنفيذ العقوبة يبرم بين ق ت ع والمحكوم عليه[2]، كما يؤكد تراجع دور الدولة من العدالة المفروضة الزجرية لتفسح مجالاً أوسع للخصوم ليس فقط في إدارة الدعوى العمومية، وإنما كذلك في تحديد مصير العقوبة وإختيار طريقة تنفيذها[3] .

ولم يشترط المشرع الجزائري ضرورة حضور المحامي أثناء الحصول على موافقة المحكوم عليه كما لم يبين طريقة إثبات هذه الموافقة هل يجب أن تقد كتابة أم يكفي الحصول عليها شفاهة ؟ ، وإن كان الأجدر أن يتم كتابة ويتم إثباته في محضر.

---

[1] المادة 150 مكرر 2 ق ت س

[2] عمر سالم ، المراقبة الإلكترونية، ص 137 .

[3] جاسم محمد راشد العنتبلي، مرجع سابق ص 252 .

* إثبات محل الإقامة : يشترط لإستفادة المحكوم عليه من نظام المراقبة الإلكترونية أن يثبت مقر سكن أو إقامة ثابت له[1].

ولم يشترط المشرع الجزائري أن يكون مقر الإقامة خاص بالخاضع للمراقبة أو بالغير، وما هو الحكم في الحالة الأخيرة، خلافاً للمشرع الفرنسي الذي أوجب الحصول على موافقة مالك العقار أو مؤجره ويشترط في هذا المسكن أن يكون مزوداً بخط هاتفي مخصص لتنفيذ هذا النظام، وذلك لإستقبال المكالمات الهاتفية المتعلقة بالمراقبة[2] .

* ألا يضر السوار الإلكتروني بصحة المعني : وعليه يجب على ق ت ع قبل الأمر بوضع المحكوم عليه تحت المراقبة الإلكترونية، التحقق من أن هذا الإجراء لا يمس بصحته[3]، ويثبت ذلك بموجب شهادة طبية تؤكد أن حالة الشخص تتوافق مع وضع السوار الإلكتروني صادرة عن طبيب المؤسسة العقابية إذا كان المحكوم عليه موضع بها، أو عن أي طبيب يحدده ق ت ع إذا كان المحكوم عليه حراً .

* تسديد الغرامات المحكوم بها : ألزم المشرع الجزائري المحكوم عليه حتى تتم إفادته بنظام المراقبة أن يقوم بتسديد الغرامات المالية المقضي بها[4]، ولم يذكر ضرورة أن يتم تعويض المجني عليه عما لحقه من ضرر، لذا نرى تتدخل المشرع بتعديل المادة واشتراط أن يتم تسديد التعويضات المدنية إلى جانب الغرامات المالية حتى تتم الإفادة بالمراقبة، وذلك إرضاء للشعور بالعدالة وحماية لحقوق الضحايا المتضررين من الجريمة.

* الأخذ بعين الإعتبار وضعية المحكوم عليهم : يستفيد من هذا النظام المحكوم عليهم الذين تبرر أوضاعهم اللجوء إلى هذه الآلية (ممارسة عمل أو دراسة خضوع لعلاج).

ب ـ شروط متعلقة بالعقوبة:

يشترط في العقوبة المقضية بها والتي يتم استبدالها بعقوبة المراقبة الإلكترونية ما يلي :

- أن تكون العقوبة المحكوم بها سالبة للحرية وهو شرط أساسي لتطبيق المراقبة الإلكترونية، فلا تطبق على باقي العقوبات، الغرامة أو العقوبات التكميلية .

---

[1] المادة 150 مكرر 3 ق ت س

[2] CARDET Christophe, Le placement sous surveillance électronique, L'Harmattan, Paris, 2003, p. 55.

[3] المادة 150 مكرر 3 ق ت س

[4] المادة 150 مكرر 3 ق ت س

- أن تكون مدة العقوبة المقضى بها أو المدة المتبقية من العقوبة تساوي أو تقل عن ثلاث سنوات، والملاحظ هنا أن المشرع قد إعتمد على معيار مدة العقوبة دون نوع العقوبة، فلم يحدد إذا ما كانت في جناية أو جنحة، واكتفى بأن تكون المدة مساوية أو تقل عن 3 سنوات حتى يمكن إفادة المحكوم عليه من نظام المراقبة الإلكترونية .

- أن يكون الحكم القاضي بالعقوبة نهائي، أي إستنفذ جميع طرق الطعن.

02 - إجراءات الإستفادة من نظام المراقبة الإلكترونية

عهد المشرع الجزائري بصلاحية منح أمر الوضع تحت المراقبة الإلكترونية والإشراف عليها إلى ق ت ع، بحيث يمكن له أن يقرر ذلك من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من المحكوم عليه أو محاميه، ويفصل ق ت ع في هذه الحالة في الطلب في أجل 10 أيام من تاريخ إخطاره به، بمقرر غير قابل للطعن، وهنا لا يمكن للمحكوم عليه الذي رفض طلبه أن يقدم طلباً جديداً، إلا بعد إنقضاء مدة 6 أشهر من تاريخ رفض أول طلب، وتجدر الإشارة هنا إلى أن للطلب أثر موقوف للتنفيذ الحكم، كما يجب على قاضي تطبيق العقوبات قبل وضع المحكوم عليه تحت المراقبة الإلكترونية أخذ رأي النيابة العامة ولجنة التطبيق العقوبات في حالة كون المحكوم عليه محبوساً.

ويجوز لقاضي تطبيق العقوبات علاوة على الإلتزامات الأصلية المفروضة عن المحكوم عليه والمتمثلة في عدم مغادرته للمنزل أو المكان الذي المحدد له خارج الأوقات المحددة في مقرر الوضع، أن يفرض عليه إلتزام أو أكثر من الإلتزامات التالية :

- ممارسة نشاط مهني أو متابعة تعليم أو تكوين مهني.

- عدم إرتياد بعض الأماكن.

- عدم الإجتماع ببعض المحكوم عليهم، بما في ذلك الفاعلين الأصليين أو الشركاء في الجريمة .

- عدم الإجتماع ببعض الأشخاص لا سيما الضحايا والقصر.

- الإلتزام بشروط التكفل الصحي أو الاجتماعي أو التربوي أو النفسي التي تهدف إلى إعادة إدماجهم إجتماعياً.

- الإستجابة إلى إستدعاءات قاضي تطبيق العقوبات أو السلطة العمومية التي يعينها.

03 - تنفيذ المراقبة الإلكترونية.

يتطلب تنفيذ المراقبة الإلكترونية بإعتبارها نظام عقابي تقني توافر عناصر فنية إلى جانب الأجهزة القضائية المختصة بالإشراف على تنفيذ المحكوم عليه للإلتزامات المقضي بها والذي يتحدد تبعه مآل هذه العقوبة وطريقة إنتهاءها.

أ ـ آليات التنفيذ

بمجرد صدور مقرر الوضع تحت المراقبة الإلكترونية من طرف ق ت ع يتم وضع جهاز السوار الإلكتروني للمعني بالمؤسسة العقابية، كما يتم وضع منظومة إلكترونية اللازمة لتنفيذه من قبل موظفين مؤهلين لذلك، وتعتمد طريق التنفيذ هذا النظام على توافر مجموعة من الآليات البشرية والتقنية .

* الآليات التقنية : وهي المنظومة الإلكترونية اللازمة لتنفيذ الوضع تحت المراقبة وتشمل[1] :

- السوار الإلكتروني: وهو عبارة عن جهاز يبلغ وزنه 15غ، يتم تثبيته في كاحل قدم الشخص المعني، ينقل أوتوماتيكياً وبشكل مستمر ترميزات في مدى 70 م مربع الى جهاز أو وحدة الإستقبال، وبمجرد تخطي المحكوم عليه هذا الحيز المكاني تنقطع تلك الإرسالات، ويبث هذا السوار ذبذبات إلكترونية كل 15 ثانية تسمح بتحديد مكان حامله عند كل ثانية، ويتميز السوار الإلكتروني بكونه:

- مضاد للإختراق : أي مؤمن بكيفية تمنع تعطيله، وإن حاول المعني كسره أو فتحه فهو يرسل إنذار إلى أعوان المراقبة.

- مقاوم للماء : في حدود 30 متراً والحرارة بين 40 و80 درجة مئوية وكل الصدمات والمؤثرات الخارجية.

- مقاوم للأشعة فوق البنفسجية والضغط إلى غاية 150 كيلو جرام.

ويتكون هذا السوار من شريحة Gsm لمتعامل هاتف نقال تخصص لعمليات المراقبة دون الخدمات التليفونية الأخرى، وأنظمة تحديد المواقع (GPS, GPRS,LPS) وبطارية لشحنه، كما يرفق السوار بلوحة تحكم تشبه الهاتف النقال تبقى بحوزة المحكوم عليه، تتضمن تطبيقاً يسمح بتحديد المواقع المأذون بها والممنوعة، كما يمكن حامل الجهاز من الإتصال بأعوان الرقابة.

[1] René Lévy et autres, Le bracelet électronique : action publique, pénalité et connectivité, Déviance et Société, Genéve, 2019, p 137, 138, 140.

- وحدة الإستقبال : يرفق السوار الإلكتروني بجهاز يشبه الصندوق يثبت في محل إقامة المحكوم عليه، يتم وصله بخط تليفوني ثابت ومصدر الكهرباء، بحيث يشحن دورياً لضمان عدم توقفه.

تتمثل مهمة هذا الجهاز في إستقبال الإشارات الواردة من السوار الإلكتروني وإعادة إرسالها إلى مركز المراقبة.

- مركز المراقبة : يعد المركز الرئيسي الذي يستقبل جميع الإشارات والذبذبات الواردة من وحدات الإستقبال، يتواجد عادة بالمؤسسة العقابية، يحتوي على كمبيوتر ومعدات وأجهزة إتصالات لاسلكية وإلكترونية تسمح بتحديد الأماكن عبر الأقمار الصناعية.

* آليات بشرية : بالإضافة إلى ق ت ع الذي يتولى مهمة متابعة ومراقبة تنفيذ الوضع تحت المراقبة الإلكترونية، عهد المشرع الجزائري بهذه المهمة كذلك إلى المصالح الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين[1]، والتي سبق التفصيل فيها عند الحديث عن عقوبة العمل للنفع العام، وتتولى هذه المصالح مهمة مراقبة التنفيذ ومدى إلتزامات المعني بالوضع بما فرض عليه، عن طريق القيام بزيارات ميدانية والمراقبة عن طريق الهاتف، وتجدر الإشارة إلى أنه في مجال المراقبة الإلكترونية يعهد بهذه المهمة إلى موظفي المصالح الخارجية المؤهلين من مهندسين وتقنيين مختصين في كل ما يتعلق بالإلكترونيات، وتبلغ ق ت ع بكل خرق لمواقيت المراقبة الإلكترونية، كما ترسل له تقارير دورية على عن تنفيذ الوضع تحت المراقبة الإلكترونية .

وهناك الكثير من اللبس حول كيفية التطبيق نص المشرع على أنه تحدد كيفيات التطبيق عن طريق التنظيم والذي لم يصدر إلى حد الساعة، ولعل ذلك عادي، بالنظر إلى تجميد العمل بالسوار الإلكتروني في المنظومة العقابية الجزائرية.

ب - إنتهاء التنفيذ

تستوجب المراقبة الإلكترونية خضوع المحكوم عليه للإلتزامات المفروضة من طرف ق ت ع، فإذا إلتزم بها تنتهي المراقبة بنجاح أما إذا أخل بها فإن ذلك يؤدي إلى فشل هذا النظام.

*** الإنتهاء العادي للمراقبة الالكترونية.**

[1] المادة 150 مكرر 8 ق ت س

يترتب على وفاء المحكوم عليه بما إلتزم به طيلة مدة الوضع تحت المراقبة الإلكترونية وقد يؤخذ بعين الإعتبار فى هذه الحالة المدة التي قد يستفيد منها المحكوم عليه من إجراء العفو حيث تقطع مدته من مدة المراقبة الإلكترونية.

ويجب على المحكوم عليه بمجرد إنتهاء مدة الوضع تحت المراقبة الإلكترونية العودة للمؤسسة العقابية التي تم بها وضع السوار الإلكتروني لإزالته بنفس إجراءات وضعه.

*** إلغاء مقرر الوضع تحت المراقبة الإلكترونية**

يمكن لق ت ع وبعد سماع المعني إلغاء مقرر الوضع تحت المراقبة وذلك في حالة عدم إحترام المحكوم عليه للإلتزامات المفروضة عليه بدون مبرر شرعي أو في حالة إرتكابه جريمة جديدة وصدور حكمه بالإدانة في حقه وفي حالة طلب المعني ذلك[1] .

وقد أجاز القانون للمحكوم عليه التظلم ضد إلغاء مقرر الوضع أمام لجنة تكييف العقوبات والتي يجب عليها الفصل في هذا التظلم في أجل خمسة عشر يوماً من تاريخ إخطارها[2] .

كذلك يمكن للنائب العام إذا ما رأى أن اللجوء إلى هذا الإجراء فيه المساس بالنظام والأمن العام أن يتقدم للجنة تكييف العقوبات بطلب إلغاءه، وفي هذه الحالة يتوجب عليها أن تفصل في طلبه في أجل 10 أيام من تاريخ إخطارها[3].

ويترتب على إلغاء مقرر الوضع تحت المراقبة الإلكترونية تنفيذ المحكوم عليه المدة المتبقية من العقوبة داخل المؤسسة العقابية وذلك بعد إقتطاع مدة الوضع تحت المراقبة الإلكترونية[4].

وعلاوة على تنفيذ المدة المتبقية من العقوبة يتابع المحكوم عليه الذي يتملص من المراقبة الإلكترونية عن طريق نزع أو تعطيل السوار الإلكتروني بجريمة الهروب المنصوص عليها في المادة 188 ق ع ج والمعاقب عليها بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات[5].

ثانياً: النظام القانوني للمراقبة الإلكترونية في التشريع الفرنسي.

---

[1] المادة 150 مكرر 10 ق ت س
[2] المادة 150 مكرر 11 ق ت س
[3] المادة 150 مكرر 12 ق ت س
[4] المادة 150 مكرر 13 ق ت س
[5] المادة 150 مكرر 14 ق ت س

لتحديد النظام القانوني للمراقبة في التشريع الفرنسي نتناول أولا الشروط المتطلبة لتطبيق هذا النظام، ثم طريقة التنفيذ، وإنتهاء التنفيذ، مع الإشارة إلى أن دراستنا تقتصر على صورة المراقبة الإلكترونية كبديل عن العقوبة السالبة للحرية دون باقي الصور.

01 - شروط الإستفادة من نظام المراقبة الإلكترونية

حتى يستفيد المحكوم عليه من الوضع تحت المراقبة لابد من توافر جملة منها ما يتعلق بالمحكوم عليه، ومنها ما يتعلق بالعقوبة وهناك ما يتعلق بالجهة المصدره للحكم بالوضع.

* فيما يتعلق بالمحكوم عليه :

يشتمل الوضع تحت المراقبة الأشخاص الطبيعيين بالغين كانوا أو أحداثاً، معتادي أو مبتدىء الإجرام، وقد وضع المشرع الفرنسي في المحكوم عليه جملة من الشروط منها ما يتعلق بوصفه الإجتماعي فإستوجب فيه ضرورة ممارسته لنشاط مهني ولو مؤقت أو متابعة دراسة أو تكوين مهني، خضوعه لعلاج طبي، علاوة على ذلك يشترط في المحكوم عليه أن يكون قادراً بدنياً على الخضوع للمراقبة وألا تشكل خطراً على صحته.

وبالإضافة إلى هذه الشروط وضع المشرع شرطاً في المحكوم عليه والذي كما سبق القول يعد الشرط الجوهري في المراقبة والمتمثل في الحصول على رضا المعني، فطبقاً لنص المادة 132 - 26-1 ق ع ف يتوجب الحصول على موافقة المحكوم عليه للخضوع لهذه العقوبة وبحضور محاميه، قبل تقريرها من قبل القاضي.

والملاحظ أنه بخلاف حضور المحامي يشترك المشرعان الفرنسي والجزائري في ذات الشروط المتطلبة في المحكوم عليه لإفادته بالوضع تحت المراقبة الإلكترونية.

- فيما يتعلق بالعقوبة يقتضي تطبيق نظام المراقبة الإلكترونية أن تكون العقوبة المنطوق بها لا تزيد عن سنتين حبس في حالة المحكوم عليه المبتدىء، أما في حالة كون المحكوم عليه عائد فيجب أن تكون العقوبة تساوي أو تقل عن سنة واحدة[1].

ومن جهة أخرى أجاز المشرع الفرنسي لق ت ع إفادة المحكوم عليه بالوضع تحت المراقبة الإلكترونية في حالة تعدد أحكام الإدانة بعقوبات سالبة للحرية لا يتجاوز مجموعها السنتين حبس، أو إذا كانت المدة المتبقية من العقوبة لا تتجاوز السنتين حبس[2].

[1] Art 132 – 26 – 1 C P F
[2] Art 723 c p p f

- فيما يتعلق بالجهة المصدرة للوضع تحت المراقبة.

يجوز أن يتم الوضع تحت المراقبة بناء على حكم صادم من الجهة القضائية الفاصلة في الموضوع أو بناءً على مقرر صادر عن ق ت ع في حالة صدور حكم الإدانة بعقوبة سالبة للحرية نافذة سواء قبل بداية التنفيذ أو بعد قضاء المحكوم عليه جزء من عقوبة المؤسسة العقابية بشرط دائماً ألا تتجاوز المدة المتبقية سنتين .

02 - إنتهاء تنفيذ المراقبة الإلكترونية

تفترض المراقبة الإلكترونية قيام المحكوم عليه بتنفيذ الإلتزامات المفروضة عليه فإذا انتهت مدة المراقبة دون أي عارض أو خرق من طرف المحكوم عليه، يعد هذا الأخير قد إستنفذ مدة العقوبة المحكوم بها، وتنتهي بذلك المراقبة وترفع إجراءاتها، وفك جميع أجهزة الإستقبال من داخل الإقامة ونزع السوار الإلكتروني عن المحكوم عليه ليغادر بذلك المؤسسة العقابية دون أي قيد.

أما في حالة وجود أي عارض يمس تنفيذ الوضع تحت المراقبة كعدم إلتزام الشخص المعني بما فرض عليه، أو معارضته لتعديل شروطها من طرف ق ت ع، فإن هذا الأخير يقرر سحب قرار الإيداع تحت المراقبة، وتتم بذلك إعادة المحكوم عليه إلى المؤسسة العقابية لإستكمال المدة المتبقية من العقوبة، مع الأخذ بعين الإعتبار المدة التي قد قضاها المعني تحت المراقبة الإلكترونية.

ويمكن أن يصدر ق ت ع عن قرار السحب من تلقاء نفسه أو على أثر إلتماسات النيابة العامة عند وجود مبررات جدية كعدم إمتثال المحكوم عليه للتدابير الخاصة، سوء سلوكه، صدور حكم جديد بالإدانة، أوبناءً على طلبه.

- يتخذ قرار السحب من طرف ق ت ع في غرفه المشورة، بعد أخذ رأي ممثل إدارة السجون، وبعد المناقشة القانونية التي يتم فيها سماع طلبات النيابة العامة وملاحظات المحكوم عليه أو محاميه [1]، ويكون هذا القرار بالسحب مشمولاً بالنفاذ المعجل[2]، ويمكن للمحكوم عليه الطعن فيه بالإستئناف في أجل 10 أيام امام غرفة تطبيق العقوبات لمحكمة الإستئناف[3].

المبحث الثاني : آليات قائمة على أساس الخضوع لإلتزام معين

[1] Art 712 – 6 alinéa 1 c p p f
[2] Art 712 – 11 c p p f
[3] Art 712 – 13 alinéa 1 c p p f

إتجهت السياسة العقابية الحديثة كما سلف الذكر إلى تبني النهج الإصلاحي بالبحث عن تدابير وعقوبات أكثر فعالية تهدف من جهة إلى إصلاح المحكوم عليه وتأهيله، ومن جهة أخرى إلى تحقيق منفعة الدولة الإقتصادية عن طريق تقليص نفقات الإيداع في المؤسسات العقابية، وظهرت من بين تلك العقوبات فئة قوامها عدم إيداع المحكوم عليه المؤسسة العقابية مع إلزامه بالخضوع لإلتزام معين هذا الإلتزام قد يأخذ صورة أدبية تتمثل في فرض جملة من الواجبات على المحكوم عليه تساهم في إصلاحه وتأهيله، كما هو الحال في عقوبة الإختبار القضائي (المطلب الأول)، كما قد يأخذ صورة مالية تتمثل في آداء إستحقاق مالي معين يهدف إلى محو الضرر مترتب عن الجريمة، كما هو الحال في عقوبتي الغرامة اليومية وتعويض الضحية (المطلب الثاني).

المطلب الأول : الإختبار القضائي

يندرج نظام الإختبار القضائي بدوره ضمن الأساليب الترشيدية القائمة على تنفيذ العقوبات الجنائية خارج أسوار المؤسسات العقابية، بحيث يستند في جوهره إلى الإفراج على المتهم مع وضعه تحت الإختبار خلال مدة معينة بهدف إصلاحه وإزالة الخطورة الإجرامية الكامنة لديه، ولدراسة هذا النظام نتناول ماهيته (الفرع الأول) ثم نتطرق إلى شروطه وإجراءاته (الفرع الثاني).

الفرع الأول : ماهية الإختبار القضائي

لفهم ماهية نظام الإختبار القضائي وجب التطرق لمفهومه (أولا) ثم تأصيل ذاتيته (ثانيا).

أولا : مفهوم الإختبار القضائي

بإعتبار الإختبار القضائي من الأنظمة العريقة ذات الجذور التاريخية فإن دراسة مفهومه تتطلب الإشارة أولا إلى نشأته ثم تحديد تعريفه.

01 - نشأة الإختبار القضائي

يرجع ظهور نظام الإختبار القضائي إلى التجربة العملية أي أنه وليد الواقع وليس التقنين، فلم يدخل في قوانين العقوبات المختلفة إلا بعد أن دلت التجارب على نجاحه وفائدته العملية[1]، وقد كانت الو.م.أ وإنجلترا في طليعة الدول التي تبنت هذا النظام واهتمت بتطويره، ولعل ما ساعد في بروزه في هذين البلدين هو الأسس التي يقوم عليها النظام الأنجلوأمريكي، والذي يقسم الدعوى العمومية إلى مرحلتين، مرحلة الاتهام ومرحلة المحاكمة، فبعد أن يكون القاضي قناعته بالإدانة يصدر حكما ثم يؤجل النطق بالعقوبة إلى ما بعد إنقضاء مهلة الإختبار[2] .

---

[1] محمد المنجي، الاختبار القاضائي كأحد تدابير الدفاع الاجتماعي، ص 64 .
[2] أمين مصطفى محمد، نظام الإمتناع عن النطق بالعقوبة، ص 16 .

وتعود جذور نظام الإختبار القضائي إلى نظام التعاقد بكفالة الجاني ومراقبته، والذي ظهر في الو.م.أ سنة 1841 بولاية " ماساشيوستس " عند تقدم صانع الأحذية " جون أوجستس " الذي لقب بعد ذلك بأب الإختبار القضائي، إلى محكمة بوسطن بطلب إيقاف النطق بالعقوبة على شاب متهم بالإدمان على الكحول، على أن يتعهد بالإشراف عليه وضمان إصلاح سلوكه، فاستجابت المحكمة لطلبه وبعد انقضاء مهلة الإختبار أقرت المحكمة بنجاحه في عمله على نحو ملفت للأنظار، وبدلا من أن يصدر القاضي حكمه المعتاد بالسجن حكم على المتهم بغرامة رمزية[1]، ومن وقتها عهد إلى " أوجستس " بضمان العديد من المتهمين من مختلف الأعمار والأجناس الموضوعين تحت الإختبار، وأثمرت جهوده على إصلاحهم بإلحاقهم بمدارس مختلفة أو توفير فرص عمل لهم .

وقد وضع " أوجستس " الأصول الفنية لتطبيق نظام الإختبار القضائي في صورته الراهنة، من حيث البحث السابق، والمتهم والجريمة الجائز تطبيق الإختبار بشأنهما، ثم الرعاية الإجتماعية للموضوع تحت الإختبار[2]، وهكذا لجأت بعض المحاكم لنظام الإختبار دون سند قانوني حيث أنه لم يصدر أول قانون بشأن الإختبار القضائي إلا سنة 1878[3] .

وفي إنجلترا وبشكل متزامن مع الو.م.أ أخذ نظام الإختبار القضائي في الظهور تدريجيا، فبعد أن طبقت في وقت سابق أساليب أخرى لتخفيف العقاب وإرجاء النطق بالعقوبة، كإمتيازات رجال الكنيسة والإرجاء القضائي، بدأ قضاة " وارويكسترا " سنة 1861 تجارب عملية لإصلاح الأحداث الجانحين بإستخدام نظام التعهد القضائي، أين قاموا بوضع الحدث الجانح المفرج عنه تحت إشراف ورعاية شخص مؤتمن على أن تتولى الشرطة زيارته على فترات لملاحظة مدى التقدم الذي أحرزه[4] .

ويرى البعض أن نظام الإختبار القضائي في صورته الأمريكية يدين كثيرا إلى وسيلة التعهد القضائي التي يمكن القول إنها بالفعل مصدرا تاريخيا مباشرا له[5] .

---

[1] إسحاق ابراهيم منصور، موجز علم الإجرام وعلم العقاب، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 208 ، أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص 16، محمد المنجي، مرجع سابق، ص 80، 98، 101 .

[2] محمد المنجي، مرجع سابق، ص 101 .

[3] أمين مصطفى، مرجع سابق، ص 17 .

[4] Comité Européen pour les problemes criminels, le sursis, la probation, et les autres mesures de substitution aux peines privatives de liberté, Strasbourg, 1966, p 129.

[5] أمين مصطفى، مرجع سابق، ص 14 .

وفي سنة 1870 وسع قضاة إنجلترا في تطبيق نظام التعهد القضائي على المتهمين البالغين، وجعلوه بديل للعقوبة وتم إستخدام ضابط تحريات خاص لمراقبة سلوك المفرج عنهم، وقد أثبتت التجربة فائدة هذا البديل[1] .

وكانت تلك التجارب ذات أهمية كبرى في تمهيد الطريق نحو الأخذ بالنظام الإختبار القضائي والذي طبق لأول مرة سنة 1874 مقترنا بالإشراف على المفرج عنه، ليصدر بعدها أول قانون إنجليزي يتعلق بالإختبار القضائي سنة 1879، ثم صدر بعدها سنة 1887 قانون آخر سمي بقانون " الإختبار القضائي للمجرمين المبتدئين " الذي أجاز للقاضي أن يوقف النطق بالعقوبة على أن يتعهد المتهم المبتدئ المدان بارتكاب جريمة يعاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد عن سنتين، الإلتزام بحسن السلوك وإن كان هذا القانون لم يتضمن المفهوم الحقيقي للإختبار القضائي[2]، ليصدر بعدها سنة 1907 قانون الإختبار القضائي الذي نظمه في صورته الحديثة[3] .

ولم تتخلف فرنسا عن اللحاق بركب هذا التطور، فإتجهت بداية في الأخذ بنظام الإختبار القضائي على الأحداث المنحرفين، فصدر سنة 1912 أول قانون تبنى هذا النظام والذي سمح لمحكمة الأحداث بالإفراج مؤقتا عن الأحداث المنحرفين[4] .

ولقد تطور النظام الإختبار القضائي في التشريع الفرنسي ولم يعد قاصرا على الأحداث المنحرفين فقط، بل إستعان به المشرع الفرنسي سنة 1958 فيما إستحدثه من وسائل إستهدف بها ترشيد اللجوء إلى السلاح العقابي وجعل العقوبة متناسبة وشخص مرتكب الجريمة، فنص في ق إ ج ف على نظام " تأجيل النطق بالعقوبة مع الوضع تحت الإختبار "[5]، والذي مزج بين النظام وقف التنفيذ المعروف في الأنظمة اللاتينية وبين أحكام الإختبار القضائي المعروف في الأنظمة الأنجلو أمريكية[6]، والذي جاء النص عليه في المادة 132 قانون عقوبات فرنسي جديد.

ومن هنا بدأ نظام الإختبار القضائي في الإنتشار فانتقل إلى العديد من الدول الأوروبية، حيث أخذت به هولندا سنة 1915، فنلندا سنة 1918، النمسا سنة 1920، ونظرا للمزايا التي أحرزها هذا النظام أوصى مؤتمر الإتحاد الدولي لجمعيات رعاية المسجونين في " كيوتو " باليابان سنة 1970

---

[1] Comité Européen pour les problemes criminels, op cit, p 130.

[2] أكرم نشأت إبراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار مطابع الشعب، القاهرة، 1965، ص 288 .

[3] Comité Européen pour les problemes criminels, op cit, p 8.

[4] La loi du 22 juillet 1912 sur les tribunaux pour enfants et adolescents.

[5] Art 738 c p p f

[6] رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 889 .

بالتوسع في تطبيق نظام الإختبار القضائي، حيث ثبت من البيانات والإحصاءات مدى فائدة الأخذ به وكيف يحول دون وصمة السجن .

أما على مستوى العالم العربي فبإستثناء التشريع المصري، لم نلتمس أي تشريع نص على هذا النظام بالنسبة للمتهمين البالغين، كل التشريعات التي تبنته أو تبنت أنظمة مشابهة له قصرتها على قضاء الأحداث، ويعد التشريع المصري الأول والوحيد إلى حد الساعة الذي أخذ به بموجب القانون رقم 124 لسنة 1949، فقد عرفه بداية في مجال إنحراف الأحداث في صورة معدلة تعرف " بالمراقبة الإجتماعية " والتي تعد أساس نظام الإختبار الحالي، وجوهرها ممارسة الإشراف على سلوك الحدث المنحرف في فترة معينة، ولا تكون العقوبة فيها معلقة على شرط حسن سلوكه، وإنما يكون فيها هذا الإشراف مجرد تدعيم إجتماعي للتدبير الذي قضت به المحكمة .

ليصدر بعدها المشرع المصري سنة 1974 القانون الأحداث الجديد رقم 31 ، والذي أخذ فيه صراحة بنظام الإختبار القضائي بموجب المادة 7 منه وفصله في المادة 12[1] .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يتبنى هذا النظام حتى الساعة، وإنما أخذ بنظام مشابه له في مجال قضاء الأحداث والمعروف بنظام " الحرية المراقبة "، والذي يتيح للقاضي وضع الطفل الحدث في بيئته الطبيعية حيث تفرض عليه بعض الالتزامات، ويتم الإشراف عليه وتوجيهه من قبل المساعدين الإجتماعيين المعينين من طرف قاضي الأحداث[2] .

02 - تعريف نظام الإختبار القضائي

تباينت تعريفات الإختبار القضائي شأنه شأن كل نظام قانوني جديد لم يصل بعد إلى الإستقرار الذي تتحدد في ظله جميع معالمه وتتوحد وفقه جميع تعريفاته، ومما لا شك فيه أن المفهوم الأول للإختبار القضائي قد تأثر بنشأته، بحيث لم يخرج قوامه عن خضوع مرتكب الجريمة مجموعة من الإلتزامات يتقيد بمراعاتها تحت إشراف شخص معين أو جهة معينة بهدف تأهيله وتهيئته للحياة بالمجتمع من خلال تجنيبه الخضوع للعقوبات التقليدية مما قد يؤدي لسلب حريته[3] .

---

[1] تنص المادة 7 على انه " فيما عدا المصادرة وإغلاق المحل لا يجوز أن يحكم على الحدث الذي تجاوز سنه الخمسة عشره سنهة، ويرتكب جريمة، بأية عقوبة أو تدبير مما نص عليه في ق ع، وإنما يحكم عليه بأحد تدابير الآتية :..... 5 – الإختبار القضائي..."
وتنص المادة 12 على أنه " يكون الاختبار القاضائي بوضع الحدث في بيئته الطبيعية، تحت التوجيه والإشراف، ومع مراعاة الواجبات التي تحددها المحكمة، فإذا فشل الحدث في الاختبار عرض الأمر على المحكمة لتتخذ ما تراه مناسبا من التدابير الواردة بالمادة 7 "

[2] المادة 100 وما بعدها من القانون رقم 15 – 12 المتعلق بحماية الأحداث.

[3] أمين مصطفى، مرجع سابق، ص 23 .

لينال بعدها تعرفه ما نال هذا النظام من تطور، وعرفته الجمعية القومية للإختبار القضائي والإفراج المشروط في قانونها النموذجي على أنه " الإجراء الذي تفرج المحكمة بمقتضاه على المتهم الثابتة إدانته وذلك وفقا لشروط تحددها المحكمة مع خضوعه للإشراف بمعرفة خدمة الإختبار القضائي"[1]، عرف أيضا على أنه " من نظم المعاملة العقابية التي تستهدف التأهيل خارج إطار سب الحرية مع فرض إلتزامات على الخاضع له يجب مراعاتها وذلك تحت إشراف شخص أو جهة معينة، فإذا حدث إخلال بتلك الإلتزامات اعتبر شخص غير جدير بهذا النظام، وإستوجب ذلك أن تنفذ فيه العقوبة السالبة للحرية "[2].

وعرفه الفقيه الفرنسي " مارك أنسل " على أنه " تدبير مقيد للحرية يتضمن إيقاف تنفيذ العقوبة التي لم تنفذ بعد سواء كان ذلك ناتجا عن إيقاف العقوبة أو إيقاف التجريم أو إتخاذ نوع من المراقبة مصحوبة بصورة خاصة بمساعدة تهذيبية منظمة وإيجاد النوع من التلازم بين المجرم وبين المراقبة في سبيل تعاون فعال يكون لازما لإصلاح المذنب وفقا لشروط التي ينص عليها القاضي في كل حالة هذه الشروط تكون قابلة للتعديل في المستقبل "[3] .

ومن خلال هذه التعريفات التي يمكن القول أنها ألمت بجميع عناصر الإختبار القضائي، إلا أنها أغفلت شرطا واحدا المتمثل في رضا المتهم بالوضع تحت الإختبار القضائي والذي يعد العنصر الأساسي لنجاح هذا النظام، وعليه يمكن القول بأن الإختبار القضائي هو أسلوب من أساليب المعاملة العقابية الترشيدية قوامه تأهيل المحكوم عليه دون سلب حريته، عن طريق تأجيل النطق بالعقوبة على من ثبتت إدانته، مع فرض إلتزامات عليه بعد الحصول على موافقته، وذلك تحت إشراف جهة معينة قانونا، فإذا نجح الشخص خلال هذه الفترة سقطت عنه العقوبة، أما إذا أخل بالإلتزامات المفروضة عليه فتوقع عليه العقوبة السالبة للحرية .

ويأخذ نظام الوضع تحت الإختبار القضائي صورتين :

- الأولى : تتمثل في الوضع تحت الإختبار في مرحلة الإتهام قبل صدور الحكم بالإدانة، حيث توقف المحكمة السير في إجراءات الدعوى إذا ما رأت أن المتهم جدير بهذا الأسلوب من المعاملة العقابية، ويتم وضعه تحت التجربة لفترة ما، فإذا ما إنتهت هذه الفترة بنجاح إنتهت معها الدعوى

---

[1] محمد منجي، مرجع سابق، ص 202.

[2] عبد القادر قهوجي، مرجع سابق، ص 420 .

[3] نضال ياسين الحاج حمو العبادي، الاختبار القضائي في السياسة العقابية، دار الكتب القانونية ودار نشأت للنشر والبرمجيات، مصر، الإمارات، 2012، ص 63 .

العمومية وإعتبرت كأن لم تكن، أما إذا أخل المتهم بالإلتزامات المفروضة عليه ألغيت فترة التجربة وتقرر إستئناف السير في إجراءات الدعوى[1] .

وتهدف هذه الصورة إلى تقوية الرغبة في التأهيل لدى المتهم، إذ يشكل عدم إعلان الإدانة بالرغم من تثبت المحكمة منها بمثابة فرصة ثانية وتعزيزاً للثقة في شخص المتهم، الأمر الذي يساعده على العودة للإندماج سريعا في المجتمع كعضو صالح[2] .

وتجد هذه الصورة تطبيقاتها في تشريعات محدودة حيث تبنتها التشريعات الأنجلوساكسونية وبعض التشريعات الأوروبية كالتشريع السويدي والتشريع البلجيكي[3] .

- الصورة الثانية : فتتمثل في الوضع تحت الإختبار في مرحلة المحاكمة، وتأخذ هذه الصورة بدورها وجهين :

* الوجه الأول : الإختبار القضائي قبل صدور الحكم بالإدانة، عرف هذا الوجه في الدول الأنجلو ساكسونية التي تمر المحاكمة فيها بمرحلتين، الأولى إثبات الإدانة أو نفيها والتي تقوم بها هيئة المحلفين ثم مرحلة إصدار الحكم والتي تكون من إختصاص القاضي، وأساس هذه الصورة هو عدم إقرار الإدانة من طرف المحلفين ووضعه تحت الإختبار، فإذا إجتاز المتهم هذه المرحلة بنجاح فلا مجال للنطق بالحكم في حقه[4] .

* الوجه الثاني : فيتمثل في الوضع تحت الإختبار القضائي بعد صدور القرار بالإدانة، ويطبق هذا الوجه بعد ثبوت الإدانة حيث يصدر القاضي حكمه بالإدانة ويؤجل النطق بالعقوبة إلى ما بعد إنقضاء فترة الإختبار، والتي يطلب من المحكوم عليه خلالها الإلتزام بحسن السلوك ويكون تحت رقابة شخص يسمى " مشرف الإختبار "، فإذا نجح المحكوم عليه في قضاء هذه الفترة دون إخلال بالإلتزامات المفروضة عليه إعتبر حكم الإدانة كأن لم يكن، أما في حالة مخالفة ما إلتزم به نفذت في حقه العقوبة السالبة للحرية[5] .

ثانيا : ذاتية نظام الإختبار القضائي

للبحث في ذاتية نظام الإختبار القضائي نحدد تكييفه القاوني ثم نمييزه عما شابهه من أنظمة.

01 - التكييف القانوني للإختبار القضائي

---

[1] عبد القادر قهوجي، مرجع سابق، ص 426 .
[2] عبد الحميد حسني، مرجع سابق، ص 154 .
[3] فاطمة الزهراء ليراتني، نظام الاختبار القضائي كبديل للعقوبة السالبة للحرية في القانون المقارن، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة أم البواقي، مجلد 6، عدد 2، ديسمبر 2019، ص 175 .
[4] شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 36.
[5] عبد الحميد حسني، مرجع سابق، 155 .

لا يزال الإختبار القضائي يكتنفه جدل فقهي من حيث تكييفه القانوني، وذلك بسبب خروجه عن القواعد المستقرة في المحاكمة الجزائية والتي بمقتضاها تنفذ العقوبة بمجرد صيرورة الحكم نهائي، وهو ما دفع بفريق من الفقه إلى إنكار صفة العقوبة عليه وإعتباره مجرد تدبير إحترازي، بينما ذهب فريق آخر إلى إعطائه صفة العقوبة، في حين هناك فريق ثالث إتجه إلى إضفاء صفة الجزاء الجنائي عليه لإختلاط معنى العقوبة فيه بالتدبير الإحترازي .

أ - الإختبار القضائي تدبير احترازي

ينكر هذا الإتجاه الصفة العقابية على الإختبار القضائي على أساس أنه يشترط رضا المتهم بالوضع تحت الإختبار، مما يجعله يستند إلى نوع من الإتفاق من جهة الحكم والمتهم، وهذا الإتفاق يتعارض طبيعة العقوبة التي تفرض عن طريق الجبر، ويقيم أنصار هذا الرأي حجتهم على إختلاف جوهر وهدف كل من الإختبار القضائي والعقوبة التي جوهرها إيلام مقصود الذي يتعرض له الجاني في شخصه، خلافا للإختبار القضائي الذي لا ينطوي على أي إيلام، حيث يلجأ إليه أصلا كبديل للعقوبة السالبة للحرية بقصد مد يد العون للمحكوم عليه على نحو يساعده على إعادة الإندماج في المجتمع[1].

كما أن هدف الإختبار القضائي ينحصر في تحقيق الردع الخاص عن طريق إصلاح الجاني وتأهيله وإعادة إدماجه إجتماعيا، دون أن يمتد هدفه الى تحقيق الردع العام، في حين أن الهدف من العقوبة لا سيما في ظل السياسة العقابية التقليدية يتمثل في التهديد والتخويف تحقيقا للردع العام والإكراه[2].

ب - الإختبار القضائي عقوبة

يذهب رأي ثان إلى تأكيد صفة الجزاء الجنائي للإختبار القضائي، ويقيم أنصار هذا الإتجاه رأيهم على حجة مضمونها أن إشتراط رضا المتهم بالوضع تحت الإختبار لا يجرده من كونه نظاما من أنظمة قانون العقوبات، ذلك أن مناط الحكم بهذا النظام هو إطمئنان القاضي إلى ملائمة الحكم به لشخصية الجاني، فالرضا هنا ليس إلا عنصرا من عناصر تقدير هذه الملائمة[3] .

كما يرى أنصار هذا الإتجاه أن الإلتزامات المفروضة في نظام الإختبار القضائي كثيرا ما تتضمن معنى العقاب والإيلام، بل أنها أحيانا تكون أشد قسوة من العقوبات الأخرى كالغرامة مثلا[4] .

---

[1] أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص 66 .
[2] أحمد فتحي سرور، الاختبار القضائي، دراسة مقارنة، ص 114، 115 .
[3] محمود نجيب حسني، علم العقاب، مرجع سابق، ص 573 .
[4] نضال ياسين الحاج حمو العبادي، مرجع سابق، ص 133 .

جـ - الإختبار القضائي يجمع بين العقوبة والتدبير الإحترازي

ظهر هذا الإتجاه كإتجاه توفيقي بين الرأيين السابقين، وإعتبر الإختبار من قبيل الجزاءات شبه العقابية شأنه شأن تدابير الدفاع الاجتماعي، وإن لم تكن له نفس سماتها، فحسب هذا الرأي لا يمكن إنكار صفة العقوبة بالشكل المطلق على هذا النظام، وفي ذات الوقت لا يمكن اعتباره عقوبة بالمعنى المتعارف عليه لها، فهو يتردد بين العقوبة والتدبير الإحترازي[1].

ويرى هذا الفريق أن التمييز بين الحالة التي يتصف فيها الإختبار العقوبة أو التدبير يتوقف على تحديد المناسبة التي يطبق بشأنها، فإذا طبق هذا النظام قبل مرتكب جريمة كامل الأهلية ومتوافر لديها عناصر الركن المعنوي، ورأى القاضي أن هذا الإجراء من شأنه المساعدة في تأهيله إجتماعيا من خلال إخضاعه للرقابة والإشراف، فهنا يعد الإختبار عقوبة وله كافة خصائصها وأحكامها، أما إذا قرر القاضي تطبيق هذا الإجراء في مواجهة مرتكب جريمة مصاب بمرض نفسي أو عقلي ورأى أن علاجه لا يقتضي إيداعه في المستشفى، وإنما يكفي خضوعه لبعض القيود والإلتزامات لشفائه ففي هذه الحالة لا يثور اللبس في صفته بكونه تدبير إحترازي[2].

ويؤسس هذا الفريق رأيه على بعض الحجج التي مفادها أنه لا يمكن إنكار صفة العقوبة على الإختبار لكونه لا ينطوي على الإيلام المقصود أو الردع، فالإيلام يتوفر في هذا النظام من خلال الإلتزامات التي تفرض على المحكوم عليه والتي من شأنها تقييد حريته، أما عن الردع العام فيتحقق من خلال العلم بما أحاط مرتكب الجريمة من قيود جراء ما اقترفه وهو في ذاته ردع عام بشكل مخفف[3] .

كما يرى أن القول بكون الإختبار يعتد بالخطورة الإجرامية مما يسبغ عليه وصف التدبير ليس كافيا في حد ذاته، كون هذا الفرض ينطبق كذلك على العقوبة، إذ أن الخطورة الإجرامية تمثل عنصرا جوهريا في الردع الخاص الذي يمثل أهم أهداف العقوبة[4].

وصفوة القول أن هذا الإختلاف حول التكييف القانوني للإختبار القضائي قد يكون له ما يبرره، على إعتبار أن الإتجاهات الفقهية السابقة قد درست الإختبار كالنظام مستقل غير متصل بتشريع معين، يحدد له أحكاما يسهل معها التعرف على طبيعته.

---

[1] سعد حماد القبائلي، مرجع سابق، ص 108 .
[2] محمود نجيب حسني، علم العقاب، مرجع سابق، ص 575، أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص 67 ، 68.
[3] أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص 69
[4] أمين مصطفى محمد، المرجع نفسه، ص 70.

02 - تمييز الإختبار القضائي عن النظم المشابهة له

إن التعرف أكثر على ذاتية الإختبار يقتضي تميزه عن ما شابهه من أنظمة التفريد القضائي للعقوبة، والتي تشترك معه في كونها تهدف جميعا إلى تحقيق عدالة عقابية ناجزة عن طريق ترشيد استعمال السلاح العقابي، على نحو يمكن من إصلاح المحكوم عليه بأقل النفقات وأجدى الوسائل، ولأن الدراسة لا تتسع للمقارنة بين الإختبار وكل أنظمة التفريد سنكتفي بأكثر الأنظمة تداخلا وتشابها معه، وهي وقف التنفيذ، الإفراج المشروط، ووقف النطق بالعقوبة .

أ - الإختبار القضائي ووقف التنفيذ

سبقت الإشارة إلى أن وقف تنفيذ العقوبة آلية من آليات المعاملة التفريدية بمقتضاها يحكم القاضي بثبوت إدانة المتهم وينطق بالعقوبة المقررة قانونا ثم يأمر بوقف تنفيذها لمدة معينة، فإذا إنقضت تلك المدة دون إرتكاب المحكوم عليه جريمة جديدة اعتبر حكم الإدانة كأن لم يكن .

ويوجد تشابه كبير بين الإختبار القضائي ووقف التنفيذ فكلاهما يهدفان إلى تجنيب المحكوم عليه مساوئ تنفيذ العقوبة داخل المؤسسات العقابية، بالإضافة إلى كونهما يعتبران من الأظمة التجريبية التي يخضع فيها المحكوم عليه لتقدير مدى جدوى وأحقيته بهذا النوع من المعاملة، وكذلك كلاهما يخضعان للسلطة التقديرية للقاضي فلا يعدان حقا للمتهم .

وبالرغم من هذا الإتفاق بين النظامين إلا أنهما يختلفان من عدة أوجه وهي :

*** من حيث الطبيعة :**

وقف التنفيذ ذو الطبيعة سلبية يقتصر على مجرد إحجام المحكوم عليه على إرتكاب جريمة أخرى أثناء فترة الوقف، في حين أن الإختبار ذو طبيعة إيجابية يخضع فيه المحكوم عليه للرقابة والإشراف ويتلقى المساعدة الإيجابية على نحو كفيل بإعادة تأهيله وإدماجه إجتماعيا .

*** من حيث إشتراط رضا المتهم :**

لا يؤخذ برضاء المتهم في وقف التنفيذ بينما يشترط في الإختبار والحصول على موافقة المتهم .

لا يلغى وقف التنفيذ إلا إذا ارتكب المحكوم عليه جريمة جديدة، في حين أن الإختبار يكفي لإلغائه مخالفة المحكوم عليه للإلتزامات المفروضة عليه أو السلوك السوي المطلوب منه .

وقف التنفيذ يقتضي صدور حكم بالعقوبة ثم يوقف تنفيذها، بينما الإختبار القضائي وكما في صوره التي سبقت الإشارة إليها يمكن تطبيقه قبل صدور الحكم بالإدانة .

ب - الإختبار القضائي ووقف النطق بالعقوبة

إنفردت بلجيكا بإستحداث نظام وقف النطق بالعقوبة بالقانون الصادر في 29 فيفري 1964[1]، وكان سندها في ذلك إعتبارات متعلقة بتلافي حكم الإدانة وما قد ينجر عنه من مساوئ، ويمكن تعريف وقف النطق بالعقوبة بأنه نظام يقضي بالإمتناع عن النطق بعقوبة على المتهم لفترة زمنية محددة إذا سلك خلالها سلوكا حسنا، ويتفق نظام الإختبار ووقف النطق في ثلاثة أوجه وهي :

*** التكييف القانوني :**

يعد النظامان من تدابير الدفاع الاجتماعي وإن كان يمكن اعتبار الاختبار تدبيرا علاجيا، ووقف النطق تدبيرا تحفظيا .

*** الهدف :**

يشترك النظامين في كونهما يهدفان إلى منح فرصة للمحكوم عليه لإصلاح نفسه خارج أسوار المؤسسات العقابية .

*** الآثار :**

يتشابه النظامين من حيث الأثر المترتب على مخالفة المحكوم عليه للالتزامات المفروضة عليه، والتي يترتب عنها إلغاء الانتفاع بالإجراء، وتنفيذ العقوبة المقررة قانونا كجزء للجريمة .

أما عن أوجه الاختلاف فيختلف النظامان في وجهين أساسيين هما :

*** طبيعة النظامان :**

نظام وقف النطق شأنه شأن وقف التنفيذ وهو تدبير سلبي ليقتصر على منح المحكوم عليه فرصة إصلاح نفسه بنفسه دون إخضاعه لأي التزامات، أما الإختبار فهو تدبير إيجابي أساسه مساعدة مرتكب الجريمة في إصلاح نفسه عن طريق مساعد الإختبار القضائي الذي يشرف عليه إلى أن يتم إصلاحه وإعادة تأهيله إجتماعيا .

*** نطاق تطبيق النظامان :**

يطبق وقف النطق على طائفة المجرمين قليلي الخطورة، الذين يكفي لإصلاحهم ما يتعرضون له من ألم نفسي أثناء مراحل المتابعة والمحاكمة، أما الإختبار القضائي فيطبق على طائفة المجرمين

[1] سعد حماد القبائلي، مرجع سابق، ص 111 .

الأكثر خطورة من سابقتها والتي لا يكفي لردعها مجرد الألم النفسي وإنما يحتاجون إلى مساعدة إيجابية من طرف مشرف الإختبار القضائي والذي يوجههم إلى طريق الإصلاح .

جـ - الإختبار القضائي والإفراج المشروط

يتشابه نظام الإختبار القضائي بنظام الإفراج في كون كل منهما لا يتوقف إلغائه على إرتكاب جريمة جديدة، وإنما يكفي مجرد إنتهاج الشخص المذنب سلوكا غير قويم أو مخالفته لأحد الإلتزامات المفروضة عليه، كما يتوافق النظامان من حيث فئة الأشخاص، ويختلف النظامان فيما يلي :

الإفراج شأنه شأن وقف التنفيذ ووقف النطق بالعقوبة ذو طبيعة سلبية يقتصر دوره على التنازل عن قدر من العقوبة والإفراج على المحكوم عليه وإعطائه فرصة لإصلاح نفسه بنفسه، أما الإختبار فهو ذو طبيعة إيجابية سبق التفصيل فيها .

يهدف الإختبار إلى الحيلولة دون إيداع المتهم في المؤسسات العقابية تفاديا لما قد يترتب عنها من مساوئ، بينما يهدف الإفراج إلى تشجيع المحبوس الموجود داخل المؤسسة على تقويم نفسه لإخلاء سبيله قبل انتهاء مدة العقوبة، وتكون الفترة الباقية فترة تجربة، وانتقال من حياة السجن إلى حياة المجتمع[1] .

كذلك يختلف نظام الإختبار عن الإفراج من حيث التكييف القانوني فالإختبار القضائي يعد وسيلة حديثة للجزاء الجنائي، يجمع بين خصائص العقوبة والتدبير الإحترازي وتحدد طبيعته تبعا لكل حالة على حدى، أما الإفراج المشروط فهو أسلوب من أساليب التفريد التنفيذي يقوم على فكرة تعديل المعاملة العقابية بما يتناسب والتطور الذي طرأ على شخصية المحكوم عليه .

الفرع الثاني : أحكام الوضع تحت الإختبار القضائي

لدراسة أحكام الوضع تحت نظام الإختبار القضائي نتناول شروطه الموضوعية ثم إجراءاته.

أولا : شروط الاستفادة من نظام الإختبار القضائي

يمكن إجمال شروط الإستفادة من الإختبار القضائي في :

01 - شروط متعلقة بالمتهم

الإختبار القضائي ليس نظاما عاما للمعاملة العقابية يطبق على الجميع، وإنما هو نظام إستثنائي يقتضي تحديد نطاقه من حيث إختيار فئة وطبيعة الشخص الذي يمكن له الإستفادة منه، هذا النطاق يمكن حصره من حيث طبيعة الشخص الخاضع للإختبار، ورضائه بهذا النظام وسوابقه القضائية.

أ - أن يكون المتهم شخصا طبيعيا

[1] نضال ياسين الحاج حمو العبادي، مرجع سابق، ص 90، 91.

حصرت التشريعات التي أخذت بنظام الإختبار القضائي تطبيقه على الأشخاص الطبيعية، وعليه فإن الأشخاص المعنوية لا يمكن أن تكون محلا لهذا الإجراء[1]، ولعل العلة من ذلك تكمن في خصوصية هذا النظام التي تفترض إمكانية تطبيق عقوبة سالبة للحرية في حالة مخالفة الإلتزامات، وهو ما يتعارض وطبيعة الشخص المعنوي .

ب - رضا المتهم

إشترطت التشريعات للأخذ بنظام الإختبار القضائي على الحصول على موافقة المتهم على الخضوع لهذا الإجراء، وعلة ذلك أنه كلما كان المحكوم عليه راضيا بما فرض عليه كان تنفيذها ذو فعالية، وبالتالي تحقيق الغرض المطلوب منه وهو الإصلاح والتأهيل[2] .

جـ - سوابق المتهم

إختلفت التشريعات الجنائية بشأن هذا الشرط فمنها من أوجب الأخذ بالماضي الإجرامي للمتهم بعين الإعتبار وإشترطت أن يكون مبتدئا أي لم يسبق الحكم عليه بأي عقوبة، ومن تلك التشريعات القانون السوداني والنرويجي والألماني، فيما ذهبت تشريعات أخرى إلى إطلاق يد القاضي في الحكم بهذا الإجراء، ولم تشترط خلو صحيفة السوابق القضائية للمتهم حتى يمكن إفادته بهذا الإجراء، ومن تلك التشريعات القانون الدنماركي والإنجليزي[3] .

02 - شروط متعلقة بالجريمة

تباينت مواقف التشريعات التي أخذت بالنظام الإختبار القضائي بشأن تحديد أي نوع من الجرائم جائز الحكم بهذا النظام من أجلها، فإتجهت بعض الولايات في أمريكا إلى حصر الجرائم التي يجوز فيها فرض هذا الإجراء في تلك المعاقب عليها بالسجن لمدة لا تزيد عن 10 سنوات، وعلى نفس المنوال سار المشرع الإنجليزي فأتاح تطبيق هذا النظام في مواد الجنح والجنايات طالما قدر القاضي أن المتهم قابلا لهذا النوع من التأهيل، بيد أن هذا الأخير حصرها في فئة الجرائم المعاقب عليها بالإعدام والسجن المؤبد، فيما اتجهت معظم الولايات في أمريكا إلى سلوك سبيل ثاني في تحديد الجرائم الجائز تطبيق هذا النظام بشأنها، بإطلاقه على كل الجرائم مع استثناء الجرائم الجسيمة .

أما فرنسا فقد حدد القانون معيار إختيار الجريمة الجائز تطبيق هذا النظام بشأنها في جرائم القانون العام المعاقب عليها بالحبس سواء كانت جنحا أو جنايات إستفاد فيها المحكوم عليه من ظروف

---

[1] Art 132 – 4 c p p f

[2] زعيمش حنان، مرجع سابق، ص 174 .

[3] نضال ياسين الحاج حمو العبادي، مرجع سابق، ص 247، 248.

التخفيف[1]، وهو نفس ما ذهب إليه المشرع البلجيكي الذي إستثنى الجرائم الواقعة على القصر أي في حالات التي يكون فيها الضحية لم تتجاوز سنها الثامنة عشر[2] .

ثانيا : إجراءات الإختبار القضائي

يقتضي تحديد إجراءات الإختبار القضائي جملة من الإجراءات تتمثل في :

01 - الجهة المصدرة لقرار الوضع تحت الاختبار القضائي

تختلف السلطة المصدرة لقرار الوضع تحت الاختبار القضائي بحسب المرحلة التي يتم إصدار فيها هذا القرار، ويمكن هنا التمييز بين مرحلتين - حسب الصورة التي يتخذها الإختبار - :

أ - الإختبار في مرحلة الإتهام

عرفت كل من بلجيكا والنرويج والدنمارك وهولندا صورة نظام الإختبار قبل رفع الدعوى العمومية أمام هيئة المحكمة، حيث أجازت التشريعات هذه الدول للنيابة العامة تقرير وقف الدعوى العمومية لمصلحة المتهم المتوفرة فيه الشروط المنصوص عليها قانونا، والذي يقبل الخضوع لإلتزامات معينة من إشراف أو مساعدة خلال فترة معينة وذلك إعمالا لسلطة الملائمة التي تتمتع بها النيابة العامة فإذا نجح المتهم في التقييد بتلك الإلتزامات وأبدى سلوكا حسنا فإنها تحجم عن رفع الدعوى العمومية بحقه[3] .

وكان هذا الإتجاه محل إنتقاد إستنادا إلى أن وضع المتهم في هذه المرحلة تحت الإختبار فيه مساس بقرينة البراءة المفترضة فيه، كما أنه ينطوي على خرق لمبدأ الفصل بين السلطات، والذي بموجبه لا يتم إخضاع أي شخص للإلتزامات أو فرض قيود على حريته إلا من طرف جهة الحكم .

ب - الإختبار في مرحلة المحاكمة

وهي الصورة الأكثر شيوعا لنظام الإختبار القضائي في التشريعات اللاتينية والأنجلو سكسونية بحيث يصدر القاضي الفاصل في الدعوى بحسب درجة التقاضي، حكما بإخضاع المتهم للإختبار القضائي إذا ما توفرت الشروط السالف ذكرها .

02 - البحث السابق على الحكم

يمثل البحث السابق على الحكم حجر الزاوية في نظام الإختبار القضائي، كون هذا النظام يقوم على إنتقاء المتهم المؤهل للخضوع لهذا له، وهذا الإنتقاء يتطلب معرفة كاملة بشخصية المتهم من كافة الجوانب للوقوف على مدى خطورته الإجرامية، ومختلف الدوافع التي ساهمت في إنحرافه حتى

---

[1] Art 132 – 4 c p f

[2] Suspension probatoire et sursis probatoire, publié sur le site du service public fédéral https://justice.belgium.be/fr/publications/probatie visité le 05 - 04 - 2024

[3] Comité Européen pour les problèmes criminels, op cit, p 77.

يتمكن القاضي من تحديد مدى ملائمة هذا الإجراء له ، حيث أن أي خطأ في الإنتقاء يمكنه أن يؤدي إلى نتائج عكسية ضارة بالمجتمع والدولة .

كما يسهل البحث السابق على القاضي إختيار فئة التدابير والإلتزامات التي يمكن إخضاع المذنب لها والتي تكفل تقويمه وتأهيله، ومن القوانين التي إعتبرت البحث السابق على الحكم وجوبيا نذكر، قانون القضاء الجنائي الإنجليزي لسنة 1948، القانون السويسري، القانون البلجيكي والقانون الإيطالي.

وهناك قوانين أخرى اعتبرت البحث السابق جوازيا وجعلته من إختصاص قاضي التحقيق وليس الحكم، نذكر منها القانون الفرنسي[1] الهولندي والدنماركي .

03 - إنذار المحكوم عليه

إشترطت التشريع الفرنسي على القاضي إذا ما قرر إفادة المتهم بهذا النظام، أن يقوم بإنذاره بأنه في حالة مخالفته للإلتزامات والقيود المفروضة عليه خلال فترة الإختبار فإنه سيتعرض لعقوبة سالبة للحرية، وأن نجاحه في هذه الفترة يؤدي إلى إعتبار حكم الإدانة كأن لم يكن .

وتحمل فكرة الإنذار في طياتها معنى التهديد والترهيب للمحكوم عليه حتى يكون دافعا له لإستقامة سلوكه وتفاعله الإيجابي مع متطلبات هذا النظام، ليتمكن الإختبار من تحقيق الهدف المرجو منه في الإصلاح والتأهيل[2] .

04 - الإلتزامات المفروضة على المحكوم عليه

تعد هذه الإلتزامات جوهر المعاملة العقابية التي ينطوي عليها الإختبار القضائي، فهي تضبط سلوك المحكوم عليه على نحو يكفل إصلاحه هو تأهيله[3]، ويثبت به جدارته بإستحقاقه هذا الإجراء، ويقوم القاضي بإختيار وتحديد هذه الإلتزامات في الحكم القضائي بعد دراسة شخصية المتهم، وله سلطة تقديرية واسعة في إختيار الأنسب منها[4] .

وقد تباينت مواقف التشريعات في تحديد تلك الإلتزامات فلم تسر كلها وفقا لنسق واحد، فاتجهت بعضها إلى تحديد الإلتزامات الأساسية التي يجب على القاضي فرضها حسب كل حالة مع إعطائه سلطة إضافة إلتزامات أخرى بما يتوافق و شخصية المحكوم عليه وتحقيق غرض الإصلاح، في حين ذهب البعض الآخر إلى تحديد تلك الإلتزامات على سبيل الحصر دون أن يكون للقاضي أي سلطة في إضافة غيرها .

---

[1] Art 132 – 40 c p f

[2] محمود نجيب حسني، علم العقاب، مرجع سابق، ص 591 .

[3] فاطمة الزهراء ليراتني، مرجع سابق، ص 176 .

[4] محمود نجيب حسني، علم العقاب، مرجع سابق، ص 592 .

ونشير على سبيل المثال إلى الإلتزامات التي فرضها المشرع الفرنسي، الذي نص على إلتزامات عامة يخضع لها كل المستفيدين من هذا النظام، والتزامات خاصة يتوقف فرضها على مدى ملائمتها لكل حالة على حدى .

ومن الإلتزامات العامة نجد[1] :

- الإستجابة إلى طلبات الاستدعاء الصادرة عن قاضي تطبيق العقوبات أو ضابط الإختبار .
- إستقبال المشرف أو ضابط الإختبار وموافاته بالوثائق والمعلومات اللازمة التي من شأنها التحقق من وسائل كسبه لعيشه .
- إخطار بتغيير محل الإقامة وبكل تغيب أو انتقال تزيد مدته عن .
- الحصول على إذن مسبق من قاضي تطبيق العقوبات قبل أي سفر للخارج .

أما عن الإلتزامات الخاصة نجد[2] :

- مباشرة نشاط أو تأهيل مهني أو تلقي تعليم .
- الخضوع للفحص الطبي وتنفيذ برنامج علاجي .
- إلزام المحكوم عليه بدفع تعويض عن الأضرار المترتبة عن جريمته .
- الإمتناع عن تواجد في أماكن معينة أثناء فترة الاختبار .
- القيام بتربص من أجل المواطنة .
- عدم حمل الأسلحة .
- الإمتناع عن مخالطة الجناة أو المحكوم عليهم وبصفة شركائه في الجريمة أثناء فترة الإختبار .

وهناك من التشريعات من إتجهت إلى وضع قيود على سلطة القاضي عند إختيار الإلتزامات الخاصة، وذلك تفاديا لتطبيق إلتزامات لا تساهم في تحقيق الغرض من هذا النظام أو لا تتلائم ووظيفته العقابية[3] .

وتجدر الإشارة إلى أن سلطة القاضي لا تنتهي بفرض هذه الإلتزامات وإنما خوله المشرع سلطة تعديلها أو إلغائها كليا أو جزئيا بحسب تطور شخصية المحكوم عليه .

05 - مدة الإختبار القضائي

إختلفت التشريعات الجنائية إختلافا كبيرا في تحديد مدة الإختبار القضائي، فاتجهت قلة منها إلى عدم تحديد هذه المدة وتركها للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، ويتأسس هذا الرأي على إعتبارات

---

[1] Art 132 – 44 c p f

[2] Art 132 – 45 c p f

[3] عبد القادر قهوجي، مرجع سابق، ص 432 .

عملية مفادها تغلب الناحية الإجتماعية على الناحية القانونية خلال فترة الإختبار، لأن فكرة العقوبة قد ألغيت جزئيا، وأن الإبقاء على الشخص تحت الإختبار مرهون بما يتحقق من نتائج الإصلاح[1] .

واتجهت غالبية التشريعات إلى تحديد مدة الوضع تحت الإختبار بين حدين أدنى وأقصى ومنح القاضي سلطة تحديدها بينهما، ثم تسمح له بالتعديل فيها سواء بالزيادة أو الإنقاص على ضوء التطور الذي طرأ على شخصية المحكوم عليه، فيما ذهب التشريعات أخرى الى تحديدها بحد لا يقل عن الحد الأدنى ولا يزيد عن الحد الأقصى المقرر للعقوبة الممكن من الحكم بها على المتهم[2] .

غير أن هذه الإتجاهات كانت محل إنتقادات بحجة أن طول فترة الإختبار قد تتعارض والغرض المرجو منها، كما أن طبيعة هذا النظام تقتضي تحقيق هدفه خلال مدة قصيرة، أما إذا تطلب تحقيق هذا الهدف وقتا طويلا فمن الأجدى أن يحل محله إجراء آخر، لذا رأت غالبية التشريعات تحديد مدة الاختبار بحد أدنى لا يقل عن ستة أشهر وحد أقصى لا يتجاوز ثلاثة سنوات ثلاث سنوات[3] .

ومن بين التشريعات التي أخذت بالرأي الأخير نجد إنجلترا وبلجيكا التي حددتها بالحد أدنى لا يقل عن ستة أشهر وحد أقصى لا يزيد عن السنتين، بينما حددتها إيطاليا بين سنة واحدة على الأقل والسنتين على الأكثر، حددتها كندا بحدها الأقصى الذي يجب ألا يتجاوز ثلاث سنوات[4] .

وقد أخذ المشرع الفرنسي بمعيار سوابق المتهم في تحديد فترة الإختبار، فحددها بين سنة وثلاث سنوات إذا كان المتهم مبتدئ، ويمتد حدها الأقصى إلى خمس سنوات إذا كان المتهم مسبوقا لمرة واحدة، أما إذا كان المتهم مسبوقا لمرتين فيمتد حدها الأقصى إلى سبع سنوات[5] .

وأوجبت هذه التشريعات على القاضي أن يحدد مدة الإختبار في حكمه وإلا كان حكمه قابلا للنقض، ويبدأ سريانها من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا .

3 الإشراف على التنفيذ

نظرا للطبيعة الإيجابية للإختبار القضائي فلا يمكن نجاحه دون تدخل طرف آخر يشرف على المحكوم عليه ويمده بالمساعدة حتى يمكن تحقيق الغرض التأهيل، وقد منحت القوانين التي أخذت بهذا النظام هذه السلطة إلى جهتين وهما قاضي تطبيق العقوبات وضابط الإختبار :

أ ـ قاضي تطبيق العقوبات

يظهر دور قاضي تطبيق العقوبات في الإشراف على تنفيذ الاختبار القضائي من ناحيتين :

---

[1] محمد المنجي، مرجع سابق، ص 389 .
[2] محمد المنجي، مرجع سابق، ص 389 .
[3] سعد حماد القبائلي، مرجع سابق، ص 129 .
[4] Art 732 / 2b code criminel canadien
[5] Art 132 – 42 c p f

فمن الناحية الأولى، هو من يقوم بتعيين ضباط الإختبار وعزلهم إذا إقتضى الأمر وإصدار التعليمات إليهم وتلقي تقاريرهم عن تطور حالة الخاضع للإختبار[1] .

ومن الناحية الثانية، يتولى قاضي تطبيق العقوبات التحقق من تنفيذ الموضوع تحت الإختبار للإلتزامات المفروضة عليه وتقرير الجزاءات التي يمكن أن توقع في حال إخلال المحكوم عليه بالتزاماته والتي تبدأ من مجرد توجيه الإنذار مرورا بتعديل تلك الإلتزامات وصولا إلى تقرير فشل الإختبار[2]، وقد توسعت بعض التشريعات في السلطة الممنوحة لقاضي تطبيق العقوبات بشأن الإختبار، ومنها التشريع الفرنسي الذي منحه سلطة التعديل الإلتزامات وتعديل مدة الإختبار وله إلغاءه دون الحاجة إلى رجوع إلى قاضي الحكم[3].

ب - ضباط الإشراف

ضباط الإشراف هم طائفة فئة من معاوني القضاء يقومون بالإشراف الاجتماعي على هذا النظام، ونظرا للطبيعة الفنية لعملهم يتوجب إعدادهم وتدريبهم وأن يكونوا متفرغين لهذه المهمة إضافة إلى حصولهم على المؤهلات العلمية والنزاهة والسن، بما يضمن قيامهم بالمهام المسندة لهم على أكمل وجه .

وتبدو أهمية الإشراف الإجتماعي الذي يمارسه ضباط الإشراف في عدة نواحي، فالمحكوم عليه يكون بحاجة دائمة لمن يساعده في التغلب على العوامل الإجرامية التي قادته إلى الإنحراف، كذلك يقوم ضباط الإشراف بالتأكد من تنفيذ المحكوم عليه لإلتزاماته، وموافاة قاضي تطبيق العقوبات بالتقارير الدورية عن وضعية الخاضع للإختبار.

ثالثا : إنتهاء الإختبار القضائي

نميز هنا بين حالتين :

01 - الحالة الأولى : تنفيذ المحكوم عليه لما إلتزم به

إذا إنتهت فترة مهلة الإختبار دون إخلال المحكوم عليه بما فرض عليه من إلتزامات، يترتب عليه إلغاء تلك القيود ويصبح الحكم الصادر بالإختبار القضائي كأن لم يكن، إلا أن إلغاء هذا الحكم يقتصر على شق العقوبات السالبة للحرية، ولا أثر له على التعويضات المالية التي قد تقرر للضحية والتي يجب عليه وفائها حتى لا يتم الإعتداد بالحكم[4] .

---

[1] أحمد فتحي سرور، علم العقاب، مرجع سابق، ص 276.

[2] فاطمة الزهراء ليراتني، مرجع سابق، ص 179 .

[3] Art 132 – 47 c p f

[4] Paul MBANZOULOU, Justice restaurative et probation : vers une nouvelle professionnalité des personnels pénitentiaires d'insertion et de probation ?, Revue de l'Institut national des hautes études de la sécurité et de la justice, N° 48 – 49, Paris, 2020, p 66.

02 - الحالة الثانية : عدم تنفيذ المحكوم عليه لما إلتزم به

إذا أخل الموضوع تحت الإختبار بما فرض عليه من إلتزامات أو تبين أن الرقابة والتقويم لن تفلح في إعادة تأهيله فإنه يتم إلغاء الوضع تحت الإختبار، فإذا كان الإختبار في مرحلة الإتهام فإنه يعاد السير في الدعوى بصفة عادية، وإذا كان في مرحلة المحاكمة وقبل صدور حكم الإدانة فإنه تتم محاكمته وتوقع عليه العقوبة، أما إذا كان بعد صدور حكم الإدانة فإنه يتم تنفيذ العقوبة السالبة للحرية التي توقف تنفيذها بالوضع تحت الإختبار القضائي .

مع الإشارة إلى أن مخالفة تلك الإلتزامات لا يترتب عليها دائما إلغاء الوضع تحت الإختبار، فقد أجازت بعض التشريعات مثل قانون الإنجليزي في هذه الحالة فرض غرامة مالية لا تتجاوز 2500 جنيه إسترليني، أو تعديل الأمر بإضافة إلتزام أو تمديد فترته أو إعادة المحاكمة وإصدار حكم إدانة جديد[1] .

المطلب الثاني : آليات قائمة على أساس أداء إلتزام مالي

وهي عقوبات تسلط على الذمة المالية للمحكوم عليه تكريسا للوظيفة الإجتماعية للعقوبة، ودعما للإتجاه السائد في التقليص من العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة سيما في الجرائم قليلة الخطورة، وبالرغم من مميزاتها الإقتصادية إلا أنه يحسب على المشرع الجزائري عدم أخذه بها، وتتنوع هذه الآليات من تشريع إلى آخر تأتي في مقدمتها الغرامة اليومية وعقوبة تعويض الضحية واللتين سنحاول تحليلهما فيما يلي.

الفرع الأول : الغرامة اليومية

كانت الإنتقادات التي وجهت إلى عقوبة الغرامة التقليدية والتي من أهمها عدم مراعاة ظروف المحكوم عليه وإخلالها بمبدأ المساواة، وإبدالها بعقوبات سالبة للحرية قصيرة المدة في حالة إعساره وعدم دفعه لها (الإكراه البدني)، وما يتسبب عنه من تكدس المؤسسات العقابية، من أهم المبررات لظهور عقوبة الغرامة اليومية، إذ تعد هذه الأخيرة نموذج مطور لعقوبة الغرامة التقليدية أكثر مراعاة لظروف المحكوم عليه وموارده المالية، وللتفصيل أكثر في نظام الغرامة اليومية سنتعرض أولا لماهيتها، ثم إلى إطارها القانوني .

أولا : ماهية الغرامة اليومية

[1] Guillaume ARANDEL, La probation en europe, Revue de l'Institut national des hautes études de la sécurité et de la justice, N° 48 – 49, Paris, 2020, p 112.

لتحديد ماهية الغرام اليومية نتعرض أولا لمفهومها من خلال البحث في تعريفها ونشأتها، ثم نتعرض إلى ذاتيتها من خلال البحث في طبيعتها وتمييزها عن ما شابهها من أنظمة .

01 - نشأة الغرامة اليومية

ثارت خلال العقدين الأخيرين من القرن الـ 19 نداءات فقهاء القانون الجنائي إلى تطوير فكرة الغرامة من حيث يكون جوهرها التغريم على أساس الدخل اليومي للمتهم، وكان أول أولئك الفقهاء " جيريمي بنتام " الذي أشار في مؤلفه " المطول في التشريع المدني والجنائي " إلى ضرورة توافق عقوبة الغرامة المقضي بها والدخل الفردي للمحكوم عليه، بقوله إذا " أردنا وضع عقوبة مالية فيجب أن نعادل بينها وبين ثروة المتهم، ولا تقدر قيمة الغرامة بالنظر إلى الجريمة فقط، وإنما كذلك بالنظر إلى حصة نسبية من أموال المتهم"[1] .

وفي نفس الآونة إقترح الأستاذ " ريكيري " RYCKERE " جعل مقدار الغرامة تصاعديا وفقا للموارد المفترضة للجاني، وأوصى بوضع مقياس يوضح لكل فئة من فئات الجرائم المبلغ الذي يجب أن يدفعه، والذي يختلف بإختلاف ثروة الجاني وأيام حبسه، ويتم تحديد ذلك وفقا للمؤشرات التي توفرها ضريبة الدخل[2].

كما قدم الأستاذ " فريدمان " إلى المؤتمر الـ 22 لفقهاء القانون الألماني المنعقد سنة 1893 تقريرا يحتوي على نموذج جديد لعقوبة الغرامة يتضمن الحكم بمبلغ معين من المال عن كل يوم من أيام الحبس، يتم تقدير هذا المبلغ طبقا لمداخيل وممتلكات المتهم[3] .

أما الغرامة اليومية بشكلها الحالي كعقوبة جنائية تضمنتها العديد من التشريعات فيرجع الفضل في ظهورها إلى فقهاء الدول الإسكندنافية، ومن أبرزهم أستاذ القانون الجنائي وعلم الإجرام السويدي " جون ثيران "، والذي أشار لها لأول مرة في مؤلفه " مبادئ إصلاح القانون الجنائي " سنة 1910، عند إقتراحه لنظام غرامة يتناسب والدخل اليومي للجاني[4]، ثم قدم هذا الإقتراح ضمن مشروع تعديل قانون العقوبات السويدي لسنة 1916، حيث جاء في المادة 20 منه " عندما يتم فرض غرامة، يحدد

---

[1] Plawski Stanislaw, Les jours – amendes, revue pénitentiaire et de droit pénal, 1983, p 357, 358.

[2] J . Dupréel, De la substitution de l'amande aux courtes peines de prison, dans « les courtes peines de prison, contribution à l'étude des courtes peines privatives de liberté et des mesures répressives de nature à réduire leur application, école des sciences criminologique, Bruxelles, 1939, p 31.

[3] Gerhardt Grebing, The fine in comparative law ; a Survey of 21 countries, Institute of criminology, University of Cambridge, 1982, p 62.

[4] Plawski Stanislaw, op cit, p

القاضي مبلغا من المال يتم إعتباره للمحكوم عليه كوحدة الغرامة، تأخذ في الإعتبار أموال المحكوم عليه وصافي دخله من رسوم النفقات وغيرها من الظروف التي تغير قدرته الإقتصادية، ويتم فرض الغرامة بمضاعفات هذه الوحدات من 01 إلى 200 حسب خطورة المخالفة[1] .

غير أن إقتراحه قوبل بالرفض لعدة إعتبارات، فأخذت به فنلندا وضمنت هذا النظام في قانون عقوباتها لسنة 1921، لتكون بذلك الدولة الأسبق عالميا في النص على عقوبة الغرامة اليومية، ليعود بعدها ويأخذ به المشرع السويدي سنة 1927[2] .

ثم أخذ هذا النظام في الإنتشار فطبقه القانون الدنماركي سنة 1949، واليوناني سنة 1951، ثم الألماني والنمساوي سنة 1975، بعدها البرتغالي سنة 1982 .

وبعد ذلك المشرع الفرنسي سنة 1983 بناء على توصيات التي أعدتها لجنة تعديل قانون العقوبات لسنة 1979، ليصدر على إثرها القانون رقم 83 - 466 في 10 جوان 1983 الذي أضاف المادة 43 - 8 وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسي، وبعد إلغاء قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810 وصدر قانون العقوبات الفرنسي الجديد سنة 1992، أعاد المشرع الفرنسي تنظيم القواعد الغرامة اليومية ضمن المواد -131 - 5 وما بعدها[3] .

أما على المستوى العالم العربي فلم نلمس أي تشريع عربي نص على هذا النظام، بإستثناء المشرع العراقي في قانون العفو لسنة 2016 ومشروع قانون العقوبات ، والمشرع المغاربي في المشروع قانون رقم 16 – 10 المتعلق بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي المغربي، الذي أضاف الفرع الأول من الباب الأول، الفصول 35 - 01 إلى 35 – 14، متضمنا البدائل الأخرى للعقوبات السالبة للحرية، وفي مقدمة هذه البدائل العقابية نظام الغرامة اليومية[4]، غير أن هذين المشروعين وإلى غاية إنجاز هذا العمل لم يتم إقرارهما بعد .

02 - تعريف الغرامة اليومية

عرف البعض الغرامة اليومية على أنها " القضاء بمبلغ غرامة عن كل يوم حبس مع الأخذ بالإعتبار موارد ونفقات المحكوم عليه "[5]، كذلك عرفت على أنها " عقوبة مالية يلتزم بمقتضاها

---

[1] J . Dupréel, op cit, p 32.
[2] Day Fines systems ; Lessons from Global Practice, Fair Trials, JUIN 2020, p 19.
[3] Jean Pradel, Droit pénal général, op cit, p 568.
[4] محمد قبلي، السياسة الجنائية المعاصرة وآليات ترشيد العقاب، نظام الغرامة اليومية نموذجا، دراسة مقارنة، مجلة مسارات في الأبحاث والدراسات القانونية، عدد 25، 2022، ص 104.
[5] Jean Larguier, op cit, p 228.

المحكوم عليه بدفع مبلغ محدد من النقود يحدده القاضي في حكمه إلى خزينة الدولة بديلا عن عقوبة الحبس قصير الأمد وفقا لشروط معينة ينص عليها القانون "[1] .

وذهب جانب آخر من الفقه إلى تعريفها على " أنها إحدى الطرق توسيع إستخدام العقوبات البديلة وتقليل أعداد نزلاء السجون، هذا النموذج من العقوبات المالية - الغرامة اليومية – يشبه " التمييز في الأسعار"، لا يتم فيه تعديل الغرامة فقط وفقا لخطورة الجريمة ومدى مسؤولية الجاني، وإنما تتأثر كذلك بطريقة منهجية بالوضع الإجتماعي والإقتصادي للجاني، لذا فإن هذا الشكل من الغرامات يسمح بفرض عبء عقابي متساو على جميع المجرمين، ما يزيد من قدرتهم على الإمتثال للعقوبة، وبالتالي يقلل الحاجة إلى سجن المتخلفين عن دفع الغرامة "[2] .

كما عرفت على أنها " عقوبة مالية إصلاحية تقتضي من المحكوم عليه أن يدفع لخزينة العمل مبلغا ماليا ناتجا عن تحديد القاضي لمساهمة يومية (يضع القانون حدها الأقصى)، لعدد معين من الأيام (في حدود القانون)، والتي يمكن نطقها بدلا من السجن أو بشكل تراكمي "، أيضا عرفت على " أنها عقوبة جنائية، تقوم على تحديد القاضي لعدد من الأيام يحدد بالنظر الى ظروف الجريمة، وقيمة المساهمة التي تحدد مع الأخذ في الإعتبار موارد ونفقات المحكوم عليه ويجب دفع ناتج هاتين القيمتين إلى الخزينة العامة في نهاية العدد المحدد من الأيام، وإلا جاز لقاضي الحكم أن يأمر بالحبس لمدة تعادل عدد الأيام غير المدفوعة "[3] .

وعليه يمكن القول بأن الغرامة اليومية هي إلزام المحكوم عليه بأن يؤدي إلى خزينة الدولة مبلغا من المال يتم تحديده من قبل القاضي في إطار سلطته التقديرية بالنظر إلى ظروف ارتكاب الجريمة والضرر المترتب عنها وكذلك الوضع الاقتصادي للمحكوم عليه بعد تقدير موارده ونفقاته، ويتم فرض هذه الغرامة في خطوتين:

أولا : تقرر المحكمة عدد الأيام اعتمادا على خطورة الجريمة وجسامة الضرر المترتب عنها، وهذا العدد يكون محدد قانونا بأجل أقصى،

ثانيا : تقوم بتقييم الوضع المالي للمتهم، وبناء على هذه المعلومات تحدد الوحدة أو القسط اليومي للغرامة، والتي تكون جزءا ثابتا من الدخل اليومي للمتهم بعد خصم النفقات الأساسية، على أن هذه

---

[1] محمد عبد العزيز محمد السيد شريف، مدى ملائمة الجزاءات الجنائية الاقتصادية في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 92.

[2] Elena Kantorowicz – Reznichenko, Day Fines ; Reviving the idea and reversing the costly punitive trend, p 3, 4.

[3] Hélène Bioy, Le jour – amande en droit pénal français, Thèse de doctorat en droit, école doctorale de droit, université de Bordeaux, 2014, p 8.

الوحدة كذلك محددة قانونا بحد أقصى، ويكون مجموع الغرامة هو ضرب عدد الأيام في الوحدة المالية اليومية، أي أن قيمة الغرامة اليومية تحدد وفقا للصيغة الرياضية التالية (عدد الأيام X قيمة الوحدة = إجمالي مبلغ الغرامة) .

ثانيا : ذاتية الغرامة اليومية

01 - تمييزها عن الأنظمة المشابهة لها

أ - الغرامة اليومية والغرامة التقليدية

تتفق الغرامة اليومية مع الغرامة التقليدية من حيث الطبيعة القانونية فكلاهما من صور عقوبات المالية التي تصيب الذمة المالية للمحكوم عليه وتوفى لصالح الخزينة العامة، بل إن الغرامة اليومية هي تطور تشريعي للغرامة الجنائية التقليدية .

إلا أنهما يختلفان من حيث الجوهر ومن حيث ميعاد الاستحقاق ومن حيث النطاق التطبيق :

*** من حيث الجوهر :**

تتميز الغرامة اليومية عن الغرامة التقليدية في أن الأولى تقوم على الأخذ بالإعتبار ظروف الإقتصادية للمحكوم عليه وجسامة الجريمة، كما أن تقديرها يخضع لسلطة القاضي في إطار الدخل المحكوم عليه والضرر المترتبة على الجريمة، فيحدد المشرع فيها فقط الحد الأقصى الذي لا يجوز تعديه، في حين أن الثانية تحدد على أساس جسامة الفعل المرتكب ومدى مسؤولية الجاني عنه، دون النظر في ظروفه الإقتصادية، والقاضي في تقريرها مقيد بين الحد الأدنى والأقصى المقررين قانونا تطبيقا لمبدأ التفريد العقابي، هذه الغرامة على عكس الغرامة اليومية لا يسبقها تقييم وبحث في الظروف المالية للمتهم فهي تفرض مباشرة عند النطق بالحكم .

*** من حيث ميعاد الاستحقاق :**

تستحق الغرامة التقليدية بمجرد صيرورة الحكم نهائيا شأنها شأن باقي العقوبات الجنائية، أما الغرامة اليومية فلا تكون واجبة الإستحقاق إلا بعد إنقضاء عدد الأيام المحدد، هذا ما دفع بالبعض للقول بأنها نظام توفير ولذلك تسمى الغرامة اليومية " بغرامة لأجل "[1] .

*** من حيث نطاق تطبيق :**

[1] ياسين بوهنتالة، مرجع سابق، ص 165

تطبق الغرامة التقليدية بصفتها عقوبة جنائية أصلية على كافة الجرائم جنايات جنح مخالفات، أما الغرامة اليومية

ثانيا : الإطار القانوني لعقوبة الغرامة اليومية

سنتعرض للإطار القانوني لعقوبة الغرامة اليومية في التشريعات الإسكندنافية السويدي الفنلندي لكونهما أول التشريعات التي تضمنت هذه العقوبة كما سنبينها في التشريع العراقي بإعتباره التشريع العربي الوحيد التي تضمن هذا النوع من الجزاءات.

01 - الغرامة اليومية في التشريعات الإسكندنافية

يعتبر القانون الجنائي في الدول الاسكندنافية بشكل عام أحدث القوانين وذلك بسبب نهجه الموضوعي في التعامل مع مشاكل الجريمة ولذلك ليس من المستغرب أن يكون في هذه التشريعات إبتكار النظام الغرامة اليومية وسوف نتناول بالتخصيص دراسة الغرامة اليومية في التشريع السويدي بإعتباره أكثر تشريع يحتوي على المبادئ التفصيلية في كيفية حساب الغرامة علاوة على أنه المصدر تاريخي ونواه لفكرة هذه العقوبة الفنلندي لأنه أول تشريع نص عليها.

أ – الغرامة اليومية في التشريع السويدي

تمثل عدم المساواة الملموسة بين بين الأثرياء والفقراء الناجمة عن الغرامات التقليدية الثابتة، بالإضافة إلى عدم كفاءة تلك الغرامات في ردع المجرمين الأغنياء، السببين الرئيسيين لفرض المشرع السويدي الغرامة اليومية[1]، ويعد قانون العقوبات السويدي التشريع الأوروبي الذي يحتوي على المبادئ التوجيهية الأكثر تفصيلا لشروط وكيفيه حساب الغرامة اليومية، وقد تضمنها في الفصل 25 منه .

ويتم فرض الغرامة اليومية في السويد بواسطة النيابة العامة، حيث يقوم النائب العام أو أحد وكلائه بعرضها على المتهم، كبديل عن عقوبه الحبس الذي لا تزيد مدته عن ستة أشهر، ولا يجوز الجمع بينها وبين الغرامة التقليدية، وللمتهم أن يقبلها أو يرفضها، ويعد قبوله لهذه الغرامة ذو أثر ملزم عليه، وله ذات الآثار القانونية المترتب على حكم المحكمة[2] .

ويتم تطبيق هذه العقوبة في السويد على المجرمين البالغين فقط دون الأحداث، وبغض النظر عن سوابقهم القضائية، سواء ارتكبوا الجريمة لأول مرة أو معتادي الإجرام .

---

[1] Elena Kantorowicz, op cit, p 11 , 12.

[2] رامي متولي القاضي، العقوبات غير الاحتجازية في التشريع المقارن....، مرجع سابق، ص 161.

أما عن كيفية تقدير وحساب قيمة الغرامة فقد أصدرت النيابة العامة السويدية سنة 1963 المبادئ التوجيهية لحسابها، ووفقا لهذه المبادئ فإن أساس الوحدة اليومية هو إجمالي الدخل السنوي للمحكوم عليه في يوم صدور الحكم، ويتعامل مع الدخل هنا بمعنى واسع إذ يتضمن كل المنح الأخرى مثل إعانات البطالة والمنح الدراسية والمساعدات الإقتصادية وبدل السكن وما إلى ذلك، ويشمل أيضا المعاشات التقاعدية والفوائد والمعاشات السنوية، فيتم إحتساب ثروة المتهم بالكامل في وحدة يومية، ثم يخصم منه الضرائب، وتشكل قيمة الغرامة اليومية 1000 / 1 من الثروة المحسوبة، أي ما يقارب 30% من الدخل الثروة اليومي للشخص[1] .

*** نطاق تطبيق نطاق تطبيق عقوبة الغرامة اليومية :**

تستخدم الغرامة اليومية في السويد في المقام الأول في جرائم المخدرات البسيطة، والسرقات الصغيرة، ومخالفات المرور، القيادة تحت تأثير الكحول، ومع ذلك تشير الإحصاءات إلى أن الغرامات اليومية تستخدم أيضا في بعض الأحيان في الجرائم الأكثر خطورة مثل حيازة الأسلحة [2] .

*** تنفيذ عقوبة الغرامة اليومية :**

يحصل المحكوم عليه بالغرامة على بطاقة دفع من الشرطة، يتم إرسالها مباشرة إلى منزل الشخص المعني، ولا تتوفر إمكانية التقسيط أو التأجيل في هذه المرحلة، فإذا لم يتم الدفع خلال أجل 30 يوما من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم ملزما قانونا يتم تذكير المحكوم عليه، وإذا امتنع عن الدفع خلال الأسبوعين التاليين للتذكير يتم رفع القضية إلى هيئة التنفيذ (النيابة العامة)، وفي هذه الحالة يمكن إضافة تكاليف إضافية، وإذا تبين أن المحكوم عليه يمتنع عمدا عن الدفع، فيمكن المدعي العام أن يأمر بالتنفيذ الجبري عليه عن طريق حبس الممتلكات أو الحجز على الأجور، عن طريق سلطة تنفيذ الضرائب، أما إذا ثبت عجز المعني عن الدفع، فيمكنه الإتصال بالنيابة العامة التي تتمتع بسلطة منح التأجيلات أو وضع خطط الدفع أو وقف التنفيذ في حالات، مثل البطالة أو المرض[3] .

ب – الغرامة اليومية في التشريع الفنلندي

يعد نظام العقوبات في التشريع الفنلندي من أكثر الأنظمة قوة وفعالية على المستوى العالمي، وعلاوة على دوافع مكافحة العوامل الإجرامية وتحقيق أهداف العقوبة، تستعمل فنلندا الغرامة اليومية كوسيلة لمواجهة التضخم والإنكماش .

---

[1] Elena kantorowicz – Reznichenko, op cit, p 12 .
[2] Day Fines Systems, op cit, p 20.
[3] Day Fines Systems, op cit, p 21.

*** السلطة المصدرة :**

تقوم الشرطة بتقديم طلب إلى النيابة العامة من أجل إصدار الأمر بالغرامة اليومية على المتهم، الذي له مدة أسبوع للإعتراض على الطلب، فإذا لم يعترض المتهم تصدر النيابة العامة أمرا بتغريم متهم، ولا يمكن أن تتجاوز قيمة الغرامة القدر المقدم في طلب الشرطة. أما إذا إعترض المتهم على طلب الشرطة، فإن النيابة العامة تقوم برفع الدعوى العمومية إلى المحكمة المختصة، التي تفصل فيها بتشكيلة قاض فرد، وإذا رأت المحكمة أن المتهم مدان فلها أن تصدر حكما بعقوبة سالبة للحرية أو غرامة يومية، ولا تتقيد المحكمة هنا بقيمة الغرامة الواردة في الأمر[1] .

*** نطاق تطبيق الغرامة :**

لا يحتوي قانون العقوبات الفنلندي على أي تصنيف يتعلق بخطورة أو فئات الجرائم، لذا لا يمكن تحديد نطاق تطبيق الغرامة إلا من خلال دراسة الجزء الخاص منه، والذي من خلاله نجد أن المشرع الفنلندي قد اتفق مع المشرع السويدي في تحديد نطاق الغرامة بحيث تطبق على فئة الجرائم والمعاقب عليها بالحبس الذين لا تتجاوز مدته ستة أشهر، ولا يمكن الجمع بينها وبين عقوبة الحبس، كما تطبق على المتهمين البالغين فقط دون الأحداث، وبغض النظر عن ماضيهم الإجرامي، ويتراوح عدد وحدات الغرامة اليومية بين حد أدنى وهو يوم واحد وحد أقصى 20 يوما، ما لم تكن الجرائم في حالة تعدد في هذه الحالة يضاعف الحد الأقصى إلى 240 [2].

ويتم تحديد مبلغ الغرامة على حسب الدخل الشهري للمتهم مع استقطاع الضرائب و مدفوعات الضمان الاجتماعي وبدل المعيشة قدره 255 أورو شهريا، بالإضافة إلى خصومات أخرى عن كل معال، وتبلغ قيمة الحد الأدنى للغرامة ستة أورو ولم يضع المشرع حد أقصى لها، وإنما تركها لتقدير قاضي الموضوع[3] .

ويتم تقدير الدخل الشهري للمتهم وفقا للمعلومات التي يدلي بها، ويشكل الإدلاء بتصريحات كاذبة حول قيمة الدخل جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات الفنلندي بالغرامة أو الحبس لمدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر كما يمكن للمحكمة أن تأمر الشرطة بمهمة التحري عن القدرات الإقتصادية للمحكوم

[1] Tapio Lappi – Seppala, crime prevention and community sanctions in scandinavia, National Research Institute of Legal Policy, Finland, 135th international senior seminar, resource material series, N° 74, 2009, p 29.
[2] Day Fines Système, op cit, p 15.
[3] Tapio Lappi – Seppala, op cit, p 28.

عليه، وفي سبيل ذلك تم استحداث نظام وطني إلكتروني يمكن من خلاله التعرف على مداخل الفرد وإجراء تقييمات فورية للقدرة على الدفع [1] .

وإذا لم يقم المحكوم عليه بسداد مبلغ الغرامة بحلول أجلها فإنه يمكن تمديد فترة السداد أو سمح له بسدادها عن طريق أقساط على أن لا تتجاوز مهلة السداد سنة واحدة[2] .

أما إذا امتنع المحكوم عليه عن الدفع فيجوز للمحكمة تحويل الغرامة اليومية لعقوبة الحبس، وذلك بحساب يوم حبس عن كل ثلاث وحدات غرامة يومية، ويكون ذلك لمدة لا تقل عن أربعة أيام ولا تزيد عن 60 يوما، وهنا تجدر الإشارة إلى أن التحويل للحبس متاح فقط كعقوبة لقضايا الغرامات اليومية التي تم فرضها بعد إجراءات المحاكمة، وليس لتلك المفروضة بإجراءات موجزة من قبل الشرطة أو النيابة العامة، كما يمكن الحكم بالعمل للنفع العام الخدمة المجتمعية كبديل عن عدم التسديد الغرامة[3] .

ومن الناحية العملية فإن الحبس لعدم الدفع في فنلندا نادر جدا[4]، كما أن الغرامة اليومية وفقا للقانون الفنلندي قابلة للإسترداد إذا وجد خطأ في تطبيقها أو حسابها[5]، كما يمكن تسديد الغرامة في أي بنك من بنوك فنلندا أو بنوك في الإتحاد الاوروبي .

02 - الغرامة اليومية في التشريعات العربية

تجدر الإشارة إلى أن تشريعات العربية إلى حد كتابة هذه الأسطر لم يتبنى أي منها النص على نظام الغرامة اليومية كنظام مستقل قائم بذاته، كل ما لمسناه في هذه التشريعات هو مشروع قانون العقوبات العراقي والمغربي، واللذان إلى حد الساعة لم يريا النور، إلا أن هناك من القوانين الخاصة من تبنت هذا النظام وإن لم تعرفه في ذات سياقه الأصلي المعروف في الدول المقارنة، إذ نص المشرع العراقي على الغرامة اليومية في موضعين، الأول في قانون العفو العام رقم 27 لسنة 2016 والثاني مشروع قانون العقوبات، إلا أنه لم يضع معايير محددة لاحتساب الغرامة .

أ - الغرامة اليومية في قانون العفو العام العراقي

---

[1] Kellens Georges et autres, Les jours – amandes, tentative d'individualisation de l'amande pénale, Faisabilité des jours amandes dans le contexte Belge, Academia Press,2004, p 35.

[2] Art 6 / 3 / 4 du la loi nº 2201 – 2003 relative à l'exécution des décisions judiciaires en matière pénale.

[3] Day Fines systems, op cit, p 16.

[4] Tapio Lappi – Seppala, op cit, p 46 .

[5] Day fines systems, op cit, p 17.

أجاز قانون العفو العام العراقي للمحكوم عليه نزيل المؤسسة العقابية الصدر في حقه حكم بات والذي أمضى ما لا يقل واحد على ثلاثة ثلث مدة العقوبة، أن يتقدم بطلب إستبدال المدة المتبقية بغرامة[1]، ويقدر مبلغ هذه الغرامة ب 10,000 دينار عن كل يوم متبقي من مدة العقوبة المحكوم بها[2] .

يقدم طلب الإستبدال إلى إدارة السجن أو دائرة إصلاح الأحداث الذي يقضي بها النزيل عقوبته، والتي تقوم بإحالة الطلب في أجل 30 يوما مشفوعا بتقرير عن سيرة صاحب الطلب إلى اللجنة التي تشكل خصيصا للفصل في طلبات الإستبدال[3]، ويترأسها قاض من الصنف الأول، مع عضوية ممثلين عن وزارة العدل، وزارة الداخلية، وزارة العمل والشؤون الإجتماعية[4] .

تفصل اللجنة في الطلب بإصدار قرارا سببا إما بالقبول أو الرفض، وفي حالة الرفض يجوز لصاحب الطلب الطعن في القرار أمام محكمة الإستئناف[5] ،أما في حالة قبول طلب الإستبدال يتم تسديد مبلغ الغرامة على شكل دفعة واحدة في حساب خاص يفتح في أحد المصارف الحكومية لهذا الغرض[6]، ولا يخل طلب الإستبدال بتنفيذ العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الإحترازية وطلبات التعويض[7] .

ويستثنى من أحكام هذا النظام المحكوم عليهم بجرائم إرهابية، الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي والداخلي، جرائم الإتجار وحيازة واستعمال الاسلحة الكاتمة للصوت والمفرقعات والأسلحة ذات تصنيف خاص، جرائم الإتجار بالبشر، جرائم الخطف التي نشأ عنها موت المخطوف أو إحداث عاهة مستديمة، جرائم الاغتصاب واللواط والزنا بالمحارم، جرائم الإختلاس وسرقة أموال الدولة، وإهدار المال العام، جرائم تبييض الأموال، جرائم تزييف العملة[8] .

ب ـ الغرامة اليومية في مشروع قانون العقوبات العراقي

تضمن مشروع قانون عقوبة العراقي النص على عقوبة الغرامة اليومية في المواد حيث حدد المشرع العراقي مدة العقوبة التي يجوز استبدالها بالغرامة بخمس سنوات كحد أقصى بغض النظر عن وصف الجريمة، وبالتالي يمكن تطبيقها حتى في مادة الجنايات في حالة إفادة المحكوم عليه

[1] المادة 6 فقرة 1 من القانون رقم 27 لسنة 2016
[2] المادة 6 فقرة 2 من القانون رقم 27 لسنة 2016
[3] المادة 6 فقرة 4 من القانون رقم 27 لسنة 2016
[4] المادة 6 فقرة 3 من القانون رقم 27 لسنة 2016
[5] المادة 6 فقرة 5 من القانون رقم 27 لسنة 2016
[6] المادة 6 فقرة 6 من القانون رقم 27 لسنة 2016
[7] المادة 6 فقرة 7 من القانون رقم 27 لسنة 2016
[8] المادتين 6 فقرة 9 و المادة 4 من القانون رقم 27 لسنة 2016

بظروف مخففة، على أن يستثنى من ذلك جرائم الفساد المالي والإداري، جرائم المخدرات، وجرائم الاتجار بالبشر، جرائم تبييض الأموال، جرائم الشرف، ويتم استبدال العقوبات السالبة للحرية بناء على طلب من المحكوم عليه أو محاميه ومن طرف القاضي من تلقاء نفسه[1]، هذا ولا يعد الاستبدال حقا للمحكوم عليه وإنما يخضع للسلطة التقديرية للقاضي .

ويحدد مبلغ الغرامة على أساس 20,000 دينار عن كل يوم من أيام العقوبة السالبة للحرية[2]، ويتم سدادها دفعة واحدة بمجرد صيرورة الحكم القاضي بها نهائيا[3] ، لدى حسابات المحاكم، ولا يخل استبدال العقوبة السالبة للحرية بالعقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية المحكوم بها، كما لا يخل بطلبات التعويض المقدمة ضد المحكوم عليه[4] .

وفي حالة العود أي إرتكاب المستفيد من الاستبدال إحدى الجرائم العمدية خلال مدة ثلاث سنوات من تاريخ الحكم، يعاد تنفيذ العقوبة المستبدلة في حقه دون أن يكون له الحق في إعادة مبلغ الغرامة[5]، والملاحظ هنا أن المشرع العراقي قد جعل من نظام الغرامة اليومية صورة معدلة من صور نظام وقف التنفيذ، إذ قرر إبقاء المحكوم عليه قيد الإختبار لمدة ثلاث سنوات ينبغي عليه أن يثبت خلالها حسن سلوكه وجدارته بالإستبدال[6] .

الفرع الثاني : عقوبة تعويض الضحية

تعد عقوبة تعويض الضحية من بين أحدث الجزاءات المالية التي استحدثتها التشريعات الجنائية مواكبة لمتطلبات الترشيد السياسة العقابية، وسعيا لإصلاح أضرار النظام التقليدي الذي أثبت فشله على كافة الأصعدة، فلم يعد يردع مذنبا ولم يكفل حق ضحية، ونظرا لطابعها المالي تستخدم هذه العقوبة في نطاق واسع، ويتمثل عنصر الإيلام فيها في المساس بالذمة المالية للمحكوم عليه عن طريق إقرار تعويض للضحية جبرا للضرر الذي أصابه والتهديد بسبب الحريه في حالة عدم الوفاء بهذا التعويض .

ولتأصيل عقوبة تعويض الضحية سنحاول من خلال هذه الدراسة تبيان مفهومها ثم نتناول أحكام تطبيقها .

---

[1] المادة 4 مشروع قانون العقوبات العراقي
[2] المادة 2 مشروع قانون العقوبات العراقي
[3] المادة 7 مشروع قانون العقوبات العراقي
[4] المادة 10 مشروع قانون العقوبات العراقي
[5] المادة 8 مشروع قانون العقوبات العراقي
[6] أسامة أحمد محمد النعيمي، الغرامة البديلة، دراسة مقارنة، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد 21، عدد 76، سنة 2023، ص 87

أولا : مفهوم عقوبة تعويض الضحية

تعتبر عقوبة تعويض الضحايا من المواضيع المستجدة في السياسة العقابية لذا يتطلب تحديد مفهومها تناول نشأتها، وتعريفها ثم تبيان طبيعتها .

01 - نشأة عقوبة تعويض الضحية

كانت كفالة حقوق ضحايا الجريمة مركز إهتمام النظم القانونية في المجتمعات القبلية و شكلت نواة فكرة رد الفعل العقابي، إذ تركزت الأفكار آنذاك حول إستيفاء الضحية لحقها من الجاني بمختلف الوسائل مع إنكار أي حق لهذا الأخير، إلى أن ظهرت المدرسة الكلاسيكية في آواخر القرن 18 في خضم ظروف طغى فيها التسلط والإستبداد وتجاهل حقوق الفردية إضافة إلى قسوة ووحشية العقوبات[1]، والتي تزامنت مع إندلاع الثورة الفرنسية التي قامت ضد الإستبداد والجور، وتحت تأثير أفكار فلاسفة تلك الحقبة تحول الإهتمام إلى المذنبين وحقوقهم بإعتبارهم الفئة الأكثر إضطهادا، ومنذ ذلك الوقت ظل مركز إهتمام الدراسات الفقهية والإصلاحات التشريعية حماية حقوق المتهمين وتكريس قرينة البراءة وضمانات المحاكمة العادلة على حساب حقوق المجني عليهم، التي لم تلقى أي اهتمام منذ ذلك الوقت.

وظل الوضع كذلك إلى غاية إنعقاد المؤتمر الأمم المتحدة الثاني في لندن سنة 1960، والذي تزامن مع إهتمام فقهي وتشريعي بمشكلات العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة بصفة خاصة، وأزمة العدالة الجنائية بصفة عامة، والذي تقدم فيه الأمين العام للمؤتمر بعدة توصيات إقترح من خلالها على التشريعات الجنائية المبادرة إلى تبني بدائل للعقوبات السالبة للحرية، وكان من بين تلك البدائل إلزام الجاني تعويض المجني عليه عما لحقه من ضرر من جراء الجريمة تحت التهديد بتنفيذ عقوبة سالبة للحرية عليه[2].

غير أن فكرة تعويض الضحية كعقوبة جنائية تبلورت بشكل أوضح ضمن أعمال المؤتمر الدولي الحادي عشر لقانون العقوبات المنعقد ببودابست سنة 1974، الذي طرح موضوع تعويض المجني عليه في الجريمة كأحد المحاور الرئيسية وكان الأستاذ " ستيفان شافير " Stephen Schafer " من جامعة بوسطن من أبرز المتدخلين، الذي رافع بقوة لجعل تعويض الضحية جزاء جنائيا، ومن أهم نتائج المؤتمر تعزيز مكانة الضحية في قانون الإجراءات الجزائية عن طريق منحه حق الحصول

[1] احسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 21.

[2] أحمد عبد اللطيف الفقي، الجاني والمجني عليه وحقوق ضحايا الجريمة – سلسلة حقوق ضحايا الجريمة - ، ط 1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2003، ص 80، 84.

على تعويض بواسطة دعوى مدنية تابعة للدعوى الجنائية، وتفعيل دور قانون العقوبات في كفالة هذا الحق، من خلال جعل التعويض وسيلة لتقويم الجاني وردعه واشعاره بجرمه في حق المجني عليه[1].

ومن هنا بدأ الإهتمام بحقوق الضحايا يتزايد وبادرت الكثير من التشريعات الجنائية إلى تبني هذه الفكرة ضمن أنظمتها العقابية في صور متعددة، فجعل نظام الوساطة الجنائية تعويض الضحية شرطا لوقف المتابعة وإنقضاء الدعوى العمومية، وتضمن التشريع البلجيكي تعويض الضحية كشرط لوقف المتابعة، كما نصت معظم التشريعات عليه كشرط للإفراج المشروط ورد الإعتبار[2]، وكذلك كشرط لوقف التنفيذ أو الوضع تحت الإختبار(التشريعين الفرنسي والألماني)، وحمل الجاني على التعويض عن طريق إجراء الإكراه البدني[3] .

وظل نظام تعويض الضحية في تطور إلى أن غدا عقوبة جنائية أصلية يقضى بها بصفة مستقلة تحت التهديد بتوقيع عقوبة سالبة للحرية على من يمتنع عن أداء هذا التعويض.

ومن بين التشريعات الرائدة في تبني هذه العقوبة نجد التشريعين الفرنسي والتونسي، حيث نص عليها التشريع الفرنسي في المادة 131 - 18 ق ع ف المدرجة بموجب القانون 2007 - 297 الصادر في 5 مارس 2007 المتعلق بالوقاية من الإجرام تحت تسمية " العقوبة التعويضية "، أما المشرع التونسي فقد تضمنها في الفصل 15 رابعا المستحدث بالقانون عدد 68 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009 المتعلق بإرساء عقوبة التعويض الجزائي وتطوير الآليات البديلة للسجن، المعدل والمتمم للمجلة الجزائية التونسية مصطلحا عليها " عقوبة التعويض الجزائي " .

02 - تعريف عقوبة تعويض الضحية

لاقى فقهاء القانون الجنائي صعوبة في وضع تعريف محدد وشامل لعقوبة التعويض، وذلك نظرا لإختلاط الطابع الجنائي بالمدني فيها، فتسميتها " عقوبة " ومجال تنظيم أحكامها " القانون العقوبات " ما يدل على طابعها الجزائي الذي يحمل معه معنى الردع والإيلام، بينما مصطلح " تعويض " ينصرف دائما إلى تدابير مدنية .

---

[1] محمود محمود مصطفى، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، ط 1، مطبعة جامعة القاهرة، 1975، ص 4، 7، 54، 55.

[2] تنص المادة 683 ق إ ج ج " يتعين على المحكوم عليه ... أن يثبت قيامه بسد .... والتعويضات المدنية ...." و كذلك تنص المادة 136 ق ت س ج " لا يمكن للمحبوس أن يستفيد من الإفراج المشروط ما لم يكن قد سدد .... التعويضات المدنية...."

[3] تنص المادة 599 ق إ ج ج " يجوز تنفيذ الأحكام الصادرة بالإدانة وبرد ما يلزم رده والتعويضات المدنية والمصارف بطريق الإكراه البدني ..... ويتحقق تنفيذ هذا الإكراه البدني بحبس المحكوم عليه المدين ....."

وقد حاول بعض الفقهاء تعريفها على أنها " إلتزام يقع على المتهم للقيام بتعويض من لحقه ضرر نتيجة الجريمة، ويكون لهذا الالتزام صورتين : إلتزام مالي أو إلتزام للقيام بعمل معين، كإصلاح ضرر لاحق بمال معين "، ويعاب على هذا التعريف قصوره وعدم إلمامه بجميع جوانب هذه العقوبة، وفي ذات السياق عرفت على أنها " العقوبة التي تنطق بها المحكمة كجزاء قائم ومستقل بذاته "[1].

ومن أدق التعريفات التي إستطعنا التوصل لها " أنها الحكم على الجاني بإصلاح الضرر الذي سببه للمجني عليه في أجل محدد ووفقا لشروط معينة تحت وطأة التهديد بتوقيع عقوبة سالبة للحرية عليه في حالة إمتناعه "[2]، وكذلك كونها " عقوبة بديلة قوامها الرضائية بمقتضاها يمكن للقاضي أن يلزم المحكوم عليه بأداء تعويض نقدي أو عيني لصالح الضحية جبرا للأضرار اللاحقة به وفقا لأجال وشروط محددة وفي حالة امتناعه تطبق عليه عقوبة الحبس "[3] .

كما عرفها المشرع الفرنسي على كونها " إلزام المحكوم عليه بتعويض الضحية عن الضرر الذي أصابها في الآجال وطبقا لشروط محددة من طرف المحكمة "[4]، أما المشرع التونسي فقد نص على أنها " تهدف إلى إستبدال عقوبة السجن المحكوم بها بالتعويض مالي يلزم المحكوم عليه بأدائه لمن ترتب له ضرر شخصي ومباشر عن الجريمة "[5] .

وعليه يمكن تعريف عقوبة تعويض الضحية على أنها عقوبة بديلة أصلية بمقتضاها يتم إستبدال عقوبة الحبس أو الغرامة بتعويض مناسب يقضي به القاضي لصالح الضحية جبرا للضرر الذي لحقها ويلزم المحكوم عليه بأدائه وفقا للآجال والشروط المحددة، تحت طائلة التهديد تطبيق العقوبة التي تم إستبدالها في حالة إمتناعه عن التعويض .

03 ـ طبيعة عقوبة تعويض الضحية

من خلال إستقراء أحكام المواد المنظمة لعقوبة تعويض الضحية في التشريع الفرنسي يتضح أن لهذه العقوبة طبيعة مختلطة، إذ تعد عقوبة أصلية بديلة وكذلك عقوبة تكميلية .

فهي عقوبة أصلية بديلة يجوز للقاضي أن يحكم بها كبديل عن عقوبة الحبس و / أو الغرامة إذا كانت هذه الأخيرة هي العقوبة الأصلية الوحيدة للجريمة كما هو الحال في المخالفات من الدرجة الخامسة[6]، وتنطبق في هذه الصورة أحكام عقوبة تعويض الضحية مع أحكام وقف التنفيذ، كون

---

[1] محمد سيف النصر عبد المنعم، مرجع سابق، ص 431.
[2] رضا معيزة، مرجع سابق، ص 286.
[3] بوسري عبد اللطيف، ص 385 .
[4] Art 131 – 8 – 1 code pénal français
[5] الفصل 15 رابعا مجلة جزائية تونسية.
[6] Art 131 – 15 – 1 et Art 131 – 8 – 1 code pénal français

القاضي يحدد مسبقا العقوبة السالبة للحرية التي يمكن أن تطبق في حالة عدم وفاء المحكوم عليه بالإلتزامات المالية المفروضة عليه.

وهي من جهة أخرى تعتبر عقوبة تكميلية لأنه يمكن القضاء بها إلى جانب العقوبة الأصلية سواء كانت حبسا أو غرامة وذلك في جميع الجنح والمخالفات من الدرجة الخامسة، إلا أنه في هذه الحالة لا يتصور الحكم بها كعقوبة تكميلية إلا إذا كانت العقوبة الأصلية موقوفة النفاذ كليا أو جزئيا، لأنه لن تكون لها أية فعالية طالما أن العقوبة الأصلية هي الحبس، بحيث يصبح شأنها شأن التعويض المدني، فجوهر هذه العقوبة حمل المحكوم عليه على دفع تعويض خوفا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه في حالة إمتناعه فإن حدث ونفذت عليه الأخيرة مسبقا إفتقدت عقوبة التعويض جدواها[1].

وهي كذلك عقوبة رضائية نظرا لتطلب المشرع فيها موافقة القاضي ورضا المحكوم عليه والضحية بها، فهي تعد بمثابة إتفاق على التعويض بدلا من تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، ولا يجوز فرض هذا البديل في ظل غياب رضا الأطراف وهو ما يؤكد ميل السياسة العقابية المعاصرة نحو الأخذ بالعدالة الجزائية التشاركية، التي تهدف إلى إحداث التآلف والإندماج الإجتماعي وتعزيز التدابير الرضائية البديلة عند إختيار رد فعل عقابي ملائم ومناسب[2].

وذهب البعض إلى إعتبار عقوبة تعويض الضحية عقوبة هجينة بين الجزاء المدني والجزاء الجنائي، فهي تحمل طبيعة الجزاء الجنائي بالنظر إلى الجهة القضائية التي تصدرها وتوفرها على معنى الردع في حالة عدم الوفاء بها وتحولها لعقوبة سالبة للحرية، وتحمل طبيعة الجزاء المدني من ناحية مضمونها فهي عبارة عن تعويض يقضى به للمجني عليه جراء ما لحقه من ضرر من الجريمة[3]

.

ثانيا : أحكام عقوبة تعويض الضحية

للوقوف أكثر على تأصيل عقوبة تعويض الضحية سنتناول بالدراسة أحكامها في التشريع الفرنسي من خلال تبين شروطها وإجراءاتها وآثارها، مع مقارنتها بالتشريع التونسي كلما كان هناك موضعا للإختلاف .

01 - شروط الحكم بعقوبة التعويض الضحية

[1] رضا معيزة ، مرجع سابق، ص 288.

[2] Virginie Antoine, op cit, p 27.

[3] Sylvain Jacopain, Le renouveau de la sanction pénale évolution ou révolution ?, Bruylant, Bruxelles, 2010 , p 118.

يستوجب الحكم بعقوبة تعويض الضحية توفر جملة من الشروط القانونية، منها ما يتعلق الأطراف ومنها ما يتعلق بالجريمة المرتكبة وعقوبتها .

أ ـ من ناحية الأطراف

أجاز المشرع الفرنسي تطبيق عقوبة تعويض الضحية على الأشخاص المعنوية والطبيعية، البالغين دون الأحداث بغض النظر عن ماضيهم إجرامي، أي لا يتم الاعتداد بالسوابق القضائية للحكم بهذه العقوبة[1].

خلافا لذلك إشترط المشرع التونسي صراحة لتطبيق هذه العقوبة عدم سبق الحكم بها أو بالحبس على المتهم[2].

أما فيما يخص الضحية فيشترط حتى تثبت لأي شخص هذه الصفة أن يكون قد لحقه ضرر مباشر عن الجريمة، ويدخل تحت صفة الضحية الشخص الذي أصابه ضرر أصلي أو ذويه، وقد حدد قانون العقوبات الفرنسي الضحية على أنها كل شخص أصيب بضرر أو كل شخص يتحمل ضررا ناجما عن جريمة.

وقد إشترط المشرع الفرنسي ضرورة رضا الأطراف للقضاء بهذه العقوبة، فيتوجب أن تبدي الضحية موافقتها الصريحة إلى جانب رضا المتهم في جلسة المحاكمة[3]، أما المشرع التونسي فقد كان له موقف آخر، فبالرغم من إشتراطه حضور متهم جلسة المحاكمة إلا أنه إعتبر هذه العقوبة ذات طابع إلزامي يقضي بها القاضي بصرف النظر عن رضا الأطراف بها[4].

ب ـ من ناحية الجريمة المرتكبة وعقوبتها

يشترط المشرع الفرنسي للحكم بعقوبة تعويض الضحية أن تكون الجريمة المرتكبة موصوفة بأنها جنحة أو مخالفة من الدرجة الخامسة[5]، تهميش معاقب عليها بالحبس و / أو الغرامة، أما المشرع التونسي فقد إشترط لتطبيقها أن تكون الجريمة تحمل وصف مخالفة وبعض الجنح التي لا تتجاوز مدة العقوبة المنطوق بها فيها ستة أشهر، وإستبعد الجنايات وبعض الجرائم المحددة على سبيل الحصر

---

[1] Art 131 – 37 et Art 131 – 39 – 1 et Art 131 – 40 code pénal français

[2] الفصل 15 رابعا مجلة جزائية تونسية.

[3] Art 131 – 8 – 1 code pénal français

[4] الفصل 15 رابعا مجلة جزائية تونسية.

[5] Art 131 – 8 – 1 c p f

في النص في الفصل 15 رابعا كجريمة رشوة الموظف العمومي، وجريمة استغلال النفوذ، أعمال العنف العمدية، الجرائم الماسة بالأشخاص....

02 - إجراءات الحكم بعقوبة التعويض الضحية

تعد عقوبة تعويض الضحية خيارا خاضعا للسلطة التقديرية للقاضي، والذي يجب عليه في سبيل إصدار حكمه بها أن يتأكد أولا من توفر شروط السالف ذكرها، ثم ويجب أن يحدد في حكمه الأجل الذي يتعين على المحكوم عليه فيه الوفاء بالتعويض، ولم يحدد المشرع الفرنسي هذا الأجل وإنما تركه للسلطة التقديرية للقاضي الذي له أن يحدده وفقا لما يراه مناسبا وظروف المحكوم عليه المالية، وخلافا لذلك حدد المشرع التونسي أجل ثلاثة أشهر كحد أقصى للمحكوم عليه لأداء التعويض، ويسري هذا الأجل من تاريخ إنقضاء ميعاد الطعن بالإستئناف في الحكم الإبتدائي أو من تاريخ صدور الحكم النهائي الدرجة[1] .

ويجب عليه كذلك تحديد صور أداء التعويض إما عن طريق التعويض العيني (الرد) إذا أمكن، وإما عن طريق التعويض النقدي إذا تعذر التنفيذ العيني[2] .

كما يتعين على القاضي أن يحدد العقوبة الأصلية التي سيتم تنفيذها على المحكوم عليه في حالة عدم أدائه للتعويض، والتي ينبغي ألا تتجاوز ستة أشهر بالنسبة لعقوبة الحبس، و 15,000 أورو بالنسبة للغرامة في الجنح إذا كان المحكوم عليه شخصا طبيعيا، أما إذا كان شخصا معنويا فتبلغ قيمة الغرامة 75,000 أورو[3].

أما بالنسبة للمخالفات فيجب ألا تتجاوز قيمة الغرامة بالنسبة للأشخاص الطبيعية 1500 أورو، و 7500 أورو بالنسبة للأشخاص المعنوية[4]، أما المشرع التونسي فلم ينص على ذلك .

ويتوجب على القاضي أن ينذر المحكوم عليه بأن العقوبة الأصلية ستنفذ عليه إذا لم يقم بأداء التعويض وفقا للكيفيات والآجال المحددة[5]، وقد إشترط المشرع التونسي ضرورة حضور المحكوم عليه لجلسة المحاكمة للقضاء بهذه العقوبة.

[1] الفصل 15 رابعا مجلة جزائية تونسية

[2] Art 131 – 8 – 1 c p f
[3] Art 131 – 39 – 1 c p f
[4] Art 131 – 44 – 1 c p f
[5] Art 131 – 8 – 1 c p f

أما عن قيمة التعويض فقد حدد المشرع الفرنسي حده الأقصى بـ 4767 أورو[1]، أما المشرع التونسي فقد نص على ألا يتجاوز 5000 دينار تونسي

ويتولى وكيل الجمهورية أو أحد ممثليه مهمة الإشراف على تنفيذ عقوبة التعويض الضحية[2]، فبمجرد صيرورة الحكم نهائيا يقوم وكيل الجمهورية بإخبار المحكوم عليه بأن يرسل إليه لاحقا عند نهاية الأجل المحدد للتعويض ما يثبت قيامه بذلك، كما يقوم بمعاينة مدى التزامه بأداء التعويض عن طريق استدعائه للمثول أمامه قبل انقضاء الأجل المقرر للتعويض من أجل معاينة تنفيذه أو تسهيله[3].

وإلى جانب جهاز النيابة العامة استحدث المشرع الفرنسي منصب القاضي المنتدب لصالح الضحايا الذي يضطلع أيضا بمهمة متابعة تنفيذ المحكوم عليه لتعويض الضحية في إطار البدائل المختلفة للعقوبة وعلى وجه الخصوص عقوبة تعويض الضحية، وفي حالة وجود أي عائق أو تأخير يتلقى طلبات التدخل من الضحية أو محاميه[4].

03 - أثار الحكم بعقوبة التعويض الضحية

تختلف الآثار المترتبة على الحكم بعقوبة تعويض الضحية بحسب ما إذا كان المحكوم عليه استجاب لهذا التعويض أو لم يستجب له .

أ – حالة إستجابة المحكوم عليه

إذا قام المحكوم عليه بتنفيذ التزامه بتعويض الضحية وفقا للآجال والكيفيات المحددة في الحكم، تكون بهذه بهذا عقوبة التعويض قد استنفذت ومن ثم تبرأ الذمة المالية للمحكوم عليه[5] .

ب - حالة عدم إستجابة المحكوم عليه للتعويض

إذا إمتنع المحكوم عليه ولم يستجب لتعويض الضحيه طبقا للأشكال والآجال المحددة في الحكم، يقوم وكيل الجمهورية أو القاضي المنتدب لصالح الضحايا بعد أن تم إخباره من طرف الضحية بتقاعس المحكوم عليه، بإخطار قاضي تطبيق العقوبات بهذا الإمتناع، والذي يقوم على إثرها بتنفيذ

---

[1] Victime d'infraction : indemnisation par le fonds de garantie des victimes, publié sur https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F2313#:~:text=Le%20montant%20de%20l'indemnisation%20est%20plafonn%C3%A9%20%C3%A0%204%20767,vous%20n'%C3%AAtes%20pas%20imposable visité le 06 – 07 - 2024

[2] Art 131 – 8 – 1 c p f

[3] Art R 131 – 45 c p f

[4] Art 47 – 6 – 5 c p f

[5] معيزة رضا، مرجع سابق، ص 295.

عقوبة الحبس أو الغرامة التي تضمنها الحكم القضائي كليا أو جزئيا، وفقا للشروط المنصوص عليها في الماده 712 - 6 ق إ ج ف، وذلك حسب ما يراه مناسبا فقد ترك له المشرع سلطة تقديرية بهذا الشأن، وطبقا لنص هذه المادة فإن الفصل في القضية يتم بموجب قرار يتخذ في غرفة المشورة وبإجراء مناقشات وجاهية تتم بحضور ممثل الإدارة العقابية ويتم الإستماع إلى إلتماسات النيابة العامة وملاحظات المحكوم عليه، ويصدر وفقها قاضي تطبيق العقوبات قرارا مسببا بتنفيذ العقوبة الأصلية التي سبق وأن حددها الحكم الصادر بعقوبة التعويض الضحية[1].

وفي النهاية نخلص إلى أن عقوبة تعويض الضحية تندرج ضمن إطار العدالة التصالحية التي تستهدف إلى جانب تحقيق أغراض السياسة العقابية المعاصرة، إعادة التوازن الإجتماعي، وذلك نظرا للأثر التخويفي الذي تبثه في نفس المحكوم عليه عند التهديد بالعقوبة، وكذلك جبر ضرر الضحية بما يرضيها ويسهل عليها إقتضاء تعويضها، وبهذا تعتبر هذه العقوبة الأقرب إلى الواقع مقارنة بباقي العقوبات، فهي تعزز الخاصية النفعية التي يقوم عليها مبدأ ترشيد السياسة العقابية، إذ تصيب بطريقة ذكية جميع أهداف هذا المبدأ في آن واحد، وعلى هذا الأساس نلتمس من المشرع الجزائري تبني عقوبة التعويض الضحية في أقرب فرصة، خاصة وأنها تتوافق وعقيدتنا الإسلامية التي كانت سباقة في إقرارها .

* الآليات ترشيدية النطاق الإجرائي في ميزان السياسة العقابية المعاصرة

إن تقدير نجاح نظام عقابي ما، كبدائل الدعوى العمومية أو بدائل للعقوبات، يتطلب دراسة وتحليل لأعداد القضايا التي تم اللجوء فيها إلى هذه الآليات، لتقدير مدى شيوع إستخدامها من طرف النيابة العامة، وتقدير مدى نجاحها في تحقيق أغراضها من ضمان تخفيف التكلفة الإقتصادية، تعويض الضحية وإصلاح الجاني.

وبلغة الأرقام وبالنظر إلى الإحصائيات الرسمية ذات الصلة بهذه الآليات، جاء في إحصاءات لوزارة العدل الفرنسية عن مدى معالجة النيابة العامة للقضايا بإعتماد آليات ترشيد السياسة العقابية في النطاق الإجرائي، أن النيابة العامة عالجت سنة 2006 **468.045** قضية بإعتماد هذه الآليات من أصل **1.525.114**[2] قضية معروضة عليها ليواصل هذا العدد في الإرتفاع إلى غاية سنة 2009 حيث بلغ 558.047 قضية من إجمالي عدد قضايا قدره **1.487.675**[3] قضية، ليتراجع هذا العدد سنتي 2010 و 2011 أين بلغ **491.087** ملف من إجمالي عدد ملفات قدره **1.418.566**[4]، ليرتفع هذا العدد مرة أخرى خلال السنوات من 2012 إلى 2016 أين بلغ **513.452** قضية من أصل عدد قضايا

[1] Art 712 – 6 c p p f

[2] Les chiffres clés de la Justice 2007, Secrétariat général Service de l'expertise et de la modernisation Sous-direction de la statistique et des études, Paris, p 10.

[3] Les chiffres clés de la Justice 2010, Secrétariat général Service de l'expertise et de la modernisation Sous-direction de la statistique et des études, Paris, p 15.

[4] Les chiffres clés de la Justice 2012, Secrétariat général Service de l'expertise et de la modernisation Sous-direction de la statistique et des études, Paris, p 16.

قدره **1.367.166** قضية[1]، ليتناقص هذا العدد مرة أخرى خلال الأربعة سنوات الموالية أين بلغ سنة 2020 **459.981** قضية[2] بالرغم من كون العدد الإجمالي للقضايا المعروضة على النيابة العامة إرتفاع بشكل ملحوظ حيث بلغ في نفس السنة **2.655.865** قضية[3].

وعن بدائل الدعوى العمومية يلاحظ تزايد أعداد ملفات التسوية الجنائية مقارنة بالوساطة أما بالنسبة لإجراءات تيسير الدعوى العمومية فيظهر إرتفاع ملحوظ لعدد القضايا التي تم إعتماد الأمر الجزائي فيها حيث تجاوز عددها ضعف عدد القضايا التي إعتمد فيها على إجراء المثول على أساس الإعتراف المسبق بالجرم[4].

هذا عن لجوء النيابة العامة لإعتماد للآليات الترشيدية في إدارة وتسيير الدعوى العمومية، أما عن مدى نجاح هذه الآليات في تحقيق الغرض المرجو منها فقد أثبتت الإحصاءات أن نسبة **73,2 %** من هذه الآليات نجحت سنة 2018 في ذلك، وقد بلغ في ذات السنة عدد الملفات التي نجحت التسوية في فضها **62000** ملف من أصل **94000** ملف معروض للتسوية[5]، وأن النزاعات التي نجحت الوساطة في فضها بلغت **58 %** من إجمالي عدد النزاعات المقترح فيها الوساطة سنة 2006، لتستمر هذه النسبة في الإرتفاع أين بلغت سنة 2014 **65 %** لتتراجع سنة 2017 إلى **55 %** ثم ترتفع مرة أخرى أين بلغت سنة 2021 **69 %**، وشكل سنة 2014 إجراء الـ CRPC نسبة **12 %** من إجمالي أحكام الإدانة، لتتضاعف نسبة هذا الإجراء أين شكل سنة 2016 **54 %** من إجمالي أحكام الإدانة[6].

وقد أثبتت الإحصاءات سنة 2018 أن **46 %** من الأشخاص المستفيدين من التسوية، و**82 %** من الأشخاص المستفيدين من الأمر الجزائي، و **40%** من الأشخاص المستفيدين من إجراء CRPC تجنبوا عقوبة الحبس التي تصل إلى 3 سنوات[7].

أما عن نجاح هذه الآليات في إصلاح المستفيد منها والوقاية من العود فقد أثبتت الإحصاءات أن 1 من كل 5 خضعوا لبدائل الدعوى العمومية إرتكبوا جرائم جديدة خلال الـ 5 سنوات الموالية لإنتهاء المتابعة، وأن نسبة العود لدى المستفيدين من بدائل الدعوى العمومية بلغت سنة 2020 **22 %** وهي نسبة تقارب نسبة العود لدى الأشخاص الخاضعين لإجراءات المتابعة التقليدية والتي بلغت **26 %**.

هذا فيما يخص الآليات الترشيدية المعتمدة في النطاق الإجرائي، أما فيما يتعلق بالآليات المعتمدة في النطاق الموضوعي فقد خلصت تقارير لوزارة العدل الفرنسية عن مدى إعتماد القضاة على بدائل العقوبات السالبة للحرية منذ سنة 2010 إلى غاية سنة 2020 إلى أنه بالرغم من التنوع الذي يعرفه التشريع الفرنسي بخصوص هذه البدائل إلا أن إقبال القضاة عليها جد محتشم مقارنة بالأحكام الصادرة

---

[1] Les chiffres clés de la Justice 2017, Secrétariat général Service de l'expertise et de la modernisation Sous-direction de la statistique et des études, Paris, p 15.

[2] Les chiffres clés de la Justice 2021, Secrétariat général Service de l'expertise et de la modernisation Sous-direction de la statistique et des études, Paris, p 15.

[3] ملحق 02 رقم يبين عدد الملفات التي اتبعت فيها آليات ترشيد النطاق الإجرائي مقارنة بعدد الملفات المعروضة على النيابة العامة.

[4] ملحق رقم 03 أنواع الأنظمة الترشيدية المتبعة وأعدادها

[5] ملحق رقم 04 رسم توضيحي للنزاعات التي نجحت التسوية في فضها سنة 2018.

[6] Rodolphe Houllé et Marianne Juillard, La composition pénale, une procédure qui demeure principalement réservée aux contentieux sans victime, Bulletin d'information statistique, n° 174, Janvier 2020, p 1.

[7] Rodolphe Houllé et Marianne Juillard, op cit, p 7.

بالإدانة ككل والأحكام الصادرة بعقوبة الحبس[1]، فقد بلغ سنة 2010 عدد الأحكام الصادرة ببدائل العقوبات **62.721** حكم من إجمالي أحكام إدانة قدره **628.052** حكم[2]، وقد تزايد هذا العدد في سنوات الموالية أين بلغ في سنة 2013 **67.152** حكم من إجمالي أحكام إدانة بلغ الـ **610.005** حكم[3]، ليتراجع بعدها هذا العدد طيلة السنوات الأخيرة أين بلغ سنة 2020 **59256** حكم من إجمالي أحكام إدانة قدر بـ **696.571** حكم[4].

ويلاحظ من هذه التقارير أن عقوبة الغرامة اليومية هي العقوبة البديلة الأكثر إنتشاراً إذ شكلت سنة 2010 نسبة **38 %** من مجموع الأحكام الصادرة ببدائل العقوبات، وبغلت سنة 2016 **37 %**، لتصل سنة 2020 إلى **41%** من مجموع الأحكام الصادرة بالبدائل.

كما تشكل هذه العقوبة البديل الأكثر شيوعا في الدول الإسكندنافية[5] ففي دراسة إحصائية حول الأحكام الجنائية سنة 2021 بلغت الأحكام الصادرة بالغرامة اليومية في فنلندا **6643** حكما مقارنة مع **298** حكما ببدائل أخرى و **158** حكما بالحبس، وفي النرويج بلغت الأحكام الصادرة بها **6295** حكما، مقارنة مع **245** حكما بالحبس و **203** حكما ببدائل أخرى[6].

وعن المراقبة الإلكترونية وتأثيرها على نفقات الإدارة العقابية أجريت سنة 2018 دراسة قامت بمقارنة النفقات اليومية للسجون في أوروبا بالنفقات الشهرية للمراقبة الإلكترونية، خلصت إلى كون التكاليف الشهرية للمراقبة تقل بنسبة **75 %** عن التكاليف الشهرية للسجون[7]، أما عن مساهمتها في إصلاح وإعادة تأهيل المحكوم عليه فقد توصلت دراسة سويدية قسمت المحكوم عليهم إلى 3 فئات، الفئة الأولى تضم المحكوم عليهم المستفيدين من المراقبة الإلكترونية مع الإلتزام بمتابعة برنامج إصلاحي، الفئة الثانية تضم محكوم عليهم مستفيدين من المراقبة الإلكترونية دون أي إلتزام، أما الفئة الثالثة فتضم المحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية، وخلصت الدراسة إلى أن نسبة العود خلال الخمسة سنوات الموالية لإنتهاء التنفيذ لدى الفئة الأولى أقل بكثير من بتقي الفئات إذ بلغت نسبة **12 %** وبلغت في الفئة الثانية **22 %** بينما بلغت في الفئة الثالثة **48 %.**

وفي نفس المجال جاء في إحصاءات للسويد سنة 2018 أن **34 %** من العائدين كانوا قد إستفادوا خلال الخمسة سنوات الأخيرة من بدائل للعقوبات السالبة للحرية بما فيها الغرامة اليومية، وأثبتت إحصائية أخرى أن **31 %** من المستفيدين من بدائل العقوبات ينتكسوا بمرور 10 سنوات من إنتهاء التنفيذ[8].

---

[1] لمزيد من التفصيل أنظر الملحق رقم 05 مقارنة بين الأحكام الصادرة ببدائل العقوبات والأحكام الصادرة بعقوبة الحبس من مجمل الأحكام الصادرة بالإدانة، وكذلم الملحق رقم 06 يوضح أعداد الآليات المعتمدة في الأحكام الصادرة ببدائل العقوبات

[2] Les chiffres clés de la Justice 2011, op cit, p 15

[3] Les chiffres clés de la Justice 2014, Secrétariat général Service de l'expertise et de la modernisation Sous-direction de la statistique et des études, Paris, p 15.

[4] Les chiffres clés de la Justice 2021, op cit, p 14.

[5] الملحق رقم 07 رسم بياني يوضح الأحكام الصادرة بالغرامة اليومية مقارنة بأحكام الحبس والبدائل الأخرى في الدول الإسكندنافية.

[6] Hanna Jarl, Kriminalvård och Statistik 2021, Kriminalvården Digitaltryck, Norrköping, 2022,

[7] KAMILA BORSEKOVÁ, ELECTRONIC MONITORING AS AN ALTERNATIVE FORM OF PUNISHMENT: AN EXPLORATORY STUDY BASED ON EUROPEAN EVIDENCE, Oxford Conference Series | November 2017

[8] Hanna Jarl, op cit.

وكنتيجة لهذه الإحصاءات والدراسات وإن كنا لا نستطيع التعميم بسبب قلتها وحدوديتها، إلا أنه يمكننا القول بالرغم من نجاح هذه الآليات في تخفيف التكاليف المالية عن الإدارة العقابية، إلا أنها لم تنجح في الحد من الجريمة وتحقيق الردع بنوعيه.

خاتمة الباب الثاني

خلاصة لما سبق بيانه نجد أن تعدد الآليات الترشيدية المعتمدة على مستوى التشريعات الجنائية الغربية قابله نقص ومحدودية الآليات المعتمدة على مستوى الأنظمة العقابية العربية أو على الأقل تأخراً في اعتمادها، هذه الآليات أثبتت نجاعتها حاليا في تحقيق الغرض الذي استحدثت من أجله خاصة من حيث ردع المحكوم عليه وإصلاحه بشرط إقترانها مع برامج تأهيلية من جهة، ومن جهة أخرى تقليص نفقات القطاع العقابي، ما ساهم في حفظها لمكانتها في الساحة العقابية بعد أن كان الإنتقاد الأبرز الموجه لها أنها مجرد وهم كونها قائمة على التسامح والرضا، وهو ما يخالف مقتضيات إرضاء الشعور بالعدالة.

هذا لا يعني أننا ندعو إلى إستراد تلك الآليات لتطبيقها تلقائيا في الدول العربية، إذ لا يمكن إدخال هذه النظم إلا إذا كان ضمير المجتمع يتقبلها ويؤمن بجدواها ويعمل على إنجاحها، خاصة في ظل الفرق الشاسع في القيم الدينية والاجتماعية والأخلاقية بين المجتمعات العربية والغربية، وإنما ندعو إلى إعتماد نظم تتماشى وطبيعة المجتمع العربي عامة والجزائري خاصة، سيما وأن العديد منها كانت الشريعة الإسلامية سباقة في إقرارها.

الخـــــــــــاتمـــــــــة

من خلال دراسة إتجاه ترشيد السياسة العقابية وتأصيل الأزمة الراهنة للعدالة الجنائية والبحث في مختلف الآليات التي تبنتها التشريعات الجنائية المعاصرة ترشيداً لسياساتها العقابية، نخلص إلى أن هذا الإتجاه يعد إحدى العلامات البارزة في مجال تطور السياسة العقابية الحديثة، لمواجهة قصور النظام العقابي التقليدي، وظاهرة تضخم التشريع الجنائي نتيجة إفراط المشرع في استعمال والتدخل بالآلة العقابية لتنظيم مختلف مناحي الحياة، بحيث لم يعد مبدأ استثنائية التجريم والعقاب يمارس في الحدود المرسومة له، والتي ترتب عنها إلى جانب أزمة القانون الجنائي الموضوعي، أزمة قانون جنائي إجرائي تجلت مظاهرها في ضعف أجهزة العدالة الجنائية بسبب إثقال كاهلها بالقضايا المعروضة عليها، والتي فاقت إمكانياتها ما أدى إلى شبه شلل في القطاع أين أصبح البطء والإغراق في الشكليات السمة الرئيسية له، إضافة لكثرة إنتشار العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، الأمر الذي خلق أزمة قطاع تنفيذي نظراً لعجز المؤسسات العقابية عن إيواء وإعادة تأهيل المحكوم عليهم على النحو المطلوب، إضافة إلى ارتفاع تكاليفها وكثرة أعبائها المالية، ما أدى إلى فشلها في تحقيق الغرض الذي أنجزت من أجله.

وإنطلاقا من هذه المثالب كان على السياسات العقابية المعاصرة أن تعيد النظر في استراتيجياتها لأجل ايجاد حل لمخلفات أزمة العدالة الجنائية، فاعتمدت بناءً على ذلك اتجاه ترشيد السياسة العقابية القائم على الاقتصاد في استعمال السلاح العقابي تحقيقاً لأفضل النتائج في الردع وإعادة التأهيل بأقل نفقات مالية ممكنة وبأعلى منفعة، هذا الاتجاه دعى إلى تبني أساليب أخرى في إدارة الجزاء الجنائي من خلال اعتماد بدائل للجزاءات الجنائية التقليدية لا سيما السالبة للحرية منها، هذه الأساليب وبالرغم من الإنتقادات التي وجهت لها إلا أن نتائجها الحسنة والمرضية في الحد من ظاهرة العود في الجريمة وتقليص النفقات تشفع لها.

بيد أن هذه النتائج الحسنة للأساليب المعتمدة في ترشيد السياسة العقابية والأزمة التي تتخبط فيها العدالة الجنائية لم تدفع التشريعات العربية – وإن كنا لا ننكر محاولة المشرع الجزائري وجهوده في إصلاح القطاع العقابي والأخذ ببعض الأنظمة الترشيدية – إلى تبني مختلف هذه الآليات، ولعل السبب الرئيسي وراء ذلك أن النظرة التشريعية العربية للظاهرة الإجرامية بقيت حبيسة كونها مشكلة قانونية بحتة، ومن ثم الإعتماد في مواجهتها على العقوبات السالبة للحرية بصفة أساسية.

وختاماً لهذه الدراسة جملة النتائج والإقتراحات التي توصلنا إليها تباعاً كما يلي :

- النتائج :

- إن ترشيد السياسة العقابية لا يتعارض مع حق الدولة في العقاب ولا يمس بالمبادئ الأساسية للقانون الجنائي، خاصة ما تعلق منها بمبادئ المحاكمة العادلة وإنما هو مكرس ومكمل لها، كون جميع الآليات المعتمدة في ترشيد السياسة العقابية قائمة على فكرة رضا المتهم أو مرتكب الأفعال الإجرامية بها.

- أدى تأثير حقوق الإنسان على السايسة العقابية إلى ظهور الاتجاه الداعي إلى أنسنة ظروف الإحتباس، هذا الاتجاه وإن نجح في توجيه الإهتمام إلى صيانة كرامة المحبوسين وإيواءهم على نحو إنساني، والتنويه إلى إن الغرض الرئيسي للعقوبة هو إصلاح المحكوم عليه تمهيداً لإعادة إدماجه اجتماعيا، إلا أن هذا أدى إلى إرهاق خزينة الدولة بزيادة تكلفة المؤسسات العقابية في البناء والتجهيز، ومن جهة أخرى لم يفلح في تقليص نسب العود في الجريمة.

- إن ترشيد السياسة العقابية ليس خياراً ممنوحا للأنظمة العقابية إن شاءت أخذت به وإن لم تشاء تركته، بل هو حتمية لابد منها في ظل ما نلاحظه من قصور النظام العقابي التقليدي وحجم مثالب عقوبة الحبس ومساسها بالعديد من الجوانب.

- تشكل المؤسسات العقابية المغلقة بيئة خصبة لتعليم أساليب الإجرام وتشبع المحكوم عليهم بالثقافة السفلية، ما يؤدي إلى نقلها خارج المؤسسات العقابية بمجرد الإفراج عنهم.

- تعد أزمة العدالة الجنائية بمختلف أوجهها على صعيد القانون الجنائي الموضوعي والإجرائي والتنفيذي، من أبرز الأسباب التي دفعت العديد من التشريعات الجنائية إلى نهج سياسة ترشيد اللجوء إلى الجزاء الجنائي.

- فشل عقوبة الحبس قصيرة المدة على جميع الأصعدة دفع بالباحثين والمشرعين العقابيين إلى نقل إهتمامهم من محاولة إصلاحها وأنسنتها إلى محاولة تقليص اللجوء إليها قدر الإمكان، وجعلها الخيار الأخير حيث يحكم بها في حالة فشل جميع الآليات الترشيدية.

- تدعم الأساليب الترشيدية فكرة إدماج المحكوم عليه في المجتمع عن طريق إشراكه في إختيار العقوبة المناسبة له، ومن أخرى تبرز هذه الآليات النهج الإنساني المعتمد في السياسة الجنائية المعاصرة المتمثل في حفظ كرامة المحكوم وعلية وصيانتها.

- إن أساليب ترشيد السياسة العقابية خاصة منها القائمة على أساس ترشيد المتابعة الجزائية أو مايعرف ببدائل الدعوى العمومية لها هدف أوسع من تلك القائمة على أساس ترشيد الجزاء الجنائي، فعلاوة عن كونها تحقق معنى العدالة الجنائية الناجزة، فهي تساهم في علاج أزمة العدالة الجنائية في مختلف نواحيها.

- قوام سياسة ترشيد العقاب الجنائي هو الرضا بين أطراف النزاع الجنائي على سلوك طريق إجرائي أو موضوعي يفضي إلى توقيع جزاءات لها صفة اجتماعية إصلاحية أكثر من جنائية على المتهم نظير ارتضائه بها.

- الآليات المعتمدة في ترشيد السياسة العقابية سواءً كانت بديلة للدعوى العمومية أو تبسيطاً للإجراءات الجزائية أو بصفتها بديلة لسلب الحرية مرتبطة بعقوبة الحبس، إذ يترتب عن عدم تنفيذها أو عدم احترام الإلتزامات المفروضة من خلالها، تنفيذ عقوبة الحبس التي استبدلت بها.

- تتجه السياسات العقابية المعاصرة لا سيما في العالم الغربي إلى جعل الآليات الترشيدية هي الأصل والاستثناء هو سلب الحرية، وهو ما نلاحظه من خلال عدد الأحكام القضائية الصادرة بهذه الآليات مقارنة مع عدد الأحكام الصادرة بالعقوبات السالبة للحرية.

- الآليات الترشيدية وإن نجحت في تقليص النفقات الاقتصادية، فإنها لا تنجح لوحدها في الحد أو تقليل من نسبة العود في الجريمة، وإنما يجب أن يرافقها إلى جانب الإلتزام المفروض على المحكوم عليه برامج تأهيلية وإصلاحية بالإضافة إلى مراقبة وإشراف جهات وصية مختصة في ذلك.

- النجاح الباهر للدول الاسكندنافية في تجربتها لترشيد سياساتها العقوبة جعلت منها تجربة يحتذى بها ومرجعية للعديد من التشريعات الأخرى والتي نظراً لتنوع وتعدد الآليات الترشيدية أصبح سلب الحرية فيها نادراً جدا وفي جرائم جد محدودة.

- الإقتراحات :

- ضرورة توسع المشرع الجزائري في تبني بدائل أخرى للدعوى العمومية وللعقوبات السالبة للحرية.

- ضرورة تكوين وخلق قناعة لدى القضاة بجعل العقوبة السالبة للحرية لا سيما قصيرة المدة منها ملاذا أخيراً لا يتم اللجوء إليه إلا في حالة فشل الأنظمة البديلة.

- تعديل المشرع لنظام الوساطة الجنائية باعتماد نظام الوسطاء أو المفوضين لإعطاء دفع آخر لهذا النظام مع ضرورة الإشراف عليهم وإخضاعهم لرقابة الجهة القضائية المختصة.

- تفاديا للإنتقادات الموجهة للآليات الترشيدية ومدى مساسها بحقوق الدفاع، حبذ لو يسمح المشرع للمتهم الأخذ برأي محاميه قبل قبول أو رفض تلك الآليات.

- ضرورة الرجوع إلى تبني نظام المراقبة الإلكترونية ورفع التجميد عن هذه الآلية.

- نلتمس من الجهات الوصية تسهيل الوصول إلى الإحصاءات الرسمية لإستغلالها في البحث العلمي.

تمت بعون الله

الملاحق

الملحق رقم 01

إستبيان خاص بمحكوم عليهم لمدة تساوي أو تقل عن السنتين حبس

تهدف هذه الدراسة إلى إبراز آثار العقوبات السالبة للحرية (الحبس) قصيرة المدة على المحكوم عليهم وأسرتهم، في إطار إنجاز أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي.

آمل منكم التفضل والإجابة عن الأسئلة وأُأكد لكم أن هذه المعلومات تستعمل لأغراض البحث العلمي لا غير، كما أنها ستظل سرية ولن تتم الإشارة إلى هويتكم بأي شكل من الأشكال.

* تتم الإجابة بوضع علامة X في الخانة المناسبة

* إذا كانت لديكم إجابة مغايرة لما هو مقترح يمكن كتابتها.

01 - كم كان سنكم عن صدور حكم الإدانة

02 – كم سنكم حاليا

03 – هل كنتم مسبوقين قضائيا قبل الحكم عليكم بعقوبة تقل عن السنتين

نعم ☐ لا ☐

04 – هل إرتكبتم جريمة أخرى بعد إنتهاء عقوبة الحبس

نعم ☐ لا ☐

05 – نوع الجريمة التي حبستم من أجلها

جناية ☐ جنحة ☐ مخالفة ☐

06 – هل تعرضتم للوصم (لمعَايره أو استعمال كلمة " لمحابسي " للإشارة إليكم) بعد الخروج من المؤسسة العقابية

نعم ☐ لا ☐

07 – هل ترون أن المجتمع يضع فيكم الثقة نعم ☐ لا ☐

08 – هل تسعون لإسترداد تلك الثقة

نعم ☐ لا ☐ لا يهمني ☐

09 – هل مجتمعك مزال ينظر إليك بوصف المسبوق قضائيا

نعم ☐ لا ☐

10 – هل قبلك المجتمع بعد الحبس

نعم ☐ لا ☐

11 – هل يتعامل معك بحذر

نعم ☐ عادي ☐

12 – هل تقبلتم الحياة بعد الحبس

نعم ☐ لا ☐ أت في تقبلها تدريجيا ☐

13 – هل تعرضتم لصدمة ما بعد الحبس

نعم ☐ لا ☐

14 – هل تفضلون الحبس ☐ أم الحرية ☐

شكراً على تعاونكم

الخصائص الديموغرافية لعينة الدراسة

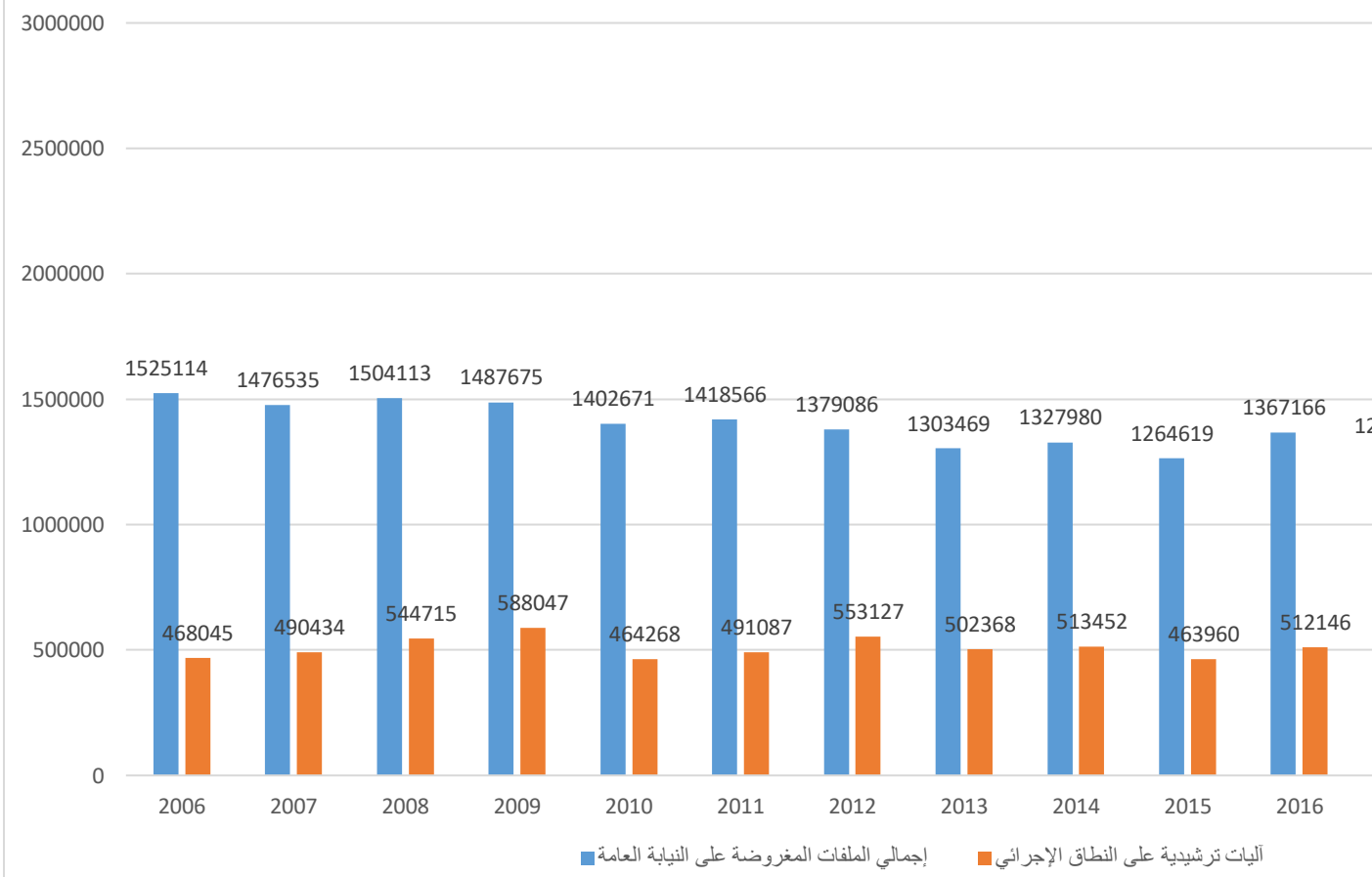
المتغيرات الديموغرافية		العدد	النسبة
الجنس	ذكور	46	% 100
	إناث	0	% 0
الفئات العمرية*	أقل من 18	01	% 2
	من 18 إلى 25	22	% 48
	من 25 إلى 35	21	% 46
	من 35 إلى 45	02	% 4
السوابق القضائية*	مبتدئ	29	% 63
	عائد	17	% 37
نوع الجريمة	جناية	0	% 0
	جنحة	46	% 100
	مخالفة	0	% 0

* الفئات العمرية وقت صدور الحكم بعقوبة سالبة للحرية قصيرة المدة

* السوابق القضائية وقت صدور الحكم بعقوبة سالبة للحرية قصيرة المدة

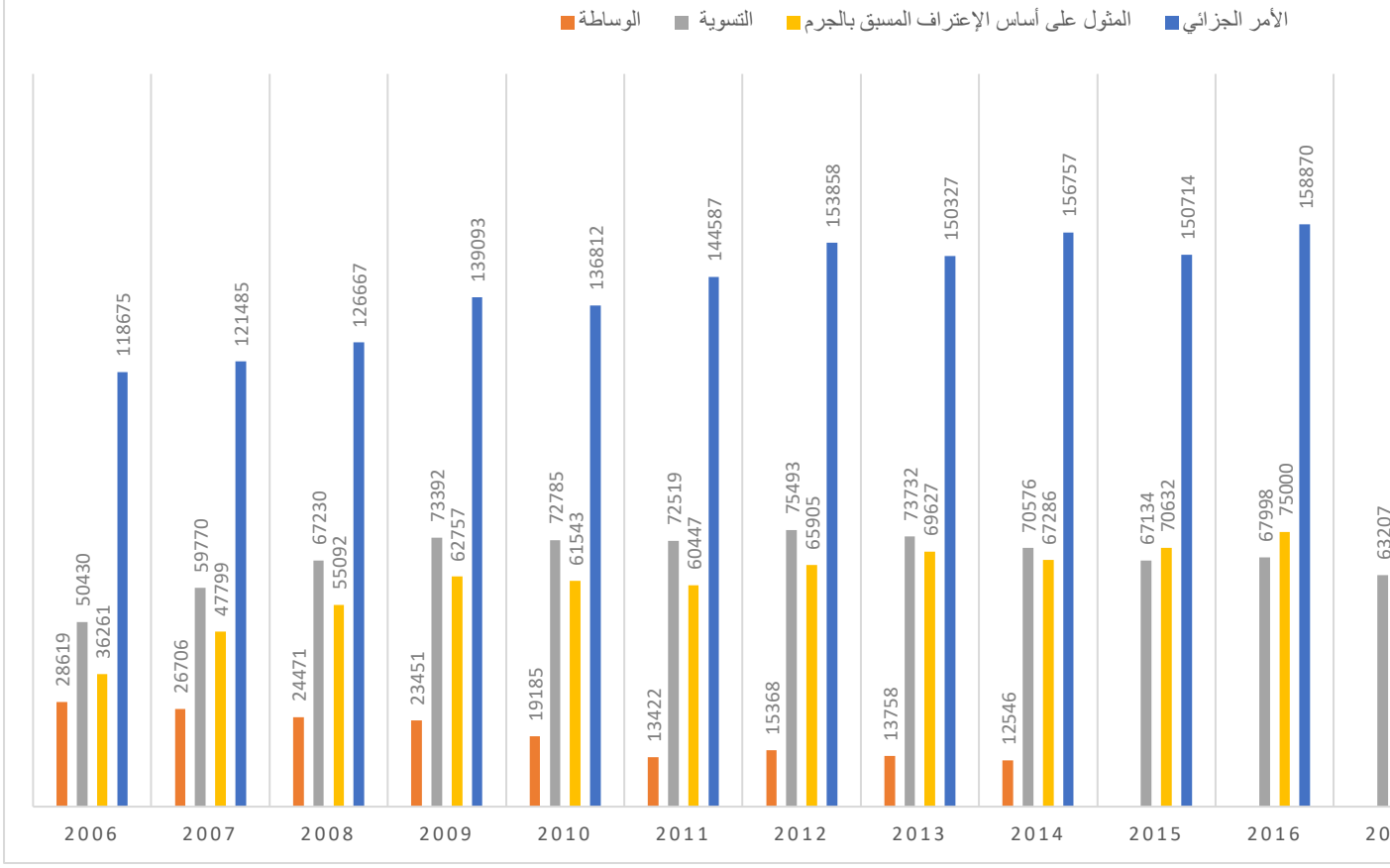
الملحق رقم 02

ين عدد الملفات التي اتبعت فيها آليات ترشيدية في النطاق الإجرائي مقارنة بعدد الملفات المعروضة على النيابة العامة



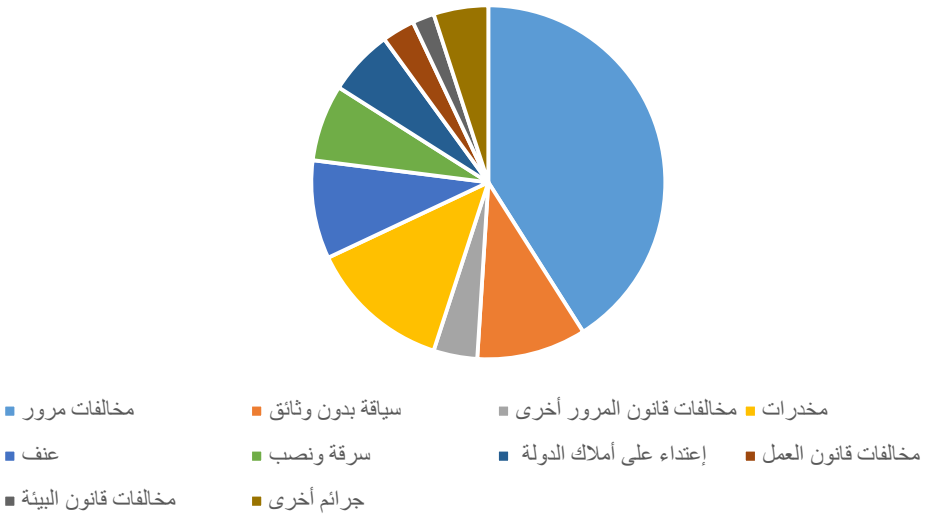
الملحق 03

يبين مقارنة بين أعداد الملفات التي إعتمدت فيها آليات إجرائية ترشيدية

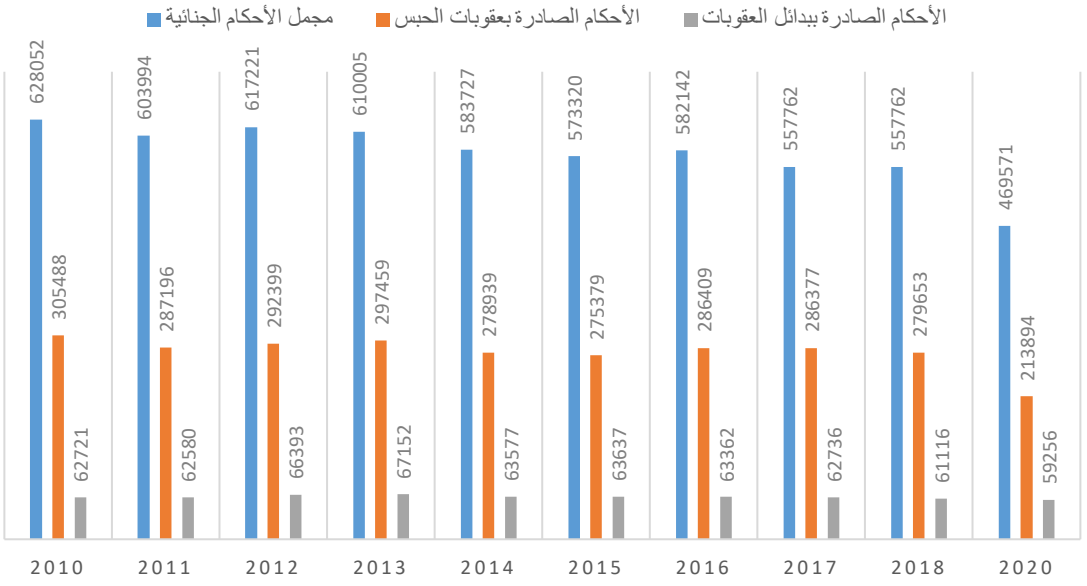


الملحق رقم 04

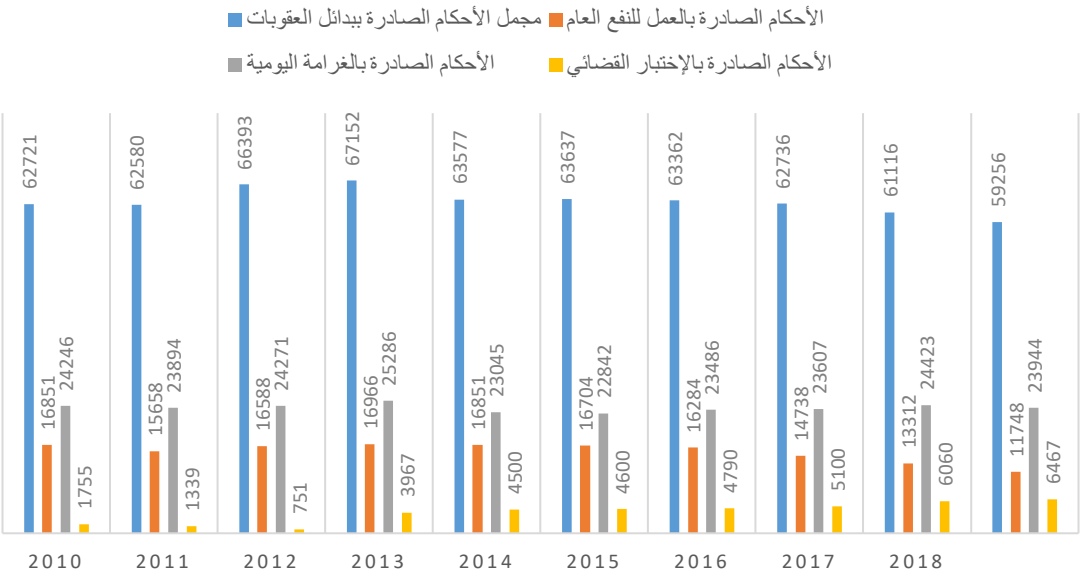
رسم توضيحي يبين القضايا التي نجحت التسوية في حلها سنة 2018



ملحق رقم 05
رسم توضيحي يبين مقارنة الأحكام الصادرة ببدائل للعقوبات والأحكام الصادرة بعقوبة الحبس من مجمل أحكام الإدانة

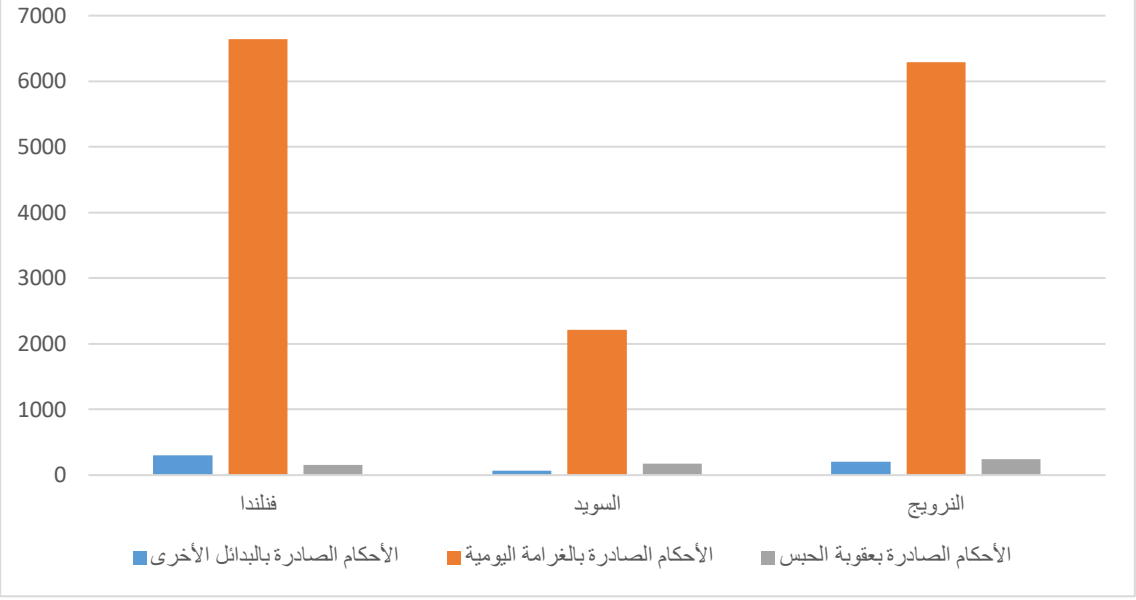


ملحق رقم 06
رسم بياني يوضح مختلف الأحكام الصادرة ببدائل العقوبات



ملحق رقم 07

رسم بياني يوضح الأحكام الصادرة بالغرامة اليومية مقارنة بأحكام الحبس والبدائل الأخرى في الدول الإسكندنافية



قائمة المراجع

أولاً : المصادر

01 – القرآن الكريم

02 - القواعد الدولية

قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لمعاملة المسجونين (قواعد نيلسون مانديلا) أوصى بإعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في جنيف عام 1955 وأقرها المجلس الإقتصادي والإجتماعي بقراريه 663 ج (د – 24) المؤرخ في 31 يوليو 1957 وَ 2076 (د – 62) المؤرخ في 13 مايو 1977.

03 - القوانين

أ - النصوص القانونية الوطنية

الدساتير

1. الدستور الجزائري لسنة 2020 الصادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020 جريدة رسمية عدد 82.

القوانين و الأوامر

1. الأمر رقم 66 – 155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم لا سيما بالقانون 17 - 07 المؤرخ في 27 مارس 2017 و الأمر 20 – 04
2. الأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات لاسيما بالقانون رقم 16 – 02 المؤرخ في 19 يونيو 2016.
3. الأمر 72 – 02 المؤرخ في 10 فبراير 1972 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين.
4. القانون رقم 90 – 11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 المتعلق بعلاقات العمل الصادر بالجريدة رسمية عدد 17.
5. القانون رقم 05 – 04 المؤرخ في 6 فبراير 2005 النتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين المتمم بالقانون رقم 18 – 01 المؤرخ في 30 يناير 2018.
6. القانون رقم 15 – 03 المؤرخ في 01 فيفري 2015 المتعلق بعصرنة العدالة.
7. القانون رقم 22-24 المؤرخ في 1 جمادى الثانية 1444 الموافق لـ 25 ديسمبر 2022 المتضمن قانون المالية لسنة 2023، جريدة رسمية عدد 89، الصادرة في 29 ديسمبر 2023، الجدول "ب".

المراسيم التنفيذية

1. المرسوم التنفيذي 07 – 67 المؤرخ في 19 فبراير 2007 المحدد لكيفيات تنظيم وسير المصالح الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين.
2. المرسوم التنفيذي رقم 08 – 167 المؤرخ في 7 يونيو 2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتميين للأسلاك الخاصة بإدارة السجون.
3. المرسوم التنفيذي رقم 06 – 109 المؤرخ في 8 مارس 2006 المحدد لكيفيات تنظيم المؤسسة العقابية وسيرها
4. المرسوم التنفيذي رقم 04 – 333 المؤرخ في 14 أكتوبر 2004 المتضمن إنشاء المديرية العامة لإدارة السجون.

5. المرسوم التنفيذي رقم 04 – 393 المؤرخ في 4 ديسمبر 2004 المتضمن تنظيم المديرية العامة لإدارة السجون.
6. المرسوم التنفيذي رقم 05 – 429 المؤرخ في 8 نوفمبر 2005 يحدد تنظيم اللجنة الوزارية المشتركة لتنسيق نشاطات إعادة تربية المحبوسين وإعادة إدماجهم الإجتماعي ومهامها وسيرها.

القرارات

1. القرار المؤرخ في 21 مايو2005 المتعلق بتنظيم وتسيير المصلحة المختصصة بالمؤسسات العقابية.

المناشير والمذكرات الوزارية

1. المنشور الوزاري رقم 09 – 02 المؤرخ في 21 أفريل 2009 المتضمن كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.
2. مذكرة رقم 01 / 2000 المدررة بتاريخ 19 ديسمبر 2000 والموجهة إلى السادة الرؤساء والنواب العامون لدى المجالس القاضائية تحدد شروط إختيار قاضي تنفيذ الأحكام الجزائية.

ب ـ النصوص القانونية الأجنبية

الدساتير

1. الدستور البرتغالي لسنة 1976 المعدل سنة 2005.
2. دستور مملكة اسبانيا الصادر سنة 1978 المعدل سنة 2011.

القوانين

1. قانون الطفل المصري رقم 12 لسنة 1996 والمعدل بالقانون 126 لسنة 2008.
2. قانون العفو العام العراقي رقم 27 لسنة 2016 الصادر في الجريدة الرسمية لجمهورية العراق عدد 4417.
3. القانون رقم 11 لسنة 2004 الصادر بتاريخ 10 ماي 2004 جريدة رسمية عدد 7 المتعلق بإصدار قانون العقوبات القطري
4. القانون رقم 17 لسنة 1960 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الكويتي المعدل بالقانون رقم 35 لسنة 2016
5. القانون رقم 17 لسنة 1960 المتضمن قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي.
6. القانون رقم 22.11 المتعلق بالمسطرة الجنائية المغاربية الصادر بتاريخ 3 أكتوبر 2002 جريدة رسمية عدد 5078 منشورة بتاريخ 30 يناير 2003.
7. القانون رقم 23 لسنة 2004 الصادر بتاريخ 30 جوان 2004 جريدة رسمية عدد 12 المتعلق بإصدار قانون الإجراءات الجنائية القطري
8. القانون رقم 58 لسنة 1937 الصادر بتاريخ 31 يوليو 1937 المتضمن قانون العقوبات المصري وفقا لأحدث التعديلات بالقانون 95 لسنة 2003.
9. الأمر المؤرخ في 1 أكتوبر 1913 المتعلق بإصدار مجلة جزائية تونسية المنقح بالقانون عدد 68 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009
10. القانون عدد 93 لسنة 2002 مؤرخ في 29 أكتوبر 2002 يتعلق بإتمام مجلة الإجراءات الجزائية بإرساء الصلح بالوساطة في المادة الجزائية تونس.
11. المرسوم الإيطالي رقم 306 الصادر سنة 1992 المعدل بالقانون رقم 356 لسنة 1992 المتضمن كيفية إجراء هذه التقنية في تحقيق الجزائي عن بعد

12. القانون 18 لسنة 2017 المتعلق بالعقوبات والتدابير البديلة، الصادر بتاريخ 20 – 7 – 2017 جريدة رسمية عدد 3323. البحرين

ثانيا : المراجع

01 - المراجع باللغة العربية

أ - الكتب

1. ابراهيم عيد نايل، الوساطة الجنائية طريقة مستحدثة في إدارة الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
2. احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، ط 18، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2019.
3. أحمد عبد اللطيف الفقي، الجاني والمجني عليه وحقوق ضحايا الجريمة – سلسلة حقوق ضحايا الجريمة - ، ط 1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2003.
4. أحمد لطفي السيد مرعي، أصول علمي الإجرام والعقاب، ط3 ، دار الكتاب الجامعي، 2020 – 2021.
5. إدوار غالي الذهبي، مبادئ علم العقاب، ط 1، المكتبة الوطنية، ليبيا، 1975.
6. أسامة الكيلاني، العقوبات البديلة للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، 2013.
7. أسامة حسنين عبيد، المراقبة الجنائية الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
8. إسحاق ابراهيم منصور، موجز علم الإجرام وعلم العقاب، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991
9. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط 7، مطبعة أكتوبر الهندسية، مصر، 2021.
10. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط 4، مطبعة أكتوبر الهندسية، مصر، 2015.
11. أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، ط 1، 2004.
12. أكرم نشأت إبراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار مطابع الشعب، القاهرة، 1965.
13. أمين مصطفى محمد، نظام الإمتناع عن النطق بالعقابدراسة مقرنة بنظام الإختبار القضائيفي القانون المصري والفرنسي والكويتي، دار الجامعة الجديدة، 2000.
14. أولريش بيك، مجتمع المخاطر العالمي بحثا عن الآمان المفقود، ترجمة علا عادل وآخرون، ط 1، المركز القومي للترجمة، القاهرة، 2013.
15. إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011
16. ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2020.
17. بريك الطاهر، فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين على ضوء القواعد الدولية والتشريع الجزائري والنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه، دار الهدى، عين مليلة – الجزائر، 2009.
18. بوسري عبد اللطيف، العقوبة الرضائية ودورها في ترشيد السياسة العقابية، ط 1، مركز الدراسات العربية، جمهورية مصر العربية، 2021.
19. جعفر عبد الأمير علي الياسين، السجون دراسة تاريخية قانونية اجتماعية، ط1، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2016.
20. جلال ثروت، الظاهرة الإجرامية – دراسة في علم العقاب،

21. جلال ثروت، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، 1998
22. الحاج علي بدر الدين، النظام القانوني للمؤسسات العقابية في التشريع الجزائري، دار النشر الجامعي، الجزائر، 2022.
23. حسن النمر، عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة في التشريعات المصرية والعربية، دار الوفاء للطباعة والنشر، ط 1، الاسكندرية، 2018 .
24. حسن صادق المرصفاوي ومحمد ابراهيم زيد، دور القاضي في الإشراف على تنفيذ الجزاء الجنائي، منشورات المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، 1980.
25. حسنين عبيد، الحبس قصير المدة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
26. خالد مجاهد التميمي، آليات تنفيذ بدائل العقوبات السالبة للحرية وأثرها في الحد من تكرار الجريمة، ط 1، دار وائل، الأردن، 2022 .
27. خلفي عبد الرحمن، العقوبات البديلة دراسة فقهية تحليلية تأصيلية مقارنة، ط 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2015.
28. خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
29. رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.
30. رامي متولي القاضي، العقوبات غير الاحتجازية، في التشريع العقابي المقرن، ط 1، مركز الدراسات العربية، جمهورية مصر العربية، 2020 .
31. رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية في التشريع المقارن، مركز الدراسات العربية، ط 1، جمهورية مصر العربية، 2020.
32. رجب علي حسين، تنفيذ العقوبات السالبة للحرية دراسة مقارنة، ط 1، دار المناهج، الأردن، 2011.
33. رضا مرعي، التكلفة الإجتماعية والإقتصادية لمنظومة السجون في مصر، مبادرة الإصلاح العربي، 2022.
34. رفعت رشوان، العمل للنفع العام بين مقتضيات السياسة العقابية الحديثة وإعتبارات حقوق الإنسان، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014.
35. رفعت عيد سيد، مبدأ الأمن القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014.
36. رمسيس بهنام، الوجيز في علم الإجرام، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1988.
37. سائح سنقوقة، قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة العقابية لإعادة إدماج المحبوسين بين الواقع والقانون في ظل التشريع الجزائري – رؤية عملية تقييمة – دار الهدى، عين مليلة، 2013.
38. سليمان عبد المنعم، آلية الإقرار بالجرم كمظهر لتطور مفهوم العدالة التصالحية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2015.
39. السيد عتيق، التفاوض على الإعتراف في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسية في ضوء أحدث التعديلات: دراسة مقارنة، دار مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
40. شريف سيد كامل، علم العقاب، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
41. شعبان محمود محمد الهواري، مبادئ علم العقاب، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2022.
42. طارق عبد الوهاب سليم، المدخل في علم العقاب الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة، د س.
43. طاشور عبد الحفيظ، دور قاضي تطبيق الأحكام الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الإجتماعي في التشريع الجزائري، ط 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
44. طه أحمد عبد العليم، المرشد في الصلح الجنائي في ضوء أراء الفقه وأحكام القضاء، دار علام للإصدارات القانونية، القاهرة، 2014.
45. عادل يحي، مبادئ علم العقاب، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

46. عبد الرزاق بوضياف، مفهوم الإفراج المشروط في القانون دراسة مقارنة، دار الهدى، الجزائر، 2010 .
47. عبد العظيم مرسي وزير، دور القضاء في تنفيذ الجزاءات الجنائية، موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، ج 85، 1980.
48. عثامنية لخميسي، السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، دار هومه، الجزائر، 2012.
49. عصام عفيفي حسين عبد البصير، تجزئة القاعدة الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الإسلامي، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2003.
50. علي أحمد خضر المعماري، أحمد عبد العزيز الهسنياني، دراسات في علم الإجرام، ط 1، دار غيداء للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.
51. علي عبد القادر قهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.
52. عمارة بلغيث، الوسيط في الإجراءات المدنية، دار العلوم، عنابة، 2015.
53. عمر سالم، المراقبة الإلكترونية طريقة حديثة لتنفيذ العقوبة خارج السجن، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
54. عمر سالم، مراجعة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج السجن، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 200 .
55. عمر سالم، ملامح جديدة لنظام وقف التنفيذ في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
56. عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
57. عمر فاروق الحسيني، أصول علم الإجرام وعلم العقاب، ط 5، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، 2005.
58. عوض محمد و محمد زكي أبو عامر، مبادئ علم الإجرام والعقاب، الدار الجامعية بيروت، 1989.
59. غيث جمعة سعيد، الإتجاهات الحديثة للعقوبات البديلة في مواجهة الحبس قصير المدة دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2020.
60. فتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام وعلم العقاب، دار المطبوعات الجامعية، 1999.
61. فهد يوسف كساسبة، دور النظم العقابية الحديثة في الإصلاح والتأهيل دراسة مقارنة، المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي، 2013.
62. فوزية عبد الستار، المبادئ العامة في علم العقاب، القاهرة، د س.
63. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010 .
64. فوزية عبد الستار، مبادىء علم الإجرام وعلم العقاب، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، ط 5، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985.
65. كوميشي الزهرة، أساليب المعاملة العقابية داخل السجون، ط 1، دار الباحث، برج بوعريريج، 2019.
66. مأمون سلامة، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
67. مايا محمد نزار، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، ط 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، مصر، 2001.
68. محفوظ علي علي، البدائل العقابية للحبس وإصلاح المحكوم عليه، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2016.

69. محمد المنجي، الاختبار القاضائي كأحد تدابير الدفاع الاجتماعي، ط 1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1982.
70. محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية اتجاهات حديثة في العدالة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
71. محمد سباعي، خصخصة السجون، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2009.
72. محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، 2018.
73. محمد صبحي نجم، أصول علم الإجرام والعقاب – دراسة تحليلية وصفية موجزة، ط 1، دار الثقافة عمان، 2005.
74. محمد عبد الشافي اسماعيل، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
75. محمد عبد الشافي اسماعيل، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، ط 1، دار النهضة العربية، 1997 .
76. محمد عبد العزيز محمد السيد شريف، مدى ملائمة الجزاءات الجنائية الاقتصادية في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
77. محمد عصفور، سيادة القانون، الحرية والسلطة، عالم الكتب، القاهرة، 1967.
78. محمد محمد مصباح القاضي، علم الإجرام وعلم العقاب، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.
79. محمد محمود المتولي أحمد الصعيدي، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2011.
80. محمد محي الدين عوض، الإجرام والعقاب، دون طبعة ودار نشر، 1971.
81. محمود محمود مصطفى، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، ط 1، مطبعة جامعة القاهرة، 1975.
82. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، ط 6، دار النهضة العربية، القاهرة، 2019.
83. محمود نجيب حسني، علم العقاب، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973.
84. مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
85. مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
86. مدحت محمد عبد العزيز ابراهيم، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
87. مصطفى ابراهيم الزلمي، أصول الفقه الاسلامي في نسيجه الجديد، الجزء 1، ط 10، شركة الخنساء للطباعة المحدودة، بغداد، 2002.
88. مصطفى ابراهيم الزلمي، أصول الفقه الاسلامي في نسيجه الجديد، الجزء 1، ط 10، شركة الخنساء للطباعة، بغداد، 2002.
89. مصطفى العوجي، دروس في علم ، السياسة الجنائية والتصدي للجريمة، جزء 2، ط 2، مؤسسة نوفل، بيروت، 1987.
90. مصطفى محمد موسى، المراقبة الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت، دار الكتب القانونية، جمهورية مصر العربية، 2005.
91. معتز السيد الزهري، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017.
92. مقدم مبروك، العقوبة موقوفة التنفيذ، ط 4، دار هومة، الجزائر، 2007.

93. منصور رحماني، علم الإجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2006.
94. ميثاق غازي فيصل عبد الدوري، الأمن القانوني الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة، ط 1، المركز العربي للبحوث والدراسات العلمية، مصر، 2023.
95. نبيل العبيدي، أسس السياسة العقابية في السجون ومدى إلتزام الدولة بالمواثيق الدولية دراسة معمقة في القانون الجنائي الدولي، ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015.
96. نضال ياسين الحاج حمو العبادي، الاختبار القضائي في السياسة العقابية، دار الكتب القانونية ودار نشأت للنشر والبرمجيات، مصر، الإمارات، 2012.
97. ياسين بوهنتالة، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية دراسة في التشريع الجزائري، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2015.
98. يسر أنور علي و آمال عبد الرحيم عثمان، أصول علمي الإجرام والعقاب علم العقاب، ج 2، ط 20، دار النهضة العربية، القاهرة، د س.
99. يسر أنور علي، القاعدة الجنائية – دراسة في الأصول العامة للقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969.
100. يوسف حسن يوسف، علم الإجرام والعقاب، الكتاب الثاني - العقاب - ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013.

ب - المقالات العلمية

1. أحسن طالب مبارك، العمل الطوعى لنزلاء المؤسسات الاصلاحية ،أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، ط1 ،2001.
2. أحمد السيد الشوادفي علي النجار، الوساطة الجنائية، دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية والإقتصادية، د س.
3. أحمد عبد الظاهر، مبدأ الأمن القانوني كقيمة دستورية، مجلة العدالة الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الكويت، ع 245، محرم 1421.
4. أحمد عبد العزيز الألفي، الحبس قصير المدة، دراسة إحصائية، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الإجتماعية والجنائية، المجلد 9، العدد 1، القاهرة، مارس 1966.
5. أحمد عبد العزيز الألفي، تخصيص المؤسسات العقابية، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الإجتماعية والجنائية، المجلد 5، العدد 3، القاهرة، 1962.
6. أحمد فتحي سرور، الأمر الجنائي وإنهاء الخصومة الجنائية، المجلة الجنائية القومية، ع 1، مارس 1964.
7. أحمد وهدان، مفهوم المصلحة القانونية، المجلة الجنائية القومية، مجلد 15، عدد 3، 1972.
8. أسامة أحمد محمد النعيمي، الغرامة البديلة، دراسة مقارنة، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد 21، عدد 76، سنة 2023.
9. أسامة حسنين عبيد، المراقبة الجنائية الإلكترونية، دراسة مقارنة، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، عدد 82، 2009 .
10. إسماعيل جابو ربي، أسس فكرة الأمن القانوني وعناصرها، مجلة تحولات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، الجزائر،العدد 2، جوان 2018.
11. أكرم طراد الفايز، السرعة في المحاكمات الجزائية بين النظرية والتطبيق دراسة في القانون الجزائي الأردني، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، بغداد، ع 1، 2018.
12. باسم شهاب، عقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الكويت، ع 56، أكتوبر 2013.
13. بشير أحمد بشير الأمين، أزمة العدالة الجنائية، بحث مستخرج من رسالة مقدمة للحصول على درجة الماجيستير في الحقوق، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، جمهورية مصر العربية، 2022.

14. حسينة شرون، تجزئة القاعدة الجنائية، مجلة المنتدى القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع 7، 2010.
15. حميدة ألمين المصطفى، الأمن القضائي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص بخمسينية المحكمة العليا : المحاكم العليا واقع وآفاق، 2 مارس 2014.
16. حنان زعيمش، الوضع تحت الإختبار القضائي بديلا لعقوبة الحبس القصير المدة، مجلة حقوق الإنسان والحريات، مج 3، ع 2، 01 جوان 2018.
17. رامي متولي القاضي، البدائل المستحدثة لمواجهة بطء الإجراءات، مجلة الباحث العربي، مجلد 3، عدد 1، 2022.
18. سامح المحمدي، فلسفة البدائل غير الإحتجازية في ترشيد السياسة العقابية، المجلة الجنائية القومية، المجلد 64، العدد 1، مارس .2021.
19. سعد حماد القبائلي، وضع المحكوم عليه تحت الإختبار القضائي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، عدد 2، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، جويلية 2003.
20. سمير الجنزوري، الإدانة بغير مرافعة، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مجلد 12، عدد 2، القاهرة، جويلية 1969.
21. شلول بن شهرة، التأصيل القانوني لاحترام التوقعات المشروعة، مداخلة مشارك بها ضمن فعاليات ملتقى الأمن القانوني – احترام التوقعات المشروعة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، في 24 – 25 فبراير 2016، منشورة في حولية الكلية، عدد خاص بأعمال الملتقى 2016.
22. صفا أوتاني، العمل للمنفعة العامة في السياسة العقابية المعاصرة، دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، ج 25، ع 2، دمشق، 2009.
23. صفا أوتاني، ترشيد العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 60، 2014.
24. طارق أحمد ماهر زغلول، المثول بناء على الإعتراف المسبق بالجرم ودوره في تحقيق العدالة الجنائية، دراسة وصفية تحليلية في القانون الفرنسي، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، ع 2، السنة 61، يوليو، جزء 1، 2019.
25. عادل علي المانع، الأمن القانوني الجنائي : مفهومه وأسسه، مجلة الأمن والسياسة، جامعة نايف للعلوم الأمنية، العدد 248، 1424هجريا.
26. عادل يوسف عبد النبي الشكري ،الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية والمجتمعات، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة الكوفة، العدد 9، 2011.
27. عائشة قادة بن عبد الله، السياسة الأمنية الجزائرية " إدارة الحدود أنموذجا"، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 36، العدد 3، 2022.
28. عبد الله عبد الغني غانم، التأهيل والسياسات العقابية، مجلة الفكر الشرطي، صادرة عن مركز البحوث والدراسات، شرطة الشارقة، الإمارات، العدد 40، 1999.
29. عبد الحفيظ بلقاضي، التجريم والعقاب في أقوى نزاعاتهما تسلطا : القانون الجنائي للعدو، مجلة الشريعة والقانون، عدد 26، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أبريل 2006.
30. عبد الحفيظ بلقاضي، تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود إعتباره مبدأ موجهاً للسياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الحقوق الكويتية، عدد 3، السنة 30، سبتمبر 2006.
31. عبد الحميد، استخدام تقنية المحادثة المرئية عن بعد في التحقيق والمحاكمة الجزائية، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد 10، عدد 3، سبتمبر 2018.
32. عبد الرحمن اللتموني، الاجتهاد القضائي والأمن القضائي، مجلة الملحق القضائي، وزارة العدل والحريات، المغرب، ع 46، مايو 2004.
33. عبد الله بن ناصر بن عبد الله السدحان، أسباب العود إلى الجريمة، مجلة التعاون، مجلس التعاون الخليجي، عدد 42، الرياض، 1417.

34. عبد المجيد غميجة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مجلة الملحق القضائي، المغرب، ع 2، 2008.
35. عبد النور ناجي، "تعزيز دور البرلمان في تفعيل السياسات العامة الأمنية في الجزائر"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية. جامعة تلمسان: كلية الحقوق والعلوم السياسية، عدد خاص، 2009.
36. عز الدين بشقة، الطاهر بلعيساوي، الوصم الاجتماعي وانعكاساته على أسرة السجين، مجلة العلوم الانسانية لجامعة أم البواقي، مجلد 7، عدد 3، ديسمبر 2020.
37. علاء محي الدين مصطفى أبو أحمد، مبدأ وضوح النصوص القانونية في ضوء أحكام القضائ الدستوري " دراسة مقارنة "، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المنصورة، ع 84، يونيو 2023.
38. عماد إبراهيم الفقى، النظم البديلة للحبس قصير المدة، دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، جلمعة مدينة السادات، مجلد 1، عدد 1، 2015.
39. عماد فاضل ركاب، زينب عبد الكاظم حسن، التناسب التشريعي بين التجريم والعقاب في قانون ضريبة الدخل العراقي دراسة مقارنة، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد 19، الإصدار 2، 2017.
40. فاطمة الزهراء ليراتني، نظام الاختبار القضائي كبديل للعقوبة السالبة للحرية في القانون المقارن، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة أم البواقي، مجلد 6، عدد 2، ديسمبر 2019 .
41. فاطمة درو ملوح الطائي، أثر التضخم التشريعي في الإخلال بمبدأ الأمن القانوني الجنائي، مجلة النهرين للعلوم القانونية، مجلد 24، عدد 4، 2022.
42. فايز عبد اللطيف الظفيري، تأملات في الوساطة الجزائية بوصفها وسيلة لإنهاء الدعوى الجزائية، مجلة الحقوق، الكويت، عدد 2، جوان 2005.
43. فردوس الروشي، إجراءات التسوية وفق قانون المسطرة الجنائية، دراسة مقارنة المجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، العدد 10، ماي 2014.
44. مازن ليلو راضي، الأمن القضائي وعكس الإجتهاد في القضاء الإداري، المجلة السياسية الدولية، الجامعة المستنصرية كلية العلوم السياسية، العدد 41 – 42، 2019.
45. محمد قبلي، السياسة الجنائية المعاصرة وآليات ترشيد العقاب، نظام الغرامة اليومية نموذجا، دراسة مقارنة، مجلة مسارات في الأبحاث والدراسات القانونية، عدد 25، 2022.
46. محمد محمد عبد اللطيف، مبدأ الأمن القانوني، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية والشرعية، جامعة المنصورة، مجلد 1، العدد 56، 2014.
47. مدني عبد الرحمن تاج الدين، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة في القانون الجنائي المقارن ,المجلة العربية للدراسات الأمنية , مجلد 38، عدد 2، 2022.
48. نايلة سليمان الصرايرة، عباطة ضبعان التوايهة، المثلية الجنسية والعنف الجنسي لدى نزيلات مراكز الإصلاح والتأهيل في الأردن، المجلة الأردنية للعلوم الاجتماعية، كلية الآداب الجامعة الأردنية، عمان، المجلد 8، العدد 2، 2015.
49. نور الدين زرقون، المسؤولية عن فعل القوانين، مداخلة مشارك بها ضمن فعاليات ملتقى الأمن القانوني – احترام التوقعات المشروعة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، في 24 – 25 فبراير 2016، منشورة في حولية الكلية، عدد خاص بأعمال الملتقى 2016.
50. هاني محمد طايع رسلان، الأمر الجنائي دراسة مقارنة، مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية، كلية الحقوق قنا، عدد 2، ج1، 2017.
51. هشام زغاشو، "صنع السياسة العامة من منظور توزيع السلطة وعلاقتها بالرأي العام في الأنظمة المفتوحة"، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية. العدد 10، 2015.

52. وفاء عبد الله الشهري ومريم صالح عثمان، الوصمة النفسية وعلاقتها بالقلق الاجتماعي والكف السلوكي لدى عينة من أبناء السجناء بمدينة جدة، المجلة العربية للآداب والدراسات الإنسانية، مصر، المجلد 6، العدد 21، 2022.
53. وليد محمد الشناوي، التوقعات المشروعة والوعود الإدارية، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، جامعة طنطا، العدد 51، ابريل 2012.

جـ - الرسائل والأطاريح

رسائل ماجيستر

1. بوزيد صبرينة، قانون المنافسة : لا أمن قانوني، أم تصور جديد للأمن القانوني؟، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 45 ، قالمة، 2015.
2. ربيعة محمود الشمري، النظام القانوني للأمر الجنائي في القانون القطري دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل درجة الماجيستر في القانون العام، كلية القانون جامعة قطر، يونيو 2017.
3. عبد العزيز مسهوج جار الله الشمري، الأمر الجنائي وأثره في إنهاء الخصومة الجنائية في دول مجلس التعاون الخليجي، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، قسم العدالة الجنائية، 2008.
4. عبد الله بن علي الخثعمي، بدائل العقوبات السالبة للحرية بين الواقع والمأمول : دراسة ميدانية مطبقة على عينية من الخبراء وأهل الإختصاص في القضاء السعودي والعدالة الجنائية، رسالة ماجيستر، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2008.
5. محمد محمد المتولي احمد الصعيدي، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية المصري، رسالة مقدمة للحصول على درجة ماجيستر في الحقوق، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2010.
6. وداد عبد السلام المعمول، الجزاءات البديلة عن عقوبة الحبس قصير المدة، رسالة ماجيستير، كلية القانون، جامعة طرابلس، 2005.

أطروحات دكتوراه

1. إبراهيم جابر خالد العبد العزيز، رعاية المسجونين والمفرج عنهم دراسة تحليلية أمنية في جمهورية مصر العربية والمملكة العربية السعودية، أطروحة دكتوراه في العلوم الشرطية، جمهورية مصر العربية، وزارة الداخلية، أكاديمية الشرطة، 2004.
2. أيمن مصطفى محمد السيد، الحد من العقاب " نحو نظرية عامة لقانون العقوبات الإداري" دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، 1993.
3. جعفر عيلان حسن الربيعاوي، التوفيق كبديل عن الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة المنصوره، 2021.
4. خوري عمر، السياسة العقابية في القانون الجزائري " دراسة مقارنة "، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008.
5. رضا بن السعيد معيزة، ترشيد السياسة الجنائية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016.
6. رمضان محمد عمر أبو عجيلة، سياسة العدالة التصالحية في التشريع الجنائي الليبي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، 2012.
7. زياني عبد الله، العقوبات البديلة في القانون الجزائري - دراسة مقارنة -، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 02، 2019 – 2020

8. سمير الجنزوري، الغرامة الجنائية دراسة مقارنة في الطبيعة القانونية للغرامة وقيمتها العقابية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1967.
9. عبد الرحمن محمد الطريمان، التعزيز بالعمل للنفع العام، دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية، أطروحة دكتوراه، جامعة نايف للعلوم الأمنية، قسم العدالة الجنائية، الرياض، 2013.

02 - المراجع باللغات الأجنبية

أ - اللغة الفرنسية

code d'instruction criminelle Blege.

Code de procédures pénales francais

Code pénale francais

code criminel canadien

code pénal suisse

la loi italienne nº 354 du 26 juillet 1975 " normes sur l'organisation pénitentiaire et l'exécution des mesures privatives et limitatives de la liberté "

Convention européenne des droits de l'homme, Telle qu'amendée par les Protocoles nos 11, 14 et 15, complétée par le Protocole additionnel et les Protocoles nos 4, 6, 7, 12,13 et 16.

la loi Finlandaise nº 2201 – 2003 relative à l'exécution des décisions judiciaires en matière pénale.

Loi n° 83-466 du 10 juin 1983 portant abrogation ou révision de certaines dispositions de la loi n° 81-82 du 2 février 1981 et complétant certaines dispositions du code pénal et du code de procédure pénale Français

LES OUVRAGES

1. Ahmed Othmani, Sophie Bessis, Les prisonniers ont-ils des droits ? dans Sortir de la prison, Un combat pour la réforme des systèmes carcéraux dans le monde, édition la découverte, 2002 .
2. Beccaria, des délits et des peines, Traduction par chevallier M, Flammarion, 1965.
3. Bernard Bouloc, Pénologie, 2eme édition, n170, Dalloz, Paris, 1998.
4. Bruno Questel, avis fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la république sur le projet de la loi (n° 4482) de finances pour 2022, tome 3, n 4525, Assemblée nationale.
5. Budget pénitentiaire 2023 : enfermer toujours plus, qu'importent les conditions,
6. Calais Auloy, la dépénalisation en droit des affaires, D , n 1, 1988

7. Cardet C, Le contrôle judiciaire socio-éducatif, substitut a la détentation provisoire entre surveillance et réinsertion, L'harmattan, 2000 .
8. Christine Lazerges, L'électronique au service de la politique criminelle, revue science criminelle, Dalloz, janvier- mars, 2006 .
9. Claire SAAS, de la composition pénale au plaider – coupable : le pouvoir de sanction du procureur, R . S . C, N 4, DALLOZ, Octobre, 2004.
10. Comité Européen pour les problèmes criminels, le sursis, la probation, et les autres mesures de substitution aux peines privatives de liberté, Strasbourg, 1966,
11. Décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999 du conseil constitutionnel français
12. François Luchair, La protection constitutionnelle des droit et libertés (french Édition), Editions Economica, 1987.
13. François Molins, comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, Dalloz, Janvier , 2013.
14. Frédéric Desportes et Francis le Gunehec, droit pénal général, CORPUS, Paris, 6° edition, 2009.
15. G Levasseur, Cour de droit pénal complémentaire, 1960.
16. G Stefani, G Levasseur, Boulouc, procédure pénale, 18e édition, Dalloz, 2001.
17. G Stefani, G. Levasseur, R. Jambu Merlin, criminologie et science pénitentiaire, Dalloz, PARIS, 1976.
18. Gétaz. L et Wollf. H, Maladies infectieuses en prison : menaces et opportunités, snm.
19. Gilbert Bonnemaison, La modernisation du service public pénitentiaire, rapport au premier ministre et au garde des sceaux, Ministère de la justice, février 1989 .
20. Guillaume HOFNUMG, La médiation que sais-je?!, 1995.
21. Guy-pierre Cabanel, pour une meilleure prévention de la récidive, rapport au premier ministre, la documentation française, paris, 1996 .
22. Henri Donnedieu de Vabres, La crise moderne du droit pénal, la politique criminelle des états autoritaires, préface de Jean Danet, réimpression de l'édition de 1938, Dalloz, Paris, novembre 2009.
23. J . Dupréel, De la substitution de l'amande aux courtes peines de prison, dans « les courtes peines de prison, contribution à l'étude des courtes peines privatives de liberté et des mesures répressives de nature à réduire leur application, école des sciences criminologique, Bruxelles, 1939.
24. Jacques Faget, la médiation éssai de politique pénale, érés, 1997.
25. Jaques Leroy, droit pénal général, L.G.D.J, 2eme édition, n 170, Paris, 1998.
26. Jean Cristophe CROCQ, Le guide des infractions, Le guide pénal, 6eme Edition, Dalloz, Paris, 2015.
27. Jean Larguier, criminologie et science pénitentiaire, 9e édition, Dalloz, paris, 2001.
28. Jean Pierre Bonafe-Schmitt, La médiation pénale en France et aux états-Unis, Maison des sciences de l'homme, réseau européen droit et societé, L.G.D.J, Paris, 1998.
29. Jean Pradel, droit pénal comparé, Dalloz, Paris, 1995.
30. Jean Pradel, L'individualisation de la sanction : Essai d'un bilan à la veille d'un nouveau code pénal, Sirey, 1977.
31. Jean Pradel, Une consécration du « plea – bargaining » a la française : la composition pénale instituée par la loi N° 99 – 515 du 23 juin 1999, Dalloz.

32. Jean-Paul Jean, La conception de la politique criminelle dans le système pénal, édition La découverte, 2008.
33. Kellens Georges et autres, Les jours – amandes, tentative d'individualisation de l'amande pénale, Faisabilité des jours amandes dans le contexte Belge, Academia Press,2004.
34. L'agression sexuelle en prison: une crise des droits de l'homme à l'échelle mondiale, rapport de just detention internatinal.
35. La déjuridication, document de travail n 7, commission de réforme du droit du Canada, 2010.
36. Le petit Robert dictionnaire de la langue française, Paris, 1992.
37. Le plaider coupable, Les documents de travail su sénat, série législation comparée, n° LC 122, Mai 2003.
38. Les courtes peines de prison en réalité, Appels a projets, mission de recherche Droit et Justice, 2020.
39. Loi 97 – 1159 du 19 décembre 1997 consacrant le placement sous surveillance électronique comme modalité d'exécution des peines privatives de liberté, J O R F, no 295 du 20 décembre 1997.
40. Manuel de justice pénale : vers une efficacité renforcée des lois et des politiques, pénal reform international, Londres, 2010.
41. Manuel sue les stratégies de réduction de la surpopulation carcérale, série de manuels sur la réforme de la justice, nations unies, New York, 2016.
42. Manuel sur les programmes de justice réparatrice, OFFICE DES NATIONS UNIES CONTRE LA DROGUE ET LE CRIME, viennes, 2008.
43. Manuel sur les programmes de justice réparatrice, série de manuels sur la réforme de la justice pénale, Office des nations unies contre la drogue et le crime, New York, 2008.
44. Observatoire de la justice pénale, Rapport sur les prisons ouvertes, septembre 2021
45. Pierre Jouette, l'effectivité des peines alternatives à l'emprisonnement, HAL open science, 2022.
46. Questions transversales justices des mineurs, compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale 2, Nations Unies, New York, 2008.
47. R . Garraud, René, Traité théorique et pratique du droit pénal français. Tome 5, Librairie du Recueil sirey, paris, 1928
48. R. Merle et Vitu, traité droit criminel, droit pénal, ed Cujas, 1979.
49. Références statistiques justice, Année 2020, Ministère de la justice.
50. René Lévy et autres, Le bracelet électronique : action publique, pénalité et connectivité, Déviance et Société, Genéve, 2019.
51. Robert Cario, les victimes et la médiation pénale en France, Justice réparatrice et médiation pénale, L'Harmattan, paris, 2003.
52. Sylvain Jacopain, Le renouveau de la sanction pénale évolution ou révolution ?, Bruylant, Bruxelles, 2010.
53. Tuberculose en milieu carcéral: quelles limites et perspectives du dispositif actuel de prévention et prise en charge, rapport présenté par le group 21, module interprofessionnel de santé public, EHESP, 2017.

LES ARTICLES

1. Antoine Garapon et Denis Salas, Pour une nouvelle intelligence de la peine, Esprit, no 215, octobre 1995.
2. Antoine Garapon et Denis salas, Pour une nouvelle intelligence de la peine, Esprit, nº 215, octobre 1995.
3. Bergsma R.L . Quelques considérations sur la détention préventive aux Pays-Bas. In: Déviance et société- Vol. 10 - N°1, 1986 .
4. Bosly henry et autres, La célérité dans la procédure pénale en droit belge, Revue internationale de droit pénal, Ramonville Saint-Agne, France, 1995 .
5. CARDET Christophe, Le placement sous surveillance électronique, L'Harmattan, Paris, 2003.
6. Claire SAAS, De la composition pénale au plaider coupable ; le pouvoir de sanction du procureur, revue de science criminelle et de droit pénale comparé, No 4, Dalloz, 2004.
7. Rodolphe Houllé et Marianne Juillard, La composition pénale, une procédure qui demeure principalement réservée aux contentieux sans victime, Bulletin d'information statistique, nº 174, Janvier 2020
8. Dominique Gaillardot, Les sanctions pénales alternatives, Revue internationale de droit comparé, Vol 46, N 2, 1994.
9. Élise Farine, La déjudiciarisation Désimplication souhaitable de la justice ou risque d'arbitraire social ?, Presses Universitaires de France, nº 61, 2015.
10. Françoise Alt-maes, La contractualisation du droit pénal ; Mythe ou réalité ?, revue de science criminelle, N 3, septembre 2002,
11. G. Rusche, O. Kirchheimer, Peine et structure sociale ; histoire et « théorie critique » du régime pénal, texte présenté et établi par R. Lévy & H. Zander, Cerf, Paris, 1994.
12. Gerard BLANC, la médiation pénale, commentaire de l'article 6 de la loi n 93-2 du Janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale, semaine juridique, JCP, G, I, n° 3760, 1994.
13. J . Verin, biblioghraphie sur la décarsiration et léconomie de la réforme pénale, revue de science criminelle et de droit pénal comparé, no 2, avril – juin 1985, Paris.
14. Jean Pierre Bonafe Schmitt, une experience de mediation pénale à Boston, Déviance et société, vol 17, n 2, 1993.
15. Jean Pradel, Le plaider coupable « confrontation des droits américain, Italien et français », R I D C, No 2, 2005.
16. Jean-Paul Céré, la surveillance électronique ; une réelle innovation dans le procés pénal ?, revista da faculdade de direito de campos, ano VII, N 8, junho de 2006.
17. Jean-Paul Cére, la surveillance électronique une réelle innivation dans le proces pénal ?, Revista da Faculdade de Direito de Campos, Ano VII, N° 8 - Junho de 2006.
18. L. Caudrelier, J. Le Grusse, Tuberculose en prison : incidence, caractéristiques des cas et évaluation du dépistage, 20es Journées Nationales d'Infectiologie - 5-7 juin 2019 - Centre des Congrès de Lyon, Volume 49, Issue 4, publie sur : Médecine et Maladies Infectieuses | 20es Journées Nationales d'Infectiologie - 5-7 juin 2019 - Centre des Congrès de Lyon | ScienceDirect.com by Elsevier

19. Lacopo Baussano and anathor , Tuberculosis Incidence in Prison : A Systematic Review, Plos Med, Journal pmed, Volume 7, Issue 12, e 1000381, Décembre 2010.
20. Lazerges (C), médiation pénale, justice pénale et politique criminelle, rec.sc. Crim, 1997
21. Lode Walgrave, La justice restaurative : à la recherche d'une théorie et d'un programme, revue Criminologie, Vol 32, n 1, 1999.
22. M . Delmas Marty, le flou de droit, Droit et société, n° 5, L,G,D,J, 1987.
23. M. Delmas Marty, Les grands systèmes de la politique criminelle, PUF, Paris, 1992
24. Marc Daigle et Gilles Coté, Suicides et troubles mentaux chez les hommes incarcérés : Faut- il en appeler à une prise en charge communautaire ?, criminologie, vol 34, n 2, 2001.
25. Michel Van de kerchove, Les différentes formes de baisse la pression, Aspects de la dépénalisation en Belgique et aux Etats-Unis, droit et societé, n° 7, 1987 .
26. Michel Van de kerchove, médicalisation et fiscalisation du droit pénal : deux versions asymétriques de la dépénalisation, Déviance et société, vol 5, n° 1, Genève, 1981.
27. Michel Van de kerchove, réflexions analytiques sur le concepts de dépénalisation et décriminalisation, Revue interdisciplinaire d'études juridiques, Université Saint-Louis, vol 12, 1984,
28. Michel. J. Leclerecq, Variation sur le thème pénalisation – dépénalisation, revue de droit pénal et criminologie, 1978.
29. Mireille Delmas-Marty, Pour des principes directeurs de législation pénale, revue de science criminelle et droit pénal comparé, n 2, Paris, 1985.
30. Olivier RAZAC et Fabien GOURIOU, Sous une critique de la criminologie, une critique des rationalités pénales, Cultures et Conflits, no 94, hiver 2014.
31. Pandelon Gerald, La question de l'aveu en matière pénale, thése pour le doctorat en droit, université Aix – Marseille, 2012.
32. Paul MBANZOULOU, Justice restaurative et probation :vers une nouvelle professionnalité des personnels pénitentiaires d'insertion et de probation ?, Revue de l'Institut national des hautes études de la sécurité et de la justice, N° 48 – 49, Paris, 2020
33. Plawski Stanislaw, Les jours – amendes, revue pénitentiaire et de droit pénal, 1983.
34. Sarah Dupont, Le plaider coupable dans les systemes anglo-saxon et romano-germanique, chronique juger ailleurs, juger autrement, les cahiers de la justce, 2015.
35. Sonja Snacke, les courtes peines de prison, Déviance et société, Vol 10, n 4, 1989.
36. Soulas de Russel Dominique, Raimbault Philippe, Nature et racines du principe de sécurité juridique : une mise au point, Revue internationale de droit compare, Vol. 55 N°1, Janvier-mars 2003.
37. Valoteau Aude, Le jugement sur reconnaissance préalable de culpabilité « une autre procédure de jugement ou une autre manière de juger », revue de droit pénal, n 5, 2006,
38. Vérin Jacques, Le succès du community service, revue de science criminelle, édition Sirey, Paris, No 3, juillet – septembre, 1979,

39. Veronique Wester ouisse, médiation pénale critique, convention et juridiction pénale, 1999.

LES THESES

1. Adalberto Carim Antonio, Les peines alternatives dans le monde, thèse pour le doctorat en droit privé et sciences criminelles, université de Limoges, 24 juin 2011.
2. Brigitte le page, la transaction en droit pénale, these de doctorat en droit pénal, Université Paris Nanterre, 1995.
3. Hélène Bioy, Le jour – amande en droit pénal français, Thèse de doctorat en droit, école doctorale de droit, université de Bordeaux, 2014
4. Marc Rivet, La notion de politique pénale entre 1800 et 1830, These de doctorat spécialité histoire de droit, université Paris 2, 2004,
5. Paul-Roger Gontard. L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France. These de doctorat, specialité Droit pénal. Université d'Avignon, 2013.
6. Sarah Marie CABON, La négociation en matière pénale, Thèse pour le doctorat, université de bordeaux, 2014.
7. Virginie Antoine, Le consentement en procédure pénale, Thèse pour le doctorat en droit, université de Montpellier 1, 2011
8. Wilfrid Exposito, La justice pénale et les interférences consensuelles, Thèse pour le doctorat en droit, université de jean moulin, Lion 3, 2005

WEB LIGNE

1. Budget pénitentiaire 2023 : enfermer toujours plus, qu'importent les conditions, publié sur : https://oip.org/analyse/budget-penitentiaire-2023-enfermer-toujours-plus-peu-importent-les-conditions/
2. http://www.coe.int/en/zeb/conventions/full-list/-/conventions/treaty/185
3. Décision n° 2020-872 QPC du 15 janvier 2021 publié sur le site du consiel constitutionnel francais https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2021/2020872QPC.htm
4. G Levasseur, le problème de dépénalisation, publié sur https://ledroitcriminel.fr/la_science_criminelle/penalistes/la_loi_penale/generalites/levasseur_depenalisation.htm
5. https://nij.ojp.gov/topics/corrections/community-corrections
6. https://nomodos.blogspot.com/2012/03/z-howard-la-justice-restaurative-pour.html#more
7. https://restorativejustice.org.uk/what-restorative-justice
8. https://www.crestadvisory.com/post/community-sentences-where-did-it-all-go-wrong
9. https://www.justice.fr/themes/justice-restaurative
10. https://www.lapresse.ca/actualites/justice-et-faits-divers/2022-12-15/violences-sexuelles-en-prison/quebec-ne-compile-pas-les-plaintes-des-detenus.php visité le
11. https://www.webdo.tn/fr/actualite/national/la-surpopulation-carcerale-atteint-200-dans-certaines-prisons-selon-ridha-zaghdoud/166993

12. L'équivalant de plus de 310 millions de dollars en 2022 pour les prisons algériennes : Mais ou va cet argent publique, article disponible sur : https://algeriepart.com/lequivalent-de-plus-de-310-millions-de-dollars-en-2022-pour-les-prisons-algeriennes-mais-ou-va-cet-argent-public/
13. Laura Samoisy, Ile Maurice : Les agressions sexuelles en milieu carcéral sont une réalité crainte, publié le 25-12-2015 sur https://www.rofaf.org/index.php/actualites/2933-2015-09-25-14-27-34 visité le
14. Le cout de la détention, dépenses liées aux services correctionnels, Alter justice, article publié sur : https://alterjustice.org/sensi_recherche/le-cout-de-la-detention/?cn-reloaded=1 visité le 02/08/2023
15. Le dictionnaire politique : La sécurité juridique disponnible sur : https://www.toupie.org/Dictionnaire/Securite_juridique.htm visité le 24 / 02 / 2024
16. Le projet d'une prison «danoise» au Kosovo provoque l'indignation, https://www.letemps.ch/monde/europe/projet-dune-prison-danoise-kosovo-provoque-lindignation
17. Les peines alternatives à la prison, eurotox, https://eurotox.org/wp/wp-content/uploads/Article-2020_Les-peines-alternatives-%C3%A0-la-prison_Mise-en-page_V3.pdf
18. Livre Blanc sur les peines alternatives à l'incarcération, les aménagements de peine et l'insertion des personnes en sortie de détention, , Citoyens et Justice, Bordeaux, https://www.citoyens-justice.fr/actualites/acces-au-livre-blanc-sur-les-peines-alternatives-a-lincarceration-les-amenagements-de-peine-et-linsertion-des-personnes-en-sortie-de-detention.html
19. Michele De SALVIA, CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL, N° 11 (DOSSIER : LE PRINCIPE DE SÉCURITÉ JURIDIQUE) - DÉCEMBRE 2001, disponible sur https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-securite-juridique-en-droit-constitutionnel-francais visité le 11 / 12 / 2023
20. https://www.justice.fr/fiche/mediation-penale
21. Dictionnaire de Criminologie en ligne, disponible sur http://criminologie.site.koumbit.net/categorie/articles-mots-cl%C3%A9s/politique-p%C3%A9nale#:~:text=Quant%20%C3%A0%20la%20politique%20p%C3%A9nale,prononc%C3%A9es%20par%20la%20justice%20p%C3%A9nale . Derniere visite le 01 – 09 – 2024.
22. https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F36141#:~:text=L'ordonnance%20p%C3%A9nale%20permet%20au,de%20faire%20juger%20certaines%20contraventions
23. https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F1407

ب – اللغة الإنجليزية

1. Andrew Scull, Décarcération : community treatment and the deviant a radical view, Polity press, Oxford, 2nd edition, 1984.
2. Anthony Morgan, How much does prison really cost ? comparing the costs of imprisonment with community corrections, research report 05, Australian institute of criminology, 2018

3. AREAS IN ENGLAND AND WALES, The British Journal of Criminology, Vol 59, Issue 4, July 2019.
4. Carrie Pettus-Davis and Matthew W. Epperson, From Mass Incarceration to Smart Decarceration, CSD Working Papers, No. 14-31, Washington University, 2014.
5. David M Heilpern, Fear or favour sexual assault of young prisoners, Australia, 1998.
6. Day Fines systems ; Lessons from Global Practice, Fair Trials, JUIN 2020.
7. DIANU Tiberiu, Non-Custodial Sanctions: Alternative Models for Post-Communist Societies, Nova Science Publishers, New York, 1997.
8. Dictionary of economics commerce, industry, finance, law, English – Arabic, by Jerwan Sabek, 1st edition, Beirut.
9. Drob S, Meehan K, The diagnosis of Ganser syndrome in the practice of forensic psychology, American journal of forensic psychology, 2000.
10. Edward J. Latessa, Brian Lovins, corrections in the community, 7th Edition, Routledge, 2019.
11. Elena Kantorowicz – Reznichenko, Day Fines ; Reviving the idea and reversing the costly punitive trend.
12. Gerhardt Grebing, The fine in comparative law ; a Survey of 21 countries, Institute of criminology, University of Cambridge, 1982,.
13. Helen Fair and Roy Walmsley, World Prison Population List, 30 edition, ICPR, 2023.
14. Janet B.L and Richard V.Ericson, Decarceration and the économy of pénal réforme, centre of criminology, University of Toronto, 1981.
15. Jerry Paasonen, Mediation in criminal cases in Finland. Tidskrift utgiven av juridiska föreningen Finland, 2023.
16. KAMILA BORSEKOVÁ, ELECTRONIC MONITORING AS AN ALTERNATIVE FORM OF PUNISHMENT: AN EXPLORATORY STUDY BASED ON EUROPEAN EVIDENCE, Oxford Conference Series | November 2017
17. Klare HJ, people in prison, pitman publishing, London, 1973.
18. Longman active study dictionary of English, Librairie of Liban, 1984.
19. Mental health in prison, a short guide for prison staff, penal reform international, LONDON, 2018
20. Michael Tonry, Community Penalties in the United States, European Journal on Criminal Policy and Research Vol 7, Issue 1, 1999.
21. Michael Tonry, Community Punishments, Criminal Justice Reform, Vol 4,
22. NON-CUSTODIAL SANCTIONS AND MEASURES IN THE MEMBER STATES OF THE EUROPEAN UNION, COMPARATIVE REPORT, Funded by the European union, 2022.
23. Prevention of Mother-to-Child Transmission of HIV in Prisons: A Technical Guide, UNODC, Vienna, 2019.
24. Public sector expenditure on prisons in the United Kingdom from 2009/10 to 2022/23
25. Restorative justice briefing paper, CENTRE FOR JUSTICE & RECONCILIATION AT PRISON FELLOWSHIP INTERNATIONAL, WASHINGTON, May 2005.

26. Robert Mann, non custodial sentences, uk parliament, post note Number 613, London, January 2020.
27. SAMRAT BHATTACHARYA and NICK COWEN, ALTERNATIVES TO CUSTODY: EVIDENCE FROM POLICE FORCE
28. Samuel J. Brakel, Diversion from the Criminal Process: Informal Discretion, Motivation, and Formalization, Denver law review, vol 48, 1971
29. Tapio Lappi – Seppala, crime prevention and community sanctions in scandinavia, National Research Institute of Legal Policy, Finland, 135th international senior seminar, resource material series, No 74, 2009.
30. Terry Kupers, M. D, Prison Madness: The mental health crisis behind bars and what we must do about it, Jossey Bass Publishers, United States, 1999

WEB LIGNE

alternatives imprisonment, United Nation, https://www.unodc.org/unodc/es/justice-and-prison-reform/cpcj-alternatives-to-imprisonment.html

Brunswick CANADA, Diversion and Restorative Justice Services, availed on https://www2.gnb.ca/content/gnb/en/departments/public-safety/publicsafety/content/diversion-programs.html

https://www.statista.com/statistics/298654/united-kingdom-uk-public-sector-expenditure-prisons/

Vera the price of prisons https://www.vera.org/publications/price-of-prisons-2015-state-spending-trends/price-of-prisons-2015-state-spending-trends/price-of-prisons-2015-state-spending-trends-prison-spending le 31-07-2023

جـ ـ اللغة التركية

Bakan açıkladı: Cezaevlerinin bütçesi birçok kurumu geçti https://www.cumhuriyet.com.tr/amp/haber/bakan-acikladi-cezaevlerinin-butcesi-bircok-kurumu-gecti-1755435

د ـ اللغة السويدية

1. Hanna Jarl, Kriminalvård och Statistik 2021, Kriminalvården Digitaltryck, Norrköping, 2022,
2. Jonathan Örnberg, Reparativ rättvisa i Sverige En undersökning av konformiteten mellan den svenska medlingen och den reparativa rättvisan, Uppsats på juristprogrammet 15 högskolepoäng, 2015

الفهرس

مقدمـــة 9

الباب الأول: أسس التوجه الحديث للسياسة العقابية من سياسة إنتقامية زجرية إلى سياسة إصلاحية تفاوضية..... 16

الفصل الأول: مبدأ الترشيد العقابي كتوجه حديث للسياسة العقابية المعاصرة 17

المبحث الأول : ماهية السياسة العقابية 18

المطلب الأول : مفهوم السياسة العقابية..... 18

الفرع الأول : تعريف السياسة العقابية 18

أولا : مدلول السياسة العقابية 18

ثانيا : مجالات السياسة العقابية وخصائصها 20

01 - مجالات السياسة العقابية 20

أ – المجال التشريعي..... 20

ب – المجال القضائي 20

جـ - المجال التنفيذي:..... 21

02 - خصائص السياسة العقابية 21

الفرع الثاني : ذاتية السياسة العقابية..... 23

أولا : علاقة السياسة العقابية بالعلوم العقابية..... 23

01 - علاقة السياسة العقابية بعلم العقاب..... 23

02 - علاقة السياسة العقابية بعلم تقويم المذنبين..... 24

03 - علاقة السياسة العقابية بعلم الإجتماع العقابي 25

ثانيا : تمييز السياسة العقابية عن المصطلحات المشابهة لها 25

01 - تمييز السياسة العقابية عن السياسة الجنائية :..... 25

02 - تمييز السياسة العقابية عن السياسة الأمنية 27

المطلب الثاني : آليات تنفيذ السياسة العقابية..... 28

الفرع الأول : المؤسسات العقابية 28

أولاً: مؤسسات البيئة المغلقة 29

01 - تصنيف مؤسسات البيئة المغلقة..... 29

أ - المؤسسات..... 29

ب - المراكز المتخصصة 31

02 - تنظيم مؤسسات البيئة المغلقة 32

أ - نظام الإيداع في مؤسسات البيئة المغلقة 32
ب - تنظيم إعادة التربية فى مؤسسات البيئة المغلقة 38
ثانياً : مؤسسات البيئة المفتوحة. 41
01 - تعريف مؤسسات البيئة المفتوحة 42
02 - تنظيم مؤسسات البيئة المفتوحة 44
أ - تصنيف مؤسسات البيئة المفتوحة 44
ب - شروط الوضع في مؤسسة البيئة المفتوحة 45
الفرع الثاني : الإشراف على تنفيذ السياسة العقابية 45
أولا : الإشراف الإداري 46
01 - الإدارة المركزية 46
أ - المديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي 46
ب - المصالح المكلفة بإعادة التربية والادماج. 47
02 - الإدارة العقابية (المحلية) 48
أ - الإداريين 48
ب - الفنيون : 49
ثانيا: الإشراف القضائي على تنفيذ السياسة العقابية 49
01 - الجدل الفقهي حول مشروعية الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبات. 49
أ - الاتجاه المعارض للإشراف القضائي على التنفيذ. 49
ب - الإتجاه المؤيد للإشراف القضائي. 50
02 - الإشراف القضائي في ضوء المؤتمرات الدولية. 51
03 - الإشراف القضائي في التشريعات الجنائية 52
أ - الإشراف القضائي في التشريع الإيطالي. 52
ب - الإشراف القضائي في التشريع الجزائري. 53
المبحث الثاني: تأصيل مبدأ الترشيد العقابي 56
المطلب الأول : ماهية ترشيد السياسة العقابية 57
الفرع الأول : مفهوم مبدأ ترشيد السياسة العقابية 57
أولا : تعريف مبدأ ترشيد السياسة العقابية. 57
01 - تعريف الترشيد لغة 57
أ - في اللغة العربية : 57

ب - في اللغة الإنجليزية 57
جـ - في اللغة الفرنسية : 58
02 - تعريف ترشيد السياسة العقابية إصطلاحا 58
ثانيا : آثار ترشيد السياسة العقابية 63
01 - أثر ترشيد السياسة العقابية على حق الدولة في العقاب 63
02 - أثر ترشيد السياسة العقابية على أغراض العقوبة : 67
أ - أثر ترشيد السياسة العقابية على تحقيق غرض الردع العام 67
ب - أثر ترشيد السياسة العقابية على تحقيق غرض الردع الخاص 68
جـ - أثر ترشيد السياسة العقابية على غرض تحقيق العدالة 72
الفرع الثاني: مبدأي الضرورة والتناسب بوصفهما معيارًا لترشيد السياسة العقابية. 73
أولا: مبدأ الضرورة والمصلحة المعتبرة كضابط لترشيد السياسة العقابية. 73
ثانيا: مبدأ التناسب. 75
المطلب الثاني: صور ترشيد السياسة العقابية. 78
الفرع الأول: الحد من العقاب 78
أولا: تعريف الحد من العقاب 79
ثانيا: أشكال الحد من العقاب 81
الفرع الثاني: التحول عن الإجراء الجنائي 87
أولا: تعريف التحول عن الإجراء الجنائي 87
ثانيا: صور التحول عن الإجراء الجنائي 91
الفصل الثاني : أزمة العدالة الجنائية كدافع لترشيد السياسة العقابية 97
المبحث الأول : المد التوسعي للقانون الجنائي كوجه لأزمة العدالة الجنائية في شقها الموضوعي 98
المطلب الأول : تأصيل ظاهرة المد التوسعي للقانون الجنائي 98
الفرع الأول : تعريف ظاهرة التضخم التشريعي 98
أولاً : المقصود بظاهرة التضخم التشريعي 98
ثانياً : مسببات ظاهرة التضخم التشريعي. 102
01 - القانون الجنائي البيروقراطي - ظاهرة الإحالة - 102
02 - مجتمع المخاطرة: 104
03 - الإسراف فى إستخدام الألة العقابية 106
الفرع الثاني : علاقة التضخم التشريعي بأزمة الجهاز القضائي 107

أولاً : سياسة الإغراق في الشكليات الإجرائية وبطء الإجراءات الجنائية 107
ثانياً : أثر أزمة القانون الجنائي الإجرائي على الحق في المحاكمة العاجلة..... 108
المطلب 2 : إنعكاسات التضخم التشريعي على الأمن القانوني الجنائي..... 114
الفرع الأول : مفهوم الأمن القانوني الجنائي 114
أولاً : تعريف الأمن القانوني الجنائي. 115
01 - المقصود بالأمن القانوني بوجه عام..... 115
02 - المقصود بالأمن القانوني الجنائي : 116
ثانياً : علاقة الأمن القانوني الجنائي بالأمن القضائي 117
ثالثاً : طبيعة الأمن القانوني الجنائي..... 119
01 - الأمن القانوني الجنائي مبدأ قانوني 119
02 - الأمن القانوني الجنائي قاعدة قانونية..... 122
ثانيا : أثر تضخم التشريعي على مرتكزات الأمن القانوني الجنائي 123
01 - أثر التضخم على إمكانية الوصول للقاعدة القانونية..... 123
02 - أثر التضخم على إمكانية توقع القاعدة الجنائية واستقرارها..... 124
المبحث الثاني: ظاهرة عقوبة الحبس قصير المدة 127
المطلب الأول: مفهوم عقوبة الحبس قصير المدة 127
الفرع الأول: تعريف عقوبة الحبس قصير المدة..... 127
ثانياً: موضع عقوبة الحبس قصير المدة في ميزان السياسة العقابية 133
01 - الرأي الفقهي القائل بالإلغاء..... 133
02 - الرأي الفقهي القائل بالإبقاء..... 134
الفرع الثاني: أسباب إستفحال ظاهرة عقوبة الحبس قصير المدة..... 135
أولاً: الأسباب التشريعية..... 135
01 - الظروف القضائية المخففة..... 135
02 - الأعذار القانونية المخففة..... 138
ثانياً: الأسباب القضائية..... 141
المطلب الثاني : مثالب عقوبة الحبس قصير المدة..... 143
الفرع الأول: مثالب عقوبة الحبس قصير المدة على المحكوم عليه وأسرته..... 143
أولا: الآثار النفسية والعضوية لعقوبة الحبس قصير المدة على المحكوم عليه 143
01 - الآثار النفسية:..... 143

أ - الوصم الاجتماعي 144
ب - قتل الشعور بالمسؤولية 145
جـ - الإضطرابات النفسية 145
د - التشبع بالثقافة السفلية 147
ه - الإنعزال عن المجتمع 147
و - العنف والشذوذ الجنسي 148
02 - الآثار العضوية 150
أ - داء السيدا 150
ب - داء السل 151
جـ - الإضطرابات العقلية 152
ثانيا: تأثير العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة على أسرة المحكوم عليه 153
الفرع الثاني : الآثار الجماعية 154
أولاً : تكدس السجون 155
ثانياً : ارتفاع معدلات العود إلى الجريمة 158
ثالثاً : إرهاق الخزينة 159
الباب الثاني : آليات ترشيد السياسة العقابية 165
الفصل الأول : ترشيد السياسة العقابية على النطاق الإجرائي 166
المبحث الأول : آليات قائمة على أساس ترشيد المتابعة الجزائية 167
المطلب الأول : الوساطة الجنائية 167
الفرع الأول : مفهوم الوساطة. 168
أولاً : تعريف الوساطة 168
01 - المقصود بالوساطة 168
أ - المقصود بها عند فقهاء القانون الجنائي 168
ب - تعريف الوساطة في مختلف التشريعات الجنائية : 169
02 - طبيعة الوساطة 170
أ - الوساطة الجنائية صورة من صور الصلح المدني. 171
ب - الوساطة الجنائية صورة من صور الصلح الجنائي: 172
جـ - الوساطة الجنائية أحد بدائل الدعوى: 172
د - الوساطة الجنائية إجراء إداري: 173

ه - الوساطة الجنائية أحد آليات تحقيق الأمن الاجتماعي. 173
ثانيا : تمييز الوساطة عن غيرها من الأنظمة المشابهة لها 174
01 - الوساطة الجنائية والصلح الجنائي: 174
02 - الوساطة الجنائية والتسوية الجنائية. 175
أ - أوجه التشابه 175
ب - أوجه الإختلاف 176
الفرع الثاني : أحكام الوساطة 176
أولا : شروط تطبيق نظام الوساطة الجنائية 177
01 - شروط متعلقه بالجريمة محل الوساطة 177
02 – شروط متعلقة بوقت اتخاذ إجراء الوساطة 179
03 - شروط متعلقة بأطراف الوساطة: 179
أ - وكيل الجمهورية : 179
ب -المتهم /المشتكى منه 180
جـ - الضحية 180
د - رضا أطراف الوساطة 180
04 - شروط متعلقة بتحقيق أغراض الوساطة 181
أ - وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة. 181
ب - جبر الضرر المترتب على الجريمة. 182
جـ - الإصلاح والتأهيل الإجتماعي للجاني: 183
ثانياً: إجراءات تطبيق الوساطة الجنائية 184
01 - مرحلة تمهيد الوساطة. 184
أ- الإتصال بأطراف النزاع: 184
ب – شرح وتفسير قواعد الوساطة: 184
03 - إثبات الموافقة على إتخاذ إجراءات الوساطة: 185
04 - حق الاستعانة بمحامي: 185
02 - مرحلة الإتفاق على الوساطة. 185
ثالثا : آثار الوساطة 188
01 - آثار نجاح الوساطة: 188
02 - أثر فشل الوساطة 189

المطلب الثاني : التسوية الجنائية 190
الفرع 01 : مفهوم التسوية الجنائية 190
أولا : تعريف التسوية الجنائية 190
01 - المقصود بالتسوية الجنائية 191
02 - الطبيعة القانونية لنظام التسوية الجنائية 192
أ - الاتجاه الأول الذي يرى أن تسوية الجنائية إجراء قضائي مبسط 192
ب - الإتجاه الذي يرى بأن التسوية الجنائية عقد من عقود الإذعان 193
جـ - الإتجاه الثالث الذي يرى بأن التسوية الجنائية إتفاق جزائي 193
ثانياً : تمييز التسوية الجنائية غيرها من الأنظمة المشابهة لها 193
01 - التسوية والصلح الجنائي 194
ب - التسوية والمصالحة 194
الفرع الثاني : أحكام التسوية الجنائية 195
أولا : شروط تطبيق التسوية الجنائية 195
01 - شروط متعلقة بالجريمة محل التسوية 195
02 - شروط متعلقة بأطراف التسوية : 196
أ - أن يكون المتهم شخصاً طبيعياً : 197
ب - أن يكون المتهم بالغا : 197
جـ - إقرار المتهم بإقترافه الجريمة 197
د - رضا المتهم بالتسوية الجنائية 197
ثانيا : إجراءات التسوية الجنائية 198
01 - مرحلة إقتراح التسوية 198
أ – المبادرة بالتسوية 198
ب - شكل اقتراح التسوية 199
جـ - موضوع الإقتراح 199
02 - مرحلة التصديق على إقتراح التسوية 201
ثانيا : الآثار المترتبة على التسوية 203
01 - حالة إلتزام المتهم بتنفيذ إتفاق التسوية 203
02 - حالة عدم تنفيذ المتهم لما إلتزم به 204
المبحث الثاني : آليات قائمة على أساس تيسيير الإجراءات الجزائية 204

المطلب الأول : المثول على أساس الاعتراف المسبق بالجرم 205
الفرع الأول : ماهية النظام المثول 205
أولا : مفهوم المثول 205
01 - نشأة نظام المثول 205
02 - تعريف نظام الموثول على أساس الاعتراف 207
ثانيا : تأصيل النظام الـ CRPC 208
01 - طبيعته القانونية 208
أ - نظام الـ CRPC ذو طبيعة عقدية 209
ب - نظام الـ CRPC هو حكم قضائي 210
جـ - نظام الـ CRPC هو صورة من صور الصلح الجزائي 210
02 - تمييزه عن الأنظمة المشابهة له 211
أ - تمييزه عن نظام الوساطة الجنائية 211
ب - تمييزه عن نظام التسوية الجنائية 212
جـ - تمييزه عن نظام التفاوض على الاعتراف 213
د - تمييزه عن نظام المثول الفوري 214
الفرع الثاني : أحكام نظام الـ CRPC 214
أولا : شروط تطبيق إجراءالـ CRPC 215
01 - النطاق الشخصي لنظام الـ CRPC 215
أ - المتهم 215
ب - النيابة العامة 216
02 - النطاق الموضوعي لنظام الـ CRPC 216
أ - الجرائم موضوع الـ CRPC 216
ب - الجرائم المستبعدة من نظام الـ CRPC 217
ثانيا: إجراءات نظام الـ CRPC 218
01 - مرحلة الإقتراح 218
أ - المبادرة بالإقتراح 218
ب - التفاوض على العقوبة 220
02 - مرحلة التصديق 221
ثالثا : آثار نظام الـ CRPC 222

01 - آثاره على الدعوى العمومية 222
02 - آثاره على الدعوى المدنية 223
المطلب الثاني : الأمر الجزائي..... 223
الفرع الأول : ماهية الأمر الجزائي..... 223
أولاً: تعريف الأمر الجزائي..... 224
ثانياً : الطبيعة القانونية للأمر الجنائي..... 226
01 - الإتجاه الأول: الأمر الجزائي حكم قضائي 226
أ - الأمر الجزائي هو حكم جنائي. 226
ب - الأمر الجزائي حكم معلق على شرط 226
جـ - الأمر الجزائي إجراء قضائي. 227
02 - الإتجاه الثاني تكييف الأمر الجزائي على حسب المرحلة التي يكون فيها..... 227
أ - الرأي الأول : الأمر الجزائي تسوية 228
ب - الرأي الثاني : الأمر الجزائي مشروع حكم 228
جـ - الرأي الثالث : الأمر الجنائي حكم غيابي 229
ثالثاً : تمييز الأمر الجزائي عن ما شابهه من أنظمة..... 230
01 - الأمر الجزائي والوساطة الجزائية..... 230
أ - أوجه التشابه بينهما..... 230
ب - أوجه الإختلاف بينهما..... 230
02 - الأمر الجزائي والتسوية الجنائية 231
أ - أوجه التشابه 231
ب - أوجه الإختلاف 231
03 - الأمر الجزائي والإعتراف المسبق بالذنب 231
أ - أوجه التشابه..... 231
ب - أوجه الإختلاف..... 232
الفرع الثاني : أحكام الأمر الجزائي 232
أولاً : شروط اللجوء إلى الأمر الجزائي 232
01 - الشروط المتعلقة بالمتهم 232
أ - أن يكون المتهم بالغاً..... 232
ب - أن يكون المتهم معلوم الهوية. 233

جـ - أن يكون المتهم وحيداً 233
02 - الشروط المتعلقه بالجريمة 233
أ - أن تكون الجريمة المرتكبة تحمل وصف جنحة : 234
ب - أن تكون الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة أي قليلة الخطورة : 235
03 - شروط متعلقة بالعقوبة 235
04 - شروط متعلقة بالدعوى العمومية 235
ثانياً: إجراءات الأمر الجزائي 235
01 - سلطة الطلب وإصدار الأمر. 235
02 - إجراءات طلب إصدار الأمر الجزائي. 236
03 - إجراءات إصدار الأمر الجزائي 237
ثالثاً : نفاذ الأمر الجزائي. 239
01 - الإعتراض على الأمر الجزائي 240
أ - التكييف القانوني للإعتراض على الأمر الجزائي : 240
ب - الأحكام الإجرائية للإعتراض 242
02 - حجية الأمر الجزائي 243
أ - حجية الأمر الجزائي على الدعوى العمومية 243
ب - حجية الأمر الجزائي على الدعوى المدنية 244
الفصل الثاني : ترشيد السياسة العقابية في النطاق الموضوعي 245
المبحث الأول : آليات قائمة على أساس إستبدال العقوبة 246
المطلب الأول : العمل للنفع العام 246
الفرع الأول : ماهية العمل للنفع العام 246
أولا : مفهوم العمل للنفع العام 246
01 - نشأة العمل للنفع العام 246
02 - تعريف عقوبة العمل للنفع العام 248
أ - المقصود بالعمل النفع العام 248
ب - تمييز عقوبة العمل للنفع العام عن الأنظمة المشابهة لها 250
03 - طبيعة العمل للنفع العام 252
أ - العمل للنفع العام عقوبة جنائية : 252
ب - العمل النفع العام تدبير احترازي 253

جـ - العمل للنفع العام ذو طبيعة خاصة 253
ثانيا : شروط الإستفادة من عقوبة العمل للنفع العام 254
01 - شروط متعلقة بالمحكوم عليه 254
02 - شروط متعلقة بالجريمة والعقوبة 257
ب - شروط تتعلق بالعقوبة المقضي بها أي العقوبة التي تم استبدالها 258
03 - شروط متعلقة بالحكم أو القرار الصادر 258
الفرع الثاني : تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام 259
أولا : آليات التنفيذ 259
01 - دور الأجهزة القضائية في تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام 259
أ - النيابة العامة 260
ب - دور قاضي تطبيق العقوبات 261
02 - دور الأجهزة الإدارية 264
ثانيا : إنتهاء تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام 266
01 - الإنتهاء العادي لعقوبة العمل للنفع العام 266
02 - الإنتهاء غير العادي لعقوبة العمل للنفع العام 266
المطلب الثاني : المراقبة الإلكترونية 266
الفرع الأول : ماهية نظام المراقبة الإلكترونية 267
أولا : مفهوم المراقبة الإلكترونية 267
01 - نشأة المراقبة الإلكترونية : 267
02 - تعريف المراقبة الإلكترونية : 269
ثانيا : ذاتية المراقبة الإلكترونية 271
01 - الطبيعة القانونية للمراقبة الإلكترونية 271
أ - المراقبة الإلكترونية تدبيرا إحترازيا 271
ب - المراقبة الإلكترونية عقوبة جنائية : 272
جـ - المراقبة الإلكترونية تتغير وفقا للمرحلة التي تطبق فيها 273
د - المراقبة الإلكترونية وسيلة مستحدثة للتنفيذ العقابي 273
02 - تمييز المراقبة الالكترونية عن الأنظمة المشابهة لها 274
أ - المراقبة الإلكترونية ومراقبة الشرطة (عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة) 274
ب - المراقبة الإلكترونية والإفراج المشروط 275

جـ - المراقبة الإلكترونية ووقف التنفيذ..... 276
الفرع 2 : النظام القانوني للمراقبة الالكترونية..... 276
أولاً : النظام القانوني للمراقبة الإلكترونية في التشريع الجزائري 277
01 - شروط الإستفادة من نظام المراقبة الإلكترونية 277
02 - إجراءات الإستفادة من نظام المراقبة الإلكترونية 279
03 - تنفيذ المراقبة الإلكترونية..... 279
أ - آليات التنفيذ 280
ب - إنتهاء التنفيذ 281
ثانياً: النظام القانوني للمراقبة الإلكترونية في التشريع الفرنسي..... 282
01 - شروط الإستفادة من نظام المراقبة الإلكترونية 283
3 -إنتهاء تنفيذ المراقبة الإلكترونية 284
المبحث الثاني : آليات قائمة على أساس الخضوع لإلتزام معين 284
المطلب الأول : الإختبار القضائي..... 285
الفرع الأول : ماهية الإختبار القضائي..... 285
أولا : مفهوم الإختبار القضائي 285
01 - نشأة الإختبار القضائي..... 285
02 - تعريف نظام الإختبار القضائي 288
ثانيا : ذاتية نظام الإختبار القضائي 290
01 - التكييف القانوني للإختبار القضائي 290
02 - تمييز الإختبار القضائي عن النظم المشابهة له..... 293
أ - الإختبار القضائي ووقف التنفيذ..... 293
ب - الإختبار القضائي ووقف النطق بالعقوبة..... 294
جـ - الإختبار القضائي والإفراج المشروط 295
الفرع الثاني : أحكام الوضع تحت الإختبار القضائي..... 295
أولا : شروط الاستفادة من نظام الإختبار القضائي..... 295
01 - شروط متعلقة بالمتهم..... 295
02 - شروط متعلقة بالجريمة..... 296
ثانيا : إجراءات الإختبار القضائي..... 297
01 - الجهة المصدرة لقرار الوضع تحت الاختبار القضائي 297

أ - الإختبار في مرحلة الإتهام..... 297
ب - الإختبار في مرحلة المحاكمة 297
02 - البحث السابق على الحكم..... 297
03 - إنذار المحكوم عليه..... 298
04 - الإلتزامات المفروضة على المحكوم عليه 298
05 - مدة الإختبار القضائي 299
3 الإشراف على التنفيذ 300
أ - قاضي تطبيق العقوبات..... 300
ب - ضباط الإشراف..... 301
ثالثا : إنتهاء الإختبار القضائي 301
01 - الحالة الأولى : تنفيذ المحكوم عليه لما إلتزم به..... 301
02 - الحالة الثانية : عدم تنفيذ المحكوم عليه لما إلتزم به 302
المطلب الثاني : آليات قائمة على أساس أداء إلتزام مالي..... 302
الفرع الأول : الغرامة اليومية 302
أولا : ماهية الغرامة اليومية..... 302
01 - نشأة الغرامة اليومية..... 303
02 - تعريف الغرامة اليومية 304
ثانيا : ذاتية الغرامة اليومية..... 306
01 - تمييزها عن الأنظمة المشابهة لها..... 306
أ - الغرامة اليومية والغرامة التقليدية 306
ثانيا : الإطار القانوني لعقوبة الغرامة اليومية..... 307
01 - الغرامة اليومية في التشريعات الإسكندنافية 307
أ – الغرامة اليومية في التشريع السويدي 307
ب – الغرامة اليومية في التشريع الفنلندي..... 308
02 - الغرامة اليومية في التشريعات العربية 310
أ - الغرامة اليومية في قانون العفو العام العراقي..... 310
ب - الغرامة اليومية في مشروع قانون العقوبات العراقي..... 311
الفرع الثاني : عقوبة تعويض الضحية..... 312
أولا : مفهوم عقوبة تعويض الضحية..... 313

01 - نشأة عقوبة تعويض الضحية 313

02 - تعريف عقوبة تعويض الضحية 314

03 - طبيعة عقوبة تعويض الضحية 315

ثانيا : أحكام عقوبة تعويض الضحية 316

01 - شروط الحكم بعقوبة التعويض الضحية 316

أ - من ناحية الأطراف 317

ب - من ناحية الجريمة المرتكبة وعقوبتها 317

02 - إجراءات الحكم بعقوبة التعويض الضحية 318

03 - أثار الحكم بعقوبة التعويض الضحية 319

أ – حالة إستجابة المحكوم عليه 319

ب - حالة عدم إستجابة المحكوم عليه للتعويض 319

الخـــــــــــاتمـــــــة 324

الملاحق 329

قائمة المراجع 338