

شرح قانون العقوبات

القسم العام

النظرية العامة للعقوبة

والتدابير الاحترازية

دكتور

محمد عبد اللطيف فرج

أستاذ القانون الجنائي

المساعد بكلية الشرطة

شرح قانون العقوبات

القسم العام

النظرية العامة للعقوبة

والتدابير الاحترازية

تأليف

الدكتور / محمد عبد اللطيف فرج

أستاذ القانون الجنائي

المساعد بكلية الشرطة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فَتَنَبَّسَ ضَاحِكًا مِنْ قَوْلِهَا وَقَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى
وَالِدَتِي وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ ﴿١٩﴾

صَلَّى اللَّهُ الْعَظِيمِ

سورة النمل من الآية رقم (١٩)

مقدمة :

العقوبة موضوع هام، إذ هي تمثل الهدف الأول من تقرير المسؤولية الجنائية، بل من إقامة البنيان الجنائي كله، بما فيه من قواعد وضوابط.

فالعقوبة كانت وما تزال أول صورة لرد الفعل الاجتماعي ضد الجريمة والمجرم، وارتبط ظهورها بظهور الإنسان على وجه الأرض وقبل ظهور فكرة الدولة. ولقد اتخذت العقوبة في العصور الأولى لنشأة الإنسان صورة بدائية همجية تتمثل في رد فعل غريزي للمجني عليه أو عشيرته ضد الجاني انتقاماً منه، على أساس أن جريمته تمثل عدواناً وقع على المجني عليه، فيجب أن يقابل برد فعل على شكل عدوان يقع عليه. ومع ظهور فكرة السلطة السياسية في الجماعة والتي أخذت فيما بعد شكل الدولة، تم تنظيم رد الفعل العشوائي المتمثل في "الشار" وحلت العقوبة القانونية في مرحلة لاحقة من التطور الإنساني.

وقد ظلت العقوبات لأمد طويل هي الجزاء الوحيد المترتب على الجريمة ردعاً للمجرم وتكفيراً عن سلوكه الإجرامي الخاطئ. ولكن مع ظهور الفلسفة الوضعية وما أسفرت عنه من سياسات جنائية جديدة، بدأ أنه لا يكفي عقاب المذنب عما ارتكبه من جرائم، بل لابد من وقايته من ارتكاب الجريمة في المستقبل، ووسيلة ذلك هي التدابير غير العقابية، وبذلك أصبح مبدأ ازدواج العقوبات والتدابير هو الصفة المميزة للسياسة الجنائية المعاصرة على اختلاف في التطبيق من تشريع لآخر.

فالعقوبة التي تقوم على فكرة "الإيلام" وتستند في جوهرها على فكرة الخطأ، اتضح أنها غير كافية لمواجهة الجريمة على نحو فعال، وقد ثبت عجزها بالفعل عن تحقيق الغرض المقصود منها بالنسبة لبعض طوائف الجناة، فالمجرم "المعتاد الإجرام" ثبت عدم جدوى العقوبة بالنسبة له بتكرار ارتكابه للجرائم، "والمجرم المجنون" لن تجدي معه العقوبة نفعاً، فضلاً عن أن المجرمين "الأحداث" قد تفسدهم العقوبة أكثر مما تصلحهم.

من هنا ظهرت الحاجة إلى البحث عن وسيلة أخرى إضافية للدفاع عن المجتمع، ومواجهة

السلوك الإجرامي لهؤلاء الجناة، وهو ما أدى إلى ظهور فكرة التدابير الاحترازية التي تهدف أساساً إلى تهذيب وتقويم وعلاج بعض طوائف المجرمين على نحو لا تظهر فيه فكرة "الإيلام" ولتواجه الخطورة الإجرامية لهؤلاء المجرمين بصورة تبعد خطورتهم عن المجتمع وتعمل على تقويمهم وإصلاح حالهم.

وبالتالي أضحي نظام التدابير الاحترازية مكوناً مع العقوبة صورتين رد الفعل الاجتماعي ضد الجريمة والمجرم في السياسة الجنائية الحديثة.

ولا يوجد حالياً تشريع جنائي لا ينص على صور متفرقة من التدابير إلى جانب العقوبة، وإذا كانت العقوبات ما زالت هي الجزاء الجنائي الرئيسي في العديد من التشريعات الجنائية، إلا أنه من النادر أن نجد تشريعاً ينحاز إلى التدابير فقط.

ولا تخرج خطة التشريعات الجنائية إزاء نظامي العقوبة والتدبير الاحترازي عن واحدة من ثلاثة: الاختصار على الاعتراف بالعقوبات، والاختصار على التدابير الاحترازية، والاعتراف بالنظامين معاً.

فالخطة الأولى هي خطة التشريعات التقليدية التي لا تعترف بالتدابير الاحترازية كنظام مستقل؛ والخطة الثانية هي خطة قلة من التشريعات تبنت في صورة مطلقة تعاليم المدرسة الوضعية وأنكرت بذلك وظيفة العقوبة في المجتمع (١)، أما الخطة الثالثة فهي خطة أغلب التشريعات الجنائية الحديثة التي تعترف بالعقوبة والتدبير الاحترازي معاً وتخصص لكل منها موضعاً على حدة بين أصول قانون العقوبات وتحدد له مجال تطبيقه والقواعد العامة التي تحكمه (٢).

(١) من أمثلة هذه التشريعات، قانون العقوبات السوفيتي الصادر سنة ١٩٢٦، الذي استبعد العقوبات وأحل محلها "تدابير دفاع اجتماعي"، ولكن عدل عن هذه الخطة سنة ١٩٥٨ فأعاد للعقوبة مكانها، ويتبنى قانون عقوبات جرينلاند الصادر سنة ١٩٥٤ هذه الخطة وحرص فيه على استبعاد لفظ "العقوبة" بين مصطلحاته؛ انظر د. محمود نجيب حسن: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الرابعة سنة ١٩٧٧ ص ٧٢٠.

(٢) ومثال ذلك القوانين الإيطالي والألماني والسويسري واليوناني والدانماركي واللبناني والسوري والعراقي وقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية الصادر سنة ١٩٧٨.

خطة الدراسة:

بالرغم من انتشار نظام التدابير الاحترازية في معظم التشريعات الحديثة، وتقوم بجانب العقوبات لمواجهة الظاهرة الإجرامية، إلا أن قانون العقوبات المصري لم يعترف بغير العقوبات. وقد خصص المشرع الباب الثالث من الكتاب الأول لبيان هذه العقوبات: فخصص القسم الأول منه للعقوبات الأصلية (المواد من ١٣ - ٢٣)، والقسم الثاني للعقوبات التبعية (المواد من ٢٤ - ٣١)، أما القسم الثالث فأفرده للقواعد المتعلقة بتعدد العقوبات (المواد من ٣٢ - ٣٨).

وعلى الرغم من أن تعبير "التدبير الاحترازي" لم يرد في نصوصه، فإن هذا القانون قد نص على تدابير عديدة وإن لم يطلق عليها اسمها وإنما أدرجها بين العقوبات وخاصة التكميلية والتبعية. ومثال ذلك مراقبة الشرطة (المادتين ٢٨، ٢٩) من قانون العقوبات، والمصادرة الوجوبية (المادة ٣٠) من ق.ع، وإيداع المجرم المجنون في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية (المادة ٣٤٢) من قانون الإجراءات الجنائية، والتدابير المقررة للأحداث بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المسمى "بقانون الطفل" والتعديلات الواردة عليه، وأهمها الصادرة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

والبين من ذلك أن القانون المصري يعترف - إلى جانب العقوبة - بالتدابير الاحترازية وإن كان ذلك في صورة مستترة، ونرى في ضوء ما تقدم أن نقسم الدراسة إلى بابين: يخصص أولها للنظرية العامة للعقوبة وثانيها للنظرية العامة للتدبير الاحترازي.

وتتناول في الباب الأول الموضوعات الآتية:

الفصل الأول: المبادئ العامة في نظرية العقوبة.

الفصل الثاني: أنواع العقوبات في التشريع المصري.

الفصل الثالث: التطبيق القضائي للعقوبة.

الفصل الرابع: انقضاء العقوبة.

أما الباب الثاني فيشمل الموضوعات التالية :

الفصل الأول: مبادئ النظرية العامة للتدبير الاحترازي.

الفصل الثاني: الشروط العامة للتدبير الاحترازي ومدى جواز الجمع بين العقوبة والتدابير في نظام موحد.

الفصل الثالث: التدابير الاحترازية في التشريع المصرى.

الباب الأول

النظرية العامة للعقوبة

تقسيم الدراسة:

تقتضي دراسة النظرية العامة للعقوبة عرض مبادئها الأساسية، ثم بيان أنواع العقوبات، ثم تحديد ضوابط تطبيقها وأحكام تعددها ونختتم الدراسة بالبحث في أسباب انقضائها.

الفصل الأول

المبادئ العامة في نظرية العقوبة

نتناول في هذا الفصل : نشأة العقوبة وتطورها التاريخي ، تعريف العقوبة وخصائصها ، أغراض العقوبة ، وأخيراً تقسيماتها الأساسية ، وسوف نخصص مبحث لكل موضوع من هذه الموضوعات.

المبحث الأول

نشأة العقوبة وتطورها التاريخي

تمهيد:

العقوبة نظام قانوني وبالتالي فهي مرتبطة في وجودها بوجود الأنظمة القانونية في المجتمعات. غير أن وجود تلك الأنظمة القانونية لا يرتبط بالضرورة بقيام الدولة. فقد سبق الدولة في مفهومها المعاصر أنظمة اجتماعية عرفت القواعد المنظمة لسلوك الأفراد كما عرفت أيضاً العقوبات التي توقع نتيجة مخالفة تلك القواعد، وذلك أيضاً حماية ودفاعاً عن ضرورات الحياة الاجتماعية.

وقد درج الكثير من الباحثين على ربط نشأة العقوبة بوجود الإنسان على ظهر الأرض وإن لم يكن للعقوبة مفهومها المعاصر، ويقصد بذلك رد الفعل الغريزي الذي يباشره الإنسان على غيره الذي يعتدي عليه أو يهدده بالضرر، فالعقوبة بوصفها أذى ينزل بالجاني إنما هي رد فعل مقابل للأذى الذي ينال المجني عليه من الجريمة.

ولاشك أن اعتبار رد الفعل الغريزي على الاعتداء هو بمثابة عقوبة هو قول محل نظر فالكائنات الحية الأخرى غير العاقلة تشترك أيضاً في ردود الفعل الغريزي على أي عدوان يهدد كيانها وذلك بتأثير غريزة البقاء، ومن غير المقبول القول بأن رد الفعل الغريزي في محيط الحيوانات تعتبر من قبيل العقوبة هذا بالإضافة إلى أن العقوبة تستلزم أن تكون هناك سلطة غير المجني عليه يمتلك توقيعها تحقيقاً لهدف معين، وهذا ما يفتقده رد الفعل الغريزي حيال العدوان.

ولاشك أن الثار يشكل مرحلة متطورة من ردود الفعل الإنسانية على أفعال العدوان لما ينطوي عليه من قيم يختص بها الإنسان دون سائر الكائنات الأخرى فضلاً عن كونه سلوكاً هادفاً ليس مجرد فعل غريزي.

ومع تطور المجتمعات الإنسانية انتقل الحق في رد الفعل الثأري من الفرد إلى المجتمع وظهرت العقوبة في معناها الدقيق لمكافحة ظاهرة الثأر الفردي الذي أصبح مصدر من مصادر الاضطراب وعدم الأمن والسكينة داخل المجتمع.

وحينما ظهرت الدولة بمقوماتها انتقل الحق في الثأر إليها - بوصفها المسئول عن حماية الأفراد وتوفير سبل الأمن والتعايش الاجتماعي بين أفرادها - وتقلصت العقوبات الخاصة لتحل محلها العقوبات العامة، ومن ناحية أخرى ابتدأ يتقلص أيضاً سلطان رب القبيلة أو الأسرة.

وقد اتسمت العقوبات العامة في بدء نشوء الدولة بالقوة وعدم التحديد فقد كان يترك للقاضي التحكم المطلق في اختيار العقوبة التي يراها مناسبة لجسامة الاعتداء الذي وقع.

وفي العصور الوسطى قوى سلطات الدولة واستندت سلطة الحكم إلى ما سمي بالتفويض الإلهي. وقد استتبع هذا القسوة في إنزال العقوبات على مرتكبي الجرائم وخاصة السياسية منها.

وأثر ظهور حركة التنوير في أوروبا والتي برزت في كتابات الفلاسفة والكتاب وخاصة جان جاك روسو ومونتسكيو وأيضاً اتجاهات بعض رجال الدين في أوروبا نحو الإنسانية والرحمة في معاملة المجرمين تبلورت فكرة العدالة كأساس للمعاملة العقابية، وظهر مبدأ الشرعية "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" وتحدد بذلك سلطات القاضي في تطبيق العقوبات وظهرت العقوبات السالبة للحرية لتحل محل العقوبات البدنية.

وظهرت المدارس الجنائية المختلفة حول فلسفة العقوبة وأيضاً مفهوم الثأر والانتقام عنها بالنظر إليها كوسيلة لإرضاء الشعور بالعدالة لدى الأفراد، وفي نفس الوقت الاستفادة منها في تأهيل المحكوم عليه وتهذيبه.

والدراسية التاريخية للعقوبة تقتضي أن نأخذ في الاعتبار النظام القضائي الإسلامي الذي جاء قبل أربعة عشر قرناً من الزمان بمنهج عقابي متكامل يتضمن المبادئ الكبرى التي تحكم

العقوبة في النظام الجنائي الحديث فضلاً عن نظريات المختلفة المتعلقة بالعقوبة.

لذا سوف نخصص المطلب الأول من هذه الدراسة لنشأة العقوبة وتطورها في المجتمع الإسلامي أما المطلب الثاني فنعالج فيه نشأة العقوبة وتطورها في المجتمعات الأخرى في العصور البدائية سواء قبل نشأة الدولة أو بعدها، وفي العصور الوسطى، وأخيراً في العصر الحديث.

المطلب الأول

نشأة العقوبة وتطورها في المجتمع الإسلامي

أولاً: أحوال المجتمع العربي قبل الإسلام:

كان المجتمع العربي قبل مبعث النبي (صلى الله عليه وسلم)، مجتمعاً قليلاً تسوده روح الثأر والعدوان وتموج فيه طوفان من القهر والظلم والضلال والهمجية، وكانت الحروب تستمر أحياناً بين القبائل وبعضها سنوات طويلة، ومن ناحية العقيدة سادت عبادة الأصنام، واجتماعياً غلبت عليه روح التفاخر بالأحساب والأنساب، وطفى الظلم على العدل، وكان مبدأ المساواة غريباً على مجتمع الجاهلية الذي أشرق فيه نور الإسلام فقد كان يسود هذا المجتمع العصبية القبلية، والتفاخر بالأنساب والألقاب والتباهي بالمال والغنى، والتمييز بين الأبيض والأسود وبين الغني والفقير والسيد والمسود، والأشراف والسوقة، فكان كثيراً من الناس ينوءون بمشاعر المذلة والمهانة تحت وطأة هذه التفرقة الجائرة^(١).

ويصف القرآن الكريم حال هذا المجتمع من خلال بيان مهمة الرسول (صلى الله عليه وسلم) وضرورة رسالته بقوله تعالى: "وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين" ويقول سبحانه وتعالى في موضع آخر "لتخرج الناس من الظلمات إلى النور" وانعكس هذا الوضع السائد في المجتمع الجاهلي على النظام الجنائي فلا وجود لمبدأ الشرعية بل ساد كله مبدأ القوة تنشئ الحق وتحمية، ولا وجود لمبدأ المساواة بين الأفراد أمام العقوبة، وهذا ما أوضحه حديث المرأة

(١) د. فوزية عبد الستار: الإسلام وحقوق الإنسان، مؤسسة الأهرام، سنة ٢٠٠٧، ص ٢٢.

المخزومية إحدى الشريقات التي طلب بعض الصحابة من الرسول صلى الله عليه وسلم العفو عنها في حدود الله، فغضب الرسول وقال: "أما اهلك من كان قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها"^(١).

ومبدأ المسؤولية الشخصية وشخصية العقوبة غير متصور كذلك في معظم الأحيان، ويكفي للتدليل على ذلك أن جريمة القتل إذا وقعت يمكن أن تؤدي إلى وقوع الحرب بين عشيرتين أو قبيلتين نذهب فيها أرواح مئات من الأفراد^(٢).

ثانياً: السياسة الجنائية الإسلامية:

في ظل هذه الأجواء الملبدة القاتمة، وهذه الحياة الصاخبة القلقة، بزغ نور الإسلام، ليخرج الناس من الظلمات إلى النور، ويرسم لهم أسلوب حياة هادئة راضية مطمئنة، ويرسي لهم دعائم مجتمع نقي طاهر فاضل، تسوده قيم الحق والعدل والأخاء والمساواة، وليعطي قيمة الإنسان ويسمو ببشريته ويكرمه، حتى يكون جديراً بالمهمة الكبرى التي خلقه الله من أجلها، وهي عبادة الله سبحانه وتعالى: "وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون".

وتهدف الشريعة الإسلامية إلى حماية مصالح الناس الضرورية، وحاجياتهم وما يقتضيه تحسين أمورهم ويسمى بالكماليات.

ومصالح الناس الضرورية ترجع إلى خمس كليات هي الدين والنفس والعقل والنسل والمال، أما حاجيات الناس وهي أدنى من الضروريات، فإن فقدانها يؤدي إلى إلحاق الحرج والمشقة بالناس، والكماليات تؤدي إلى مجرد تحسين أحوال الأفراد والجماعة وفقاً للتطور وحسب كل زمان ومكان.

(١) د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الخامسة، سنة ١٩٨٨م، ص ٢٤، د. محمد أبو العلا عقيدة: "النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية"، دار النهضة العربية القاهرة، سنة ٢٠٠٩، ص ١٢.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ١٢.

وقد تضمنت الشريعة الإسلامية سياسة اجتماعية لتقويم المجتمع، وسياسة جنائية لمواجهة الانحراف الاجتماعي. وعلى أساس السياسة الجنائية قام قانون عقوبات إسلامي توافرت فيه أرفع المبادئ الجنائية الإنسانية^(١).

١- المبادئ الأساسية في قانون العقوبات الإسلامي:

يقوم قانون العقوبات الإسلامي على المبادئ الأساسية الآتية:

- **الشرعية الجنائية:** كان طبيعياً أن يتصدر مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات النظام الجنائي الإسلامي، فالأصل في الأشياء الإباحة، ودلالات هذا المبدأ عديدة من نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، فقد قال الله تعالى في سورة الإسراء: "وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً" ومن هنا كانت قاعدة عدم رجعية قانون العقوبات التي تدل على احترام مبدأ الشرعية، وذلك في قوله تعالى في سورة المائدة "عفا الله عما سلف ومن عاد فينتقم الله والله عزيز ذو انتقام".

- **مبدأ شخصية العقوبة:** احترمت الشريعة الإسلامية مبدأ شخصية العقوبة، فقد قال الله تعالى في سورة الإسراء: "لا تزر وازرة وزر أخرى" وقال تعالى: "كل نفس بما كسبت رهينة".

- **المسئولية الشخصية:** أخذت الشريعة الإسلامية بمبدأ المسئولية الشخصية فقد قال الله تعالى في سورة الإسراء: "ولا تزر وازرة وزر أخرى"، وقال تعالى في سورة الأنعام: "أن الذين يكسبون الإثم سيجزون بما كانوا يقترفون"، وقال تعالى في سورة يوسف: "قالوا يا أيها العزيز أن له أبا شيخا كبيرا فخذ أحدنا مكانه إنا نراك من المحسنين، قال معاذ الله أن نأخذ إلا من وجدنا متاعنا عنده أنا إذا لظالمون".

- **المساواة أمام القانون:** من المبادئ السامية التي جاء بها الإسلام، مبدأ المساواة بين الناس جميعاً بالنظر إلى وحدة نشأتهم، ووحدة المهمة المكلفين بها، ودلالات هذا المبدأ وردة في آيات كثيرة من القرآن الكريم وطبقة رسول الله صلى الله عليه وسلم على المرأة المخزومية وهذه المبادئ تتصل بالعدالة التي تمثل المهمة الأولى للرسول أجمعين^(٢).

ولم يكتف التشريع الجنائي الإسلامي بوضع المبادئ الأساسية موضع التطبيق، بل أن المبادئ الكبرى والنظريات المختلفة في مجال العقوبة السائدة في التشريع الجنائي الحديث عرفها التشريع الإسلامي وطبقها منذ عهد الرسول (صلى الله عليه وسلم) ومن بعده الصحابة والتابعين، فضلاً عن الجهود الكبيرة التي بذلها الفقه الإسلامي في تأصيل هذه المبادئ والنظريات^(٣).

ونتناول في عجالة أهم المبادئ والنظريات في مجال العقوبة:

تقسيم العقوبات إلى عقوبات أصلية وتبعية وتكميلية وعقوبات بديلة: فتقسيم العقوبات إلى عقوبات أصلية وتبعية وتكميلية عرفها التشريع الإسلامي بل أضاف إليها العقوبات البديلة. فالعقوبة الأصلية هي المقررة أصلاً للجريمة كالقطع للسرقة، والعقوبة البديلة، هي عقوبة أصلية وإنما تطبق بدلاً من عقوبة أخرى أشد منها إذا امتنع تطبيقها فالتعزير عقوبة أصلية في جرائم التعازير، ولكن يحكم به بدلاً من القصاص أو الحد إذا وجد سبب شرعي يمنع من تطبيقهما. ويمارس القاضي في جرائم التعزير سلطته التقديرية في توقيع العقوبة الملائمة للمجرم من أجل رده، هذا بخلاف الحال في جرائم الحدود والقصاص فإن العقوبة فيها محددة سلفاً ولا يمكن تغييرها.

والعقوبة التبعية أو التكميلية تصيب الجاني على نحو الزامي أو اختياري عند الحكم عليه

(١) د. فوزية عبد المتار، المرجع السابق، ص ٢٢.

(٢) د. محمد أبو العلا عفيفة: المرجع السابق، ص ١٣.

(١) د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص ٢٠.

بعقوبة أصلية، وأن لزم النطق بها في العقوبة التكميلية فحسب، ومن أمثلة العقوبة التبعية عدم أهلية من حكم عليه بحد القذف لأداء الشهادة^(١).

من حيث محل العقوبة:

يقسم التشريع الجنائي الإسلامي العقوبات من حيث المحل إلى عقوبات بدنية تصيب الإنسان في حياته كالقتل أو في سلامة جسمه كالقطع والجلد، وعقوبات نفسية تصيب معنويات المحكوم عليه كالتوبيخ والتهديد والتشهير، وعقوبات مالية تصيب المحكوم عليه في ذمته المالية كالدية.

وأخيراً تنقسم العقوبات بالنظر إلى نوع الجريمة إلى عقوبات الحدود والقصاص والدية والتعزير.

وأغراض العقوبة المعروفة حديثاً سواء كانت أخلاقية متمثلة في التفكير عن المذنب وتحقيق العدالة أم نقيضه في صورة الردع العام وإصلاح الجاني معروفة كذلك في التشريع الجنائي الإسلامي.

التدابير الاحترازية أو الوقائية:

عرف التشريع الإسلامي التدابير الاحترازية أو الوقائية التي لم يعرفها الفكر الجنائي الحديث إلا من خلال المدرسة الوضعية الإيطالية في النصف الثاني من القرن الثامن عشر.

نظام تفريد العقوبة:

كما عرف التشريع الإسلامي كذلك نظام تفريد العقوبة فشدد العقوبة أحياناً بالنظر إلى جسامة الضرر، أو دناءة البواعث، أو للعود، وخففها في أحيان أخرى بالنظر إلى تفاهة

(١) د. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، مقارنة بالقانون الوضعي، الجزء الأول، مؤسسة الرسالة، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٨٦م، ص ٦٣٢.

الضرر الناجم عنها^(١). وأوقف تطبيقها إذا توافر مانع من موانع المسؤولية كالإكراه وحالة الضرورة^(٢). ويعطي نظام التعزير للقاضي سلطة كبيرة (مقيدة وليست مطلقة) من تفريد العقاب واختيار العقوبة أو التدبير الملائم لحالة الجاني^(٣).

العود للجريمة والاعتیاد على الأجرام:

عرفت الشريعة الإسلامية كذلك العود للجريمة، والاعتیاد على الإجرام، وجعلت من العقوبة سبباً مشدداً للعقاب، بينما قررت لمعتاد الإجرام الاستئصال من الجماعة بقتله أو حبسه في السجن على نحو مؤبد. والاختيار بين القتل أو الحبس متروك لولي الأمر، وطبقت الشريعة القتل على معتاد السرقة بالحبس المؤبد حتى الموت أو ظهور توبته^(٤).

سقوط العقوبة:

كما عرفت الشريعة الإسلامية أسباب سقوط العقوبة المطبقة في القوانين الجنائية الحديث بل أضافت إليها. وأسباب سقوط العقوبة في الشريعة الإسلامية ترجع إلى^(٥) وفاة الجاني، والعفو، والتقدم، والصلح، وتوبة الجاني، وأخيراً فوات محل القصاص^(٦).

(١) د. أحمد فتحي بهنسي: السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية، دار الشروق، الطبعة الأولى سنة ١٩٨٣م، ص ٣٢ وما بعدها.

(٢) انظر: الدكتور/ محمد سليم العوا: أصول النظام الجنائي الإسلامي، دار المعارف، ط ٢، سنة ١٩٨٣م، ص ٢٠٢، وما بعدها.

(٣) انظر: د. عبد العزيز عامر: التعزير في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، ١٩٦٩، ص ٢٠٢. وما بعدها.

(٤) د. عبد القادر عودة المرجع السابق، ص ٧٦٨.

(٥) لمزيد من التفصيل حول أسباب سقوط العقوبة، انظر د. عبد القادر عودة المرجع السابق، ص ٧٧٠، وما بعدها، د. عبد العزيز عامر المرجع السابق، ص ٥٠٨، وما بعدها.

(٦) المقصود بفوات محل القصاص هو أن يذهب العضو محل القصاص مع بقاء الجاني حياً. فالأصل أن محل القصاص فيما دون النفس هو العضو المماثل لمحل الجريمة، فإذا فات محل القصاص سقط القصاص، لاتعدام محله، ويرى أبو حنيفة والشافعي وأحمد ابن حنبل أن المجني عليه تجب له الدية بفوات محل القصاص. انظر الإمام علاء الدين أبي بكر مسعود الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء السابع، دار الفكر العربي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٨٢م، ص ٢٤٦، ٢٩٨.

وقد عرفت الشريعة الإسلامية كذلك فكرة جبر الضرر وحل النزاع القائم بين الجاني والمجني عليه كغرض للعقوبة، وهو ما بدأ الفقه الجنائي الحديث يدرك أهميته ويعتبره غرضاً للعقوبة بجانب الردع العام وإصلاح الجاني.

وتقوم فكرة جبر الضرر في النظام القضائي الإسلامي على مراعاة جانب المجني عليه أو أولياء دمه. فهي تتعلق إذن بحق من حقوق الأفراد بعكس الحال في الاعتداء على حقوق الله (حق المجتمع) فلا مكان فيها لفكرة الجبر بل تسودها فكرة الردع. وتتضح فكرة جبر الضرر على نحو خاص في نظم القصاص، حيث يتضمن إرضاءً نفسياً للمجني عليه أو وليه^(١).

المطلب الثاني

نشأة العقوبة وتطورها في المجتمعات الأخرى

يمكن القول بأن العقوبة ظهرت مع ظهور التجمعات البشرية الصغيرة المستقلة بعضها عن البعض الآخر، والتي أخذت في البداية صورة الأسرة ثم تطورت إلى العشيرة فالقبيلة. فقد ظهرت فكرة العقوبة قبل ظهور فكرة الدولة كتنظيم سياسي.

والتطور التاريخي للعقوبة - كما سبق أن أشرنا - يمكن تقسيمه إلى عدة مراحل مع الأخذ في الاعتبار من ناحية أن هذا التقسيم يتسم بالنسبية ومن ناحية أخرى إنه يهدف إلى تتبع تطور العقوبة في كل مرحلة مع بيان أهم سماتها الرئيسية خلال تلك المرحلة.

ويمكننا إذن تتبع تطور النظام العقابي في عهوده المختلفة وفقاً للتطور التاريخي بالعقوبة في العصور البدائية، ثم العقوبة في العصور الوسطى، وأخيراً العقوبة في العصر الحديث.

(١) د. محمد أبو العلاء عقيدة: المرجع السابق، ص ٥٠ وما بعدها.

أولاً: العقوبة في العصور البدائية:

يمكن تقسيم العقوبة في العصور البدائية إلى مرحلتين: الأولى مرحلة ما قبل نشوء الدولة والثانية مرحلة ما بعد نشأتها وذلك على التفصيل التالي:-

١- مرحلة ما قبل نشوء الدولة:

أ- رد الفعل الغريزي (الشار):

عرفت المجتمعات الإنسانية خلال أطوارها المختلفة كيف تواجه الجريمة ففي مرحلة ما قبل نشوء الدولة، كانت الحياة البشرية قائمة على رد الفعل الغريزي نظراً لأن العقوبة لم تكن هادفة لغرض معين وإنما أملت الطبيعة وضرورات الدفاع التي تملئها غريزة البقاء^(١).

ولاشك أن رد الفعل الغريزي على الاعتداء لا يمكن اعتباره بمثابة عقوبة، لأنه موجود في محيط الحيوانات، بالإضافة إلى أن العقوبة تستلزم أن تكون هناك سلطة غير سلطة المجني عليه يملك توقيعها وتحقيقاً لهدف معين^(٢)، وفوق ذلك كله فهو يفتقد صفة الشرعية التي تميزها خاصيتان جوهريتان هما فكرة الأنداز وفكرة الجزاء أو المقابل^(٣). ولاشك أن رد الفعل الغريزي بالمفهوم البدائي يفتقد كل هذه المقومات.

ب- الشار وعلاقته بنشأة العقوبة:

هناك ارتباط وثيق بين نشأة العقوبة في المجتمعات وبين الشار كرد فعل على السلوك العدواني من قبل الغير. فقد تعاصر تطور المجتمعات الإنسانية مع تطور ردود الفعل الإنسانية على أفعال العدوان. وشكل الشار مرحلة متطورة في هذا المجال كرد فعل على السلوك العدواني من قبل الغير. ولاشك أن الشار ينطوي على قيم يختص بها الإنسان دون سائر

(١) د. مأمون سلامة: قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، سنة ٢٠٠١، ص ٥٧٨.

(٢) المرجع السابق، ص ٥٧٨.

(٣) د. علي راشد: المدخل وأصول النظرية العامة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، سنة ١٩٧٤، ص ١١.

الكائنات الأخرى فضلاً عن كونه سلوكاً هادفاً وليس مجرد فعل غريزي.

وتبدو التفرقة بين سلوك الثار وبين رد الفعل الدفاعي في الأوجه التالية^(١):

- الدفاع يباشر ضد اعتداء في سبيله للوقوع، بينما الثار يباشر ضد فعل تم ارتكابه فعلاً وانتهى دون احتمال لتكراره في نفس اللحظة الزمنية.
- يباشر الدفاع استجابة لضرورة تجنب الضرر بينما الثار هو استجابة لحاجة الفرد إلى إصلاح الضرر الذي تحقق وتقبله نفسياً.
- يعبر الثار عن فكر إنساني هادف، بينما رد الفعل الدفاعي أو الغريزي متوافر أيضاً لدى الكائنات الأخرى غير الإنسانية.

- رد الفعل الدفاعي يتصف بالموضوعية بوصفه سلوكاً غريزياً لا يراعي فيه مصدر الاعتداء فهو يوجه ضد العدوان وليس ضد من يباشره. أما الثار فيتميز بالطابع الشخصي، بمعنى أنه يوجه ضد فاعل الضرر. ولهذا فإن الثار لا يباشر ضد الحيوانات أو الأطفال أو المجانين. وإلا كان سلوكاً شاذاً.

ومن الفروق السابقة يتبين أن الثار كرد فعل بدائي ضد العدوان أو الأذى الذي يلحق الفرد يعبر عن الطبيعة المعنوية لرد الفعل حيال الجريمة والمتمثل في العقوبة في وقتنا الحاضر. فالثار سلوك إنساني بحسب ما أنه يباشر ضد الأشخاص المسؤولين معنوياً أو أدبياً عن أفعالهم. فهو لا يباشر إلا ضد من هو مسئول اجتماعياً عن أفعاله^(٢).

ج- الثار والتكفير الديني:

أدت غلبة الروح الدينية على أفراد المجتمعات البدائية والحرص على إرضاء الآلهة إلى تحول في دور الثار في تلك الجماعات. فقد أخذ الثار في وظيفته صبغة دينية.

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٧٨ - ٥٧٩.

(٢) المرجع السابق، ص ٥٧٩.

فإذا اعتبرنا الثار هو الشكل الأول من العقوبة، فإن تلك العقوبة كان لها هدف ديني متمثل في التكفير عما أثاره الفرد. وعليه فالعقوبة المتمثلة في الثار هي الوسيلة الوحيدة لتطهير الفرد من الإثم ولتجنب غضب الإله سواء من قبل الفرد أو الجماعة. وترتبطاً على ذلك أصبح الثار واجباً يتعين أدائه. وأضحى طريق الجاني إلى إرضاء الآلهة هو التكفير عن هذا الذنب، ويتحقق ذلك بإنزال العذاب به لطرد الأرواح التي زينت له مخالفة الآلهة، وبغير العذاب يحل غضب الآلهة بالمجتمع كله. وبذلك ظهر التكفير كغرض للعقوبة بدلاً من الانتقام^(١).

د- ظهور الثار العام وتجريم الثار الفردي:

مع تطور المجتمعات الإنسانية نشأت العشيرة بانضمام مجموعة من العائلات تحت ضغط الضرورات والتقارب في العقائد الدينية والمصالح المشتركة، وكان لنشأتها تأثير واضح على تطور القانون الجنائي والعقوبات: فمن ناحية عملت العشيرة على الحد من الانتقام الفردي في داخلها بالنظر إلى الأضرار التي تترتب على اتساع نطاقه، وكان أبرز القيود التي وردت عليه هو حصره في نطاق القصاص، فليس للمجني عليه غير أن ينزل بالجاني الشر الذي يعادل في نوعه ومقدار جسامته الشر الذي أصابته به الجريمة. ومن ناحية أخرى، فقد اتسع نطاق التأديب في داخل العشيرة، إذ برزت فكرة المصلحة المشتركة، فكانت النظرة إلى المجرمين أنهم أعداء المجتمع، واتخذت العقوبات تبعاً لذلك صورة الانتقام الجماعي، فكانت قاسية، وكان أهمها الطرد من العشيرة الذي يجرد المطرود من حماية عشيرته، ويجعل منه شخصاً مباحاً لا يجرم الاعتداء عليه^(٢). ويلاحظ أن مكافحة الثار الفردي عن طريق القصاص قد تحققت بطريقة تدريجية تبعاً لتدرج السلطة السياسية للجماعة البشرية من حيث القوة.

وانتقال حق الثار إلى المجتمع هو الذي يحدد الملامح الأولى للعقوبة بمعناها الاصطلاحي المعروف^(٣).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ١٥.

(٢) المرجع السابق، ص ١٥.

(٣) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٨١.

وتجدر الإشارة إلى أن التنظيم الذي جاءت به العشيرة للعقاب قد اقتصر نطاقه على حالة ما إذا كان المجرم متميماً إليها. أما إذا كان متميماً لعشيرة أخرى فلا مفر من الحرب بين العشيرتين.

ويعني ذلك أن نشوء العشيرة لم يسس الانتقام البدائي عند اختلاف العشائر، وكل ما ترتب عليه هو أن تحول هذا الانتقام من فردي إلى جماعي باعتبار أن العشيرتين تساهمان فيه^(١).

هـ - ظهور نظام الدية وعقوبة الغرامة:

نتيجة لتطور المجتمع البشري وزيادة قوة ونفوذ السلطة السياسية وتجنب العنف فقد حرصت هذه السلطة على تسهيل الحصول على العفو من جانب المجني عليه مقابل تعويضه بتسليمه مبلغ من المال "الدية".

ومفاد الدية هو أن المجني عليه يتم تعويضه ليس بإنزال أذى بالجاني مماثل لما أصابه ولكن بمبلغ من المال يعادل جسامته الأذى الذي تحمله المجني عليه من الاعتداء. وطبيعي أن تكون الدية في أول أمرها اختيارية لا يمكن إقرارها إلا برضاء الطرفين فإن لم يتعقد بينهما اتفاق فلا مفر من القصاص. ولاشك أن ظهور الدية هو نتيجة لتطور المجتمع البشري الذي أفصح عن مكنة إشباع الشعور بالثأر عن طريق الإثراء المالي^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن الدية كانت الوسيلة التي التجأت إليها العشائر للحد من الحروب والمشاكل التي ترتب على قيامها بعقد اتفاق يلزم عشيرة الجاني بتسليم مال إلى عشيرة المجني عليه. وبذلك أصبحت الدية ثمناً للصلح بين عشيرتين.

وقد تطور نظام الدية تطوراً هاماً حينما صارت إجبارية في بعض الجرائم ومنع بذلك الثأر

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ١٤.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٨٤.

الفردية كلية، وترتب على ذلك نشوء عرف يحدد مقادير الدية الواجبة عند ارتكاب الجرائم المختلفة، ونشوء حقوق لسلطة القبيلة في الإلزام بأدائها. وقد استتبع هذه الحقوق اقتطاع جزء من الدية ليؤول إلى هذه السلطات مقابل ما تقدمه من مساعدة إلى المجني عليه وتدخلها لإقرار العدالة^(١)، ثم فرضت على الجاني أن يدفع لها مبلغاً معيناً يسمى "Le Fredum" إلى جانب المبلغ الذي دفعه للمجني عليه، وكان المبلغ الذي يخص الدولة هو الصورة الأولى لنشأة عقوبة "الغرامة". وقد ظهر هذا النظام في اليونان وفي روما وفي أوروبا في القرون الوسطى^(٢).

٢ - مرحلة ما بعد نشوء الدولة:

يراد بالدولة - تاريخياً - المجتمع الذي تولد عن انضمام القبائل أو العشائر المختلفة تحت نظام تقوم عليه سلطة عامة موحدة يخضع لها الجميع^(٣).

وقد أدى قيام الدولة بمقوماتها إلى تدخلها في مجال التشريع بجمع العرف والعادات السائدة منذ زمن طويل بعد تهذيب غير الصالح منها في تقنين عام، وانتقل الحق في الثأر إليها بوصفها المسئولة عن حماية الأفراد وتوفير سبل الأمن والتعايش الاجتماعي بين أفرادها. وبذلك فإن أي عدوان على أمن الفرد وحقوقه إنما يشكل عدواناً على سلطانها في المجتمع. وبذلك ظهرت العقوبات العامة التي تتولى الدولة توقيعها بمرتكب أفعال الاعتداء المكونة للجرائم^(٤).

وتجدر الإشارة إلى أن انتقال الحق في الثأر إلى الدولة لم يتناول في بادئ الأمر، جميع الجرائم، إنما انصرف فقط إلى بعض الجرائم التي تشكل عدواناً مباشراً على سيادتها وسلطانها أو نظمها العامة كالاختطاف والتجسس والتآمر على نظام الحكم وغير ذلك من الجرائم

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ١٥.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢٢.

(٣) د. علي راشد: المرجع السابق، ص ١٢.

(٤) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٨٤.

التي تعرف اليوم في تشريعاتنا الحديثة "بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة"^(١).

وفي نفس الوقت ترك للأفراد توقيع العقوبات الخاصة التي أخذت شكل الأثر الفردي والقصاص بالنسبة للأفعال العدوانية الأخرى. ومعنى ذلك أن العقوبات الخاصة تواجدت فترة من الفترات جنباً إلى جنب مع العقوبات العامة. ولعل هذا يفسر لماذا كانت الدية نظاماً اختيارياً في البداية، كمرحلة تلي مرحلة الانتقام الفردي، وفي مرحلة تالية أصبحت نظاماً إجبارياً خاصة بعد ازدياد سلطة الدولة وتجرير الانتقام إلى الانتقام الشخصي.

ومع ازدياد سلطان الدولة وتطور نفوذها تقلصت العقوبات الخاصة لتحل محلها العقوبات العامة وعهد إلى أجهزة الدولة القضائية بتوقيع العقوبات العامة^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن هناك تلازماً بين نشوء العقوبات العامة وبين نشوء قانون العقوبات في المجتمعات كنظام قانوني متكامل.

وقد اتسمت العقوبات العامة في بدء نشوء الدولة بالقوة وعدم التحديد. فقد كان يترك للقاضي التحكم المطلق في اختيار العقوبة التي يراها مناسبة بجسامة الاعتداء الذي وقع. ولم تعرف المجتمعات في ذلك الوقت سوى العقوبات البدنية تطبقها في معظم الحالات وكانت عقوبة القتل هي السائدة وخاصة بالنسبة للجرائم التي تشكل اعتداء على سيادة الدولة.

ثانياً: العقوبة في العصور الوسطى:

أدى ازدياد سلطان الدولة في العصور الوسطى إلى توليها حق العقاب العام على كافة الجرائم، واستندت سلطة الحكم إلى نظرية "التفويض الإلهي". وقد استغل هذا الأساس الديني في القسوة في إنزال العقوبات على مرتكبي الجرائم وخاصة السياسية منها حيث كان ينظر إليها بوصفها ثأراً إلهياً باعتبار الجريمة مظهراً من مظاهر الإخلال بالتحاليم الإلهية أو

(١) د. حامد راشد: شرح قانون العقوبات، القسم العام، بدون دار للنشر، سنة ٢٠١٠-٢٠١١، ص ٨.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٨٤.

خطيئة دينية أو ترجع إلى فساد في الغريزة ومس من الشيطان. فالعقوبة تعذيب لا بد منه انتقاماً للآلهة وتهدة لسخطهم وتطهيراً للمجرم من إثمه وتكفيراً عن ذنبه^(١). وكان القتل والعقوبات البدنية هي السمة المميزة للعقوبات في تلك الفترة. كما كان القضاة يتمتعون بسلطان كبير في العقوبات التي يقضون بها، كما لم تكن الأفعال الجديرة بالعقاب محددة سلفاً وإنما يتولى القاضي العقاب على أي فعل يراه جديراً بذلك نظراً لعدم وجود مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

كما كان نوع العقوبة ومقدارها يختلف بحسب ما إذا كان الجاني أو المجني عليه عبداً أم حراً، وبحسب ما إذا كان من طبقة اجتماعية عليا أما من طبقة دنيا. كذلك فإن طريقة تنفيذ العقوبة كانت تتوقف على المكانة الاجتماعية للجاني، أي عدم المساواة أمام العقوبة^(٢).

أما تنفيذ العقوبات السالبة للحرية فكانت تتم في سجون قذرة ومرعبة تخضع لإشراف سجانين قساة القلب، عتاة متخصصين في إيقاع صنوف العذاب والهوان. بالإضافة إلى أن المحكوم عليهم كانوا يوضعون جميعاً في مكان واحد بدون تصنيف بين الأحداث والبالغين ومحترفوا الإجرام مع المجرمين المبتدئين^(٣).

نخلص مما تقدم أن السمات المميزة للعقوبة في تلك العصور هي قسوة وبشاعة العقوبة والتعسف في توقيعها نظراً لعدم وجود مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، كما أنها لم تراع مبدأ المساواة بين الأفراد، حتى قيل بأن القرنين السادس عشر والسابع عشر وجزء كبير من الثامن عشر هي أسوأ فترات العدالة الجنائية^(٤).

(١) مثال ذلك الموت حرقاً أو غرقاً أو الغلي في الزيت أو الدفن حياً، وتمزيق العضلات وتفتيك العظام، والشد على العجلات، والصلب والتشويه، والخازوق.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢٥.

(٣) د. أحمد عوض بلال: "الإثم الجنائي"، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٨، رقم ٣٩، ص ٤٧.

(٤) د. حسن صادق المرصفاوي: الإجرام والعقاب في مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص ٣١.

ثالثاً: العقوبة في العصر الحديث:

ساهمت الأفكار التحررية التي نادى بها الفلاسفة "جان جاك روسو" ومونتسكيو وإمبلسون الإنجليزي "جيرمي بنتام"، والإيطالي "بكاريا" وأيضاً اتجاهات بعض رجال الدين المسيحي في أوروبا في الإقلال من قسوة العقوبات ومراعاة الإنسانية والرحمة في معاملة المجرمين، وتبلورت فكرة العدالة كأساس للمعاملة العقابية في الأذهان. واختلفت معالم النظام العقابي بعد قيام الثورة الفرنسية سنة ١٧٨٩ اختلافاً جذرياً عنه في العصور السابقة على قيامها سواء من ناحية المبادئ الأساسية التي تحكم هذا النظام أو من ناحية أنواع العقوبات المطبقة.

فمن ناحية المبادئ الأساسية للعقوبة، تبدو معالم هذا النظام العقابي من خلال التشريعات التي صدرت بعد قيامها والتي تضمنت أهم مبادئ التشريع الجنائي الحديث، وهو مبدأ "شرعية الجرائم والعقوبات"، الذي جاء كرد فعل لتعسف القضاة وتحكمهم في مجال التجريم والعقاب، ومبدأ "العقوبة المحددة" حتى لا يترك للقاضي أي سلطة تقديرية في توقيع العقوبة، ومبدأ المساواة أمام القانون في العقاب وهو من المبادئ الدستورية التي نص عليها الدستور الفرنسي سنة ١٧٩١. وإمعاناً في تقدير هذه المساواة فقد ألغى المشرع الفرنسي "حق العفو"، ومن ناحية أخرى فإن مبدأ "قانونية العقوبة" ومبدأ المساواة أمام العقوبة" لازمهما مبدأ ثالث هو مبدأ "شخصية العقوبة"^(١).

ومن ناحية التخفيف من قسوة العقوبات: فبالإضافة إلى المبادئ الأساسية السابقة التي تحكم العقوبة فإن المشرع الفرنسي قد أحدث تطور كبيراً فيما يتعلق بالتخفيف من قسوة العقوبات وذلك بإلغاء معظم العقوبات البدنية وإحلال العقوبات السالبة للحرية محلها، وإلغاء التعذيب المصاحب لتنفيذ بعض العقوبات وإلغاء العقوبات، المؤبدة السالبة للحرية،

(١) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢٩.

وتخفيف كثير من حالات الحكم بالإعدام^(٢). فضلاً عن مبدأ تراوح العقوبة بين حدين أدنى وأقصى، ليمنح القاضي سلطة تقديرية في توقيع العقوبة، وألغى بذلك العقوبة المحددة في مواد الجنايات ودعم هذه السلطة التقديرية بتقنين نظام الظروف المخففة للعقوبة.

ونتيجة للأفكار الحديثة في العقوبة فقد بدأت الأنظمة الجنائية والعقابية الحديثة تتخفف شيئاً فشيئاً من العقوبات المتصفة بالقسوة كالأشغال الشاقة التي ألغيت في كثير من التشريعات. كما ظهرت الآراء التي تنادي بتوحيد العقوبات السالبة للحرية وعدم التفرقة بين السجن والحبس حتى يمكن أن يحقق التنفيذ العقابي الغاية منه بإصلاح المجرم وتأهيله اجتماعياً.

كما نادى كثيرون بإلغاء عقوبة الإعدام باعتبار أنها لا تحقق أي إصلاح أو تهذيب للجاني وابتدأ الباحثون في الأنظمة العقابية يضعون القواعد التي تمثل الحد الأدنى لمعاملة المسجونين بما يحفظ عليهم آدميتهم ويساعد في الوقت ذاته على أن تحقق العقوبة الغاية منها والمتمثلة في تأهيل المحكوم عليه وتهذيبه^(٣)، وقد عقدت العديد من المؤتمرات في هذا الخصوص وانتهت باتفاقية دولية للقواعد الخاصة بالحد الأدنى لمعاملة المسجونين وذلك عام ١٩٥٥.

وقد شهد الفكر الجنائي العديد من المدارس الفقهية والتي اتخذت كل منها فلسفة خاصة بها وتسعى إلى أهداف محددة، ونعرض فيما يلي لأهم هذه المدارس.

١- المدرسة التقليدية الأولى:

أ- نشأتها والأسس الرئيسية لسياسة المدرسة ومنهجها في تفسير الجريمة والعقاب عليها:

نشأت هذه المدرسة في النصف الثاني من القرن الثامن عشر وأراؤها هي تطبيق لفلسفة

(١) تجدر الإشارة إلى أن صور التخفيف هذه قد جاءت في التشريع العقابي الفرنسي الصادر سنة ١٧٩١م وكان رد الفعل الذي أعقبه هو زيادة الظاهرة الإجرامية وانتشار عصابات المجرمين بصورة كبيرة، مما ترتب عليه فشل هذا التشريع، ف جاء التشريع الجنائي الصادر سنة ١٨١٠ وأعاد المصادرة العامة والعقوبات المؤبدة، وحق العفو، وزاد من حالات الحكم بالإعدام. إلا أن هذا التشديد قد خف أثره وألغيت معظم حالاته بشكل تدريجي فيما بعد؛ أنظر د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٠، هامش رقم ١.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٨٧.

ذلك القرن وما نبع عنها من مبادئ الديمقراطية على النظام الجنائي سواء في مجال تفسير الجريمة أم في أساس العقاب عليها.

وقد أصل فقهاء هذه المدرسة عيوب النظام الجنائي المستقر في أمرين: الأول قسوة العقوبة والثاني خضوع العقوبات لتحكم القضاء واستبداده. وتركزت الآراء التي نادوا بها في أمرين كذلك. الأول: التخفيف من قسوة العقوبات بما يستتبعه من استبعاد التعذيب في الإجراءات الجنائية. والثاني: إقرار مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات بما يستتبعه من قضاء على سلطة القاضي في التجريم والعقاب وحصر لها في تطبيق نصوص القانون وإقرار المساواة بين من يرتكبون ذات الجريمة^(١).

ويمكن القول بأن مبادئ تلك المدرسة قد بدأت تبلور ابتداء من كتابات بيكاريا "Beccaria" في إيطاليا وبتام "Bentham" في إنجلترا وفويرباخ Feuerbach في ألمانيا. وإن اختلفت الاتجاهات داخل المدرسة وذلك على النحو التالي:-

فقد استند بيكاريا إلى فكرة العقد الاجتماعي لتحديد أساس حق الدولة في العقاب. وانطلاقاً من فكرة العقد الاجتماعي فإن العقوبة هي جماع حقوق الأفراد في الدفاع عن أشخاصهم وأموالهم التي نزلوا عنها للمجتمع^(٢). وقد استخلص من هذه النظرية نتيجتين:

النتيجة الأولى: المساواة بين الناس في العقاب لأن كل فرد قد نزل للمجتمع عن قدر من الحقوق معادل لما نزل عنه غيره، وتقتضي هذه المساواة وجود قانون يحدد الجرائم ويبين العقوبات حتى لا يكون ثمة مجال لتحكم القاضي.

والنتيجة الثانية: هي الإقلال من قسوة العقوبات لأن الأفراد لم ينزلوا للمجتمع إلا عن القدر الضروري اللازم لنشوئه، وما عدا ذلك احتفظوا به لأنفسهم فلا يجوز أن يكون موضوعاً للعقوبة.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ١٧-١٨.

(2) Vidal et Magnol. Cours de Droit Criminel et de Science Penitentiaire t.I (1947), No. 19, P. 21.

أثرت آراء بيكاريا في كثير من أنصار الفكر الوقائي أو الدفاعي للعقوبة كما أثرت في تشريعات غالبية الدول الأوروبية التي صدرت بعدها، وكذلك في تشريعات الدول الأخرى التي نقلت عنها. فأقر قانون العقوبات الفرنسي الصادر في سنة ١٧٩١، قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات وقضى على السلطة التقديرية للقاضي وجعل للعقوبات حداً واحداً وألغى حق العفو واستبعد العقوبات المؤبدة والمصادرة العامة وهبط بحالات الإعدام إلى ٣٢ حالة فقط بعد أن كانت ١١٥ حالة في التشريع السابق على الثورة^(١).

أما بتام وفويرباخ فقد خالفا بيكاريا في آرائه حول أساس حق الدولة في العقاب. فقد أقاما سلطة الدولة في العقاب على أساس فكرة المنفعة، وتعني هذه الفكرة أن ما يبرر العقوبة هو فائدتها للمجتمع أي ضرورتها لحفظ كيانه.

فقد ذهب جيرمي بنتام إلى أن العقوبة المجدية هي ما كان الأذى الذي يصيب المجني عليه بتوقيعه راجحاً في نظره على اللذة التي يسعى إليها بارتكاب الجريمة، إذ بهذا الشرط تحقق العقوبة غرضها في الردع عن الجريمة^(٢). أما فويرباخ فقد قال بنظرية "الإكراه النفسي" ومضمونها أن للعقوبة أثراً نفسياً على الناس جميعاً ينفرهم من الجريمة ويحملهم على اتخاذ مسلك يتفق مع القانون، إذ أنها تخلق لديهم مقاومة يواجهون بها الدوافع التي تغريهم بسلوك سبيل الإجرام^(٣).

وتجدر الإشارة إلى أن الأفكار النفعية تسمح بتشديد في العقوبات يجاوز القدر الذي يسمح به القائلون بفكرة الأساس التعاقدية للعقوبة (العقد الاجتماعي)، فهؤلاء يقيدون مجال العقوبة بحدود القدر الذي نزل عنه الأفراد من حقوقهم وأولئك يطلقونه في كل المجال الذي تقتضيه المنفعة الاجتماعية^(٤).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ١٨.

(2) Rene Garraud: Traite Theorique et pratique du Droit Penal Francais, T. I (1913), No. 40, P. 24.

(3) Ibid. No. 39, P. 82.

(٤) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ١٩.

وقد استوحى قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة ١٨١٠ الأفكار النفعية كما استوحاها قانون العقوبات البافاري الصادر سنة ١٨١٣. ويرجع ذبوع الأفكار النفعية في فرنسا إلى اضطراب الأمن في عهد الثورة وقصور العقوبات التي قررها قانون سنة ١٧٩١ عن حماية المجتمع، فجاء قانون سنة ١٨١٠ أشد من سابقه، ذلك أنه أعاد العقوبات المؤبدة وزاد من الحالات التي يجوز الحكم فيها بالإعدام وأعاد عقوبة المصادرة العامة واعترف للقاضي بسلطة تقديرية بتقريره لكل عقوبة حد أدنى وحد أقصى واعترافه بالظروف المخففة في الجرح فقط وبشرط ألا يجاوز ضرر الجريمة خمسة وعشرين فرنكاً.

ب- تقدير سياسة المدرسة التقليدية الأولى:

في مجال تقدير نتائج تلك المدرسة، فإن هناك العديد من الإيجابيات التي تنسب لها بالفضل، كما أن هناك بعض الانتقادات التي قللت كثيراً من قيمة تلك الإيجابيات^(١).

يمكن إجمالها إيجابيات المدرسة فيما يلي:

- إقرار مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وتحديد ماهية الجرائم والعقوبات المقررة لكل منها.
- ربط مقدار العقوبة بجسامة الفعل دون ما اهتمام بخطورة الجاني.
- المناداة بإلغاء التعذيب مهما كانت درجته في كافة مراحل التحقيق المختلفة أياً ما كانت بواعثه.
- إقرار مبدأ المساواة بين المجرمين لذات الفعل الواحد، واستبعاد أية شبهة لتحكم القضاة.
- إبراز دور الإرادة وحرية الشخصية في مجال اختيار الفعل، وإتيان السلوك الإجرامي.
- المنفعة هي ضابط التجريم، ومعياري تحديد نوعية ومقدار العقوبة الواجب توقيعها على الجناة.

أما الانتقادات فيمكن إجمالها فيما يلي:

- النظرة الموضوعية المجردة للجريمة فحسب والإهمال الكلي لشخص الجاني مما حال في كثير من الحالات دون إمكان وصولها إلى فكرة المساواة المنشودة. بل وانتهائها إلى عدم المساواة نتيجة لذلك التباين الموجود في المركز الإجرامي ومقدار المسؤولية بين جان وآخر بشكل يستحيل معه إمكان التسوية المطلقة بينهما.
- عدم الاعتراف للقاضي بأية قدر من السلطة التقديرية في سبيل وصوله إلى العقوبة العادلة خوفاً من العودة إلى تحكم القضاة واستبدادهم^(٢).

٢- المدرسة التقليدية الحديثة:

أ- الأسس الرئيسية لسياسة المدرسة ومنهجها في تفسير الجريمة والعقاب عليها.

قامت المدرسة التقليدية الحديثة على أنقاض المدرسة التقليدية الأولى واعتمدت في أسسها العامة إلى حد كبير على تراث المدرسة السابقة، بالإضافة إلى تزودها بكثير من المبادئ التي حفلت بها كتابات العديد من الفلاسفة والمفكرين التي ساهمت بمضمونها على مساعدتها في تفادي أوجه النقد التي وجهت للمدرسة الأولى وفي مقدمتهم روسي "Ross" وأورتولان "Ortolan" ومولينير "Molinier" في فرنسا وكرارا Carrara في إيطاليا وهوس "Haus" في بلجيكا وبروشن Preuschen وميترماير "Mitter Maier" في ألمانيا.

وقد تأثر فقهاء المدرسة التقليدية الحديثة في اتجاهها الأخلاقي بفلسفة الألماني عمانوئيل كانت ومن بعده هيجل وفلسفته المثالية وكراوس التي جعلت من العدالة المطلقة أساس العقوبة ومن تحقيق هذه العدالة الغرض الذي تستهدفه. فالجاني يعاقب لأن العدالة تتطلب ذلك، إذ أن من إنزال شراً بالمجتمع يتعين أن ينزل به شر يقابله، فمقابلة الشر بالشر ترضى العدالة في حين أن ترك مرتكب الجريمة دون شر ينزل به يهدر العدالة ويؤذي الشعور بها الذي

(١) المرجع السابق، ص ٤٢٤.

(١) د. أحمد ضياء الدين محمد خليل: الظاهرة الإجرامية بين الفهم والتحليل، بدون دار نشر، ٢٠١٠، ص ٤٢٤.

استقر في ضمير المجتمع^(١).

وقد جمع رجال هذه المدرسة بين فكرة العدالة وفكرة المنفعة الاجتماعية: فالعقوبة أساسها العدالة وغرضها تحقيقها ولكنها محدودة بمحدود المنفعة الاجتماعية، فليس للمجتمع أن يعاقب بما يجاوز الحدود التي تتطلبها مصلحته، فالعقوبة لا تكون مشروعة إلا في النطاق الذي تجتمع فيه العدالة والمصلحة^(٢).

وانتقد فقهاء المدرسة التقليدية الحديثة المساواة المجردة بين جميع الأشخاص الذين لا يتوافر لديهم مانع من المسؤولية، وقالوا بأنه إذا كان مناط المسؤولية الجنائية هو حرية الاختيار، فإنه ضابط هذه الحرية هو المقدرة على مقاومة الدوافع الشريرة التي تغري بالجريمة.

ولاشك أن هذه المقدرة تتفاوت من شخص لآخر بل أنها تتفاوت - بالنسبة للشخص الواحد - من تصرف لآخر وبذلك تكون المساواة المفترضة بين الناس مجازاً محضاً^(٣).

وقد استخلص أنصار هذه المدرسة من تحديد ضابط الاختيار على هذا النحو نتيجتين تمثل كل منهما تطوراً هاماً في فقه القانون الجنائي^(٤).

النتيجة الأولى: أن مناط امتناع المسؤولية الجنائية ليس الجنون أو العته في معنيهما الطبي، وإنما مجرد انتفاء حرية الاختيار، وهو حالة نفسية متميزة عن المرض العقلي في دلالة الفنية، وكل الأسباب التي تؤدي إلى هذه الحالة سواء.

والنتيجة الثانية: وجوب الاعتراف بنظام المسؤولية الجنائية المخففة والتسليم بوجود طائفة من المتهمين يحتلون المنزلة الوسطى بين من تمتنع لديهم المسؤولية الجنائية على الإطلاق

(1) Garraud. Op. Cit., TL No. 40, P. 84.

(2) Donnedieu de Vabres: Traite de Droit Criminel et de Legislation penale comparee. 1947, No. 55, P. 31: Vidal. Et Magnol. Op. Cit., I No. 22, Bis, P. 24.

(3) R. Saleilles, L'individualisation de la peine (1927), P. 67.

(4) Saleilles: Op. Cit., P. 74.

ومن يتحملونها كاملة، ومحل الاعتراف بالمسؤولية الجنائية المخففة أن تنقص لدى المتهم حرية الاختيار دون أن تمنحي تماماً، وهي تفترض أن المتهم قد أصابته حالة نفسية هبطت بمقدرته على مقاومة نوازع الشر دون أن تذهب بهذه القدرة إطلاقاً. وقد ذهب أنصار هذه المدرسة إلى أنه يتعين على المشرع أن يضمن قانون العقوبات نصاً صريحاً يعترف فيه بهذه المسؤولية ويلزم القاضي بتخفيف العقاب عند توافرها، وهذا التخفيف الوجوبي يقوم إلى جانب التخفيف الجوازي إذا توافرت ظروف مخففة^(١).

وقد أسفرت سياسة المدرسة التقليدية الجديدة بكل ما كشفت عنه من مبادئ عن تغيير واضح في نظرة التشريعات الجنائية الأوروبية - وفي مقدمتهم التشريع الفرنسي حيث تم إدخال تعديلاً جوهرياً لقانون العقوبات في ٢٨ أبريل سنة ١٨٣٢ - اتجه إلى التخفيف من قسوة العقوبات، فألغيت بعض العقوبات القاسية كقطع يد قاتل أبيه قبل تنفيذ الإعدام فيه ووضع رقبة المحكوم عليه في حلقة من الحديد وعرضه على الجمهور.

كما توسع المشرع في نطاق الظروف المخففة حتى شملت كل الجرائم وأصبح من حق المحلفين القول بتوافرها، وميز بين الجرائم السياسية والجرائم العادية من حيث العقوبات المقررة لكل نوع ثم ألغيت عقوبة الإعدام في الجرائم السياسية في ٢٩ فبراير سنة ١٨٤٨، كما كان لتعاليم هذه المدرسة تأثيرها على قانون العقوبات الألماني الصادر سنة ١٨٧٠ وقانون العقوبات الإيطالي الصادر سنة ١٨٨٩^(٢).

ب- تقدير سياسة المدرسة التقليدية الحديثة:

يمكن القول بأن منهج تلك المدرسة قد حوى بعض الإيجابيات ولاقى بعض الانتقادات وذلك على التفصيل التالي:

(1) Saleilles, Op. Cit., P. 77.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٢١.

الإيجابيات: ويمكن إجمالها في ثلاثة عناصر رئيسية:

العنصر الإيجابي الأول: لفت الانتباه إلى الجانب الشخصي في السلوك الإجرامي والمتمثل في المجرم وعدم الاكتصار على الجانب الموضوعي المتمثل في النتيجة الإجرامية وفقاً لمنطق بكاريا الذي اعتمدت عليه المدرسة التقليدية الأولى وقد ترتب على ذلك نتائج غاية في الأهمية أولها: ضرورة تفاوت العقوبة بين حدين أقصى أو أدنى، حتى يكون للقاضي سلطة تقديرية في اختيار أنسب العقوبات لحالة المجرم وظروف ارتكابه لجريمته. وثانيها: الربط بين حرية الاختيار وأسباب الانتقاص منها أو إعدامها كلية من ناحية، وبين مقدار المسؤولية وما تستوجبه العقوبة من ناحية أخرى. وأخيراً زيادة قدر الاهتمام بالبواعث النفسية، وكافة العوامل المؤثرة فيها مثل سبق الإصرار وعذر استفزاز المجني عليه للجاني، وذلك بدراسة كل منهما والوقوف على أثره في الإرادة، ومن ثم المسؤولية والعقاب^(١).

أما العنصر الإيجابي الثاني: فيتمثل في إعطاء المساواة بعداً نسبياً يختلف عن ذلك البعد المجرد والمطلق لفكرة المساواة والتي سبق وأن نادت به المدرسة الكلاسيكية الأولى كأساس لمنهج العقاب. وتمثل وسيلة تحقيق هذه المساواة في ضرورة الإلمام بكافة الظروف والعوامل التي مهدت لنشوء فكرة الجريمة، وصاحبت تنفيذها، وذلك للوقوف على حقيقة اختيار الجاني في إتمام السلوك الإجرامي ومقدار نسبة إرادته في تنفيذها هذا السلوك وتحقيق نتيجته.

أما العنصر الإيجابي الثالث: فيتمثل في إبراز أهداف العقوبة وغايتها بشكل آخر موسع يجمع بين فكرتي العدالة والمنفعة الاجتماعية وإظهار أنه لا يوجد ثمة تعارض حقيقي بينهما. ولذلك فإن الرأي يتجه - وبحق - إلى القول بأن العدالة وإن كانت مصدر سلطة المجتمع في العقاب فإن المنفعة من ورائه تعتبر هي الضابط الذي يرسم الحدود التي تستعمل في نطاقها تلك السلطة^(٢).

(١) د. أحمد ضياء الدين محمد خليل: المرجع السابق، ص ٤٢٩.

(٢) المرجع السابق، ص ٤٢٩.

الانتقادات:

لاقت مبادئ المدرسة التقليدية الحديثة قدراً من الانتقادات الأساسية واتضح عجزها عن وضع الحلول العملية الحاسمة لمشاكل الإجرام وذلك للأسباب التالية^(١):

- توسع المدرسة في تطبيق العقوبات قصيرة المدة بصورة لا تحقق الردع الخاص للمجرم. فهي أشد أنواع العقوبات وأكثرها ضرراً بالمجتمع، ذلك أن الاعتراف بالمسؤولية المخففة يجعل القاضي ملزماً بتخفيف العقاب فيؤدي ذلك إلى النطق بعقوبات قصيرة المدة. فأنصار هذه المدرسة يسمحون للقاضي بتخفيف العقاب على درجتين الأولى: لكون المتهم جديراً بمسؤولية مخففة، والثانية لتوافر أحد الظروف المخففة، ويعني ذلك أن يهبط بالعقوبة إلى قدر ضئيل فتقتصر على مجرد إتاحة الفرصة لاختلاط المحكوم عليه بأشخاص أعرق منه إجراماً دون أن تخضعه لبرنامج إصلاحي يستغرق مدة ملائمة^(٢).

- يؤدي منطق هذه المدرسة إلى التسامح مع كبار المجرمين وأشدّهم على المجتمع خطراً فهم الذين تنقص لديهم حرية الاختيار إذا ما عرفناها بأنها المقدرة على مقاومة دوافع الإجرام، إذ أن هذه المقدرة تنقص بمقدار ما يعتاد الجاني على الإجرام حتى تنعدم تماماً لدى محترفيه والعريقين فيه.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٢٢؛ د. أحمد ضياء الدين محمد خليل، المرجع السابق، ص ٤٢٩.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٢٢.

٢ - قصرت هذه المدرسة أغراض العقوبة على تحقيق العدالة والردع العام وأهملت إصلاح أمر الجاني واستئصال نوازع الإجرام لديه وإعداده لاسترداده مكانته في المجتمع بعد الإفراج عنه.

وقد تبلورت هذه العيوب في صورة ازدياد واضح في عدد الجرائم^(١). الأمر الذي يعني عجز التشريع التقليدي عن مكافحة الإجرام، وازدياد واضح في حالات العود إلى الإجرام، الأمر الذي يعني عجز القضاء في نظامه التقليدي عن أداء رسالته.

٣ - المدرسة الوضعية:

أ - الأسس الرئيسية لسياسة المدرسة ومنهجها في تفسير الجريمة والعقاب.

ظهرت المدرسة الوضعية في إيطاليا في النصف الثاني من القرن قبل الماضي إزاء قصور الدراسات الاجتماعية والقانونية في تفسير ظاهرة إجرام الفرد ووسائل مكافحته. وأبرز أقطابها: لمبروزو Lambroso وفيري Ferri وجاروفالو Garofalo.

وأهم مبادئ هذه المدرسة هو إنكار حرية الاختيار واعتناق "فكرة الجبرية" فكل نشاط يصدر عن الإنسان هو نتيجة حتمية لعوامل خارجية وعوامل داخلية، وتطبيق ذلك على الجريمة يعني أنها ثمرة نوعين من العوامل، النوع الأول هو العوامل العضوية والنفسية التي تتعلق بالتكوين الجسدي والنفسى للجاني، والنوع الثاني هو العوامل الاجتماعية العارضة^(٢).

وينبني على إنكار حرية الاختيار، إنكار المسؤولية الجنائية في صورتها التقليدية، فالجاني لا يسأل لأنه كان يستطيع أن يسلك مسلكاً لا يخالف القانون، إذ الجريمة نتيجة لازمة لعوامل خضع لتأثيرها، وإنما يتخذ المجتمع قبله إجراءاته لأن طبيعة الأشياء تجعل له أن يدافع عن كيانه وأن يصدر عنه رد فعل طبيعي يواجه به تأثير العوامل الضارة به وشأن المجتمع في ذلك

(1) Donnedieu de vabres: Op. Cit., No. 64, P. 35.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٢٣.

شأن كل كائن له وجود يدافع عنه^(١).

وليس للإجراء الذي يتخذه المجتمع قبل الجاني صفة الجزاء، فإنكار المسؤولية يستتبع إنكار الجزاء، ويعني ذلك أن يفقد صفة العقوبة وأن يتحول إلى مجرد وسيلة يدافع بها المجتمع عن كيانه، أي مجرد تدبير احترازي "Mesure de sûreté"^(٢).

كما يترتب على إنكار المسؤولية والجزاء إنكار موانع المسؤولية، فلا يوجد سبب يحول بين المجتمع وبين الدفاع عن كيانه ضد من يهدده بالخطر. ويستتبع ذلك القول بأنه لا ارتباط بين الإجراء الاجتماعي - سواء من حيث نوعه أو مقدار جسامته - وبين ماديات الفعل الذي أضر بالمجتمع، ولا ارتباط كذلك بينه وبين درجة مسؤولية مرتكب هذا الفعل، وإنما يرتبط بخطورة الشخصية الإجرامية على المجتمع. فمقدار هذه الخطورة يختلف من شخص لآخر، ونوع هذه الخطورة يختلف كذلك، ولذلك ينبغي أن يكون الإجراء الاجتماعي متناسباً مع هذه الخطورة^(٣).

نخلص مما تقدم أن أساس حق العقاب لدى المدرسة الوضعية ليس هو الاثم أو الخطأ ودرجاته المختلفة وإنما خطورة الشخص من حيث الكم والكيف. فكل من يقدم على الجريمة يعتبر خطراً من الناحية الاجتماعية ولا أهمية للتمييز بين الأهل وغير الأهل جنائياً، مدركاً أم غير مدرك، مميزاً أم غير مميز فالمسؤولية هي مسؤولية اجتماعية، بغرض التأديب والتهديب والإصلاح، وأيضاً وسيلة للدفاع ضد المجرمين غير القابلين للإصلاح وذلك بعزلهم عن المجتمع ليأمن شرفهم. وبذلك تتحول العقوبة إلى وسيلة لمكافحة الجريمة مستقبلاً^(٤).

(1) Donnedieu de vabres: Op. Cit., No. 66, P. 36.

د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٢٣.

(2) Salelles: Op. Cit., P. 108.

(3) Vidal et Magnal. Op. Cit., No. 40, P. 45.

(٤) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٠٥. د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي: حق الدولة في العقاب، دار الهدى للطبوعات، الإسكندرية، الطبعة الثانية ١٩٨٥، ص ٧٤.

ب- تقدير سياسة المدرسة الوضعية:

أحدثت المدرسة الوضعية ردود فعل واسعة النطاق في الأوساط العلمية بصفة عامة والجنائية بصفة خاصة، وذلك باعتبارها أول محاولة جادة ومتكاملة تسعى لإخضاع المجرم لبحث علمي تجريبي يهدف إلى التعرف على عوامل اختلال شخصيته وحمله على ارتكاب جريمته. وقد أسفرت سياستها على العديد من الإيجابيات التي أثرت في العديد من التشريعات الوضعية المعاصرة بيد أن تلك الإيجابيات لم تحل دون توجيه قدراً من النقد لمنهج المدرسة. ويمكن حصر أهم الإيجابيات فيما يلي^(١):-

- أرست المدرسة الوضعية أسس علم الإجرام الحديث ومبادئه بشكل علمي متطور يعتمد على ضرورة الاستعانة بنتائج البحث العلمي في فحص الشخصية الإجرامية ودراساتها باعتبارها أساس الجريمة ومصدر وجودها. بالإضافة إلى لفت الأنظار إلى ضرورة اعتبار الجريمة ظاهرة مركبة تتداخل فيها العديد من العوامل المسببة لوجودها حسبما أوضح فيري.
- أول من نادى بفكرة التدابير الاحترازية لمواجهة الخطورة الإجرامية والاجتماعية للفرد وخاصة الذين لا يمكن تطبيق العقوبة عليهم نظراً لانعدام الأهلية الجنائية لديهم.
- اهتمام المدرسة بعملية تصنيف المجرمين، وتقسيمهم إلى طوائف ذات سمات أو طبيعة متماثلة في معاملتهم وفقاً لدرجة خطورتهم الإجرامية. ومن ثم إتاحة الفرصة لإمكان التمييز في معاملتهم وفقاً لتلك الخطورة، مما أوجد نظام التفريد العقابي وسهل من إمكان تطبيقه على أسس سليمة.

وتتمثل أهم الانتقادات التي وجهت إلى الفكر الوضعي وآثاره في النظام الجنائي فيما يلي:-

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٠٥، ٦٠٦. د. أحمد ضياء الدين: المرجع السابق، ص ٤٣٧.

- استندت المدرسة الوضعية إلى الفلسفة الفردية وذلك بدراسة الإنسان بوصفه كائناً يتساوى مع بقية الكائنات الأخرى، وليس بوصفه مزوداً بإرادة حرة يستطيع السيطرة على القوى الطبيعية المحيطة به. وبعبارة أخرى فقد خلطت المدرسة بين الإنسان كفرد أو كائن وبين شخصية الإنسان المستفادة من كونه كائناً من طبيعة عقلية يسيطر على أفعاله. فهو ليس كبقية الكائنات الأخرى وإنما يتميز عنها بالقدرة على الاختيار للأغراض والأهداف المختلفة وأيضاً تحديد الوسائل اللازمة لتحقيق تلك الأهداف^(١).

- إن إنكار هذه المدرسة مبدأ حرية الاختيار على نحو مطلق مؤداه مساواة الإنسان بالموجودات المتجردة من الوعي والإرادة ومن ثم فهو يجرد السلوك الإنساني من أية قيمة أخلاقية أو قانونية.
- إن تأسيس التدخل العقابي للدولة على فكرة الخطورة يعتبر هدماً لمبدأ الشرعية وعودة إلى ظلمات العصور الوسطى واستبداد الدولة^(٢).
- إن القول بوجود نموذج للإنسان المجرم سواء من الناحية التكوينية أو النفسية قد ثبت عدم صحته. فالصفات والطباع التي تميز الإنسان المجرم وفقاً للفكر الوضعي توجد أيضاً لدى كثير من الأفراد دون أن يقدموا على مخالفة القانون.
- أهذرت المدرسة الوضعية الشخصية الإنسانية وذلك بإلغائها التمييز بين الأهل وغير الأهل جنائياً من حيث المسؤولية. فالمساواة بين الطائفتين من حيث المسؤولية والآخر القانوني يهدر مقومات الشخصية الإنسانية ويتعارض في الوقت ذاته مع الواقع الخاص بها ومقومات اكتمالها^(٣).

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٠٦.

(2) Saleilles: Op. Cit., P. 113.

(٣) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٠٧.

- استبعاد المدرسة الوضعية العدالة والردع العام من بين أغراض التدابير الجنائية على الرغم مما يؤدي إليه ذلك من عصف بأهم القيم المستقرة في المجتمع وقضاء على الوظيفة التربوية للقانون^(١).

٤- المدارس الوضعية:

لعل من أهم نتائج المدرسة الوضعية أنها كشفت عن أزمة القانون الجنائي بصفة عامة، وأزمة العقوبة بصفة خاصة، ومدى كفايتها كوسيلة للردع في مكافحة الظاهرة الإجرامية، وظهرت مناقشات هل ينبغي الإبقاء على العقوبة بمفهومها التقليدي أم أنه يجب إلغاؤها وإحلال التدابير الاحترازية مكانها. أم أنه يجب الاحتفاظ بها مع الأخذ إلى جانبها بالتدابير.

وقد أيقظت هذه الأزمة فقهاء القانون الجنائي فتبنوا اتجاهًا جديدًا يهدف إلى رسم سياسة جنائية تضم أفضل ما في السياسة الوضعية والسياسة النيوكلاسيكية.

وتمثلت أهم المدارس التي حاولت التوفيق بين الآراء التقليدية والآراء الوضعية مدرستان: الأولى المدرسة الثالثة أو الوضعية التي أسسها في إيطاليا كارتفالي واليمينا. وقد كان لها الفضل في تكوين الدفاع الاجتماعي في كثير من الدول.

والمدرسة الثانية: الاتحاد الدولي لقانون العقوبات وأسس هذا الاتحاد فإن هامل وليست ويرنس عام ١٨٨٩، والذي يقوم على المنهج التجريبي في دراسة الجريمة والمجرم ونادى بتفريد العقوبة وتنظيم وسائل الوقاية ومكافحة الجريمة.

ونقتصر فيما يلي على عرض الآراء التي قال بها رجال الاتحاد الدولي باعتباره أهم المدرستين:

أ- الاتحاد الدولي لقانون العقوبات:

يرى أنصار الاتحاد متفقين في ذلك مع أنصار المدرسة التقليدية الاعتراف للعقوبة بصفاتها كجزاء.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٢٦.

ويذهبون إلى أن للعقوبة أغراضاً متعددة، هي بحسب الأحوال: إما التخويف وإما الإصلاح وإما الاستئصال، ويرون وجوب جعل أسلوب تنفيذ العقوبة متفقاً مع ظروف كل محكوم عليه، ويقتضي ذلك تصنيف المحكوم عليهم تبعاً لغلبة تأثير بعض عوامل الإجماع عليهم^(٢). ويرجع أنصار الاتحاد متأثرين في ذلك بالمدرسة الوضعية عوامل الإجماع إلى نوعين: عوامل تتعلق بالتكوين الجسدي والنفسي للمحكوم عليه وعوامل اجتماعية تتصل بالبيئة التي عاش فيها، ويرون التمييز بين طائفتين من المجرمين: المجرمين بالمصادفة الذين خضعوا لتأثير عوامل اجتماعية دفعتهم إلى الإجماع، والمجرمين بالاعتقاد أو الطبيعة الذين يتجهون إلى الإجماع بتأثير عوامل كامنة في أشخاصهم. وإلى جانب هاتين الطائفتين فهناك فئة ثالثة من الشواذ يرجع إجرامهم إلى اختلال عقلي أو نفسي لا يبلغ درجة الجنون، وهؤلاء لا تجدي العقوبة بالنسبة لهم، إذ يحتاجون إلى وسائل علاج تحمي المجتمع خطرهم وبعد أفراد هذه الطائفة مصدر حالة خطرة Etat Dangereux يتعين مواجهتها عن طريق التدابير الاحترازية، وتتخذ هذه التدابير إلى جانب العقوبة أو بدلاً منها، وتختلف عنها في كونها لا تستهدف إنزال الإيلام ولا تحمل صفة الجزاء، وإنما تستهدف مجرد الحيلولة بين الشخص وبين العودة إلى الإجماع^(٣).

ويلاحظ أنه على الرغم من تأثر أنصار الاتحاد الدولي بتعاليم المدرسة الوضعية فإن استقلالهم عنها يتضح من نواح عدة: فالتصنيف الذي قال به أنصار الاتحاد منطقي وبعيد عن التعقيد الذي عاب التصنيف الوضعي ولا يستتبع اختلافاً حتمياً في نوع أو جسامة العقوبة أو التدبير الاحترازي وإنما يتعلق أساساً بكيفية تنفيذهما، ولم يقل أنصار الاتحاد بوجود مميزات جسدية أو خلقية يعرف بها بعض المجرمين، كما لم يجعلوا مجالاً للقول باتخاذ تدبير ما دون أن ترتكب جريمة.

(1) Vidal et Magno, Op. Cit., No. 46, bis, P. 51, et Suiv.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٢٨.

وتجدر الإشارة إلى أن التدابير الاحترازية لا تمحو العقوبات، ولكن يقوم النظامان جنباً إلى جنب، ويعني ذلك أن العقوبة في معناها التقليدي لا يزال لها وجودها، ولها صفة الجزاء، وتوقع وحدها بالنسبة لبعض طوائف المجرمين. وقد حرص أنصار الاتحاد الدولي على إحاطة التدابير الاحترازية بالضمانات التي تكفل صيانة العدالة وحماية الحريات الفردية فقالوا بوجود تدخل الشارع والقاضي في توقيعها^(١).

ولقد لقيت مبادئ الاتحاد الدولي تأييد عدد كبير من فقهاء القانون الجنائي وأسست مدارس تسير على تعاليمه، منها: الجمعية الدولية لقانون العقوبات التي أسست في باريس سنة ١٩٣٤، والمدرسة الفنية القانونية التي أسسها في روما ساباتيوني، والمدرسة العملية (Ecole Pragmatique) التي أسسها في مدريد سالدانا^(٢).

تقييم المدرسة الوسطية:

إذا كانت تلك المدرسة لها الفضل في تأسيس الاتحاد الدولي لقانون العقوبات وأيضاً إنشاء منظمات الدفاع الاجتماعي في كثير من الدول. إلا أنه أخذ عليها ما يأتي^(٣):

- أنها تعتنق الجبرية النفسية في تفسير ظاهرة الإجرام لدى الفرد. وهذا معناه إنكار المسؤولية الأدبية التي تقوم على حرية الفرد في الاختيار والتي هي أساس المسؤولية الجنائية. ويلاحظ أن الجبرية النفسية لا تختلف في نتائجها عن الجبرية العضوية التي نادى بها لومبروزو فإنكار حرية الاختيار معناه تأسيس المسؤولية على الخطورة الاجتماعية فقط.
- إن محاولة المدرسة للتمييز بين الأهل وغير الأهل من الناحية الجنائية يعدو معدوم القيمة مادامت الجبرية هي أساس المساءلة ولذلك فإن محاولة التوفيق بين المدرسة التقليدية والمدرسة الوضعية بالشكل الذي قدمته المدرسة الثالثة قد باءت بالفشل.

(١) المرجع السابق، ص ٢٧.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦١٠.

(3) Marc Ancel: La defense Sociale nouvelle, 4.2 eme edition, 1954.

- إن المدرسة الوسيطة بتوحيدها بين العقوبة والتدبير الاحترازي على أساس الدفاع الاجتماعي قد أفرغت العقوبة من مضمونها الأدبي أو الأخلاقي وجعلها مجرد صورة من صور تدابير الدفاع الاجتماعي التي توقع على الأهل جنائياً. ولاشك أن إنكار الجوهر الأخلاقي للعقوبة هو إنكار للمسئولية الأدبية الذي يتعارض والشعور بالعدالة الراسخ في الوجدان الاجتماعي.

٥- مدرسة الدفاع الاجتماعي:

أ- الأسس الرئيسية لسياسة المدرسة ومنهجها في تفسير الجريمة والعقاب.

تمثل مدرسة الدفاع الاجتماعي أحدث اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة وهي في مجملها تسعى إلى رسم سياسة جنائية اجتماعية إنسانية لكفاح مستنير إزاء الظاهرة الإجرامية والانحراف.

وقد حاولت التوفيق بين المدرستين السابقتين على أساس احترام مبادئ المدرسة التقليدية في تأسيسها للمسئولية الجنائية وفي نفس الوقت فكرة الوقاية العامة والوقاية الخاصة. فهي محاولة لتجنب الصراع بين المدرسة التقليدية والمدرسة الوضعية وذلك برسم سياسة جنائية تحقق الاستفادة من جميع الفروع العلمية التي تدور حول دراسة الإنسان.

وبناء على ذلك، فإن نقطة الانطلاق هي أن قانون العقوبات له وظيفة وقائية وعقابية فهو يحرص على وقاية المجتمع من الجريمة وينزل بالمجرم العقوبة أو التدبير الذي يكفل تأديبه أو تهذيبه وأيضاً علاجه. ولهذا فإنه يجب مكافحة أسباب الإجرام عن طريق المساعدات الاجتماعية. وإذا وقعت الجريمة فإن قانون العقوبات يجب أن يهدف إلى إعادة تأهيل المجرم اجتماعياً من خلال سبل التهذيب الممكنة والتي تقتضي سلفاً دراسة شخصية المجرم عن طريق أهل الخبرة^(١).

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦١١.

واحتراماً لمبادئ المدرسة التقليدية فإن مدرسة الدفاع الاجتماعي الحديث تعترف بمبدأ حرية الاختيار وتنكر الجبرية. كما تحترم مبدأ الشرعية بكل جوانبه وعدم رجعية قانون العقوبات على الماضي. كما تعترف بأن المسؤولية الأدبية تقابل في النفس البشرية بالمسؤولية حيال السلوك الإنساني.

وتأثراً بالمدرسة الوضعية ترى مدرسة الدفاع الاجتماعي أنه يجب دراسة شخصية المجرم قبل الحكم عليه وبعده ليتسنى اختيار المعاملة العقابية المناسبة. ولأن قانون العقوبات يهدف إلى إعادة تأهيل المجرم اجتماعياً فيجب أن يكون هناك العديد من التدابير التي يمكن اتخاذها حيال المجرم. فالعقوبة والتدابير الاحترازية هي وسائل إصلاح تحت يد القاضي وخبراء التنفيذ والمشرفين عليه لاختيار أنسبها لشخصية المجرم^(١).

ب- تقييم مدرسة الدفاع الاجتماعي الحديث:

نجحت مدرسة الدفاع الاجتماعي في التوفيق بين مبدأ حرية الاختيار وما يستتبعه من مسؤولية أدبية وبين تطور العلوم الإنسانية وما أظهره من ضرورة الاعتداد بشخصية المجرم ودراساتها لتجنب أسباب إقدامه على الجريمة إلا أنه أخذ على تلك المدرسة أنها تفتقر إلى التأصيل النظري الذي يسترشده الباحث للسياسة الجنائية المناسبة، ولذلك فإن هذه المدرسة أقرب إلى أن تكون حركة أكبر منها مدرسة فقهية ومن ناحية أخرى يؤخذ على تلك المدرسة التوسع في سلطة القاضي التقديرية مما يخشى معه على الحرية الفردية.

(١) المرجع السابق: ص ٦١١.

المبحث الثاني

تعريف العقوبة

يتوقف تعريف العقوبة وبيان ماهيتها وخصائصها على الزاوية التي ينظر منها إليها. فقد تعرف من الناحية الشكلية كما قد تعرف من الناحية الموضوعية أو من حيث مضمونها. وقد اختلفت التعريفات للعقوبة تبعاً للتركيز على ناحية دون أخرى.

فالتعريف الشكلي للعقوبة يأخذ في حساباته الخصائص القانونية للعقوبة والتي بها تفرق عن غيرها من الجزاءات القانونية الأخرى. أما التعريف الموضوعي فيركز على طبيعة العقوبة وعلى أساس حق العقاب. وسوف نتناول كلا الجانبين من التعريف حتى نتفهم ماهية العقوبة^(١).

التعريف الشكلي للعقوبة:

تعرف العقوبة من ناحية الشكل بأنها النتيجة القانونية المترتبة كجزاء على مخالفته النصوص التجريبية، والتي تطبق باتباع الإجراءات الخاصة بالدعوى الجنائية وبواسطة السلطة القضائية على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة^(٢). أو هي الجزاء الذي يقرره القانون ويوقعه القاضي من أجل الجريمة ويتناسب معها^(٣).

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦١٥.

(٢) د. علي راشد: موجز في العقوبات ومظاهر تقريرها، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، سنة ١٩٤٩، ص ٤١ د. السعيد مصطفى السعيد: الأحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة الرابعة، سنة ١٩٦٢، ص ٥٤٧ د. محمود محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة جامعة القاهرة، ط ١٠، ١٩٨٣، رقم ٣٣٧، ص ٥٥٥. د. يسر أنور علي: شرح الأصول العامة في قانون العقوبات، الجزء الثاني، دار النهضة العربي، القاهرة، بدون تاريخ نشر، ص ١١٥.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٢١.

Garraud, Op, Cit., Tome. II. No. 461, P. 70. Vidal et Magnol tome. I 1947 No. 53, P. 66. H. Donnedieu de Vabres: Op. cit., No. 464. P. 274. Bouzat et Pinatel, Traite de Droit Penal et de Giminologie, Dalloz, Paris. 1970, Tome I, No. 315. P. 293.

والبين من التعريف السابق أن للعقوبة صفات رئيسية أربعة هي: شرعية العقوبة، وكونها واحدة بالنسبة للجميع (المساواة) وشخصية العقوبة، وأنها مقابل جريمة معينة ومسئولية مجرم عن هذه الجريمة. وسوف نتناول هذه الصفات بالتفصيل عند الحديث عن خصائص العقوبة^(١).

التعريف الموضوعي للعقاب:

انتقد جانب من الفقه التعريف الشكلي للعقوبة بأنه لا يبرز جوهر العقوبة من حيث أنها تصيب المحكوم عليه في حياته، حرته، شرفه، ماله. فالتعريف الشكلي لا يستفاد منه سمات العقوبة التي تلقى الضوء على ماهيتها وجوهرها ولماذا توجد وما تهدف إليه من أغراض وما يترتب عليها من آثار في المحيط الاجتماعي.

فالعقوبة ليست مجرد نتيجة قانونية تترتب كجزاء على الجريمة وأذى ينزل بالمحكوم عليه ويصيبه في جوانب حياته المختلفة. ولذلك فللأبد في تعريف العقوبة أن يبرز هذا الجانب المتعلق بالحل الذي ينصب عليه تلك العقوبة^(٢).

ولقد تعددت الاتجاهات التي قيل بها لتعريف العقوبة من الجانب الموضوعي منها ونعرض فيما يلي ثلاثة اتجاهات فقهية^(٣).

الاتجاه الأول: وفيه ينظر إلى العقوبة بوصفها انتقاصاً أو حرماناً من الحقوق الشخصية للمحكوم عليه. فإذا كانت الجريمة تشكل أذى يتمثل في الاعتداء على المصالح والحقوق التي حماها المشرع الجنائي، فإن العقوبة هي رد فعل اجتماعي يجب أن يتصف بذات الأذى فينتقص من الجنائي ويحرمه من بعض الحقوق الشخصية.

فالعقوبة ليست وسيلة لتعويض الضرر الاجتماعي الناشئ عن الجريمة. وإنما هي وسيلة

(١) د. حامد راشد: المرجع السابق، ص ٣١.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦١٧.

(٣) المرجع السابق، ص ٦١٧ وما بعدها.

لتأكيد سيادة القانون، تثبت للجاني ولغيره من الأفراد أن مخالفته النص الجنائي تعرض المخالف للانتقاص أو الحرمان من الحقوق الشخصية مع ما يستلزم ذلك من إيلام يقابل الأذى الذي حققه للفرد بارتكابه الجريمة. وهذا الاتجاه يبرر بشكل واضح التعادل بين أذى الجريمة وأذى العقوبة.

الاتجاه الثاني: وهو يركز على وظيفة العقوبة في مكافحة الإجرام. فالعقوبة وفقاً لهذا الاتجاه هي انتقاص أو حرمان للمحكوم عليه من بعض حقوقه الشخصية مرتبط بغاية معينة وهي مكافحة خطر ارتكاب جرائم جديدة من قبل الجاني ذاته أو بقية الأفراد المخاطبين بأحكام قانون العقوبات.

وهذا يعني أن العقوبة في طبيعتها ذات صفة وقائية لمنع ارتكاب جرائم في المستقبل سواء من قبل الجاني أو من قبل غيره من الأفراد، وأن العقوبة لمواجهة الوقائع الإجرامية المستقبلية ولا ينظر فيها إلى ما وقع فعلاً إلا بقدر دلالة على الخطورة الإجرامية بالنسبة للمستقبل فهذا الاتجاه يركز على وظيفة العقوبة في مكافحة الظاهرة الإجرامية.

الاتجاه الثالث: وهو تجريد العقوبة من أي هدف مستقبل: ويرتكز أصحاب هذا الاتجاه على عنصر الإيلام في العقوبة بالنظر إلى ما ارتكبه الجاني من فعل إجرامي. فالعقوبة هي إيلام يوقع على مرتكب الجريمة ويسببها. فهي إيلام مقصود في ذاته دون أي حدث بالنسبة للمستقبل. ومن أجل ذلك فهي تقاس في جسامتها ومدتها بالواقعة الإجرامية المرتكبة.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الاتجاه يرى كذلك أن وظيفة العقوبة هي في إبراز صفة التعادل بين جسامته الإثم وجسامته العقوبة كتعبير عن القيمة الخلقية المتمثلة في العدالة.

وإنه إذا كان هذا الاتجاه يقترب من الاتجاه الأول الذي يركز على التعادل بين أذى الجريمة وأذى العقوبة إلا أنهما يختلفان في الخلفية الفلسفية لفكرة العقوبة. فإذا كانت العقوبة في الاتجاه الأول تهدف إلى تأكيد سيادة القانون، فإنها وفقاً للاتجاه الثاني تهدف إلى تأكيد القيمة الأخلاقية المتمثلة في العدالة. أما التهذيب والإصلاح والوقاية المستقبلية فهي أهداف ثانوية للعقوبة.

تعريفنا للعقوبة:

في ضوء ما تقدم فإنني أؤيد ما ذهب إليه جانب من الفقه من أن تعريف العقوبة يجب أن يشمل الجانب الشكلي والجانب الموضوعي لها، فيمكن تعريفها بالآتي: "هي انتقاص أو حرمان من كل أو بعض الحقوق الشخصية يتضمن إيلاًماً ينال مرتكب الفعل الإجرامي كنتيجة قانونية لجريمته، ويتم توقيعها بإجراءات خاصة وبمعرفة جهة قضائية"^(١).

المبحث الثالث

خصائص العقوبة

يهيمن على العقوبة في التشريع الجنائي الحديث عدد من المبادئ التي تهدف في نهاية المطاف إلى تحقيق العقوبة للغرض المقصود منها. وتشمل هذه المبادئ: مبدأ قانونية العقوبة، مبدأ شخصية العقوبة، مبدأ المساواة أمام العقوبة، مبدأ التناسب بين العقوبة والجريمة المرتكبة، مبدأ قضائية العقوبة، وأخيراً فإن العقوبة تعد جزءاً ينطوي على الإيلاًم، وذلك على البيان التالي:

أولاً: مبدأ قانونية العقوبة (مبدأ الشرعية الجنائية):

يقصد بمبدأ قانونية العقوبة - وهو ما يطلق عليه في الفقه والقضاء مبدأ الشرعية الجنائية - إنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة على سريان قانون العقوبات.

فمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يتضمن شقين ووجهاً مقابل لهما. أما الشق الأول: فهو مبدأ شرعية الجريمة (لا جريمة بغير نص)، والشق الثاني هو مبدأ شرعية العقوبة (لا عقوبة بغير نص)، والوجه المقابل لهما هو عدم رجعية النصوص الجنائية^(٢).

وهذا المبدأ من المبادئ الأساسية التي تهيمن على سياسة التجريم والعقاب في النظام الجنائي الإسلامي التي لم يضعها الغرب موضع التطبيق إلا ابتداءً من أول تشريع جنائي فرنسي وضع عقب قيام الثورة الفرنسية سنة ١٧٩١، ولم يصل بعد في تشريعاته الجنائية المعاصرة إلى الدرجة أو المجال الذي بلغه هذا المبدأ في التطبيق العملي في المجتمع الإسلامي - على الأقل في عهده الأول - ومازال باقياً وخالداً خلود هذه الشريعة.

(١) المرجع السابق: ص ٦٢٠.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٦٤.

والآيات القرآنية الدالة على هذا المبدأ كثيرة نختزئ منها قوله تعالى: "وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا"^(١)، وقوله تعالى: «وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمَمٍ رَسُولًا يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا وَمَا كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَى إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَالِمُونَ»^(٢)، وقوله تعالى: «وَمَا أَهْلَكْنَا مِنْ قَرْيَةٍ إِلَّا لَهَا مُنْذِرُونَ، ذَكَرَى وَمَا كُنَّا ظَالِمِينَ»^(٣)، وقوله تعالى: «رُسُلًا مُبَشِّرِينَ وَمُنْذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ وَكَانَ اللَّهُ عَزِيزًا حَكِيمًا»^(٤).

وقد غزا هذا المبدأ الذي نادى به المدرسة التقليدية التشريعات الجنائية تدريجياً بعد الثورة الفرنسية حتى أصبح حجر الأساس في كل تشريع عقابي معاصر ومؤدي قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات أن القوانين وحدها تنص على الجرائم والعقوبات، وأن السلطة في تحديدها تعود إلى المشرع. ومن ثم لا يستطيع القاضي أن يطبق على من ثبت مسئوليته عن الجريمة عقوبة مغايرة لتلك التي نص عليها القانون جزاء لمخالفة النص التجريمي، أي كجزاء على الجريمة وفي ذلك كله ضمان للأفراد ضد تعسف القضاء أو السلطة الحاكمة.

وينبني على هذا المبدأ أن العقوبة يجب أن تكون معروفة مقدماً حتى وإن كانت تتراوح من جهة نوعها ومقدارها في النص الذي يقررها منعاً لتحكم القضاة.

ولا يتنافى مع الشرعية أن يترك للقاضي قدراً من السلطة التقديرية في اختيار الجزاء المناسب طالما أن العقوبة التي حكم بها تدخل ضمن الحد الأدنى والأقصى المقرر كجزاء للجريمة، أو تدخل ضمن العقوبات المنصوص عليها كجزاء عن الجريمة بطريق الجواز والتخير^(٥). فلم تعد هناك عقوبات متساوية للجناة جميعاً، بل ظهر بالتدرج نظام تفريد

(١) سورة الإسراء: الآية ١٥.

(٢) سورة القصص: الآية ٥٩.

(٣) سورة الشعراء: الآيتان ٢٠٨-٢٠٩.

(٤) سورة النساء: الآية ١٦٥.

(٥) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦١٦.

العقوبات أي تنويعها حتى تلائم مدى جسامة الجرائم من جهة، ومدى خطورة الجناة من جهة أخرى وأصبح يعرف للجريمة الواحدة حدان: حد أقصى وحد أدنى ثم أخذ نطاق التفريد يتسع شيئاً فشيئاً، فبعد أن بدأ تشريعياً، ظهر التفريد القضائي، ثم الإداري^(١).

ومن مظاهر التفريد التشريعي في النظام القانوني المصري: النص على تشديد العقوبة عند توافر ظرف مشدد متصل بماديات الواقعة كالإكراه في السرقة أو بشخص الجاني كصفة الطبيب أو الجراح أو الصيدلي أو القابلة في إسقاط الحوامل.

ومن مظاهر أيضاً المعاملة الخاصة المعاملة الجنائية للأطفال والمنصوص عليها في قانون الطفل.

أما التفريد القضائي فهو ذلك الذي يراعيه القاضي عند تقدير العقوبة، بترخيص الشارع وبطريقة غير ملزمة، ومن مظاهره في تشريعنا: تراوح العقوبة بين حدين، حد أقصى وحد أدنى، وترك الخيار للقاضي في أغلب الجرائم بين عقوبتين كالإعدام أو السجن المؤبد في بعض الجنايات، وكالخيار بين الحبس والغرامة في بعض الجناح، فضلاً عن إمكان الجمع بينهما في بعضها الآخر.

ونظام الأعذار القانونية عندما تكون جوازية للقاضي، كما في عذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي بنية سليمة، أما الأعذار الملزمة فهي من صور التفريد التشريعي لا القضائي. وكذلك نظام الظروف القضائية المخففة الذي نصت عليه المادة ١٧ والذي يسمح للقاضي بالنزول درجة أو درجتين عن العقوبة الأصلية في الجنايات.

ونظام وقف تنفيذ العقوبة إذا رأى القاضي من أخلاق المحكوم عليه أو من ماضيه أو من سنه. ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون، وهو أيضاً من مظاهر التفريد القضائي للعقاب^(٢).

(١) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٦٦.

(٢) المرجع السابق، ص ٧٦٧.

أما التفريد الإداري فهو ذلك الذي يخضع لتقدير السلطات الإدارية القائمة على تنفيذ العقوبة دون أن ترجع فيه إلى أية سلطة قضائية، ودون أن تكون له صلة ما بالحكم الصادر على المتهم. وأهم مظاهر التفريد الإداري في التشريع المصري: جواز الإفراج الشرطي عن المحكوم عليه إذا استوفى قدراً معيناً من المدة المحكوم بها عليه، وكان سلوكه أثناء وجوده في السجن يدعو إلى الثقة في تقويم نفسه، وتقرير الأمر بالإفراج الشرطي أو عدمه منوط بالسلطات الإدارية وحدها.

ومن مظاهر التفريد الإداري أيضاً ما يسمح به القانون للسلطة التنفيذية من حق العفو عن العقوبة كلها أو بعضها أو إبدالها بأخف منها بأمر يصدر من رئيس الدولة.

وكذلك نظام العقوبة غير المحددة المدة، والتي أخذ بها التشريع المصري للمجرمين الأحداث^(١).

وتجدر الإشارة إلى أن المظاهر المتعددة في نظام تفريد العقاب لا تنقي الفكرة الأساسية، ألا وهي وجوب تحديد مقدار لأصل العقاب يعرفه الناس مقدماً، ويمثل أقصى ما يتهدد به نوعاً ومقداراً.

ومبدأ قانونية العقوبة منصوص عليه في المادة ٦٦ من الدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١. "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون" ونص عليه كذلك أو قانون جنائي مصري صدر سنة ١٨٨٣، وتؤكد المادة الخامسة من قانون العقوبات الحالي الصادر سنة ١٩٣٧ بقولها "يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها"^(٢). وتؤكد محكمة النقض

(١) لمزيد من التفصيل في أنظمة تفريد العقاب أنظر: د. محمد محيي الدين عوض: الإجراء والعقاب، سنة ١٩٧١، ص ٢٩٤-٣٠٧. د. أكرم نشأت إبراهيم: سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، رسالة دكتوراه سنة ١٩٦٥، ص ٦٦-٣٠٥. د. حسنين عبيد: النظرية العامة للظروف المخففة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، سنة ١٩٧٠، ص ١٩٨-٢٤٠.

(٢) حول مبدأ الشرعية والدستور: أنظر: د. أحمد فتحي سرور: الشرعية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق ط ٢٠٠٠، والقانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، ط ٢٠٠٤.

المصرية مبدأ الشرعية في أحكامها بقولها، يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها، مادام القانون الجديد لم يعدل من أحكامها^(١).

ثانياً: مبدأ المساواة في توقيع العقوبة:

يقصد بمبدأ المساواة في توقيع العقوبة، أن العقوبة المقررة كجزاء لمخالفة النص التجريمي يجب أن تطبق على كل مخالف لهذا النص ثبت مسئوليته عن تلك المخالفة، وذلك دون تمييز بين الأفراد بسبب وضعهم الاجتماعي أو انتماءاتهم المختلفة. فالجميع أمام القانون الجنائي سواء. وتتحقق تلك المساواة متى كانت القاعدة الجنائية المتضمنة للجريمة والعقوبة لها صفة العمومية وصفة التجريد^(٢).

وإذا كانت التشريعات الجنائية الحديثة لم تعرف هذا المبدأ إلا بعد قيام الثورة الفرنسية وإعلانها مبدأ المساواة أمام القانون كما جاء في إعلان حقوق الإنسان الصادر عنها سنة ١٧٨٩. فإن الشريعة الإسلامية الغراء قد نصت على هذا المبدأ منذ أكثر من أربعة عشر قرناً. ومبدأ المساواة في الخضوع للنصوص (تجريمياً وعقاباً) يطبق في النظام الإسلامي بصورة مطلقة لا فرق في ذلك بين رئيس الدولة وبين المرؤوسين، ولا فرق بين سيد ومسود، ولا فرق بين غني وفقير. وتتحقق هذه المساواة كذلك للذميين في ظل النظام الإسلامي وقد طبق هذا المبدأ على إطلاقه رسول الله "صلى الله عليه وسلم" وعلى نهجه سار الصحابة من بعده.

وإذا كانت المدرسة التقليدية قد نظرت لفكرة المساواة في العقاب على أنها مساواة حسابية، بمعنى أن تفرض عقوبة موحدة لكل جريمة تقع بنفس القدر على الجناة دون تفرقة بينهم بشكل أو بآخر، فإن فكرة المساواة أمام العقوبة ليست في الواقع مساواة حسابية ولكنها مساواة أمام القانون فحسب، أي مساواة في الخضوع لنص القانون واستحقاق العقوبة التي

(١) نقض ٧ فبراير سنة ١٩٧٧، مجموعة أحكام النقض ٢٨ رقم ٤٨، ص ٢١٥.

(٢) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٦٩؛ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦١٦.

يقررها^(١). وهذا لا يمنع من أن يوقع القاضي على المجرم العقوبة التي تتفق وظروفه التي قد تكون أثرت على حرية إرادته أو دفعته لارتكاب الجريمة، وهذا ما أدى إلى تفريد العقوبة، أي تنويعها وتدرجها حتى تلائم ليس فحسب جسامته الضرر المترتب على الجريمة، بل أيضاً جسامته الخطأ الذي ارتكبه الجاني. بل أن تفريد العقوبات هو في حقيقته تطبيق سليم لمبدأ المساواة بين الأفراد وتحقيق العدالة. فمن يقتل إنساناً بسبب انفعال طارئ ليس كمن يقتله بقصد السرقة^(٢).

فكل ما يعنيه مبدأ المساواة أن ذات النص - بما يقرره من عقوبة موضوعه بين حد أدنى وحد أقصى وخاضعة في تطبيقها لقواعد قانونية معينة - يطبق على جميع من يخالفونه. ولا يحول هذا المبدأ دون أن تتفاوت حظوظهم بالنظر إلى تفاوت ظروفهم تفاوتاً لا يخرج على الحدود المرسومة في ذلك النص^(٣).

وقد أكدت المادة (٤٠) من الدستور المصري على مبدأ المساواة بقولها "المواطنون لدى القانون سواء وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، ولا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة".

ثالثاً: مبدأ شخصية العقوبة:

يقصد بمبدأ شخصية العقوبة، عدم توقيع العقوبة إلا على الشخص الذي تثبت مسؤوليته عن الجريمة سواء بصفته فاعلاً لها أو مساهماً فيها، وكان أهلاً للمسئولية الجنائية. ولا تنفذ العقوبة إلا على من صدرت عليه، فيجب ألا تصيب غير الجاني، فلا يجوز تنفيذها على أحد

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٣٠.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦١٦.

(٣) وتجدر الإشارة إلى أن هذا المبدأ بدوره حديث في مصر: فقبل الإصلاح القضائي سنة ١٨٨٣ كان القانون يفرق في العقاب بين ما إذا كان من يستوجب هو من "العلماء الفخام والسادات الكرام وخيرة الناس وأصحاب الرتب" أو كان من "أوساط الناس والسوقة ومن يشابههم" المادة ٢ من الفصل الثاني من القانون الهامبوني الصادر في سنة ١٨٥٥ والذي ظل معمولاً به إلى سنة ١٨٨٣. أنظر د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٧٣٠ هامش ٣.

من أفراد أسرته أو غيرهم من الأشخاص.

وهذه الضمانة متفرعة عن مبدأ "شخصية المسئولية الجنائية" وهو مبدأ أساسي في القانون الحديث^(١).

ومبدأ شخصية العقوبة من المبادئ المستقرة في الشريعة الإسلامية، تؤكد الآيات القرآنية والسنة النبوية. يقول سبحانه وتعالى في كتابه الكريم: "ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى"^(٢). ويقول سبحانه وتعالى: "ألا تزر وازرة وزر أخرى وإن ليس للإنسان إلا ما سعى وأن سعيه سوف يرى ثم يجزئه الجزاء الأوفى"^(٣). وفي الحديث الشريف: "لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه". بهذا المبدأ فقد هدم الإسلام النظام الذي كان سائداً لدى العرب في الجاهلية، وهو مسئولية القبيلة مجتمعة عن الجريمة التي تقع من أحد أفرادها.

وتجدر الإشارة إلى أنه يندر عملاً تحقق هذه الضمانة على نحو مطلق: فتوقيع العقوبة على شخص يصيب في الغالب ذويه ودائنيه وسائر من يعتمدون عليه بالأضرار، ولكن هذه الأضرار لا تخل بشخصية العقوبة، أو ليست آثار مباشرة لها. وإنما هي آثار غير مباشرة لها، بل وغير مقصودة، بل إنه من المبالغة أن تقول أنها آثار للعقوبة. فالأدنى إلى الدقة أنها آثار لعلاقات بين المحكوم عليه وغيره من الأفراد تجعلهم يعتمدون عليه ويتأثرون بما يمس حقوقه^(٤).

ولعل أهم ما يترتب على شخصية العقوبة من نتائج قاعدة "انقضاء العقوبات بالوفاة". فإذا مات المحكوم عليه استحال تنفيذ العقوبة فيه وليس جائزاً - تطبيقاً لمبدأ شخصية العقوبة -

(١) المرجع السابق، ص ٧٢٩؛ د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٦٥؛ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٢٠؛ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٨٦.

(٢) سورة الأنعام، الآية ١٦٤.

(٣) سورة النجم: الآيات ٣٨ - ٤١.

(٤) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٢٩.

أن تنفذ في ورثته - ويعني ذلك انقضاءها.

وقد نصت المادة "٦٦" من الدستور المصري على هذا المبدأ بقولها "العقوبة شخصية" كما عبرت محكمة النقض المصرية عن هذا المبدأ في قولها من المبادئ الأساسية في العلم الجنائي ألا تزر وزر أخرى، فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جناتها، والعقوبات شخصية محضة لا تنفذ إلا في نفس من أوقعها القضاء عليه. وحكم هذا المبدأ أن الإجماع لا يحتمل الاستنابة في المحاكمة وإن العقاب لا يحتمل الاستنابة في التنفيذ^(١).

رابعاً: مبدأ قضائية العقوبة:

وهذه الخاصية جوهرية بالنسبة للعقوبة وهي التي تميزها عن غيرها من الجزاءات الأخرى التي تتشابه مع العقوبة في بعض خصائصها. ومؤداها أنه لا يكفي أن ينص المشرع على جريمة معينة، وأن يرتكب شخص هذه الجريمة حتى تطبق عليه عقوبتها، وإنما يتعين أن يكون تطبيقها عن طريق السلطة القضائية المختصة^(٢).

فالاختصاص القضائي بتوقيع العقوبات التي ينص عليها القانون هو نتيجة من نتائج مبدأ الفصل بين السلطات، ومن ثم لا تستطيع الإدارة توقيع العقوبة على مرتكبي الجريمة. فالقاضي في المجتمعات الحديثة هو الشخص الوحيد الذي يوثق في حرصه على الحريات والعدالة وابتعاده عن الأهواء السياسية والتحكم الإداري. وتفسر هذه الثقة بأمور ثلاثة: العلم بالقانون، والخبرة بالعمل القضائي، والاستقلال الذي ترتبط به النزاهة. وفضلاً عن ذلك لا يجوز للقاضي أن يوقع العقوبة إلا بعد اتباع الإجراءات القانونية التي تباشرها السلطات القضائية لكي تثبت من وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعل معين ومسئول جنائياً.

ويلاحظ أنه إذا كان تطبيق العقوبة في الوقت الحاضر يتطلب إلماماً ببعض العلوم والفنون

(١) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية، ج ٢، رقم ١٠٤، ص ١٠٦؛ كذلك نقض ١٤ مايو سنة ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض س ٢٣، رقم ٥٦، ص ٦٩٦؛ نقض ٦ يناير ١٩٨٠، س ٣١، رقم ٧، ص ٣٩.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٢١.

وخاصة علمي الإجرام والعقاب، فإن ذلك ليس مبرراً لأن يعهد به لغير القاضي: فإعداده يقتضي تثقيفه ببعضها، أما البعض الآخر فيعتين أن يستعين القاضي في مجاله بالخبراء المتخصصين على أن يعملوا تحت إشرافه وباعتباره الخبير الأعلى في الدعوى^(١).

وقد قرر الدستور المصري هذه الضمانة، فالمادة ٦٦ منه تنص على أنه "لا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي" وهو ما نصت عليه المادة ٤٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية في قولها "لا يجوز توقيع العقوبات المقررة بالقانون لأية جريمة إلا بمقتضى حكم صادر من محكمة مختصة بذلك".

خامساً: مبدأ عدالة العقوبة:

ومؤدى مبدأ عدالة العقوبة أنه إذا كانت العقوبة هي رد الفعل حيال الجريمة والمجرم فإنه ينبغي أن تدخل في الاعتبار فدحة الذنب موضوعياً. فجسامة الجريمة ودرجة الإثم هما معياران لاختيار العقوبة كرد فعل للجريمة. ومن أجل ذلك فإن العقوبة يجب أن تتناسب وجسامة الجريمة والاثم بوصفها تأكيداً لسيادة القانون وتعبيراً عن العدالة كقيمة أخلاقية واجتماعية^(٢).

سادساً: الإيلام:

جوهر العقوبة هو الإيلام، ويدونه لا يمكن الحديث عن العقوبة. ففي مقدمة خصائص العقوبة أنها مؤلمة بطبيعتها وهذه الخصيصة ضرورية لكي تحقق أغراضها في إرضاء الشعور بالعدالة الذي انتهكت الجريمة، وهي كذلك ضرورية لكي تحقق غرضها في الإصلاح والتأهيل إذ يتعين استغلال هذا الإيلام للتأثير على إرادة المحكوم عليه وحمله على نبذ قيمه الاجتماعية الفاسدة واعتناق أخرى صالحة محلها^(٣).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٢٨.

(٢) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٧٠، د. مأمون سلامة، المرجع السابق، ص ٦٢١.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٢٤.

المبحث الرابع

التمييز بين العقوبة والتدابير الجزاءات التي قد تشتهر بها

يتضح من تعريف العقوبة وخصائصها أنها نظام قانوني له استقلاله وذاتيته، ومن ثم ينبغي التمييز الدقيق بينها وبين التدابير الاحترازية وإجراءات التحقيق والجزاءات المختلفة عنها، وإن تولدت عن الجريمة أو اتخذت بمناسبتها.

أولاً: الفروق بين العقوبة والتدابير الاحترازية:

يقصد بالتدابير الاحترازية أو الوقائية مجموعة من الإجراءات تتخذ كل شخص تنبئ حالته الخطيرة عن احتمال ارتكابه جريمة مستقبلاً، وذلك بقصد الدفاع عن المجتمع عن طريق منع وقوع الجرائم.

ويتضح من هذا التعريف أن الفروق بين العقوبة والتدابير الاحترازية أساسية وكثيرة ونقتصر في هذا الموضع على الإشارة إلى الجوهرية منها دون الدخول في التفصيلات والتي سوف نتناولها في القسم الثاني.

فالعقوبة إيلام مقصود، ومن بين أغراضها إرضاء العدالة وإنذار الناس كافة بسوء عاقبة الإجرام، وهي محددة المدة، ومن شأنها التحقير، أما التدبير الاحترازي فأساسه توافر الخطورة الإجرامية وليس الخطأ من قبل الجاني، وهدفها ليس إيلام الجاني بل منعه من ارتكاب الجرائم مستقبلاً، فيجب أن تكون مناسبة لا مع خطأ الجاني وجسامة الضرر الناتج عن جرمته، بل مع درجة خطورته الإجرامية.

وهدف التدبير ليس التكفير عن الذنب أو تحقيق العدالة بل التقويم والتهديب والعلاج، ولذلك فهو غير محدد المدة ولا ينطوي على تحقير من ينزل به باعتباره مجموعة من الإجراءات العلاجية أو التهذيبية فحسب^(١).

(١) د. محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، ص ٣٨٣؛ د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٥٧٧، د. رءوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٧٥؛ د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، مرجع =

ويتمثل الإيلام في الانتقاص أو الحرمان من كل أو بعض الحقوق الشخصية للجاني. وهو بهذا يمثل أذى قانونياً يلحق بالجاني مقابل ما حققه من أذى بالمجتمع بإتيانه السلوك الإجرامي.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الأثر التهديدي للعقوبة هو الذي يحقق وظيفتها في الردع العام والخاص على السواء، وهي وظيفة يعترف بها الفكر الجنائي في العقوبة باتجاهاته المختلفة يستوي في ذلك من أسند للعقوبة وظيفة الزجر وتحقيق العدالة ومن أضفى عليها وظيفة الوقاية العامة بمجابهة الخطورة الإجرامية المستقبلية^(٢).

ويرتبط بهذه الخصيصة خصيصة أخرى، هي أن العقوبة "محقرة" فهي تصم من تنزل به بالاحتقار أو على الأقل تجعله محلاً للراء، وهذه الحقيقة صدى لما تنطوي عليه العقوبة من لوم اجتماعي يتجه إلى المجرم^(٣).

سابعاً: تأهيل المحكوم عليه للاندماج في المجتمع من جديد:

لاشك أن المحكوم عليه مهما طالت مدة العقوبة وبالرغم من إجرامه إلا أنه لم يتجرد من صفتي الإنسان والمواطن، ومن ثم يجب الاعتراف له بالحقوق المرتبطة بهما عدا ذلك القدر الذي تسلبه العقوبة إياه^(٤).

وأهمية هذه الضمانة أن تحقيق غرض العقوبة، في تأهيل المحكوم عليه وإعداده لاسترداد مكانته في المجتمع يقتضي تدعيم اعتداده بنفسه كي يرسخ في عقيدته أن الإجرام سلوك غير لائق به فيكف عنه ولا يتأتى ذلك إلا باحترام كرامته^(٥). وهو ما أكدته المادة "٤٢" من الدستور المصري بقولها "كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيّد حريته بأي قيد تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان، ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً، كما لا يجوز حجزه أو حبسه في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون".

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٢٠.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٢٥.

(٣) وهو ما أكدت عليه المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بقولها "لا يجوز إخضاع شخص للتعذيب أو لعقوبات أو معاملة قاسية أو غير إنسانية أو مهينة".

(٤) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٣١.

ثانياً: التمييز بين العقوبة والحبس الاحتياطي:

يميز قانون الإجراءات الجنائية لسلطة التحقيق اتخاذ بعض الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم ومن بينها الحبس الاحتياطي وذلك خشية هروب المتهم أو الأضرار بمصلحة التحقيق سواء بالتأثير على المجني عليه أو الشهود، أو العبث في الأدلة أو القرائن المادية، أو بإجراءات اتفاقات مع باقي الجناة لتغيير الحقيقة أو طمس معالمها، أو الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام الذي قد يترتب على جسامه الجريمة^(١).

ولا يعتبر الحبس الاحتياطي عقوبة على الرغم من اتحاده في طبيعته مع العقوبات السالبة للحرية، ووجود صلة بينهما من ناحية خصم مدة الحبس الاحتياطي من مدة العقوبة المقررة، وذلك لأن الحبس الاحتياطي لم يرد ضمن العقوبات المقررة أصلاً بالقانون ولا يتسم بخصائص تلك العقوبات وفي مقدمتها قضائية العقوبة، إذ لا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، حيث نصت المادة (٦٦) من الدستور المصري على أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ولا توقع العقوبة إلا بحكم قضائي^(٢).

كما يفتقد الحبس الاحتياطي كإجراء من إجراءات التحقيق لأهم ما يميز العقوبة وهو الإيلاء المقصود لذاته إذ أنه مهما كانت مبررات الأمر بالحبس الاحتياطي المقررة أصلاً لمصلحة التحقيق، إلا أنه يجب ألا يقصد بالحبس الاحتياطي إيلاء المتهم وأن حدث عرضاً، كما أن المحبوس احتياطياً يخضع لمعاملة تختلف تماماً عن معاملة المحكوم عليه بالعقوبة في السجون^(٣).

= سابق، ص ٥٨٨ وما بعدها؛ د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٣١؛ د. رمسيس بهنام: المرجع السابق، ص ١٠٨٨؛ د. عمر سالم: النظام القانوني للتدابير الاحترازية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١٩٩٥، ص ١٠٥؛ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٥.

(١) د. محمد عبد اللطيف فرج: الحبس الاحتياطي في ضوء المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، مطابع الشرطة، سنة ٢٠١٠، ص ٣٩.

(٢) المرجع السابق، ص ٤٠.

(٣) المرجع السابق، ص ٤٠.

ثالثاً: العقوبة والتعويض المدني:

تتفق العقوبة مع التعويض المدني في أن كلاهما جزءاً قانونياً ويتضمن كليهما معنى الإكراه، إلا أن هناك فروقاً جوهرية بينهما وهي:

١- الحق في توقيع العقوبة حق للمجتمع، وله وحده النزول عنها وتقوم بمباشرتها النيابة العامة (نيابة عن المجتمع)، أما الحق في المطالبة بالتعويض فهو مقرر لمصلحة المضرور ولا يستحق إلا بطلبه، وله وحده النزول عنه^(١).

٢- هدف العقوبة مكافحة الإجرام أما هدف التعويض المدني مجرد إعادة التوازن بين ذمتين. وبناء على ذلك فإن العقوبة تهدف إلى تحقيق آثار مستقبلية بخلاف الجزاء المدني فإنه يهدف إلى إصلاح آثار الماضي^(٢)، وإذا كان أثر الجزاء المدني يدفع الأفراد إلى الامتناع عن الخطأ المدني مستقبلاً ولكن هذا الأثر لا يحتل المكان الأول في وظيفة الجزاء المدني^(٣).

٣- العقوبة جزاء جنائي لا توقع إلى بحكم قضائي ينفذ جبراً على المحكوم عليه، بينما التعويض المدني يتجرد من الطابع الجنائي ويمكن الاتفاق عليه وتنفيذه باختيار المحكوم عليه.

٤- ترتبط العقوبة بشخص المجرم، بخلاف الجزاء المدني فإنه لا يرتبط بشخص المحكوم عليه. فلا تنزل العقوبة إلا بالمستول عن الجريمة، في حين يتحمل الالتزام بالتعويض - بالإضافة إلى المستول عن الجريمة - المستولون مدنياً وورثتهم. كما أن الدولة لا تستوفي العقوبة إلا من المحكوم عليه، بخلاف الجزاء المدني فيجوز وفاؤه من الغير^(٤).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٣٢.

(٢) د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص ٥٨٢.

(٣) د. رمسيس بهنام: النظرية العامة للقانون الجنائي، ص ١٩٧١، ص ١٠٨٤.

(٤) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٣٢.

٥- من حيث الجوهر العقوبة إيلام مقصود لذاته، فهي أذى قانوني يقابل الأذى الذي أحدثته الجريمة، أما التعويض مقصود به جبر الضرر الناتج عن فعل المتهم بغير قصد الإيلام، لذلك فالتم العقوبة أبلغ أثر وأكثر من التعويض لأنه تصيب النفس والحرية والمال، بخلاف التعويض الذي يقتصر أثره على المال بل لا أثر له فيمن لا مال له^(١).

رابعاً: الفرق بين العقوبة والجزاء التأديبي:

تشارك العقوبة مع الجزاء التأديبي في أنها تهدف إلى ضبط السلوك الاجتماعي للأفراد وإن كلاهما يقوم على معنى القهر ولا يقصد به التعويض، لذلك كان الجزاء التأديبي أقرب إلى معنى العقوبة من التعويض، ورغم ذلك فإن هناك بعض الفروق في الأوجه الآتية^(٢).

١- تنجّه أغراض العقوبة إلى حماية مصلحة المجتمع في مكافحة الإجرام بوصفها اعتداء على مصالحه، أما الجزاء التأديبي فتتجه أغراضه إلى حماية مصالح هيئة فحسب بوصفه اعتداء على مقتضيات الوظيفة التي يشغلها المحكوم عليه.

٢- الحق في توقيع العقوبة والنزول عنها للمجتمع وفقاً لما يحدده القانون من شروط وأوضاع، فلا تصدر العقوبة إلا بحكم، أما الحق في توقيع الجزاء التأديبي والنزول عنه هو للهيئة التي قرر حماية لمصالحها. فيصدر من السلطات الإدارية.

٣- يخضع للعقوبة جميع المواطنين بخلاف الجزاء التأديبي فلا يتصور الخضوع له إلا من فئات معينة تخضع للنظام التأديبي.

٤- يتمثل مضمون العقوبة في ألم معين يصيب المحكوم عليه هو الانتقاص من حقوقه أو مصالحه بخلاف الجزاء التأديبي فإنه ينطوي على قدر من الألم يختلف في طبيعته عن الألم المستفاد من العقوبة.

(١) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٥٤٨.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٣٢، د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص ٥٨٣.

خامساً: العقوبة والإجراءات البوليسية:

يقصد بالإجراءات البوليسية كل ما تتخذه السلطات الإدارية من إجراءات بهدف منع وقوع الجرائم وتقليل فرص ارتكابها، وهي إجراءات تتسم بالقسوة والإكراه شأنها في ذلك شأن العقوبة.

إلا أنها تختلف عن العقوبة في عدة نواحي الأولى أن الإجراءات البوليسية لا يقصد منها الإيلام بخلاف العقوبة التي يعتبر الإيلام عنصراً فيها. ومن ناحية ثانية فإجراءات منع الجرائم ليست موجهة ضد شخص معين، على عكس العقوبة التي توقع على مجرم معين تثبت مسؤوليته عن الجريمة^(١).

(١) د. حامد راشد: المرجع السابق، ص ٤٥.

المبحث الخامس

أغراض العقوبة

أولاً: المقصود بأغراض العقوبة:

يقصد بأغراض العقوبة بالوظائف المنوطة بها أو فاعليتها في أحداث الآثار المترتبة عليها والتي من أجلها تستخدمها الدولة كرد فعل حيال الجريمة.

وفاعلية العقوبة من حيث آثارها قد تكون بالنسبة للماضي كما قد تكون بالنسبة للمستقبل. فوظيفة العقوبة بالنسبة للماضي يعبر عنها بالزجر حيث يجازى الجاني على السلوك الإجرامي الذي حققه فعلاً وتثبت مسئوليته عنه. أما بالنسبة للمستقبل هي الردع العام والخاص في الوقت ذاته.

والردع العام يتحقق بما تباشره العقوبة على نفوس الأفراد الآخرين خلاف الجاني، أما الردع الخاص فيتوافر بما تؤثر به العقوبة على نفسية الجاني ذاته بمنعه من ارتكاب جرائم مستقبله. والردع العام والخاص يحقق الوقاية العامة والوقاية الخاصة من الجرائم المستقبلية^(١).

ثانياً: الأهمية القانونية لتحديد أغراض العقوبة:

نظراً لأهمية وخطورة العقوبة التي تتدرج من سلب الإنسان لحقه في الحياة إلى أبسط صور الحرمان من بعض الحقوق، فإن تحديد أغراضها له أهمية مزدوجة:

الأهمية الأولى: إن تحديد أغراض العقوبة هو السبيل المنطقي إلى تبريرها والإقرار للمجتمع بشرعية الالتجاء إليها، ذلك إنها في ذاتها إيلاء، أي شر وإيذاء وحرمان من حق ذي أهمية اجتماعية، ولذلك لم يكن سائغاً تبريرها في ذاتها، وإنما تبرر بالنظر إلى الأغراض الاجتماعية التي تستهدفها^(٢).

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٢٢.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق.

أما الأهمية الثانية: فتتمثل في أن تحديد أغراض العقوبة يفيد كلاً من المشرع والقاضي والإدارة العقابية في تطبيق فكرة تفريد العقاب. فعلى المشرع عند وضع القانون أو تطويره أن يرسم سياسته العقابية في ضوء هذه الأغراض، ويتعين على القاضي عند تطبيقه لهذا الجزء على المتهم واختياره لنوعه ومقداره أن يراعي كذلك هذه الأغراض كما يفيد الإدارة القضائية أثناء تنفيذ المحكوم عليه للعقوبة فتعمل على وضع السياسة العقابية الملائمة له على نحو يحقق في النهاية الغرض من توقيع الجزاء^(١).

ثالثاً: تنوع أغراض العقوبة:

تطورت النظرة إلى العقوبة وأهدافها تبعاً للتطور الفكري والحضاري في المجتمعات البشرية. فبعد أن كانت العقوبة ينظر إليها في المجتمعات البدائية على أنها رد فعل عشوائي وانتقامي ضد الجاني وأسرته، أضحت لها مع تطور الفكر الإنساني وظيفتان رئيسيتان: أحدهما ذات طبيعة أخلاقية تتمثل في تكفير الجاني عن ذنبه وإرضاء الشعور بالعدالة والثانية تهدف إلى تحقيق غاية نفعية، بمعنى تحقيق الردع العام وإصلاح حال الجاني لإعادة تكييفه مع المجتمع.

١- الوظيفة الأخلاقية للعقوبة:

تتمثل الوظيفة الأخلاقية للعقوبة في تكفير الجاني عن ذنبه وإرضاء الشعور بالعدالة وذلك على التفضيل التالي:-

أ. التكفير عن الذنب:

العقوبة شر وألم يقعان على شخص الجاني فتحرمه من بعض حقوقه أما حقه في الحياة، وأما حقه في الحرية أو بعض حقوقه السياسية أو المدنية. ويهدف توقيعها إلى تحقيق معنى أخلاقي يتمثل في تكفير المحكوم عليه عن الذنب الذي اقترفه، وهذا الغرض الأخلاقي للعقوبة أبرزته الديانات السماوية التي حرصت على بناء الإنسان على أساس أخلاقي.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٢٤. د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٣.

فالأساس الخلقي للتكفير عن الذنب يستند إلى أنه هناك حاجة عميقة وملحة للطبيعة الإنسانية في أن الشر يجازى والخير يثاب. وطالما أن الجريمة تشكل مخالفة للقيم الأخلاقية فإن الضمير الإنساني يتطلب وجوب توقيع العقوبة على مرتكب الجريمة. وأن مقابل هذا الشر أو الأذى الذي أصاب الجماعة لابد من أن ينزل بالجاني أذى مثله، وذلك لتحقيق التوازن في القيم الاجتماعية.

وقد كان الفكر الكنسي ينظر إلى الجريمة باعتبارها خطيئة توجب عزل الجاني في السجن بعيداً عن الناس ليراجع نفسه ويكفر عن ذنبه ويتوب إلى الله.

ومع ذلك فباسم التكفير عن الذنب تحولت العقوبة في أوروبا في القرون الوسطى إلى عقوبة بربرية تتسم بالقسوة وإهدار كرامة وأدمية الإنسان مما دفع الفلاسفة والمفكرين والفلاسفة إلى الثورة ضد هذه البربرية وتلك القسوة المفزعة، ونادوا بوجوب أن تكون العقوبة عادلة وكمقابل للخطأ الذي ارتكبه الجاني وأن تكون متناسبة مع جسامة الجريمة^(١).

وعليه فالعقوبة وفقاً لتلك الوظيفة لابد أن تتضمن إيلاماً بالنسبة للمحكوم عليه بها وإلا فقدت وظيفتها وفاعليتها^(٢).

ب. تحقيق العدالة:

وقوع الجريمة يحمل معنى الاعتداء على العدالة كقيمة اجتماعية، وهي كذلك عدوان على الشعور بها المستقر ضمير الأفراد، ومرجع هذه الصفة إلى ما تنطوي عليه من ظلم باعتبارها حرماناً للمجني عليه من حق له، وتهدف العقوبة إلى محو هذا العدوان في شقيه: بأن تعيد للعدالة كقيمة اعتبارها الاجتماعي وترضى الشعور بها الذي ثلم.

والشق الأول من هذه الوظيفة يقوم على فكرة المقاصة الموضوعية باعتبارها الوسيلة إلى

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٢٦.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٤.

إعادة "التوازن القانوني"، ذلك أن الجريمة قد أخلت بهذا التوازن بما أنزلته من شر، فيأتي شر العقوبة ليعيد التوازن بذلك.

والشق الثاني من هذه الوظيفة يكفل إرضاء شعور اجتماعي يتأذى بالجريمة ويتطلب الإشباع في صورة العقوبة^(١).

ولاشك أن لهذا الغرض وهو تحقيق العدالة أهمية اجتماعية ملموسة تتمثل فيما يلي:
أولها: أن إرضاء العقوبة شعور المجني عليه والمشاعر العامة يكفل استبعاد جانب من العوامل الإجرامية، وثانيها: أن استناد هذا الغرض إلى فكرة المسؤولية يوجه العقوبة إلى تلقين المحكوم عليه الشعور بالمسؤولية قبل المجتمع فيوجهه ذلك إلى السلوك الاجتماعي السليم. وثالثها: إرضاء المشاعر العامة لدى المجتمع يكفل الاستعداد لتقبل المجرم بين صفوفه عندما تنقضي العقوبة فيتحقق بذلك تأهيله^(٢).

٢- الوظيفة النفسية للعقوبة:

تتمثل الوظيفة النفسية للعقوبة في تحقيق الردع العام وإصلاح الجاني (الردع الخاص) وذلك على التوضيح التالي:-

أ. الردع العام:

يقصد بالردع العام إنذار الناس كافة- عن طريق التهديد بالعقاب- بسوء عاقبة الإجرام كي ينفرهم بذلك منه. وتقوم فكرة الردع العام على مواجهة الدوافع الإجرامية بأخرى مضادة للإجرام كي تتوازن معها أو ترجع عليها فلا تتولد الجريمة، وبهذا يشكل التهديد بتوقيع العقوبة الباعث المانع من ارتكاب الجريمة. وعلى ذلك يجب أن تتناسب جسامة

(١) ويرجع الفضل في التنبيه إلى أهمية إرضاء العدالة كغرض للعقوبة إلى الفيلسوف الألماني عمانويل كانت، وقد تأثر بفلسفته رجال المدرسة التقليدية الحديثة؛ أنظر د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٣٥.

(٢) المرجع السابق: ص ٧٣٥.

العقوبة مع مدى أهمية الحق المعتدى عليه، وأن يشعر الأفراد جميعاً بأنه لا مفر من خضوعهم للعقاب إذ ارتكبوا الجريمة، وهو ما يمثل اليقين من توقيع العقوبة عند مخالفة القانون^(١).

وتجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من أنه لم ينكر أحد الأثر التهديدي للعقوبة ودور هذه الأخيرة كباعت مانع يقف أمام البواعث الدافعة على ارتكاب الجريمة إلا الردع العام كغرض للعقوبة كان محلاً للنقد، لأنه يميل بها إلى القسوة، إذ تزداد فاعلية التهديد بالعقوبة كلما ازدادت شدتها. وقيل كذلك باصطدامه مع المنطق، إذ لا يجوز إيلام إنسان من أجل التأثير على غيره وهو لا شأن به^(٢). كما أنه لا قيمة له بالنسبة لبعض طوائف المجرمين كالشواذ المصابين بمرض عقلي والمجرم بالعاطفة^(٣).

وفي الواقع فإن هذه الانتقادات غير صحيحة في ضوء الاعتبارات التالية :-

أولها: إن الردع العام لا يقود إلى القسوة، فقد أثبتت التجربة أن العقوبة القاسية لا تحقق الردع العام، إذ غالباً ما يتردد القضاء في النطق بها ويجتهد في التماس أسباب التبرئة منها. فينشأ الأمل في ارتكاب الجريمة وتفاذي عقابها لذلك نادوا أنصار فكرة الردع بالعقوبة العادلة وأكيدة كبديل للعقوبات القاسية كوسيلة لتحقيق وظيفتي الردع العام والردع الخاص^(٤). وأن اليقين من تطبيق العقوبة يحدث أثره الرادع على نحو أكبر من مجرد قسوتها.

ثانيها: أن القول بأنه لا يسوغ إيلام شخص من أجل التأثير على غيره فهو مغالطة، إذ

(١) د. حسن صادق المرصفاوي: الإجرام والعقاب في مصر سنة ١٩٧٣، ص ٢٤٨ د. محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق، ص ٣٨.

(2) Charles Germain: Elements de Science penitentaire (1959) P. 21.

د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٣٦.

(٣) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٧.

(٤) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٣٣٧.

أن استهداف هذا الغرض لا ينفي سند استحقاق الإيلام في العدوان على حقوق يحميها القانون.

ثالثها: إن الردع العام إذ كان أثره غير ملموس بالنسبة للمصابين بمرض عقلي أو بالنسبة للشخص الذي يندفع للإجرام تحت تأثير العاطفة فإن أثره لا ينكر بالنسبة للأفراد العاديين الذين يوازنون بين المنفعة التي تعود عليهم من الجريمة والضرر المحتمل من توقيع العقاب. ومن أمثلة هؤلاء إجرام ذوي الباقات البيضاء^(١).

ب. إصلاح الجنائي (الردع الخاص):

إصلاح الجنائي يعبر عنه أحياناً بفكرة تحقيق الردع الخاص كغرض للعقوبة. ويعني الردع "علاج الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم على المجتمع والاجتهاد في استئصالها"^(٢). كما يقصد به أيضاً اختيار العقوبة التي تناسب ظروف الجنائي وتتفق مع جسامته، وتنفيذها باستخدام أحدث أساليب المعاملة العقابية التي تعمل على استئصال نوازع الشر لديه والقضاء على الخطورة الإجرامية التي قد تدفعه إلى الجريمة وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية الصالحة بعد الخروج من السجن.

وللردع الخاص طابع فردي إذ يتجه إلى شخص بالذات ليغير من معالم شخصيته ويحقق التآلف بينها وبين القيم الاجتماعية، وهو من ناحية أخرى يفترض الاعتداد بالظروف الفردية ويجتهد في الملائمة بين أساليبه وهذه الظروف.

ومعنى ذلك أن هدف الردع الخاص هو تحقيق الوقاية الخاصة إما بالتخويف أو بالإصلاح والتأهيل أو بالاستئصال^(٣). وأن ثمة الردع الخاص هي تأهيل المحكوم عليه.

(١) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٨.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٣٧.

(٣) د. عمر سالم: الوجيز في شرح قانون العقوبات الاتحادي، القسم العام، الجزء الثاني، كلية الشرطة بدولة الإمارات العربية، ص ٤٦.

ونرى في ضوء ما تقدم أنه يتعين الجمع بين هذه الأغراض والاجتهاد في تحقيقها جميعاً والتنسيق فيما بينها، فلكل من الأهمية ما يجعل التضحية به أمراً غير مقبول، ثم أنه لانتقاص في اجتماعها.

فالعقوبة التي تعمل على تحقيق العدالة ترضي الشعور المثار للمجني عليه ولأسرته ولأفراد المجتمع، وتمنع بالتالي التفكير في الثأر من الجاني. كذلك فإن وظيفة الردع العام تلعب دورها الوقائي في منع الجرائم. ويتحقق الردع الخاص من خلال إصلاح الجاني وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية القوية، وإن كان الغرض الأخير للعقوبة يغطي بصورة واضحة على الأغراض الأخرى في أصل السياسة الجنائية المعاصرة.

رابعاً: أغراض العقوبة في التشريع الجنائي المصري:

اتخذ قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ والصادر في أغسطس عام ١٩٣٧ من قانون العقوبات الفرنسي المعدل الصادر في سنة ١٨٣٢ مصدراً أساسياً له. ويمكن القول إجمالاً أن العقوبة في التشريع المصري تقوم أساساً على التوفيق من العدالة والمصلحة حسب فلسفة المدرسة النيوكلاسيكية.

فالعقوبة كما تسعى إلى إنزال إيلام مقصود بالجاني كنتيجة قانونية لثبوت مسئوليته عن الجريمة، فهي تسعى أيضاً إلى حماية الجماعة من شرور الإجرام سواء بردع الجاني وزجره حتى لا يعود للجريمة مرة ثانية، أو بإصلاحه وتقويمه إن كان يرجى إصلاحه، أو بإقصائه عن المجتمع إن كان غير قابل للإصلاح.

وبالنسبة لوظيفتها في الوقاية من الجرائم المستقبلية استناداً إلى الخطورة الإجرامية للجاني فقد أخذها المشرع في الاعتبار بالنسبة لبعض الحالات كما في تشديد العقوبة في حالات العود للجريمة^(١).

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٣٢.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يخلو التشريع المصري من بعض النصوص التي توحى للعقوبة بدورها الإصلاحية، وهذا يبدو واضحاً من الأخذ بنظام إيقاف التنفيذ، الأخذ بنظام الإفراج الشرطي حتى بالنسبة للعقوبات المؤبدة، والأخذ بنظام التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه أثناء العقوبات السالبة للحرية.

ويبدو الهدف الإصلاحية والتأهيلية واضحاً بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية التي يخضع لها الأحداث حيث تقوم المؤسسات العقابية بدور تعليمي وتأهيلي يكاد يغطي على أي غرض آخر للعقوبة.

المبحث السادس

تقسيم العقوبات في التشريع المصري

تمهيد:

تقسم العقوبات إلى تقسيمات متعددة وفقاً للمعيار الذي يتبع في هذا الشأن، فمن حيث جسامه العقوبة: تنقسم إلى عقوبات للجنايات وعقوبات للجناح وأخرى للمخالفات.

ومن حيث حق المحكوم عليه الذي تصيبه العقوبة، تنقسم إلى عقوبات بدنية، وماسة بالحرية، ومالية، وماسة بالشرف والاعتبار.

ومن حيث مدة العقوبة: تنقسم إلى عقوبات مؤبدة وعقوبات مؤقتة.

ومن حيث أصالة العقوبة أو تبعيتها: تنقسم إلى عقوبات أصلية، وعقوبات تبعية، وعقوبات تكميلية.

أولاً: تقسيم العقوبات من حيث جسامتها:

ضابط هذا التقسيم هو تفاوت العقوبات في جسامتها: فأشدّها جسامه مقرر للجنايات وأوسطها جسامه مقرر للجناح وأخفها جسامه مقرر للمخالفات.

فالعقوبات المقررة للجنايات هي الإعدام والسجن المؤبد، والسجن المشدد والسجن (المادة ١٠ من قانون العقوبات) والعقوبات الأصلية المقررة للجناح هي: الحبس والغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه (المادة ١١ عقوبات) وعقوبة المخالفات هي الغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه (المادة ١٢ عقوبات).

وتجدر الإشارة إلى أن القانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١ قد أدخل تعديلاً جوهرياً على عقوبات الجناح والمخالفات. فقد كانت عقوبات الجناح قبل التعديل الحبس الذي يزيد حده الأقصى على أسبوع والغرامة التي تزيد على مائة قرش وكانت عقوبة المخالفة هي الحبس

الذي لا يزيد على أسبوع والغرامة التي لا تزيد على مائة قرش.

ويتضح من التعديل المشار إليه ما يلي:-

بالنسبة لعقوبات الجناح: لم يضع المشرع في القانون الجديد حداً أدنى لمدة الحبس كما كان الحال في القانون السابق عليه، وبالتالي فإن الحبس في الجناح يتراوح بين أربع وعشرين ساعة، وثلاث سنوات^(١). وبالنسبة لعقوبة الغرامة: فقد جعل المشرع في القانون الجديد الحد الأقصى لها يزيد على مائة جنيه، بعد أن كان جنيهاً واحداً طبقاً للقانون السابق.

وبالنسبة لعقوبة المخالفات: فقد رفع المشرع الحد الأقصى، المقرر للغرامة، فبعد أن كان لا يزيد على جنيه واحد، أصبح يصل إلى مائة جنيه. ومن ناحية أخرى فقد ألغى المشرع بالقانون الجديد عقوبة الحبس في المخالفات وهذا مستفاد من نص المادة ١٢ المعدلة بهذا القانون والتي لم تنص على عقوبة الحبس في المخالفات ويستفاد هذا الإلغاء كذلك من نص المادة ٣٧٦ عقوبات المعدلة بهذا القانون^(٢).

كما تجدر الإشارة إلى أنه إذا كان المشرع بالقانون الجديد قد ألغى عقوبة الحبس في المخالفات فإن هذا الاتجاه يواكب آخر الاتجاهات الحديثة في السياسة الجنائية والتي ترى ضرورة استبدال الحبس القصير المدة بعقوبات أخرى مثل الغرامة، أو بتدابير غير جزائية وذلك لتفادي الأضرار السيئة التي يمكن أن تنجم عن عقوبة الحبس قصير المدة.

ويلاحظ أن هذا التقسيم مقصور على العقوبات الأصلية دون غيرها من العقوبات التبعية والتكميلية التي منها ما هو مشترك بين الجنايات والجناح مثل مراقبة البوليس.

(١) إلا إذا وجد نص خاص يقرر زيادة مدة الحبس على ثلاث سنوات كما هو الحال في المادة ٢٣٨ عقوبات.

(٢) ونظراً للنقد الذي وجه إلى القانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١ الذي رفع الحد الأقصى للغرامة في المخالفات من مائة قرش إلى مائة جنيه. دون أن يرفع الحد الأدنى للغرامة وهو خمسة قروش (المادة ٢٢ عقوبات) فأصدر المشرع القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ معدلاً المادة ٢٢ من قانون العقوبات فجعل الحد الأدنى العام للغرامة في الجناح والمخالفات مبلغ مائة قرش، ونص كذلك على أن الحد الأقصى للغرامة في الجناح لا يجوز أن يزيد على خمسمائة جنيه وذلك مع عدم الإخلال بالحدود التي بينها القانون لكل جريمة. (المادة ٢٢ عقوبات).

كما أن التقسيم الثلاثي للعقوبات لا يثير الصعوبات التي يثيرها التقسيم الثلاثي للجرائم، وهي الصعوبات المتعلقة بالحالات التي يحوز فيها للقاضي أو يجب عليه تشديد العقاب المقرر أصلاً للجريمة أو تخفيفه والتي تثير التساؤل عما إذا كان نوع الجريمة يتحدد على أساس العقوبة المقررة أصلاً للجريمة أم على أساس العقوبة المخففة أو المشددة التي ينطق بها القاضي. فعقوبة الجنائية تحتفظ بصفاتها هذه ولو حكم بها من أجل جريمة كان القانون يقرر لها أصلاً عقوبة جنحة، وعقوبة الجنحة تحتفظ بصفاتها هذه ولو حكم بها من أجل جريمة كان القانون يقرر لها أصلاً عقوبة جنائية، وذلك لأن العقوبة تكتسب وضعها في تقسيم العقوبات من طبيعتها ومقدارها^(١).

ثانياً: تقسيم العقوبات من حيث موضوعها:

يقوم هذا التقسيم على اختلاف طبيعة الحق الذي تصيبه العقوبة ومن هذه الناحية تقسيم العقوبات إلى:

١- عقوبات بدنية:

وهي العقوبات التي تمس حياة المحكوم عليه أو سلامة جسمه كالإعدام والجلد والضرب أو تقطيع الأطراف، ولا يتضمن التشريع الجنائي المصري من العقوبات البدنية سوى الإعدام.

٢- العقوبات الخاصة بالحرية:

وهي العقوبات التي تمس حق المحكوم عليه في التنقل وهي نوعان: إما أن تكون سالبة للحرية وهي في القانون المصري: السجن المؤبد والسجن المشدد، والسجن والحبس. وإما أن تكون مقيدة للحرية فتقضي بعض القيود على حق المحكوم عليه في التنقل. ومن أمثلتها في التشريع المصري الوضع تحت مراقبة الشرطة، وتحديد إقامة المتهم في مكان معين، أو منعه من ارتياد أماكن معينة.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٣٩.

٣- العقوبات المالية:

وهي العقوبات التي تمس الحقوق المالية للمحكوم عليه، أي تنال من ذمته المالية، سواء بالزيادة من عناصرها السلبية أي إنشاء دين فيها وهذه هي الغرامة أو بالإنقاص من عناصرها الإيجابية بحرمان المحكوم عليه ملكية مال له، وهذه هي المصادرة.

٤- العقوبات الخاصة بالشرف والاعتبار:

وهي العقوبات التي تنال من سمعة ومكانة المحكوم عليه في المجتمع بأن تحقره عن طريق التشهير بجريمته أو إعلان عقوبته أو حرمانه من حقوق تفترض ثقة المجتمع فيمن يتمتع بها^(١). ومن أمثلة هذه العقوبات في القانون المصري نشر الحكم الصادر بالعقوبة في جريدة أو أكثر وإصاقه على الجدران (المادة ١٩٨ من قانون العقوبات)، وحرمان المحكوم عليه بعقوبة الجنائية من الحقوق والمزايا التي تنص عليها المادة ٢٥ من قانون العقوبات.

ثالثاً: تقسيم العقوبات السالبة للحرية من حيث مدتها:

تنقسم العقوبات السالبة للحرية من حيث المدة إلى عقوبات مؤبدة، ومثلها السجن المؤبد، وبعض العقوبات التبعية كالحرمات من الحقوق والمزايا التي نصت عليها المادة ٢٥ من قانون العقوبات في فقرتها الأولى والثانية والسادسة.

وعقوبات مؤقتة وتشمل السجن المشدد، والسجن، والحبس، وبعض العقوبات التبعية كالحرمات من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في الفقرات ثالثاً ورابعاً وخامساً من المادة ٢٥ من قانون العقوبات، والعزل من الوظائف العامة المنصوص عليه في المادة ٢٧ من قانون العقوبات.

وتجدر الإشارة إلى أن السجن المؤبد الغرض منه أنه مدى الحياة ومع ذلك يجوز الإفراج

(١) ألغى المشرع عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة، والأشغال الشاقة المؤقتة بالقانون ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ وأحل محلها عقوبة "السجن المؤبد" و "السجن المشدد".

الشرطي عن المحكوم عليه بعد عشرين سنة إذا كان حسن السير والسلوك أثناء تنفيذ العقوبة ولم يكن في الإفراج خطر على الأمن العام (المادة ١٤ عقوبات).

أما السجن المشدد والسجن فقد حدد المشرع لهما حداً أقصى وحداً أدنى كقاعدة عامة فكلاهما لا يزيد عن خمس عشرة سنة، ولا يقل عن ثلاث سنوات.

وبالنسبة للحبس فقد حده المشرع بثلاث سنوات كحد أقصى وبأربع وعشرين ساعة كحد أدنى، وكل ذلك ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

رابعاً: تقسيم العقوبات من حيث أصلتها أو تبعيتها:

تنقسم العقوبات وفقاً لذلك إلى عقوبات أصلية وعقوبات تبعية وعقوبات تكميلية، وأساس هذا التقسيم هو الاختلاف بين العقوبات من حيث كفايتها لتحقيق معنى الجزاء المقابل للجريمة. والعقوبات من هذه الوجهة قسمان: عقوبات تكفي بذاتها لتحقيق هذا المعنى، ومن ثم يتصور الاكتفاء بها وهي الجزاء الأساسي للجريمة. وبالنظر إلى أهميتها فإنها لا توقع ما لم ينطق القاضي بها. وهذه العقوبات الأصلية كالإعدام والسجن المؤبد والسجن المشدد، والسجن، والحبس والغرامة وفي بعض الفروض تكون مراقبة البوليس عقوبة أصلية^(١).

أما القسم الثاني فعقوبات لا تكفي بذاتها لتحقيق معنى الجزاء، ومن ثم لا توقع بمفردها وإنما توقع إلى جانب العقوبة الأصلية، ويتصور ألا توقع على بعض المجرمين اكتفاء بالعقوبة الأصلية التي وقفت عليهم، وتدخل العقوبات التبعية والتكميلية في نطاق هذا القسم.

والفرق بين العقوبات التبعية والتكميلية، إن العقوبة التبعية تلحق بعقوبة أصلية معينة حتماً بقوة القانون، وبغير حاجة لأن ينطق بها القاضي. ومن أمثلتها الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة ٢٥ ع تبعاً للحكم بعقوبة جنائية، ومراقبة البوليس تبعاً للحكم

(١) نقض ٥ مارس ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض من ١٤، رقم ٣٥، ص ١٦٢.

بالسجن المؤبد أو المشدد أو السجن في الأحوال المبينة في المادتين ٢٨، ٢٧ ع. ومنها ما هو منصوص عليه في القوانين المكملة مثل الوضع تحت مراقبة البوليس (المادة ٥١ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ بشأن مكافحة الدعارة).

أما العقوبات التكميلية فهي التي يحكم بها إما بطريق الوجوب أو الجواز إلى جانب الحكم بعقوبة أصلية أخرى. فإن كانت وجوبية التزم القاضي بأن ينص عليها في حكم الإدانة. فإذا لم يحكم بها كان حكمه معيباً، ويجوز الطعن فيه. ولا تملك سلطة التنفيذ توقيع العقوبة التكميلية قبل أن تقوم المحكمة المنظور أمامها الطعن بتصحيح العيب الذي شاب الحكم المطعون فيه^(١). ومثال العقوبة التكميلية الوجوبية المصادرة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات، والعزل من الوظيفة العامة (م ٢٧ عقوبات). أما العقوبة التكميلية الجوازية فهي التي يترك للقاضي سلطة توقيعها أو عدم توقيعها. ومثالها المصادرة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٣٠ من قانون العقوبات والوضع تحت مراقبة الشرطة طبقاً للمواد ٣٢٠، ٣٣٦، ٣٥٥، ٣٦٧ من قانون العقوبات.

ويلاحظ أن هذا التقسيم الثلاثي للعقوبات نسبي في معنى أن العقوبة الواحدة قد يتغير وضعها فيه فمراقبة البوليس أحياناً عقوبة أصلية وأحياناً عقوبة تبعية أو تكميلية، والعزل من الوظائف العامة في بعض حالاته عقوبة تبعية وفي بعضها تكميلية^(٢).

كما أن العبرة بالعقوبة الأصلية - دون العقوبات التبعية أو التكميلية - في تحديد القانون الأصلح للمتهم. وفي تحديد العقوبة الأشد الواجبة التطبيق في بعض حالات تعدد الجرائم^(٣).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٤٤؛ د. محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق، ص ١٠٩.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٤٥.

(٣) نقض ٥ مارس سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض، من ١٤، رقم ٣٥، ص ١٦٢.

الفصل الثاني

أنواع العقوبات في التشريع المصري

تمهيد وتقسيم:

خصص المشرع المصري القسم الأول من الباب الثالث من الكتاب الأول للعقوبات الأصلية، والقسم الثاني للعقوبات التبعية بالمفهوم الواسع أي التبعية والتكميلية. ولذا سندرس في مبحث أول العقوبات الأصلية، وفي مبحث ثان العقوبات التبعية والتكميلية.

المبحث الأول

العقوبات الأصلية

العقوبات الأصلية في القانون المصري إما أن تكون عقوبات بدنية، ولم ينص القانون إلا على عقوبة بدنية واحدة هي الإعدام، أو عقوبات سالبة للحرية وهي: السجن المؤبد والسجن المشدد، والسجن، والحبس، أو عقوبات مالية، وهي قاصرة في التشريع المصري على الغرامة كعقوبة أصلية، بينما تأتي المصادرة كعقوبة تكميلية رغم أنها عقوبة مالية.

المطلب الأول

العقوبة البدنية "الإعدام"

أولاً: تعريف الإعدام:

الإعدام هو إزهاق روح المحكوم عليه. وهو من حيث خصائصه عقوبة جنائية فحسب، وهو من حيث دوره في السياسة الجنائية عقوبة استئصال، إذ يؤدي إلى استبعاد من ينفذ فيه من عداد أفراد المجتمع، وذلك على نحو نهائي لا رجعة فيه.

وتعد عقوبة الإعدام من أقدم العقوبات التي عرفتھا الأنظمة العقابية وكان تنفيذها يراعي فيه تعذيب المحكوم عليه تحقيقاً لفكرة الانتقام والردع التي سيطرت على أهداف العقوبة في عصورها القديمة.

غير أن تطور الفكر العقابي وتغير النظرة إلى أهداف العقوبة أدى إلى استبعاد سبل التعذيب في تنفيذ العقوبات، ورغم ذلك بقيت عقوبة الإعدام في التشريعات العقابية التي جاءت بعد الثورة الفرنسية إلا أنها اتجهت إلى تقليل الحالات التي تطبق فيها. وتثير عقوبة الإعدام جدلاً واسعاً، حول مشروعيتها أو ملاءمتها من الناحية العقابية، وظهرت بذلك تيارات تنادي

بالغاء عقوبة الإعدام في التشريعات الجنائية الحديثة، واستجابت لحجتهم تشريعات كثيرة فأسقطت عقوبة الإعدام من قائمة العقوبات التي تقرها.^(١) بل إن التشريعات التي رفضت رأيهم لم تستطع أن تنجو تماماً من تأثيره فقد ضيقت من نطاق هذه العقوبة وأحاطت توقيعها بقيود وإجراءات لم تقرها بالنسبة لعقوبات أخرى، ويعد ذلك استجابة جزئية لهذا الرأي. وقد كان مقدراً لرأيهم أن يلقي استجابة أكثر مما لقيه، وإنما حد من قوته أمران: أن العالم شهد جرائم إرهابية عديدة ولدت لدى الرأي العام عداء تجاه مرتكبيها جعله يميل إلى الإبقاء على عقوبة الإعدام وبالإضافة إلى ذلك فإن تعقد العلاقات الدولية جعل النظرة إلى الجرائم الماسة بالأمن الخارجي للدولة أنها شديدة الخطورة مما جعل تشريعات كثيرة يعتبرها من أهم مواطن توقيع عقوبة الإعدام. أما الأمر الثاني، فهو أن رجال المدرسة الوضعية قد أيدوا الإبقاء على عقوبة الإعدام وكان رأيهم مضعفاً من الاتجاه المناهض لهذه العقوبة.^(٢)

ثانياً: عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء:

تعددت الآراء في شأن عقوبة الإعدام بين مؤيد لها ومعارض يطالب بإلغائها. ونعرض فيما يلي الحجج التي قال بها كل فريق.

١. حجج المطالبين بإلغاء عقوبة الإعدام:

يأخذ معارضوا عقوبة الإعدام عليها جملة عيوب بعضها ذات طابع فلسفي، مجمله القول بأن هذه العقوبة غير مشروعة والبعض الآخر - وهو الأهم - متعلق بمدى ملائمة هذه العقوبة في السياسة الجنائية وذلك على التفصيل التالي:-

(١) من هذه التشريعات القانونان، الألماني والإيطالي.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٤٨.

أ. إن هذه العقوبة غير مشروعة لأنها تمس حقاً يعلو على سلطة المجتمع وهو الحق في الحياة أي تمس حقاً لم يمنحه المجتمع لأفراده ولا فضل له في تمتعهم به ومن ثم لا يكون له أن يحرمهم منه.

ب. إن عقوبة الإعدام تمثل معنى الانتقام من المجرم، لا تقويمه، مع أن وظيفة العقوبة بوجه عام تطورت من الانتقام إلى رغبة التقويم.

ج. أنه عقوبة يتأذى منها الشعور الإنساني، خصوصاً كلما تقدمت بالإنسان أسباب الحضارة والرفي.

د. إنه في الجرائم السياسية كان وما يزال محل نقد خاص، لأن الأوضاع السياسية متغيرة أبداً، فما يستحق الإعدام في عهد قد يستحق التقدير في عهد آخر، وذلك عندما لا تكون الجريمة السياسية من جرائم سفك الدماء أو التنكيل بالأبرياء.

هـ. إن العقوبة تهدف إلى إصلاح الجاني وتهذيبه ليعود عضواً صالحاً في الجماعة، وهذا لا يتحقق بالنسبة لعقوبة الإعدام التي تستأصل المحكوم عليه من الجماعة كلية.

و. إن عقوبة الإعدام غير عادلة لعدم التناسب بين جسامة الضرر الناتج عن العقوبة وجسامة الجريمة المرتكبة، كما أنها عقوبة غير مرنة لا تقبل التفريد ولا التدرج بحسب الظروف الخاصة بالجاني والجريمة.

ز. إنه لا يمكن تلافي أضراره، حتى في الجرائم العادية إذا كان المحكوم عليه ضحية خطأ قضائي وظهرت براءته بعد تنفيذ الإعدام فيه، خاصة وأن الأخطاء القضائية ليست نادرة، وأن القضاة بشر وهم معرضون للخطأ، لذلك تقرر غالبية التشريعات الحق في تصحيح الأخطاء القضائية.

ح. إنه لم تثبت بطريقة علمية حاسمة وظيفة عقوبة الإعدام في تحقيق الردع للغير، لأن الجرائم الخطيرة لم تزد في البلاد التي ألغتها، ولم تقل في البلاد التي قررت لها أو التي أعادتها بعد إلغائها.

٢. حجج المؤيدين لعقوبة الإعدام:

يرد فريق المؤيدين للإبقاء على عقوبة الإعدام على الحجج السابقة بل ويضيفون حججاً أخرى تؤيد وجهة نظرهم وذلك على النحو التالي:

أ. أنه إذا أنكرنا على الدولة حقها في العقوبة بإزهاق روح المحكوم عليه، فإنما ننكر بذلك حقها في العقاب لصالح الجماعة بما في ذلك العقوبات السالبة للحرية. فالمجتمع لم يمنح أفراده حرياتهم حتى يكون له الحق في سلبه إياها أو تقييدها، فأساس حق الدولة في العقاب واحد بالنسبة لجميع أنواع العقوبات. كذلك فإن عقوبة الإعدام تناسب جسامتها، عادة، مع الجرائم التي توقع من أجلها.

ب. أما الحجة الثانية بأن عقوبة الإعدام تمثل معنى الانتقام من المجرم، فيرد عليه بأن عقوبة الإعدام لا تطبق إلى على مرتكبي الجرائم الخطيرة، وعلى الأخص الجنايات التي تهدد حياة الأفراد أو كيان المجتمع. ولا تسوغ المطالبة بالمحافظة على حياة الجاني إذ هو لم يحترم حياة المجني عليه، فحياة الجاني ليست أكثر قيمة من حياة المجني عليه.

ج. أما القول بأن الشعور الإنساني يتأذى من عقوبة الإعدام، فيرد عليه بأن الشعور الإنساني يتأذى أكثر بالاعتداء على حياة الأبرياء، ولا يهدأ إلا بتحقيق العدالة بصورة واقعية تعيد التوازن للحياة الاجتماعية.

د. أما بالنسبة للحجة الرابعة وهو النقد الموجه لتطبيق عقوبة الإعدام في الجرائم السياسية، فيرد عليها بأنه إذا كانت بعض التشريعات تسرف في النص على تلك العقوبة بحيث لا تتناسب وجسامة الجريمة المرتكبة، فإن هذه ليست مشكلة عقوبة الإعدام وإنما تتصل المشكلة بالسياسة الجنائية التي تقود المشرع في تحديد الأفعال المعاقب عليها والعقوبات المناسبة لها. فلا يجوز أن تفرض عقوبة الإعدام إلا في أكثر الجرائم خطورة التي تسفر عن نتائج حتمية أو غير ذلك من النتائج بالغة الخطورة^(١).

(١) أحد قرارات مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في سنة ١٩٨٥ التي تكفل حقوق المحكوم عليه بالإعدام.

هـ. وبالنسبة للحجة الخامسة وهي أن غرض الإعدام في الاستئصال تحقيقه العقوبة المؤبدة السالبة للحرية، فمردود عليه بأن هذه العقوبة لن تحقق الغرض المستهدف بالإعدام إلا إذا اتسم تنفيذها بشدة خاصة كأن تفرض العزلة فيها خلال فترة طويلة منها أو تتضمن إلزاماً بأعمال بالغة المشقة، وفي هذه الحالة تكون هذه العقوبة منطوية على تنكيل وتعذيب يتجرد منهما الإعدام، ومن ثم تكون أكثر منه قسوة وأشد وطأة.

و. وبالنسبة للحجة السادسة وهي القول بأن عقوبة الإعدام غير عادلة لعدم تناسب إذاها مع الأذى الذي أنزلته الجريمة فمردود عليه بأنه حين تكون الجريمة بالغة الجسامه وخطيئة مرتكبها ودرجة عدائه للمجتمع واضحين على وجه لاشك فيه، فإن التناسب بين مثل هذه الجريمة والإعدام لا يجوز أن يكون محلاً للشك. أما القول بأن الإعدام عقوبة لا تقبل التجزئة فمردود عليه بأنه حين يتبين للقاضي أنه أقسى مما تقتضيه الحالة المعروضة عليه فإن في وسعه أن يستبدل به العقوبة الأدنى منه، والوضع ذاته يعرض بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية المؤبدة، إذ هي كذلك غير متجزئة، فإن تبين للقاضي قسوتها استبدل بها عقوبة أخف منها^(١).

ز. أما الحجة السابعة وهي أن عقوبة الإعدام لا يمكن الرجوع فيها فهي أقوى حجج المناهضين له فيصدم العدالة من غير شك أن ينفذ الإعدام في شخص ثم تتضح براءته أو جدارته بالعفو أو بعقوبة أخف، ولكن لا تجوز المبالغة في قيمة هذه الحجة فاحتمال الخطأ يصحب كذلك تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، وحين يكتشف فإن الإفراج عن المحكوم عليه لا يحو ما ناله من إيلام في الماضي^(٢).

وعموماً فإن الضمانات التي تضعها التشريعات لتلافي الأخطاء القضائية كقيلة بأن تمنع أو تقلل من هذه الأخطاء.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٥٢.

(٢) المرجع السابق: ص ٧٥٢.

ح. أما الحجة الثامنة وهي القول بأن إلغاء عقوبة الإعدام في بعض التشريعات لم يترتب عليه زيادة في الجرائم، كما أن بقاءها في البعض الآخر لم يقلل من معدل الجريمة، فإنه مردود عليه بأن معدل الجريمة يخضع لعوامل وظروف متعددة مما يستحيل معه ربط المعدل بإلغاء أو الإبقاء على العقوبة. فضلاً عن أن الإبقاء عليها من شأنه أن يقلل من معدل الجريمة بالضرورة إذا كان الجاني وقت ارتكاب الجريمة يعلم أن الإعدام أكيد الوقوع^(٣).

ط. إن عقوبة الإعدام أكثر اقتصاداً من عقوبة السجن، وأنها العقوبة الوحيدة المؤكدة التنفيذ، لأن القتل الذي يحكم عليهم بالحبس مدى الحياة كثيراً ما يحصلون على العفو.

ثالثاً: عقوبة الإعدام في القانون المقارن:

أثر الجدل السابق في بعض التشريعات وخاصة تلك التي صدرت في أواخر القرن قبل الماضي، وأوائل القرن الماضي فألغت عقوبة الإعدام. ففي إيطاليا ألغيت هذه العقوبة في عام ١٨٩٩، ثم أعيدت في عام ١٩٣٠، ثم ألغيت مرة أخرى في عام ١٩٧٤، وفي نيوزيلندا ألغيت هذه العقوبة سنة ١٩١١ ثم أعيدت سنة ١٩٥٠، ثم ألغيت مرة أخرى سنة ١٩٦١. وفي أسبانيا ألغيت هذه العقوبة سنة ١٩٣٢ ثم أعيدت في سنة ١٩٣٤، ثم ألغيت مرة أخرى بتعديل دستوري سنة ١٩٧٨ في غير حالات الجرائم العسكرية في زمن الحرب^(٤).

وفي بعض الدول ظهر اتجاه نحو الحد من عقوبة الإعدام، مثل الاتحاد السوفيتي سابقاً، فقد ألغيت عقوبة الإعدام سنة ١٩٤٧ ثم أعادتها في بعض الجرائم مثل الجاسوسية والرشوة، والقتل المشدد، والاعتصاب^(٥) وفي فرنسا ألغى الإعدام في التزوير والسرقة المشددة منذ سنة (١٨٣٢) ثم ألغى في الجرائم السياسية منذ ١٨٤٨ تحت تأثير حملة فرانسوا جيزو^(٦).

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٣٩.

(٢) د. أحمد فتحي مرور: المرجع السابق، ص ٦٢٣.

(٣) المرجع السابق، ص ٦٢٣.

(٤) د. علي راشد: المدخل وأصول النظرية العامة، مرجع سابق، ص ٥٦٧.

وفي بعض الدول الأخرى ظهر بادي الأمر الاتجاه نحو الحد من عقوبة الإعدام عن طريق إلغائها في عدد كبير من الجرائم، ثم ساد الاتجاه نحو إلغائها كلية. مثال ذلك المملكة المتحدة. ففي عام ١٩٥٧ ظهر قانون القتل مبقياً على عقوبة الإعدام إذا اقترن بأحد ثلاثة ظروف، ثم صدر قانون في سنة ١٩٦٤ يلغي هذه العقوبة في تلك الظروف مع جواز توقيعها إذا كان القتل مع سبق الإصرار. ثم صدر في سنة ١٩٦٤ قانون يلغي هذه العقوبة في تلك الظروف مع جواز توقيعها إذا كان القتل مع سبق الإصرار. ثم صدر قانون بإلغاء عقوبة الإعدام كلية ونص على وجوب صدور قانون جديد بعد خمس سنوات ينظم هذا الموضوع. وفي سنة ١٩٧٠ صدر قانون يؤكد إلغاء عقوبة الإعدام^(١).

وفي السويد ألغيت عقوبة الإعدام سنة ١٩٢١ عدا بعض الحالات الاستثنائية، ثم صدر قانون سنة ١٩٧٢ بإلغاء هذه العقوبة كلية.

وقد اتجهت بعض الدول إلى إلغاء عقوبة الإعدام كلية دون عودة، كما في سويسرا سنة ١٩٣٧ وفي ألمانيا الاتحادية سنة ١٩٤٩.

وفي الولايات المتحدة الأمريكية تم إلغاء عقوبة الإعدام سنة ١٩٦٥، ثم أعيدت سنة ١٩٧٦، وصدر القانون الفيدرالي سنة ١٩٩٤ ليوسع من مجال تطبيق عقوبة الإعدام ليلغ ستين جريمة يحكم فيها بالإعدام.

وفي الصين بلغ عدد من نفذ فيهم أحكام الإعدام ٤٣٦٧٠ وفي حملة ضد المجرمين الخطيرين، ثم تنفيذ الإعدام في ٣٤٢ شخص في أسبوع واحد سنة ٢٠٠١^(٢).

رابعاً: القواعد المتعلقة بعقوبة الإعدام وتنفيذها في التشريع المصري:

١- حالات الحكم بعقوبة الإعدام:

أجاز القانون المصري توقيع عقوبة الإعدام في بعض الجرائم الخطيرة. منها بعض الجنايات

(١) د. أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، ص ٦٢٤.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ١١٧.

المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج (المواد ٧٧ وما بعدها من قانون العقوبات) وبعض الجنايات المضرة بأمن الدولة من جهة الداخل (المواد ٨٩ وما بعدها من قانون العقوبات).

كذلك قرر القانون الإعدام لبعض الجنايات غير السياسية مثال ذلك القتل العمد مع سبق الإصرار أو التردد (المادة ٢٣٠)، والقتل العمد بالسهم (المادة ٢٣٣)، والقتل العمد المقترون بجناية أو المرتبط بجناية (المادة ٢/٢٣٤)، والحريق العمد إذا نشأت عنه موت شخص كان موجوداً في الأماكن المحرقة (المادة ٢٥٧)، وشهادة الزور إذا حكم على المتهم بناء عليها بالإعدام ونفذ فيه (المادة ٢٩٥)، وتعطيل المواصلات إذا نشأ عنه موت شخص (م ١٦٨).

٢- ضمانات توقيع عقوبة الإعدام:

نظراً لجسامة عقوبة الإعدام، فقد أورد المشرع المصري قيدين على الحكم بعقوبة الإعدام وهما: إجماع آراء أعضاء المحكمة وأخذ رأي مفتي الجمهورية، ثم استحدثت ضمانات أخرى قبل تنفيذ الحكم بالإعدام وهي ضرورة عرض القضية التي صدر فيها الحكم بالإعدام على محكمة النقض.

(أ) إجماع آراء أعضاء المحكمة: نصت المادة ٢/٣٨١ من قانون الإجراءات الجنائية على هذه الضمانة قائلة "ولا يجوز لمحكمة الجنايات أن تصدر حكماً بالإعدام إلا بإجماع آراء أعضائها..." ووجوب صدور الحكم بعقوبة الإعدام بالإجماع قد جاء مخالفاً للأصل العام الذي يكفي بمقتضاه بإصدار الأحكام بأغلبية الآراء (م ١٦٩ من قانون المرافعات) ويبرر هذا الخروج عن القاعدة العامة في إصدار الأحكام بجسامة عقوبة الإعدام.

(ب) أخذ رأي مفتي الجمهورية: نصت كذلك المادة ٢/٣٨١ من قانون الإجراءات الجنائية على هذه الضمانة قائلة "ويجب عليها قبل أن تصدر حكم الإعدام أن تأخذ رأي مفتي الجمهورية، ويجب إرسال أوراق القضية إليه، فإذا لم يصل رأيه إلى المحكمة خلال العشرة أيام التالية لإرسال الأوراق إليه، حكمت المحكمة في الدعوى. وفي حالة خلو

وظيفة المفتي أو غيابه أو قيام مانع لديه يندب وزير العدل بقرار منه من يقوم مقامه". فإذا لم تراعى المحكمة هذا الإجراء وأصدرت الحكم قبل أن يصل إليها رد المفتي، وقبل أن تنقضي العشرة أيام التالية لإرسال الأوراق إليه كان حكمها باطلاً. والمقصود بهذا الإجراء هو أن يشعر المحكوم عليه وكذلك الرأي العام بأن حكم المحكمة جاء مطابقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، ومع ذلك فقد جعل القانون رأي المفتي استشارياً للمحكمة، فلها أن تصدر حكمها إذا لم يصلها رده عليها خلال العشرة أيام التالية لإرسال الأوراق إليه، أو تصدره مخالفاً لرأيه.

(ج) **عرض الحكم بالإعدام على محكمة النقض**: نصت المادة ٤٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٩٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض على أنه "إذا كان الحكم صادراً حضورياً بعقوبة الإعدام يجب على النيابة العامة أن تعرض القضية على محكمة النقض مشفوعة بمذكرة برأيها في الحكم وذلك في الميعاد المبين في المادة ٣٤" أي في ظرف ستين يوماً من تاريخ الحكم الحضورى حسب المادة (٣٤) بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢... "والقانون بهذا النص يلزم النيابة العامة بعرض الحكم بالإعدام دائماً على محكمة النقض، دون التوقف على الطعن فيه من قبل أطراف الدعوى الجنائية، ودون التقيد بميعاد الطعن في الحكم. وهذا الإجراء مقصود به أن تتحقق محكمة النقض من مطابقة النطق بعقوبة جسيمة كالإعدام لنصوص القانون.

٣- قواعد تنفيذ عقوبة الإعدام:

أ. إجراءات تنفيذ عقوبة الإعدام:

بينت المواد من ٤٧٠ - ٤٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية إجراءات تنفيذ عقوبة الإعدام

وهي:

- متى صار الحكم بالإعدام نهائياً وجب رفع أوراق الدعوى فوراً إلى رئيس الجمهورية بواسطة وزير العدل. وينفذ الحكم إذا لم يصدر الأمر بالعفو أو بإبدال العقوبة في ظرف أربعة عشر يوماً (م ٤٧٠ إجراءات جنائية).

- يودع المحكوم عليه بالإعدام في السجن بناء على أمر تصدره النيابة العامة على النموذج الذي يقرره وزير العدل إلى أن ينفذ فيه حكم الإعدام (م ٤٧١ إجراءات جنائية).

- تنفذ عقوبة الإعدام داخل السجن أو في مكان آخر مستور، بناءً على طلب من النائب العام يبين فيه استيفاء الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٤٧٠. "المادة ٤٧٣ إجراءات جنائية).

وكانت عقوبة الإعدام تنفذ في مصر علناً لتحقيق الأثر المطلوب منها فيردع الناس، ثم عدلت الحكومة عن التنفيذ العلني منذ سنة ١٩٠٤ نظراً لما أحدثته هذه الطريقة من نتائج عكسية تمثلت في السخرية من المحكوم عليه والقيام بأمور تنافى على رغبة الموقف^(١).

- يجب أن يكون تنفيذ عقوبة الإعدام بحضور أحد وكلاء النائب العام وما دور وطبيب السجن أو طبيب آخر تندبه النيابة العامة ولا يجوز لغير من ذكروا أن يحضروا التنفيذ إلا بإذن خاص من النيابة العامة. ويجب دائماً أن يؤذن للمدافع عن المحكوم عليه بالحضور، كما يجب أن يتلى من الحكم الصادر بالإعدام منطوقه، والتهمة المحكوم من أجلها على المحكوم عليه، وذلك في مكان التنفيذ بسمع من الحاضرين وإذا رغب المحكوم عليه في إبداء أقوال، حرر وكيل النائب العام محضراً بها، وعند تمام التنفيذ يحرر وكيل النائب العام محضراً بذلك. ويثبت فيه شهادة الطبيب بالوفاة وساعة حصولها (م ٤٧٤ إجراءات جنائية).

(١) الدكتور/ السيد مصطفى السيد: المرجع السابق، ص ٥٨٥.

- لأقارب المحكوم عليه بالإعدام أن يقابلوه في اليوم الذي يعين لتنفيذ الحكم، على أن يكون ذلك بعيداً عن محل التنفيذ (م ٤٧٢ إجراءات جنائية).
- وإذا كانت ديانة المحكوم عليه تفرض عليه الاعتراف أو غيره من الفروض الدينية قبل الموت، وجب إجراء التسهيلات اللازمة لتمكين أحد رجال الدين من مقابلته (م ٤٧٢ إجراءات جنائية).
- تدفن الحكومة على نفقتها جثة من حكم عليه بالإعدام ما لم يكن له أقارب يطلبون القيام بذلك. ويجب أن يكون الدفن بغير احتفال (م ٤٧٧ إجراءات جنائية).

ب. وسيلة تنفيذ العقوبة:

- أثرت الأفكار العقابية الحديثة في التشريعات الجنائية بالنسبة لتنفيذ عقوبة الإعدام حيث حرصت على أن يكون تنفيذها بأقل الوسائل إيلاًماً.
- وقد اختلفت التشريعات في وسائل تنفيذ الإعدام، فنص البعض على أن يكون التنفيذ رمياً بالرصاص، والبعض الآخر ينص على الخنق بالغاز. أما المشرع المصري فقد نص بالمادة ١٣ من قانون العقوبات على أن يكون تنفيذ العقوبة شنقاً.

ج. تأجيل تنفيذ العقوبة:

- أوجب القانون إرجاء تنفيذ عقوبة الإعدام في الأحوال الآتية :-
- لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام في أيام الأعياد الرسمية أو الأعياد الخاصة بديانة المحكوم عليه (م ٤٧٥ إجراءات جنائية).
 - يجب إيقاف تنفيذ عقوبة الإعدام إذا كان المحكوم عليه امرأة حبلى، ولا تنفذ عليها العقوبة إلا بعد مضي شهرين من الوضع (م ٤٧٦ إجراءات جنائية).

- إذا طلب المحكوم عليه إعادة النظر في الحكم طبقاً للقانون. وتجدر الإشارة إلى أن طلب إعادة النظر - بحسب الأصل - لا يوقف تنفيذ العقوبة إلا إذا كانت الإعدام (م ٤٤٨) إجراءات جنائية. وهذا الأرجاء أمر منطقي لأن تنفيذ الإعدام يستحيل تداركه فيما بعد.
- وقد ذهب البعض إلى وجوب تأجيل هذه العقوبة على المجنون أيضاً. ذلك أن الأهلية الجنائية هي بذاتها أهلية تنفيذ العقوبة، وأن تنفيذ العقوبة على مجنون هو ضرب من ضروب التعذيب الذي نهى عنه الدستور ولا يحقق معنى الردع العام الذي استهدفته هذه العقوبة، وهذا المبدأ تفرضه القواعد العامة ولا يحتاج إلى نص خاص^(١).

(١) د. أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، ص ٦٢٨؛ قارن عكس ذلك د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٥٨؛ وكانت عقوبة الإعدام يوقف تنفيذها في المجنون حتى يبرأ طبقاً لنص المادة (١/٤٧٦). لكن العمل دل على أن بعض المحكوم عليهم بالإعدام كان يدفع بالجنون الطارئ وربما بصورة متكررة لوقف تنفيذ الحكم أو بالأقل لتعطيله إلى أن يتم فحص حالته، لذا ألغى هذا النص بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٢، فأصبح ينفذ الإعدام رغم الدفع بالجنون الطارئ بعد صيرورة الحكم واجب النفاذ.

المطلب الثاني

العقوبات السالبة للحرية

تمهيد:

يقصد بالعقوبات السالبة للحرية تلك التي تتضمن حرمان المحكوم عليه من حقه في التنقل والحركة بصفة مطلقة، وذلك بإيداعه في إحدى المؤسسات العقابية طوال المدة المحكوم بها عليه.

وهذا النوع من العقوبات يعد أكثر العقوبات انتشاراً وتطبيقاً في التشريع الجنائي الحديث، لأنه يهدف من ناحية إلى إبعاد المجرم عن المجتمع سواء بصفة مؤقتة أو مؤبدة وتجنب المجتمع خطره ولو إلى حين. ومن ناحية أخرى تهدف هذه العقوبة إلى إصلاح المجرم وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية بعد الإفراج عنه. فهو يسمح بإيلاء الجاني إلى المدى الذي يذكره بما قارف من ذنب، وقد يحرك ضميره بالتالي إلى الندم عليه^(١).

بالإضافة إلى ذلك فإنه يسمح للسلطة العامة أن تشرف على السجين لفترة من الزمن يخضع فيها لأنظمة حازمة يراد لها أن تعلمه احترام النظام والقانون وعدم العدوان على حقوق الآخرين من خلال برنامج تربوي وثقفي، أو تعليمه حرفة أو صناعة إذا كان لم يتعلم أيهما وهو حر طليق.

وتجدر الإشارة إلى أنه لئن كان سلب الحرية أمضى سلاح في يد الشارع لتقويم الجناة إلا أنه - في نفس الوقت - أسوأ سلاح إذا أسيئ تعيين الجرائم التي تستحق سلب الحرية، أو مدته، أو نوع المعاملة التي ينبغي أن يخضع لها المحكوم عليه، أو اختصاصات الجهة التي ينبغي أن تشرف عليه، أو إذا أسيئ اختيار الموظفين القائمين على التنفيذ... إلى غير ذلك من

(١) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٨١١؛ د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٦؛ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٤٣.

الاعتبارات التي يتوقف على مراعاتها نجاح سلب الحرية أو فشله في مكافحة الجريمة وتقويم الجاني^(٢)، وهي على وجه الخصوص ضارة ومفسدة له إذا كانت قصيرة المدة، مما دعا صناع السياسة الجنائية المعاصرة إلى البحث عن بدائل أخرى لها، كالغرامة والعمل لمصلحة المجتمع.

وتقتضي دراسة العقوبات السالبة للحرية تفضيل أنواعها والأحكام التي تخضع لها كل نوع ثم استقراء القواعد التي يخضع لها تنفيذها ثم تفصيل الأحكام الخاصة بتحديد مددها.

أولاً: أنواع العقوبات السالبة للحرية:

١- تنوع العقوبات السالبة للحرية في قانون العقوبات:

يأخذ المشرع المصري بتنوع العقوبات السالبة للحرية فالعقوبات الأصلية السالبة للحرية وفقاً لقانون العقوبات هي السجن بأنواعه الثلاثة، المؤبد، السجن المشدد، السجن، والحبس الذي ينقسم بدوره إلى حبس بسيط وحبس مع الشغل.

وكانت عقوبة الأشغال الشاقة بنوعها المؤبد والمؤقتة مطبقة في نظامنا العقابي إلى أن ألغيت بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣^(٣). وقد عرفت المادة ١٤ من قانون العقوبات قبل إلغائها الأشغال الشاقة بأنها "تشغيل المحكوم عليه في أشق الأعمال التي تعينها الحكومة، مدة حياته إذا كانت العقوبة مؤبدة أو المدة المحكوم بها إذا كانت مؤقتة، ولا يجوز أن تنقص مدة العقوبة بالأشغال الشاقة المؤقتة عن ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس عشر سنة إلا في الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً".

وقد عرف القانون المصري عقوبة الأشغال الشاقة منذ صدور قانون العقوبات الأهلي سنة

(١) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٨١١.

(٢) ألغيت عقوبة الأشغال الشاقة بموجب القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ حيث نصت المادة الثانية منه على أن تلغى عقوبة الأشغال الشاقة، أينما وردت، في قانون العقوبات أو في أي قانون أو نص عقابي آخر، ويستعاض عنها بعقوبة (السجن المؤبد) إذا كانت مؤبدية، وبالعقوبة (السجن المشدد) إذا كانت مؤقتة. الجريدة الرسمية - العدد ٢٥ (تابع) في ٢٠٠٣/٦/١٩، قانون العقوبات المصري وفقاً لآخر تعديلاته، الطبعة الحادية عشر، ٢٠٠٧، ص ١٤٧.

١٨٨٣ ، ونصت عليها القوانين اللاحقة لعام (١٩٠٤ - ١٩٣٧). وكان تشريعاً عامياً
١٨٨٣ ، ١٩٠٤ ينصان على أن المحكوم عليه "يشغل في أشق الأشغال مقيداً بالحديد"
فحذفت العبارة الأخيرة في تشريع سنة ١٩٣٧ "لأن طريقة تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية ليس
محلها قانون العقوبات ، بل لائحة السجون" حسبما ورد في المذكرة الإيضاحية لمشروع هذا
التشريع الأخير^(١). وكان القانون يقرر وضع "القيد الحديدي" في قدمي المحكوم عليه بالأشغال
الشاقة ، ويعتبر هذا الإجراء جزءاً من تنفيذ العقوبة ، وقد علل ذلك بمخاطرة المحكوم عليه بهذه
العقوبة مما قد يخشى هربه أو إخلاله بالنظام. ولكن العلة الحقيقية كانت حرص الشارع على
تمييز الأشغال الشاقة عما سواها من العقوبات السالبة للحرية بنظام تنفيذ مشدد.

والواقع أن التقييد بالحديد أمر مناف للكرامة الإنسانية ومهدد لآدمية المحكوم عليه ولا
يتفق مع أهداف العقوبة في التشريعات الحديثة التي توجه العقوبة أساساً إلى إصلاح حال
المجرم وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية السليمة. كما يتعارض مع الاتجاه الحديث نحو تضيق
الفروق بين العقوبات السالبة للحرية توحيداً لها أو بالأقل التقريب فيما بينها ، خاصة أن في
وسع السلطات القائمة على التنفيذ أن تتخذ من الإجراءات ما يحول دون هرب المحكوم عليه
أو إخلاله بالنظام دون الحاجة إلى وضع القيد الحديدي في قدميه^(٢).

وقد استجاب المشرع المصري لهذه الاعتبارات فألغى هذا الإجراء بالقانون رقم ٧٥ لسنة
١٩٥٤ ، وبناء على ذلك نصت المادة الثانية من قانون السجون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ على
أنه "لا يجوز وضع القيد الحديدي في قدمي المحكوم عليه داخل الليمان أو خارجه إلا إذا خيف
هربه وكان لهذا الخوف أسباب معقولة ، وذلك بناء على أمر يصدره مدير عام مصلحة
السجون".

(١) روف عبيد: المرجع السابق، ص ٨١٦.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٦٢.

٢- عقوبة السجن:

السجن عقوبة للجنايات ، وهو ثلاثة أنواع : السجن المؤبد والسجن المشدد ، والسجن.
وذلك على التفصيل التالي :-

١. السجن المؤبد:

يتضح من نص المادة ١٤ من قانون العقوبات (المستبدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣) أن
عقوبة السجن المؤبد هي : وضع المحكوم عليه في إحدى السجون المخصصة لذلك قانوناً
وتشغيله داخلها في الأعمال التي تعينها الحكومة ، وذلك مدة حياته. وهي العقوبة التي حلت
محل عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة ، وهي تستغرق كل حياة المحكوم عليه.

ونظراً لقسوة هذه العقوبة فقد نادى البعض بإلغائها باعتبار أنها غير قابلة للتجزئة
وتعارض وفكرة التأهيل الاجتماعي حيث يفقد المحكوم عليه الأمل في الخروج إلى الحياة
الاجتماعية مرة أخرى فلا يعمل على تقويم نفسه ، بل إن كل ما يرتكبه من جرائم داخل
السجن لا فائدة من العقاب عليه ، إلا إذا كانت عقوبة تأديبية ، مادام أن الفعل غير معاقب
عليه بالإعدام^(١).

وفي الواقع فإن هذه الاعتراضات مردود عليها بأن نظام الظروف القضائية المخففة يمكن
القاضي من تفادي هذه العقوبة. كما أن نظام الإفراج الشرطي يسمح بإخلاء سبيله بعد
عشرين سنة ميلادية ، إذا كان سلوكه أثناء وجوده في السجن يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه ،
وما لم يكن في الإفراج عنه خطر على الأمن العام (م ٥٢ من قانون السجون).

وتنفذ عقوبة السجن المؤبد في الليمانات ويستثنى من ذلك الرجال الذين جاوزوا الستين
من عمرهم والنساء اللاتي يحكم عليهن بهذه العقوبة فتنفذ العقوبة في إحدى السجون
العمومية.

(١) أ.د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٥٩٣.

الأشغال المفروضة على المحكوم عليه بالسجن المؤبد:

- استصلاح الأراضي البور والأعمال الزراعية وتنسيق الجنائن.
- الشحن والتفريغ.
- عمل الجير.
- الحرف والصناعات المختلفة.
- البناء والعمارة.
- أشغال المغسل.
- أشغال المخبز.
- العمل بالمخازن.
- أعمال النظافة الداخلية بالسجن.
- الأشغال الخارجية.
- المعاونة في مكافحة الأمية.

وقد ألغى تشغيل المحكوم عليهم في أشغال المحاجر وتكسير الأحجار والنحت بموجب القرار الوزاري رقم ١٠٨٠٧ - الوقائع المصرية العدد ٢٤٨ - في ١١/٢/١٩٩٧م.

ب. السجن المشدد:

يتضح من نص المادة ١٤ من قانون العقوبات (المستبدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣) أن عقوبة السجن المشدد هي: وضع المحكوم عليه في إحدى السجون المخصصة لذلك قانوناً، وتشغيله داخلها في الأعمال التي تعينها الحكومة، وهي مؤقتة وفقاً للمدة المحكوم بها، ولا يجوز أن تقل عن ثلاث سنين ولا أن تزيد على خمس عشرة سنة إلا في الأحوال المنصوص عليها قانوناً.

وهذه العقوبة حلت محل الأشغال الشاقة المؤقتة، وتلي السجن المؤبد في الشدة. ومع ذلك فقد ينزل المشرع عن الحد الأدنى إلى سنتين في أحوال خاصة، كما في العود المتكرر (المادتان ٥١، ٥٤ عقوبات) إذ يجعل القانون العقوبة فيهما السجن المشدد من سنتين إلى خمس سنوات، كما قد يصل الحد الأقصى إلى عشرين سنة كما في حالة العود المبينة في المادة (٥٠) عقوبات، وحالة تعدد الجرائم، حيث ينبغي ألا تزيد مدة السجن على عشرين سنة أيضاً (م ٣٦ عقوبات).

وتنفذ عقوبة السجن المشدد في الليمانات ويستثنى من ذلك الرجال الذين جاوزوا الستين من عمرهم والنساء اللاتي يحكم عليهن بهذه العقوبة فتنفذ العقوبة في أحد السجون العمومية. والأشغال المفروضة على المحكوم عليه بالسجن المشدد هي نفس الأشغال المفروضة على المحكوم عليه بالسجن المؤبد والسابق ذكرها في البند السابق.

ج. السجن:

عرفت المادة ١٦ من قانون العقوبات عقوبة السجن بأنها: "وضع المحكوم عليه في أحد السجون العمومية وتشغيله داخل السجن أو خارجه في الأعمال التي تعينها الحكومة المدة المحكوم بها عليه".

والسجن عقوبة أصلية مقررة للجنايات فقط، وهي عقوبة مؤقتة حدد لها المشرع حداً أدنى وأقصى فلا يجوز أن ينقص السجن عن ثلاث سنوات ولأن يزيد على خمس عشر سنة إلا في الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً.

وينبغي على ذلك أنه إذا نص المشرع على عقوبة السجن لجريمة من الجرائم دون تحديد مدة معينة فإن الحد الأدنى والأقصى للعقوبة وفق البيان السابق يحددان النطاق الذي يمكن أن يعمل فيه القاضي سلطته التقديرية. وكذلك الحال إذا حدد المشرع في النص التجريمي حداً أدنى دون الحد الأقصى فإن القاضي يلتزم بالحد الأقصى العام وهو خمس عشرة سنة. وإذا حدد المشرع للجريمة حداً أقصى ولم يحدد الأدنى فلا يجوز أن ينزل القاضي عن ثلاث سنوات إلا إذا رأى استعمال الرأفة.

وتنفذ عقوبة السجن في السجون العمومية التي توجد في معظم عواصم المحافظات.

الأشغال التي تفرض على المحكوم عليه بالسجن:

الأعمال المفروضة على المحكوم عليهم بالسجن حددها قانون السجون وهي:

- الحفر واستصلاح الأراضي والأعمال الزراعية.
- أعمال الورش الصناعية: النسيج - الغزل - الصباغة - نقش الصوف - التريزة - الحدادة - الخراطة - البرادة - غليات البخار - النجارة - النقش - الجزجيجة - السروجية - التجليد - كي الملابس - عمل الأحبال - الفرش - المقاطف - الحصر - الأكياس - وغيرها من الصناعات مستقبلاً.
- البناء وأعمال العمارة
- أعمال النظافة
- أشغال الجنائين - أشغال المغسل
- أشغال المخبز
- أشغال المطبخ
- الأشغال الخارجية
- المعاونة في مكافحة الأمية

٣- عقوبة الحبس:

أ. تعريف الحبس وبيان مدته: الحبس هو العقوبة الأصلية السالبة للحرية المقررة للجنح فحسب^(١). وقد عرف المشرع عقوبة الحبس في المادة ١٨ من قانون العقوبات بأنه "وضع المحكوم عليه في أحد السجون المركزية أو العمومية المدة المحكوم بها عليه".

(١) كانت عقوبة الحبس مقررة للجنح والمخالفات، إلى أن صدر القانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١ فألغى الحبس في مواد المخالفات: (الجريدة الرسمية للعدد ٤٤ مكرر الصادر في ٤ نوفمبر سنة ١٩٨١).

وحدد المشرع للحبس حد أدنى وهو أربع وعشرين ساعة، وحداً أقصى هو ثلاث سنوات إلا في الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً. والحد الأدنى المقرر لعقوبة الحبس لا يجوز النزول عنه إلى أقل من ذلك، وإن جاز أن يحدد المشرع لعقوبة الحبس حداً أدنى يزيد عن ذلك، كما هو الحال في المادة ٣٠٨ من قانون العقوبات حيث ينص على أن "لا يقل الحبس عن ستة أشهر". أما عن الحد الأقصى العام لعقوبة الحبس فهو ثلاث سنوات. فإذا نص القانون على الحبس دون أن يعين له حداً أقصى، فيجب الرجوع للأصل، وهو أن الحد الأقصى لعقوبة الحبس لا يجوز أن يزيد على ثلاث سنين، وفي معظم الحالات ينص القانون على حد أقصى للحبس يقل عن ثلاث سنوات، وأحياناً يزيد على ثلاث سنوات، كما هو الشأن في جريمة القتل الخطأ (م ٢٣٨) عقوبات، حيث يصل الحد الأقصى للحبس فيها إلى عشر سنوات، والمواد (٢٠٦ مكرراً، ٢٤٤ / ٣ من قانون العقوبات) التي تجيز للقاضي أن يصل بعقوبة الحبس إلى خمس سنوات.

ويضع الشارع مدداً خاصة بعقوبة الحبس عندما توقع على الحدث المنحرف الذي تزيد سنه على خمسة عشرة سنة ولا تجاوز ثماني عشرة سنة إذا ارتكب جريمة عقوبتها السجن تبدل - وجوباً - بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر (المادة ١١١ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦).

وينفذ الحبس الذي تزيد مدته على ثلاثة أشهر في أحد السجون العمومية، أما إذا كانت المدة الباقية وقت صدور الحكم أقل من ذلك ولم يكن المحكوم عليه مودعاً من قبل في سجن عمومي نفذت عقوبة الحبس في أحد السجون المركزية (م/٣ من قانون السجون).

ب. نوعا الحبس:

عقوبة الحبس نوعان: الحبس مع الشغل والحبس البسيط (المادة ١٩ عقوبات) والفارق بينهما هو في مدى إلزام المحكوم عليه بعقوبة الحبس بالعمل داخل المؤسسة العقابية.

الحبس مع الشغل:

يخضع المحكوم عليهم بالحبس مع الشغل للأعمال المفروضة على المحكوم عليهم بالسجن والسابق بيانها.

فقد نصت المادة ١٩ من قانون العقوبات على أن المحكوم عليهم بالحبس مع الشغل يشتغلون داخل السجون أو خارجها في الأعمال التي تعينها الحكومة. وقد نص قانون السجون على إخضاع المحكوم عليهم بالسجن والحبس مع الشغل لذات الأعمال مع ملاحظة إن تقسيم المحكوم عليهم على الأعمال المفروضة يتم وفقاً لقواعد وضوابط خاصة بالمؤسسة العقابية.

والحبس مع الشغل قد يكون وجوباً أو جوازياً وهو يكون وجوباً في حالتين:

الأولى: إذا كانت العقوبة المقررة بها سنة فأكثر (م ٢٠ عقوبات)

الثانية: حيث ينص القانون صراحة على ذلك مهما كانت العقوبة، أي ولو قلت عن سنة، كما هو الشأن في جرائم السرقة (المادتان ٣١٧، ٣١٨ ع) وإخفاء الأشياء المسروقة (م ٤٤ مكرراً ع) وقتل الحيوانات (م ٣٥٥ ع) وإتلاف المزروعات (م ٣٦٧ ع) واختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً (م ٣٢٣ مكرراً ع)، والشروع في السرقات المعدودة من الجنح (المادة ٣٢١ عقوبات).

والحبس مع الشغل قد يكون جوازياً في غير الحالتين السابقتين، بمعنى أنه يجوز للقاضي أن يحكم إما بالحبس مع الشغل، أو بالحبس البسيط إذا كان الحكم بالحبس لمدة أقل من سنة، أو من أجل جريمة لا يقضي فيها القانون بوجوب الحبس مع الشغل.

الحبس البسيط:

الأصل في الحبس البسيط ألا يكلف المحكوم عليه بالعمل داخل السجن: إلا إذا رغب في ذلك فقد نصت المادة ٢٤ من قانون السجون على أنه "لا يجوز تشغيل المحبوسين احتياطياً

والمحكوم عليهم بالحبس البسيط إلا إذا رغبوا في ذلك". ويوضح هذا النص الفرق بين الحبس مع الشغل وفيه يكون العمل إجبارياً والحبس البسيط حيث يكون العمل فيه جوازياً.

وتجدر الإشارة إلى أن المحكوم عليه بالحبس البسيط وإن كان لا يخضع - كقاعدة عامة - للالتزام بالعمل، إلا أنه يجوز تكليفه بالأعمال المتعلقة بتنظيف الغرف التي يقيم بها أو في غير ذلك من الأعمال المتعلقة بالنظافة والصحة داخل السجن (م ٢/ من القرار رقم ٧٩ لسنة ١٩٦١ باللائحة الداخلية للسجون) ومن ناحية أخرى يجوز تشغيلهم داخل السجن في غير تلك الأعمال إذا رغبوا في ذلك ويكون لهم الحق في اختيار نوع العمل الذي يباشرونه في حدود نظم السجن.

ويفترق كذلك الحبس البسيط عن الحبس مع الشغل في ناحية ثانية: وهي أن القانون أجاز لمدير السجون بعد موافقة النائب العام أن يمنح المحكوم عليهم بالحبس البسيط كل أو بعض المزايا المقررة للمحبوسين احتياطياً، وهذه المزايا لا تمنح للمحكوم عليهم بالحبس مع الشغل.

ومن ناحية ثالثة يجوز لمن يحكم عليه بالحبس البسيط أن يطلب استبدال الشغل خارج السجن بالحبس البسيط وقد نص على هذه الميزة قانون العقوبات (بالمادة ٢/١٨) وقانون الإجراءات الجنائية بالمادة "٤٧٩" (١).

فقد نصت المادة ٢/١٨ من قانون العقوبات على أنه "لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز الثلاثة شهور أن يطلب بدلاً من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن طبقاً لما تقرر من القيود بقانون تحقيق الجنايات (قانون الإجراءات الجنائية حالياً) إلا إذا نص الحكم على حرمانه من هذا الخيار".

ولتطبيق هذا النص يجب أن يتوافر شرطان: الأول، ألا تتجاوز عقوبة الحبس المحكوم بها

(١) نصت المادة ٤٧٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أن يطلب بدلاً من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن، وفقاً لما هو مقرر بالمواد ٥٢٠ وما بعدها وذلك ما لم ينص الحكم على حرمانه من هذا الخيار" وهو نفس الحكم الوارد في المادة (١٨/٢) من قانون العقوبات.

مدة الثلاثة شهور ويستهدف هذا الشرط قصر الخيار على المحكوم عليهم بالحبس لمدة قصيرة. والثاني، ألا يقرر القاضي في حكم الإدانة حرمان المحكوم عليه من هذه الرخصة.

والعلة من تقرير هذه الميزة للمحكوم عليه، هو أن نجنيبه المساوئ المترتبة على عقوبة الحبس القصيرة المدة التي تكون غالباً أدعى إلى مفسدة المحكوم عليه من إصلاحه وقد أدركت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم (١٢) لسنة ١٩١٢ تعليقاً على النص السابقة منذ زمن ليس بقريب - ما تنادي به السياسة الجنائية الحديثة من ضرورة عدم اللجوء إلى العقوبات المقيدة للحرية القصيرة المدة^(١).

وتنفذ عقوبة الحبس التي تزيد مدتها على ثلاثة أشهر في أحد السجون العمومية، بينما ينفذ عقوبة الحبس الذي لا يزيد مدته على ثلاثة أشهر في السجون المركزية.

٤- مقارنة بين أنواع العقوبات السالبة للحرية:

أ. مقارنة بين السجن المؤبد والسجن المشدد والسجن:

السجن المؤبد والسجن المشدد والسجن عقوبات الجنايات ويشاركوا بناء على ذلك في العديد من الأحكام وهي:

- يترتب على الحكم بأي منهم الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة ٢٥ من قانون العقوبات في فقراتها الخمس الأولى.
- يعد الحكم بأي منهم سابقة في العود (المادة ٤٩ من قانون العقوبات، الفقرة الأولى).
- يقرر القانون للسجن المشدد والسجن ذات الحدين الأدنى والأقصى.

وتختلف هذه العقوبات فيما يلي:-

- السجن المؤبد عقوبة تستغرق كل حياة المحكوم عليه بينما السجن المشدد والسجن عقوبة مؤقتة.

(١) الدكتور/ السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٥٩٨، والمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون رقم (١٢) لسنة ١٩١٢.

- الأشغال التي تفرض على المحكوم عليه بالسجن المؤبد أو المشدد تختلف عن تلك التي تفرض على المحكوم عليه بالسجن.

- الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة (٢٥) من قانون العقوبات في فقرتها السادسة تترتب على الحكم بالسجن المؤبد أو المشدد دون السجن.

- إذا حكم على شخص بالسجن المؤبد والمشدد والسجن نفذت عليه عقوبة السجن المؤبد ثم السجن المشدد ثم السجن حسب ترتيبها من حيث الشدة.

ب. مقارنة بين السجن المشدد والسجن والحبس:

يشارك السجن المشدد والسجن والحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر في مكان التنفيذ، إذ تنفذ العقوبات الثلاث في السجون العمومية، والاتحاد في مكان التنفيذ يعني الاتحاد في النظام العقابي.

ولكن أوجه الاختلاف بينهم عديدة:

- فالحد الأدنى للسجن بنوعية ثلاث سنوات، وللحبس أربع وعشرون ساعة، والحد الأقصى للسجن بنوعية خمس عشرة سنة والحبس ثلاث سنوات.
- السجن بنوعية عقوبة الجنايات، أما الحبس إحدى عقوبتي الجناح.
- يترتب على هذا الفرق اختلاف في الأحكام التي يقررها القانون لهما.
- فالحكم بالحبس لا تترتب عليه العقوبات التبعية التي تترتب على الحكم بالسجن بنوعية السجن المشدد والسجن، وأهمها الحرمان من الحقوق والمزايا التي تنص عليها المادة ٢٥ من قانون العقوبات.
- لا يخضع الحبس باعتباره سابقة في العود للقواعد التي يخضع لها السجن كسابقة في العود.
- عقوبة السجن أشد من عقوبة الحبس، ولذلك فإنه إذا حكم بهما معاً نفذ السجن أولاً باعتباره أشد العقوبتين.

- المحكوم عليه بالسجن يخضع للالتزام بالعمل دائماً، ولا يجوز له أن يطلب استبدال الشغل خارج السجن بعقوبته، في حين يجوز للمحكوم عليه بالحبس البسيط أن يطلب استبدال الشغل خارج السجن بعقوبته، كما أنه لا يخضع للالتزام بالعمل.

ثانياً: قواعد تنفيذ العقوبات السالبة للحرية:

نتناول في قواعد تنفيذ العقوبات السالبة للحرية أربعة موضوعات هي: وقف تنفيذ العقوبة، أماكن تنفيذ العقوبة، مدة العقوبة وكيفية احتسابها، وأخيراً نظام الإفراج الشرطي.

١- وقت تنفيذ العقوبة:

أ. القاعدة: التنفيذ الفوري للعقوبة:

القاعدة العامة أنه متى صار الحكم الصادر بالعقوبة السالبة للحرية واجب النفاذ، فإنه يجب التنفيذ فوراً. والحكم يكون كذلك متى صار نهائياً أو كان غير نهائي، إلا أن القانون أوجب شموله بالنفاذ أو أجاز ذلك (أنظر المادة ٤٦٠ إجراءات). وقد أجاز القانون هذا التنفيذ في حالتين: الأولى: إذا كان الحكم واجب النفاذ فوراً، ويحدد القانون الأحوال التي يكون التنفيذ فيها فورياً، وأهمها أن يكون الحكم صادراً بالحبس في سرقة أو على متهم عائد أو ليس له محل إقامة ثابت في مصر، والثانية: إذا كان الحكم صادراً بالحبس إلا إذا قدم المتهم كفالة يلتزم المحكوم عليه بتقديمها كي لا ينفذ الحكم ضده قبل صيرورته نهائياً، وبالإضافة إلى هاتين الحالتين فإنه: إذا كان المتهم محبوساً حبساً احتياطياً يجوز للمحكمة أن تأمر بتنفيذ الحكم تنفيذاً مؤقتاً، (المادة ٤٦٣ إجراءات جنائية).

والنيابة العامة هي الجهاز المنوط به تنفيذ الأحكام وقد أوجب القانون عليها أن تبادر إلى تنفيذ الأحكام الواجبة التنفيذ الصادرة في الدعوى الجنائية ولها عند اللزوم أن تستعين بالقوة العسكرية مباشرة.

ب. الاستثناء: إرجاء تنفيذ العقوبة السالبة للحرية التي قضى بها حكم نهائي:

هناك أحوال يؤجل فيها التنفيذ، وقد يكون هذا التأجيل وجوبياً في فروض وقد يكون جوازياً - في فروض أخرى.

التأجيل الوجوبي:

نص المشرع على حالة واحدة للتأجيل الوجوبي بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية وهي حالة ما إذا أصيب المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية بالجنون، فقد نصت المادة (٤٨٧) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "إذا أصيب المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية بالجنون وجب تأجيل تنفيذ العقوبة حتى يبرأ، ويجوز للنيابة العامة أن تأمر بوضعه في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية، وفي هذه الحالة تستنزل المدة التي يقضيها في هذا المحل من مدة العقوبة المحكوم بها".

وعلة الأرجاء أن العقوبة لا تحقق أغراضها إذا نفذت في مجنون. وأجل الأرجاء أن يبرأ المحكوم عليه من جنونه.

وإذا أمرت النيابة العامة بوضع المحكوم عليه في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية نظراً لخطورته وضروره إبعاده عن المجتمع توقياً لخطره، فإن مدة الإيداع تستنزل من مدة العقوبة المحكوم بها. وعلة الاستنزال أن الإيداع في هذا المحل هو سلب للحرية بناء على أمر النيابة العامة في وقت كان متعيناً فيه البدء في تنفيذ العقوبة، ومن ثم تقضي العدالة به حتى لا يتحمل المحكوم عليه سلب للحرية يزيد على ما قضى به الحكم.

التأجيل الجوازي:

أجاز القانون للنيابة العامة إرجاء تنفيذ العقوبة في عدة حالات روعي فيها اعتبارات إنسانية باعتبارها السلطة المنوط بها تنفيذ العقوبات. وهذه السلطة ليست مطلقة للنيابة العامة في الأمر بالأرجاء، وإنما قيد سلطتها بضرورة أن تتوافر إحدى حالات ثلاث هي:-

الحالة الأولى: بالنسبة للمرأة الحامل:

إذا كان المحكوم عليها حاملاً في الشهر السادس من الحمل "جاز تأجيل التنفيذ عليها حتى تضع حملها وتمضي مدة شهر على الوضع" (المادة ٤٨٥ من قانون الإجراءات الجنائية). وعلة الأرجاء هي مراعاة حالة الضعف الجسدي للحامل، ثم الحرص على ألا يكون التنفيذ على الحامل سبباً في الإضرار بالجنين، وهو مخلوق بري^(١).

الحالة الثانية: بالنسبة للمريض:

إذا كان المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية مصاباً بمرض يهدد بذاته أو بسبب التنفيذ حياته بالخطر جاز تأجيل التنفيذ عليه (م ٤٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية) ويتعين البدء في تنفيذ العقوبة بمجرد شفاء المحكوم عليه أو صيرورة المرض غير مهدد حياته بالخطر.

الحالة الثالثة: بالنسبة للزوجين إذا كانا يكفلان صغيراً لم يتجاوز خمس عشر سنة كاملة:

إذا كان محكوماً على الرجل وزوجته بالحبس مدة لا تزيد على سنة ولو عن جرائم مختلفة ولم يكونا مسجونين من قبل جاز تأجيل تنفيذ العقوبة على أحدهما حتى يفرج عن الآخر وذلك إذا كان يكفلان صغيراً لم يتجاوز خمس عشر سنة كاملة وكان لهما محل إقامة معروف بمصر (م ٤٨٨ إجراءات جنائية).

وللنيابة العامة في الأحوال التي يجوز فيها تأجيل تنفيذ العقوبة على المحكوم عليه أن تطلب منه تقديم كفالة بأن لا يفر من التنفيذ عند زوال سبب التأجيل. ويقدر مبلغ الكفالة في الأمر الصادر بالتأجيل. ولها أيضاً أن تشترط لتأجيل التنفيذ ما تراه من الاحتياطات الكفيلة بمنع المحكوم عليه من الهرب. (المادة ٤٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية).

٢- أماكن تنفيذ العقوبات السالبة للحرية:

تنفذ العقوبات السالبة للحرية داخل أماكن يطلق عليها - بصفة عامة - "السجون".

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٨١.

والسجون في مصر على أربعة أنواع حددتها المادة الأولى من قانون السجون بأنها الليمانات، والسجون العمومية، والسجون المركزية، وسجون خاصة تنشأ بقرار من رئيس الجمهورية تعين فيه فئات المسجونين الذين يودعون بها وكيفية معاملتهم وشروط الإفراج عنهم.

ويخصص القانون كل نوع من السجون لتنفيذ عقوبة أو أكثر على النحو التالي:-

الليمانات:

وتنفذ فيها الأحكام الصادرة بعقوبة السجن المؤبد أو المشدد على الرجال ويوجد في مصر ثلاث ليمانات في طرة، وفي أبي زعبل، وفي وادي النطرون.

السجون العمومية:

وتخصص لتنفيذ الأحكام الصادرة على الطوائف الآتية من المحكوم عليهم:-

- المحكوم عليهم بعقوبة السجن.
- المحكوم عليهم بالسجن المؤبد أو السجن المشدد من النساء.
- الرجال المحكوم عليهم بالسجن المؤبد أو المشدد الذين بلغوا سن الستين، أو الذين ينقلون من الليمانات لبلوغهم هذه السن، أو لأسباب صحية أو لقضائهم فيها نصف المدة المحكوم بها عليهم أو ثلاث سنوات أي المدتين أقل إذا كان سلوكهم خلالها حسناً.
- المحكوم عليهم بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر إلا إذا كانت المدة الباقية وقت صدور الحكم عليهم أقل من ذلك ولم يكونوا مودعين من قبل في سجن عمومي.
- والسجون العمومية توجد في كل جهة بها محكمة ابتدائية أي في غالبية عواصم المحافظات.

السجون المركزية:

تخصص لتنفيذ الأحكام الصادرة بالحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر، أو لمدة أكثر من ذلك إذا كان الباقي من العقوبة بعد خصم مدة الحبس الاحتياطي لا يزيد على ثلاثة أشهر.

كما يوضع بها الأشخاص الذين يكونون محلاً للإكراه البدني تنفيذاً لأحكام مالية (أنظر المواد ٢، ٣، ٤ من قانون السجون).

والسجون المركزية توجد في كل جهة بها محكمة جزئية، وهي تابعة لمديريات الأمن.

ويستند تقسيم السجون إلى نوع العقوبة المحكوم بها، بحيث يخصص لكل عقوبة مكان أو أكثر لتنفيذه. وذلك على عكس المعيار الحديث لتقسيم السجون تبعاً للاختلاف بين فئات المحكوم عليهم من حيث عوامل إجرامهم ومقدار خطورتهم وما يستتبعه ذلك من اختلاف بينهم من حيث مقتضيات إصلاحهم وأساليب معاملتهم ووجوب أن يخصص لكل فئة أو أكثر سجن يطبق فيه نظام تستمد عناصره من مقتضيات الإصلاح والتأهيل.

وتجدر الإشارة إلى أن المدة (٤٩) من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بشأن الأحداث تنص على أن "يكون تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية المحكوم بها على الأحداث في مؤسسات عقابية خاصة يصدر بتنظيمها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية بالاتفاق مع وزير الداخلية، ويجوز تأهيلهم اجتماعياً عن طريق مشروعات التعمير والإصلاح الزراعي في المناطق النائية.

٣- حساب مدة العقوبة السالبة للحرية:

أ. مبادئ أساسية في حساب مدد العقوبات السالبة للحرية:

تبتدئ مدة العقوبة المقيدة للحرية من يوم أن يحبس المحكوم عليه أو يقبض عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ مع مراعاة إنقاصها بمقدار مدة الحبس الاحتياطي ومدة القبض (المادة ٢١ عقوبات) والمادة ٤٨٢ إجراءات جنائية.

فالقاعدة هي حساب مدة العقوبة من يوم أن يحبس المحكوم عليه فعلاً بناء على الحكم الصادر ضده، فإذا كان ما يزال طليقاً فلا يبدأ سريان مدة العقوبة حتى يحبس فعلاً. كما أنه إذا حكم عليه بعقوبتين سالتين للحرية واجبتى النفاذ إحداها عقب الأخرى، فإن العقوبة الثانية لا تبدأ سريانها إلا من اليوم الذي ينتهي فيه تنفيذ العقوبة الأولى.

ويحسب اليوم الذي يبدأ فيه التنفيذ من مدة العقوبة (مادة ٤٨٠ إجراءات). وإذا كانت مدة العقوبة مقدرة بالسنين فيبدأ حسابها من تاريخ حبس المحكوم عليه إلى التاريخ المماثل له من السنة الأخيرة. أما إذا كانت بالشهور فتحسب إلى التاريخ المماثل للشهر الأخير. وإذا كانت بالأيام فتحسب بعددها بغض النظر عن عدد أيام الشهر. وفي حالة الحكم بأربع وعشرين ساعة فإن تنفيذها ينتهي في اليوم التالي في الوقت المحدد للإفراج عن المسجونين بغض النظر عن ساعة القبض للتنفيذ في اليوم السابق (مادة ٤٨١ إجراءات).

وتحتسب المدد بالتقويم الميلادي تطبيقاً للمادة ٥٦٠ إجراءات:

وينتهي التنفيذ بانتهاء المدة المنصوص عليها في الحكم بعد استئصال مدة الحبس الاحتياطي والقبض. ويتم الإفراج عن المحكوم عليه في اليوم التالي لانتهاء مدة العقوبة في الوقت المحدد للإفراج عن المسجونين (م ٤٨٠ إجراءات). وهو ظهر اليوم التالي لانتهاء مدة العقوبة (مادة ٤٩ من قانون السجون) إلا إذا كانت العقوبة بأربع وعشرين ساعة فإن تنفيذها ينتهي في اليوم التالي للقبض في الوقت المحدد للإفراج عن المسجونين (م ٤٨١ إجراءات).

وفي جميع الأحوال لا يجوز تجزئة التنفيذ فإذا بدء في تنفيذ العقوبة فلا يجوز إخلاء سبيل المحكوم عليه قبل أن يستوفى مدتها إلا في الأحوال الاستثنائية التي ينص عليها القانون (مادة ٤٩٠ إجراءات) ويقصد بالأحوال الاستثنائية الحالات التي تضمنها قانون السجون والخاصة بظهور مرض على المسجون يهدد حياته بالخطر أو العجز الكلي. ففي هذه الحالة يعرض أمر المسجون على مدير القسم الطبي للمسجون والطبيب الشرعي لفحصه والنظر في الإفراج عنه. فإذا تقرر الإفراج وجب اعتماد القرار من مدير عام السجون بعد موافقة النائب العام وينفذ القرار بالإفراج بعد ذلك. فإذا شفي المحكوم عليه فيأمر النائب العام بإعادته إلى السجن وتستأنف المدة التي يقضيها خارج السجن من مدة عقوبته (مادة ٣٦ من قانون السجون). ولذلك فإننا لا نكون هنا بصدد تجزئة التنفيذ طالما أن المدة التي يقضيها المحكوم عليه بالخارج تستأنف من مدة العقوبة وبالتالي يكون مستمراً حتى في تلك الأحوال.

والحكمة من عدم تجزئة التنفيذ هي إمكان تحقيق أغراض العقوبة بإخضاع المحكوم عليه لبرنامج يهدف إلى إصلاحه وتأهيله طيلة مدة العقوبة ولا يتأتى ذلك إذا كان التنفيذ مجزأ. فضلاً عن ذلك فإن التجزئة تضر بمصلحة المحكوم عليه لأنها ترجئ موعد انتهاء التنفيذ، ومن ثم يظل فترة طويلة تحت التنفيذ، كما ترجئ الأجل الذي يصح له أن يطلب فيه رد اعتباره كما يطيل الفترة التي يكون فيها عائداً (م ٢/٤٩ عقوبات).

ب. ترتيب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية :

إذا تنوعت العقوبات السالبة للحرية وجب تنفيذها على الترتيب التالي : أولاً : السجن المؤبد، ثانياً : السجن المشدد، ثالثاً : السجن، رابعاً : الحبس مع الشغل، خامساً : الحبس البسيط (المادة ٣٤ عقوبات) مستبدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

ج. خصم مدة الحبس الاحتياطي والقبض من مدة العقوبة :

• القاعدة وعلتها :

نصت على هذه القاعدة المادة ٤٨٢ من قانون الإجراءات الجنائية في قولها "تبتدئ مدة العقوبة المقيدة للحرية من يوم القبض على المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ مع مراعاة إنقاصها بمقدار مدة الحبس الاحتياطي ومدة القبض". ويردد هذا النص ذات الحكم الذي قرره المادة ٢١ من قانون العقوبات. وتعني هذه القاعدة أن مدة العقوبة المحكوم بها تنقص بمقدار مدة الحبس الاحتياطي والقبض فلا تنفذ سوى المدة المتبقية منها بعد هذا الخصم. وعلة هذه القاعدة أن الحبس الاحتياطي والقبض وإن كانا من إجراءات التحقيق وبالتالي فليست لهما صفة العقوبة. إلا أنهما يتطويان على سلب للحرية وبالتالي تتحد العلة التشريعية بينهما وبين العقوبة المقيدة للحرية بالرغم من اختلاف الأهداف^(١).

ونظراً لأن المتهم قد تحمله من أجل مصلحة التحقيق في وقت لا يزال فيه بريئاً، لذلك فإن

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٥٣.

خصم مدته من مدة العقوبة التي يحكم بها عليه فيما بعد أمراً تقتضيه العدالة كي لا يضار بتضحيات ألزم بها في سبيل المصلحة العامة فتطول المدة التي تسلب فيها حريته عن المدة التي حددها حكم الإدانة^(١).

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الخصم في مصلحة المحكوم عليه دائماً، لأن نظام الحبس الاحتياطي أخف من نظام أية عقوبة سالبة للحرية، ولو كانت هي الحبس البسيط^(٢).

• تطبيق القاعدة :

لا يتوقف تطبيق هذه القاعدة على نص القاضي عليها في حكمه، فالخصم يحصل بقوة القانون، وليس للقاضي أن يحرم المحكوم عليه حقه فيه، وباعتبارها أيضاً مسألة تتعلق بالتنفيذ لا بالحكم.

وتطبق هذه القاعدة على مدة الحبس الاحتياطي والقبض، ويتسع تعبير القبض "لكل سلب للحرية من أجل ملاحقة الجريمة، فيعتبر من هذا القبيل القبض الذي تأمر به سلطات دولة أجنبية طلب إليها تسليم متهم فقبضت عليه ثم سلمته"^(٣).

كما يترتب على تطبيق هذه القاعدة، أن مدة العقوبة المحكوم بها تكون هي الأساس في الإفراج الشرطي ويعتبر الحبس الاحتياطي داخلاً في نطاق مدة التنفيذ داخل السجن ويحتسب ضمن المدة اللازم قضاؤها لتطبيق الإفراج الشرطي (المادة ١/٥٥ من قانون السجون).

ويلاحظ أن الخصم ليس رخصة لجهات التنفيذ وإنما هو إلزام مفروض من المشرع فلا تملك أية جهة حرمان المحكوم عليه منها باعتبار أنه نوع من التنفيذ الاحتياطي^(٤).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٨٢.

(٢) د. رءوف عبيد: المرجع السابق، ص ٨٢٥.

(٣) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٦٤٦.

(٤) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٥٤.

• شروط خصم مدة الحبس الاحتياطي والقبض من مدة العقوبة:

الشرط الأول: بالنسبة للجرائم التي تخصم مدة الحبس الاحتياطي من عقوبتها:

ليست هناك صعوبة إذا أدين المتهم في الجريمة التي حبس احتياطياً من أجلها، إذ تطبق القاعدة وهذه الحالة هي المجال الطبيعي لتطبيقها. ولكن تثار الصعوبة إذا برئ المتهم من الجريمة التي حبس احتياطياً من أجلها وحكم عليه بالعقوبة من أجل جريمة أخرى. فهي تطبق في هذه الحالة قاعدة الخصم؟

أجابت على ذلك المادة ٤٨٣ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها "إذا حكم ببراءة المتهم من الجريمة التي حبس من أجلها وجب خصم مدة الحبس الاحتياطي من المدة المحكوم بها في أية جريمة أخرى يكون قد ارتكبها أو حقق معه فيها في أثناء الحبس الاحتياطي".

والبين من النص أن المشرع قد قرر تطبيق قاعدة الخصم في هذه الحالة مشروطاً بعلاقة بين الجريمة التي كان الحبس الاحتياطي من أجلها والجريمة التي حكم بالعقاب فيها، وقد تصور لهذه العلاقة صورتين:

الصورة الأولى: أن تكون الجريمة التي حكم بالعقاب من أجلها قد ارتكبت أثناء الحبس الاحتياطي.

والصورة الثانية: أن تكون الجريمة التي أدين من أجلها قد حقق معه فيها أثناء الحبس الاحتياطي. فإن لم تتوافر العلاقة السابقة في إحدى صورتها فلا تطبق قاعدة الخصم.

وقد ذهب جانب من الفقه إلى تطبيق الحكم السابق بطريق القياس في حالتين^(١): **الأولى:** إذا أدين المتهم بالجريمة التي حبس احتياطياً من أجلها وقضى عليه بعقوبة تقل مدتها عن مدة الحبس الاحتياطي، وحكم عليه - بجانب ذلك - بعقوبة في جريمة أخرى ارتكبها أو حقق

(١) د. السعيد مصطفى السعيد، المرجع السابق، ص ٦٤٩؛ د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٨٣.

معه فيها أثناء الحبس الاحتياطي، لانتفاء العلة بين هذه الحالة والحكم المنصوص عليه في المادة ٤٨٣ من قانون الإجراءات الجنائية.

والحالة الثانية: إذا كان المحكوم عليه قد نفذ أحد الأحكام تنفيذاً مؤقتاً ثم حكم استئنافياً بإلغائه أو تعديله بتخفيض مدة العقوبة التي قضى بها، إذ تعد مدة الحبس المحصورة بين تاريخ الحكم الابتدائي وتاريخ الحكم الاستئنافي بمثابة حبس احتياطي، فتخصم من مدة العقوبة التي يكون قد حكم بها من أجل جريمة ارتكبت أو حقق فيها أثناء الحبس الاحتياطي. وعلة هذا الشرط واضحة في عدم التشجيع على ارتكاب الجرائم إذا ما أطلق الخصم بالنسبة لأي جريمة^(٢).

الشرط الثاني: بالنسبة للعقوبات التي تخصم منها مدة الحبس الاحتياطي:

لتحديد أنواع العقوبات التي يتم خصم الحبس الاحتياطي من مدتها يتعين التفرقة بين الفروض الآتية:

الفرض الأول: لا تثار صعوبة إذا حكم على المتهم بعقوبة واحدة سالبة للحرية كالسجن أو الحبس، أو حكم عليه بجملة عقوبات من نوع واحد، إذ تخصم مدة الحبس الاحتياطي من مدة هذه العقوبة أو من مجموع مدد العقوبات المحكوم بها.

الفرض الثاني: إذا تعددت العقوبات السالبة للحرية وكانت من أنواع مختلفة كما لو حكم بالسجن المؤبد والمشدد وبالسجن والحبس، فإن مدة الحبس الاحتياطي تخصم من أخف هذه العقوبات، فإن لم تستفد خصمت من العقوبة الأشد مباشرة ثم من التي تليها في الشدة حتى تستفد، وعلة اتباع هذا الترتيب أن نظام الحبس الاحتياطي أخف من نظام أية عقوبة، فالمنطقي أن تخصم مدته من أخف العقوبات المحكوم بها^(٣).

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٥٥.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٨٤؛ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٥٥؛ د. حامد راشد: المرجع السابق، ص ١٠٦.

الفرض الثالث: إذا حكم على المتهم بعقوبة سالبة للحرية وبالغرامة خصمت مدة الحبس الاحتياطي من العقوبة السالبة للحرية أولاً، فإن لم تستنفد خصمت بعد ذلك من الغرامة باعتبار خمسة جنيهاً عن كل يوم من أيام الحبس، (المادتان (٢٣) عقوبات، (٥٠٩) إجراءات جنائية). وعلة البدء بخفض مدة الحبس الاحتياطي من مدة العقوبات السالبة هو اتحادهما في الجوهر^(١).

الفرض الرابع: إذا حكم على المتهم بالغرامة وحدها، يخصم خمسة جنيهاً عن كل يوم من أيام الحبس الاحتياطي.

ويلاحظ أن العقوبات التي تخصم منها مدة الحبس الاحتياطي هي العقوبات التي يتعين تنفيذها.

أما العقوبات التي أسقط عن المحكوم عليه الالتزام بتنفيذها فلا تخصم منها مدة الحبس الاحتياطي. وعلة ذلك أن قاعدة تتعلق بتنفيذ العقوبات ويراد بها ألا تطول مدة سلب الحرية عن المدة التي حددها الحكم، فلا تطبق إلا على العقوبات التي يتعين تنفيذها بالفعل.

وتجدر الإشارة إلى أنه نظراً لأن عقوبة مراقبة البوليس تأخذ حكم الحبس في الحالات التي تكون فيها عقوبة أصلية فإن مدة القبض والحبس الاحتياطي تخصم من مدتها^(٢).

٤- الإفراج الشرطي:

أ- تعريفه:

الإفراج الشرطي هو إخلاء سبيل المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية قبل انقضاء كل مدة عقوبته، إخلاء مقيداً بشروط تتمثل في التزامات تفرض عليه وتقيده حريته. فإذا انتهت المدة

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٨٤.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٥٤.

دون ارتكاب جرائم تبرر إلغاء الإفراج فإنه يكون قد استوفى مدة العقوبة كاملة، أما إذا أخل بشرط الإفراج الشرطي ألغى الإفراج ويعود المحكوم عليه لقضاء الفترة المتبقية من العقوبة. ويخلص من هذا التعريف أن الإفراج الشرطي يعني استبدال تقييد الحرية بسلبها^(١).

ونظام الإفراج الشرطي من النظم التي يقصد بها إصلاح المجرم وتقويمه لأن الاستفادة من هذا النظام لا يتطلب حسن السلوك داخل السجن فحسب، وإنما يتطلب كذلك استقامة السلوك بعد الإفراج.

ويتميز الإفراج الشرطي بأنه إفراج غير نهائي بمعنى أنه يجوز الرجوع فيه، ومن ثم قيل أنه معلق على شرط فاسخ هو الإخلال بالالتزامات المفروضة، ويعني هذا الرجوع العودة بالمحكوم عليه إلى سلب الحرية.

وللإفراج الشرطي أهمية خاصة في حالة السجن المؤبد، إذ يحول العقوبة إلى عقوبة مؤقتة أو غير محددة المدة^(٢).

ويتضح مما سبق أن الإفراج الشرطي نظام يتطلب شروطاً في المحكوم عليه وشروطاً أخرى في المدة التي يجب أن يقضيها داخل المؤسسة العقابية خاضعاً فيها لبرامج الإصلاح والتأهيل. وتنظم أحكام الإفراج الشرطي المواد من ٥٢ - ٦٤ من قانون السجون وذلك على التفصيل التالي :-

ب- شروط الإفراج الشرطي:

أجملت المادة (٥٢) من قانون السجون شروط الإفراج الشرطي في قولها "يجوز الإفراج تحت شرط عن كل محكوم عليه نهائياً بعقوبة مقيدة للحرية إذا أمضى في السجن ثلاثة أرباع مدة العقوبة وكان سلوكه أثناء وجوده في السجن يدعو إلى الثقة في تقويم نفسه وذلك ما لم

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٨٥.

(٢) د. السيد مصطفى السيد: المرجع السابق، ص ٦٥٠.

يكن في الإفراج عنه خطر على الأمن العام ولا يجوز أن تقل المدة التي تقضي في السجن عن تسعة أشهر على أية حال ، وإذا كانت العقوبة هي السجن المؤبد فلا يجوز الإفراج إلا إذا قضى المحكوم عليه في السجن عشرين سنة على الأقل".

وهذه الشروط قسمان : قسم يتعلق بالمحكوم عليه ، والقسم الآخر يتعلق بالمدة التي يتعين أن يمضيها في مكان تنفيذ العقاب ، ولا يتطلب القانون شروطاً متعلقة بالجريمة أو العقوبة. فكل محكوم عليه من أجل الجريمة أيّاً كانت بأية عقوبة سالبة للحرية يجوز أن يمنح الإفراج الشرطي.

● الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه :

تطلب قانون السجون توافر ثلاثة شروط بالنسبة للمحكوم عليه :

أولهما : أن يكون سلوك المحكوم عليه داخل السجن يدعو إلى الثقة في تقويم نفسه. وهذا الشرط هو أهم الشروط المطلوبة في المحكوم عليه. لأن إخلاء سبيل المحكوم عليه مكافأة له على حسن سلوكه في السجن ، غايتها تشجيعه على الاستمرار في هذا السلوك. ويتولى القائمون على إدارة السجن تقييم المحكوم عليه في سلوكه لبيان توافر هذا الشرط من عدمه.

ثانيها : ألا يكون في الإفراج عن المحكوم عليه خطر على الأمن العام (مادة ٥٢) ق (السجون) ، حتى ولو كان مصدر هذا الخطر ليس راجعاً لسلوك المحكوم عليه ذاته. فقد يترتب على الإفراج عنه إثارة الجماهير وتعريض حياته للخطر. ولذلك فإن تقدير توافر هذا الشرط يرجع إلى القائمين على إدارة السجن وإلى الأجهزة المنوط بها الأمن العام.

ثالثها : أن يكون المحكوم عليه قد أوفى بالالتزامات المالية المحكوم بها عليه من المحكمة الجنائية في الجريمة وذلك ما لم يكن من المستحيل عليه الوفاء بها" (المادة ٥٦ من قانون تنظيم السجون). وعلة هذا الشرط تقدير المشرع أن المحكوم عليه الذي لم يف بهذه الالتزامات على الرغم من استطاعته هو شخص لم يندم على جريمته فيخشى ألا يكون سلوكه بعد الإفراج حسناً ، وبالإضافة إلى ذلك فإن الإفراج على الرغم من عدم الوفاء بالتعويض قد يثير المجني

عليه أو أسرته فيؤدي ذلك إلى تبادل الاعتداء بينه وبين المحكوم عليه مما يجعل الإفراج مهدداً للأمن العام ، وأخيراً يريد المشرع الحث على الوفاء بهذه الالتزامات فيجعل الإفراج مقابلاً له^(١).

ويلاحظ أن الالتزامات التي يتعين الوفاء بها هي الغرامة والتعويض عن ضرر الجريمة الذي حكمت به المحكمة الجنائية. أما التعويض الذي قضت به المحكمة المدنية فلا يحول الوفاء به دون الإفراج.

كما يلاحظ أن المشرع قد تجاوز عن هذا الشرط إذا كان من المستحيل على المحكوم عليه الوفاء بهذه الالتزامات ، ذلك أنه "لا تكليف بمستحيل" حتى لا يكون الفقر حائلاً دون الإفراج عن الشخص متى كان حسن السلوك^(٢).

● الشروط المتعلقة بالمدة :

لم يتطلب المشرع للإفراج الشرطي شروطاً خاصاً بنوع العقوبة أو بنوع الجريمة. فجميع العقوبات المقيدة للحرية تخضع لنظام الإفراج ، يستوي في ذلك السجن المؤبد : والسجن المشدد ، والسجن والحبس. كما أن الجرائم بجميع أنواعها لا تؤثر في جواز الإفراج من عدمه. غير أن المشرع اشترط للإفراج شرطاً خاصاً بالمدة التي يكون المحكوم عليه قد قضاها داخل المؤسسة العقابية ، فجعلها ثلاثة أرباع مدة العقوبة ، ويعلل اشتراط هذه المدة بأمرين : **أولهما :** أن تقدير جدارة المحكوم عليه بالإفراج الشرطي يتطلب فحصاً لشخصيته لتقرير انتهاء خطورته على المجتمع ، ويتطلب ذلك بطبيعة الحال وقتاً ، وثانيهما : أن تمضي هذه المدة شرط ليكون للعقوبة أثرها في إرضاء العدالة وتحقيق الردع العام.

وقد قيد المشرع هذه القاعدة بقيدتين : **أولهما :** ألا تقل المدة التي يمضيها في السجن عن

(١) د. محمود نجيب حسني : المرجع السابق ، ص ٧٨٩.

(٢) د. السعيد مصطفى السعيد : المرجع السابق ، ص ٦٥١.

تسعة أشهر. ويترتب على ذلك أنه إذا كانت العقوبة بمدة أقل من تسعة شهور فيجب قضاؤها كاملة غير منقوصة. وإذا كانت العقوبة تزيد عن تسعة شهور وتقل عن سنة فيفرج عن المحكوم عليه بعد تسعة شهور. أما القيد الثاني فهو في حالة السجن المؤبد فلا يجوز الإفراج إلا بعد مضي عشرين سنة على الأقل. وهذا تقدير حكمي للمشرع نظراً لأن العقوبة المؤبدة مفروضة فيها أن تستغرق كل حياة المحكوم عليه وليس في الإمكان تطبيق قاعدة ثلاثة أرباع المدة عليها، كما أن مدة عشرين سنة مقدراً أنها المدة التي ينتظر أن تمتد خلالها حياة شخص في متوسط العمر^(١).

وإذا تعددت العقوبات المحكوم بها فتحسب ثلاثة أرباع المدة من مجموعها حتى ولو تنوعت، ولكن ذلك بشرطين:

الأول: أن تكون جميع هذه العقوبات عن جرائم ارتكبت قبل دخول السجن ولو صدرت الأحكام أثناء وجوده في السجن.

والثاني: ألا تقل المدة التي يقضيها في السجن عن تسعة شهور.

ويلاحظ أنه في حالة تعدد العقوبات من نوع واحد ضمت مددها وتعين على المحكوم عليه أن يقضي ثلاثة أرباع هذا المجموع، أما إذا كانت من أنواع مختلفة ضمت مددها وتعين البدء في استيفاء ثلاثة أرباع المدة من أشد العقوبات ثم التي تليها في الشدة.

أما إذا كان تعدد العقوبات هو لجرائم ارتكبت بعد دخول المحكوم عليه السجن وأثناء وجوده فيه فلا يدخل في حساب ثلاثة أرباع المدة ما يكون قد قضاها في السجن حتى لحظة ارتكاب الجريمة. وفي هذه الحالة تضم المدة المتبقية إلى مدد العقوبات الأخرى ويجوز الإفراج الشرطي إذا قضى ثلاثة أرباع المدة الثانية^(٢).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٩٠.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٥٨.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان المحكوم عليه قد قضى في الحبس الاحتياطي مدة واجباً خصمها من مدة العقوبة فيكون الإفراج الشرطي على أساس كل المدة المحكوم بها (المادة ٥٥) من قانون السجون.

ولا يدخل في حساب هذه المدة ما يسقط عن المحكوم عليه بالعقوبة بسبب العفو عن بعضها، بل يكون الإفراج على أساس باقي المدة المحكوم بها (م ٢/٥٥ من قانون العقوبات) بمعنى أنه إذا كانت مدة العقوبة المحكوم بها أربع سنين مثلاً وخفضت إلى سنتين، فيفرج عن المحكوم عليه إفراجاً شرطياً بعد سنة ونصف أي تخصم ربع المدة الجديدة فقط (نصف سنة) لأربع المدة كلها^(١).

وغني عن البيان أن العبرة في حساب ثلاثة أرباع المدة هي بالمدة التي تنفذ فعلاً، وليست بالمدة التي حكم بها، ويعني ذلك صرف النظر عن كل مدة قضى بها ولكن سقط عن المحكوم عليه الالتزام بتنفيذها، وعلتها أن المدة التي لا تنفذ لا تنتج أثراً في تقويم سلوك المحكوم عليه، فلا يصح أن تؤخذ في الاعتبار عند تقدير الجدارة بالإفراج الشرطي.

ج- السلطة المختصة بالأمر بالإفراج الشرطي:

نصت المادة ٥٣ من قانون السجون على أن يكون الإفراج تحت شرط بأمر يصدر من مدير عام السجون طبقاً للأوضاع والإجراءات التي تقررها اللائحة الداخلية.

ويتضح من هذا النص أن الإفراج تحت شرط لا يعتبر أمراً قضائياً وإنما أمراً إدارياً. كما أنه ليس حقاً للمحكوم عليه وإنما منحة تقدرها السلطة المنوط بها الإشراف والتهذيب، ضماناً لحسن استجابة المحكوم عليه لمقتضيات التأهيل الاجتماعي.

وقد نصت المادة (٦٣) من قانون السجون على أن "لنائب العام النظر في الشكاوى التي تقدم بشأن الإفراج عن المسجونين تحت شرط وفحصها واتخاذ ما يراه كفيلاً برفع أسبابها".

(١) د. حامد راشد: المرجع السابق، ص ١١٣.

ويقصد بالشكاوى في هذا الصدد ما يتقدم به المحكوم عليهم ضد إدارة السجن لاحتمال تعنتها في عدم الإفراج عنه. والواضح من النص أن اختصاص النائب يقتصر على النظر في الشكاوى التي تقدم إليه في شأن الإفراج الشرطي، وليس له الحلول محل مدير عام السجن في إصدار قرار الإفراج، وليس لما يراه في شأن الشكاوى التي تقدم إليه قوة إلزامية بالنسبة لمدير السجن وإنما قيمته أدبية فحسب^(١).

د- الواجبات المفروضة على المفرج عنه تحت شرط:

يفرض على المفرج عنه تحت شرط نوعان من الواجبات:

الأول: واجبات عامة تفرض بقرار من وزير العدل على جميع المفرج عنهم تحت شرط.

والثاني: واجبات خاصة لكل مفرج عنه وتحدد بالأمر الصادر بالإفراج عنه متعلقة بمحل إقامته وطريقة تعيشه وضمان حسن سيره.

وتطبيقاً لذلك أصدر وزير العدل قراراً في ١١ يناير سنة ١٩٥٨ بالشروط التي تفرض على المفرج عنه وهي:

- أن يكون حسن السير والسلوك وألا يتصل بذوي السيرة السيئة.
- أن يسعى بصفة جدية للتعيش من عمل مشروع.
- أن يقيم في الجهة التي يختارها ما لم تعترض جهة الإدارة على تلك الجهة، وفي هذه الحالة يجب على المفرج عنه تحت شرط أن يقيم في الجهة التي تحددها جهة الإدارة لإقامته.
- ألا يغير محل إقامته بغير إخطار جهة الإدارة مقدماً وعليه أيضاً أن يقدم نفسه إلى جهة الإدارة في البلد الذي ينتقل إليه فور وصوله.
- أن يقدم نفسه إلى جهة الإدارة التابع لها محل إقامته مرة واحدة كل شهر في يوم يحدد لذلك يتفق وطبيعة عمله.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٩٣؛ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٥٩.

وقد نصت المادة ٥٨ من قانون السجن على أن يسلم المسجون إلى الجهة الإدارية مع أمر الإفراج لتنفيذه مع تسليمه التذكرة المبين فيها اسمه، والعقوبة المحكوم بها عليه ومدتها والتاريخ المقرر لانقضائها وتاريخ الإفراج تحت شرط ويذكر فيها الشروط التي وضعت للإفراج عنه والواجبات المفروضة عليه وينبه عليه فيها إلى أنه إذا خالف الشروط والواجبات المذكورة أو إذا وقع منه ما يدل على سوء سلوكه ألغى أمر الإفراج عنه ويعاد إلى السجن.

هـ- إلغاء الإفراج تحت شرط:

إذا خالف المفرج عنه الواجبات المفروضة عليه أو أتى ما يدل على سوء سلوكه ألغى الإفراج بقرار من مدير عام السجن وبناء على طلب رئيس النيابة في الجهة التي بها المفرج عنه ويبين في الطلب الأسباب المبررة له" (المادة ١/٥٩ من قانون ينظم السجن).

والبين من النص أن سبب إلغاء الإفراج الشرطي هو مخالفة المفرج عنه الشروط التي وضعت للإفراج وعدم قيامه بالواجبات المفروضة عليه، إذ يعني ذلك سوء السيرة وعدم الجدارة بالإفراج.

ويختص بإلغاء الإفراج مدير عام السجن بناء على طلب رئيس النيابة في الجهة التي بها المفرج عنه ويجب أن يبين في الطلب الأسباب المبررة له.

والأثر الذي يترتب على إلغاء الإفراج هو إعادة المفرج عنه إلى السجن لكي يستوفى فيه المدة المتبقية من عقوبته وقت الإفراج عنه، أي أن إلغاء الإفراج يعني كقاعدة عامة وجوب استيفاء المحكوم عليه كل مدة العقوبة المحكوم بها عليه وأن مدة الإفراج لا تستنزل من مدة العقوبة.

و- صيرورة الإفراج نهائياً:

يتحول الإفراج الشرطي إلى إفراج نهائي إذا انقضت المدة المتبقية من العقوبة دون أن يلغى. وإذا كانت العقوبة المحكوم بها هي السجن المؤبد أصبح الإفراج نهائياً بعد مضي خمس سنوات من تاريخ الإفراج المؤقت (م ١/٦١) من قانون تنظيم السجن.

ويستفاد من ذلك أنه إذا لم يبلغ الإفراج حتى التاريخ المحدد لانتهاء مدة العقوبة أو حتى انتهاء خمس سنوات على تاريخ الإفراج بالنسبة للسجن المؤبد فإن المحكوم عليه يعتبر قد استوفى مدة العقوبة كاملة ولا يجوز إلغاء الإفراج بعد ذلك.

غير أن المشرع قدر أنه قد يحدث أن يرتكب المفرج عنه جرائم تعبر عن مدى خطورته الإجرامية وميله إلى الإجرام ولا تكتشف أو لا يتثبت من نسبتها إليه إلا بعد فوات التاريخ المحدد للإفراج النهائي.

لذلك فقد استثنى المشرع من صيرورة الإفراج نهائياً بمضي المدة سالفة الذكر حالة ما إذا حكم على المفرج عنه من أجل جنائية أو جنحة من نوع الجريمة السابق الحكم عليه من أجلها يكون قد ارتكبها في مدة الإفراج السابقة فيجوز إلغاء الإفراج إذا لم يكن قد مضى خمس سنوات.

ويشترط لأعمال الاستثناء شروطاً ثلاثة:

الأول: يتعلق بنوع الجريمة، وهي أن يرتكب جنائية أياً كان نوعها، حيث تتحقق الخطورة الإجرامية أو جنحة من نوع الجريمة السابق الحكم من أجلها سواء كانت جنائية أم جنحة، كان يرتكب جنحة سرقة وكانت الجريمة السابقة جنحة سرقة أو جنائية سرقة، فالتماثل شرط ينصرف إلى الجنحة ولا ينصرف إلى الجنائية^(١). والحكمة من هذا الشرط هو أن ارتكاب جنحة من ذات نوع الجريمة المحكوم بها عليه من أجلها إنما يعبر عن ميل إجرامي لنوع معين من الجرائم لم يستأصل من خلال المدة التي قضاه في السجن^(٢).

والثاني: أن تكون الجنائية أو الجنحة قد ارتكبت خلال فترة الإفراج الشرطي وليس بعد صيرورته نهائياً، ويكفي أن ترتكب خلال تلك الفترة ولو لم تكتشف إلا بعد انتهائها أو لم يحكم فيها إلا بعدها.

(١) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٦٥٩؛ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٦١.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٦١.

والثالث: أن يصدر الأمر بإلغاء الإفراج خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم الثاني. وتجدر الإشارة إلى أن إلغاء الإفراج في هذه الحالة أيضاً جوازي للجهة المختصة بذلك.

ز- جواز الإفراج تحت شرط للمرة الثانية:

إذا ألغي الإفراج الشرطي وعاد المفرج عنه إلى السجن لقضاء المدة الباقية من العقوبة فيجوز أن يفرج عن المسجون مرة أخرى إذا توافرت شروط الإفراج الشرطي. وفي هذه الحالة تعتبر المدة الباقية من العقوبة بعد إلغاء الإفراج كأنها مدة عقوبة محكوم بها. فإذا كانت العقوبة المحكوم بها السجن المؤبد فلا يجوز الإفراج قبل مضي خمس سنوات. (المادة ٦٢ من قانون تنظيم السجون).

ومعنى ذلك أن المدة التي لم تنفذ من العقوبة في السجن بسبب الإفراج الشرطي تعتبر بمثابة مدة عقوبة محكوم بها ينبغي أن يتوافر فيها شروط المدة اللازمة للإفراج الشرطي. فيتعين أن يقضي المحكوم عليه ثلاثة أرباع المدة بشرط ألا تقل عن تسعة شهور. وبالنسبة لعقوبة السجن المؤبد فيتعين أن يقضي المحكوم عليه خمس سنوات لكي يمكن الإفراج عنه مرة أخرى مع تطبيق جميع شروط الإفراج الشرطي وأحوال إلغائه السابق بيانها.

المطلب الثالث

الغرامة

تهديد:

عقوبة الغرامة هي العقوبة الأصلية الوحيدة من بين العقوبات المالية المنصوص عليها في القانون المصري، وعقوبة تكميلية في حالات محدودة، ولكنها لا تكون عقوبة تبعية أبداً.

وهي من الناحية التاريخية من أقدم العقوبات الجنائية إذ ترجع نشأتها إلى نظام الدية الذي كان يحمل معنى العقاب والتعويض في ذات الوقت، ثم تطورت وأصبحت في التشريعات الحديثة عقوبة جنائية صرف.

وسوف نتناول في دراستنا لعقوبة الغرامة ثلاث موضوعات: الأول هو تحديد ماهيتها وخصائصها، والثاني: بيان قواعد تطبيقها، والثالث: هو كيفية تنفيذ الحكم الصادر بها.

أولاً: ماهية الغرامة وخصائصها:

١- تعريف الغرامة:

عرفت المادة ٢٢ من قانون العقوبات الغرامة بأنها "إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الحكومة المبلغ المقدر في الحكم. ولا يجوز أن تقل عن مائة قرش ولا أن يزيد حدها الأقصى في الجرح على خمسمائة جنيه، وذلك مع عدم الإخلال بالحدود التي بينها القانون لكل جريمة. والالتزام بالغرامة يعني علاقة دائنية: المدين فيها هو المحكوم عليه، والدائن هو الدولة، وسببها الحكم القضائي الذي أثبت مسئولية المحكوم عليه عن جريمته وقرر التزامه بعقوبتها، أما موضوعها فهو المبلغ الذي يتعين أدائه^(١)."

٢- مزايا وعيوب عقوبة الغرامة:

أ. مزايا عقوبة الغرامة:

للغرامة مزايا كثيرة وأهم هذه المزايا ما يلي:-

- لا يصاحب عقوبة الغرامة مفسد سلب الحرية، فالمحكوم عليه بها لا يتعرض لاختلاط بمن هم أعرق إجراماً وأكثر خطراً.
- تتلافى الآثار النفسية السيئة لسلب الحرية بالنسبة للمحكوم عليه ولا تثير مشكلة إعادة تأهيله للتألف مع الحياة الاجتماعية، ولا مشكلة الرعاية اللاحقة له حينما تنقضي العقوبة.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٩٩.

- عقوبة مرنة يستطيع القاضي التصرف بمقدارها بحيث يجعله مناسباً تماماً لظروف الحالة التي يقضي فيها بحسب جسامة الجريمة وخطورة الجاني.

- عقوبة اقتصادية لا تكلف الدولة شيئاً في سبيل تنفيذها، بل على العكس فهي مورد مالي للدولة.

- إنها عقوبة يمكن الرجوع فيها دائماً، فيرد مبلغ الغرامة إذا ثبت خطأ القضاء بها أو رؤى العفو عنها.

- إنها عقوبة رادعة دائماً، وإن تكرر الحكم بها، فليست كالعقوبات السالبة للحرية يضعف تأثيرها بالاعتیاد عليها.

- تتيح للدولة تأمين حصول المجني عليهم على التعويضات التي يستحقونها إذا خصصت لذلك جزءاً مما تغله الغرامة.

- إنها أنسب العقوبات للجرائم التي يكون باعنها الطمع في مال الغير، حتى يكون الجزاء فيها من جنس العمل.

ب. عيوب الغرامة:

لاشك أنه إذا كان للغرامة ما يميزها عن غيرها من العقوبات إلا أنها لا تخلو من العيوب، وبرزت هذه العيوب هي:

- إن الغرامة عقوبة لا يتحقق فيها مبدأ المساواة بين المحكوم عليهم، لأن تأثيرها يتفاوت بدرجة ثراء المحكوم عليه، فإن كان ثرياً فقد لا يحس به، وإن كان فقيراً فهو ينوء به^(١).
- إن الغرامة عقوبة قد يستحيل تنفيذها أحياناً، إذا كان المحكوم عليه شخص معدم، أو كان سيء النية فروض أدائها ثم هرب أمواله.

(١) Merle et Vitu. Op. Cit., No. 559, P. 550.

- إن تنفيذ عقوبة الغرامة لا ينحصر تأثيرها على المحكوم عليه، بل قد يتعدى إلى من يعولهم ودائنه - وإن كان ذلك بطريق غير مباشر - وفي ذلك مساس بمبدأ شخصية العقوبة ولو بشكل نسبي.

ج. تقديرنا لعقوبة الغرامة:

لاشك أن لعقوبة الغرامة كأي عقوبة أخرى بعض العيوب التي حاولت بعض التشريعات المقارنة تلافيها، ومع ذلك فإن مزاياها تربوا كثيراً على عيوبها، في ضوء الاعتبارات التالية:-

- إن العقوبات السالبة للحرية لها المكان الأول في السياسة العقابية الحديثة، وإن مجال عقوبة الغرامة هو الجرائم غير الجسيمة، ولا يكفي بها إلا إذا كان المتهم في غير حاجة إلى برنامج تهذيبي، وكان مجرد الإنذار كافياً إزاءه.

- لعقوبة الغرامة مجال هام، وهو أن تحل محل العقوبات السالبة للحرية ذات المدة القصيرة دفعاً لأضرارها خاصة وإن الاكتفاء بالغرامة لن يفوت مصلحة كانت تتحقق عن طريق سلب الحرية.

- إن تطبيق العقوبة لا يجوز أن يكون آلياً، وإن توقيع عقوبة الغرامة يخضع لتقدير القاضي وأنه لا يقول به إلا إذا تحقق له أن يكفي إزاء المتهم القدر من الإنذار الذي تحققه الغرامة وأنه ليس في حاجة إلى إنذار أقوى في صورة سلب الحرية ذي المدة القصيرة.

- في حالة توقيع عقوبة الغرامة فإنه يتعين إصلاح أهم عيوبها - لا تحقق المساواة بين المحكوم عليهم - فحين يكون المحكوم عليه ثرياً يخول القاضي سلطة الارتفاع بمقدار الغرامة إلى الحد الذي يجعله يحس بوطأتها^(١)، وحين يكون معذراً فيمكن إعطاؤه أجلاً أو

(١) حاولت بعض التشريعات تلافي هذا العيب الحقيقي للغرامة وذلك بتطبيق عدة أنظمة منها:

تنص المادة ٤١ من قانون العقوبات الفرنسي على ضرورة أن يأخذ القاضي في الاعتبار عند تقديره مبلغ الغرامة: ظروف الجريمة ودخل المتهم وأعباءه كذلك. وهو ما يقال له نظام الغرامة اليومية "Les Jours amende".

السماح له بأدائها على أقساط، وحين يكون معدوماً أو سيء النية فيمكن تحويلها إلى سلب للحرية.

٣- خصائص الغرامة وتمييزها عن غيرها من الالتزامات المالية:

أ. خصائص الغرامة:

الغرامة عقوبة جنائية لها خصائص العقوبات وأحكامها، وهي تفترق بذلك عن الالتزامات المالية غير ذات الطابع الجنائي، وأهم هذه الخصائص ما يلي:-

- خضوع الغرامة لمبدأ الشرعية، فالمرجع وحده هو الذي يحدد نوع الغرامة ومقدارها والجرائم التي يحكم فيها بالغرامة كعقوبة، وتطبيق هذا المبدأ يلزم القاضي بأن لا يوقع عقوبة الغرامة إلا في الحالات وفي الحدود المنصوص عليها قانوناً، وكذلك تلتزم سلطة التنفيذ بأن تقتضيها من المحكوم عليه بالطرق المبينة قانوناً.

- خضوع الغرامة لمبدأ شخصية العقوبة: وتطبيق هذا المبدأ بالنسبة للغرامة يقتضي ألا يحكم بها على شخص غير مسئول عن الجريمة مهما كانت صلته بمرتكبها ولو كان وارثاً له أو

طبقت تشريعات أخرى "نظام تجاوز الحد الأقصى للغرامة" فالقانون الإيطالي مثلاً يجيز للقاضي إذا رأي أن الظروف الاقتصادية للمتهم تجعل الغرامة في حدها الأقصى غير كافية أن يتجاوز هذا الحد حتى يصل إلى ثلاثة أمثاله. وبعض التشريعات كالقانون السويسري والألماني أجازت للقاضي في الجرائم التي يكون الدافع إليها الطمع في مال الغير أن يتجاوز الحد الأقصى للغرامة، ولم تضع هذه القوانين حدوداً لتجاوز الحد الأعلى المذكور.

وهناك نظام ثالث طبقته الدول الإسكندنافية بنجاح، وتبعها العديد من الدول الأوروبية مقتضاه أن يكون تقدير الغرامة وفقاً للدخل اليومي لمرتكب الجريمة "Les system des jours amende" فيقوم القاضي وفقاً لهذا النظام بتقدير عدد الأيام التي يحكم بها على الجاني مراعيًا في تحديدها مدى جسامة الجريمة، ومدى أثم الجاني، ثم يقوم بتحديد مبلغ الغرامة اليومي الذي يلزم المتهم بدفعه على أساس صافي دخله اليومي مخصوماً منه أعباءه العائلية. وبناء عليه فإن هذا النظام يراعي الجوانب الشخصية في الجريمة، فكلما كان خطأ الجاني جسيماً كلما زاد عدد أيام الغرامة، ويراعي كذلك الموقف المالي للمحكوم عليه، فيرتفع مبلغ الغرامة اليومي تبعاً لارتفاع دخل المذنب. وقد تم تطبيق هذا النظام في فنلندا عام ١٩٢١، وفي السويد عام ١٩٣١، وفي الدانمارك عام ١٩٣٩، ثم طبقت ألمانيا سنة ١٩٦٩؛ أنظر: د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق ص ١٤٤ وما بعدها، د. سمير محمد الجنزوي: "الغرامة الجنائية"، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة، ١٩٦٧، ص ٤٦٠.

كان مسئولاً مدنياً عن ضررها. وتتعدد الغرامات بتعدد المسئولين عن الجريمة، ويترتب على هذا المبدأ انقضاء الغرامة بوفاة المحكوم عليه، وعدم إمكان اقتضاها من ورثته ولو كان الحكم بها نهائياً.

وبالإضافة إلى هذين لمبدأين الذين تخضع لهما الغرامة، فإنها تخضع كذلك لبقية الأحكام الأخرى التي تخضع لها العقوبة الجنائية. من ذلك أن القضاء الجنائي هو الجهة المختصة بالنطق بها، وأن المطالبة بها من اختصاص النيابة العامة. وتخضع الغرامة لقاعدة عدم جواز الجمع بين العقوبات في حالة تعدد الجرائم، بل يحكم بالغرامة الأشد متى تحققت شروط الارتباط الذي لا يقبل التجزئة بين الجرائم طبقاً لنص المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات. ويجوز أن يشمل الغرامة إيقاف التنفيذ (المادة ٥٥) من قانون العقوبات، ويعتبر الحكم الصادر بها سابقة في العود (المادة ٤٩ عقوبات). وأخيراً تخضع الغرامة فيما يتعلق بسقوط الدعوى وانقضاء العقوبة للقواعد المنصوص عليها في القانون الجنائي.

ب. التمييز بين الغرامة وغيرها من الالتزامات المالية:

تختلف الغرامة عن غيرها من الالتزامات المالية: كالتعويض المدني، والغرامة الضريبية والغرامات المدنية، والغرامات التأديبية وذلك على التوضيح التالي :-

• التمييز بين الغرامة الجنائية والتعويض المدني:

التعويض المدني هو التزام يقع على عاتق المسئول بجبر الضرر الذي أحدثه بخطئه، تطبيقاً للقاعدة المنصوص عليها في القانون المدني بقولها: "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

وبالتالي فإن الحكم به منوطاً بطلب المضرور، ويسقط بتنازله عنه أو بتصالحه مع الجاني، والالتزام به يتعدى التسبب إلى المسئول عن الحقوق المدنية، أو إلى الورثة، ويسقط بمضي المدة المقررة في القانون المدني ويدخل في معنى التعويض الإلزام بالمصاريف القضائية والرد.

وينبغي على ذلك أنه يمكن الجمع بين الغرامة والتعويض في الحكم إذا ما ادعى المضرور من الجريمة مدنياً أمام المحكمة الجنائية. كما أن العفو عن عقوبة الغرامة لا يسقط حق المضرور في التعويض.

• التمييز بين الغرامة الجنائية والغرامات الضريبية:

الغرامة الضريبية، تعبير عام يشمل الغرامات التي تقررها القوانين المالية كقوانين الجمارك والضرائب والرسوم لمخالفة أحكامها تهرباً من دفع ما هو يستحق للخزانة العامة. كغرامة التهرب الجمركي، والغرامة التي ينص عليها قانون الضرائب بإلزام المتهم بدفع ثلاثة أمثال ما لم يدفع من الضريبة. والرأي المستقر فقهاً وقضاء في مصر وفرنسا أن الغرامات الضريبية ذات طبيعة مختلطة: حيث تجمع بين معنى العقوبة ومعنى التعويض^(١). فهي بحكم صفتها الجنائية لا بد أن يصدر بها حكم يبين مقدارها على وجه التحديد وأن المحكمة تقضي بها من تلقاء نفسها دون حاجة للدعاء المدني من قبل الإدارة، وبحكم صفتها كتعويض لا يجوز الحكم بوقف التنفيذ فيها.

• التمييز بين الغرامة الجنائية والغرامة المدنية:

تقرر الغرامة المدنية كجزاء، لسلوك أو لأفعال تشكل مخالفة لأحكام قواعد غير جنائية بعكس الغرامة الجنائية فهي عقوبة توقع كجزاء مقابل للجريمة. فالغرامة المدنية توقع عند مخالفة أحكام بعض القوانين، كما هو الشأن في الغرامات المقررة بقانون المرافعات في حالة رفض طلب رد المحكمة أو ما يحكم به في حالة الحكم بصحة المستند المدعي بتزويره وكذلك ما هو مقرر في المادة (٢٩٧) من قانون الإجراءات الجنائية في حالة الحكم برفض الطعن والحكم برفض التزوير الفرعية، لأن الادعاء بالتزوير لا يعدو أن يكون دفاعاً في الدعوى لا يوجب وقفها حتماً وليس فعلاً مجزماً^(٢).

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق ص ٦٦٤، د. محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق، ص ١٣٩.

(٢) نقض ١٣ مايو سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض، س ٢٥، رقم ١٠، ص ٤٧٠.

فالمشرع في الغرامات المدنية لا يهدف بتقريرها زجر المحكوم عليه أو إيلامه، وإنما يهدف إلى إلزام الخصوم والأفراد بضرورة مراعاة الجدية في الإجراءات التي يباشرونها تبعاً لتعطيل الفصل في الدعوى^(١).

• التمييز بين الغرامة الجنائية والغرامة التأديبية:

الغرامة التأديبية هي جزاء مالي توقعه السلطة التأديبية على كل من يخل بواجبات الوظيفة التي ينتمي إليها. ومن ذلك الغرامات التأديبية التي توقع على العمد والمشايع لإخلالهم بواجبات وظيفتهم أو كرامتهم (المادة ٢ من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٤) والغرامة التي توقعها الهيئة التأديبية الموقعة على الطبيب الذي يرتكب مخالفة في مزاوله مهنته كذلك المنصوص عليها في المادة ١٢ من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ في شأن مزاوله مهنة الطب.

وهذا النوع من الغرامات يلتقي مع الغرامة الجنائية في بعض الأحكام كشخصية العقوبة، ومع ذلك فإن هناك العديد من الفروق الأساسية بينهما منها: إن الغرامة التأديبية لا تقابل أفعالاً محددة على سبيل الحصر فتتمتع السلطة الإدارية بسلطة تقديرية في تحديد الأفعال المعاقب عليها بالغرامات التأديبية، أما الغرامة الجنائية فهي تخضع لمبدأ الشرعية "لا جريمة ولا عقوبة بغير نص". كما أن الغرامة المالية لا توقعها سوى المحاكم الجنائية^(٢). ويصدر بها حكم جنائي، أما الغرامة التأديبية فيجوز أن توقعها سلطة إدارية، وقد تصدر بقرار إداري^(٣).

ثانياً: النظام القانوني للغرامة في القانون المصري:

سوف نتناول في النظام القانوني للغرامة موضوعين: الأول مجال تطبيقها، والثاني: كيفية تحديدها.

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٦٤.

(٢) أحياناً توقعها المحاكم المدنية كما هو الحال بالنسبة لجرائم الجلسات، (المادة ٢٤٣) من قانون الإجراءات الجنائية، ولمزيد من التفصيل أنظر د. محمد عبد اللطيف فرج: سلطة القضاء في تحريك الدعوى الجنائية، مطبعة الشرطة سنة ٢٠٠٤، ص ٢٤٦ وما بعدها، ونفس المؤلف: أشرح قانون الإجراءات الجنائية، وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، الجزء الأول، مطابع الشرطة، الطبعة الثالثة سنة ٢٠١١، ص ٢٥١.

(٣) د. سمير محمد الجنزوري: المرجع السابق، ص ٢٦٣ وما بعدها.

١- مجال تطبيق الغرامة الجنائية:

الغرامة في القانون المصري قد تكون عقوبة أصلية وقد تكون عقوبة تكميلية ولا تكون عقوبة تبعية، وهي عقوبة مقررة للجنايات والجناح والمخالفات.

أ. الغرامة كعقوبة أصلية:

يقرر القانون الغرامة كعقوبة أصلية في المخالفات والجناح فقط^(١). فالغرامة هي العقوبة الأصلية الوحيدة في المخالفات بعد أن ألغى المشرع عقوبة الحبس في مواد المخالفات بالقانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١. وفي الجناح أحياناً ينص القانون على الغرامة بمفردها وذلك في بعض الجناح القليلة الأهمية (المادتين ١٥٧، ١٥٨ من قانون العقوبات). وغالباً ما تكون الغرامة عقوبة اختيارية مع الحبس (المواد ١٥٤، ١٦٠، ١/١٦٩، ١٨٢، ١٨٤، ٢٣٨ من قانون العقوبات). ومع ذلك فقد تكون مقررة مع عقوبة الحبس بصفة وجوبية كما في المادة (٣٠٨) من قانون العقوبات.

ب. الغرامة كعقوبة تكميلية:

قد ينص المشرع على الغرامة كعقوبة تكميلية إلى جانب عقوبة أصلية سالية للحرية، وأغلبها في الجنايات التي يكون الباعث على ارتكابها الطمع في مال الغير أو الإثراء غير المشروع، كما هو الشأن في جرائم الرشوة والأموال العامة، وأيضاً بعض جرائم أمن الدولة الخاصة بإنشاء جمعيات أو منظمات مناهضة لنظم الدولة.

وقد يقرر المشرع الغرامة كعقوبة تكميلية في جنايات لا يكون الدافع إلى ارتكابها الإثراء غير المشروع كجنايات إحراز الأسلحة والذخائر، (المادة ٢٦ من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤)^(٢).

(١) وقد ألغيت الغرامة كعقوبة أصلية في جنابة والتي كانت منصوص عليها بالمادة ٤٦ من قانون العقوبات فقرة رقم ٧ والخاصة بالشروع في الجنابة وذلك بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢.

(٢) تعتبر محكمة النقض الغرامة المنصوص عليها في هذه المادة عقوبة تكميلية. أنظر نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠، رقم ٧٣، ص ٣٢٨؛ ونقض ٣٠ مارس سنة ١٩٥٩، س ١٠، رقم ٨٦، ص ٣٨٦.

٢- تحديد مقدار الغرامة:

نبين أولاً كيفية تحديد المشرع لمبلغ الغرامة، ثم يعقبه توضيح دور القاضي في هذا المجال.

أ. التحديد التشريعي للغرامة:

يأخذ المشرع بإحدى طريقتين في تحديد الغرامة: الأولى هي جعل مبلغ الغرامة يتراوح بين حد أدنى وحد أقصى ويترك للقاضي سلطة تقديرها بينهما، والثانية هي استخدام الغرامات النسبية وذلك على التفصيل التالي:-

الطريقة الأولى: تحديد الحد الأدنى والحد الأقصى للغرامة:

حدد المشرع في المادة ٢٢ من قانون العقوبات الحد الأدنى بمائة قرش والحد الأقصى في الجنب بخمسمائة جنيه. وبجانب هذا الحد العام الأدنى والأقصى للغرامة، كثيراً ما ينص المشرع على حد خاص ببعض الجرائم تقديراً لخطورتها ومدى جسامتها. فقد يحدد المشرع للغرامة حد أدنى مرتفعاً عن الحد الأدنى العام، كما هو الحال في المواد (١٧٤، ١٧٥، ٣٠٣، ٣٠٧، ٣٠٨ عقوبات)، كما قد يضع المشرع حد أقصى يزيد عن الحد الأقصى العام (المادة ٩٨ من قانون العقوبات) حيث تصل فيها الغرامة إلى ألف جنيه، وكذلك المواد ٣٣، ٣٤ مكرراً، ٣٧، ٣٥، ٤٠، ٤١ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٢ في شأن مكافحة المخدرات حيث تصل الغرامة أحياناً إلى خمسمائة ألف جنيه. لذلك ذهب جانب من الفقه إلى أنه لا يجوز أن ينص على تغريم المتهم كل ماله، لأن الغرامة في هذه الحالة تكون بمثابة مصادرة عامة، وهي محظورة طبقاً لنص المادة ٣٦ من الدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١^(١).

الطريقة الثانية: الغرامة النسبية:

الغرامة النسبية هي التي يرتبط مقدارها بالضرر الفعلي أو الاحتمالي للجريمة وما حققه

(١) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٦٧٢، د. محمود محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات القسم العام سنة ١٩٨٣، ص ٥٩٥، د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ١٤٩.

الجاني أو أراد تحقيقه من فائدة. فالغرامة النسبية يرتبط مقدارها بضرر الجريمة أو فائدتها وسميت نسبة لأنها تتناسب مع أحدهما. وهي بهذا المعنى تختلف عن الغرامة المعين لها حداً أدنى وحداً أقصى.

ففي هذه الحالات يجعل المشرع الحد الأقصى للغرامة غير ثابت ويختلف من واقعة لأخرى تاركاً تحديد مقدار الغرامة للمحكمة. ومعنى ذلك أن الغرامة تكون نسبية في تحديد مقدارها المحكمة بحسب مقدار الضرر الذي ترتب وما حققه الجاني أو أراد تحقيقه من فائدة.

وقد ينص القانون على حد أدنى لهذه الغرامة النسبية غير الحد الأدنى العام ويترك الحد الأقصى نسبي التحديد. ومثال ذلك الغرامة النسبية المنصوص عليها في المادة ١٠٣ عقوبات حيث يحكم على المرتشي بغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على ما أعطى أو وعد به. وكذلك ما نصت عليه المادة ١١٨ عقوبات والخاصة بجرائم الأموال العامة حيث قضت بأن يحكم على الجاني بغرامة مساوية لقيمة ما اختلسه أو استولى عليه أو حصله أو طلبه من مال أو منفعة على ألا تقل عن خمسمائة جنيه.

ويلاحظ أنه لا يسري الحد الأقصى العام المنصوص عليه في المادة ٢٢ بالنسبة للجنب وذلك فيما يتعلق بالغرامات النسبية.

كما يلاحظ أن وضع حد أدنى للغرامة النسبية على هذا النحو لا يغير من طبيعتها النسبية، أي لا يخرج بها عن صفتها النسبية، وإذا لم ينص المشرع على حد أدنى للغرامة النسبية كانت مع ذلك مقيدة بالحد الأدنى العام للغرامة^(١).

وتختلف الغرامة النسبية عن الغرامة العادية في مسألة أساسية وهي أنه إذا تعدد المتهمون بالجريمة المستوجبة للغرامة النسبية - فاعلين كانوا أو شركاء - فلا يحكم عليهم جميعاً إلا بغرامة واحدة تقاس بضرر الجريمة أو بفائدتها (أي وفقاً لضابط التناسب الذي حدده النص

(١) نقض ٦ أبريل سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض س ٢١، رقم ١٢٨، ص ٥٣٢، ٢٧ مارس ١٩٧٢، س ٢٣، رقم ١٠٩ ص ٤٩٢.

الخاص بهذه الجريمة)، ويلزمون بها متضامنين، ولكن يجوز للقاضي إعفاؤهم من هذا التضامن: فقد نصت المادة (٤٤) من قانون العقوبات على أنه "إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو شركاء بالغرامات يحكم بها على كل منهم على انفراد خلافاً للغرامات النسبية فإنهم يكونون متضامنين في الإلزام بها ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك"^(١).

ومقتضى التضامن في الغرامة النسبية هو أنه إذا حكم على أكثر من شخص في جريمة واحدة بالغرامة، فإن الدولة تستطيع اقتضاء الغرامة المحكوم بها على الجميع من واحد منهم فقط^(٢).

وعلة هذا الحكم الخاص بالغرامة النسبية أن المشرع قد حددها على أساس عيني مستمد من ضرر الجريمة أو فائدها، فهو لا يريد أن تحصل الدولة على أكثر من ذلك، ومن ثم لا محل لتعدد هذه الغرامات ومن ناحية ثانية يريد أن يضمن للدولة حصولها على كل مبلغ الغرامة، ومن ثم يقرر التضامن بين المحكوم عليهم^(٣).

وعلى العكس من ذلك الغرامات العادية فالقاعدة أنها تتعدد بتعدد المحكوم عليهم، ولا تضامن بينهم، ذلك أنها تكافئ مسئولية شخصية، ومن ثم لها طابع شخصي بحت، شأنها شأن العقوبة السالبة للحرية^(٤).

وقد بررت محكمة النقض حكم التضامن في الغرامة النسبية على أساس أنها تقدر بمقتضى القانون بحسب الفائدة التي تحققت أو كان يراد تحقيقها بواسطة ارتكاب الجريمة أو تقدر بمبلغ ما على الوجه المتقدم حسب أهمية الجريمة فكل إنسان أتى فعلاً يجعله مسئولاً للحكومة على

نتائج هذا الفعل يكون ملزماً بالتضامن مع بقية المتهمين بدفع كامل المبلغ الذي يحق للحكومة أن تحصله. ومؤدى هذا أن المشرع إنما عني بأن يضمن للحكومة أن تحصل من المتهمين جميعاً مبلغاً بصفة غرامة يساوي المبلغ المختلس لا أكثر ولا أقل ولهذا أوجب التضامن فيه على الحكومة عليهم ما لم ينص على خلاف ذلك^(١).

وبناء على ذلك إذا تخطت المحكمة قاعدة التضامن، بتعديدها للغرامة وإيجابها على كل واحد من المتهمين، فإن حكمها بهذا لا يتمشى مع المقصد الذي رعى إليه الشارع^(٢). أما ما جاء في نهاية المادة (٤٤) من قانون العقوبات "ما لم ينص الحكم على خلاف ذلك" فلا يعني أن للقاضي أن يعدد الغرامة وإنما يجوز له أن يجزئ الغرامة فيخص كلّاً من المتهمين بنصيب فيها دون أن يجاوز مقدارها^(٣). ويفعل ذلك حين يقدر أن اعتبارات العدالة تفرض التزام كل محكوم عليه بجزء من مبلغ الغرامة بحيث لا يكون ثمة احتمال لأن يعفى منه أو يتحمل أكثر منه^(٤)، ويفعل ذلك أن يخص القاضي كل منهم بجزء من الغرامة دون أن يجاوز مقدارها.

ب. التقدير القضائي للغرامة:

يحدد القاضي مبلغ الغرامة في نطاق السلطة القانونية المخولة له. فهو مقيد في تقديره للغرامة بالحددين الأدنى والأقصى اللذين يقرهما القانون. كذلك يلتزم القاضي في حالة تعدد المساهمين في الجريمة بأن يحكم على كل منهم بغرامة منفردة بغير تضامن بينهم عملاً بقاعدة شخصية العقوبة، إلا إذا كانت من الغرامات النسبية فإنه يحكم عليهم جميعاً بغرامة واحدة يلتزمون بدفعها على سبيل التضامن مادام لم يقرر إعفاؤهم من هذا الحكم. (م ٤٤ عقوبات). ويراعي القاضي عند الحكم بالغرامة مدى جسامة الجريمة من الناحية الموضوعية ومدى

(١) نقض ٩ نوفمبر سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٢، رقم ٢٨٢، ص ٣٥٠.

(٢) نقض ٦ أبريل سنة ١٩٧٠، مجموعة أحكام النقض، س ٢١، رقم ١٢٨، ص ٥٣٢.

(٣) نقض ١٤ مايو سنة ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض س ٢٣، رقم ١٥٦، ص ٦٩٦.

(٤) نقض ٥ يونيو سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧، رقم ٢٣٦، ص ٨٠٣.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٠٦، د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ١٥٠.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ١٥٠.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٠٦.

(٤) المرجع السابق، ص ٨٠٦.

خطورة الجاني من الناحية الشخصية^(١). لكي يتحقق الغرض المنشود من الغرامة كعقوبة وتكون في نفس الوقت قابلة للتنفيذ.

وتجدر الإشارة على أن المشرع المصري لم يأخذ عند تقدير الغرامة بالمركز الاقتصادي للمتهم وكذلك أعباءه العائلية، فيجعل مبلغ الغرامة متناسباً مع دخله والتزاماته، خلافاً لما ذهبت إليه تشريعات أجنبية سبق الإشارة إليه.

ثالثاً: تنفيذ الغرامة:

١- التنفيذ الفوري للغرامة:

الحكم بالغرامة ينشي دينا نقدياً في ذمة المحكوم عليه، فإذا لم يف بهذا الدين اختياراً أجبر على الوفاء به. وقد حدد الشارع طرق التنفيذ الجبري لاقتضاء مبلغ الغرامة والقاعدة أن كل حكم حضوري يصدر بالغرامة والمصاريف يكون واجب التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافه. ذلك أن العلة من وقف تنفيذ الحكم في حال استئنافه تنتفي في حالة عقوبة الغرامة، لأنه إذا ألغي الحكم الصادر بها ردت إلى المحكوم عليه.

٢- ضد من تنفذ الغرامة:

الغرامة كعقوبة جنائية لا تنفذ إلا على المحكوم عليه وحده أعمالاً لمبدأ شخصيته العقوبة. وبالتالي لا يلتزم بها المسئول عن الحقوق المدنية، ولا ورثة المحكوم عليه في حال وفاته.

وقد كانت هذه الصفة الشخصية تقتضي عدم جواز تنفيذ الحكم البات بالغرامة ضد ورثة المحكوم عليه ولو كانت وفاته لاحقة على صيرورته باتاً، إلا أن المادة (٥٣٥) من قانون الإجراءات الجنائية قد خرجت على هذا المبدأ بتقرير حق الدولة في تنفيذ الغرامة على ورثة المحكوم عليه إذا توفي بعد الحكم النهائي بها في تركته.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٠٨؛ د. محمد أبو العلا عقيد: المرجع السابق، ص ١٥٢.

وفي الواقع يستند هذا النص إلى أنه بمجرد صيرورة الحكم بالغرامة نهائياً تصبح ديناً في ذمة المحكوم عليه، والديون لا تسقط بالوفاة، فالقاعدة أنه "لا تركة إلا بعد سداد الديون" ويترتب على اعتبار الالتزام بالغرامة ديناً مديناً نتيجتان: الأولى: أن الورثة لا يلتزمون به إلا في حدود التركة فلا تستوفي من أموالهم الخاصة والثانية: أنه لا يجوز أن تتخذ ضدهم غير إجراءات التنفيذ المدنية، فلا يجوز التنفيذ عليهم بالإكراه البدني^(١).

٣- تيسير الوفاء بالغرامة:

تيسيراً للوفاء بالغرامة أجاز المشرع تأجيل الوفاء بها أو تقسيط مبلغها وفقاً لما هو بين في المادة ٥١٠ من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أن "لقاضي المحكمة الجزئية في الجهة التي يجري التنفيذ فيها أن يمنح المتهم في الأحوال الاستثنائية، بناء على طلبه، وبعد أخذ رأي النيابة العامة أجلاً لدفع المبالغ المستحقة للحكومة، أو أن يأذن له بدفعها على أقساط، بشرط ألا تزيد المدة على تسعة أشهر ولا يجوز الطعن في الأمر الذي يصدر بقبول الطلب أو رفضه. وإذا تأخر المتهم عن دفع قسط حلت باقي الأقساط، ويجوز للقاضي الرجوع في الأمر الصادر منه إذا وجد ما يدعو لذلك".

٤- التنفيذ الجبري للغرامة:

للتنفيذ الجبري اقتضاء لمبلغ الغرامة طريقان: الطريق المدني أو الإداري والطريق الجنائي. فالطريق الأول هو الذي يقرره القانون لتحصيل الحقوق المدنية أو الإدارية عامة، والطريق الثاني هو الإكراه البدني.

أ. إجراءات التنفيذ المدنية أو الإدارية:

ويعني التنفيذ بالطرق المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية أو بالطرق الإدارية

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨١٠؛ د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٦٧٧.

المقررة لتحصيل الأموال الأميرية، المادة ٥٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية.

وتنص المادة (٥٠٨) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "إذا حكم بالغرامة وما يجب رده والتعويضات والمصاريف معاً، وكانت أموال المحكوم عليه لا تفي بذلك كله وجب توزيع ما يتحصل منها بين ذوي الحقوق على حسب الترتيب الآتي: أولاً: المصاريف المستحقة للحكومة، ثانياً: المبالغ المستحقة للمدعي المدني، ثالثاً: الغرامة وما تستحقه الحكومة من الرد والتعويض (المادة ٥٠٨ إجراءات جنائية).

ب. الطريق الجنائي (الإكراه البدني):

الإكراه البدني هو حبس المحكوم عليه بعقوبة مالية مدة من الزمن مقابل المبلغ المحكوم به، إذا لم يكن له مال معروف يؤخذ منه هذا المبلغ، وذلك إذا حاول المحكوم عليه الإفلات من السداد بإخفاء أمواله أو تهريبها، وحتى إذا كان معسراً على وجه يقيني فإنه لا يمكن أن يكون بعيداً عن منال القانون، لذلك أراد الشارع أن يحل ألم الإكراه محل ألم الغرامة.

ويترتب على الطابع الجنائي للإكراه البدني عدم جواز اتخاذه إلا ضد شخص مسئول جنائياً عن الجريمة، فلا يجوز اتخاذه ضد ورثة المتهم أو ضد المسئول مدنياً عن ضرر الجريمة، ولا يلزم النص عليه في الحكم ولا تملك المحكمة إعفاء المتهم منه أو إنقاص مدته.

• وسيلة الإكراه البدني وإجراءاته:

يكون الإكراه البدني بحسب المحكوم عليه حبساً بسيطاً تقدر مدته باعتبار يوم واحد عن كل خمسة جنينهاً أو أقل بحد أقصى مقرر قانوناً كما سئرى. ويجوز اللجوء للإكراه البدني لتحصيل نوعين من المبالغ الناشئة عن الجريمة النوع الأول: المبالغ المستحقة للدولة ضد مرتكب الجريمة وهذه تشمل الغرامة والمصاريف وما يجب رده والتعويضات.

ويتم التنفيذ بالإكراه البدني في هذا النوع من المبالغ المستحقة للدولة بأمر يصدر من النيابة العامة على النموذج الذي يقرره وزير العدل ويشرع فيه في أي وقت كان بعد إعلان المتهم

طبقاً للمادة (٥٠٥) إجراءات وبعد أن يكون قد أمضى جميع مدد العقوبات المقيدة للحرية" المادة (٥١٦) إجراءات جنائية. ويجب أن تكون هذه المبالغ ناشئة عن الجريمة، ويترتب على ذلك أنه إذا حكم ببراءة المتهم وإلزامه بتعويض الضرر الذي أصاب الدولة فلا يجوز الإكراه البدني في هذه الحالة لأن التعويض لا يكون ناشئاً عن جريمة (المادة ٥١١ إجراءات جنائية).

أما النوع الثاني: وهو التعويض الذي يحكم به للمجني عليه عن الضرر الذي أصابه من الجريمة ضد المتهم ولم يقدّم المحكوم عليه بسداده بعد التنبيه عليه بالدفع، جاز لمحكمة الجناح التي بدائرتها محله، إذا ثبت لديها أنه قادر على الدفع وأمرته به فلم يمثل أن تحكم عليه بالإكراه البدني، ولا يجوز أن تزيد مدة هذا الإكراه على ثلاثة أشهر، ولا يخصم شيء من التعويضات نظير الإكراه في هذه الحالة وترفع الدعوى من المحكوم له بالطرق المعتادة (م ٥١٩ إجراءات) وهذا يشبه نظام الحبس للنفقة الشرعية، ويجوز تطبيقه لاقتضاء أي تعويض مبني على جريمة، ولو كان الحكم به صادراً من محكمة المدنية، طالما ثبت صدور حكم جنائي بالإدانة عن الجريمة.

• المدة المقررة للإكراه البدني:

قدر المشرع مدة الإكراه البدني باعتبار يوم واحد عن كل خمسة جنينهاً أو أقل. وحدد الحد الأقصى للإكراه تبعاً لما إذا كانت الجريمة هي مخالفة أم أنها من الجنح والجنايات، كما وضع حداً أقصى للإكراه في حالة تعدد الأحكام وذلك على التفصيل الآتي:

- في مواد المخالفات لا تزيد مدة الإكراه على سبعة أيام للغرامة ولا على سبعة أيام للمصاريف وما يجب رده والتعويضات (مادة ٥١١ / ٢) إجراءات جنائية.

- في مواد الجنح والجنايات لا تزيد مدة الحبس على ثلاثة أشهر للغرامة وثلاثة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات (م ٥١١ / ٣) إجراءات جنائية.

أما إذا تعددت الأحكام فإنه يتعين التفرقة بين ما إذا كانت صادرة في جرائم من نوع واحد

أم من أنواع مختلفة، فإنه كانت صادرة في جرائم من نوع واحد أي في مخالفات أو في جنح أو في جنایات، يكون التنفيذ باعتبار مجموع المبالغ المحكوم بها بحيث لا تزيد مدة الإكراه على ضعف الحد الأقصى في الجنح والجنایات ولا عن واحد وعشرين يوماً في المخالفات.

أما إذا كانت في جرائم مختلفة فيراعي الحد الأقصى المقرر لكل منها، ولا يجوز بأي حال أن تزيد مدة الإكراه على ستة أشهر للغرامة ولا ستة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات (م ٥١٤) إجراءات جنائية.

وإذا كان الإكراه لتحصيل المبالغ المستحقة للمجني عليه أو المضرور فلا تزيد مدته - كما سبق الإشارة - على ثلاثة أشهر (م ٥١٩) إجراءات جنائية.

• على من يوقع الإكراه البدني:

لا يجوز الأمر بالإكراه البدني أو تنفيذه إلا ضد مرتكب الجريمة، فلا يتخذ ضد ورثته أو ضد المسئول عن الحقوق المدنية الناتجة عن الجريمة (م ٥١١) إجراءات جنائية.

ولا يجوز التنفيذ بالإكراه البدني على المحكوم عليهم الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة سنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة ولا على المحكوم عليهم بعقوبة الحبس مع إيقاف التنفيذ (م ٥١٢) إجراءات جنائية.

والعلة في عدم توقيع الإكراه البدني على الأحداث هي تجنيبهم مضار الحبس وما فيه من مخاطر قد تفسدهم، أما المحكوم عليه بعقوبة الحبس مع وقت التنفيذ فعلة هذا الحكم واضحة وهي أن التنفيذ بالإكراه يفوت على الحكم بوقف التنفيذ غايته (١).

وطبقاً للمدة ٥١٣ من قانون الإجراءات الجنائية والتي تحيل إلى المواد من ٤٨٥ إلى ٤٨٨ من نفس القانون، فإنه يجب تأجيل تنفيذ الإكراه البدني بالنسبة للمجنون (م ٤٨٧)

(١) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٨٦٧، د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٨٦٥، د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٦٩.

إجراءات، وهذا التأجيل جوازي بالنسبة للمرأة الحامل (المادة ٤٨٥) من نفس القانون، والمريض (المادة ٤٨٦) من نفس القانون، وبالنسبة لأحد الزوجين إذا كانا يكفلان صغيراً لم يتجاوز خمسة عشر سنة (م ٤٨٨). وأخيراً فإن القانون ينص على عدم جواز التنفيذ بالإكراه البدني قبل أن يكون المحكوم عليه قد أمضى جميع مدد العقوبات السالبة للحرية المحكوم بها (م ٥١٦) إجراءات جنائية.

• أثر الإكراه البدني:

نصت المادة ٥١٨ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لا تبرأ ذمة المحكوم عليه من المصاريف وما يجب رده والتعويضات بتنفيذ الإكراه البدني عليه، ولا تبرأ من الغرامة إلا باعتبار خمسة جنيهاً عن كل يوم". وهذا النص في بيانه لأثر الإكراه البدني يفرق بين نوعين من الالتزامات المالية:

النوع الأول: المصاريف والتعويضات: فلا تبرأ ذمة المحكوم عليه منها بتنفيذ الإكراه البدني، وعلة عدم إبراء ذمة المحكوم عليه أن أصحاب الحق في المصاريف والتعويضات لم يستفيدوا بالإكراه شيئاً، وهذه الحقوق ليست عقوبات حتى يمكن القول أن في ألم الإكراه البدني ما يعادل ألم العقوبة، وما الإكراه هنا إلا وسيلة لإجبار المحكوم عليه على الوفاء بما عليه^(١).

النوع الثاني: وهو الغرامة وقد قرر القانون إبراء ذمة المحكوم عليه من الغرامة على قدر ما أصابه من الإكراه البدني وذلك على النحو المبين في المادتين ٥١١، ٥١٨ من قانون الإجراءات الجنائية.

ويشور التساؤل حول تحديد مدى أثر الإكراه البدني في الإبراء من الغرامة فيبرئ ذمة المحكوم عليه نهائياً من الغرامة، أم من جزء منها يحسب على أساس المقابل النقدي لأيام

(١) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٦٨١.

الإكراه وما تبقى بعد ذلك من الغرامة ينفذ به على أمواله بالطرق المدنية؟ الإجابة على هذا السؤال تتوقف على تحديد الطبيعة القانونية للإكراه البدني هل هو عقوبة بديلة أم هو وسيلة للضغط على المحكوم عليه لإجباره على الوفاء بما عليه؟ يذهب رأي إلى أن الإكراه البدني هو بمثابة عقوبة الحبس تحل محل الغرامة فيبرئ ذمة المحكوم عليه من الغرامة كلها أياً كان مقدارها ولو كان التنفيذ بجزء منها ستنفذ الحد الأقصى لمدة الإكراه البدني^(١). ويستند أنصار هذا الرأي إلى أن سلب الحرية بالحبس مهما قلت مدته لا يعدل الغرامة مهما بلغت قيمتها نظراً لما للحرية الفردية من قيمة إنسانية لا تعادلها أية قيمة مالية.

ويذهب رأي آخر إلى أن الإكراه البدني ليس إلا وسيلة إجبار يمارسها القانون على إرادة الجاني لقسره على الوفاء بالغرامة، ويترتب على ذلك أن ذمة المحكوم عليه لا تبرأ من الغرامة إلا بمقدار يقابل أيام سلب الحرية التي قضائها في السجن تنفيذاً للإكراه، وما يتبقى بعد ذلك من الغرامة يبقى ملتزماً به وينفذ في أمواله بالطريق المدني^(٢). والواقع أن الرأي الثاني تؤيده النصوص القانونية^(٣) وأحكام القضاء^(٤).

• تشغيل المحكوم عليه بدل الإكراه البدني:

أجاز المشرع للمحكوم عليه بالغرامة أن يطلب في أي وقت من النيابة العامة قبل صدور الأمر بالإكراه البدني إيداله بعمل يدوي أو صناعي يقوم به (مادة ٥٢٠ إجراءات).

ويشتغل المحكوم عليه في هذا العمل بلا مقابل لإحدى جهات الحكومة أو البلديات مدة

(١) أنظر: د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٧٠؛ محمد مختار عبد الله: "الغرامة الجنائية وسبل تنفيذها"، مجلة المحاماة، س ١٠، ص ٦٥١ وما بعدها و س ١١، ص ٦٨٧ وما بعدها.

(٢) الدكتور/ السعيد مصطفى: المرجع السابق، ص ٦٨١ - ٦٨٢، الدكتور/ محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧٧٤.

(٣) أنظر المواد ٥١١، ٥١٧، ٥١٨ من قانون الإجراءات الجنائية، والمادة ٢٣ من قانون العقوبات.

(٤) نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٤٠، المجموعة الرسمية، س ٤١، رقم ٤٦، ص ٣٦١؛ نقض ٥ يونيو ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض، س ١٢، رقم ١٢٣، ص ٦٤١.

من الزمن مساوية لمدة الإكراه التي كان يجب التنفيذ عليه بها، وتعين أنواع الأعمال التي يجوز تشغيل المحكوم عليه فيها والجهات الإدارية التي تقرر هذه الأعمال. بقرار يصدر من الوزير المختص (مادة ٥٢١ / ١ إجراءات)، ولا يجوز تشغيل المحكوم عليه خارج المدينة الساكن بها أو المركز التابع له. ويراعي في العمل الذي يفرض عليه يومياً أن يكون قادراً على إتمامه في ظرف ست ساعات بحسب حالة بنيته (مادة ٥٢١ / ٢ إجراءات).

وإذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور إلى المحل المعد لشغله أو تغيب عن شغله أو لم يتم العمل المفروض عليه تأديته يومياً بدون عذر تراه جهات الإدارة مقبولاً أرسل إلى السجن للتنفيذ عليه بالإكراه البدني ويخصم له من مدته الأيام التي يكون قد أتم فيها ما فرض عليه تأديته من أعمال (مادة ٥٢٢ / ١ إجراءات) ويجب التنفيذ بالإكراه البدني على المحكوم عليه الذي اختار الشغل بدل الإكراه، إذا لم يوجد عمل يكون من وراء شغله فيه فائدة (مادة ٥٢٢ / ٢ إجراءات).

ويستنزل من المبالغ المستحقة للحكومة من الغرامة وما يجب رده والتعويضات مقابل شغل المحكوم عليه باعتبار مبلغ خمسة جنيهاً عن كل يوم (مادة ٥٢٣ إجراءات)، ويراعي أن إبراء ذمة المحكوم عليه من مبالغ التعويضات والمصاريف وما يجب رده مقابل الشغل هو نتيجة منطقية لكون الشغل بدون مقابل وإلا انقلب الأمر إلى سخرة. أما في حالة الإكراه البدني فلا تبرأ ذمة المحكوم عليه من مبالغ المصاريف وما يجب رده.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الميزة مقصود بها تشجيع المحكوم عليه على طلب تنفيذ الإكراه البدني بالشغل وأنها أجدى للدولة فهي أقل كلفة من جانب، وتجنب المحكوم عليه مساوئ الاختلاط من جانب آخر ويلاحظ أنه لا يجوز التنفيذ بطريق الإكراه البدني بعد مضي المدة المقررة لسقوط العقوبة (م ٥٣٤ إجراءات)^(١).

(١) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٨٦٧.

قرر المشرع مبدأ خصم مدة الحبس الاحتياطي من الغرامة، فقد نصت المادة (٥٩) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "إذا حبس شخص احتياطياً، ولم يحكم عليه إلا بالغرامة وجب أن ينقص فيها عند التنفيذ خمسة جنيهات مقابل كل يوم من أيام الحبس المذكورة، وإذا حكم عليه بالحبس وبالغرامة معاً وكانت المدة التي قضاها في الحبس الاحتياطي تزيد على مدة الحبس المحكوم به وجب أن ينقص من الغرامة المبلغ المذكور عن كل يوم من أيام الزيادة المذكورة".

ويلاحظ أن أثر الحبس الاحتياطي مقصور على الغرامة دون غيرها من المصاريف وما يجب رده والتعويضات، والعلة في ذلك أن الحبس الاحتياطي يعتبر جزءاً من العقوبة تنفذ مقدماً، وبالتالي من العدالة أن يخصم الحبس منها فضلاً عن ذلك فإن الحكومة لم تستبعد شيئاً من الحبس بخلاف الشغل.

المبحث الثاني

العقوبات التبعية والتكميلية

تهديد وتقسيم:

عدد المشرع العقوبات التبعية في المادة (٢٤) من قانون العقوبات، ولم يتحدث صراحة على العقوبات التكميلية، فقد مزج بينها وبين العقوبات التبعية وعبر عنها جميعاً بالعقوبات التبعية بالرغم مما يميز هذين النوعين من آثار مختلفة في نطاق أحكام قانون العقوبات. فالعقوبات التبعية بالمعنى الدقيق تتميز بأنها تلحق المحكوم عليه بصفة حتمية أي بقوة القانون، وكتيجة للحكم عليه ببعض العقوبات الأصلية، دون حاجة إلى أن ينص عليها القاضي في حكمه، بينما العقوبات التكميلية يجب أن ينص عليها الحكم لإمكان توقيعها على المحكوم عليه، وهي تلحق أنواعاً معينة من الجرائم.

كما أن العقوبات التبعية التي تحدث عنها المشرع في المادة (٢٤) لا تشمل جميع العقوبات التبعية، فهناك عقوبات تبعية وتكميلية وردت بصدد بعض الجرائم الخاصة أو وردت بقوانين خاصة أو قوانين مكملية لقانون العقوبات وسوف نتناول في هذا المبحث العقوبات التبعية والتكميلية التي نص عليها قانون العقوبات في المادة (٢٤) منه وهي:

أولاً: الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة (٢٥) عقوبات.

ثانياً: العزل من الوظائف الأميرية.

ثالثاً: وضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس.

رابعاً: المصادرة

وسوف نخصص لكل منها مطلباً مستقلاً.

المطلب الأول

الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها

في المادة (٢٥) عقوبات

أولاً: ماهية هذه العقوبات:

جوهر هذه العقوبة هو الحرمان من بعض الحقوق والمزايا على نحو يضيق من دائرة نشاط المحكوم عليه في المجتمع، ويحقق هذا الحرمان الإيلاام لأنه يعني عدم ثقة المجتمع في المحكوم عليه مما يحط من قدره، فضلاً عن تأثير ذلك على ما قد يجنيه من كسب مادي أو معنوي^(١).

ثانياً: خصائص هذه العقوبة:

تتميز عقوبة الحرمان من بعض الحقوق والمزايا ببعض الخصائص تتمثل فيما يلي:

١ - إنها عقوبة تبعية دائماً: وهذه الخصيصة أفصح عنها المشرع بقوله في صدر المادة "٢٥" من قانون العقوبات "كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتماً حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية..." ويترتب على ذلك تطبيقها بقوة القانون بغير حاجة إلى أن ينص عليها القاضي في الحكم.

٢ - إنها عقوبة تبعية في مواد الجنايات فقط: فهي عقوبة لا يحكم بها إلا من أجل الجنايات وتتبع كل حكم يصدر بعقوبة الجنائية، سواء أكان السجن المؤبد، أو السجن المشدد، أو السجن، بل أنها تلحق المحكوم عليه بالإعدام في الفترة بين صيرورة الحكم بها الواجب النفاذ وبين تنفيذه، كما تلحقه إذا عفى عنه. ما لم ينص قرار العفو على خلاف ذلك أو سقطت عقوبته بالتقادم.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨١٨.

٣ - هذه العقوبة لا تقبل التجزئة: فهي توقع مجتمعة، ولا يستطيع القاضي أن يقرر تجزئتها وحرمان المحكوم عليه من بعض هذه الحقوق دون البعض الآخر^(٢).

٤ - إن هذه العقوبة تكون مؤبدة في بعض الحالات، ومؤقتة في حالات أخرى^(٣).

ثالثاً: الحقوق والمزايا محل الحرمان:

نصت المادة (٢٥) عقوبات على أن كل حكم بعقوبة جنائية تستلزم حتماً حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية: -

١ - القبول في أي خدمة في الحكومة مباشرة أو بصفة متعهد أو ملتزم أياً كانت أهمية الخدمة: ويقصد بالحكومة في هذا الصدد جميع المصالح والهيئات والمؤسسات العامة. والحرمان هنا ينصرف إلى أي نوع من الخدمة في الحكومة بغض النظر عن العلاقة التنظيمية التي تربط المحكوم عليه بجهة الإدارة أي سواء بصفته موظف دائم، أو مؤقت أو بغير راتب. كذلك أيضاً بتصرف الحرمان إلى الخدمة بناء على عقد من عقود التوريد أو بصفة ملتزم. والحرمان يقتضي بالضرورة العزل من الوظيفة أو إنهاء الخدمة أو العقد إذا كان قائماً وقت الحكم. إلا أن العزل أو إنهاء الخدمة لا يقتضي الحرمان من المعاش أو الحقوق التي ثبتت للمحكوم عليه قبل الحكم^(٣).

والحرمان هنا مؤبد طالما أن الحكم قائم وممتنع لآثاره الجنائية فلا ينقضي بانقضاء العقوبة الأصلية.

٢ - التحلي برتبة أو نيشان:

ومعنى ذلك أن الحكم بعقوبة جنائية يستتبع تجريده المحكوم عليه من الرتب والنياشين

(١) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٦٨٦.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ١٦٢.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٢٠؛ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٧٥.

الحاصل عليها قبل الحكم وحرمانه من تلقي الرتب والنياشين ويستوي في ذلك أن تكون الرتب والنياشين من الحكومة المصرية أم من حكومة أجنبية. والحرمان هنا أيضاً مؤبد طالما أن الحكم قائم ومتبع لآثاره الجنائية.

٣- عدم جواز الشهادة أمام المحاكم خلال مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال:

ومفاد ذلك أن المحكمة لا يجوز لها تخليف اليمين قبل أداء الشهادة من قبل المحكوم عليه، وإنما تأخذ شهادته على سبيل الاستدلال، وفي هذا تقليل من شأن المحكوم عليه^(١)، إذ أن شهادته لا يمكن أن تكون دليلاً كافياً لبناء الحكم عليها، كما لا يجوز معاقبة المحكوم عليه بشهادة الزور أمام المحكمة، لأن حلف اليمين شرط أساسي للعقاب عليها.

والحرمان هنا عقوبة مؤقتة لأنه قاصر على مدة العقوبة المحكوم بها ويدخل فيها فترة الإفراج الشرطي.

٤- إدارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله:

والحرمان هنا مؤقت بفترة التنفيذ داخل السجن. ولذلك ينتهي الحرمان بإخلاء سبيل المحكوم عليه تحت شرط، وهو مقصور على إدارة الأموال فلا ينصرف إلى الحقوق الشخصية كالزواج والطلاق والإقرار بالنسب.

ويهدف هذا الحرمان إلى تحقيق هدفين: الأول: يتعلق بالمصلحة العامة بغل يد المحكوم عليه في أمواله حتى لا يستخدمها في التأثير على حراسته لتحسين وضعه في السجن أو للاستعانة بها على الهروب من تنفيذ العقوبة، والثاني: يتعلق بمصلحة المحكوم عليه ذاته لأنه لن يكون في حالة تمكنه من إدارة أمواله على الوجه الحسن^(٢).

(١) الغرض من الحرمان هنا هو إنزال نوع من العقوبة الأدبية بالمحكوم عليه أوضحتها محكمة النقض بقولها أن: "الحرمان من أداء الشهادة بيمين بالنسبة إلى طائفة المحكوم عليهم بعقوبة جنائية هو في الواقع من الأمر عقوبة معناها الظاهر الترهيب من شأن المحكوم عليهم ومعاملتهم معاملة ناقص الأهلية طوال مدة العقوبة". نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض، س ١٢، رقم ٨٢، ص ٤٤٢.

(٢) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٦٨٩.

وقد أوجب القانون تعيين قيم لإدارة أموال المحكوم عليه يختاره وتقرره المحكمة، فإذا لم يعين المحكوم عليه قيماً عينته المحكمة المدنية التابع لها محل إقامته في غرفة المشورة بناء على طلب النيابة العمومية أو ذي المصلحة في ذلك. ويجوز للمحكمة أن تلزم القيم الذي تنصبه بتقديم كفالة. ويكون القيم الذي تقرره المحكمة أو تنصبه تابعاً لها في جميع ما يتعلق بقوامته.

ووظيفة القيم تقتصر فقط على الإدارة ولا تشمل التصرف الذي يظل من حق المحكوم عليه، غير أنه لا يجوز للمحكوم عليه أن يتصرف في أمواله إلا بناء على إذن من المحكمة المدنية المذكورة. وكل التزام يتعهد به مع عدم مراعاته القواعد السابقة يكون ملغياً بقوة القانون.

وتنتهي القوامة بالإفراج عن المحكوم عليه ولو كان إفراجاً تحت شرط ويقدم له القيم حساباً عن إدارته.

٥- بقاؤه من يوم الحكم عليه نهائياً عضواً في أحد المجالس الحسبية أو مجالس المديرية أو المجالس البلدية أو المحلية أو أي لجنة عمومية:

ومؤدي ذلك أن الحكم بعقوبة جنائية يستتبع إسقاط العضوية عن المحكوم عليه في المجالس واللجان السابقة. وهذا يقتضي أن يكون المحكوم عليه متمتعاً وقت الحكم النهائي بالعضوية، غير أن إسقاط العضوية كعقوبة تبعية ليس مؤبداً وإنما مؤقتاً بمدة العقوبة بالنسبة لعقوبة السجن. أما إذا كانت العقوبة السجن المؤبد فإنها تحرم المحكوم عليه من العضوية حرماناً مؤبداً. ومتى انتهت مدة عقوبة السجن جاز إعادة التعيين أو الانتخاب.

وتجدر الإشارة إلى أن المجالس الحسبية قد ألغيت بالقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤١ وتقوم باختصاصها دوائر الأحوال الشخصية.

٦- عدم صلاحيته أبداً لأن يكون عضواً في إحدى الهيئات المبينة بالفقرة الخامسة أو يكون خبيراً أو شاهداً في العقود إذا حكم عليه نهائياً بعقوبة السجن المؤبد أو المشدد:

والحرمان هنا مؤبد ويترتب فقط على الحكم نهائياً بالسجن المؤبد أو السجن المشدد، ومن

باب أولى عقوبة الإعدام إذا عفى عن العقوبة أو سقطت بمضى المدة. أما الحكم بعقوبة السجن فيستتبع الحرمان المؤقت لمدة العقوبة بالنسبة لعضوية الهيئات السابقة، أما بالنسبة للخبرة أو الشهادة في العقود فلا يترتب الحرمان إلا على عقوبة السجن المؤبد أو المشدد دون السجن.

المطلب الثاني

العزل من الوظائف العامة

أولاً: ماهية العزل من الوظيفة العامة:

عرفت المادة ٢٦ عقوبات عقوبة العزل من الوظائف العمومية بأنه هو الحرمان من الوظيفة نفسها ومن المرتبات المقررة لها.

والعزل من الوظائف العمومية قد يكون عقوبة تبعية وقد يكون عقوبة تكميلية.

ثانياً: العزل كعقوبة تبعية:

يكون العزل عقوبة تبعية للحكم بعقوبة جنائية. فقد رأينا أن المادة ٢٥ أولاً تحرم المحكوم عليه بعقوبة جنائية من الخدمة في الحكومة مباشرة، ورأينا أن هذا الحرمان يقتضي العزل إذا كان المحكوم شاغلاً فعلاً للوظيفة.

ثالثاً: العزل كعقوبة تكميلية:

أما العزل كعقوبة تكميلية فقد نص عليه المشرع بالنسبة لبعض الجنايات وبعض الجناح.

١- العزل كعقوبة تكميلية في الجنايات:

والجنايات المنصوص على العزل فيها كعقوبة تكميلية هي تلك الواردة في الباب الثالث (جنايات الرشوة) والباب الرابع (اختلاس المال العام والعدوان عليه) والسادس (الإكراه وسوء معاملة الموظفين لآحاد الناس) والسادس عشر (التزوير) من الكتاب الثاني. والغرض هنا أنه لم يحكم في تلك الجنايات بعقوبة جنائية وإنما يحكم بعقوبة الحبس استعمالاً للرافة.

ولذلك فقد نصت المادة ٢٧ عقوبات على أن "كل موظف ارتكب جنائية مما نص عليه في الباب الثالث والرابع والسادس والسادس عشر من الكتاب الثاني من هذا القانون عومل بالرافة فحكم عليه بالحبس يحكم عليه أيضاً بالعزل مدة لا تنقص عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها عليه".

ومؤدى النص السابق أن العزل في الجنايات المنصوص عليها يكون عقوبة تكميلية وجوبية.

٢- العزل كعقوبة تكميلية في الجناح:

نص المشرع على عدد من الجناح يكون العزل فيها عقوبة تكميلية وجوبية في بعضها، كما هو الشأن في المادة ١٣٠ عقوبات والخاصة باستغلال الوظيفة في شراء عقار أو منقول قهراً من مالكه فيعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبالعزل والرد، والمادتين ١٣١، ١٣٢ من قانون العقوبات، وقد يكون عقوبة تكميلية جوازية ومثال ذلك ما نص عليه بالمادة ١١٨ / ٤ مكرراً من قانون العقوبات حيث أجازت فضلاً عن الحكم بالعقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع الحكم بالعزل مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنين تبدأ من نهاية تنفيذ العقوبة أو انقضائها لأي سبب آخر.

٣- رابعاً: مدة العزل:

العزل كعقوبة تبعية يكون مؤبداً، كما رأينا، طالما أن الحكم بعقوبة جنائية قائم ومنتج لآثاره الجنائية.

أما العزل كعقوبة تكميلية فقد وضع له المشرع حكماً عاماً من حيث الحد الأدنى والأقصى له وهو ألا تقل مدته عن سنة ولا يزيد على ست سنين (مادة ٢٦ عقوبات) تاركاً للمحكمة تقدير مدة العزل في إطار هذين الحدين.

وإذا كان المشرع قد وضع حكماً خاصاً بالجنايات التي يحكم فيها بالحبس فجعل الحد الأدنى لمدة العزل ضعف مدة الحبس المحكوم بها عليه، فإن الحد الأدنى والأقصى العام يجب

أن يراعي في هذا الصدد^(١).

وبطبيعة الحال لا تثار مشكلة بالنسبة للحد الأقصى إذ أن ضعف الحد الأقصى للحبس هو ست سنوات. ولكن بالنسبة للحد الأدنى فإن المادة ١٧ والخاصة بظروف الرأفة تميز الحكم بالحبس ثلاثة شهور فيكون ضعفها هو ستة شهور ومع ذلك ينبغي مراعاة الحد الأدنى للعزل وهو سنة.

وغني عن البيان أن العزل لا توقع إلا على موظف عام، سواء كان باقياً في الوظيفة عند صدور الحكم أم يكون قد فصل منها قبل الحكم مادام قد ارتكب الجريمة وهو موظف، أما غير الموظف وهو الشريك فلا تطبق عليه عقوبة العزل.

المطلب الثالث

مراقبة البوليس

أولاً: تعريفها:

مراقبة البوليس هي عقوبة مقيدة للحرية وليست سالبة لها بمقتضاها تقيّد حرية المحكوم عليه بالقدر الذي يمكن الشرطة من ملاحظته والإشراف على سلوكه وسبل معيشته^(٢).

ولذلك نصت المادة ٢٩ عقوبات على أنه: "يترتب على مراقبة البوليس إلزام المحكوم عليه بجميع الأحكام المقررة في القوانين المختصة بتلك المراقبة". وجعل المشرع من مجرد مخالفة شروط المراقبة جنحة يعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة (مادة ٢٩ / ٢).

وهي عقوبة مقررة في الجنايات والجنح دون المخالفات.

(١) فالعزل لا يكون مؤبداً إلا إذا كان تبعاً لعقوبة جنائية، أما إذا كان عقوبة تكميلية بالإضافة إلى عقوبة الحبس فإنه يكون مؤقتاً دائماً، فإذا أغفلت محكمة الموضوع تأقيت مدة العزل تعين على محكمة النقض أن تصحح هذا الخطأ: نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٤٧، ص ١٠٢٠، ١٦ مارس سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض س ٢١، رقم ٩٩، ص ٤٠٣.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٧٨.

ثانياً: الطبيعة القانونية لمراقبة البوليس:

مراقبة البوليس قد تكون عقوبة تبعية وقد تكون عقوبة تكميلية كما قد تكون عقوبة أصلية.

١- مراقبة البوليس عقوبة تبعية في حالتين:

تكون مراقبة البوليس عقوبة تبعية في حالتين:

الحالة الأولى: نصت عليها المادة ٢٨ عقوبات وهي كل من يحكم عليه بالسجن المؤبد أو المشدد أو السجن لجناية مخلة بأمن الحكومة أو تزيف نقود أو سرقة أو قتل في الأحوال المبينة في الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ (القتل المقترب والمرتبط بجنحة) أو الجناية من المنصوص عليها في المادتين ٣٥٦ (التخريب) و ٣٦٨ (إتلاف المزروعات) يجب وضعه بعد انقضاء مدة عقوبته تحت مراقبة البوليس مدة مساوية لمدة عقوبته بدون أن تزيد مدة المراقبة على خمس سنين، ومع ذلك يجوز للقاضي أن يخفض مدة المراقبة أو يقضي بعدمها جملة، والمراقبة هنا توقع بقوة القانون ودون حاجة للنص عليها، ومع ذلك يجوز للقاضي أن يخفض مدتها أو يعفى المحكوم عليه منها كلية.

والحالة الثانية: نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ٧٥ عقوبات وهي حالة ما إذا عفي عن المحكوم عليه بالسجن المؤبد أو بدلت عقوبته وجب وضعه حتماً تحت مراقبة البوليس مدة خمس سنين.

٢- مراقبة البوليس كعقوبة تكميلية:

نص المشرع على مراقبة البوليس كعقوبة تكميلية بالنسبة لبعض الجنح وجوازية في الوقت ذاته، مثال ذلك ما نصت عليه المادة ٢٣٠ من أن المحكوم عليهم بالحبس لسرقة يجوز في حالة العود أن يجعلوا تحت مراقبة البوليس مدة سنة على الأقل أو ستين على الأكثر وكذلك في حالة العود للنصب (مادة ٣٣٦ عقوبات) وجنح قتل الحيوانات وإتلاف المزروعات (م ٣٥٥، ٣٦٧ عقوبات).

٣- مراقبة البوليس كعقوبة أصلية:

تعتبر مراقبة البوليس عقوبة أصلية في جرائم التشرد والاشتباه والعود إليهما والمنصوص عليهما في المواد ١/٢، ٦/٣، ٤/٦، من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ والخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم المعدل بالقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠. وهي تعتبر عقوبة أصلية حتى في حالة الحكم بها وجوباً مع الحبس في حالة العود للتشرد أو الاشتباه.

وقد نص القانون سالف الذكر على ذلك صراحة في المادة العاشر منه حيث اعتبر عقوبة الوضع تحت مراقبة البوليس المحكوم بها طبقاً لأحكام مماثلة لعقوبة الحبس فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون العقوبات وقانون الإجراءات. ويترب على ذلك أن يكون حدها الأقصى هو ثلاث سنوات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، كما أن الحبس الاحتياطي يستنزل من مدتها وأنها تعتبر سابقة في العود وفقاً للمادة (٤٩/٢، ٣ عقوبات). والمماثلة بين مراقبة البوليس وبين عقوبة الحبس لا تتوافر إلا حيث تكون المراقبة عقوبة أصلية وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ والقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠ المعدل له.

ثالثاً: مدة المراقبة:

مراقبة البوليس سواء أكانت تبعية أم تكميلية أم أصلية لا يجب أن تزيد على خمس سنين ولو تعددت. وهذا يعتبر حداً أقصى عاماً لا يجوز تجاوزه. والمشرع يحدد مدة المراقبة بصدد كل جريمة على حدة وسواء أكانت عقوبة تبعية أم تكميلية أم أصلية. غير أن المشرع حدد مدة المراقبة كعقوبة تبعية بطريقة نسبية حيث جعلها مساوية لمدة العقوبة التي يحكم بها بشرط ألا تزيد على خمس سنين. وفي غير ذلك من الأحوال عين لها الحد الأدنى والأقصى.

وإذا كان القانون لم يحدد للمراقبة حداً أدنى عاماً فالمستقر عليه هو حدها الأدنى وهو أربع وعشرون ساعة قياساً على الحد الأدنى لها كعقوبة أصلية.

وببدأ تنفيذ المراقبة كعقوبة تبعية عقب قضاء العقوبة الأصلية فوراً، أما المراقبة كعقوبة تكميلية وكعقوبة أصلية فيبدأ تنفيذها من اليوم المحدد في الحكم.

ومدة المراقبة لا تقبل التجزئة أو الوقف حتى ولو تغيب المحكوم عليه عن محل المراقبة أو قبض عليه أو حبس لأي سبب من الأسباب، ومعنى هذا أن عقوبة مراقبة البوليس لا تقبل السقوط بالتقادم، ولذلك تنتهي مدة المراقبة بالتاريخ المحدد لانقضائها.

وقد منح المرسوم بقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٥ وزير الداخلية سلطة الإعفاء من المراقبة في جزء منها بشرط ألا يزيد على نصف المدة، وسواء أكانت تبعية أم أصلية أم تكميلية، وقد حدد المرسوم بقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٥ القواعد التي يخضع لها المحكوم عليه بمراقبة البوليس، واعتبر مخالفة أحكامه جنحة يعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة (م ١٣ من المرسوم بقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٥ ومادة ٢٩ من قانون العقوبات).

المطلب الرابع

المصادرة

أولاً: التعريف بها:

المصادر هي نزع ملكية مال من صاحبه جبراً عنه وإضافته إلى ملك الدولة دون مقابل^(١).

وقد نص عليها المشرع المصري كعقوبة تكميلية في الجنايات والجنح.

وهي عقوبة مالية عينية أي تنصب على مال معين وليس على ما يقابله. ولذلك فهي تختلف عن الغرامة التي تنصب على ذمة المحكوم عليه المالية. ولهذا كانت الغرامة عقوبة أصلية بينما المصادرة عقوبة تكميلية وإن أدرجها المشرع في المادة ٢٤ عقوبات تحت عنوان العقوبات التبعية. والمجال الرئيسي للغرامة هو المخالفات والجنح في حين يقتصر مجال المصادرة على الجنايات والجنح، والغرامة عقوبة دائماً في حين أن المصادرة قد تكون تديباً أو تعويضاً^(٢).

(١) وقد عبرت محكمة النقض المصرية عن ذلك بقولها: "أن المصادرة إجراء الغرض منه تملك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بجريمة، فهدراً عن صاحبها وبغير مقابل" نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض س ٢١، رقم ١٠٠، ص ٤٠٩، ١٠/٦/١٩٨١، س ٣٢، رقم ١٠٩، ص ٦١٧.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٢٥؛ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٨٢.

ثانياً: أنواع المصادرة:

مصادرة عامة: وهي تنصب على جميع ممتلكات المحكوم عليه أو جزء منها بشكل نسبية معينة دون تحديد.

ومصادرة خاصة: وهي تنصب على مال أو مجموعة أموال محددة. وكانت المصادرة العامة هي السائدة في التشريعات الجنائية القديمة حيث كان الحاكم يلجأ للتنكيل بخصومه وأسره، أما التشريعات الحديثة فلم تأخذ بها إلا في نطاق الأنظمة الاستبدادية أو بالنسبة لبعض الجرائم الموجهة ضد أمن الدولة وذلك في بعض الدول. ولكن الدساتير الحديثة عموماً تحظر المصادرة العامة وقد نص الدستور المصري على ذلك صراحة.

أما المصادرة الخاصة فهي تلك التي عنها المشرع في المادة ٢٤ عقوبات والتي تعتبر عقوبة تكميلية في الجنايات والجناح.

ثالثاً: أنواع المصادرة الخاصة:

عالج المشرع المصري المصادرة في شكل عقوبة تكميلية جوازية وفي شكل تدبير احترازي وجوبي التطبيق.

١- المصادرة كعقوبة جوازية:

إذا كانت المصادرة عقوبة فلا بد أن يكون فيها معنى الإيلاء والزجر. وهي لا تكون كذلك إلا إذا انصببت على أشياء تجوز حيازتها دون أن تشكل هذه الحيازة جريمة من الجرائم. ولذلك فإن المصادرة كعقوبة تكميلية تنصب على أشياء في حوزة المحكوم عليه دون أن تكون محظورة في حد ذاتها، وقد اشترط المشرع شروطاً تتعلق بالأشياء التي تجوز مصادرتها وشروطاً تتعلق بالجريمة التي يحكم فيها بالمصادرة.

أ. الشروط الواجب توافرها فيما تجوز مصادرته:

- يشترط أن يكون الشيء منقولاً وملوكاً للجاني. فالمصادرة كعقوبة تكميلية لا تنصرف إلى العقارات، ويلزم أن يكون منقولاً، وملوكاً للجاني وإلا خالفت مبدأ شخصية العقوبة.

- أن يكون الشيء مضبوطاً. فلا يجوز مصادرة الأشياء التي لم تضبط بعد كما لا يجوز إلزام المحكوم عليه بدفع قيمتها، ويكفي أن يكون الشيء قد ضبط ولو لم يكن تحت بصر المحكمة وقت الحكم.

- يجب أن يكون الشيء قد توافرت فيه صفة من الصفات الواردة بالمادة ١/٣٠ عقوبات وهي أن يكون الشيء متحصلاً من الجريمة أو يكون سلاحاً أو آلة استعملت في ارتكاب الجريمة أو أن يكون من شأنها أن تستعمل فيها.

ب. ما يقصد بالأشياء المتحصلة من الجريمة:

ويقصد بالأشياء المتحصلة من الجريمة أي شيء يحقق نفعاً للجاني من ارتكاب الجريمة كالبضائع المهربة في جريمة التهريب وثمان المخدرات في جريمة الاتجار بالمواد المخدرة ومقابل المتعة في جريمة الدعارة، والفائدة أو المنفعة في جريمة الرشوة إذا كانت متمثلة في مال منقول.

أما الأسلحة والآلات التي استعملت في الجريمة فتصرف إلى أي شيء يكون الجاني قد اتخذته وسيلة له في ارتكاب الجريمة سواء أكانت أسلحة بالمعنى الدقيق كالمدى والأسلحة النارية والعصى أم كانت أدوات أو آلات من أي نوع كان كالسيارة أو المفاتيح وعموماً كل ما استعمل في ارتكاب الجريمة.

كذلك تنصرف المصادرة إلى الأسلحة أو الأدوات التي من شأنها أن تستعمل في ارتكاب الجريمة. والغرض من هذه الأشياء أنها لم تستعمل فعلاً في ارتكاب الجريمة، وبطبيعة الحال لم يقصد المشرع أن ينصرف المعنى إلى أي شيء يحكم طبيعته كان يمكن استعماله في ارتكاب الجريمة، وإنما أراد المشرع بذلك الأشياء التي يكون الجاني قد أعدها فعلاً لارتكاب الجريمة إلا أنه نفذها بوسيلة أخرى وكذلك الأشياء التي أعدت لإتمام الجريمة غير أنها وقفت عند حد الشروع.

ج. الشروط اللازمة لتوافرها في الجريمة:

القاعدة العامة:

- إن المصادرة لا تجوز إلا في مواد الجنايات والجنح، أما المخالفات فلا تجوز فيها المصادرة إلا بنص خاص، كما هو مقرر في المخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٧٧ رابعاً، والخاصة بترك آلات أو عدد أو أسلحة لو وقعت في أيدي اللصوص أو غيرهم من الأشقياء لاستعانوا بها على ارتكاب الجرائم.
- وخلاف المخالفات المنصوص فيها صراحة على المصادرة بنص خاص، فلا يجوز للمحكمة مصادرة الأشياء المتحصلة من المخالفة أو التي استعملت في ارتكابها أو من شأنها أن تستعمل فيها، أما في مواد الجنايات والجنح فيمكن توقيع المصادرة متى توافرت شروطها استناداً إلى نص المادة ١/٣٠ عقوبات دون حاجة للنص عليها بصدد كل جريمة.
- الحكم بالإدانة مهما قلت قيمة العقوبة المقضي بها: لا يكفي أن تكون الجريمة لها وصف الجنائية أو الجنحة وإنما يلزم أن يكون القاضي أو المحكمة قد انتهت إلى الحكم فيها بالإدانة مهما قلت قيمة العقوبة المقضي بها. فالحكم بالحبس في حده الأدنى أو بالغرامة مهما انخفض مقدارها كاف للحكم بالمصادرة كعقوبة تكميلية بغض النظر عن كون الواقعة المرفوعة عنها الدعوى جنائية أو جنحة. بل أنه في حالة الحكم بالعقوبة مع وقف التنفيذ يمكن الحكم بالمصادرة كعقوبة تكميلية.
- أن تكون الجريمة عمدية: يلزم فضلاً عما سبق أن تكون الجريمة عمدية إن كان المشرع لم ينص صراحة على ذلك. ذلك أن الغرض في المصادرة كعقوبة أن الأشياء حيازتها مشروعة ويجب أن يكون استعمالها في أغراض مشروعة، فإذا ما استعملت في أغراض إجرامية جازت مصادرتها عقاباً للجاني.

وغني عن البيان أن الأشياء المستعملة في الجرائم غير العمدية يكون استعمالها لأغراض

مشروعة إلا أن الجاني لا يتوخى الاحتياط الواجب، وكذلك الحال بالنسبة للأشياء المتحصلة من الجريمة غير العمدية فهي غير قابلة للمصادرة لأن الجاني لم يلجأ إلى الجريمة ليتحصل عليها.

ولذلك استقر الفقه والقضاء على أن المصادرة لا تكون إلا في الجرائم العمدية، وإذا كانت المصادرة جائزة في المخالفات دون تطلب العمد فيها، فإن الملاحظ أن المصادرة في المخالفات يغلب عليها طابع التدبير الاحترازي وليس العقوبة.

حماية حقوق الغير الحسن النية:

نصت المادة ١/٣٠ عقوبات على ضرورة عدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية، فقد رأينا إن المصادرة كعقوبة لا تجوز إلا إذا كان الشيء الجائز مصادرته مملوكاً للجاني، غير أنه قد يحدث أن يكون الشيء بالرغم من ملكيته للجاني وقت ارتكاب الجريمة إلا أنه تصرف فيه بعد ذلك وقبل اتخاذ إجراءات تحريك الدعوى بحيث أصبح وقت الحكم مملوكاً للغير، أو أن يكون بالرغم من بقاء الملكية للجاني إلا أن للغير حقوقاً عينية أخرى على الشيء كحق الانتفاع أو الرهن. ففي جميع الفروض السابقة التي يكون فيها للغير على الشيء حق ملكية أو حق من الحقوق العينية الأخرى ينبغي مراعاة حقوق الغير الحسن النية، طالما أن هذه الحقوق ثابتة وقت وقوع الجريمة وبعد وقوعها أو قبل اتخاذ إجراءات تحريك الدعوى الجنائية.

ويتوافر حسن النية إذا لم يكن الغير عالماً بأن الشيء الذي تعلق به حقه قد حصل أو استخدم أو أعد للاستخدام في ارتكاب الجريمة ولا يكفي، كما يرى البعض، أن يكون قد استبعد من الاتهام بوصفه فاعلاً أو شريكاً أو لم يدخل على الإطلاق في الاتهام وبالتالي لم يصدر عليه حكم بالإدانة. فالمشرع استعمل وصف حسن النية ولم يستعمل وصفاً آخر يفيد الاستبعاد من دائرة الاتهام. ومن المعلوم أن حسن النية يعني الجهل أو عدم العلم بالوصف القانوني للشيء الذي تعلق به حقه وقت نشوئه.

ومراعاة حقوق الغير الحسن النية تفيد الإبقاء على حقوق الغير بحيث لا يترتب على

المصادرة التأثير عليها. ولذلك إذا كانت المصادرة تؤثر على حقوق الغير الحسن النية فلا يجوز توقيعها كما في حالة ثبوت حق الملكية للغير فعلاً وقت ارتكاب الجريمة أو أن الملكية انتقلت إليه بعد ارتكاب الجريمة وقبل اتخاذ إجراء فيها، أما إذا كانت المصادرة لا تؤثر على تلك الحقوق فيمكن توقيعها والإبقاء على حقوق الغير قبل الدولة بعد أن كانت قبل الجاني^(١). وهذا يتحقق في الأحوال التي يكون فيها للغير حقاً من الحقوق العينية خلاف حق الملكية. أما إذا كان الشيء يشتركا في ملكيته كل من الجاني والغير الحسن النية صودر الشيء في الجزء الخاص بالجاني وتحل الحكومة محله في ملكيته نصيبه دون إخلال بحقوق الشريك حسن النية^(٢).

٢- المصادرة كتدبير احترازي وجوبي:

وقد نص عليها المشرع في المادة ٣٠ / ٢ عقوبات حيث جاء بها "وإذا كانت الأشياء المذكورة من التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته وجب الحكم بالمصادرة في جميع الأحوال ولو لم تكن تلك الأشياء ملكاً للمتهم".

فالمصادرة هنا وجوبية باعتبار أن الأشياء المضبوطة تعد حيازتها أو استعمالها أو صنعها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته. ومعنى ذلك أنه ليس للجاني حق مشروع في حيازتها أو استعمالها أو عرضها للبيع كما أنه ليس للغير ولو كان حسن النية أيضاً هذا الحق. ولذلك وجبت مصادرتها ولو لم تكن ملكاً للمتهم، طالما أن مالك الشيء لا تحق له الحيازة المشروعة أو الصنع أو البيع أو العرض للبيع، أي طالما أنها جريمة بالنسبة للمالك.

أما إذا كانت هذه الأشياء مباح للمالكها حيازتها أو استعمالها أو بيعها، فلا يجوز الإضرار بحقه طالما كان حسن النية، وتخضع المصادرة في هذه الحالة لحكم المصادرة كعقوبة والتي لا تجوز توقيعها إلا على الشيء المملوك للجاني. ومثال ذلك سرقة مواد مخدرة من صيدلية أو

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٨٦.

(٢) المرجع السابق، ص ٦٨٦.

سرقة سلاح ناري مرخص من مالكه واستعماله في جريمة قتل، ففي هذه الفروض لا نكون بصدد المصادرة الوجوبية.

وإذا توافرت في الشيء شروط المصادرة الوجوبية وجب على المحكمة مصادرتها حتى ولو لم تحكم بالإدانة أو كانت الدعوى قد سقطت بوفاء المتهم أو بمضي المدة، ولذلك فإنها تفقد خصائص العقوبة وتعتبر من قبيل التدبير الاحترازي الذي يوقع بغض النظر عن ظروف الجاني الشخصية إذ أنه يراعى فيه خطورة الشيء الاجتماعية^(١).

٣- المصادرة كتعويض:

ينص المشرع في بعض القوانين الخاصة على مصادرة الأشياء المتحصلة أو المستعملة في الجريمة إلى المجني عليه في الجريمة على سبيل التعويض، ويحدث هذا في القوانين المتضمنة لجرائم الغش التجاري كغش وتقليد العلامات والبيانات التجارية، وأيضاً في القوانين المنظمة للجمارك.

والمصادرة هنا ليست عقوبة تكميلية وإنما يغلب عليها طابع التعويض للمضرور من الجريمة حيث يتم حجزها لاستئصال ثمنها من التعويضات أو الغرامات. ولذلك فهي تطبق ولو لم يصدر حكم بالإدانة كما أنه يجوز توقيعها في بعض الفروض من قبل المحكمة المدنية، وهي مع ذلك تحتفظ ببعض خصائص العقوبة في أنها تتطلب أن تكون الأشياء استعملت أو تحصلت من الجريمة وأن تكون هناك جريمة قد وقعت في مادياتها ينطبق عليها نص تجريمي وارد في القانون الخاص.

رابعاً: آثار المصادرة:

يترتب على الحكم النهائي بالمصادرة، سواء كعقوبة تكميلية أو كتدبير احترازي، انتقال الأشياء موضوع المصادرة إلى ملكية الدولة دون حاجة إلى أية إجراءات تنفيذية، وذلك لأن

(١) المرجع السابق، ص ٦٨٧.

الأشياء لا بد أن تكون مضبوطة ويعتبر الحكم النهائي بمصادرتها هو سند الملكية للدولة، ولهذا فإن المصادرة كعقوبة غير قابلة للسقوط بالتقادم المسقط للعقوبة، حتى ولو سقطت الأحكام الأصلية الصادرة في الدعوى الجنائية.

وتتصرف أجهزة الدولة المختصة في الأشياء المصادرة بإعدامها إن كانت ضارة أو بيعها وإدخال ثمنها خزينة الدولة أو بالتصرف فيها بأي وجه من وجوه المنفعة لأجهزتها المختلفة، وكل ذلك ما لم ينص القانون على توجيه الأموال المصادرة إلى وجه محدد من الوجوه، ولا تختص المحكمة بتحديد وجوه التصرف في المصادرة إلا في الأحوال التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك.

الفصل الثالث التطبيق القضائي للعقوبات

تهديد وتقسيم:

يحدد القانون العقوبات المقررة لكل جريمة، فالمرجع هو الذي يحدد الأفعال التي تعد جرائم ويبين العقوبات المقررة لها، ودور القاضي الجنائي يقتصر على تطبيق نصوص القانون على الوقائع المعروضة عليه في الحدود وبالقدر الذي يراه ملائماً من أجل تحقيق هدفها وهي إصلاح المجرم.

والقاضي عندما يمارس سلطته التقديرية قد يرى فرض عقوبة في إطار الحد الأدنى والأقصى، وقد يضطر إلى تجاوز هذا الإطار والبحث عن عقوبة أخرى سواء كانت أخف أو أشد مما نص عليه القانون وفي حدود ما يسمح به. ولهذا فقد مكن القانون القاضي من ممارسة سلطته على الوجه الملائم فبين الضوابط التي يستطيع القاضي على ضوءها النزول بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى أو تشديدها وهو ما يعرف بالظروف المخففة أو المشددة.

ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل أن القانون أباح للقاضي في مقام التخفيف أن يأمر بوقف تنفيذ العقوبة إذا ما رأى أن إصلاحه قد يتم بصورة أفضل خارج السجن^(١).

وقد تعدد الجرائم المنسوبة إلى المتهم مما يقتضي الحكم بعقوبة مستقلة عن كل جريمة، ولكن المشرع رأى أن التعدد في العقوبات دون حدود قد يؤدي إلى أن تتحول العقوبات المؤقتة بسبب تعددها إلى عقوبات مؤبدة، ولذلك وضع قيوداً على هذا التعدد سواء في مرحلة التطبيق القضائي وفي مرحلة التنفيذ.

مما تقدم فإن دراسة تطبيق العقوبة تقتضي البحث في السلطة التقديرية للقاضي ثم البحث في الأسباب التي توسع في نطاقها أو تعدل من حدودها وهي أسباب التخفيف والتشديد من العقاب بوجه عام، ثم ندرس أحد أسباب التشديد وهو العود، ثم تبين أحد مظاهر التخفيف وهو وقف التنفيذ وأخيراً نبين حكم تعدد الجرائم وتعدد العقوبات.

(١) د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص ٦٧٦.

المبحث الأول

السلطة التقديرية للقاضي

أولاً: ماهية السلطة التقديرية للقاضي وتعليلها:

يقصد بالسلطة التقديرية للقاضي في تحديد العقوبة قدرته على الملاءمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة عليه والعقوبة التي يقررها فيها، وهي في أبسط صورها مقدرة على التحرك بين الحدين الأدنى والأقصى للعقوبة لتحديد ما بينهما أو عند أحدهما، فالمرجع الجنائي لا يقرر - في الغالب - للجريمة عقوبة ثابتة ذات حد واحد، أي عقوبة واجبة التطبيق دواما كما وكيفاً على مرتكب الجريمة في كافة الحالات. فمثل هذه العقوبات الجامدة تجعل من المستحيل تفسير وتطبيق القانون الذي يتطلب مواءمة القانون للحالة الواقعية المعروضة. وعلى ذلك فالمساواة الآلية المطلقة للمواطنين أمام العقاب يجب أن تختفي أمام حرية واسعة للقضاء في التقدير والحكم^(١).

والعلة لهذه السلطة هي التوزيع المنطقي المتوازن للاختصاص بين المشرع والقاضي على وجه يتحقق فيه التنسيق بين المصالح الاجتماعية والفردية، كما تعلق هذه السلطة كذلك بالحاجة إلى مراعاة ظروف الشخصية الإجرامية بحيث تحدد عقوبة تكون أساساً لمعاملة تواجه العوامل التي قادت إلى الجريمة ويكون من شأنها تهذيبها وإعدادها لحياة مطابقة للقانون. ويدعم هذه السلطة الثقة التي يفترضها المشرع في القاضي وهي ثقة يستحقها القاضي لعلمه وخبرته ثم لاستقلاله ونزاهته^(٢).

ولاشك أن الاستعمال السليم لهذه السلطة يقتضي أن يتعاون القاضي مع أجهزة فحص فني لشخصية المتهم حتى يتعرف عليها فيحدد العقوبة الملائمة لها نوعاً ومقداراً.

(١) د. يسر أنور علي: المرجع السابق، ص ١٥٩.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٥١.

ثانياً: حدود السلطة التقديرية للقاضي:

تحقيقاً لهذه الغايات فقد اتبع المشرع الجنائي المصري نظام العقوبات المرنة التي تتراوح بين حد أقصى وحد أدنى أو يضع تحت تصرفه من أجل جريمة واحدة عقوبات متنوعة ويكون له أن يختار من بينها العقوبة الملائمة للمتهم دون أن يسأل عن سبب اختياره لهذه العقوبة دون الأخرى.

ويتضح الاتساع في سلطة القاضي حين يتعدد المساهمون في الجريمة، إذ يستطيع أن يفرق بينهم في العقاب تبعاً لما يتبينه من اختلاف بينهم، ولا تثريب عليه إن لم يبين علة هذه التفرقة^(١).

كما أن نظام تخفيف العقوبة أو تشديدها سواء كان جوازياً للقاضي أم ملزماً له يوسع من نطاق سلطته التقديرية في جعل العقوبة متناسبة مع ظروف الجاني. ويضع كذلك المشرع قواعد معينة عند تعدد الجرائم بصورة تؤثر في العقوبة التي يجب تطبيقها.

وأخيراً فإن نظام إيقاف تنفيذ العقوبة يعطي للقاضي سلطة الحكم بعدم نفاذ العقوبة على المجرمين المبتدئين أو من في حكمهم بغية تشجيعهم على عدم العودة إلى الإجرام والمباعدة بينهم وبين السجن الذي قد يفسدهم أكثر مما يصلحهم^(٢).

ثالثاً: ضوابط السلطة التقديرية للقاضي:

لاشك أن هذه الضوابط تستمد من وجوب العمل على تحقيق أغراض العقوبة إزاء كل مجرم على النحو الذي تقتضيه ظروف شخصيته، ومن ثم كان الجامع بين هذه الضوابط هي استقرار خطة المشرع في التدرج بالعقوبات التي يقررها في نصوص التجريم المختلفة والاسترشاد بها، وعلة ذلك أن هدف المشرع من هذا التدرج هو كذلك تحقيق أغراض العقوبة.

(١) للمرجع السابق، ص ٨٥١.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢٠٣.

فأهم اعتبار يضعه الشارع في تقديره عند تحديد العقوبة التي يحتويها نص التجريم هو مدى جسامة الماديات الإجرامية وتحدد هذه الجسامة بأمريين: أولهما: هو مقدار الأهمية الاجتماعية للحق المعتدى عليه، فكلما ازداد الحق أهمية ازداد عقاب الجريمة التي تقوم بالاعتداء عليه، ويفسر ذلك على سبيل المثال أن عقوبة القتل العمد أشد من عقوبة السرقة، ذلك أن الحياة أهم اجتماعياً من الملكية. وثانيهما: هو مدى جسامة الاعتداء عليه، وهذه تحدد بالنظر إلى مقدار خطورة وسيلته، ويفسر ذلك كيف أن القتل العمد بالسهم أشد عقاباً منه إذا ارتكب بوسيلة أخرى، وأن السبب عن طريق العلانية أشد عقاباً مما لو تجرد منها^(١).

كما تتحدد جسامة الاعتداء كذلك بمقدار العقوبات التي يتعين اجتيازها لتحقيقه، ويفسر ذلك على سبيل المثال أن السرقة من مكان مسور أشد عقوبة من سرقة ترتكب في مكان سوى ذلك.

أما الاعتبار الثاني الذي يضعه المشرع في تقديره، هو مدى الإثم والخطورة الذين تتميز بهما فئات من المجرمين وأن اتحدت الماديات الإجرامية: فكلما ازداد الإثم والخطورة اشتد العقاب تبعاً لذلك. فالمجرمون المتعمدون أشد عقاباً من غير المتعمدين، ومن يتوافر سبق الإصرار لديهم يزيد عقابهم على من لا يتوافر عندهم، والعائدون أشد عقاباً من المبتدئين، وهذا الاعتبار مستمد من الجانب الشخصي في الجريمة^(٢).

ويترتب على ذلك أن الضوابط التي تحدد كيفية استعمال القاضي سلطته التقديرية يمكن تأصيلها على ذات النحو بردها إلى نوعين: النوع الأول ذي طابع موضوعي، والنوع الثاني: له طابع شخصي.

النوع الأول: الضوابط ذات الطابع الموضوعي للسلطة التقديرية للقاضي:

الجانب الموضوعي للجريمة هو مادياتها والتكييف الإجرامي الذي يسبغه المشرع عليها.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٥٣.

(٢) المرجع السابق، ص ٨٥٤.

والماديات الإجرامية من حيث ضررها وخطورتها تقبل التدرج ويقابل تدرجها تدرج مقابل في مقدار عدم المشروعية بالنظر إلى أن الضرر أو الخطر هو علة المشروعية، فينبغي أن يكون مقداره مقياساً لدرجتها. ويتعين بعد ذلك أن يكون مقدار عدم المشروعية ضابطاً لتحديد العقوبة لأنه بدوره علتها فينبغي أن تقاس بقدره.

ويترتب على ذلك أنه يتعين على القاضي حين يستعمل سلطته التقديرية إزاء متهم بجريمة معينة أن يجعل مقدار عدم المشروعية الذي يكمن في مادياتها أحد أسس تحديده عقوبته. ونجمل فيما يلي ضوابط قياس عدم المشروعية وذلك على النحو التالي^(١):

١- **جسامة الاعتداء على الحق:** يترتب على الجريمة اعتداء على حق، ويختلف مقدار هذا الاعتداء من حالة لأخرى ففي جريمة القبض على شخص أو حبسه دون حق، قد تطول مدة سلب الحرية أو تقصر، وفي جريمة القذف والسب تفاوت مقدار بذاءة العبارات، وفي جريمة السرقة، قد تكون قيمة المال المسروق كبيرة أحياناً وضئيلة في أحيان أخرى. وللقاضي دون شك أن يجعل ذلك ضابطاً لتقدير العقاب.

ويتعين على القاضي أن يدخل في اعتباره ما يطرأ بعد الجريمة من اعتبارات تؤثر على مقدار جسامة الاعتداء، سواء بالإنقاص أو الزيادة. فجهود المتهم لإصلاح ضرر الجريمة وعفو المجني عليه عنه اعتباران يخففان العقاب، أما إصابة المجني عليه بأضرار إضافية تجاوز مجرد حدوث النتيجة كالوفاة أو طول فترة العلاج يميلان بالقاضي إلى التشدد^(٢).

٢- **أسلوب تنفيذ الفعل الإجرامي:** فمقدار العنف الذي تميز به تنفيذ السرقة بالإكراه ومدى القسوة التي اتصف بها فعل الضرب أو الجرح، ودرجة الأحكام التي تميزت بها الطرق الاحتمالية في النصب، كل هذه الاعتبارات ترشد القاضي في استعمال سلطته التقديرية في تحديد العقوبة الملائمة^(٣).

(١) المرجع السابق، ص ٨٥٤.

(٢) المرجع السابق، ص ٨٥٥.

(٣) المرجع السابق، ص ٨٥٥.

٣- **العلاقة بين المتهم والمجني عليه** : فإذا كانت الجريمة قد تضمنت إخلال المتهم بثقة وضعت فيه لصيانة مصالح المجني عليه ، كما لو ارتكب الضرب الوصي أو القيم فإن ذلك يميل بالعقوبة إلى التشديد. وكون المجني عليه هو الذي أتاح فرصة ارتكاب الجريمة كما لو كان القاصر هو الذي أغرى المتهم بهتك عرضه اعتبار يميل بالعقوبة نحو التخفيف.

وتجدر الإشارة إلى أن خطأ المجني عليه الذي ساهم في نوع جريمة غير عمدية يميل كذلك بالعقوبة إلى التخفيف.

النوع الثاني : الضوابط ذات الطابع الشخصي للسلطة التقديرية :

هذه الضوابط تتعلق بشخص المتهم وهي متنوعة ، فمنها ما يتعلق بالركن المعنوي للجريمة ، ومنها ما يحدد مقدار نصيبه من الأهلية للمسئولية ، ومنها ما تبين به درجة خطورته على المجتمع ، ومنها ما يحدد مقدار التأثير المحتمل للمتهم بإيلاء العقوبة. ويتعين على القاضي أن يفحص هذه النواحي كافة وتجتهد في التنسيق بينهما حتى تجيء العقوبة بالنسبة إلى المتهم - أدنى ما تكون إلى تحقيق أغراضها فيه. وذلك على التفصيل التالي :-

١- **مقدار ما ينطوي عليه الركن المعنوي من إثم** : فالركن المعنوي في جريمة ما يقبل التدرج من حيث مقدار ما يتضمنه من خطيئة ، ولاشك في أنه يجدر بالقاضي أن يجعل مقدار الخطيئة ضابط لتحديد العقوبة. فسبق الإصرار يميل بالعقوبة إلى التشديد في غير الجرائم التي اعتبره القانون فيها كذلك ، والقصد المباشر يقتضي عقوبة أشد مما لو توافر القصد الاحتمالي ، والخطأ المصحوب بالتوقع يبرر عقوبة أشد مما لو كان غير مصطحب به. كما أن للبواعث إلى الفعل الإجرامي دور أساسي في تحديد مدى جسامته الإثم. فالباعث السيئ الذي يبرر عقوبة أشد مما لو كان غير ذلك.

٢- **نصيب المتهم من الأهلية للمسئولية** : أقام المشرع المسئولية الجنائية على التمييز وحرية الاختيار ، ورتب على انتقائهما معاً أو انتفاء أحدهما توافر مانع من المسئولية رهنة بشروط محددة. ويستخلص من ذلك أن المشرع ربط بين شروط مانع المسئولية جميعاً وتوافر هذا المانع. ويفرض المنطق أنه إذا توافرت بعض هذه الشروط دون البعض الآخر كان ذلك حاملاً للقاضي على تخفيف العقاب ، فعلى سبيل المثال فإنه إذا توافرت بعض شروط حالة الضرورة ، فإن المسئولية لا تمتنع ، ولكن يجدر أن يخفف العقاب تبعاً لذلك.

٣- **درجة الخطورة الإجرامية للمتهم** : لاشك أن درجة الخطورة الإجرامية ينبغي أن تكون أحد الاعتبارات التي تسهم في تحديد نوع المعاملة العقابية التي يحتاج إليها المتهم ، فالجرم الخطر أجدر بعقاب أشد إذ يعني ازدياد خطورته حاجة المجتمع إلى أن يبعد عنه مدة أطول ، وحاجته نفسه إلى تدابير تهذيب وتأهيل تمتد زمناً أطول.

وأهم هذه الاعتبارات هي :

أ. **الماضي الإجرامي** : فمن لم يلوث الإجرام ماضيه يجدر أن يكون عقابه أخف ، ممن سبق له الإجرام ، وفضلاً عن ذلك فإن الماضي الأخلاقي له اعتباره كذلك ، فالخطايا الأخلاقية قرينة خطورة لاشك فيها.

ب. **درجة إصرار المتهم على تنفيذ الجريمة** : فكلما ازداد إصرار المتهم على تنفيذ الجريمة ، كلما كانت خطورته على المجتمع أشد ، ومن القرائن على مقدار شدة الإصرار تعدد العقوبات التي اعترضت تنفيذ الجريمة ثم مغالبتها وتخطيها. وقد يكون سلوكه عقب ارتكاب الجريمة قرينة على مقدار خطورته ، فأحكام خطته في إخفاء معالم الجريمة وإرهابه شهود الإثبات ومراوغته في أقواله وإصراره على الإنكار وإساءته الآداب في مجلس القضاء هي قرائن على خطورته.

ج. الظروف الاجتماعية: فهذه الظروف على تنوعها سواء تعلقت بالمركز العائلي أو المهني أو درجة الثقافة أو الانتماء إلى جماعة تستلهم مبادئ معينة تحدد درجة الخطورة الإجرامية. فإذا كان المتهم متزوجاً ويحيا حياة منتظمة لا يحس فيها بالحرمان الجنسي فإن ارتكابه جريمة اعتداء على العرض، اعتبار يميل بعقابه إلى الشدة، وانضمام ضابط الشرطة إلى عصابة من المجرمين اعتبار يميل بعقابه إلى الشدة.

٤- التأثير المحتمل للمتهم بالإعلام العقوبة: فإذا كانت العقوبة إيلاً مقصوداً فإن درجة الإحساس بالإيلاء مختلف تبعاً لظروف شخصية متنوعة تحدد المقدرة على تحمله. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا مال القاضي بعقوبة الشيخ الطاعن في السن أو الرجل المريض أو المرأة إلى التخفيف فقد تكون ثمرة ذلك أن ينالهم قدر من الإيلاء يعادل ما تنزل عقوبة أشد بشاب قوي البنية شديد الاحتمال.

رابعاً: رقابة محكمة النقض على سلطة قاضي الموضوع في تطبيق العقوبة:

ليس لمحكمة النقض رقابة على قاضي الموضوع في استعماله هذه السلطة، إلا من حيث التزامه الحدود الموضوعية لها، والتي تتمثل في نوع العقوبة وحديها الأدنى والأقصى^(١). فللقاضي الموضوع السلطة في تقدير العقوبة الملائمة للحالة المعروضة عليه وفقاً للضوابط السابقة، ولا يلزم بيان الأسباب التي جعلته يستعمل سلطته على نحو معين حتى لو ذهب إلى توقيع الحد الأقصى أو الأدنى للعقوبة، فهو في نطاق سلطته طالما لم يجاوز الحدود التي قيدها القانون بها. وللمحكمة الاستئنافية ذات السلطة التقديرية، وهي غير ملزمة بأن تذهب مذهب المحكمة الابتدائية، فإذا خالفها فهي غير ملزمة ببيان أسباب هذه المخالفة^(٢).

(١) نقض ١٠ نوفمبر ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض، س ٩، رقم ٢٢٠، ص ٨٩٤.

(٢) نقض ٦ ديسمبر ١٩٢٨، مجموعة القواعد القانونية، ج ١، رقم ٣٩، ص ٦٥.

المبحث الثاني

أسباب تخفيف العقوبات

تعريف أسباب تخفيف العقوبة وعلتها:

أسباب تخفيف العقاب هي حالات يجب فيها على القاضي - أو يجوز له - أن يحكم من أجل الجريمة بعقوبة أخف في نوعها من المقررة لها في القانون أو أدنى في مقدارها من الحد الأدنى الذي يضعه القانون، وتقوم أسباب التخفيف كافة على علة عامة واحدة، وهي تقدير الشارع أن العقوبة التي يقررها قد تكون - إزاء حالات خاصة - أشد مما ينبغي، ثم أنه لا يكفي لجعلها ملائمة لها الهبوط بها إلى حدها الأدنى، ولذلك وضع القواعد التي تكفل تحقيق هذه الملائمة فيتمكن القاضي من الهبوط بها دون ذلك الحد لكي تحقق أغراضها^(١).

وتحمل حالات التخفيف طابعاً من الخصوصية هو الذي جعل القواعد العامة في استعمال السلطة التقديرية غير كافية لمواجهتها.

وأسباب تخفيف العقوبة نوعان - الأول: الأعذار القانونية والمشرع هو الذي يقدر أسبابها ويحدد حالاتها ويلزم القاضي بتطبيقها متى توافرت شروطها. والثاني: الظروف القضائية المخففة وفيها ترك المشرع للقاضي سلطة تقديرها والحكم بها فهي أسباب تخفيف جوازية. وسوف نخصص لكل منها مطلباً مستقلاً.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٦٥، يسر أنور: المرجع السابق ص ١٨٢، د. محمد أبو العلا عقيدة:

المرجع السابق، ص ٢٠٦، ٢٠٧.

المطلب الأول

الأعذار القانونية المخففة

أولاً: ماهية الأعذار القانونية المخففة:

يقصد بالأعذار القانونية المخففة، الحالات التي نص عليها القانون على سبيل الحصر وأوجب حال توافرها تخفيف العقوبة المقررة قانوناً للجريمة. وهي بهذا تختلف عن الظروف المخففة التي يترك القانون للقاضي فيها مطلق الحرية في تحديد أسبابها^(١).

ولأن الأعذار المخففة محددة بنص القانون فهي تخضع لمبدأ الشرعية: فلا عذر مخفف إلا بنص ولا يقاس عليه، ويجب تفسير النصوص المتعلقة بها تفسيراً ضيقاً. حتى لا يجاوز العذر النطاق الذي أراد له القانون^(٢). وعند توافر شروط تطبيقها لا يستطيع القاضي أن يمتنع عن الحكم بها، ويجب أن يشير في حكمه إلى العذر ويثبت توافر شروطه ويخضع لرقابة محكمة النقض^(٣).

وتتميز الأعذار القانونية المخففة بأنها قاصرة على الجنايات، إذ لا حاجة إليها في الجناح والمخالفات حيث الحد الأدنى لعقوباتها منخفض بذاته، وفي وسع القاضي أن يقتصر عليه دون سند من عذر مخفف.

(١) وتجدر الإشارة إلى أن الأعذار القانونية نوعان: أعذار مخففة وأعذار معفية من العقاب إطلاقاً وبطلق عليها كذلك تعبير "موانع العقاب" لأنها تحول دون توقيع العقوبة رغم ثبوت الجريمة، لذلك فإن موضوع دراستها، الجزء الأول أي في النظرية العامة للجريمة، أما الأعذار المخففة فهي وحدها موضوع الدراسة في هذا الموضوع.

(2) Stefani, Levasseur et Boulac: "Droit Penal general" 15 eme ed, 1995, No. 623 et.s. P. 450, et.s.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٦٥؛ د. يسر أنور، المرجع السابق، ص ١٨٢.

ثانياً: نوعا الأعذار المخففة:

الأعذار القانونية المخففة نوعان: عامة وخاصة، فالعامة يتسع نطاقها لجميع الجرائم أو أغلبها، والأعذار الخاصة هي التي ينحصر نطاقها في جريمة أو فئة محدودة من الجرائم: وذلك على التفصيل التالي:-

١- الأعذار المخففة العامة:

تنطبق الأعذار المخففة العامة على جميع الجرائم أو أغلبها متى توافرت شروطها، وقد تضمن التشريع المصري منها عذران: الأول عذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي المنصوص عليه في المادة ٢٥١ع. وموضع بحث هذا العذر عند الكلام عن حق الدفاع الشرعي باعتباره أحد أسباب الإباحة، وعذر صغر السن: فصغر السن للحدث فيما بين الخامسة عشرة والثامنة عشرة يعد عذراً محققاً بمقتضاه يلتزم القاضي في الجنايات بتوقيع العقوبات المخففة المنصوص عليها في المادتين ١١١، ١١٢ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦. وعلة العذر المخفف في هذه الحالة هو وجود قرينة قانونية للمسئولية المخففة أساسها عمر الحدث وما يشوبه من نقض في التمييز والإدراك والخبرة^(١).

٢- الأعذار المخففة الخاصة:

وهي مقررة في القانون لجريمة معينة أو لعدد محدد من الجرائم. ومن أمثلتها في القانون المصري عذر الاستفزاز المنصوص عليه في المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات والتي تنص على أنه "من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني بها يعاقب بالحبس بدلاً من العقوبات المقررة في المادتين ٢٣٤، ٢٣٦". وعلة العذر المخفف في هذه الحالة هي حالة الثورة النفيسة التي تنتاب الزوج عندما يفاجأ بهذا الأمر، فيفقد السيطرة على نفسه.

(1) Merle et Vitu. Op, Cit., t. 1. No. 736, P. 897.

ويلاحظ أن الاستفزاز في هذه الحالة لا يعد عذراً مخففاً في القانون المصري، بل مجرد ظرف قضائي مخفف يترك تقديره لمحكمة الموضوع^(١). فهذا العذر صورة خاصة من الاستفزاز، أي أن الشارع قد اعتبر الاستفزاز في هذه الحالة عذراً.

ويلاحظ أيضاً أن المشرع قد قصر نطاق هذا العذر على القتل العمد والجرح أو الضرب المفضي إلى الموت، لكنه يتسع قياساً من باب أولى للجرح أو الضرب المفضي إلى عاهة مستديمة^(٢).

ومن قبيل الأعدار المخففة الخاصة العذر المنصوص عليه في المادة ٢٠٤ من قانون العقوبات، والتي تنص على أنه "كل من قبل بحسن نية عملة مقلدة أو مزيفة أو مزورة ثم تعامل بها بعد علمه بعيبها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه". فالعقوبة الأصلية لمن يروج عملة مزيفة هي عقوبة الجناية (٢٠٣ عقوبات)، ويترتب على هذا العذر المخفف أن يحكم القاضي بعقوبة الجنحة بدلاً من عقوبة الجناية.

ثالثاً: الأثر القانوني للعذر المخفف:

يترتب على توافر شروط العذر المخفف وجوب تخفيف العقوبة، وينصرف تأثير العذر إلى العقوبة الأصلية في المقام الأول، ويمتد بالضرورة إلى العقوبة التبعية المرتبطة بالعقوبة الأصلية التي استبعدت بالعذر وحلت محلها عقوبة أصلية أخرى أخف لا ترتبط بها هذه العقوبة التبعية.

أما بالنسبة للعقوبة التكميلية فالعذر لا يؤثر عليها، إذ هي مرتبطة بالجريمة لا تتغير أحكامها بالعذر.

ويختلف أثر العذر المخفف عن العذر المعفي من العقاب حيث لا توقع عقوبة مطلقاً على

(١) نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٦١، مجموعة أحكام النقض، س ١٢، رقم ١٩٤، ص ٩٤٢.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٦٦.

الجاني. ويختلف كذلك عن أسباب الإباحة لأنه في حالة العذر المخفف نكون بصدد جريمة ارتكبت، والفاعل مسئول عنها جنائياً، أما بالنسبة للإباحة فالأفعال لا تكون جرائم، والفاعل لا يسأل جنائياً عنها.

وأخيراً فإن العذر المخفف يختلف عن أسباب تخفيف تنفيذ العقوبة، فالعذر المخفف يؤثر على نوع أو مقدار العقوبة الواجب الحكم بها، أما أسباب تخفيف تنفيذ العقوبة فآثارها فقط قاصر على التخفيف من طريقة تنفيذ العقوبة مراعاة لعمر أو جنس المحكوم عليه، ومن أمثلتها في التشريع المصري ما تنص عليه المادة ١٥ من قانون العقوبات على أن يقضي الرجال الذين جاوزوا الستين من عمرهم والنساء عقوبة السجن المؤبد والسجن المشدد في أحد السجون العمومية بدلاً من تنفيذها في الليمان.

المطلب الثاني

الظروف القضائية المخففة

أولاً: ماهية الظروف القضائية المخففة:

الظروف المخففة هي أسباب للتخفيف تخول القاضي - في نطاق قواعد حدها القانون - الحكم بعقوبة تقل عن الحد الأدنى المقرر للجريمة. ولم يحدد المشرع الظروف المخففة ولم يضع ضوابط تعيين القاضي على استخلاصها، بل ترك تقديرها لمطلق السلطة التقديرية للقاضي، ومن ثم كانت غير محددة عدداً وغير معرفة مضموناً^(١).

وتتفق الظروف القضائية المخففة، مع الأعدار القانونية في أن كلاهما مخفف للعقوبة، والفرق بينهما هو أن الأعدار محددة في القانون على سبيل الحصر، والتخفيف فيها وجوبي في نطاق الحدود الميينة بالنص، أما الظروف فهي غير محددة على سبيل الحصر وإنما يترك تقديرها

(١) المرجع السابق، ص ٨٦٧.

لفطنة وحسن تقدير القاضي دون معقب عليه في ذلك^(١).

ثانياً: نطاق الظروف المخففة:

يقتصر نطاق الظروف المخففة على الجنايات، سواء وردت في قانون العقوبات أو في القوانين المكملة إلا ما استثنى بنص خاص^(٢). فلا محل لها في الجنح والمخالفات، وعلة ذلك هي قسوة وصرامة الجزاءات المقررة لها، وتحديد المشرع لحد أدنى لعقوبة كل جنائية على حدة، فإذا رأى القاضي ضرورة النزول إلى ما دون هذا الحد الأدنى تحقيقاً للعدالة فيمكنه ذلك عن طريق استعمال الظروف المخففة.

وهذه العلة متنتفة في مواد الجنح والمخالفات نظراً لأن عقوبتي الحبس والغرامة لا تتسم بنفس الشدة التي لعقوبات الجنايات، ومن ناحية أخرى فإن المشرع لا ينص على حد أدنى لعقاب كل جنحة أو مخالفة على حدا اكتفاء بالحد الأدنى العام لعقوبتي الحبس والغرامة ٢٤ ساعة في الحبس، ومائة قرش في الغرامة، وبالتالي فإن القاضي ليس بحاجة إلى الظروف المخففة لينزل بالعقوبة في مواد الجنح والمخالفات عن الحد الأدنى العام للعقوبات فيهما أكثر من هذا القدر.

ويلاحظ أنه إذا كان تطبيق الظروف المخففة على الجرائم قاصراً على الجنايات فقط، فإن تطبيقها على المجرمين شامل وعام إذ يستفيد منه جميع الجناة مبتدئين كانوا أو عائدتين^(٣)، وطنيين كانوا أو أجانب، بل ويمكن أن يستفيد منها المحكوم عليه غيابياً^(٤).

(١) د. حسنين عبيد: النظرية العامة للظروف المخففة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ١٩٧٠، ص ١٢٩ وما بعدها.

(٢) من هذه النصوص الخاصة المادة ٣٦ من قانون مكافحة المخدرات رقم ١٨٢ سنة ١٩٦٠، إذ تقضي بعدم تطبيق المادة ١٧ على الجنايات المنصوص عليها في المواد ٣٣، ٣٤، ٣٥ منه: "جرائم حيازة المخدرات أو الاتجار فيها".

(٣) نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٦١، مجموعة أحكام النقض، س ١٢، رقم ١٧٩.

(٤) د. حسنين صالح عبيد: المرجع السابق، ص ٢٣٧ وما بعدها.

ثالثاً: سلطة القضاء في تقرير توافر الظروف المخففة:

لمحكمة الموضوع سلطة تقديرية في إثبات توافر الظروف المخففة، فقد ترك القانون للقاضي السلطة الكاملة في تقدير الحالات التي تستدعي تطبيق هذه الظروف، وجاء هذا واضحاً في صدر المادة ١٧ من قانون العقوبات في قولها: "يجوز في مواد الجنايات إذا اقتضت أحوال الجريمة المقامة من أجلها الدعوى رأفة القضاة تبديل العقوبة...".

وأحوال الجريمة هذه التي تستدعي التخفيف لا حصر لها، ومن أمثلة الظروف القضائية المخففة تجاوز حدود الدفاع الشرعي بنية سليمة، فيجوز الحكم بالحبس بدلاً من العقوبات المقررة للجريمة، واستفزاز المجني عليه للجاني، وصغر السن ولو تجاوزت الحد الذي اعتبر القانون فيه صغر السن عذراً قانونياً، أي كون الجاني قد تجاوز سن الثامنة عشرة من عمره. كما يمكن أن تأخذ المحكمة في الاعتبار الموجب للتخفيف شرف أو نبيل الباعث على الجريمة، أو ندم الجاني على جرمته وقيامه بإصلاح الضرر المترتب عليها، وهو ما يعرف بالتوبة الإيجابية^(١).

وتطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات من إطلاقات محكمة الموضوع دون أن تخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض، وهي ليست ملزمة ببيان موجبات الرأفة، ولا تلزم بإجابة المتهم إلى تطبيقها، وليس له أن يطعن في حكمها لعدم استجابتها لطلبه، وهو ما أكدته محكمة النقض المصرية في قولها "تقدير قيام موجبات الرأفة، أو عدم قيامها موكل لقاضي الموضوع دون معقب عليه في ذلك"^(٢).

وتقدير الظروف المخففة ومبررات الرأفة مرجعة إلى ذات الواقعة التي وقعت لا إلى

(١) أنظر المرجع السابق، ص ١٩٨ وما بعدها.

(٢) نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية، ج ١، رقم ٤٢، ص ٦٦، نقض ٢٠ يونيو ١٩٦٦، مجموعة أحكام النقض، س ١٧-١٦١، ص ٨٥٢، نقض ١٩ مايو سنة ١٩٦٩، مجموعة أحكام النقض، س ٢٠، رقم ١٥٢، ص ٧٤٨.

الوصف القانوني الذي وصفها به المحكمة^(١). وتطبيق المحكمة لحكم المادة ١٧ من قانون العقوبات دون الإشارة إليها لا يعيب حكمها ما دامت العقوبة التي أوقعتها تدخل في الحدود التي رسمها القانون^(٢).

كما أن الظروف المخففة من المسائل المتعلقة بشخص الجاني، فهي ليست طرفاً عينياً متعلقاً بمباديات الجريمة^(٣)، ويبنى على ذلك أن من سلطة القاضي أن يأخذ بالرافعة بعض المساهمين في الجريمة دون الآخرين، ولا معقب عليه في ذلك من محكمة النقض. فاستعمال الرافعة مع المتهم أو عدم استعمالها أمر خاضع لتقدير القاضي حسبما يبدو له من ظروف الدعوى، وليس لمحكمة النقض، أن تراقبه في ذلك، إذا شاب حكمه تناقض كأن يقرر توافر الظروف المخففة ثم لا يخفف العقاب بناء عليها وإنما قضى بالعقوبة العادية للجريمة ولو في حدها الأدنى^(٤).

وتجدر الإشارة إلى أن تقرير توافر الظروف المخففة والحكم بها هو من اختصاص قضاء الحكم دون سلطة التحقيق، وهو أمر يختص به القضاء سواء كان القضاء العادي أو الاستثنائي^(٥).

رابعاً: الآثار القانونية للظروف المخففة:

يترتب على تطبيق الظروف المخففة آثار قانونية متعلقة بالعقوبات الأصلية، والتبعية والتكميلية وذلك على التفصيل التالي:-

(١) نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام للنقض، س ٢٠، رقم ٣٠١، ص ٤٥١، نقض ١٢ مارس ١٩٧٨، س ٢٩، رقم ٤٨، ص ٢٦٠.

(٢) نقض ١٩ مارس ١٩٧٢ مجموعة أحكام للنقض، س ٢٣، رقم ٨٨، ص ٣٩٩.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٧٠، د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢١٣ وفي العقد الفرنسي.

Garraud, T. II, No. 837, P. 767, Stefani, Levasseur et Bouloc. Op. Cit., No. 555, P. 490.

(٤) نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٨، مجموعة أحكام للنقض س ٩، رقم ١٩٩، ص ٨١٣.

(٥) Merle et Vitu, Op. Cit, No. 742, P. 903.

١- تأثير الظروف المخففة على العقوبات الأصلية:

حددت هذا التأثير المادة ١٧ من قانون العقوبات التي نصت على أنه "يجوز في مواد الجنايات إذا اقتضت أحوال الجريمة المقامة من أجلها الدعوى العمومية رافعة القضاء بتبديل العقوبة على الوجه الآتي:-

- عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المشدد أو السجن.
- عقوبة السجن المؤبد بعقوبة السجن المشدد أو السجن.
- عقوبة السجن المشدد بعقوبة السجن أو الحبس الذي لا يجوز أن ينقص عن ستة أشهر.
- عقوبة السجن بعقوبة الحبس التي لا يجوز أن تنقص عن ثلاثة شهور.

ويتبين من هذا النص أن القانون قد أجاز للقاضي في مواد الجنايات أن يهبط بالعقوبة درجة أو درجتين حسب تقديره، إلا إذا كانت عقوبة الجريمة السجن فلا يهبط بها إلا درجة واحدة. وتخفيف العقوبة هنا إما أن يكون من عقوبة جنائية إلى عقوبة جنائية إذا كانت العقوبة الأصلية هي السجن المشدد أو السجن.

ولم يضع المشرع حد أدنى للعقوبة التي يهبط القاضي إليها، إلا إذا كانت هذه العقوبة هي الحبس، فقد وضع لها حد أدنى عند التخفيف هو ستة أشهر أو ثلاثة أشهر حسبما إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة أصلاً هي السجن المشدد أو السجن^(١).

وعلة السماح بالهبوط بالعقاب درجة أو درجتين هو توسيع سلطة القاضي كي يواجه جميع الحالات التي تقتضي التخفيف حتى الشاذة منها. أما علة وضع حد أدنى للحبس فهي حرص المشرع على أن يقف تخفيف عقوبات الجنايات عند حدود معقولة^(٢).

(١) استثناء من ذلك فقد نصت المادة ٣٧ من القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٠ الخاص بمكافحة المخدرات على عقوبة السجن لجريمة إحراز المواد المخدرة، بقصد التعاطي أو الاستعمال الشخصي وقضت بعدم النزول في عقوبة الحبس التي يحكم بها عند تطبيق الظروف المخففة عن ستة شهور.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٧٣.

والتخفيف المبين بالمادة (١٧) يقتصر على العقوبات المنصوص عليها في هذه المادة فلا يتعداه إلى غيرها من العقوبات كالغرامة مثلاً، فإذا كان النص يقرر إلى جانب عقوبة الجناية السالبة للحرية عقوبة الغرامة اقتصر التخفيف على العقوبة السالبة للحرية^(١).

وتجدر الإشارة إلى أن تقرير المحكمة تطبيق الظروف المخففة لا يعني التزامها بالحكم بالحد الأدنى الذي تنص عليه المادة ١٧ من قانون العقوبات، بل يكون لها أن تقضي بأية عقوبة تدخل في نطاق السلطة التقديرية التي يخولها لها هذا النص^(٢).

٢- تأثير الظروف المخففة على العقوبات التبعية والتكميلية:

جاءت النصوص التشريعية خالية من بيان أثر الظروف المخففة على العقوبات التبعية والتكميلية وعلى ذلك فمن حيث المبدأ يمكن القول بأنه لا أثر للظروف المخففة على مثل هذه العقوبات لأن النصوص لم تصرح بذلك ولكن الرجوع إلى القواعد العامة يساعد على استجلاء هذا الأثر بالنسبة للعقوبات التبعية والتكميلية.

فبالنسبة إلى العقوبات التبعية في غايتها ترتبط بقوة القانون بالعقوبات الأصلية فتتبعها فإذا اقتضت المحكمة تحت تأثير الظروف المخففة علي تخفيف العقوبة الأصلية من حيث مدتها، فإنه لا تأثير لذلك على العقوبة التبعية. أما إذا قضت المحكمة تحت تأثير الظروف المخففة بعقوبة أصلية غير العقوبة أصلية غير العقوبة الأصلية التي نص عليها القانون للجريمة محل المحاكمة والتي تستتبع عقوبة تبعية معينة، فإن العقوبة الأصلية المقضي بها تستبعد بقوة القانون هذه العقوبة التبعية. وعلة ذلك أن العقوبة التبعية مرتبطة بالعقوبة الأصلية وتدور معها - لا مع الجريمة - وجوداً وعدم^(٣).

(١) نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض، س ٦، رقم ٣٦٢، ص ١٢٣٦، ٨ مايو ١٩٦٧، مجموعة أحكام النقض س ١٨، رقم ١١٨، ص ٦٢٠.

(٢) نقض ٢٩ يونيو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٠، رقم ١٥٥، ص ٧٠١، ١٧ مارس ١٩٦٠، مجموعة أحكام النقض، س ١١، رقم ٥١، ص ٢٤٢.

(٣) د. أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، ص ٦٨٥.

والمثال الذي يوضح ذلك نص المادة ٢٥ من قانون العقوبات التي تقضي بحرمان كل من يحكم عليه بعقوبة جناية من عدد من الحقوق والمزايا ومنها العزل من الوظيفة العامة، فإذا خفف القاضي العقوبة علي المحكوم عليه وحكم عليه بالسجن بدل من السجن المؤبد أو المشدد فإن العقوبة التبعية وهي العزل يقضي بها كذلك لأن عقوبة السجن كعقوبة مخففة هي عقوبة جناية أيضاً، أما إذا خفف القاضي الحكم وقضي بالحبس بدلا من عقوبة الجناية، فنكون هنا بصدد عقوبة جنحة، وهذه لا تكفي لتوقيع العقوبة التبعية، وهي العزل من الوظيفة العامة^(١).

أما بالنسبة إلى العقوبات التكميلية ومدى تأثير الظروف المخففة عليها: فنفرق بين ماذا كانت العقوبة جوازية أم وجوبية، فإذا كانت جوازية فإنه لا صعوبة، فأمر القضاء بها متروك لتقدير المحكمة ومن ثم فيجوز للمحكمة تحت تأثير الظروف المخففة استبعاد الحكم بها.

أما العقوبة التكميلية الوجوبية فالقاضي ملزم بأن يحكم بها في جميع الأحوال مع العقوبة الأصلية حتى ولو طبق علي المتهم المادة (١٧) من قانون العقوبات ونزل بعقوبة الجناية إلى عقوبة الجنحة.

وعلة ذلك أن العقوبة التكميلية ترتبط بالجريمة وتدور في فلكها وبالتالي فإن الظرف المخفف الذي أثر على العقوبة لم يكن له من تأثير على الجريمة، وبالتالي لا أثر له على ضرورة توقيع العقوبة التكميلية الوجوبية. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بصدد جريمة اختلاس الأموال الأميرية بأنه لا تأثير للظروف المخففة علي وجوب الحكم بالغرامة النسبية^(٢).

وواقع الأمر أن سلطة المحكمة في تخفيف العقوبة محصور في الضوابط التي حددها القانون، وليس في هذه الضوابط ما يشير إلى إمكان استبعاد العقوبة التكميلية الوجوبية^(٣).

(١) نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٨، مجموعة أحكام النقض، س ٩، رقم ٢١٥، ص ٨٧٤.

(٢) نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٥، مجموعة أحكام النقض، س ٦، رقم ٣٦٢، ص ١٢٣٦؛ نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٨٢م، مجموعة أحكام النقض، س ٣٣، رقم ١، ص ٦٥.

(٣) د. أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، ص ٦٨٥.

المبحث الثالث

أسباب تشديد العقاب

١- ماهيتها:

أسباب تشديد العقاب أو ما يطلق عليه الظروف المشددة هي حالات يجب فيها على القاضي - أو يجوز له - أن يحكم بعقوبة من نوع أشد مما يقرره القانون للجريمة، أو يجاوز الحد الأقصى الذي وضعه القانون لعقوبة هذه الجريمة^(١).

ويتضح بذلك أن الظروف المشددة إما أن تسمح للقاضي بتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة، وإما أن تسمح بتغيير نوع العقوبة بالاستعاضة عنها بعقوبة أشد، وهي قد تكون وجوبية ملزمة للقاضي، كما قد تكون جوازية. وينبغي على ذلك أنه إذا بقي القاضي في نطاق الحدود الأصلية لسلطته التقديرية، فلا يعني ذلك توافر سبب للتشديد ولو قضى بالحد الأقصى للعقوبة مقدراً جدارة المتهم بالقسوة، وإنما يعتبر ذلك استعمالاً عادياً لسلطته التقديرية^(٢).

٢- علة أسباب التشديد:

وعلة أسباب التشديد هي تمكين القاضي من تحقيق ملائمة كاملة بين العقوبة التي ينطق بها والظروف الواقعية للدعوى التي تقتضي مزيداً من التشديد يجاوز ما يسمح به القانون في النص الخاص بالجريمة. ويعني ذلك أن وظيفة التشديد في النظام القانوني هي إتاحة السبيل لاستعمال أصوب للسلطة التقديرية للقاضي، وشأنها في ذلك شأن أسباب التخفيف وإن يكن لكل نوع مجال التطبيق الخاص به. ويطلق على أسباب التشديد تعبير "الظروف المشددة".

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٧٦.

(٢) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٧٤١؛ الدكتور على راشد المرجع السابق، ص ٤٦٠٩. د. محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، رقم ٤٦٠، ص ٤٦٥٧. د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٧٦.

٣- تقسيمات الظروف المشددة:

الظروف المشددة قد تكون مادية تتعلق بالجانب المادي للجريمة وقد تكون شخصية تتعلق بالجانب المعنوي في الجريمة، وقد تبقى للجريمة وضعها في التقسيم الثلاثي وتلك التي تغير منه، كما أن منها ما يكون خاصاً بجرائم معينة بذاتها، فلا يتعدى حكمه تلك الجرائم المعينة، وفيها ما يكون عاماً بحيث لا يقتصر على جرائم معينة بذاتها.

أ- الظروف المشددة المادية والظروف المشددة الشخصية:

هذا التقسيم يتعلق بطبيعة الظرف المشدد ونوع العناصر الإجرامية التي يمكن إلحاقه بها باعتباره يفترض تعديلاً منها يزيد من خطورتها ويستتبع تشديد العقاب.

فالظروف المشددة المادية تتصل بالهيكل المادي المكون للجريمة سواء أكان اتصالها بالفعل أم بالنتيجة الإجرامية: فإن اتصلت بالفعل فهي تفترض ارتكابه على نحو يجعله أكثر خطورة، وقد ترجع هذه الخطورة إلى استخدام وسيلة معينة تزيد من جسامته كاستعمال السم في القتل أو الإكراه في السرقة، وقد ترجع هذه الخطورة إلى ارتكابه في مكان معين كالسرقة من مكان مسكون أو محل عبادة، أو ارتكابه في زمن معين كالسرقة أو قتل الحيوانات ليلاً.

وقد تتصل الظروف المادية بالنتيجة الإجرامية وتفترض جسامته الأذى الذي أحدثه الفعل مثال ذلك حدوث الموت أو العاهة المستديمة أو المرض أو العجز عن الأشغال الشخصية كأثر لفعل الجرح أو الضرب أو إعطاء المواد الضارة.

أما الظروف الشخصية فتتعلق بالجانب المعنوي للجريمة أو بالشخصية الإجرامية ومثالها سبق الإصرار في القتل والجرح والضرب وإعطاء المواد الضارة، ومثالها كذلك صفات يرى المشرع أنها إذا توافرت للجاني دلت إساءته استغلال الثقة التي وضعت فيه أو السلطة التي خولت له كصفة الخادم في السرقة وهتك العرض وصفة الطبيب أو الجراح أو الصيدلي أو القابلة في الإجهاض.

ب- الظروف المشددة التي تبقى للجريمة وضعها في التقسيم الثلاثي وتلك التي تغير منه :

هذه التقسيم يتعلق بأثر الظروف المشددة على وضع الجريمة في التقسيم الثلاثي ، فبعض الظروف المشددة تغلظ عقاب الجريمة مبقية مع ذلك على نوع عقوبتها ومكتفية بالارتفاع بمقدارها ، وهذه الظروف تبقى للجريمة تبعاً لذلك على موضعها في التقسيم الثلاثي للجرائم كارتكاب السرقة ليلاً أو مع حمل السارق سلاحاً وارتكابها في مكان مسكون أو محل عبادة فهي ظروف مشددة تبقى لها نوعها كجنحة.

أما البعض الآخر من الظروف المشددة يستبدل بالعقوبة المقررة أصلاً للجريمة عقوبة من نوع أشد وقد يكون من شأن ذلك أن يتغير موضعها في التقسيم الثلاثي للجرائم ، فإذا اقترنت السرقة بالإكراه تبدل نوعها فتتحول إلى جنائية.

ج- الظروف المشددة الخاصة والظروف المشددة العامة :

الظروف المشددة الخاصة تنحصر نطاقها في بعض الجرائم مثل ظرف سبق الإصرار أو التردد في جريمة القتل والذي يدل على جسامة القصد الجنائي ، ومنها ما يتعلق بظروف ارتكاب الجريمة أو الكيفية التي تم بها تنفيذ الجريمة كظرف حمل السلاح أو ظرف الليل أو الإكراه في السرقة ، ومنها ما يتعلق بتوافر صفة في الجاني كصفة الخادم في السرقة وصفة الطبيب أو الصيدلي أو القابلة في الإجهاض. وموضع دراسة الظروف المشددة الخاصة هو القسم الخاص من قانون العقوبات. أما الظروف المشددة العامة فهي الظروف التي يتسع نطاقها ليشمل تشديد العقوبات في كافة الجرائم أو أغلبها ، ومثالها العود فهو ظرف شخصي تشمل أحكامه جميع الجرائم من الجنائيات أو الجنح.

وقد نظم المشرع أحكامه في صورة يمكن أن تستخلص منها نظرية عامة ، وكذلك تعدد الجرائم يعد سبباً عاماً للتشديد وسوف نتناول العود في مطلب أول وتعدد الجرائم في مطلب ثاني.

المطلب الأول
العود

التعريف بالعود :

عرف الفقه العود بأنه ارتكاب الشخص جريمة بعد الحكم عليه حكماً باتاً في جريمة أخرى^(١). ويعني ذلك أن العود يفترض تعدد جرائم المتهم ولكن يفصل بينها حكم بات بالعقاب صدر من أجل إحداها ، وفي ذلك الفصل ما يميز بين العود وتعدد الجرائم.

ويعبر العود عن خطورة إجرامية للجاني لم يفلح الحكم السابق في إزالتها ، وبالتالي يعتبر سبباً لتشديد العقوبة عن الجريمة الجديدة. وسبب التشديد في العود يرجع إلى شخص الجاني ، ولذلك يعتبر سبباً عاماً للتشديد وليس متعلقاً بجريمة معينة ، فخطورة الجاني العائد من الناحية الاجتماعية هي مناط التشديد في العود بغض النظر عن نوع الجريمة المرتكبة ، ومن ثم فهو يعتبر ظرفاً شخصياً يتعلق بشخص الجاني ولا يسري إلا في مواجهة من توافر في حقه دون غيره من الفاعلين أو الشركاء.

وقد نظم المشرع المصري أحكام العود في المواد ٤٩ وما بعدها من قانون العقوبات ، ونص على نوعين من العود : العود البسيط والعود المتكرر الذي يتضمن حالة خاصة منه يطلق عليها الاعتياذ على الإجماع.

وتقتضي دراستنا لأحكام نظرية العود أن نتناول مفترضات العود أي الشروط اللازمة لتوافرها لكي يتوافر العود قانوناً ، وأنواعه ، وآثاره وأخيراً الاعتياذ على الإجماع.

أولاً : شروط العود :

تتمثل هذه الشروط في أمرين : الأول هو وجود حكم سابق بالإدانة منتج لآثاره الجنائية والثاني : هو ارتكاب جريمة جديدة.

(١) د. السعيد مصطفى السعيد : المرجع السابق ، ص ٧٤٣ د. علي راشد : المرجع السابق ، ص ٦١٢ ؛ د. محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، رقم ٤٧١ ، ص ٦٧٠ د. رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٧١٤ د. محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٨٧٨ د. مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٦٤.

١- الشرط الأول: وجود حكم سابق بالإدانة منتج لأثاره القانونية:

يشترط في العود أن يكون الشخص قد سبق الحكم عليه بالإدانة من أجل جريمة سابقة، ولذلك إذا لم يكن هناك حكم سابق فلا مجال للحديث عن العود، ولا يكفي أن تكون الجريمة الثانية قد وقعت بعد الجريمة الأولى طالما يصدر فيها حكم. وهو ما يميز - كما سبق الإشارة - العود - عن تعدد الجرائم "وعلة هذا الشرط أن تشديد العقاب في حالة العود أساسه أن المحكوم عليه لم يرتدع من الحكم السابق، فيجب أن يحكم عليه في الجريمة الثانية بعقوبة أقسى وأشد. ويجب أن تتوافر في الحكم السابق الشروط الآتية حتى يحتسب سابقة في العود.

أ. يجب أن يكون الحكم باتاً قبل ارتكاب الجريمة الجديدة. بمعنى أن يكون قد استنفذ طرق الطعن بالمعارضة والاستئناف والنقض، أو بفوات مواعييدها^(١)، فإذا لم يكن الحكم السابق باتاً قبل ارتكاب الجريمة التالية فلا يعد سابقة في العود^(٢)، وبالتالي لا يسترد العقاب على الجريمة الثانية. وهو يعتبر كذلك حتى ولو لم ينفذ بعد لهروب المحكوم عليه أو لأي سبب آخر.

ب. يجب أن يكون هذا الحكم صادراً بعقوبة جنائية: وقد نصت المادة ٤٩ من قانون العقوبات على العقوبات الأصلية التي يعتد بها كسابقة في العود وهي أي عقوبة من عقوبات الجنايات أو بالحبس، أو بالغرامة فإذا كان صادراً بأحد التدابير التقويمية المقررة للأحداث المنحرفين فلا يعتبر سابقة في العود^(٣).

(١) تجدر الإشارة إلى أن استخدام التشريع والقضاء اصطلاح "الحكم النهائي" للتعبير عن "الحكم البات" في هذا الخصوص، يعد استخداماً غير دقيق، نظراً لأن الحكم النهائي إذا كان قد استنفذ طرق الطعن العادية، فإنه مازال قابلاً للطعن فيه بطرق الطعن غير العادية.

(٢) نقض ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية، ج٧- رقم ٤٤، ص ٣٣؛ نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام النقض س ٢٠، رقم ٢٣٨، ص ١١٩٨.

(٣) فالتدابير التقويمية التي توقع على الأحداث لا يعد الحكم بها سابقة في العود: انظر نقض ٢٨ نوفمبر ١٩٣٢، مجموعة القواعد القانونية، ج٣، رقم ٣٦، ص ٣٥.

ج. يجب أن يكون الحكم صادراً في جنائية أو جنحة (م ٤٩ ع الفقرة الثالثة)، أما المخالفات فلا يعتد بها في أحكام العود. نظراً لأنها قليلة الأهمية ولا تدل على خطورة إجرامية متأصلة في نفس الجاني، فضلاً عن ذلك فإنها لا تسجل في صحيفة الحالة الجنائية، مما يجعل إثبات العود بناء عليها عسيراً.

د. يجب أن يكون الحكم صادراً من محكمة مصرية نظراً لأن الأحكام الصادرة من محاكم أجنبية غير معترف بها ولا تعد سوابق في العود في محيط التنفيذ العقابي. وهذا الشرط يعد تطبيقاً لمبدأ إقليمية التشريع الجنائي^(١). ومؤداها أنه ليس للأحكام الجنائية بوجه عام من قوة خارج إقليم البلد الذي صدرت فيه، إلا في أحوال استثنائية، فالحكم الصادر سواء بالبراءة أم بالعقوبة مع استيفائها يحول دون إعادة المحاكمة في مصر عن الجريمة ذاتها (م ٤/ع ٢).

ويستوي أن يكون الحكم صادر من محكمة وطنية عادية أم خاصة لها ولاية الفصل في جرائم القانون العام مثل المحاكم العسكرية.

هـ. يجب أن يظل الحكم قائماً إلى حين ارتكاب الجريمة الجديدة: حتى يصدق على المتهم أنه لم يرتدع بالحكم السابق عليه، فإنه يجب أن يكون هذا الحكم لازال قائماً. أما إذا كان قد زال من الوجود القانوني فلا وجه لأن ينسب إليه تجاهله لذلك الحكم. ويزول الحكم بالعفو الشامل أو رد الاعتبار القانوني أو القضائي، أو بصدر قانون لا حق يجعل الفعل غير معاقب عليه، ومرور ثلاث سنوات على الحكم إذا كان قد أوقف تنفيذه ولم يبلغ

(١) يلاحظ أن مذهب المشرع المصري في هذا الشأن لا يتفق واتجاهات السياسة الجنائية الحديثة وضرورة التعاون الدولي في مكافحة الإجرام، خصوصاً إذا كان الحكم الأجنبي صادراً في واقعة تعد جنائية أو جنحة وفقاً للقانون المصري، ولذا يتجه العديد من التشريعات الجنائية الحديثة إلى الاعتداد بالأحكام الأجنبية في مجال العود، ومنها قوانين إيطاليا، واليونان، وسويسرا، والدانمارك والنرويج وسوريا والبنان والمغرب.

أنظر رسالة الدكتور أحمد عوض بلال بالفرنسية وعنوانها.

"Le Champs d application de la loi penale d'un Etat" Dactylo, Paris 2. 1980. P. 69.

الإيقاف. لكن إذا ارتكبت الجريمة التالية خلال فترة وقف التنفيذ فإن الحكم السابق يعد سابقة في العود ما لم يصرح الحكم نفسه بوقف تنفيذ آثاره الجنائية أيضاً ومنها احتسابها سابقة في العود^(١).

أما عدم تنفيذ العقوبة كلها أو بعضها بسبب العفو التنفيذي أو التقادم فلا يؤثر على وجود الحكم ذاته، ولا على اعتباره سابقة في العود^(٢)، لأن أثره مقصور على منع تنفيذها^(٣).

وكذلك لا يمنع وقف تنفيذ العقوبة من اعتبار الحكم سابقة في العود أثناء فترة الوقف.

٢- الشرط الثاني: ارتكاب جريمة جديدة:

يجب أن يرتكب الجاني جريمة جديدة لاحقة للحكم البات السابق صدوره ضده. فارتكاب هذه الجريمة عنصر جوهري في بناء العود، فمن سبق صدور حكم بات عليه ثم لم يرتكب جريمة تالية لا يتصور اعتباره عائداً، ثم أن ارتكابه هذه الجريمة هو الذي يثبت أن الحكم السابق لم يكن ذا أثر رادع عليه فلم يحل بينه وبين السير في طريق الإجرام.

ويشترط في هذه الجريمة شرطان: أولهما: أن تكون جنابة أو جنحة (وهذا الشرط صرح به المشرع في المادة ٤٩ من قانون العقوبات) أما المخالفات فلا اعتبار لها في نظرية العود، وعلة ذلك تضائل خطورتها بحيث لا يعد ارتكابها دليلاً كاشفاً عن ميل إجرامي لدى الجاني^(٤).

وثانيهما: فهو أن تكون الجريمة الجديدة مستقلة تماماً عن الجريمة السابقة التي صدر في شأنها الحكم البات. وعلة هذا الشرط أن ارتكاب المتهم لجريمة جديدة متميزة عن الجريمة السابقة تعبر عن الإصرار على الإجرام. وهي لا تكون كذلك، إلا إذا كانت لاحقة في

(١) نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٦٤، مجموعة أحكام النقض س ١٥، رقم ٤٣، ص ٢١٤.

(٢) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٧٤٩؛ د. علي راشد، المرجع السابق، ص ٦١٧.

(٣) د. روف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٢٠.

(٤) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٨٨.

ارتكابها لتاريخ صدور الحكم البات في الجريمة الأولى وأن تكون غير مرتبطة بتنفيذ الحكم الصادر في شأنها. فلا يكفي أن تكون الجريمة لاحقة لتاريخ ارتكاب الجريمة الأولى وإنما يجب أن تكون لاحقة لصدور الحكم البات وغير مرتبطة بتنفيذه^(١). وتطبيقاً لذلك، فالتهم غير عائدة إذا ارتكب جريمة الهرب من مراقبة البوليس التي أخضع لها من أجل جريمة سابقة.

ولكن إذا عاد الهارب إلى ارتكاب جريمة الهرب مرة ثانية اعتبر عائداً بالنسبة لها^(٢)، أو إذا ارتكب المحكوم عليه أثناء التنفيذ جريمة أخرى كاعتداء على زميل له في السجن أو سرقة أو غير ذلك فإنها يفيد بها في العود ويتوافر في شأنها الشرط الذي نحن بصدده فمعيار استقلال الجريمتين إلا تكون أحدهما مجرد وسيلة للتخلص من الآثار القانونية الناشئة عن الأخرى^(٣).

ويلاحظ أنه لا يلزم أن تكون الجريمة الجديدة تامة بل يجوز أن تقتصر على الشروع، كما يستوي أن يكون المتهم فاعلاً لها أو شريكاً فيها^(٤).

ثانياً: أنواع العود:

ينقسم العود إلى بسيط ومتكرر، ويطلق على العدد البسيط، العود العام، أمام المتكرر فيطلق عليه العود الخاص، وقد يكشف العود المتكرر عن الاعتقاد على الإجرام.

١- العود البسيط:

يلزم لكي يعتبر الشخص عائداً عوداً بسيطاً الرجوع إلى ارتكاب الجريمة بعد سبق الحكم عليه نهائياً بالإدانة ولو مرة واحدة فحسب. ويعرف التشريع المصري ثلاث صور للعود البسيط نصت عليها المادة ٤٩ من قانون العقوبات، وهي منصوص عليها على سبيل الحصر،

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٦٦.

(٢) د. محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، رقم ٤٨٠، ص ٦٥٨.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٨٩.

(٤) المرجع السابق، ص ٨٨٩.

وهذه الصور هي :

الصورة الأولى :

وقد عبرت عنها المادة ٤٩ عقوبات في البند أولاً بقولها "من حكم عليه بعقوبة جنائية وثبت ارتكابه بعد ذلك جنائية أو جنحة". وتفترض هذه الصورة أن يكون الحكم السابق بعقوبة جنائية، وهذه العقوبات هي : السجن المؤبد، والسجن المشدد، والسجن، والإعدام إذا عفي عنه أو انقضى بالتقادم، فلا يعد المتهم عائداً طبقاً لهذه الحالة إذا حكم بالحبس ولو كان ذلك من أجل جنائية توافر لها سبب للتخفيف^(١). فالعبرة في أحكام العود هي كما سبق القول بنوع العقوبة السابق الحكم بها، لا بنوع الواقعة.

كما تتطلب هذه الصورة بعد ذلك ارتكاب المتهم جنائية أو جنحة أياً كان نوعها ودون اشتراط أي شرط آخر. فلا يتطلب القانون أن تكون الجنائية أو الجنحة متماثلة مع الجريمة السابق صدور الحكم فيها. كما لا يشترط انقضاء مدة معينة بين تاريخ صدور الحكم وتاريخ ارتكاب الجريمة الجديدة أو بينها وبين تاريخ انقضاء العقوبة المحكوم بها أو سقوطها بالتقادم. لذلك يطلق على العود في هذه الصورة إذا توافرت شروطه، عود عام ومؤبد. ويقصد بعام أنه لا يشترط التماثل بين الجريمتين، ومؤبد لأنه لا يشترط انقضاء فترة زمنية معينة بين الحكم السابق أو تنفيذ العقوبة أو انقضائها وبين الجريمة الجديدة.

الصورة الثانية :

وقد عبرت عنها المادة ٤٩ عقوبات في البند ثانياً بقولها "من حكم عليه بالحبس مدة سنة أو أكثر وثبت أنه ارتكب جنحة قبل مضي خمس سنين من تاريخ انقضاء هذه العقوبة أو من تاريخ سقوطها بمضي المدة".

(١) نقض ٢٦ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٩، رقم ١٤٤، ص ٥٦٦.

فهذه الصورة تتطلب ما يلي :-

- أن يكون الحكم السابق بالحبس لمدة سنة أو أكثر، ويستوي أن يكون صادراً في جنحة، أم في جنائية توافر لها من الأعدار القانونية أو الظروف القضائية المخففة ما سمح للمحكمة أن تقضي فيها بعقوبة جنحة، بدلاً من عقوبة جنائية. وتعتبر عقوبة المراقبة التي يقضي بها كعقوبة أصلية، وفقاً للمادة ١٠ من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ مماثلة لعقوبة الحبس فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون العقوبات^(١)، أي تعد كالحبس سابقة محققة للعود في هذه الصورة من صور العود.

ويعني ذلك أنه لا يكفي لتوافر هذه الصورة صدور حكم بالحبس لمدة أقل من سنة أو بالغرامة.

- أن تكون الجريمة الجديدة جنحة أياً كانت عقوبتها الحبس أو الغرامة، أما إذا ارتكب جنائية، فلن تتوافر شروط العود في هذه الحالة لأن التشديد ليس له مبرر، فعقوبة الجنائية تكفي لردع المتهم.

- ولا يشترط في الجريمة الثانية أن تكون مماثلة للجريمة الأولى فكل ما يلزم أن تكون الجريمة الجديدة جنحة دائماً^(٢).

- يجب أن تكون الجنحة الجديدة قد وقعت قبل مضي خمس سنوات من تاريخ انقضاء العقوبة التي سبق الحكم بها أو من تاريخ سقوطها بمضي المدة، وتحسب الخمس سنوات بالتقويم الميلادي، تطبيقاً للمادة ٥٦٠ من قانون الإجراءات الجنائية.

(١) نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣، رقم ٥٥، ص ١٤٧، د. حامد راشد، المرجع السابق، ص ١٧٢.

(٢) نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٩، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٠، رقم ٥، ص ١٨.

ولتحديد بداية هذه المدة يتعين التفرقة بين وضعين: إذا كانت العقوبة قد نفذت فتبدأ مدة الخمس سنوات من تاريخ انتهاء تنفيذ الحبس^(١)، فإذا كان قد أفرج عن المحكوم عليه شرطياً فإن التنفيذ لا يعتبر قد انتهى، إلا إذا انقضت المدة المتبقية من العقوبة. ولا يغير من هذه القاعدة أن يخضع المحكوم عليه لمراقبة البوليس كعقوبة تكميلية عقب انتهاء تنفيذ الحبس^(٢)، أما إذا كانت العقوبة لم تنفذ وإنما انقضت بالتقادم فإن مدة الخمس سنوات تبدأ من اليوم التالي لا اكتمال التقادم مدته^(٣).

ويتبين مما تقدم أن العود في هذه الحالة عام ومؤقت، عام لأنه لا يتطلب التماثل بين الجريمة الجديدة، والجريمة السابقة، ومؤقت لأنه يتطلب ارتكاب الجريمة الجديدة خلال مدة الخمس سنوات.

الصورة الثالثة:

وقد عبرت عنها المادة ٤٩ عقوبات البند ثالثاً بقولها "من حكم عليه لجناية أو جنحة بالحبس مدة أقل من سنة واحدة أو بالغرامة وثبت أنه ارتكب جنحة مماثلة للجريمة الأولى قبل مضي خمس سنين من تاريخ الحكم المذكور". وتعتبر السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنحاً مماثلة في العود وكذلك يعتبر العيب والإهانة والسب والقذف جرائم متماثلة.

وتستلزم هذه الصورة شروطاً خاصة بالحكم السابق وأخرى خاصة بالجريمة اللاحقة وثالثة خاصة بالمدة.

(١) وإن طالبت المدة بين ارتكاب المتهم للجريمة التي يعتبر عائداً على أساسها وبين الحكم عليه فيها، نقض ٣١ أكتوبر، ١٩٦٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١١، رقم ١٤٢، ص ٧٤٥.

(٢) نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٥١، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٣، رقم ٥٥، ص ١٤٧.

(٣) ويترتب على ذلك أنه إذا لم تنفذ العقوبة عقب الحكم مباشرة، وإنما نفذت قبل أن تكتمل مدة التقادم، فإن حالة العود تستمر خلال المدة السابقة على التنفيذ وأثناء مدة التنفيذ وخلال خمس سنوات تعقب هذا التنفيذ؛ أنظر د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، هامش ٤، ص ٨٩١.

١- يشترط في الحكم السابق أن يكون صادراً بالحبس مدة أقل من سنة أو بالغرامة. وسواء أن يحكم بالحبس من أجل جنحة أو من أجل جناية اقترن بها سبب التخفيف، وتعد مراقبة البوليس إذا كانت عقوبة أصلية في منزلة الحبس.

٢- ويشترط في الجريمة الجديدة أن تكون جنحة مماثلة للجريمة الأولى. فإذا كانت جناية فلا يعتبر المتهم عائداً والتماثل قد يكون حقيقياً أو حكيمياً. فالتماثل الحقيقي أو الفعلي يتحقق إذا كانت الجريمتان تخضعان لقاعدة تجريرية واحدة، بمعنى اتحاد الجريمتين في الاسم القانوني الذي يفترض بالضرورة اتحادهما في الأركان، كالتماثل بين جريمتي سرقة، أو بين جريمتي نصب، ويتحقق التماثل حتى ولو كان إحدى الجريمتين تامة والأخرى مجرد شروع. أما التماثل الحكمي فيتحقق إذا كانت الجريمتان من شأنهما أضرار بمصلحة قانونية واحدة ولكن في جوانبها المختلفة التي أخذها المشرع بين الاعتبار في أكثر من نص تجريمي^(١). وقد أوضح المشرع هذا التماثل في الفقرة الأخيرة من المادة ٤٩ عقوبات وضرب مثالين له، ومنهما يستخلص هذا الضابط، فقد أشار إلى التماثل بين جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة، وهي جرائم ترتكب اعتداء على حق الملكية ويدفع إليها الطمع في مال الغير، وأشار كذلك إلى التماثل بين جرائم العيب والإهانة والقذف وهي جرائم ترتكب اعتداء على الحق في الشرف والاعتبار ويدفع إليها الانتقام.

وتطبيقاً لذلك فقد قضى بأن جريمة السرقة وجريمة إخفاء الأشياء المسروقة جنحاً متماثلة بالنسبة للعود^(٢).

(١) أوضحت محكمة النقض نوعي التماثل في قولها "أن المراد بتماثل الجرائم في الخصوص الذي فحدث عنه هذه المادة في حالة العود طبقاً للفقرة الثالثة من المادة ٤٩ عقوبات، أن تكون الجريمة السابقة مماثلة للجريمة الحالية حقيقة لوحدة العناصر القانونية المكونة لكل منهما، أو حكماً لتماثل الغرض من مقارفة كل منها من ناحية الحصول على مال الغير بارتكاب الغش والتدليس في البيع والشراء وسائر المعاملات لا بسلوك طريق الكسب الحلال"، نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية، ج ٦، رقم ١٤٦، ص ٢١١.

(٢) أسبوط الجزئية في ٤ نوفمبر ١٩١٩ المجموعة الرسمية، س ٢١، رقم ٩٨، ص ١٥٦، كفر الشيخ الجزئية في ٥ نوفمبر سنة ١٩١٩ المجموعة الرسمية، س ٢١، رقم ٣٧، ص ٦١.

وأن جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً مماثلة للسرقة وخيانة الأمانة^(١)، وسواء أن تقع أي من الجريمتين تامة أو أن تقف عند الشروع.

٣- ويتطلب الشرط الثالث أن ترتكب الجريمة الجديدة خلال خمس سنين من تاريخ صدور الحكم السابق، وليس من تاريخ انقضاء العقوبة أو سقوطها، والعبرة هي بتاريخ صيرورته باتاً، إذ لا يصلح سابقه في العود إلا إذا صار كذلك^(٢).

ويلاحظ أن المشرع قد وحد بين مدتي العود في الحالتين الثانية والثالثة، فهي فيهما خمس سنوات ولكن مبدأ سريانها يختلف فيهما، فهو في الحالة الثانية تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة أو سقوطها بالتقادم، وهو في الحالة الثالثة تاريخ الحكم البات، وبذلك تكون المدة في حقيقتها أقصر في الحالة الثالثة إذ بدايتها مبكرة، ويعمل ذلك بأن الحكم يقضي بعقوبة أقل شدة فيستمر تأثيره فترة أقصر^(٣).

ونظراً لأن المشرع يتطلب في تلك الحالة شروطاً خاصة بالجريمة السابقة والجديدة وأيضاً مدة زمنية بين الحكم السابق والجريمة الجديدة. فإن هذه الحالة يطلق عليها العود الخاص والمؤقت^(٤).

٢- العود المتكرر:

العود المتكرر أو المركب هو حالة الشخص الذي تعددت أحكام الإدانة الصادرة ضده من أجل نوع معين من الجرائم ثم ارتكب جريمة جديدة من نفس النوع ذاته، ويحدد المشرع عدد أحكام الإدانة التي يتعين صدورها ونوع الجرائم التي تصدر من أجلها. فقد رأى المشرع أنه لا

(١) نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ المجموعة الرسمية، س ٢٩، رقم ٤٩، ص ١٠٦؛ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية، ج ٦، رقم ٢٦٨، ص ٣٤٣.

(٢) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٧٥٤.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٩٣.

(٤) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٧٠.

يكفي لمواجهة العود المتكرر مجرد تشديد العقوبة وفقاً لأحكام العود البسيط، فقد كشف تعدد أحكام الإدانة وما قد يكون قد صاحبها من تشديد العقاب عن عدم جدوى ذلك في ردع هذا الجرم وميله إلى الإجرام واتخاذ حرفة له، لذلك قرر توقيع عقوبة من نوع مختلف أشد جسامة هي السجن المشدد^(١).

وقد نص المشرع عن حالة العود المتكرر في المادتين ٥١، ٥٤ من قانون العقوبات، وحصر نطاقه في مجموعتين من الجرائم وهي:

أ- جرائم الاعتداء على المال (م ٥١ ع):

نصت المادة ٥١ من قانون العقوبات على أنه إذا سبق الحكم على العائد بعقوبتين مقيدتين للحرية كليهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية إحداها على الأقل لمدة سنة أو أكثر وذلك لسرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شرع في هذه الجرائم، ثم ثبت ارتكابه لجنحة سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع معاقب عليه في هذه الجرائم بعد الحكم عليه بآخر تلك العقوبات فللقاضي أن يحكم عليه بالسجن المشدد من سنتين إلى خمس بدلاً من تطبيق أحكام المادة السابقة.

ويشترط لتوافر هذه الحالة ما يلي^(٢):

- الشرط الأول: أن يكون المتهم عائداً وفقاً لإحدى حالات العود البسيط (م ٤٩ عقوبات) والسابق بيانها. فإذا انتفى العود البسيط بالنسبة للمتهم فلا مجال لبحث العود المتكرر. ومعنى ذلك أن اعتبار المتهم عائداً عوداً بسيطاً هو مفترض لا اعتبره عائداً عوداً متكرراً.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٩٦.

(٢) أجملت محكمة النقض المصرية هذه الشروط في قولها "يشترط لاعتبار المتهم عائداً في حكم المادة ٥١ من قانون العقوبات أن يكون عائداً بمقتضى قواعد العود المنصوص عليها في المادة ٤٩ من نفس القانون، وأن يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبتين مقيدتين للحرية كليهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية إحداها لمدة سنة على الأقل في سرقات أو في إحدى الجرائم التي بينها المادة المذكورة على سبيل الحصر، وأخيراً أن يرتكب جنحة مماثلة مما نص عليه في المادة (٥١) سالف الذكر". نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٨٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٣١، رقم ١٩٣، ص ٩٩٨.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يلزم لتوافر هذا الشرط أن تكون قد صدر حكم باعتبار المتهم عائداً عوداً بسيطاً، وإنما يكفي أن تتحقق بالنسبة له حالة من حالات العود البسيط.

- الشرط الثاني: وهو خاص بالأحكام السابقة: فيلزم أن يكون المتهم قد سبق الحكم عليه بعقوبتين مقيدتين للحرية كليهما لمدة سنة أو ثلاث عقوبات مقيدة للحرية أحدهما على الأقل لمدة سنة^(١). ولا يشترط أن يفصل بين كل حكم من هذه الأحكام عن الآخر مدة زمنية، ولا بينها وبين الجريمة الجديدة^(٢). وإنما الذي يلزم توافره أن تكون تلك الأحكام منتجة لآثارها الجنائية وفقاً للشروط السابق بيانها لاعتبار الحكم كذلك، كما لا يشترط أن تكون العقوبات الصادرة بتلك الأحكام قد نفذت من عدمه أو سقطت بمضي المدة.

- الشرط الثالث: يجب أن تكون الأحكام السابقة والتي توافرت في شأنها شروط المدة صادرة في جرائم معينة على سبيل الحصر ومتماثلة فيما بينها وبين الجريمة الجديدة.

- الشرط الرابع: ويتعلق بالجريمة الجديدة: فيجب أولاً: أن تكون جنحة وقعت أو وقعت عند حد الشروع المعاقب عليه^(٣)، ويجب ثانياً: أن تكون منتمية إلى الطائفة التي صدرت من أجلها أحكام الإدانة السابقة. ولكن لا يشترط أن تتماثل تماثلاً حقيقياً مع إحدى هذه الجرائم، وإنما يكفي انتماؤها لذات المجموعة التي تنتمي إليها الجرائم السابقة التي صدرت من أجلها أحكام الإدانة. أما إذا انتمت إلى طائفة أخرى فإن شروط العود المتكرر لا تتوافر، فإذا سبق الحكم على المتهم بثلاث عقوبات سالبة للحرية من أجل جرائم سرقة ونصب وخيانة أمانة ثم ارتكبت بعد ذلك جنحة قتل حيوانات أو إتلاف مزروعات فإن شروط العود المتكرر لا تتوافر بذلك.

(١) وهذا يعني أن تكون مدة السنة قد حكم بها من أجل جريمة واحدة، فلا يجوز أن تكون مجموع مدد محكوم بها من أجل جرائم متعددة، أنظر د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٧٥٨.

(٢) نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض، من ١٠، رقم ٥، ص ١٨.

(٣) وعلة ذلك في الجريمة الجديدة أن قيمة العود المتكرر في التشديد هي السماح بتوقيع عقوبة الجنابة، أما إذا كانت جنابة فعقوبتها العادية مشددة من تلقاء ذاتها، ومن ثم فلا حاجة إلى تشديدها استناداً إلى العود المتكرر.

ب- قتل الحيوانات وإتلاف المزروعات (المادة ٥٤ عقوبات):

نصت المادة ٥٤ من قانون العقوبات على أنه "للقاضي أن يحكم بمقتضى المادة ٥١ على العائد الذي سبق الحكم عليه لارتكابه جريمة من المنصوص عليها في المواد ٣٥٥، ٣٥٦، ٣٦٧، ٣٦٨، بعقوبتين مقيدتين للحرية كليهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية إحداها على الأقل لمدة سنة أو أكثر ثم ثبت ارتكابه جريمة من المنصوص عليها في المادتين ٣٥٥، ٣٦٧ بعد آخر حكم عليه بالعقوبات السالفة".

وبمقتضى ذلك يشترط لتوافر هذا العود ما يلي:

- أن يكون المتهم عائداً عوداً بسيطاً وفقاً للمادة ٤٩ عقوبات.

- أن يكون قد سبق الحكم عليه، بعقوبتين سالبتين للحرية كليهما لمدة سنة على الأقل، أو بثلاث عقوبات سالبة للحرية إحداها على الأقل لمدة سنة أو أكثر وذلك لارتكابه جنحة قتل حيوانات بغير مقتضى أو الأضرار بها أو سمها وكذلك الشروع في هذه الجريمة (المادة ٣٥٥) أو ارتكابه هذه الجريمة ليلاً بما يجعلها جنابة المادة (٣٥٦ع) أو جنحة إتلاف المزروعات (المادة ٣٦٨) أن ثبت ارتكابه جنحة قتل الحيوانات (المادة ٣٥٥ع) أو جنحة إتلاف المزروعات (المادة ٣٦٧ع) بعد آخر حكم عليه بالعقوبات السابقة. فيجب إذن انتماء الجريمة المرتكبة إلى ذات المجموعة التي تنتمي إليها جرائمه السابقة المعتبرة في العود. فلا تصلح الجرائم التي تدخل في مجموعة جرائم المال. ويلاحظ أن المشرع لم يذكر هنا الجرائم المنصوص عليها في المادتين (٣٥٦، ٣٦٨) لأنها جنابات لا تحتاج إلى التشديد^(١).

وتجدر الإشارة إلى أن كافة الشروط العود المتكرر في الاعتداء على المال تطبق على هذه

الحالة، فالخلاف في الحالتين قاصر على نوع الجرائم فقط.

(١) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٧٦٢.

ثالثاً: آثار توافر العود:

١- التشديد في العود البسيط:

إذا توافرت إحدى حالات العود البسيط السابق بيانها فقد رتب المشرع على ذلك جواز تشديد العقوبة للجريمة الجديدة. فقد نصت (المادة ٥٠) من قانون العقوبات على أنه "يجوز للقاضي في حالة العود المنصوص عنه في المادة السابقة أن يحكم بأكثر من الحد الأقصى المقرر للجريمة قانوناً بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد. ومع هذا لا يجوز في أي حال من الأحوال أن تزيد مدة السجن المشدد أو السجن على عشرين سنة".

ويتبين من هذا النص أن المشرع أجاز التشديد إلا أنه قيده بقيدين:

أولهما: أن لا تتجاوز العقوبة ضعف الحد الأقصى المقرر في القانون للجريمة، ومعنى ذلك أن القاضي إذا رأى التشديد للعود أن يحكم بعقوبة تقع ما بين الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة وبين ضعف هذا الحد الأقصى.

ونظراً لأن التشديد جوازي للقاضي فإن العقوبة التي يحكم بها على المتهم في الجريمة الجديدة، أما أن تكون العقوبة المقررة أصلاً للجريمة، إذا رأى القاضي عدم التشديد، وأما الحكم بعقوبة لا تتجاوز ضعف الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة، إذا رأى القاضي التشديد بسبب العود.

والثاني: وهو قيد عام في التشديد وهو ألا تزيد مدة السجن المشدد أو السجن على عشرين سنة حتى على فرض أن الحد الأقصى يسمح بأكثر من هذه المدة، حتى لا تتحول العقوبة المؤقتة إلى عقوبة مؤبدة.

ويلاحظ أنه بالإضافة إلى ذلك يجوز الحكم على العائد بعقوبة تكميلية، من ذلك جواز إخضاع العائد في بعض الجرائم لمراقبة البوليس، مثال: جريمة السرقة (م ٣٢٠ عقوبات) وجريمة النصب (م ٣٣٦ عقوبات). فضلاً عن أن الأحكام الصادرة بالحبس على متهم عائد

تكون واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها (م ٤٦٣) إجراءات جنائية^(١).

٢- آثار العود المتكرر:

إذا توافرت شروط العود المتكرر فقد أجاز المشرع للقاضي أن يحكم على المتهم بالسجن المشدد من سنتين إلى خمس سنين بمعنى أن التشديد يسمح للقاضي بتوقيع عقوبة جنائية بدلاً من عقوبة الجنحة.

ويلاحظ أن التشديد اختياري للقاضي فله أن يكتفي بالعقوبة الأصلية المقررة قانوناً للجريمة، إذا رأى القاضي عدم التشديد، وأما أن تكون مشددة بالارتفاع بالحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة بما يجاوز ضعفه، وأخيراً إما أن تكون بالسجن المشدد من سنتين إلى خمس سنين.

رابعاً: الاعتیاد على الإجرام:

لا شك أن العود المتكرر يعبر عن ميل إجرامي لدى صاحبه نحو ارتكاب جرائم معينة، وقد يتخذ العود المتكرر أحياناً صورة حادة تتمثل في الاعتیاد على الإجرام حيث لا يكفي لقيامه مجرد تكرار الجريمة بالنسبة لنوع معين من الجرائم، بل يضاف إلى ذلك ثبوت الخطورة الإجرامية متخذاً منها حرفة أو مصدراً للكسب غير المشروع دون أن تردعه العقوبة أو تصلح من شأنه.

لذلك فقد أضاف المشرع بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ المادتين ٥٢، ٥٣ عقوبات ضممتها حالات الاعتیاد على الإجرام وعلى تدابير احترازية توقع أولها كبديل للحكم بعقوبة السجن المشدد من سنتين إلى خمس سنين وتوقع الثانية على المجرم الذي يعود إلى الجريمة بعد الحكم عليه بالعقوبة السابقة. ولقد اتبع المشرع هذه السياسة بالنسبة للمجرم المعتاد في مجال جرائم الأموال.

(١) د. حامد راشد: المرجع السابق، ص ١٨٠.

وتجدر الإشارة إلى أن الحكم بهذا التدبير اختياري للقاضي في الحالة الأولى وإجباري في الحالة الثانية وذلك على التفصيل التالي :-

الحالة الأولى: استبدال التدابير بعقوبة السجن المشدد من سنتين إلى خمس سنين:

نصت المادة ٥٢ من قانون العقوبات على أنه "إذا توافر العود طبقاً لأحكام المادة السابقة، جاز للمحكمة، بدلاً من توقيع العقوبة المثبتة في تلك المادة، أن تقرر اعتبار العائد مجرمًا اعتاد الإجرام متى تبين لها من ظروف الجريمة وبواعثها، ومن أحوال المتهم وماضيه أن هناك احتمالاً جدياً لإقدامه على اقتراف جريمة جديدة وفي هذه الحالة تحكم المحكمة بإيداعه إحدى مؤسسات العمل التي يصدر بإنشائها وتنظيمها وكيفية معاملة من يودعون بها قرار من رئيس الجمهورية، وذلك إلى أن يأمر وزير العدل بالإفراج عنه بناء على اقتراح إدارة المؤسسة وموافقة النيابة العامة، ولا يجوز أن تزيد مدة الإيداع في المؤسسة على ست سنوات.

والبين من هذا النص أن شروط قيام هذه الحالة هي:

أولاً: أن يكون المتهم عائداً متكرراً طبقاً لأحكام المادة ٥١ من قانون العقوبات وقد سبق بيان شروط هذا النوع من العود.

ثانياً: توافر الخطورة الإجرامية لدى المتهم. وهذا الشرط هو الذي يحول العود المتكرر إلى حالة "الاعتیاد على الإجرام" ويقصد بالخطورة الإجرامية الاحتمال القوي لدى الجاني لإقدامه على ارتكاب جريمة جديدة مستقبلاً. وعناصر الخطورة الإجرامية يستمدّها القاضي - كما جاء بالنص - من ظروف الجريمة وبواعثها ومن أحوال المتهم وماضيه.

يترتب على توافر شروط هذه الحالة، إن أجاز القانون للقاضي أن يحكم بدلاً من العقوبة بإيداع المحكوم عليه إحدى مؤسسات العمل لمدة غير محددة بشرط ألا تزيد على ست سنوات.

الحالة الثانية: الحكم وجوباً بالتدبير الاحترازي:-

نصت المادة ٥٣ من قانون العقوبات على أنه "إذا سبق الحكم على العائد بالسجن المشدد

عملاً بالمادة (٥١) من هذا القانون أو باعتباره مجرمًا اعتاد الإجرام، ثم ارتكب في خلال تاريخ الإفراج عنه جريمة من الجرائم المنصوص عليها في تلك المادة حكمت المحكمة بإيداعه إحدى مؤسسات العمل المشار إليها في المادة السابقة إلى أن يأمر وزير العدل بالإفراج عنه بناء على اقتراح إدارة المؤسسة وموافقة النيابة العامة. ولا يجوز أن تزيد مدة الإيداع في هذه الحالة على عشر سنوات".

وتطبيق هذا النص يستلزم توافر الشروط الآتية :-

١- أن يكون الشخص قد حكم عليه باعتباره مجرمًا عائداً عوداً متكرراً وطبقت عليه عقوبة السجن المشدد من سنتين إلى خمس أو استبدلته بالإيداع في مؤسسات العمل لمدة لا تزيد على ست سنوات. فإذا كان الشخص قد توفرت فيه شروط العود المتكرر ورأى القاضي عدم التشديد عليه في العقوبة أو شدد العقوبة في حدود ما هو مقرر للعود البسيط، فلا يجوز تطبيق التدبير المنصوص عليه بالمادة ٥٣ من قانون العقوبات.

٢- أن يكون الحكم بالسجن المشدد أو الإيداع في مؤسسات العمل لكون المتهم عائداً عوداً متكرراً في محيط طائفة جرائم الأموال وهي السرقة والنصب وخيانة الأمانة والتزوير وإخفاء الأشياء المسروقة أو الشروع المعاقب عليه فيها.

٣- أن يرتكب العائد جريمة جديدة تندرج تحت طائفة جرائم الأموال السابقة وذلك خلال فترة زمنية محددة هي سنتان من تاريخ الإفراج عنه من أجل جريمة متماثلة. ويستوي أن يكون الإفراج لانقضاء العقوبة أو لانتهاؤ مدة التدبير الاحترازي، أي الست سنوات، أو كان الإفراج قد تم قبل انتهاء هذه المدة الأخيرة بأن يكون المجرم قد أثبت بسلوكه في المؤسسة أنه قادر على مجابهة الحياة الاجتماعية الشريفة.

ويلاحظ أنه متى توافرت تلك الشروط السابقة وجب على المحكمة أن تحكم بإيداعه إحدى مؤسسات العمل لمدة غير محدودة، فالإيداع هنا وجوبي ولا يجوز أن تزيد مدته على عشر سنوات.

المطلب الثاني

تعدد الجرائم وأثره في تشديد العقوبات

يقصد بتعدد الجرائم^(١)، حالة ارتكاب الشخص لعدة جرائم قبل أن يحكم عليه حكماً باتاً في واحدة منها^(٢)، فهو يختلف عن العود في أن هذا الأخير يستلزم أن تكون الجريمة بعد الحكم على الجاني حكماً باتاً في جريمة أخرى.

ويعني ذلك أن تعدد الجرائم يقوم على عناصر ثلاثة: وحدة المجرم، وارتكابه عدداً من الجرائم، وعدم صدور حكم بات من أجل إحداها قبل أن تقوم على جريمته التالية. ويكفل العنصران الأول والثاني التمييز بين تعدد الجرائم والمساهمة الجنائية التي تفترض تعدد المجرمين ووحدة الجريمة. أما العنصر الثالث فيكفل التمييز بين تعدد الجرائم والعود الذي يفترض أن الجرائم المتعددة يفصل بينها حكم بات. ولكن هذا العنصر المميز بينهما لا يحول دون توافرها معاً إذا توافرت عناصرهما^(٣).

ويثير تعدد الجرائم مشكلة قانونية تدور حول الأثر القانوني المترتب على هذا التعدد في مجال العقوبات، وتحديد العقوبة التي توقع على مرتكب الجرائم المتعددة: أهى عقوبة واحدة على الجاني هي أشد العقوبات المقررة للجرائم المرتكبة وهو ما يسمى بنظام عدم الجمع بين العقوبات، أم تعدد بقدر عدد الجرائم المرتكبة وهي ما يسمى بنظام تعدد العقوبات؟

لتحديد الإجابة على هذا السؤال يجب أن نفرق بين صورتين لتعدد الجرائم.

(١) وردت الأحكام الخاصة بتعدد الجرائم في القسم الثالث من الباب الثالث من الكتاب الأول في قانون العقوبات تحت عنوان تعدد العقوبات بالمواد من (٣٢ - ٣٨).

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٢٩.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٢٦ د. محمود أبو العلا عقيد: المرجع السابق، ص ٢٢٨.

الصورة الأولى: التعدد الصوري، ويسمى أيضاً التعدد المعنوي أو الشكلي أو الظاهري للجرائم.

الصورة الثانية: التعدد الحقيقي، ويسمى كذلك التعدد المادي أو الفعلي للجرائم. وسوف نتناول كل صورة في فرع وذلك على الوجه التالي:-

الفرع الأول: التعدد المعنوي للجرائم

أولاً: ماهية التعدد المعنوي وحالاته:

يتوافر التعدد المعنوي في حالة ارتكاب الجاني فعلاً واحداً يخضع لأكثر من وصف قانوني، أي لأكثر من نص من نصوص التجريم، أي تعدد أوصافه القانونية، ويتضح بذلك أن التعدد المعنوي يقوم على عنصرين: وحدة الفعل وتعدد الأوصاف.

ويكفل العنصر الأول: التمييز بينه وبين التعدد المادي للجرائم. ففي حالة التعدد المادي أو الحقيقي تعدد الأفعال الإجرامية وتعدد الجرائم والعقوبات تبعاً لذلك، أما في التعدد المعنوي فتكون أمام فعل واحد ولا تطبق إلا عقوبة واحدة.

ويمثل العنصر الثاني جوهر التعدد المعنوي، وذلك أنه إذا انتفى التعدد في الأوصاف، أي كان للفعل وصف واحد فمعنى ذلك أن يقوم به جريمة واحدة، ومن ثم لا يكون محل لتعدد الجرائم، ويفترض هذا العنصر أن الأوصاف المتعددة جميعاً تصدق على الفعل.

والحالة الأصلية للتعدد المعنوي للجرائم هي حالة ارتكاب فعل واحد ترتبت عليه نتيجة إجرامية واحدة يصدق عليها وصفان إجراميان أو أكثر.

وأمثلة هذه الحالة من التعدد المعنوي أن يهتك المتهم عرض فتاة في الطريق العام، فتقوم بهذا الفعل جريمتا هتك العرض (المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات) والفعل الفاضح العلني (المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات) أو أن يستعمل شخص محرراً مزوراً مع علمه بذلك

للاحتيال على غيره فتقوم بفعله جريماً استعمال المحررات المزورة (المادة ٢١٤ أو ٢١٥ من قانون العقوبات) والنصب أو الشروع فيه (المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات).

كما يتضمن التعدد المعنوي حالتين أخريين، الأولى: حالة ارتكاب فعل واحد أفضى إلى نتائج عديدة متنوعة، كل منها تقوم به جريمة على حدة كما لو أطلق شخص رصاصة واحدة قتلت شخصاً وجرحت آخر وأتلفت مالا لثالث، إذ يصدق على هذا الفعل خضوعه لأوصاف متعددة، والثانية: حالة ارتكاب فعل واحد أفضى إلى نتائج عديدة متماثلة كما لو أطلق شخص رصاصة واحدة أصابت شخصاً فقتلته ثم نفذت منه فأصابت شخصاً ثانياً فقتلته كذلك، فهذا الفعل تعدد به جريمتا قتل تعدداً معنوياً^(١).

ثانياً: حكم التعدد المعنوي:

حدد المشرع حكم التعدد المعنوي بالفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات في قوله "إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها"، ويعني ذلك أن المشرع قد أخذ بوحدة العقوبة وأن قاعدة تعدد العقوبات لا تطبق في حالات التعدد المعنوي.

كما أخذ بهذا النظام في صورته المبسطة أي التي لا تجعل من التعدد المعنوي سبباً للتشديد في العقوبة الواحدة واجبة التطبيق^(٢).

ويلاحظ أن خطاب المشرع في شأن التعدد المعنوي يتجه إلى القاضي لا إلى السلطة التنفيذية، وعليه يتعين على القاضي أن ينطق بعقوبة واحدة وهي المقررة للجريمة الأشد، أما العقوبات المقررة للجرائم الأخف فلا تطبق سواء أكانت أصلية أم تبعية أم تكميلية، فقد عالج المشرع التعدد المعنوي، كما لو كان جريمة واحدة جاعلاً معيار الجريمة الأشد هو المناط في تحديد العقوبة الواجبة التطبيق.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٣٠.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٣٣.

ويترتب على هذه القاعدة النتائج التالية: أن الاختصاص بالدعوى يكون للقضاء المنوط به النظر في أشد أوصاف الفعل لأنه الذي يستطيع النطق بالعقوبة المقررة لهذا الوصف، وإذا صدر في شأن الفعل حكم بالبراءة أو الإدانة على أساس أحد أوصافه كان حائلاً دون تحريك الدعوى على أساس وصف آخر ولو كان أشد، وذلك تطبيقاً لمبدأ "عدم جواز المحاكمة مرتين من أجل فعل واحد"^(١).

الفرع الثاني: التعدد المادي للجرائم

أولاً: تعدد السلوك وتعدد النتائج:

يتحقق التعدد المادي للجرائم عندما يرتكب الجاني عدة أفعالا يكون كل منها على حدة جريمة مستقلة. فأساس التعدد الحقيقي أو المادي للجرائم هو تعدد الأفعال وتعدد الجرائم الناشئة عن كل منها^(٢).

والصفة المميزة للتعدد المادي أو الحقيقي هي استقلال كل واقعة عن الوقائع الأخرى في العناصر المكونة لها. فالجرائم المتعددة لا تشترك ولو جزئياً في الفعل التنفيذي لها، وإنما تستقل كل منها عن الأخرى في الفعل المكون لها، وهذا ما يميز تلك الصورة عن التعدد المعنوي السابق الإشارة إليه.

كما يلزم لتوافر التعدد المادي أو الحقيقي بين الجرائم ألا يكون قد صدر حكم نهائي في إحداها، وإلا خرجنا عن نطاق التعدد لندخل في مجال العود. فالتعدد المادي يفترض أن الجاني يجب أن يحاكم عن كل جريمة حققها. ولاشك أن الحكم في إحداها يبقى تلك العلاقة.

(١) نقض ٦ يونيو سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية، ج ٤، رقم ٢٣٤، ص ٢٥٦؛ ونقض ١٤ يونيو سنة ١٩٦٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١١، رقم ١٠٨، ص ٥٦٧.

(٢) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن "ضابط التعدد الحقيقي للجرائم هو أن تكون لكل منها ذاتية متميزة تقوم على مغايرة الفعل المادي في كل منها عن الأخرى بما يجعل منهما جريمتين مستقلتين تماماً لكل أركانها التي تميزها عن الأخرى. نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩٦٣، مجموعة أحكام النقض س ٢٤، رقم ١٧٢، ص ٩٤٠.

ثانياً: حكم التعدد المادي للجرائم:

١- نظام العقاب على التعدد في التشريع المقارن:

اختلفت الأنظمة التي تحكم التعدد المادي من حيث العقوبات الواجب تطبيقها، وتأخذ التشريعات المختلفة بأحد أنظمة ثلاثة.

أ. نظام التعدد المادي للعقوبات:

يقوم هذا النظام على ضرورة تعدد العقوبات الموقعة على الجاني الذي يرتكب عدة جرائم. فيجب أن يقابل كل جريمة بعقوبة تنفذ عليه حتى نفرق بينه وبين المجرم الذي لم يرتكب إلا جريمة واحدة، وهذا النظام متبع في إنجلترا.

ويؤخذ على هذا النظام استحالة تطبيقه في بعض الأحيان، وذلك عندما يحكم بعقوبة مؤبدة أو عقوبة الإعدام ضمن العقوبات المتعددة^(١)، فمن غير المتصور أن تجتمع عقوبة الإعدام وعقوبة سالبة للحرية ومن غير المتصور أن تتعدد عقوبة مؤبدة وعقوبة مؤقتة من ذات نوعها. كما يؤخذ على هذا النظام كذلك قسوته فقد تقلب العقوبات المؤقتة عند تعددها إلى عقوبات مؤبدة تتعدى مدة حياة المحكوم عليه في بعض الأحيان^(٢).

ب. نظام جب العقوبات:

وفقاً لنظام جب العقوبات يحكم على الجاني عند تعدد جرائمه بالعقوبة المقررة لأشد هذه الجرائم، وتنفذ وحدها عليه وتستبعد العقوبات المقررة للجرائم الأخرى، فأنصار هذا النظام يرون أن العقوبة الأشد تكفي لردع الجاني فلا حاجة إذن لتوقيع العقوبات الأخرى عليه، وهذا النظام مطبق في فرنسا وفي روسيا^(٣).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٣٥ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٣٤.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢٣٥.

(٣) في فرنسا يطبق هذا النظام في مجال الجنائيات والجنح فقط، أما المخالفات فتتعدد العقوبات تبعاً لتعدد المخالفات. أنظر

Merle et Vitu: Traite de Droit Criminel 1978. T.I, P. 928.

ويؤخذ على هذا النظام أنه يشجع مرتكب الجريمة على ارتكاب عدد من الجرائم أخف وهو آمن من عدم العقاب عليها، مستغلاً غفلة السلطات العامة عنه وعجزها - مؤقتاً - عن وضع يدها عليه، مادام لن يتحمل في النهاية سوى عقوبة واحدة فقط^(١).

ج. نظام التعدد القانوني للعقوبات:

هذا النظام يحاول التوفيق بين النظامين السابقين لتفادي عيوب كل منهما، فهو يطبق عقوبة واحدة وهي العقوبة الأشد ويشدد العقوبة نتيجة للتعدد، أي يرتفع بالحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة الأشد بقدر يبلغ الثلث أو الربع أحياناً تشديداً لظروف التعدد. ويأخذ بهذا النظام العديد من التشريعات الحديثة مثل القانون الألماني والإيطالي واليوناني^(٢).

وقد يطبق هذا المبدأ بصورة أخرى، فهو يتخذ من تعدد العقوبات عند تعدد الجرائم مبدأ له، لكنه يقرر أن مجموع العقوبات المتعددة لا يجوز أن يتجاوز حداً معيناً، وبهذا يتفادى عيوب النظام الأول.

٢- نظام العقاب على التعدد المادي والقيود الواردة عليه في التشريع المصري:

أ. نظام العقاب على التعدد المادي في التشريع المصري:

أخذ المشرع المصري بالنظام الأول وهو نظام تعدد العقوبات بقدر عدد الجرائم الثابتة في حق المتهم وأورد عليه بعض القيود للتخفيف من عيوبه.

فقد أورد المشرع ثلاثة أنواع من القيود على هذا المبدأ وهي:

أولها: أنه إذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد، وكان مرتبطاً بعضها ببعض بحيث لا تقبل التجزئة، فإنه أوجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم (م ٢/٣٢).

(١) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٤٢ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٥٣٤ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢٣٧.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢٣٧.

ثانيها: أنه جعل عقوبة السجن المشدد تجب بمقدار مدتها كل عقوبة مقيدة للحرية، محكوم بها بالجريمة وقعت قبل الحكم بالسجن المشدد.

وثالثها: أنه رسم حد أقصى لمجموع العقوبات المتعددة، فأوجب أن لا تزيد مدة السجن المشدد على عشرين سنة ولو في حالة تعدد العقوبات، وأن لا تزيد مدة السجن أو مدة السجن والحبس على عشرين سنة، وأن لا تزيد مدة الحبس وحده على ست سنين (م ٣٦)، كما أوجب ألا تزيد مدد مراقبة البوليس - مهما تعددت - على خمس سنين (م ٣٨)، أما الغرامات فلم يقيد بها أي قيد (م ٣٧).

أما العقوبات التبعية والتكميلية فلم يرد بشأنها نص، لذلك يطبق عليها التعدد باعتباره الأصل العام^(١)، وقبل أن نتناول هذه القيود بالتفصيل سوف نبين ترتيب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية.

• ترتيب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية:

حدد المشرع الترتيب الواجب اتباعه عند تنفيذ العقوبات السالبة للحرية إذا ما تعددت وكانت من أنواع مختلفة، فنصت المادة ٣٤ من قانون العقوبات المستبدلة بالقانون رقم (٩٥) لسنة ٢٠٠٣، على أنه إذا تنوعت العقوبات المتعددة وجب تنفيذها على الترتيب الآتي: (أولاً) السجن المؤبد. (ثانياً) السجن المشدد - (ثالثاً) السجن. (رابعاً) الحبس مع الشغل، (خامساً) الحبس البسيط.

ويتضح من هذا النص أن القاعدة في ترتيب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية لا يكون حسب تاريخ صدور الأحكام بها، بل وفقاً للترتيب الذي وضعه المشرع لها والذي يوضح أن التنفيذ يبدأ بالعقوبة الأشد ثم الأخف منها وهكذا. ويرتبط بهذه القاعدة أنه إذا حكم على شخص بالعقوبة الأشد أثناء التنفيذ عليه بعقوبة أقل شدة وجب إيقاف تنفيذ هذه العقوبة

(١) د. أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، ص ٨٠١.

وإخضاعه لتنفيذ العقوبة الأشد حتى إذا ما استوفى تنفيذها أخضع لتنفيذ المدة المتبقية من العقوبة الأقل شدة^(١). والحكمة من تقرير هذا الترتيب هي حرص المشرع على أن يكون للعقوبة أقصى معدلها لتحقيق الزجر والردع، وهو نظام أدنى كذلك إلى تحقيق العدالة.

ب. القيود على قاعدة تعدد العقوبات:

القيد الأول: التعدد المادي مع الارتباط الذي لا يقبل التجزئة:

نصت على هذا القيد المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات بقولها: "إذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم".

والبين من النص السابق أن هذا الاستثناء يقتضي تعدداً حقيقياً في السلوك الإجرامي، وتعدد النتائج في الركن المعنوي، وكذلك تعدد النتائج فنحن هنا بصدد تعدد حقيقي للجرائم لكن نظراً لوحدة الغرض والارتباط الذي لا يقبل التجزئة بين هذه الجرائم فإن المشرع يستثني هذه الحالة من القاعدة العامة التي تقتضي بتعدد العقوبات تبعاً لتعدد الجرائم، ويكتفي بالحكم بالعقوبة المقررة لأشد هذه الجرائم^(٢).

وعلة هذا الاستثناء أنه حين تجمع بين الجرائم المتعددة وحدة الغرض والارتباط الذي لا يقبل التجزئة فإنها تكون مشروعاً إجرامياً واحداً وتكون هذه الجرائم بمثابة وسائل هذا المشروع. فالجاني له غاية إجرامية واحدة، ولو كان يستطيع إدراكها بجريمة واحدة لاكتفى بها، ولكن الظروف التي يسعى فيها إلى تحقيق غايته قد فرضت عليه أن يرتكب جرائم متعددة،

(١) أوضحت المادة ٣٦ من قانون سنة ١٩٠٤ أن هذه القاعدة لا تنطبق إلا على تعدد الجرائم وهذا يعني أنها لا تتعلق بالأحكام الصادرة بعقوبة لجريمة ارتكبت بعد الحكم بعقوبة لجريمة أخرى.

أنظر: د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، هامش رقم ١، ص ٩٤١.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢٤٥.

ويرى المشرع أن هذه الظروف لا يجوز عدالة أن تغير من وضعه القانوني، فضلاً عن ذلك فإن المشرع يلتزم في مجال هذا الاستثناء وسيلة للحد من إطلاق قاعدة "تعدد العقوبات"^(١).

ويستلزم هذا الاستثناء ضرورة توافر شرطان: الأول هو وحدة الغرض والثاني: هو الارتباط الذي لا يقبل التجزئة.

الشرط الأول: وحدة الغرض: وتعني أن الجاني بجرائمه المتعددة يستهدف إدراك غاية واحدة، ويعني ذلك صدور هذه الجرائم عن باعث واحد، ووحدة الغرض تتمثل غالباً في ارتكاب جريمة للتمكن من ارتكاب أخرى، أو لإخفائها بعد وقوعها إذا اتحد أشخاص المرتكبين للجريمتين بوصفهم فاعلين أصليين مع غيرهم أو شركاء لهم، وفي الجملة كلما كانت إحدى الجريمتين تصلح دافعاً لارتكاب الأخرى أو للخلاص من مسئولية ارتكابها، كلما تحققت وحدة الغرض، وبالتالي عدم إمكان الفصل بينهما في القضاء السائد في بلادنا^(٢)، ومثال ذلك اختلاس موظف أموال أميرية وتزويره في الدفاتر الرسمية لإخفاء هذا الاختلاس^(٣)، أو رشوة يرتكبها موظف عمومي وتزوير يقع منه بسبب الرشوة^(٤).

ويلاحظ أن وحدة الغاية والباعث لا يعينان "وحدة القصد"، وذلك أن الجرائم المتعددة مستقلة فيما بينها، مما يقتضي أن يكون لكل منها ركنها المعنوي الخاص بها^(٥).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٤٣.

(٢) د. روف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٤٦.

(٣) نقض ١٩ أبريل سنة ١٩١٣، المجموعة الرسمية، س ١٤، ص ١٩.

(٤) نقض ٤ أبريل سنة ١٩٥٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢، رقم ١٦٢، ص ٢٩٢، نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٦٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٨، رقم ٢٢٥، ص ١٩٨٧.

(٥) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٧٩٣.

الشرط الثاني: الارتباط الذي لا يقبل التجزئة:

حددت محكمة النقض المصرية ضابط هذا الارتباط بقولها: "بأن تكون الجرائم قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال كمل بعضها بعضاً فتكونت منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التي عنها المشرع"^(١).

وقد استقر قضاء النقض على أن تقدير توافر الارتباط بين الجرائم أو عدم قيامه وفقاً للمادة ٢/٣٢ عقوبات هو من المسائل الموضوعية التي تخضع لتقدير قاضي الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض إلا في حالة الخطأ في التكييف القانوني للارتباط^(٢).

ومن التطبيقات العملية لجرائم يجمع بينها وحدة الغرض والارتباط غير القابل للتجزئة، تزوير محرر رسمي واستعماله فيما زور من أجله متى كان المرتكب لهما شخص واحد^(٣)، واختلاس موظف أموالاً وتزويره في الدفاتر الرسمية لإخفاء هذا الاختلاس^(٤).

وعلى العكس من ذلك قضت محكمة النقض بعدم توافر الارتباط المشار إليه في المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات في جريمة جلب أفيون إلى مصر وجريمة حيازة حشيش بقصد التعاطي^(٥). وإصدار الجاني شيكين بدون رصيد لصالح شخصين مختلفين وعن معاملتين مختلفتين^(٦).

(١) نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٦٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٨، رقم ٥٣، ص ٢٧٤.

(٢) وقد أكدت محكمة النقض ذلك بقولها "إن كان الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى، كما أوردها الحكم المطعون فيه لا تتفق قانوناً مع ما انتهى إليه من قيام الارتباط بينها، فإن ذلك يكون من الأخطاء القانونية في تكييف الارتباط الذي حددت عناصره في الحكم ويستوجب تدخل محكمة النقض لا زال حكم القانون على الوجه الصحيح". نقض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٥٣، مجموعة أحكام النقض، س ٤، رقم ٨، ص ٢٢؛ نقض ٣١ أكتوبر سنة ١٩٧٧، مجموعة أحكام النقض من ٢٨، رقم ١٨٦، ص ٨٩٨.

(٣) نقض ١٥ مايو سنة ١٩٥٠، مجموعة أحكام النقض س ١، رقم ٢١١، ص ٦١٤.

(٤) نقض ١٩ أبريل ١٩١٣، المجموعة الرسمية س ١٤، ص ١٩.

(٥) نقض ١٣ يونيو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢، رقم ٢٣١، ص ٦٧١.

(٦) نقض ٢١ يناير سنة ١٩٦٥، مجموعة أحكام النقض س ١٦، رقم ١٤، ص ٥٨.

الآثار القانونية للجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة:

الآثار القانونية المترتبة على توافر شروط تطبيق المادة ٢/٣٢ منها ما يتعلق بالعقوبات ومنها ما يتعلق بالإجراءات.

الآثار المتعلقة بالعقوبات:

حكم الاستثناء من العقوبة الأصلية: إذا توافر الارتباط الذي لا يقبل التجزئة بالمعنى السابق بيانه - توافر الشرطان السابقان - وجب اعتبار كل الجرائم جريمة واحدة والحكم فيها بعقوبة واحدة هي العقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم.

ويلاحظ أن قول المشرع أن هذه الجرائم يعتبر كلها "جريمة واحدة" لا يعني اندماج هذه الجرائم في جريمة واحدة من نوع خاص، إنما يعني فقط أن التعدد هنا لا يحكم فيه إلا بعقوبة أصلية واحدة لكل الجرائم، ويؤكد هذا المعنى أن الجرائم ذات الوصف الأخف تحتفظ بذاتيها ويلزم القاضي بأن يشير في حكمه إلى قيامها وإلى النصوص الخاصة بها^(١).

كما أن كيفية تحديد العقوبة الأشد يرجع فيه إلى الضوابط التي سبق بيانها^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن شرط تطبيق هذه القاعدة أن يدان المتهم بالجريمة ذات العقوبة الأشد فيتصور الاكتفاء بهذه العقوبة، أما إذا برئ منها فإن توقيع عقوبة الجريمة الأخف يصير متعيناً، إذ لم يعد للقاعدة مبرر تطبيقها^(٣).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٤٤؛ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢٥٠.

(٢) قضت محكمة النقض بأن "العبارة في تحديد عقوبة أشد الجرائم المنسوبة إلى الجاني هو بتقدير القانون ذاته لها أي العقوبة المقررة لأشدّها في نظر القانون من العقوبات الأصلية وطبقاً لترتيبها في المواد ١٠، ١١، ١٢ من قانون العقوبات، لا حسب ما يقرره القاضي بالحكم فيها". نقض ٢٦ مارس ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤، رقم ٨٨، ص ٤٢٢.

(٣) نقض ٢٧ يونيو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١١، رقم ١١٥، ص ٦٠٠؛ ٦ نوفمبر سنة ١٩٦١، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٢، رقم ١٧٦، ص ٨٨٤.

حكم الاستثناء من حيث العقوبات التبعية والتكميلية: يترتب على استبعاد العقوبات الأصلية المقررة للجرائم الأقل شدة أن تستبعد كذلك العقوبات التبعية الملحق بها، فالقاعدة أن كل عقوبة تبعية ترتبط بعقوبة أصلية وتدور معها وجوداً وعدماً، ومن ثم كان عدم توقيع العقوبة الأصلية مستتباً بالضرورة عدم توقيع العقوبة التبعية الملحق بها^(١).

أما بالنسبة للعقوبات التكميلية المرتبطة بالجرائم الأقل شدة كالغرامة النسبية وغلق المحلات والمصادرة، فإنها لا تتأثر بتطبيق حكم المادة ٢/٣٢ عقوبات، فليس لوحدة الغرض والارتباط تأثير عليها فيجب توقيعها على الرغم من عدم توقيع العقوبات الأصلية لهذه الجرائم، وتفسير ذلك أن العقوبة التكميلية مرتبطة بالجريمة - لا بعقوبتها الأصلية - ولما كانت الجريمة الأقل شدة ما تزال محتفظة بكيانها فإن ذلك يستتبع توقيع العقوبات التكميلية المرتبطة بها، ويجب أن يشير إليها القاضي في حكمه على الرغم من عدم توقيع عقوبتها الأصلية^(٢).

وهذا الاتجاه تأخذ به محكمة النقض المصرية وعبرت عن ذلك في قولها "العقوبات التكميلية من غرامة ورد ومصادره هي عقوبات نوعية لازمة عن طبيعة الجريمة التي تقتضيها وملحوظ للشارع بصفة خاصة ضرورة توقيعها، فمهما تكن العقوبة المقررة لما يرتبط بتلك الجريمة من الجرائم الأخرى فإن تطبيقها لا ينبغي أن يجب تلك العقوبات التكميلية، كما يجب العقوبة الأصلية التابعة هي لها. بل لا يزال واجباً الحكم بها مع الحكم بعقوبة الجريمة الأشد^(٣). ولكن المحكمة استبعدت من هذه القاعدة العقوبات التكميلية ذات الصبغة العقابية البحتة" فقضت بإدماجها في عقوبة الجريمة الأشد وعدم الحكم بها بالإضافة إليها^(٤).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٤٥.

(٢) المرجع السابق، ٩٤٦.

(٣) نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٧، رقم ١٢٤، ص ٦٧٨؛ نقض ١٢ مارس سنة ١٩٧٣، مجموعة أحكام النقض، س ٢٤، رقم ٧٠، ص ٣٢٥.

(٤) نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٩، مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠، رقم ٧٣، ص ٣٢٨.

وإذا كانت الجريمة الأخف ترتب أثراً معيناً في أحكام العود فالراجح أن هذا الأثر يظل باقياً رغم عدم الحكم بعقوبة معينة عن هذه الجريمة، اكتفاء بعقوبة الجريمة الأشد، إن كانت لا ترتب نفس هذا الأثر في العود، فيعد المتهم بالتالي عائداً إذا عاد فارتكب في خلال المدة المطلوبة جريمة جديدة مماثلة للجريمة الأخف، لا للأشد، وكانت العقوبة السابق الحكم بها في الجرائم المرتبطة هي الحبس أقل من سنة أو الغرامة (م ٤٩ / ٣)^(١).

الآثار المتعلقة بالإجراءات الجنائية:

يترتب على ضرورة صدور حكم واحد عن الجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة أن الدعوى الجنائية يجب أن ترفع عن هذه الجرائم في الوقت نفسه وأمام محكمة واحدة هي المحكمة المختصة بنظر الجريمة الأشد، كي تتاح لها التثبيت من توافر الارتباط وتوقيع عقوبة واحدة عنها^(٢). وقد يؤدي ذلك إلى الخروج على القواعد المنظمة للاختصاص، فإذا تفاوتت الجرائم من حيث الجساماة اختصت بها المحكمة ذات الاختصاص بالنسبة لأشدها جساماة، وتطبيقاً لذلك فإذا كان بعض هذه الجرائم جنائيات وبعضها جناح اختصت بها جميعاً محكمة الجنائيات (م ١٨٢ إجراءات جنائية)، وإذا كانت بعض الجرائم من اختصاص محكمة عادية وبعضها من اختصاص محكمة استثنائية اختصت المحكمة العادية بنظرها جميعاً. (م ١٨٣ إجراءات جنائية).

ومن الآثار الإجرائية للارتباط كذلك أن نقض الحكم في شأن الجريمة ذات العقوبة الأشد يستوجب نقضه بالنسبة لسائر الجرائم المرتبطة^(٣).

ويلاحظ أن التقادم المسقط للدعوى الذي يعتد به هو التقادم الخاص بالجريمة ذات العقوبة الأشد، وليس التقادم الخاص بالجريمة ذات العقوبة الأخف^(٤).

(١) د. روف عبيد المرجع السابق، ص ٧٥٤؛ د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٧٩٧.

(٢) نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٩، رقم ٢٦٧، ص ١١٠١.

(٣) نقض أول يناير سنة ١٩٦٢، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٣، رقم ٢، ص ١٠.

القيد الثاني: جب العقوبات:

تعريفه: قرر المشرع مبدأ الجب في المادة ٣٥ من قانون العقوبات حيث نصت على أنه "تجب عقوبة السجن المشدد بمقدار مدتها كل عقوبة مقيدة للحرية محكوم بها لجريمة وقعت قبل الحكم بالسجن المشدد المذكور".

ويقصد بالجب هنا هو أن تنفيذ عقوبة السجن المشدد تعتبر في نفس الوقت تنفيذاً للعقوبات الأخرى السالبة للحرية، بحيث يترتب على تنفيذ المحكوم عليه للعقوبة الأولى إعفاؤه من تنفيذ العقوبة الثانية ففي هذه الحالة يقال أن العقوبة الأولى قد جبت الثانية^(١)، فلو حكم مثلاً على شخص بالسجن المشدد لمدة سبع سنوات وبالسجن سبع سنوات أخرى فإن تطبيق نظام الجب يؤدي إلى عدم تنفيذ عقوبة السجن بعد خضوع المحكوم عليه لتنفيذ عقوبة السجن المشدد. ويعني ذلك أن عقوبة السجن المشدد قد جبت عقوبة السجن.

والغرض من تطبيق نظام الجب هو الحيلولة دون أن تتحول العقوبات المؤقتة عند تعددها إلى عقوبات مؤبدة كما أن تنفيذ العقوبة الأشد يحقق الردع الكافي بما يغني عن تنفيذ العقوبة الأقل شدة.

الشروط اللازمة لتطبيق نظام الجب:

الشرط الأول: من حيث نوع العقوبة التي تجب غيرها: عقوبة السجن المشدد هي التي تجب بمقدار مدتها كل عقوبة سالبة للحرية تالية أقل منها شدة. وينبغي على ذلك أن عقوبة السجن المشدد تجب السجن والحبس بنوعية. إما عقوبة السجن فلا تجب بمقدار مدتها عقوبة الحبس، لأن عقوبة السجن في الواقع كعقوبة الحبس في التنفيذ حسبما جاء بتعليقات الحقانية^(٢).

(١) نقض ٥ مارس سنة ١٩٦٢، مجموعة أحكام النقض س ١٤، رقم ٣٣، ص ١٤٨.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٣٧.

(٣) أنظر تعليقات الجنائية على المادة ٣٥ من قانون سنة ١٩٠٤.

الشرط الثاني: من حيث نوع العقوبات التي تخضع للجلب: بمقتضى المادة ٣٥ من قانون العقوبات فإن عقوبة السجن المشدد تجب بمقدار مدتها فحسب العقوبات الأخرى السالبة للحرية بمعنى السجن والحبس بنوعيه وينبغي على ذلك أن عقوبة السجن المشدد لا تجب عقوبة الغرامة، ولكنها تجب عقوبة الوضع تحت مراقبة البوليس إذا كانت عقوبة أصلية لأنها كالسجن والحبس عقوبة مقيدة للحرية. ولا خلاف في أن نص المادة (٣٥ من قانون العقوبات) يسمح بهذا التفسير^(١). ومن ناحية أخرى فإن عقوبة السجن المشدد لا تجب عقوبة أخرى بالسجن المشدد وذلك لعدم توافر العلة من الجلب هنا^(٢).

الشرط الثالث: من حيث مدى الجلب: وفقاً لنص المادة ٣٥ من قانون العقوبات فإن عقوبة السجن المشدد تجب بمقدار مدتها فقط كل عقوبة أخرى سالبة للحرية، وما زاد من مدة العقوبة الأخرى عن مدة السجن المشدد يبقى ويجب أن ينفذ على المحكوم عليه. فإذا حكم على الجاني بالسجن المشدد خمس سنوات وبالسجن خمس عشرة سنة، فإن السجن المشدد يجب السجن بمقدار مدته ويلتزم المحكوم عليه بعد أن ينفذ السجن المشدد أن يقضي في السجن مدة عشر سنوات.

وإذا حكم على المتهم في جرائم متعددة ليس بينها ارتباط بالسجن المشدد خمس سنوات، وبالسجن ثلاث سنوات، وبالحبس ثلاث سنوات، فتنفذ عليه عقوبة السجن المشدد وسنة واحدة حبس^(٣).

الشرط الرابع: يلزم في العقوبات التي تجبها عقوبة السجن المشدد أن يكون قد صدر الحكم بها عن جرائم وقعت منه قبل الحكم بالسجن المشدد. فإذا كانت عقوبة السجن أو الحبس محكوم بها لجريمة ارتكبت بعد الحكم بالسجن المشدد، فإن نظام "الجلب" لا يطبق وتنفذ

(١) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٥٦؛ د. حامد راشد: المرجع السابق، ص ١٩٣.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢٤١.

(٣) المرجع السابق، ص ٢٤١.

على الجاني عقوبتا السجن والحبس بالكامل. وعلة هذا القيد كما أوضحناها تعليقات الحقانية، أنه لو أعملنا نظام الجلب دون مراعاة هذا القيد فقد يؤدي ذلك إلى نتيجة غير عادلة وهي أن المحكوم عليه أثناء تنفيذ عقوبة السجن المشدد إذا ارتكب أي جريمة عقوبتها السجن أو الحبس فلا يمكن أن توقع عليه بشأنها إلا عقوبة تأديبية وهذا ليس كافياً لردعه، من هنا تبدو الحكمة من هذا الشرط^(١).

ويكفي لتطبيق نظام الجلب أن تكون الجريمة المحكوم من أجلها بالسجن أو الحبس قد وقعت قبل الحكم بالسجن المشدد، ولا يهم بعد ذلك أن يكون الحكم فيها قد صدر قبل أو بعد الحكم بالسجن المشدد^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن نظام الجلب يتعلق بالتنفيذ فلا شأن للمحاكم به^(٣)، وهو يسري على عقوبة السجن المشدد سواء أصدر بها الحكم من المحاكم العادية أم الاستثنائية لأن المادة ٣٥ جاءت عامة فلم تضع أي قيد في هذا الخصوص^(٤).

كما تجدر الإشارة إلى أن أية عقوبة سالبة للحرية يحكم بها ولا تنفذ طبقاً لنظام الجلب تظل تنتج آثارها القانونية سواء من حيث احتسابها سوابق في العود أم من حيث العقوبات التبعية والتكميلية، فالجلب يعطل التنفيذ فحسب لكنه لا يعطل هذه الآثار الحتمية^(٥).

القيد الثالث: عدم تجاوز العقوبات الماسة بالحرية حداً معيناً:

وضع المشرع قيوداً على تعدد العقوبات السالبة للحرية أو المقيدة للحرية (بالمادتين ٣٦، ٣٨ من قانون العقوبات) فالمادة ٣٦ تنص على أنه "إذا ارتكب شخص جرائم متعددة قبل

(١) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٥٧.

(٢) د. حامد راشد: المرجع السابق، ص ١٩٤.

(٣) نقض ١٩ يونيو سنة ١٩٣٩ قواعد النقض، ج ٢، رقم ٧٧، ص ٨٥٧.

(٤) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٥٧.

(٥) المرجع السابق، ص ٧٥٨.

الحكم عليه من أجل واحدة منها وجب أن لا تزيد مدة السجن المشدد على عشرين سنة، ولو في حالة تعدد العقوبات، ولا تزيد مدة السجن أو مدة الحبس على عشرين سنة، وأن لا تزيد مدة الحبس وحده على ست سنين". والحكم من هذا القيد كما وضحتها تعليقات الحقانية هو أن لا تستحيل العقوبات المؤقتة المقيدة للحرية بسبب تعددها إلى عقوبات مؤبدة.

وأخذاً بنفس الاتجاه فقد نصت المادة (٣٨ من قانون العقوبات) على أنه "تتعدد عقوبات مراقبة البوليس، ولكن لا يجوز أن تزيد مدتها كلها على خمس سنين" وذلك على أساس أن "الحد التقريبي لتلك المراقبة الذي إذا تعدته بعد ذلك يكون ضرباً من العبث والجور، هو خمس سنين" حسبما ورد بتعليقات الحقانية. ويستوي أن تكون مراقبة البوليس عقوبة أصلية أم تكميلية أم تبعية.

أما باقي العقوبات فهي تتعدد بغير ما قيد ولا شرط وقد نصت على ذلك صراحة المادة ٣٧ من قانون العقوبات بقولها "تتعدد العقوبات بالغرامة دائماً، كما تتعدد أيضاً العقوبات التبعية والتكميلية كالحرمان من بعض الحقوق والمزايا.

وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة للعقوبات التي حدد القانون حداً أقصى لمجموعها، يراعي أن هذا التحديد متصل بتنفيذ العقوبة لا بالنطق بها، فتراعيه سلطات التنفيذ من تلقاء نفسها، ولا شأن للمحكمة به عند تقدير العقوبات الواجب الحكم بها عن الجرائم المتعددة، حتى إذا تصادف نظرها كلها أمام محكمة واحدة^(١).

(١) المرجع السابق، ص ٧٥٩.

المبحث الرابع

وقف تنفيذ العقوبة

تقتضي دراسة موضوع وقف تنفيذ العقوبة بحث أربعة موضوعات، ماهية نظام وقف تنفيذ العقوبة، شروطه، آثاره، إلغاؤه وسوف نخصص لكل منها مطلباً مستقلاً.

المطلب الأول

ماهية إيقاف التنفيذ

أولاً: تعريفه:

وقف التنفيذ هو تعليق تنفيذ العقوبة على شرط موقف خلال مدة تجربة يحددها القانون، ويتضح من هذا التعريف أن نظام وقف تنفيذ العقوبة يفترض إدانة المتهم والحكم عليه بالعقوبة المقررة، ويأمر القاضي بوقف تنفيذها خلال مدة معينة من الزمن تكون بمثابة اختبار للمحكوم عليه، فإذا عاد إلى ارتكاب الجريمة خلال هذه الفترة نفذت عليه العقوبة الموقوف تنفيذها مع العقوبة التي حكم بها عليه للجريمة الجديدة. أما إذا انقضت مدة الاختبار دون ارتكابه جريمة جديدة أعفى نهائياً من تنفيذ العقوبة واعتبر الحكم الصادر ضده كأن لم يكن. ويعد نظام وقف تنفيذ العقوبة أحد إسهامات السياسة الجنائية العلمية التي نادى بها المدرسة الوضعية الإيطالية كأحد بدائل رد الفعل العقابي خاصة في مواجهة فئة معينة من المجرمين كالمجرم بالصدفة والمجرم العاطفي والمجرم المبتدي. وهو يعد من أبرز مظاهر تفريد العقوبة، أي معاملة كل مجرم بما يلائمه على نحو يكفل عدم عودته للجريمة مرة ثانية.

ومن أولى الشرائع التي ادخلت نظام وقف تنفيذ العقوبة القانون الإنجليزي في سنة ١٨٨٧، ثم البلجيكي في سنة ١٨٨٨، ثم الفرنسي في سنة ١٨٩٨.

ثانياً : علة نظام وقف تنفيذ العقوبة :

لاشك أن لنظام وقف تنفيذ العقوبة مزايا عديدة تتمثل فيما يلي :-

من ناحية أولى : هو من أساليب السياسة الجنائية التي تهدف إلى مكافحة العود فضلاً عما يتضمنه هذا لنظام من قيمة وقائية بما يخلقه لدى الشخص من بواعث مضادة للإجرام ، وذلك بتشجيع الجاني على أن يسلك سلوكاً حسناً لكي يفلت نهائياً من تنفيذ العقوبة الصادرة ضده والمشمولة بالإيقاف^(١).

ومن ناحية ثانية : المباشرة بينه وبين مساوئ السجن خاصة إذا كانت العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة بصورة لا تسمح بتنفيذ البرنامج التأهيلي للمحكوم عليه ، وفي نفس الوقت تعرضه للاختلاط بغيره من الجناة الأخطر منه في مجال الإجرام ، مما قد يدفعه إلى العودة لطريق الجريمة بعد الخروج وخاصة في حالة المجرم المبتدئ والمجرم بالصدفة ، حيث تقل خطورتهم الإجرامية ، وحيث يكون السجن بالنسبة لهم جو إفساد أكثر منه إصلاح. فضلاً عن هذا فهو يمنحه - وهو طليق - الفرصة لإعالة أسرته وسداد الالتزامات المالية التي يحكم بها عليه.

ومن ناحية أخيرة ، فهو أجدى للمجتمع لأنه يحد من نفقات تنفيذ العقوبات وخاصة السالبة للحرية قصيرة المدة ، كما يساهم في حل مشكلة ازدحام السجون التي تعوق تنفيذ البرامج الإصلاحية والتأهيلية بالإضافة إلى أنه لا يحرم المجتمع من بعض العناصر المنتجة.

ثالثاً : التمييز بين وقف تنفيذ العقوبة ونظام الاختبار القضائي :

يختلف نظام وقف تنفيذ العقوبة عن نظام الوضع تحت الاختبار الذي تأخذ به الأنظمة الأنجلوسكونية ، ومؤدي النظام الأخير وقف إجراءات المحاكمة عند حد التثبيت من أركان

(١) د. روف عبيد المرجع السابق، ص ٦٩٥ د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٠٥

د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٨٨ د. أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، ص ٦٨٧

د. حسنين عبيد: المرجع السابق، ص ٣٥٤ د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٨٢٧

د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق ٢٨٤ د. حامد راشد: المرجع السابق، ص ٢٠٧.

الجريمة ونسبتها إلى المتهم وإرجاء النطق بالحكم إلى فترة لاحقة يوضع خلالها المتهم تحت الإشراف والرعاية لإثبات حسن سلوكه. فإذا انتهى الاختبار في صالح المتهم يصرف النظر نهائياً عن إتمام المحاكمة ، أما إذا فشل تقويمه في فترة الإشراف عليه حكم عليه بالعقوبة المناسبة.

ويترتب على ذلك أنه في نظام الاختبار القضائي لا يكون هناك حكم صادر في الدعوى بالعقوبة على عكس الحال في نظام وقف التنفيذ حيث يصدر الحكم بالعقوبة ويكون منتجاً لآثاره الجنائية عدا تلك المتعلقة بتنفيذ العقوبة ، وذلك طوال الفترة الموقوف فيها تنفيذ الحكم^(١). وهذا يعني أن هناك أوجه للاتفاق والاختلاف بين النظامين وذلك على النحو التالي :-

١- أوجه الاتفاق بين نظام وقف تنفيذ العقوبة والاختبار القضائي :

يتضح مما تقدم أن نظام وقف تنفيذ العقوبة يتفق مع نظام الوضع تحت الاختبار في أن الهدف منهما هو تجنب المحكوم عليه مساوئ العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة من العقاب ، ويتفقان كذلك في أن مركز المتهم يكون قلقاً خلال فترة التجربة ، فلو خالف الشروط المفروضة عليه فسوف تطبق عليه العقوبة^(٢).

٢- أوجه الاختلاف بين نظام وقف تنفيذ العقوبة والاختبار القضائي :

يختلف نظام الاختبار القضائي عن نظام وقف تنفيذ العقوبة من عدة وجوه :

- نظام وقف تنفيذ العقوبة ذو طبيعة سلبية إذ يترك المحكوم عليه وشأنه مع إنذاره فقط بعدم مخالفة القانون ، دون أن يتعهد شخص بالإشراف ، وبدون أن تفرض عليه أية التزامات يراعيها خلال فترة التجربة. أما نظام الاختبار القضائي فإنه يتميز بالإيجابية ، إذ أن المحكوم عليه يخضع لإشراف ورقابة شخص مكلف بذلك ، ويلزم بمراعاة العديد من الالتزامات خلال فترة الاختبار بهدف إعادة تأهيله اجتماعياً.

(١) د. أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، ص ٦٨٧ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٨٨.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٢٨٦.

- يخضع الوضع تحت الاختبار لشرط هام وهو أن توقيعه مقيد بقبول المتهم صراحة الخضوع له بعكس الحال في وقف تنفيذ العقوبة، حيث لا يتقيد القاضي في الأمر به بمثل هذا الرضاء، وإن كان المتهم لن يرفض بطبيعة الحال.

- الوضع تحت الاختبار يتم توقيعه قبل النطق بأية عقوبة أما وقف التنفيذ مؤداه أن ينطق القاضي بالعقوبة ثم يأمر بوقف تنفيذها.

- إلغاء الوضع تحت الاختبار يحدث عند مخالفة المتهم للالتزامات المفروضة عليه، أما إلغاء وقف تنفيذ العقوبة فيحدث إذا ارتكب المحكوم عليه جريمة جديدة خلال فترة الوقف.

- إذا كان نظام الوضع تحت الاختبار يتميز عن نظام وقف التنفيذ في دوره الإيجابي في تأهيل المتهم وإصلاحه وعدم التشهير به عن طريق حكم الإدانة، إلا أنه يعيبه أن عدم صدور حكم بالإدانة على الخاضع له لا يحقق الردع الكافي له، كذلك في حالة ثبوت عدم جدارة الشخص بنظام الاختبار فإنه يجب إعادة محاكمته لتوقيع عقوبة عليه وهذا قد يثير العديد من الصعوبات تتعلق بأدلة الإدانة ومدى وضوحها.

ولتلافي عيوب كلا النظامين تأخذ بعض الدول بنظام وقف التنفيذ المقترن بالوضع تحت الاختبار، مدة معينة يخضع خلالها للإشراف والرقابة وتفرض عليه عدة التزامات، فإذا لم يرتكب جريمة جديدة ولم يخالف الالتزامات المفروضة عليه أعفي نهائياً من تنفيذ العقوبة، وإذا فشل في ذلك خلال مدة الاختبار يتم تنفيذ العقوبة عليه⁽¹⁾.

نظام وقف تنفيذ العقوبة في التشريع المصري:

أدخل المشرع المصري نظام وقف تنفيذ العقوبة لأول مرة بالقانون الصادر سنة ١٩٠٤، مستمداً أحكامه من القانونين الفرنسي والبلجيكي محاطاً بالعديد من القيود منها: ألا يطبق وقف التنفيذ إلا على المجرم المبتدئ الذي لم يسبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو بالحبس مدة

(1) Merle et Vitu: Op. Cit., T.I. No. 796, P. 956.

أكثر من أسبوع، وألا يأمر به القاضي إلا بالنسبة لعقوبة الحبس التي لا تزيد مدتها عن سنة، وكانت مدى وقف التنفيذ خمس سنوات.

وبعد أن ثبت نجاح هذا النظام بعد فترة من الحذر والتخوف منه، بدأ المشرع يخفف من القيود الواردة على تطبيقه، ويظهر ذلك في المرسوم الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ ثم في قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٣٧، وأخيراً في القانون رقم ٤٣٥ لسنة ١٩٥٣.

وقد أفرد المشرع المصري لنظام إيقاف التنفيذ الباب الثامن من الكتاب الأول المواد من (٥٥ إلى ٥٩ عقوبات) تحت عنوان "تعليق تنفيذ الأحكام على شرط".

المطلب الثاني

شروط تطبيق نظام وقف تنفيذ العقوبة

تنص المادة ٥٥ من قانون العقوبات على الشروط اللازمة للأمر بوقف تنفيذ العقوبة، وهذه الشروط منها ما يتعلق بالجاني، ومنها ما يتعلق بالجريمة، ومنها ما يتعلق بالعقوبة.

أولاً: الشروط المتعلقة بالجاني:

بينت المادة ٥٥ من قانون العقوبات الشروط المتعلقة بالجاني بقولها "يجوز للمحكمة أن تأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون".

وقد عدد المشرع بعض الظروف التي يمكن للمحكمة أن تستقي منها مبررات وقف تنفيذ العقوبة وهي أخلاق المحكوم عليه وطباعه أو ماضيه أو سنه، وعموماً الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة سواء أكانت ظروفاً شخصية تتعلق ببواعث الجاني أم ظروفاً بيئية مستمدة مما أحاط بالجاني وقت ارتكابه الجريمة كاستقرار المجني عليه أو الحاجة الملحة أو الظروف العائلية للجاني.

وتجدر الإشارة إلى أن الظروف التي عددها النص قد وردت على سبيل المثال لا الحصر، فيمكن للقاضي أن يكون اعتقاده في ضرورة وقف تنفيذ العقوبة بالنسبة لمتهم ما من أي ظرف خاص به، وكل ما يشترط في هذه الظروف أن يكون من شأنها أن تبعث على الاعتقاد بأن المحكوم عليه لن يعود إلى مخالفة القانون وأن الجريمة المرتكبة هي ظاهرة عارضة نتيجة ظروف معينة^(١).

ولا يلزم أن يكون الجاني مبتدئاً، وإنما يمكن للمحكمة أن توقف تنفيذ العقوبة حتى ولو كان المتهم عائداً، فقد ترى المحكمة أن جريمته الجديدة قد حدثت نتيجة تورطه، وأنها لا تدل على خطورة إجرامية متأصلة فيه مما يسمح لها أن تأمر بوقف تنفيذ العقوبة بالنسبة له^(٢)، وقد كان قانون سنة ١٩٠٤ يشترط للحكم بوقف التنفيذ ألا يكون المتهم عائداً^(٣).

ثانياً: الشروط المتعلقة بالجريمة:

استلزمت المادة ٥٥ من قانون العقوبات أن تكون الجريمة جنائية أو جنحة، ومعنى ذلك عدم جواز وقف التنفيذ في المخالفات. وأن نطاقه يشمل كل طوائف الجنايات والجنح، إلا إذا استبعد القانون بعضها^(٤).

وقد علل المشرع استبعاد المخالفات بأن "تذاكر السوابق لا تحتوي على ذكر الأحكام الصادرة في مواد المخالفات فليست ثمة طريقة لمعرفة ما إذا كانت المخالفة المرتكبة هي أول جريمة أم لا فضلاً عن هذا فإن الحكم بالغرامة وتحصيلها في حالة المخالفة يكون أولى من الحكم بالحبس وتعليق تنفيذه على شرط إلا إذا كانت فيها ظروف توجب التشديد وهذه

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٩١.

(٢) نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٤٣، مجموعة القواعد القانونية، ج ٦، رقم ١٠٩، ص ١٦٠.

(٣) نقض ٢٢ فبراير ١٩٢٨، مجموعة القواعد القانونية، ج ١، رقم ٢٣، ص ٤٣.

(٤) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩١٠.

الحجج ساقطتها تعليقات الحاقية على المادة ٥٢ من قانون العقوبات الأصلي الصادر سنة ١٩٠٤^(١).

وقد انتقد الفقه إخراج المخالفات من وقف التنفيذ للاعتبارات التالية (٢): -

- إن عدم اشتغال صحيفة السوابق على الأحكام الصادرة في المخالفات لا يؤثر على تطبيق نظام وقف التنفيذ، إذ لم يعد من شروطه كون المجرم مبتدئاً.
- أما القول بأن الحكم بالغرامة وتحصيلها أولى من الحكم بالحبس وإيقاف تنفيذه فغير مفهوم باعتبار أن المشرع قد أجاز وقف تنفيذ الغرامة.
- توافر علة وقف التنفيذ في المخالفات وبصفة عامة التي يكون فيها الحبس وجوبياً حيث تتوافر الحكمة من وقف التنفيذ والتي لا تقتصر فقط على تفادي العود إلى الجريمة وإنما يؤخذ بها لعدم جدوى تنفيذ العقوبة في تحقيق أغراضها.
- إنه على الرغم من أن أحكام الإدانة الصادرة في المخالفات لا تسجل في صحائف الحالة الجنائية إلا أن للمحكوم عليهم بها مصلحة في جواز شمول العقوبات المحكوم بها بإيقاف التنفيذ، إذ يتفادون تنفيذها في خلال فترة التجربة، ويمتنع تنفيذها عليهم إذا لم يبلغ الإيقاف خلال هذه الفترة.

ويلاحظ أنه لا يكفي أن تكون الجريمة جنائية أو جنحة، بل يلزم ألا يكون القانون قد نص صراحة على عدم جواز وقف التنفيذ وحرمان المحكوم عليه من هذه الميزة. ومثال ذلك ما نصت عليه المادة ٤٦ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات من أنه "لا يجوز وقف تنفيذ الحكم الصادر بعقوبة الجنحة على من سبق الحكم عليه في إحدى الجرائم المنصوص عليها في القانون".

(١) أنظر التعليقات على قانون العقوبات الأهلي الصادر سنة ١٩٠٤.

(٢) الدكتور السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٧٦٩؛ د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩١٠.

ومن أمثلة ذلك أيضاً ما نص عليه القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ في شأن قمع الغش والتدليس (المادة ٩ من هذا القانون).

الشروط المتعلقة بالعقوبة:

أوضحت المادة (٥٥) العقوبات التي يجوز وقف تنفيذها وهي الحبس والغرامة، ويشترط في الحبس ألا تزيد مدته على سنة حتى يمكن الأمر بوقف التنفيذ. فإذا رأت المحكمة أن المتهم يستحق عقوبة الحبس أزيد من سنة فلا يمكنها وقف تنفيذ العقوبة، ولا يشترط حداً أدنى لعقوبة الحبس لوقف التنفيذ، فيجوز وقف عقوبة الحبس التي لا تزيد عن سنة مهما قلت مدتها.

أما بالنسبة للغرامة فيجوز الأمر بوقف تنفيذها دون تقييد بقدر معين وخطة الشارع في هذا تتفق ومنطق الأمور طالما أنه سمح بالتنفيذ بالإكراه البدني في الغرامة ومن ثم كان من الطبيعي أن يجوز وقف تنفيذ الغرامة دون اشتراط أي شرط يتعلق بمقدارها^(١).

ويجوز أن يشمل وقف التنفيذ جميع العقوبات المحكوم بها الأصلية والتبعية والتكميلية، وقد يكون قاصراً فقط على الأصلية دون العقوبة الأخرى، ويمكن إيقاف تنفيذ عقوبة الحبس دون الغرامة المحكوم بها أو العكس. كما يجوز إيقاف تنفيذ العقوبات الأصلية المحكوم بها دون العقوبات التبعية. ولكن لا يجوز إيقاف العقوبات التبعية والتكميلية وحدها وإنما يمكن أن يشملها الإيقاف إلى جانب العقوبات الأصلية بنص صريح في الحكم. ومع ذلك لا يجوز إيقاف تنفيذ المصادرة المحكوم بها في الفروض التي يكون الحكم بها وجوباً.

(١) استحدث قانون سنة ١٩٣٧ وقف التنفيذ بالنسبة للغرامة خلافاً للقانون السابق وجاء في تقرير الوقف بالنسبة للغرامة أنه "ليس من الإنصاف إذا حكم في قضية واحدة على أحد المتهمين بالغرامة وعلى الآخر بالحبس أن يستفيد المحكوم عليه بالحبس من إيقاف التنفيذ دون المحكوم عليه بالغرامة. (أنظر المذكرة الإيضاحية لقانون العقوبات الصادر سنة ١٩٣٧).

أما المصادرة الجوازية فبالرغم من أنها عقوبة تكميلية كان يمكن أن يشملها الإيقاف إلا أن قضاء النقض المصري جرى على أنه لا يتناولها وقف التنفيذ باعتبار أن الأمر بوقف التنفيذ يقتضي رد الشيء إلى المحكوم عليه فإذا ألغي الإيقاف بسبب مخالفة شروطه فلا يمكن تنفيذ المصادرة إلا إذا ضبط الشيء من جديد وهو قد يكون متعزراً^(١).

ويلاحظ أن وقف التنفيذ قد يكون قاصراً على العقوبات المحكوم بها سواء أكانت أصلية أم تبعية أم تكميلية، وقد يكون شاملاً لجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم. والفصل في ذلك ما ينص عليه الحكم، فإذا كان وقف التنفيذ قاصراً فقط على العقوبة فإن الحكم يظل منتجاً لآثاره الجنائية طوال فترة الإيقاف فيعتبر بذلك سابقة في العود إذا ما ارتكب المحكوم عليه جريمة جديدة خلال تلك الفترة، أما إذا انقضت الفترة السابقة دون إلغاء الإيقاف فإن الحكم يعتبر كأن لم يكن وتنمحي جميع آثاره الجنائية.

أما إذا كان وقف التنفيذ شاملاً فهو لا يتناول إلا العقوبات المحكوم بها والآثار الجنائية للحكم ولا يمكن أن يشمل ما قضى به الحكم من تعويض أو رد أو مصاريف، كذلك أيضاً لا يتناول الوقف العقوبات التكميلية التي لها صفة التعويض أو الرد بإعادة الحال إلى ما كان عليه، فنظام وقف التنفيذ قاصر على العقوبات التي لها صفة الزجر والردع.

(١) نقض ١٦ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية، ج ٧، رقم ٨٤١، ص ٨٠٣، نقض ١٤ فبراير سنة ١٩٦٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٧، رقم ٢٣، ص ١٢٩. وأضافت محكمة النقض إلى ذلك أنه في حالة المصادرة الوجوبية "لا يتحقق الغرض من هذا التدبير إذا جاز وقف تنفيذه برد الشيء إلى صاحبه الذي لا يجيز له القانون حيازته مما يؤدي إلى الدور في تأنيب الشيء وتجريم صاحبه، حالاً بعد حال وهو إحالة ممتعة يتنزه عنها الشارع". نقض ١٤ فبراير سنة ١٩٦٦ (السابق الإشارة إليه).

المطلب الثالث

آثار وقف التنفيذ

أولاً: السلطة التقديرية للقاضي في الأمر بوقف التنفيذ وتحديد نطاقه:

إذا ما توافرت الشروط المطلوبة في الجريمة والجاني في العقوبة، ورأي القاضي الأمر بوقف التنفيذ أصدر هذا الأمر نصاً في الحكم محددًا نطاقه. فالقاضي له مطلق التقدير في ذلك. وله أن يأمر بالإيقاف من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم. وإذا تعدد المتهمون فيمكن أن يأمر بإيقاف التنفيذ بالنسبة لأحدهم دون الباقيين^(١). وإذا أمر القاضي بإيقاف التنفيذ، فلا بد من بيان الأسباب التي دعت إلى ذلك، لأن الأصل في الأحكام وجوب تنفيذها وإيقاف التنفيذ استثناء وارد على أصل القاعدة فلا بد للمحكمة عند الأمر به من بيان سببه، وإلا كان الحكم باطلاً واجباً نقضه^(٢).

وقد يصدر الحكم متضمناً الأمر بإيقاف التنفيذ من محكمة أول درجة كما يمكن أن يصدر من محكمة ثاني درجة باعتبارها هي أيضاً محكمة موضوع. أما بالنسبة لمحكمة النقض فلا يجوز أن يصدر حكم محكمة النقض متضمناً الأمر بإيقاف التنفيذ باعتبارها محكمة قانون وليست محكمة موضوع، إلا في الأحوال الاستثنائية التي تختص فيها بالحكم في الموضوع، كما في حالة نقض الحكم للمرة الثانية وبالشروط المقررة قانوناً^(٣).

(١) وقد أكدت محكمة النقض المصرية ذلك بقولها "إن وقف تنفيذ العقوبة أو شموله لجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم أمر متعلق بتقدير العقوبة، وهذا التقدير في الحدود المقررة قانوناً من سلطة قاضي الموضوع، ولم يلزمه الشارع باستعماله بل رخص له في ذلك وتركه لمشيئته وما يصير إليه رأيه، وهو يقرره لمن يراه مستحقاً له من المتهمين بحسب ظروف الدعوى وحالة كل منهم شخصياً على حدة".

نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٠ أحكام النقض س ٢، رقم ٣٢، ص ٧٦؛ نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٨، مجموعة أحكام النقض، س ٩، رقم ٢٦١، ص ١٠٨١.

(٢) نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية، ج ١، رقم ٩، ص ١٧، نقض ٥ ديسمبر ١٩٣٨، مجموعة القواعد القانونية، ج ٤، رقم ٢٩٥، ص ٣٧٦.

(٣) د. مأمون سلامة المرجع السابق، ص ٦٩٣.

ثانياً: مدة وقف التنفيذ:

حدد المشرع مدة وقف التنفيذ بثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائياً (المادة ٥٦ من قانون العقوبات).

وهذه التحديد التشريعي لمدة وقف التنفيذ معناه عدم إعطاء القاضي أي سلطة تقديرية بالنسبة لهذه المدة فلا يملك أن يغير فيها بالزيادة أو النقص، أو يحدد لبده سريانها تاريخاً آخر غير صدور الحكم النهائي أو يعلق بدء سريانها على شرط ما^(١).

وعلة تحديد هذه المدة أن تكون بمثابة فترة اختبار لمدى صلاحية المحكوم عليه للتأهيل دون تنفيذ العقوبة فيه، ووفق نتيجة هذا الاختبار يتحدد المركز النهائي للمحكوم عليه^(٢).

ثالثاً: وضع المحكوم عليه أثناء مدة وقف التنفيذ:

يترتب على وقف التنفيذ عدم اتخاذ أية إجراءات متعلقة بتنفيذ العقوبة على الجاني، وإذا كان المحكوم عليه محبوساً احتياطياً وقت صدور الحكم النهائي فيفرج عنه فوراً، ولكن تطبيق هذه القاعدة يقتصر على العقوبات التي أوقف تنفيذها دون تلك التي لم يشملها الإيقاف، فإذا قضى بالحبس والغرامة وشمل الأول فقط بوقف التنفيذ. فإن الغرامة تكون متعينة الأداء، فإن لم تؤد اختياراً اتخذت الإجراءات الجزائية لتنفيذها.

وإذا اقتصر وقف التنفيذ على العقوبات الأصلية فهو لا يحول دون تنفيذ العقوبات التبعية والتكميلية، ويعتبر المحكوم عليه عائداً إذا ارتكب جريمة تالية خلال مدة الإيقاف، أما إذا كان وقف التنفيذ شاملاً لجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم، فهو يحول دون تنفيذ العقوبات التبعية والتكميلية، ولا يعتبر المحكوم عليه عائداً إذا ارتكب جريمة تالية خلال هذه المدة^(٣).

(١) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٧٧٦، د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩١٨.

(٢) نقض ٨ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٥، رقم ١٠٢، ص ٣١٧.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩١٩.

كما يترتب على وقف التنفيذ من ناحية أخرى تهديد المحكوم عليه بإلغاء وقف التنفيذ إذا طرأ خلال هذه المدة سبب للإلغاء، ويعني إلغاء وقف التنفيذ أن تنفذ العقوبة كما لو كان قد حكم بها دون أن يوقف تنفيذها^(١).

رابعاً: وضع المحكوم عليه إذا انقضت مدة الإيقاف دون إلغائه:

إذا انقضت مدة الإيقاف دون أن يتحقق سبب من الأسباب المؤدية إلى إلغائه فإن حكم الإدانة يعتبر كأن لم يكن (المادة ٥٩ من قانون العقوبات) ويترتب على ذلك عدم تنفيذ العقوبة نهائياً على الجاني. وتزول كل الآثار الجنائية المترتبة على الحكم ومنها اعتباره سابقة في العود. فإذا ارتكب الجاني بعد ذلك جريمة جديدة فلا يعتبر عائداً، ويرفع الحكم من صحيفة الحالة الجنائية، كما يعتبر سقوط الحكم على هذا النحو بمثابة رد اعتبار قانوني للمحكوم عليه^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن زوال حكم الإدانة بكل ما يترتب عليه من آثار قانونية لا يكون إلا بالنسبة للمستقبل فلا أثر رجعي له بالنسبة للماضي وينبغي على ذلك ضرورة دفع المصاريف والتعويضات المترتبة عليه، ولا يلغي الآثار المترتبة على تنفيذ العقوبات التبعية والتكميلية.

المطلب الرابع

إلغاء وقف التنفيذ

إذا كانت الحكمة من وقف التنفيذ في انعدام الخطورة الإجرامية لدى المحكوم عليه وبالتالي لن يعود إلى الجريمة مرة أخرى فإن إلغاء الأمر بوقف التنفيذ يكون جائزاً إذا ثبت أن المحكوم عليه لم يكن أهلاً له.

(١) المرجع السابق، ص ٩٢٠.

(٢) نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٦٤، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٥، رقم ٤٣، ص ٢١٤.

وقد بينت المواد ٥٦، ٥٧، ٥٨ من قانون العقوبات الحالات التي يجوز فيها للقاضي أن يلغي وقف تنفيذ العقوبة، وإجراءات الإلغاء والأثر المترتب على إلغاء وقف التنفيذ.

أولاً: حالات إلغاء وقف التنفيذ:

نصت المادة ٢/٥٦ من قانون العقوبات على جواز الإلغاء في حالتين:-

الحالة الأولى: إذا صدر ضد المحكوم عليه في خلال هذه المدة حكم بالحبس أكثر من شهر على فعل ارتكبه قبل الأمر بالإيقاف أو بعده. فيشترط إذن للحكم بإلغاء وقف التنفيذ طبقاً لهذه الحالة توافر الشروط الآتية:-

- أن يصدر ضد المحكوم عليه خلال مدة وقف التنفيذ حكم جديد، فإذا صدر هذا الحكم بعد انتهاء فترة الوقف فلا أثر له حتى ولو كانت إجراءات المحاكمة قد بدأت أثناء مدة الإيقاف.

- أن يكون هذا الحكم قد قضى بعقوبة الحبس لمدة تزيد عن شهر وينبغي على ذلك أنه إذا كان الحكم الجديد الذي وقع على المحكوم عليه مع إيقاف التنفيذ الحبس لمدة شهر أو أقل، أو عقوبة الغرامة، فهذه الإدانة لا تعتبر كافية لإلغاء وقف التنفيذ، ولكن يمكن إلغاء الوقف من باب أولى لو أدين المتهم بعقوبة أشد من الحبس كالسجن أو السجن المشدد.

- أن يكون الحكم قد صدر على المحكوم عليه خلال مدة الثلاث سنوات، فلا يجوز إلغاء الوقف بمجرد ارتكاب جريمة مقرر لها عقوبة الحبس أكثر من شهر وأن يكون هذا الحكم نهائياً.

أما إذا انقضت الثلاث سنوات قبل صدور الحكم الذي توافرت فيه الشروط السابقة فلا يجوز إلغاء الإيقاف، ولو صدر الحكم بعد ذلك عن جريمة ارتكبت خلال فترة الإيقاف.

الحالة الثانية:

إذا ظهر خلال فترة الإيقاف أن المحكوم عليه صدر ضده قبل الإيقاف حكم بالحبس لأكثر من شهر ولم تكن المحكمة قد علمت به، أما إذا كان الحكم بالغرامة أو بالحبس شهراً فأقل فلا يجوز الاستناد إليه في إلغاء الإيقاف.

وتجدر الإشارة إلى أن الفارق الوحيد من هذه الحالة والحالة السابقة هو أن حكم الإدانة قد صدر قبل الأمر بوقف التنفيذ، لأنه لو صدر خلال مدة وقف التنفيذ فإنه سيخضع للحالة الأولى لا الثانية.

ولم يشترط القانون في العقوبة التي يؤسس عليها إلغاء وقف التنفيذ أن تكون قابلة للتنفيذ، فيجوز إلغاء وقف التنفيذ استناداً إلى حكم بعقوبة مشمولة بوقف التنفيذ^(١).

ثانياً: إجراءات إلغاء وقف التنفيذ:

إذا توافرت إحدى الحالتين السابقتين جاز للمحكمة التي أصدرت الأمر بالإيقاف أن تصدر حكماً بإلغاء الإيقاف - فالإلغاء لتوافر إحدى الحالتين ليس وجوباً وإنما جوازي للمحكمة، فقد ترى رغم توافر سبب الإلغاء عدم جدواه لأن المحكوم عليه مازال قابلاً للتأهيل والإصلاح خارج أسوار السجن. والمحكمة غير ملزمة ببيان الأسباب التي تدعوها إلى إلغاء وقف التنفيذ لأن تنفيذ العقوبة هو الأصل وبالتالي لا يحتاج إلى بيان^(٢)، ويصدر الحكم بالإلغاء من المحكمة بناء على طلب النيابة العامة بعد تكليف المحكوم عليه بالحضور (المادة ٥٧ عقوبات) ويجوز للمحكمة التي أصدرت الحكم بالعقوبة عن الجريمة المرتكبة قبل الإيقاف أو بعده أن تصدر حكمها بإلغاء إيقاف التنفيذ من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العامة.

(١) نقض ٢١ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨، رقم ١٤٨، ص ٥٣٩.

(٢) أنظر نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٣٦، مجموعة القواعد القانونية، ج ٣، رقم ٤٥٦، ص ٥٩٢.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان الإيقاف قد صدر من المحكمة الجزئية وتأييد من المحكمة الاستئنافية فإن المحكمة المختصة بإلغاء الإيقاف تكون هي محكمة أول درجة نظراً لأن الإيقاف لا بد أن يبين أسبابه في الحكم والمحكمة الاستئنافية عند تأييدها للحكم الابتدائي إنما تؤيده، لأسبابه، ومن ثم يكون الحكم بالإيقاف صادراً من المحكمة الجزئية.

ثالثاً: الأثر المترتب على إلغاء وقف التنفيذ:

يترتب على الإلغاء تنفيذ العقوبة المحكوم بها وجميع العقوبات التبعية والآثار الجنائية التي تكون قد أوقفت (المادة ٥٨ عقوبات) فأثر إلغاء وقف التنفيذ هو تنفيذ العقوبة الأصلية التي أوقفت تنفيذها، وتنفذ كذلك وبالتعاقب العقوبة التالية التي أدت إلى إلغاء وقف التنفيذ، وذلك دون تطبيق نظام الحبس عليهما، كذلك تنفذ جميع العقوبات التبعية والتكميلية، ويترتب كذلك على إلغاء وقف التنفيذ أن يستقر الحكم نهائياً ويصبح منتجاً لجميع آثاره الجنائية ومنها اعتباره سابقة في العود.

الفصل الرابع

انقضاء العقوبة

تمهيد وتقسيم:

الطريق الطبيعي لانقضاء العقوبة هو تنفيذها بالفعل فالتنفيذ هو الهدف الأصلي من الدعوى الجنائية وغاية البنيان العقابي كله، على أن هناك أسباباً لانقضاء العقوبة ولزوال آثارها عامة على جميع العقوبات وجميع الجناة - غير سبب تنفيذها - وأول هذه الأسباب العامة هو العفو عن العقوبة والعفو الشامل، وثانيها هو سقوط العقوبة بمضي المدة، وثالثها هو وفاة المحكوم عليه، ورابعها هو رد الاعتبار.

وهذه الأسباب الأربعة العامة لانقضاء العقوبات الجنائية تمثل مجتمعة أسباباً غير طبيعية لانقضائها، إذ أن السبب الطبيعي الوحيد كما قلنا هو تنفيذها، أما ما عداه فهي أسباب لسقوط العقوبة لا لانقضائها، هذا وإن جرى العمل على استعمال أي من الوصفين محل الآخر.

ويلاحظ أنه قد يجتمع لانقضاء العقوبة بالإضافة إلى تنفيذها أي من هذه الأسباب الأربعة بغير تعارض بين الأمرين. فقد يصدر العفو عن العقوبة أو الجريمة بعد تنفيذها بالفعل، كما قد تحدث الوفاة بعد تنفيذ جزء فقط من العقوبة فتتقضي بالوفاة لا بالتنفيذ الكامل، ثم إن رد الاعتبار كثيراً ما يلزم للمتهم حتى بعد تنفيذ العقوبة أو العفو عنها للتخلص من آثارها الجنائية المختلفة، كما قد يلزم بعد انقضائها بمضي المدة لنفس السبب. لكن لا يمكن المطالبة برد الاعتبار بعد وفاة المتهم أثناء التنفيذ أو بعده.

كما أن هذه الأسباب ليست على قدم المساواة فيما بينها، فبعضها تنقضي به العقوبة فحسب دون أن تزول آثارها الجنائية، ومن هذا البعض التنفيذ، والعفو عنها والتقادم، فتظل

باقية آثارها في شأن بعض العقوبات التبعية وأحكام العود. في حين أن بعضها الآخر يزيل الآثار الجنائية للعقوبة تماماً مثل العفو الشامل ورد الاعتبار.

وتجدر الإشارة إلى أن كل سبب من هذه الأسباب يحدث هذا الأثر لاعتبارات مستمدة من طبيعته وحدها بغير اشتراك بين أي سبب فيها وآخر في هذه الطبيعة. وسوف نتناول الأسباب الأربعة مخصصين لكل منها مبحثاً على حدة.

المبحث الأول

في العفو عن العقوبة والعفو الشامل

نصت المادة ١٤٩ من دستور جمهورية مصر العربية سنة ١٩٧١ على أنه يكون لرئيس الجمهورية حق العفو عن العقوبة أو تخفيفها، أما العفو الشامل فلا يكون إلا بقانون". ويتضح من هذا النص أن العفو نوعان: الأول: عفو عن العقوبة ويقال له العفو الخاص، والثاني: العفو الشامل ويقال له العفو عن الجريمة. وقد عالج المشرع العفو بصورتيه في المواد (٧٤، ٧٥، ٧٦ من قانون العقوبات). وسوف نتناول كل منهما في مطلب مستقل.

المطلب الأول

العفو عن العقوبة

أولاً: ماهية العفو عن العقوبة وحكمته:

العفو عن العقوبة هو إنهاء الالتزام بتنفيذها إزاء شخص صدر ضده حكم بات بها إنهاء كلياً أو جزئياً أو استبدال التزام آخر به موضوعه عقوبة أخف وذلك بناء على قرار صادر من رئيس الجمهورية (المادة ١٤٩ من الدستور)، وقد نصت المادة ٧٤ من قانون العقوبات على أن "العفو عن العقوبة المحكوم بها يقتضي إسقاطها كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخف منها فقرره قانوناً"، ويصدر العفو عن العقوبة بقرار من رئيس الجمهورية بناء على اعتبارات تتصل بالمصلحة العامة، وهو منحة وليس حقاً للمحكوم عليه^(١)، فلا يتوقف على طلبه ولا يجوز له رفضه^(٢).

والحكمة من العفو عن العقوبة تتمثل فيما يلي :-

(١) نقض ٤ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض، س ٩، رقم ١، ص ١.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٦٦.

أولها: يعد العفو الوسيلة الوحيدة لتدارك أخطاء القضاة التي لم تظهر إلا بعد أن أصبح حكم الإدانة باتاً.

ثانيها: يصحح العفو عن العقوبة ما قد يقع فيه قضاء الموضوع من شطط في تقدير وتطبيق بعض العقوبات القاسية على نحو قد لا تمكن محكمة النقض من علاجه.

ثالثها: يأتي أحياناً قرار العفو عن العقوبة كضرورة لتهذئة المشاعر العامة، والعمل على تحقيق الاستقرار الاجتماعي والأمني بشأن أحكام إدانة أثارت القلق أو الاضطراب أو الاستنكار الاجتماعي.

رابعها: قد يكون صدور العفو عن جزء من العقوبة حافزاً للمحكوم عليه ليسلك الطريق المستقيم ويستجيب لبرنامج المعاملة العقابية داخل السجن أملاً في العفو فيحقق بذلك ما يحقق الإفراج الشرطي الذي يعد مكافأة لمن استقام أمره وحسن سلوكه أثناء تنفيذ العقوبة.

ثانياً: تكييف العفو عن العقوبة:

العفو عن العقوبة عمل من أعمال السيادة، ولذلك لا تخضع لرقابة ما، وهو ما أكدته محكمة النقض المصرية بقولها "إن العفو عن العقوبة في معنى المادة ٧٤ من قانون العقوبات هو عمل من أعمال السيادة لا يملك القضاء المساس به أو التعقيب فيما صدر العفو عنه، لذلك فهو مقرر بنص دستوري، ويسبب هذه الصفة الدستورية فإن صدور قرار العفو يلزم المحكوم عليه فترتب عليه آثاره حتى ولو لم يرغب في ذلك، بمعنى أنه لا يستطيع أن يتمسك بتنفيذ العقوبة التي صدر العفو بها من ناحية، كما أن صدور قرار العفو لا يتوقف على طلب المحكوم عليه من ناحية أخرى".

ثالثاً: نطاق العفو عن العقوبة:

يتسع نطاق العفو ليشمل جميع العقوبات الأصلية، أي كان نوعها: بدنية (ولو كانت الإعدام)، أو سالبة للحرية أو مالية وسواء أكانت العقوبة يتم تنفيذها أو صدر حكم بها مع إيقاف التنفيذ، ولكنه لا يتسع ليشمل العقوبات التبعية أو التكميلية، إلا إذا نص صراحة على

ذلك، وهو ما أكدته المادة ٧٤ من قانون العقوبات في فقرتها الثانية والتي تنص على أنه "لا تسقط العقوبات التبعية ولا الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم بالإدانة ما لم ينص في أمر العفو على خلاف ذلك".

ويتسع كذلك نطاق العفو لجميع الجرائم، فلم يستثن الشارع عقوبة جريمة أو جرائم معينة من أن تكون محلاً للعفو، ويتسع نطاق العفو لجميع المحكوم عليهم، فلا فرق بين مبتدئين وعائدين، ولا فرق بين وطنيين وأجانب.

والعفو ذو طابع شخصي، فلا يستفيد منه سوى من صدر لصالحه، فإذا صدر لصالح أحد الفاعلين للجريمة دون بقية المساهمين، اقتصر عليه وحده، وقد يصدر قرار العفو شاملاً جميعاً المشاركين في الجريمة، والحكمة من ذلك أن العفو يبنى على اعتبارات يتعين البحث في شخص من يراد إفادته منه، ومن ثم فقد لا يتوافر لدى شخص آخر ولو كانت جريمتها واحدة^(١).

وللعفو عن العقوبة طابع احتياطي: فلا يلجأ إليه إلا إذا صار الحكم بالعقوبة باتاً- أي استنفذ جميع طرق الطعن- لتحقيق الفائدة المرجوة منه، فإذا صدر قرار العفو والحكم ما يزال قابلاً للطعن كان ذلك العفو سابقاً لأوانه^(٢)، أي غير قائم وللمحكمة أن تستمر في نظر الدعوى المعروضة عليها.

ويتعين بالإضافة إلى ذلك أن تكون العقوبة لم تنقض بعد^(٣)، ذلك أنه إذا انقضت العقوبة فلن تكون للمحكوم عليه مصلحة في طلب العفو، خاصة وأنه لا يحو الإدانة، ومن ثم لا يقبل طلب العفو ممن نفذ عقوبته كلها أو سقطت بالتقادم أو من انقضت بالنسبة له مدة وقف التنفيذ دون أن يلغي الوقف.

(1) Vidal et Magnol, Op. Cit., T. 1 No. 595, P. 822.

(2) Garraud: Op. Cit., T. 2, No. 766, P. 628.

(3) Stefani et Levasseur. Et Bouloc: Droit Penal General, P. 321.

رابعاً: آثار العفو عن العقوبة:

يؤدي العفو عن العقوبة إلى انقضاء الالتزام بتنفيذها، وقد يكون الإعفاء كلياً من العقوبة وقد يكون جزئياً أو ينفذ العقوبة الأخرى البديلة الواردة في قرار العفو. وإذا عفى عن المحكوم عليه بالسجن المؤبد أو بدلت عقوبته وجب وضعه حتماً تحت مراقبة الشرطة مدة خمس سنين، إلا إذا نص في أمر العفو على خلاف ذلك. (المادة ٢/٧٥ عقوبات).

ولا يؤثر العفو عن العقوبة على حكم الإدانة، فيظل منتجاً لجميع آثاره، ولا ينفي عن الفعل الصفة الجنائية^(١)، كما يبقى الحكم بالإدانة قائماً بالنسبة للعقوبات التبعية والتكميلية والآثار الجنائية الأخرى كاحتسابه سابقة في العود، ما لم ينص أمر العفو على خلاف ذلك (م ٢/٧٤ عقوبات) فيكون العفو عن العقوبة عندئذ شاملاً أيضاً آثار الحكم.

وإذا صدر العفو بإبدال العقوبة بأخف منها تبديل عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد ولا يقصد بهذا النص تقييد سلطة العفو بإبدال عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد فقط، وإنما يجوز إبدالها بأية عقوبة أخرى، لأن من يملك إسقاط العقوبة كلها يملك - من باب أولى - أن يستبدل بها أية عقوبة، وإنما يشير هذا النص إلى الحالة التي يصدر فيها العفو عن عقوبة الإعدام بأخف منها مطلقاً بغير تحديد، فتكون العقوبة التي يجب توقيعها هي السجن المؤبد^(٢). وتقتصر آثار العفو على العقوبة الجنائية، فلا يؤثر على التعويضات والمصاريف المحكوم بها لعدم توافر الأساس الذي يبنى عليه العفو بشأنها.

المطلب الثاني

العفو الشامل

أولاً: تعريف العفو الشامل وعلمته:

العفو الشامل هو تجريد الفعل من الصفة الإجرامية بحيث يصير له حكم الأفعال التي لم يجرمها الشارع أصلاً^(١).

ويترتب على العفو الشامل انقضاء الدعوى الجنائية بالنسبة لهذا الفعل أو يحو حكم الإدانة، وما يترتب عليه من آثار جنائية.

والعلة من تقرير العفو الشامل هي إسدال ستار النسيان على بعض الجرائم التي ارتكبت في ظروف معينة، لذلك فهو غالباً ما يصدر على أثر الانقلابات السياسية أو الاضطراب السياسي وتكون أفعاله ذات صلة بهذا الاضطراب^(٢).

ثانياً: خصائص العفو الشامل:

يتميز العفو الشامل بطابع موضوعي، فهو ينصب على مجموعة من الجرائم فيزيل ركنها الشرعي، ومن ثم يستفيد منه جميع المساهمين فيها، وهو يتميز باتصاله بالنظام العام إذ يقوم على اعتبارات مستمدة من مصلحة المجتمع، ومن ثم لا يجوز للمحكوم عليه رفضه، وفضلاً عن ذلك فإنه يتميز بطابعه الجنائي، فأثاره تقتصر على الصفة الإجرامية للفعل، ويعني ذلك أنه لا شأن له بجوانب الفعل الأخرى، إلا إذا نص قانون العفو الشامل على غير ذلك.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٧٩.

(٢) د. علي راشد: المرجع السابق، ص ٦٦٨. د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٢٦. د. محمد عبد اللطيف فرج: شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطابع الشرطة، ٢٠١١، ص ٢٩٠.

(١) نفض ٤ فبراير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٩، رقم ١، ص ١.

(٢) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٨٠٥.

وأخيراً يتميز العفو الشامل بالأثر الرجعي لأنه لا يسري - كقاعدة عامة - إلا على الجرائم التي تقع قبل صدوره، وبناء عليه يفترض أنه لم تكن لهذا الفعل منذ لحظة ارتكابه صفة إجرامية قط^(١).

أما إذا كانت الجريمة من الجرائم المستمرة وظلت حالة الاستمرار قائمة بعد صدور قانون العفو، فإن قانون العفو لا يشمل المتهم الذي أبقي على حالة الاستمرار.

ثالثاً: السلطة المختصة بالعفو الشامل:

العفو الشامل لا تكون إلا بقانون (المادة ١٤٩ من الدستور)، وتعليل ذلك أن العفو الشامل هو تعطيل لتطبيق نص القانون إزاء بعض الأفعال، فهو مساس بالقوة القانونية للنص، ومن ثم لا يملكه سوى السلطة التي اختصت بإسباغ القوة القانونية للنص.

ويلاحظ أن قانون العفو الشامل ذو طابع استثنائي باعتباره ينطوي على تعطيل لسريان قانون العقوبات على مجموعة من الوقائع، ومن ثم ينبغي أن يفسر تفسيراً ضيقاً^(٢).

رابعاً: آثار العفو الشامل:

أوضحت المادة ٧٦ من قانون العقوبات آثار العفو الشامل في قولها "العفو الشامل يمنع أو يوقف السير في إجراءات الدعوى أو بمحو حكم الإدانة، ولا يمس حقوق الغير إلا إذا نص القانون الصادر بالعفو على خلاف ذلك".

وتجمل آثار العفو الشامل فيما يلي :-

١- من الناحية الجنائية:

يترتب على العفو الشامل تجريد الفعل بأثر رجعي من صفته الإجرامية ويعتبر كما لو كان مباحاً، وتختلف الآثار المترتبة على ذلك باختلاف ما إذا كان قبل الحكم البات أو بعده، فإذا

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٨١.

(2) Vidal et Magnol. T.1, No. 597-1, P. 828.

صدر قبل ذلك الحكم انقضت به الدعوى الجنائية، وإذا رفعت على الرغم من العفو قضت المحكمة بعدم قبولها، وإذا صدر بعد الحكم البات زال ذلك الحكم بأثر رجعي فتتقضي جميع آثاره، سواء في ذلك العقوبات الأصلية أو التبعية أو التكميلية أو سائر آثاره الجنائية، فلا يعتد بهذا الحكم كسابقة في العود، ولا يجوز للمحكوم عليه أن يطلب رد اعتباره عنه، ويزيل العفو الشامل الصفة الإجرامية للفعل في جميع صورها^(١).

ومع ذلك فأثار قانون العفو الشامل يحدها بعض الضوابط: أولها أنه لا تأثير للعفو الشامل على ما تم تنفيذه من عقوبات قبل صدوره، لأنه وقت إجرائه كان مطابقاً للقانون، وثانيها: أنه لا يجوز للمحكوم عليه أن يطالب بتعويض عن الأضرار التي لحقت به نتيجة تنفيذه العقوبة السالبة للحرية قبل صدور قانون العفو^(٢).

١- من الناحية المدنية:

أنه لا تأثير للعفو الشامل على الصفة الضارة للفعل، ولا على حق المضرور في مطالبة الفاعل بالتعويض، إلا إذا صدر قانون العفو شاملاً نحو آثار الحكم الجنائية والمدنية، ففي هذه الحالة تقتضي العدالة أن يضمن القانون لمن أصابهم ضرر الحصول على التعويض الذي يستحقونه من الخزنة العامة^(٣).

خامساً: أوجه الاتفاق والخلاف بين العفو عن العقوبة والعفو الشامل:

١- أوجه الاتفاق بين العفو عن العقوبة والعفو الشامل:

من العرض السابق يلتقي العفو عن العقوبة مع العفو الشامل في بعض الخصائص وأهمها:

(١) د. محمد عبد اللطيف فرج: شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٩٢.

(٢) المرجع السابق، ص ٢٩٢، وما بعدها.

(٣) د. روف عبيد: المرجع السابق، ص ٨٧٦.

أ. إنه لا يتوقف تطبيق أيهما على تمسك صاحب الشأن بالعفو، وبالتالي فلا يقبل من المتهم التنازل عن هذا ولا عن ذلك، لأن أسباب انقضاء الدعوى والعقوبة معاً معتبرة من النظام العام.

ب. إن الاثنين معاً - العفو عن العقوبة والعفو الشامل - لا يؤثران في حقوق المضرور من الجريمة، ولا يحول أيهما بالتالي دون إمكان مطالبته بتعويضه عما لحقه من ضرر. فالعفو عن العقوبة ينصرف إلى العقوبة المحكوم بها دون التعويض المدني، أما العفو الشامل فهو وإن كان يزيل عن الفعل وصفه الجنائي، إلا أنه لا يزيل عنه صفته كفعل خاطئ ضار مستوجب مسئولية فاعله بتعويض الضرر طبقاً للمادة ١٦٣ من القانون المدني، ومع ذلك فقد ينص قانون العفو الشامل - أحياناً - على عدم جواز رفع الدعوى بالتعويض المدني، لكن ينبغي عندئذ أن تتحمل الدولة دفع التعويض نيابة عن الجاني حتى لا يضيع على المضرور حقه فيه^(١).

ج. إن القانون لم يقيد أيهما بأي قيد، بل تركها لحسن تصرف السلطات العامة، وترك للسلطة القضائية أن تطبق أيهما كما تطبق القوانين والقرارات المختلفة، إذا ما اقتضى الأمر ذلك في أية دعوى جنائية^(٢).

٢- أوجه الاختلاف بين العفو عن العقوبة والعفو الشامل:

على الرغم من أوجه الاتفاق التي بينها أنفاً إلا أنه هناك أوجه للخلاف فيما يلي :-

أ. العفو عن العقوبة يتضمن معنى التنازل عن تنفيذ العقوبة فحسب، فلا تسقط العقوبات التبعية ولا الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم بالإدانة، ما لم ينص في أمر العفو على خلاف ذلك. فالحكم يظل قائماً محتسباً سابقه في العود، أما العفو الشامل فهو يزيل الصفة الإجرامية عن الفعل، ومن ثم فهو يحو جميع النتائج المترتبة على الجريمة^(٣).

(١) المرجع السابق، ص ٨٧٦.

(٢) المرجع السابق، ص ٨٧٦.

(٣) د. محمد عبد اللطيف فرج: شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٨٩.

ب. إن العفو عن العقوبة يسري أثره من يوم الأمر به وبالنسبة للمستقبل فقط ويشترط لصدوره أن يكون الحكم باتاً. أما العفو الشامل فهو يصدر في أية حالة كانت عليها الدعوى ويترتب عليه إذا صدر قبل رفعها، عدم جواز رفعها عن نفس الفعل المادي المعفى عنه تحت أي وصف كان. وإذا كانت الدعوى قد رفعت وجب على المحكمة أن تقضي بسقوطها، ولو من تلقاء نفسها، لأن قواعد انقضاء الدعوى الجنائية من النظام العام، وإذا صدر العفو الشامل بعد الحكم نهائياً في الدعوى أو بعد تنفيذ العقوبة فإنه يحو أثر الحكم محوياً تماماً، ويكون بمثابة رد اعتبار بحكم القانون^(١).

ج. العفو عن العقوبة إجراء شخصي يمنح لفرد واحد أو أكثر لا لنوع معين من الجرائم، أما العفو الشامل فهو إجراء موضوعي لجريمة معينة أو نوع معين من الجرائم يتخذ دون تعيين جناتها فيستفيد منه جميع المساهمين في ارتكابها^(٢).

د. العفو عن العقوبة يصدر بأمر رئيس الدولة أي تتولاه السلطة التنفيذية، أما العفو الشامل فيكون بقانون يصدر عن السلطة التشريعية لأنه يتضمن إلغاء لحكم القانون في حالة أو أحوال خاصة وفي زمن أو أزمدة معينة، والقانون لا يلغى إلا بقانون.

هـ. العفو عن العقوبة قد يكون تاماً، فينصرف إليها برمتها، أو جزئياً فيخفض نوعها أو مدتها فحسب أو يقيد بعض آثارها أو كلها، أما العفو الشامل فهو ينصرف بالضرورة إلى نفس الواقعة فيسقط صفتها الجنائية كما قلنا، ولا يمكن أن يكون هدفه - بالتالي - تخفيف العقوبة نوعاً ولا مقداراً.

(١) المرجع السابق، ص ٢٩١.

(٢) المرجع السابق، ص ٢٩٠.

المبحث الثاني

تقادم العقوبة

تهديد:

تأخذ أغلب الشرائع بنظام انقضاء العقوبة بمضي المدة، لأن مضيها يعد قرينة على نسيان الجريمة والحكم الصادر فيها، ولحث السلطات على المبادرة إلى تنفيذ الأحكام النهائية وتعقب المحكوم عليهم فور صدورهما. وقد أخذ المشرع المصري بمبدأ سقوط العقوبة بمضي المدة متبعاً في ذلك ما جرت عليه التشريعات الجنائية المختلفة.

وسنعرض فيما ماهية نظام تقادم العقوبة وعلمته، العقوبات التي تسقط بالتقادم والمدة التي تسقط بها، ومبدأ سريان المدة، وانقطاع المدة ووقفها وأخيراً آثار التقادم.

أولاً: ماهية تقادم العقوبة وأساسه:

١- تعريف تقادم العقوبة:

تقادم العقوبة هو مضي فترة من الزمن يحددها القانون منذ صدور حكم بات بالإدانة دون أن تتخذ خلال هذه المدة الإجراءات اللازمة لتنفيذ العقوبة، فينقضي الالتزام بتنفيذ العقوبة مع بقاء الحكم قائماً^(١).

ويختلف نظام تقادم العقوبة عن التقادم المنهي للدعوى الجنائية المنصوص عليه في المواد (١٥ - ١٨) من قانون الإجراءات الجنائية.

وتتمثل الفروق الجوهرية بين النوعين في أن التقادم المسقط للعقوبة يفترض صدور حكم بات انقضت به الدعوى الجنائية في حين أن التقادم المسقط للدعوى يفترض أنه لم يصدر بعد

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٥٧.

هذا الحكم وأن الدعوى لم تنقضي بعد، وبالإضافة إلى ذلك فأثر النوع الأول هو عدم جواز مباشرة إجراءات تنفيذ العقوبة، أما أثر النوع الثاني فهو عدم جواز مباشرة إجراءات الدعوى الجنائية، كما أن نظام تقادم العقوبة يفترض مدد أطول مما يفترضه نظام تقادم الدعوى الجنائية باعتبار أن الأول يفترض صدور حكم واجب النفاذ ضد من ثبت بيقين مسئوليته عن الجريمة. وأخيراً تقادم العقوبة يرد عليه إيقاف مدة التقادم أما تقادم الدعوى لا يرد عليه إيقاف المدة.

وقد نصت المادة (٥٢٨) إجراءات جنائية على نظام سقوط العقوبة وتختلف المدة تبعاً لما إذا كانت العقوبة صادرة في جنابة أو في جنحة أو في مخالفة بقولها "تسقط العقوبة المحكوم بها في جنابة بمضي عشرين سنة ميلادية، إلا عقوبة الإعدام فإنها تسقط بمضي ثلاثة سنة، وتسقط العقوبة المحكوم بها في جنحة بمضي خمس سنين، وتسقط العقوبة المحكوم بها في مخالفة بمضي سنتين.

٢- أساس تقادم العقوبة:

أخذت أغلب التشريعات بمبدأ سقوط العقوبة بمضي المدة إستناداً إلى العديد من الاعتبارات:

أولها: أن مضي مدة معينة على صدور الحكم بالعقوبة دون تنفيذها ودون حدوث ما يقطع أو يوقف تلك المدة يجعل تنفيذها بعد ذلك عديم الجدوى ولا يحقق أي غرض من أغراضها، بل من المصلحة عدم إثارتها.

وثانيها: من مصلحة المجتمع إسدال ستائر النسيان على الجريمة والعقوبة التي صدرت بشأنها دون أن تنفذ مدة من الزمن، لأن التنفيذ سيعيد المشاعر المتأججة ضد الجاني، ويشير الرغبة في الثأر والانتقام منه.

وثالثها: أن سقوط العقوبة بمضي المدة من شأنه حث السلطات على المبادرة إلى تعقب المحكوم عليهم فور صدور الأحكام النهائية والحرص على تنفيذها، وإذا تقاعست فإن الجزاء على ذلك سقوط حق الدولة في اقتضاء العقوبة.

ورابعها: أن الوضع الذي استقر خلال ذلك الزمن الطويل ينبغي الإبقاء عليه وتحويله إلى وضع معترف به قانوناً، تحقيقاً لاعتبارات الاستقرار القانوني.

وأخيراً: فإن اختفاء المحكوم عليه عن الأنظار - طوال فترة التقادم - فريسة للقلق والخوف من القبض عليه وتنفيذ العقوبة فيه يمثل ألم معنوي قد يعادل ألم العقوبة فضلاً عن ذلك فإن عدم ارتكاب المحكوم عليه لأي جريمة أخرى خلال مدة التقادم قد يفسر بالندم والتوبة من قبله، وهي مقدمات التأهيل الاجتماعي وزوال خطورته الإجرامية^(١).

ثانياً: العقوبات التي تسقط بمضي المدة:

القاعدة أن جميع العقوبات الجنائية تخضع للتقادم باعتبار أن إجراءات تنفيذها لم تتخذ خلال مدة معينة، تستوي في ذلك العقوبات الأصلية والتبعية والتكميلية طالما أن تنفيذها يستلزم أعمالاً مادية كالإعدام والعقوبات السالبة للحرية والغرامة.

ويعني ذلك أن هناك عقوبات لا تخضع للتقادم نظراً لأنها تنفيذ بقوة القانون بالنطق بالحكم بها ولا تحتاج إلى أية إجراءات تنفيذية مثل الحرمان من بعض الحقوق والمزايا والمصادرة التي تعتبر منفذة بمجرد الحكم بها، وكذلك لا تخضع للتقادم عقوبة مراقبة البوليس حيث تبدأ مدة المراقبة من الحكم وتنتهي بإنهاء التاريخ المحدد لها ولو هرب المحكوم عليه من تنفيذها^(٢).

ثالثاً: مدة سقوط العقوبة بالتقادم:

حددت المادة ٥٢٨ من قانون الإجراءات الجنائية مدد سقوط العقوبة تبعاً لما إذا كانت العقوبة صادرة في جنابة أو جنحة أو في مخالفة. فالعقوبة المحكوم بها في جنابة تسقط بمضي

(١) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٨٧٧ د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٥٨ د. مأمون سلامة، المرجع السابق، ص ٦٩٨ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣١٠ د. حامد راشد: المرجع السابق، ص ٢٢٩.

(٢) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٦٩٨.

عشرين سنة إلا عقوبة الإعدام فإنها تسقط بمضي ثلاثين سنة وتسقط العقوبة المحكوم بها في جنحة بمضي خمس سنين. وتسقط العقوبة المحكوم بها في مخالفة بمضي سنتين.

والبين من النص أن المشرع جعل المعيار في تحديد المدة يرجع إلى نوع الجريمة الصادر فيها الحكم بالعقوبة وليس درجة جسامة العقوبة. ولذلك فإن الحكم الصادر في جنابة يسقط بمضي عشرين سنة ولو كانت العقوبة الحبس نظراً لاستعمال الرأفة مع المتهم إعمالاً للمدة ١٧ من قانون العقوبات. وعلة الربط بين المدة ونوع الجريمة هي أن الجريمة الجسيمة تبقى ذكراها في الأذهان مدة طويلة، وكلما قلت جسامتها كانت أقرب إلى النسيان.

رابعاً: مبدأ سريان المدة:

القاعدة أن التقادم يبدأ من وقت صيرورة الحكم بات الذي استنفذ طرق الطعن العادية والطعن بالنقض، ذلك أن الدعوى الجنائية تنتهي بالحكم بات. ويترتب على ذلك أن شمول الحكم بالنقض أو صيrote واجب النفاذ بعد الحكم في الاستئناف لا يعتد بتاريخه في بدء سريان المدة.

وقد نصت على هذه القاعدة المادة ٥٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية في قولها "تبدأ المدة من وقت صدور الحكم نهائياً" ولكنها أوردتها باستثناء فقالت "إلا إذا كانت العقوبة محكوماً بها غيابياً من محكمة الجنايات في جنابة فتبدأ المدة من يوم صدور الحكم. ويترتب على هذا الاستثناء أن تبدأ مدة التقادم المسقط للعقوبة من تاريخ الحكم الغيابي، وهو حكم غير بات". وإخضاع هذا الحكم للتقادم المسقط للعقوبة هو في ذاته خروج على القواعد العامة فباعباره حكم غير بات كأن يجب أن يعد مجرد إجراء من إجراءات الدعوى الجنائية وأن تخضع للتقادم المسقط للدعوى. وهو أقصر مدة^(١). وحكمة هذا الاستثناء أن الحكم الغيابي في جنابة من محكمة الجنايات له طبيعة خاصة، فهو حكم تهديدي يسقط حتماً إذا حضر المحكوم عليه أو

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٦١ د. مأمون سلامة، المرجع السابق، ص ٦٩٩.

قبض عليه^(١). وقد أخضعه المشرع لقاعدة تقادم الأحكام النهائية مع أنه ليس كذلك، حتى لا يكون وضع المحكوم عليه الهارب الذي يصدر ضده الحكم غيائياً أفضل من وضع المحكوم عليه الذي يحضر بحكم عليه حضورياً، لأن المدة المقررة لسقوط عقوبة الجناية هي عشرين أو ثلاثين سنة إذا كانت العقوبة الإعدام، من أجل ذلك جعل الحكم الغيابي في الجنايات كالحكم الحضورى من حيث مدة السقوط^(٢).

خامساً: انقطاع مدة التقادم ووقفها:

يقصد بانقطاع التقادم عدم احتساب المدة التي انقضت قبل اتخاذ إجراء من الإجراءات القاطعة للتقادم ويبدأ حساب مدته من تاريخ هذا الإجراء. أما وقف التقادم فيختلف عن الانقطاع في أنه لا يحتسب المدة التي يقع خلالها سبب من أسباب الوقف مع احتساب المدة السابقة عليه استكمالاً للمدة اللاحقة.

وقد أخذ المشرع المصري بانقطاع تقادم العقوبة وأيضاً بوقفه. على حين أنه لم يأخذ في تقادم الدعوى الجنائية إلا بنظام الانقطاع دون الوقف.

١- انقطاع التقادم:

نص المشرع على سببين للانقطاع نص بالمادتين ٥٣٠، ٥٣١ من قانون الإجراءات الجنائية:-

السبب الأول: يتعلق بالعقوبة المحكوم بها في جميع الجرائم من جنائيات وجنح ومخالفات، حيث تنص المادة ٥٣٠ إجراءات على أنه تنقطع المدة بالقبض على المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية وبكل إجراء من إجراءات التنفيذ التي تتخذ في مواجهته أو تصل إلى علمه. وعلى ذلك فإن قطع التقادم يكون بأي إجراء من إجراءات التنفيذ بشرط أن يتخذ هذا الإجراء في

(١) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٨٧٩.

(٢) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٨٠١ د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٦١.

مواجهة المحكوم عليه أو أن يصل إلى علمه. والإشارة إلى القبض بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية لا يقصد به سوى أنه إجراء من إجراءات التنفيذ التي تلزم في كل العقوبات^(١).

السبب الثاني: لانقطاع التقادم أضيق نطاقاً من سابقه لأنه قاصر على الجنايات والجنح دون المخالفات فقد نصت المادة ٥٣١ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "في غير مواد المخالفات تنقطع المدة أيضاً إذا ارتكب المحكوم عليه في خلالها جريمة من نوع الجريمة المحكوم عليه من أجلها أو مماثلة لها". فهذا السبب خاص بالجنايات والجنح، وعلمته أنه لا محل لأن يتسامح المجتمع في تنفيذ العقوبة لمضي وقت لم يرتدع فيه المتهم بل تهادى في الإجرام والإساءة. ويكفي لقطع التقادم ارتكاب جريمة مماثلة (حقيقة أو حكماً)، فلا يحول دون قطعها صدور الحكم بالعقوبة خلال هذه المدة. أما إذا صدر حكم بالبراءة فلا يتوافر السبب القاطع للتقادم، لأن حكم البراءة كاشف وليس منشي، فيعتبر المحكوم عليه لم يرتكب جريمة خلال مدة التقادم^(٢).

٢- إيقاف سريان التقادم:

نصت المادة ٥٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية على إيقاف مدة التقادم بقولها "يوقف سريان المدة كل مانع يحول دون مباشرة التنفيذ سواء كان قانونياً أو مادياً، ويعتبر وجود المحكوم عليه في الخارج مانعاً بوقف سريان المدة" ويقصد بالمانع القانوني كل سبب ينص عليه القانون، يلزم السلطة التنفيذية بعدم تنفيذ العقوبة على نحو وجوبي أو جوازي^(٣).

ومن أمثلة الموانع القانونية أن يربأ تنفيذ العقوبة السالبة للحرية لجنون المحكوم عليه أو لمرضه المهدد حياته بالخطر أو لكون المحكوم عليه حاملاً أو لكون الحكم صادراً على رجل

(١) د. السعيد مصطفى السعيد: مرجع سابق، ص ٨٠٢.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٦٢.

(٣) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣١٦.

وزوجته ، يكفلان صغيراً. وإذا شمل الحكم بوقف التنفيذ أوقف سريان مدة التقادم حتى يلغي الوقف ، إذ يحقق الوقف المانع القانوني من التنفيذ.

أما المانع المادي فيتحقق إذا وجدت ظروف مادية يقف حجر عثرة أمام السلطات المختصة بالتنفيذ فتجعله مستحيلًا^(١) ، ومن أمثلة الموانع المادية أن يؤسر المحكوم عليه في حرب أو يغمر الفيضان أو يحتل الأعداء المنطقة التي يقيم فيها. وقد أدخل القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٩٧ ، مانعاً مادياً جديداً يؤدي إلى وقف سريان التقادم ، يتمثل في وجود المحكوم في الخارج ، ليرد قصده عليه إذا تهرب من تنفيذ الحكم وهرب خارج البلاد حتى تنقضي العقوبة بالتقادم.

سادساً: آثار تقادم العقوبة:

يترتب على اكتمال مدة التقادم انقضاء الالتزام بتنفيذ العقوبة في مواجهة المحكوم عليه ، مع بقاء الحكم فيما عدا ذلك منتجاً لجميع آثاره الجنائية والمدنية إلى أن يرد المحكوم عليه باعتباره^(٢).

فمن ناحية لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات تنفيذ العقوبة التي تقادمت بمضي المدة ، ولا يقبل من المحكوم عليه أن يتقدم طواعية للتنفيذ ، لتعلق أحكام التقادم بالنظام العام. ويحدث التقادم أثره في سقوط العقوبة بقوة القانون ، دون حاجة لصدور حكم يرتب أثره^(٣).

ومن ناحية أخرى لا يؤثر التقادم على الآثار الأخرى للحكم الذي يظل باقياً منتجاً لآثاره. فتظل الآثار الجنائية الأخرى للحكم واجبة التنفيذ رغم تقادم العقوبة. فينتج أثره باعتباره سابقة في العود ، ويظل مسجلاً في صحيفة الحالة الجنائية. وينتج أثره في الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة ٢٥ من قانون العقوبات ، ويعتد به كأساس لتوافر الظروف المشددة في بعض الحالات^(٤).

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٦٣.

(٢) د. أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، ص ٦٥٦.

(٣) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣١٧.

(٤) نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٦٦: مجموعة أحكام النقض س ١٧، رقم ٢٤٢، ص ١٢٦٤.

أما بالنسبة للتعويضات والرد والمصاريف المحكوم بها فتخضع في تقادمها لقواعد القانون المدني دون غيرها ومع ذلك فلا يجوز التنفيذ بالإكراه البدني بعد مضي المدة المقررة لسقوط العقوبة. (م ٥٣٤) من قانون الإجراءات الجنائية.

وقد قرر المشرع أثراً تبعياً لسقوط العقوبة بالتقادم في الجرائم الماسة بالحياة. فنص في المادة (٥٣٣) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لا يجوز للمحكوم عليه بالإعدام أو السجن المؤبد أو المشدد في جناية قتل أو شروع فيه أو ضرب أفضى إلى موت أن يقيم بعد سقوط عقوبته بمضي المدة في دائرة المحافظة التي وقعت فيها الجريمة ، إلا إذا رخص له في ذلك المحافظ ، فإن خالف ذلك يحكم عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنة وللمحافظ أن يأمر بإلغاء الترخيص إذا ما رأى ما يدعو إلى ذلك ويكلف المحكوم عليه أن يتخذ له في مدة عشرة أيام محل إقامة خارج دائرة المحافظة ، وإذا خالف المحكوم عليه ذلك يعاقب بالعقوبة المتقدمة ولوزير الداخلية في جميع الأحوال المذكورة أن يعين للمحكوم عليه محل إقامته ، ويتبع في ذلك الأحكام الخاصة بمراقبة البوليس".

وعلة هذا النص هي أن إقامة المحكوم عليه في جناية من جنایات الدم بعد سقوط عقوبته بمضي المدة في الجهة التي ارتكبت فيها الجريمة ، يؤلم شعور المجني عليه أو أهله ويستفزهم إلى الانتقام ولالأخذ بالثأر منه.

المبحث الثالث

وفاة المحكوم عليه

أولاً: الحكمة من انقضاء العقوبة بالوفاة:

إعمالاً لمبدأ شخصية العقوبة، يجب ألا تنفذ العقوبة إلا في المسئول عن الجريمة وصدر ضده حكم بالإدانة، فلا تنفذ على غيره، فإذا مات المحكوم عليه استحال تنفيذها فيه، ولن يحقق تنفيذها فيمن سواه - مهما كانت صلته به - غرضاً من أغراضها المنوطة بها^(١).

ف وفاة المحكوم عليه تنهي الخطر الذي يهدد المجتمع، وتجعل ردع الغير عن طريق إبلامه مستحيلاً عقلاً، وفي النهاية فإن العدالة لا تتطلب إرضاء إزاء شخص انعدم على وجه بات وجوده في المجتمع^(٢).

ثانياً: العقوبات التي تنقضي ب وفاة المحكوم عليه:

تنقضي ب وفاة المحكوم عليه جميع العقوبات غير المالية، سواء أكانت أصلية أم تبعية أم تكميلية. أما العقوبات المالية فتتخذ في تركة المحكوم عليه أي لا تنقضي بوفاة ذلك إعمالاً لحكم المادة ٥٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه "إذا توفي المحكوم عليه بعد الحكم عليه نهائياً نفذت العقوبات المالية والتعويضات وما يجب رد والمصاريف من تركته".

وقد يبدو للوهلة الأولى ومن ظاهر هذا النص أن المشرع يقرر استثناء على "مبدأ شخصية العقوبة" بالنسبة للعقوبات المالية، وهو ما ذهب إليه جانب من الفقه استناداً إلى أن صيرورة

(١) وقد أكدت محكمة النقض هذا المعنى بقولها "وحيث أن المرء إذا توفاه الله وأمحي شخصه من الوجود وانقطع عمله من هذه الدنيا سقطت كل تكاليفه الشخصية فإن كان قبل الوفاة جانباً لم يحاكم أمحت جريمته، وإن كان محكوماً عليه سقطت لا يرثه في هذه التكاليف أحد من أم أو أب أو صاحبة أو ولد". نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية، ج ٢، رقم ١٠٤، ص ١٠٦.

(2) Garraud, Op. Cit., T II. No 721, P. 538.

الحكم بالغرامة نهائياً لا يغير من طبيعتها وهي أنها عقوبة جنائية تنطوي على إبلام المحكوم عليه مجرماته من جزء من ماله وعلى ذلك فإن انتقالها إلى الورثة والتنفيذ بها في حدود تركة المحكوم عليه فيه إخلال بمبدأ شخصية العقوبة، حتى ولو صار الحكم بها نهائياً^(١). خاصة أن تنفيذ الغرامة بعد الوفاة قد يستغرق كل ثروة المحكوم عليه، مما يترتب عليه حرمان الورثة مما قد يعتبر وسيلة لكفالتهم بعد وفاة عائلهم، فضلاً عما قد يحدث من تناقض إذا توفي أحد الشركاء قبل الحكم البات بالغرامة، ووفاة الآخر بعده^(٢).

ويرى جانب آخر من الفقه - وهو ما نؤيده - عدم مخالفة النص المذكور لمبدأ شخصية العقوبة لاعتبارين أساسيين: الأول: إن ما ينقضي من العقوبات بالوفاة هي تلك التي ترتبط بشخص المحكوم عليه لا بماله، وأمواله باقية رغم وفاته فيتم التنفيذ فيها، الثاني: إن الرأي مستقر فقهاً وقضاء على أن الحكم البات الصادر بالغرامة يتحول إلى دين مدني، لا تمنع الوفاة من انتقاله مع بقية ديون التركة إلى الورثة، ويجب تسديده قبل توزيعها عليهم إعمالاً لقاعدة أنه "لا تركه إلى بعد سداد الديون"، وهكذا لا يحدث مساس بقاعدة شخصية العقوبة في هذا الفرض ولا تنتهك تلك القاعدة فعلاً، إلا إذا فرضت الغرامة على الورثة شخصياً بسبب فعل اقترفه مورثهم^(٣)، أما إذا كانت وفاة المتهم سابقة على الحكم البات فهي تنهي الدعوى الجنائية ولا يمكن تنفيذ الغرامة في تركته تطبيقاً للمادة ١٤ من قانون الإجراءات الجنائية^(٤).

(١) د. علي راشد: المرجع السابق، ص ٤١؛ د. حامد راشد: المرجع السابق، ص ٢٣٦.

(٢) وقد استند أنصار هذا الرأي إلى أن هذا الاتجاه هو ما كانت تسير عليه النيابة العامة في مصر قبل قانون الإجراءات الجنائية الحالي، أنظر د. السيد مصطفى السيد: المرجع السابق، ص ٦٧٧.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٥٦، ٩٥٧؛ د. عوض محمد عوض: المرجع السابق، رقم ٥٥٩، ص ٧١٦؛ د. أحمد عوض بلال، المرجع السابق، ص ٩٨٨؛ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٠٧.

(٤) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق هامش رقم "١"، ص ٩٥٧.

كذلك يتم تنفيذ التعويضات، وما يجب رده والمصاريف من تركة المتوفى باعتبار أن هذه كلها التزامات مدنية تثقل التركة وليست عقوبات جنائية^(١)، تطبيقاً لنص المادة (٥٣٥) إجراءات جنائية.

وتجدر الإشارة إلى أن الحكم البات بالمصادرة يترتب عليه نقل ملكية الشيء المضبوط إلى الدولة دون إجراء تنفيذي آخر، فإن صار باتاً في حياة المحكوم عليه فلم يعد الشيء جزء من تركته فضلاً عن ذلك لا تمنع وفاة المتهم من الحكم بالمصادرة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة (٣٠) عقوبات إذا حدثت الوفاة أثناء نظر الدعوى (م ١٤) إجراءات أي إذا كانت الأشياء المضبوطة من التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته، بل يجب الحكم بالمصادرة ولو لم تكن الأشياء ملكاً للمتهم.

(١) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٩٨٨؛ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٠٧.

المبحث الرابع

رد الاعتبار

أولاً: ماهية رد الاعتبار والحكمة منه:

يقصد برد الاعتبار نحو الحكم البات بالإدانة وجميع الآثار المترتبة عليه بالنسبة للمستقبل ويصبح المحكوم عليه ابتداء من رد اعتباره في مركز من لم تسبق إدانته. ويعني ذلك أن من يحصل على رد اعتباره يجتاز مرحلتين: الأولى، هي السابقة على رد الاعتبار وفيها يكون حكم الإدانة قائماً منتجاً جميع آثاره، أما المرحلة الثانية، فهي اللاحقة على حصوله على رد اعتباره وفيها يزول حكم الإدانة وتنتهي جميع آثاره بالنسبة للمستقبل.

ويفترض رد الاعتبار حكماً باتاً بالإدانة، بل إنه يفترض تنفيذ العقوبة التي قضى بها أو العفو عنها أو انقضاءها بالتقادم، وفي ذلك يتضح أحد الفروق بينه وبين العفو الشامل الذي يجوز أن يصدر قبل صدور الحكم، بل قبل أي إجراء من إجراءات الدعوى^(١). كما أن رد الاعتبار هو حق للمحكوم عليه إذا توافرت شروطه، وهو في هذا يختلف عن العفو عن العقوبة والعفو الشامل.

ثانياً: علة رد الاعتبار:

يهدف نظام رد الاعتبار إلى تحقيق الأغراض الحديثة للعقوبة والمتمثلة في إصلاح المحكوم عليه، وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية السليمة وتمكينه من استعادة مركزه في المجتمع كمواطن شريف، وإذا كان المحكوم عليه قد نفذ العقوبة الصادرة ضده، أو تم العفو عنها أو انقضت بالتقادم، فقد أدى دينه تجاه المجتمع، أو هو في حكم من أدى هذا الدين. وإذا ظهر صلاح المحكوم عليه، ولم يعد إلى طريق الجريمة مرة أخرى فقد حقق حكم الإدانة ضده الغرض

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٦٩؛ د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٧٠٦.

د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٢٨.

المقصود من العقاب وأضحى من حقه تنقية صفحته الاجتماعية. والتي قد تقف صحيفة السوابق فيها عائفاً ضد المحكوم عليه في أن يشق طريقه العادي، ومن ثم يبدو هذا النظام بمثابة الاعتراف الاجتماعي بصلاح المحكوم عليه وعدوله عن سبيل الإجرام^(١).

ثالثاً: نوعاً رد الاعتبار:

رد الاعتبار نوعان: أحدهما قضائي يتقرر بحكم من القضاء بناء على طلب المحكوم عليه، والآخر قانوني يتحقق بقوة القانون بمجرد توافر شروطه. ولا تختلف آثار رد الاعتبار باختلاف ما إذا كان قضائياً أو قانونياً ولكن شروطه هي التي تختلف. وبناء على ذلك نحدد فيما يلي شروط كل من نوعي رد الاعتبار في مطلبين والثالث نبين فيه آثار رد الاعتبار.

المطلب الأول

رد الاعتبار القضائي

أدخل نظام رد الاعتبار القضائي لأول مرة في القانون المصري بالمرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ في المادة ٥٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية والتي تنص على أنه "يجوز رد الاعتبار إلى كل محكوم عليه في جناية أو جنحة، ويصدر الحكم بذلك من محكمة الجنايات التابع لها محل إقامة المحكوم عليه، وذلك بناء على طلبه".

والبين من النص أنه يجوز رد الاعتبار القضائي لكل محكوم عليه في جناية أو جنحة مهما كانت العقوبة المحكوم بها، وسواء كانت عقوبة جناية أو جنحة، ولا عبرة بما إذا كانت عقوبة مقيدة للحرية أو مجرد عقوبة مالية، كذلك لا عبرة بنوع الجناية أو الجنحة. فجميع الجنايات والجنح سواء في هذا الصدد.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٧٠.

ولم يدخل المشرع المخالفات في مجال رد الاعتبار نظراً لعدم وجود آثار جنائية لها تؤثر على المحكوم عليه، فلا تظهر في صحيفة سوابقه، ولا يقيد بها كسابقة في العود^(١).

وسنحدد فيما يلي: شروط الحكم برد الاعتبار القضائي، إجراءات رد الاعتبار القضائي، عدم جواز تكرار الحكم برد الاعتبار القضائي وأخيراً إلغاء الحكم برد الاعتبار القضائي.

١- شروط رد الاعتبار القضائي:

يشترط لرد الاعتبار القضائي ضرورة توافر الشروط التالية:-

الشرط الأول: تنفيذ العقوبة أو العفو عنها أو انقضاؤها بالتقادم.

يجب أن تكون العقوبة قد نفذت تنفيذاً كاملاً، أو صدر عنها عفو أو سقطت بمضي المدة (المادة ٥٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية).

ويقصد بالتنفيذ الكامل أن يكون المحكوم عليه قد استوفى مدة العقوبة كاملة، إن كانت مقيدة للحرية، بما فيها فترة الإفراج الشرطي، وإذا كانت العقوبة المحكوم بها هي الغرامة وجب سداد قيمتها كاملة، ويعفى المحكوم عليه من سداد باقي القيمة إذا نفذ جانب منها بطريق الإكراه البدني، ولم يستطع الوفاء بما يتبقى من قيمتها، فلا تكليف إلا بمقدور (المادة ٥٣٩ إجراءات جنائية).

وقد سوى المشرع بين التنفيذ الحقيقي للعقوبة والتنفيذ الحكمي لها في حالتي تقادم العقوبة وصدر عفو عنها لتحقيق الغرض من العقاب في الحالتين وهو ردع المحكوم عليه وإصلاح حاله، أو لتحقيق المصلحة الاجتماعية في العدول عن التنفيذ بالعفو عن العقوبة.

وفي حالة الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة المحكوم بها، فليس للمحكوم عليه مصلحة في طلب رد اعتباره، لأنه بمجرد مضي المدة القانونية المعلق فيها التنفيذ، مع عدم وقوع جريمة من

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٧٠٧.

المحكوم عليه تؤدي إلى إلغاء وقف التنفيذ يعتبر الحكم كأن لم يكن بقوة القانون، كما هو الحال تماماً في رد الاعتبار^(١).

وغني عن البيان أن العلة من اشتراط تنفيذ العقوبة أن تكون قد حققت أثرها في ردع المحكوم عليه وإصلاحه.

الشرط الثاني: مضي مدة التجربة التي نص عليها القانون:

حدد المشرع مدة التجربة بالمادة ٥٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية بقوله: "أن يكون قد انقضي من تاريخ تنفيذ العقوبة، أو صدور العفو عنها مدة ست سنوات إذا كانت عقوبة جناية، أو ثلاث سنوات إذا كانت عقوبة جنحة. وتضاعف هذه المدة في حالة الحكم للعود وسقوط العقوبة بمضي المدة".

والبين من هذا النص أن العبرة في حساب المدة بنوع العقوبة بغض النظر عن وصف الجريمة التي من أجلها حصل العقاب^(٢).

وقد فرق المشرع عند تحديده بين ما إذا كان الحكم قد صدر بعقوبة جناية أو بعقوبة الجنحة - فإذا كانت عقوبة جناية فالمدة ست سنوات، تضاعف في حالة العود وانقضاء العقوبة بالتقادم فتصير اثني عشر سنة. وإن كانت عقوبة جنحة فالمدة ثلاث سنوات، تضاعف في حالتي العود والتقادم فتصير ست سنوات.

وإذا كان المحكوم عليه قد وضع تحت مراقبة البوليس بعد انقضاء العقوبة الأصلية فتبتدي المدة من اليوم الذي تنتهي فيه مدة المراقبة^(٣)، وإذا كان قد أفرج عن المحكوم عليه تحت شرط

(١) نقض ٢٢ يونية سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد، ج ٥، رقم ٤٣٣، ص ٦٨٧، نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٧١، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٢، رقم ١٥٥، ص ٦٤٣.

(٢) نقض ٢٦ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض، ٩، رقم ١٤٤، ص ٥٦٦.

(٣) نقض ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٦، مجموعة القواعد القانونية، ج ٤، رقم ٨، ص ٦.

فلا تبتدي المدة إلا من التاريخ المقرر لانقضاء العقوبة أو من التاريخ الذي يصبح فيه الإفراج تحت شرط نهائياً (م ٥٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية).

وإذا كانت العقوبة هي الغرامة فمبدأ سريان مدة التجربة هو يوم أدائها. وإذا كانت العقوبة قد انقضت بالتقادم تبدأ مدة التقادم من اليوم التالي لاكتمال التقادم مدته، وإذا عفي عنها ابتدأت من اليوم التالي لصدور قرار العفو^(١).

وإذا كان المحكوم عليه قد صدرت ضده عدة أحكام، فيراعي في حساب المدة إسنادها إلى أحدث الأحكام (م ٥٤١ إجراءات جنائية). فضلاً عن التحقق من توافر شروط رد الاعتبار بالنسبة لكل حكم منها^(٢).

وغني عن البيان أن العلة من اشتراط مضي مدة معينة من الزمن على تنفيذ العقوبة فعلاً أو حكماً أنها بمثابة فترة تجربة للمحكوم عليه للتأكد من سلوكه وجدارته برد الاعتبار. لذلك تضاعفت المدة في حالة العود لمظنة سوء السلوك، وفي حالة سقوط العقوبة بمضي المدة لكي لا يكون من فر من التنفيذ أفضل حظاً ممن نفذها^(٣).

الشرط الثالث: ضرورة الوفاء بالالتزامات المدنية التي قضى بها الحكم الجنائي:

تطلب المشرع للحكم برد الاعتبار القضائي أن يكون المحكوم عليه قد أوفى بكل ما حكم عليه من غرامة أو رد أو تعويض أو مصاريف. وللمحكمة أن تتجاوز عن هذا إذا أثبت المحكوم عليه أنه ليس بحال يستطيع معه الوفاء، وإذا لم يوجد المحكوم له بالتعويضات أو الرد أو المصاريف أو امتنع عن قبولها وجب على المحكوم عليه أن يودعها طبقاً لما هو مقرر في قانون المرافعات المدنية والتجارية ويجوز له أن يستردها إذا مضت خمس سنوات ولم يطلبها

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٧٣.

(٢) نقض ١٧ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٠، رقم ٤٦، ص ٢٠٩.

(٣) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٨١٠.

المحكوم له ، وإذا كان المحكوم عليه قد صدر عليه الحكم بالتضامن فيكفي لتوافر الشرط أن يدفع مقدار ما يخصه شخصياً في الدين ، وتعين المحكمة عند الاقتضاء ، الحصة التي يجب عليه دفعها. (م ٥٣٩/٣) إجراءات جنائية.

ويقوم مقام الوفاء سقوط الالتزامات السابقة بمضي المدة ، أي تكون ذمة المحكوم عليه قد أبرئت من الالتزامات سواء بالوفاء بها أم بسقوطها بمضي المدة.

وقد نصت المادة ٥٤٠ إجراءات جنائية ، على حكم خاص بجريمة التفالس ، فأوجبت على المحكوم عليه أن يثبت أنه حصل على حكم برد اعتباره التجاري.

الشرط الرابع: حسن سلوك المحكوم عليه :

يجب أن يتوافر في سلوك المحكوم عليه منذ صدور الحكم عليه ما يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه ، وهذا أمر خاضع لتقدير المحكمة المطلق (م ٥٤٥ إجراءات جنائية).

٢- إجراءات رد الاعتبار:

حددت هذه الإجراءات المواد من ٥٤٢ - ٥٤٦ من قانون الإجراءات وتجمل في الآتي :-

- أن يتقدم طالب رد الاعتبار بعريضة إلى النيابة العامة ويجب أن تشمل على البيانات اللازمة لتعيين شخصية الطالب ، وأن يبين فيها تاريخ الحكم الصادر عليه والأماكن التي قام فيها من ذلك الحين (م ٥٤٢).

- تجري النيابة تحقيقاً بشأن الطالب للاستيثاق من تاريخ إقامة الطالب في كل مكان نزله من وقت الحكم عليه ، ومدة تلك الإقامة والوقوف على سلوكه ووسائل ارتزاقه ، وبوجه عام تتقصى كل ما تراه لازماً من المعلومات. وتضم التحقيق إلى الطلب وترفعه إلى المحكمة في الثلاثة أشهر التالية لتقديمه بتقرير تدون فيها رأيها وتبين الأسباب التي بني عليها ويرفق بالطلب الأوراق الآتية :-

- صورة الحكم الصادر على الطالب.
- شهادة بسوابقه.
- تقرير عن سلوكه أثناء وجوده في السجن (م ٥٤٣).

- والمحكمة المختصة بالحكم برد الاعتبار هي محكمة الجنايات التابع لها محل إقامة المحكوم عليه (م ٥٣٦).

- وتنظر المحكمة الطلب وتفصل فيه في غرفة المشورة ، ويجوز لها سماع أقوال النيابة العامة والطالب ، كما يجوز لها استيفاء كل ما تراه لازماً من المعلومات ، ويكون إعلان الطالب بالحضور قبل الجلسة بثمانية أيام على الأقل ، ولا يقبل الطعن في الحكم إلا بطريق النقض خطأ في تطبيق القانون أو في تأويله ، وتتبع في الطعن الأوضاع والمواعيد المقررة للطعن بطريق النقض في الأحكام (م ٥٤٤).

- وترسل النيابة صورة من حكم رد الاعتبار إلى المحكمة التي صدر منها الحكم بالعقوبة للتأشير به على هامشه ، وتأمراً بأن يؤشر به في قلم السوابق (م ٥٤٦).

- وإذا رفض طلب رد الاعتبار بسبب راجع إلى سلوك المحكوم عليه ، فلا يجوز تجديده إلا بعد مضي سنتين ، أما في الأحوال الأخرى فيجوز تجديده متى توافرت الشروط اللازمة (م ٥٤١) ، وذلك لكي يمضي من الزمن ما يكفي للاطمئنان إلى حسن سيره^(١).

٣- عدم جواز تكرار الحكم برد الاعتبار:

نصت المادة ٥٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لا يجوز الحكم برد اعتبار المحكوم عليه إلا مرة واحدة" ويعني ذلك أنه إذا رد اعتبار المحكوم عليه ثم صدر عليه بعد ذلك حكم آخر فلا يجوز أن يرد إليه اعتباره بالنسبة لهذا الحكم الأخير. وعلة ذلك أنه إذا أدين المحكوم عليه بعد أن رد إليه اعتباره فقد أثبت بذلك - على وجه نهائي - أنه غير جدير بالمزايا التي

(١) المرجع السابق: ص ٨١٣.

ينطوي عليها هذا النظام، ولا داعي لتكرار التسامح من جانب المجتمع إزاء شخص يكرر الاعتداء على حقوق المجتمع^(١).

٤- قابلية الحكم برد الاعتبار للإلغاء:

نصت المادة ٥٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "يجوز إلغاء الحكم الصادر برد الاعتبار إذا ظهر أن المحكوم عليه صدرت ضده أحكام أخرى لم تكن المحكمة قد علمت بها أو إذا حكم عليه بعد رد الاعتبار في جريمة وقعت قبله. ويصدر الحكم في هذه الحالة من المحكمة التي حكمت برد الاعتبار بناءً على طلب النيابة العامة".

ويتضح من هذا النص أن المشرع قد أجاز للقضاء إلغاء الحكم برد الاعتبار في حالتين :-

الحالة الأولى: أن يثبت أن المحكوم عليه قد صدرت ضده أحكام أخرى لم تكن المحكمة قد علمت بها وقت أن أصدرت حكمها برد اعتباره، فلو علمت المحكمة بهذه الأحكام ربما تغير تقديرها بشأن الحكم برد الاعتبار ويستوي في ذلك أن تكون الأحكام سابقة أو لاحقة على تاريخ الحكم أو الأحكام التي رد الاعتبار عنها.

الحالة الثانية: تتعلق بصور حكم بعد رد الاعتبار من أجل جريمة ارتكبتها المحكوم عليه قبل أن يرد إليه اعتباره، وهي جريمة كانت تجهلها - بالضرورة - المحكمة التي حكمت برد الاعتبار. وذلك حتى لا يستفيد الطالب من إخفاء جريمة يكون قد ارتكبتها في مدة الاختبار. فهي لم تدخل في تقدير القاضي لحسن سلوكه^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن إلغاء رد الاعتبار في الحالتين تختص به المحكمة التي أصدرت الحكم برد الاعتبار. ويتم ذلك بناءً على طلب النيابة العامة.

(١) أنظر المذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ بشأن رد الاعتبار.

(٢) د. السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق، ص ٨١٣.

المطلب الثاني

رد الاعتبار القانوني

ماهية رد الاعتبار القانوني

استحدث قانون الإجراءات الجنائية الحالي بالمادتين (٥٥٠، ٥٥١) نظام رد الاعتبار القانوني. ويقوم رد الاعتبار القانوني على قرينة حسن السلوك لمجرد مضي مدة تجربة طويلة نسبياً دون أن يصدر خلالها حكم بعقوبة معينة. وهو يتميز عن رد الاعتبار القضائي بأنه أبسط منه شروطاً.

وأهم مظاهر هذا التبسيط أن حسن السلوك يستفاد بقوة القانون دون حاجة إلى تحقيق يجري في شأنه وتقييم لدى جدارة المحكوم عليه برد اعتباره إليه. ويرتبط بذلك أن رد الاعتبار القانوني حتمي، فلا وجه لرفضه إذا ثبت مضي مدة التجربة دون صدور حكم بالعقوبة خلالها^(١).

شروط رد الاعتبار القانوني:

حدد المشرع هذه الشروط في المادة ٥٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية التي نصت على أن يرد الاعتبار بحكم القانون إذا لم يصدر خلال الآجال الآتية على المحكوم عليه حكم بعقوبة جنائية أو جنحة مما يحفظ عنه صحيفة بقلم السوابق:

أولاً: بالنسبة إلى المحكوم عليه بعقوبة جنائية أو جنحة في جريمة سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع في هذه الجرائم، وفي الجرائم المنصوص عليها في المواد (٣٥٥، ٣٥٦، ٣٦٧، ٣٦٨) من قانون العقوبات، متى مضى على تنفيذ العقوبة أو العفو عنها أو سقوطها بمضي المدة اثنتا عشرة سنة.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٧٦.

ثانياً: بالنسبة إلى المحكوم عليه بعقوبة جنحة غير ما ذكر متى مضى على تنفيذ العقوبة أو العفو عنها ست سنوات، إلا إذا كان الحكم قد اعتبر المحكوم عليه عائداً أو كانت العقوبة قد سقطت بمضي المدة، فتكون المدة اثنتي عشرة سنة.

ويتضح من النص أنه يشترط لرد الاعتبار القانوني ضرورة توافر ثلاثة شروط وهي :-

الشرط الأول: يجب أن تكون العقوبة قد نفذت، أو صدر عفو عنها، أو سقطت بمضي المدة.

الشرط الثاني: أن تكون قد انقضت على تاريخ تنفيذ العقوبة المحكوم بها أو صدر العفو عنها، أو اكتمال مدة التقادم، مدة تختلف تبعاً للعقوبة المحكوم بها والجريمة المحكوم فيها. فتكون المدة اثنتا عشرة سنة بالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة جنائية، أو بعقوبة جنحة من الجنج التي حددها القانون على سبيل الحصر وهي: جنح السرقة وإخفاء الأشياء المسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع في هذه الجرائم، أو جرائم قتل الحيوانات أو سمها أو الإضرار بها وإتلاف المزروعات، أو كانت عقوبة جنحة أياً كانت ولكن اعتبر المحكوم عليه عائداً أو كانت عقوبته قد سقطت بالتقادم.

وتكون المدة ست سنوات في غير الحالات السابقة أي إذا كان محكوم عليه بعقوبة جنحة من غير الجنج السابقة ولم يعتبر المحكوم عليه عائداً وكانت عقوبته قد نفذت أو أعفى عنها.

الشرط الثالث: يجب ألا يكون قد صدر ضد المحكوم عليه في خلال مدة التجربة حكم بعقوبة جنائية أو جنحة. مما يدون في صحيفة الحالة الجنائية^(١). ويعتبر المشرع عدم صدور مثل هذا الحكم في خلال المدة السابقة قرينة على حسن سلوك المحكوم عليه وجدارته بأن يرد إليه

(١) حددت المادة الأولى من قرار وزير العدل رقم ١٥٥ لسنة ١٩٥٥ الأحكام الجنائية التي ترسل إلى إدارة السوابق، بأنها الأحكام الصادرة في الجنايات، والأحكام الصادرة في الجنج بالحبس لمدة سنة فأكثر، والأحكام الصادرة بأية عقوبة في جنحة حددها القرار على سبيل الحصر.

اعتباره. وإذا تعددت أحكام الإدانة ضد المحكوم عليه فلا يرد إليه اعتباره، إلا إذا تحققت بالنسبة لكل حكم على حدة الشروط السابقة، ويراعى عند حساب المدة إسنادها إلى أحداث الأحكام. (م ٥٥١ من قانون الإجراءات الجنائية).

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع قد استغنى عن شرط حسن السلوك، اكتفاء بالمدد المشار إليها طالما لم يصدر خلالها حكم بعقوبة جنائية أو جنحة مما يحفظ عنه في صحيفة الحالة الجنائية، لذلك فالمدد هنا أطول نسبياً من المدد المطلوبة لرد الاعتبار القضائي.

المطلب الثالث

آثار رد الاعتبار

بينت المادتان ٥٥٢، ٥٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية آثار رد الاعتبار سواء قضائياً أم قانونياً وتتمثل فيما يلي :-

أولاً: الآثار الجنائية:

حددت المادة ٥٥٢ من قانون الإجراءات الجنائية الآثار الجنائية لرد الاعتبار بنوعيه القضائي والقانوني. وتتمثل هذه الآثار في محو حكم الإدانة بالنسبة للمستقبل، وزوال كل ما يترتب عليه من آثار كإعدام الأهلية والحرمان من الحقوق والمزايا، ولو كان الحرمان مؤبداً. ولا يحتسب الحكم سابقة في العود، فيصبح المستفيد من رد الاعتبار في ذات المركز القانوني لمن لم يصدر عليه أحكام جنائية.

ثانياً: الآثار المدنية:

نصت المادة ٥٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لا يجوز الاحتجاج برد الاعتبار على الغير فيما يتعلق بالحقوق التي تترتب لهم من الحكم بالإدانة، وعلى الأخص فيما يتعلق بالرد والتعويضات" والبين من هذا النص أن جميع الحقوق التي تتعلق بالغير لا تسقط برد

الاعتبار، بل تسقط وفقاً للقواعد المقررة في القانون المدني فنظام رد الاعتبار قصد به أساساً
محو الآثار الجنائية المترتبة على الحكم.

ونظراً لأن عقوبة الغرامة تتحول إلى دين في ذمة المحكوم عليه، فإن رد الاعتبار لا يعفي
المحكوم عليه من جزء الغرامة الذي لم يستطع الوفاء به^(١).

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٧١٤.

الباب الثاني

النظرية العامة للتدابير الاحترازية

تمهيد وتقسيم:

يعد التدبير الاحترازي - إلى جانب العقوبة - الوسيلة الثانية للسياسة الجنائية في
مكافحة الإجرام، ويستمد أهميته من قصور العقوبة في مواضع متعددة عن أداء وظيفتها
الاجتماعية، خاصة بالنسبة لمن يتوافر لديهم مانع من موانع المسؤولية: مثل الحدث المجرم،
والمجرم المجنون، أو بالنسبة لمعتادي الإجرام الذين ثبت عدم جدوى العقوبة بالنسبة لهم.

وقد اقتضى ذلك البحث عن نظام يحل مكانها في هذه المواضع أو يقف إلى جانبها لكي
يساندها ويضيف إليها ما تفتقده من فاعلية. وإذا كان الشك لا يثور في الوقت الحاضر حول
أهمية التدابير الاحترازية، فإن الجدل يدور مع ذلك حول تحديد مكانها إلى جانب العقوبات،
وما إذا كان النظامان يقومان جنباً إلى جنب أم تحل التدابير الاحترازية محل العقوبات فتحمل
وحدها عبء مكافحة الإجرام.

وفي الإجابة على هذا التساؤل، فإن الاتجاه السائد يسلم بضرورة الإفادة من مزايا
النظامين معاً، مع الاحتفاظ لكل منهما بوظيفته الخاصة، وهذا هو الازدواج الذي يبقى
للعقوبة دورها في تحقيق وظيفتي العدالة والردع العام وفي نفس الوقت يبقى للتدابير
الاحترازية رسالتها الأصلية في مواجهة الخطورة الإجرامية التي تكشف عنها الجريمة أو
غيرها، تحقيقاً لاعتبارات الردع الخاص.

وتجدر الإشارة على أنه على الرغم من أن المشرع المصري لم يستعمل في نصوصه تعبير
"التدابير الاحترازية" إلا أنه لا يجهل هذه التدابير، وقد أدرجها من العقوبات، وخاصة التبعية

والتكميلية. وأن المصادرة الوجوبية ومراقبة البوليس وإيداع المجرم في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية هي في حقيقتها تدابير احترازية^(١).

ودراسة التدابير الاحترازية في القانون المصري يقتضي أن نستخلص من الفقه الحديث معالم نظرية عامة للتدابير الاحترازية، ونحدد الشروط العامة لتطبيقها ومدى جواز الجمع بين العقوبة والتدبير في نظام واحد، ثم نستعرض التدابير الاحترازية في القانون المصري، ونخصص لكل موضوع من هذه الموضوعات الثلاثة فصلاً على حدة.

الفصل الأول

مبادئ النظرية العامة للتدابير الاحترازية

نتناول في هذا الفصل ماهية التدابير الاحترازية وتبريرها في مبحث أول، ثم نتناول أوجه الشبه والاختلاف بين العقوبة والتدبير الاحترازي في مبحث ثان وذلك على النحو التالي :-

المبحث الأول

ماهية التدابير الاحترازية وتبريرها

أولاً: تعريف التدابير الاحترازية:

التدابير الاحترازية هي مجموعة من الإجراءات تتخذ حيال المجرم بهدف إزالة أسباب الإحرام لديه وتأهيله اجتماعياً^(٢). أو هي مجموعة من الإجراءات تواجه خطورة إجرامية كامنة في شخص مرتكب الجريمة لتدراها عن المجتمع^(٣). وهي لذلك تكمل النظام القانوني الجنائي وخاصة في الحالات التي لا يمكن أن توقع فيها العقوبة نظراً لعدم توافر شروط المسؤولية الجنائية حيال الجاني. كما أنها تكمل العقوبة أيضاً في الحالات التي لا تجدي فيها العقوبة في إصلاح المحكوم عليه وتهذيبه.

ويوضح هذا التعريف الملامح الأساسية للتدبير الاحترازي، فهو مجموعة من الإجراءات تقتضيها مصلحة المجتمع في مكافحة الإحرام، ومن ثم كان لها طابع الإكراه والقسر، فهي

(١) د. مأمون سلامة: المرجع السابق، ص ٧٣٤.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٨٤.

(١) نصت محكمة النقض المصرية بأنه يعتبر تدبيراً احترازياً وضع مدمني المخدرات تحت العلاج في أحد المصحات تطبيقاً للمادة ٣٧ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠. نقض ١٤ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٢، رقم ٦٩، ص ٣٦٠.

تفرض على من ثبت أنه مصدر خطر على المجتمع، ولا يترك الأمر فيها إلى خياره ولو كانت في ذاتها تدابير علاجية أو أساليب مساعدة اجتماعية يستفيد منها في صورة مباشرة. ومصدر الإلزام أن الهدف الأخير للتدابير هو حماية المجتمع من الإجرام، وليس من المنطق أن يكون تحقيق هذه المصلحة مرتيناً بمشيئة فرد، وقد لا تلتئم هذه المشيئة مع تلك المصلحة^(١).

ثانياً: الصلة بين التدابير الاحترازية والخطورة الإجرامية:

يفترض التدبير الاحترازي صدور الخطورة الإجرامية عن شخص ارتكب جريمة ويستتبع هذه الخصيصة نتائج متعددة.

أولها: أنه يتميز بطابع فردي قسري لا يحمل معنى اللوم الأخلاقي، فهو يتخذ قبل شخص حددته واقعة اقترافه فعلاً إجرامياً، وهو يهدف إلى أغراض تتحقق في هذا الشخص بالذات، وذلك بهدف القضاء على خطورته الإجرامية^(٢).

ثانياً: خضوع تنفيذه لقواعد التفريد وما يتفرع عنها من نتائج هامة. ويتميز التدبير بهذا الطابع عن نظم الوقاية العامة من الجريمة التي تتخذ قبل طوائف من الناس يخشى أقدام بعضهم على الإجرام، كما يتميز التدبير بهذا الطابع كذلك عن الإجراءات المانعة التي تتخذ اتقاء الجريمة أو جرائم متوقعة^(٣).

ثالثاً: تجرد التدبير من الفجوى الأخلاقي والاستهجان الاجتماعي:

يترتب على قصر أغراض التدبير الاحترازي في الوظيفة المنعوية وربطه بالخطورة الإجرامية، أنه لا يتضمن إيلاماً مقصوداً يواجه خطأ الجاني أو يكفر عنه، ومن ثم فهو لا ينطوي على لوم أخلاقي موجه إلى من تم إنزاله به، ولا يحمل معنى الوصمة والاستهجان الاجتماعي،

(١) المرجع السابق، ص ٩٨٤.

(٢) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٢٢.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٨٥.

ولا يعني تقييماً اجتماعياً يهبط بالحق الذي ينزل التدبير مساساً به أو تحقيراً لصاحبه: فكل ذلك يفترض توجيه الجزاء إلى خطأ الماضي للتكفير عنه، بينما يفرض أن التدبير محل البحث لا يتجه من حيث طبيعته الأصلية سوى إلى المستقبل لمواجهة الخطورة الإجرامية. وهكذا، لا يعد التدبير الاحترازي جزاء عقابياً بالمعنى الدقيق لذلك التعبير، ومن ثم فإن ما قد يقترن به من إيلام ليس إيلاماً عقابياً، وإنما تفرضه طبيعة التدبير حينئذ، لاسيما إذا تضمن سلباً للحرية أو تقييداً لها: فإذا كانت العقوبة السالبة للحرية تتضمن حتماً صوراً شتى من الإيلام المقصود مثل تقييد حرية الحركة والتنقل، وارتداء ملابس النزلاء، والالتزام بالعمل العقابي، والخضوع لنظام صارم في الحياة اليومية... إلخ، فإن إيداع شخص مصاب بعاهة عقلية في إحدى المصحات المخصصة لمرضى العقول أو إحدى دور التأهيل لا يجلب للنزيل سوى بعض المضايقات، غير المقصودة والتي لا تنفصل عن البرنامج العلاجي ذاته^(١).

رابعاً: تبرير نظام التدابير الاحترازية:

التبرير الحقيقي لنظام التدابير الاحترازية هو سد مواضع القصور والثغرات في نظام العقوبات فالعقوبة وحدها قاصرة عن مكافحة الإجرام: ففي مواضع لا يجوز توقيعها كحالة المجرم المجنون، وفي مواضع أخرى تبدو غير كافية لمواجهة الخطورة الإجرامية كحالة معتاد الإجرام، فلو النص المشرع بها لعجز عن مكافحة الإجرام^(٢).

كما تبرر التدابير الاحترازية أيضاً بالحرص على حماية الحريات العامة: فأغلب هذه التدابير لا مفر للمجتمع من اتخاذها لأنها الوسيلة المتعينة لوقاية خطورة لاشك فيها، مثال ذلك اعتقال المجرم المجنون والمجرم المعتاد على الإجرام، فإذا رفضنا الاعتراف بها كنظام جنائي يخضع لقاعدة الشرعية وتحوط به ضمانات التدخل القضائي فنحن نرده بذلك إلى أصوله الأولى حيث كان نظاماً إدارياً يخشى معه التعسف والاستبداد.

(١) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٢٢.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٨٧.

خامساً: تاريخ التدابير الاحترازية:

ظلت العقوبة زمناً طويلاً تمثل الجزاء الجنائي الوحيد الذي يوقع على مرتكب الجريمة. وأساس توقع العقوبة في الفكر التقليدي يستند إلى تمتع الإنسان بحرية الاختيار وأنها تمثل الجزاء المقابل للخطأ الذي ارتكبه بإقدامه على الإجرام، وهدفها أن تنزل بالجاني المأ نفسياً، بالإضافة إلى استنكار الجماعة له، فباعد بذلك بينه وبين التفكير في العودة إلى الجريمة بما يحقق وظيفة "الردع الخاص" للعقوبة بجانب وظيفتها في تحقيق الردع العام.

ونتيجة للأفكار الجديدة التي جاءت بها المدرسة الوضعية الإيطالية في النصف الثاني من القرن التاسع عشر عن الجريمة والمجرم والمسئولية الجنائية والجزاء الجنائي، فقد اقترحت هذه المدرسة فكرة التدابير الاحترازية لتندأ عن المجتمع خطر احتمال ارتكاب الجرائم مستقبلاً، بعد أن ثبت من الناحية الواقعية أن العقوبة كجزاء جنائي وحيد غير كافية للدفاع عن المجتمع خاصة بالنسبة لمن يتوافر لديهم مانع من موانع المسئولية، أو بالنسبة لمعتادي الإجرام الذين ثبت عدم جدوى العقوبة بالنسبة لهم^(١).

وقد أرست المدرسة الوضعية أسس النظرية العامة للتدابير الاحترازية ورسمت معالمها وحددت عناصرها. وقد دفعها الحرص على صياغة هذه النظرية العامة أنها قالت بإفلاس نظام العقوبة ثم رأت استبعاده فكان لا بد لها من أن تجتهد في صياغة نظرية للتدابير لتحل محلها لا تقل من حيث الدقة والأحكام عن النظرية التي سعت إلى القضاء عليها^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أنه ليس من الصحيح القول بأن ظهور التدابير الاحترازية "كإجراءات شتية لا تخضع لنظرية عامة" يرتبط كذلك بتعاليم المدرسة الوضعية: فقد عرفت قبل ظهور

المدرسة كتدابير إدارية أو عقوبات تبعية أو تكميلية، وبذلك يكون الفضل الحقيقي لهذه المدرسة هو تأصيل هذه التدابير وإسباغ الطابع الجنائي عليها.

أما عن تطور وظيفة التدابير الاحترازية والهدف منها، فقد كانت في البداية تقوم "بوظيفة دفاعية" وهذا يمثل فكر المدرسة الوضعية الإيطالية التي ترى في التدابير الوسيلة اللازمة للعلاج (كالمجانين ومعتادي الإجرام، والمجرمين بالميلاد) وذلك بالتخلص منهم أو إبعادهم نهائياً عن المجتمع، ثم تطورت وظيفة التدابير إلى الوظيفة الوقائية مع بداية القرن العشرين، حيث استخدمت لسد النقص في القانون الجنائي التقليدي بالنسبة للأشخاص غير المسئولين أدبياً لعدم توافر ملكتي التميز أو حرية الاختيار لديهم (صغار السن، والمجانين) التي تستدعي حالتهم الخطرة اتخاذ تدابير ضدهم ليحل محل العقوبة.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الوظيفة الوقائية التي تقوم بها التدابير الاحترازية تجاه كل من تتوافر فيه الخطورة الإجرامية ويصعب توقيع العقوبة عليه تعتبر المبرر الحقيقي والسبب الأكبر لظهورها وتعاضم دورها في التشريع الجنائي الحديث. ثم أضحت التدابير الاحترازية تقوم بجانب العقوبة وفقاً لفكر الدفاع الاجتماعي الحديث بوظيفة علاجية وذلك بالنسبة للجنة المسئولين أدبياً بهدف العمل بكل الوسائل المناسبة على منعهم من العودة إلى طريق الإجرام والتأهيل إلى الحياة الاجتماعية السليمة^(٣).

أما تاريخ التدابير الاحترازية في التشريعات الجنائية فيجمل على الوجه التالي: قابلت التشريعات التقليدية دعوى المدرسة الوضعية بإحلال التدابير الاحترازية محل العقوبات بالاستنكار، ولكن التجربة كشفت عما لهذه التدابير من دور لا يسع العقوبة بمفردها القيام به، فأخذت بعض التشريعات صوراً من هذه التدابير على نحو يختلف من حيث المدى والتأصيل: وأولى محاولات إدخال التدابير الاحترازية في التشريع الوضعي كانت محاولة

(١) M. Ancel: La peine dans le droit classique et selon la doctrine de la defense sociale. R. S. C. 1973, P. 190. Merle et Vitu: Op. Cit., T. I. No 586. Stefani, Levasseur et Boulloc: Op Cit. p. 425 et. S.

(١) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٤٠.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٨٦.

"لوكني" واضع قانون العقوبات الإيطالي الصادر سنة ١٨٨٩ ، ولكن هذه المحاولة كانت مستترة، إذ أطلق على هذه التدابير - إنقاذاً للأفكار التقليدية التي استوحاها هذا القانون- تعبير "العقوبات"، ولذلك تعد المحاولة الصريحة الجادة هي محاولة شتوس الذي وضع مشروعاً لقانون العقوبات السويسري سنة ١٨٩٣ اتخذت فيه التدابير الاحترازية مكانها- كنظام قانوني مستقل- إلى جانب العقوبات. وهذا المشروع هو النموذج الذي نهجت أغلب التشريعات الحديثة على نهجه^(١).

سادساً: أنواع التدابير الاحترازية:

هذه التدابير أنواع متعددة ويفسر هذا التعدد تنوع صور الخطورة الإجرامية ودرجاتها والحاجة إلى مواجهة كل صورة أو درجة بالتدبير الملائم لذلك. وأهم تقسيم لها هو الذي يعتمد على موضوعها: فبعض التدابير سالب للحرية وبعضها مقيد لها، وبعض التدابير سالب للحقوق، وبعضها عيني. ومن حيث علاقة التدابير الاحترازية بالعقوبة فقد يكون بعضها مفترضاً انعدام الأهلية للمسئولية العقابية كاعتقال المجرم المجنون ومن ثم لا يتصور اجتماعه إلى جانب العقوبة وبعضها يفترض هذه الأهلية ناقصة أو كاملة ومن ثم يتصور إضافته إلى العقوبة كاعتقال المجرم الشاذ أو معتاد الإجرام.

ومن حيث وسائلها في مواجهة الخطورة الإجرامية، فإن بعض التدابير يتدفع بالعلاج أو التهذيب للقضاء على الخطورة والبعض الآخر لا يجد لذلك محلاً أو لا يرى منه أملاً فيكتفي بمجرد وضع من ينزل به في ظروف مادية تحول بينه وبين الإقدام على جرائم تالية. وتعد تدابير التهذيب التي يخص الشارع بها الأحداث المجرمين والمشردين من أهم أنواع التدابير الاحترازية^(٢).

(١) من هذه التشريعات القانون الإيطالي الحالي والقانون الألماني بعد تعديله بالقانون الصادر في ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣٢ والقانون الدانماركي والقانون اليوناني ومشروع قانون العقوبات الفرنسي الذي أعد سنة ١٩٣٤ والقانون اللبناني والسوري والقانون العراقي والقانون الكويتي والقانون الليبي والقانون الجزائري ومشروعات قانون العقوبات في مصر.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٨٨.

المبحث الثاني

أوجه الشبه والاختلاف بين العقوبة

والتدبير الاحترازي

على الرغم من اتحاد العقوبة والتدبير الاحترازي في توقيعهما بناء على الجريمة واستهدافهما غرضاً واحداً هو "مكافحة الإجرام"، إلا إنهما في الواقع فكرتين لا تتطابقان تماماً، بل يقوم بينهما بعض أوجه الاختلاف الجوهرية ويجمع بينهما بعض صور التشابه.

أولاً: أوجه الاختلاف بين العقوبة والتدبير الاحترازي:

يوجد فروق جوهرية عديدة بين العقوبة والتدبير الاحترازي أهمها ما يلي :-

١- من حيث الأساس والهدف من كل منهما:

العقوبة جزاء جنائي يقع على مرتكب الجريمة كمقابل لخطئه وهي تصيب المحكوم عليه بقدر من الإيلام النفسي، بالإضافة إلى التشهير به والإساءة إلى سمعته بين أفراد مجتمعه حتى يشعر بذنبه ويراجع نفسه أملاً في إصلاحه ومنعه من التفكير في الجريمة مستقبلاً، ونظراً لأن العقوبة تهدف أيضاً إلى تحقيق العدالة، فيجب أن تكون متناسبة في جسامتها ومقدارها مع جسامته خطأ الجاني من الناحية الشخصية ومع مدى الضرر الناتج عن الجريمة من الناحية الموضوعية^(١).

أما التدبير الاحترازي فعلى عكس العقوبة لا يؤسس توقيعه على خطأ ارتكبه الجاني، بل على الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصه، فهو ليس مقابلاً لإثم أو لذنوب ارتكبه. ويترتب على ذلك أن التدبير لا يهدف إلى إيلام الجاني أو التشهير به، بل تنحصر أغراضه في الجانب

(١) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٤٤.

المنعي البحث، أي الحيلولة دون وقوع جرائم مستقبلية من جانب من توافرت لديه الخطورة الإجرامية^(١).

فالتدبير الاحترازي يدور بطبيعته وجوداً وعدمياً مع تلك الخطورة، وهو لم يتقرر إلا لمواجهتها. وعلى ذلك، فإن غرضه سيتجه ناحية المستقبل، ولا شأن له بالماضي لمواجهة إثم الجاني أو خطيئته. وإذا كان ثمة تدرج وتنوع في التدابير الاحترازية، فإن ذلك يتم بالنظر - من حيث المبدأ على الأقل - إلى درجة الخطورة الإجرامية وليس بالنظر إلى درجة الخطأ.

وإذا كان التدبير الاحترازي لا يسعى إلى تحقيق العدالة، فإنه لا يسعى من ناحية أخرى إلى تحقيق الردع العام، فلا محل لذلك الاعتبار في اختيار نوع التدبير أو كفه. وإذا كان إنزال بعض التدابير لا يخلو من التأثير الردعي فإن ذلك التأثير لا يكون مستهدفاً بالتدبير. وإنما يتحقق على نحو لا يمكن تفاديه، وقد تتحقق معه بعض الفائدة^(٢).

مما سبق يتضح لنا أن معاني الإثم والإيلام النفسي والتخويف والعدالة التي تتميز بها العقوبة لا تتوافر بالنسبة للتدبير الاحترازي، وهذا المعنى الأخلاقي الذي تقوم عليه العقوبة والذي لا يتضمنه التدبير الاحترازي، يعد من أوجه الاختلاف الجوهرية بينهما^(٣).

٢- من حيث مدة العقوبة والتدبير:

العقوبة تطبقها يقتضي التحديد نوعاً ومقداراً. فهي جزاء جنائي مقابل الجريمة التي ارتكبت في الماضي، ويجب أن تتناسب - بحسب الأصل - مع جسامة ذنب الجاني من الوجهة الموضوعية وما تكشف عنه هذه الجسامة من مدى الإثم لديه أو الجنوح، كما يجب أن تتناسب مع جسامة الضرر المادي الناتج عنها ومع درجة المسؤولية الأدبية للجاني^(٤).

(١) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٤٤.

(٢) المرجع السابق، ص ٧٤٤.

(٣) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٤٤.

(٤) د. رءوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٧٦؛ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٤٥.

ونظراً لأن العقوبة تواجه الماضي لتعاقب على خطأ تم ارتكابه، فإن القاضي بوسعه أن يعرف مدى الضرر الناتج عن الجريمة ليحدد مقدار العقوبة التي سيوقعها على المذنب، بل إنه طبقاً لمبدأ شرعية العقوبة، فإن العقوبة تكون محددة سلفاً لكل جريمة نوعاً ومقداراً (حد أدنى وحد أقصى)، وما دور القاضي ألا أن يختار العقوبة الملائمة لشخصية المتهم في حدود الشرعية^(١).

أما التدبير الاحترازي عكس العقوبة - يتميز بعدم تحديد مدته، وهذا يتفق مع طبيعته والأساس الذي يقوم عليه، والغرض الذي يهدف إلى تحقيقه. فأساسا النطق به توافر الخطورة الإجرامية، ولحظة توقيعه لا يستطيع القاضي أن يتنبأ بوقت انقضاء حالة الخطورة هذه وبالتالي لا يستطيع أن يحدد المدة اللازمة لعلاج المحكوم عليه وإصلاحه. فالتدبير الاحترازي عكس العقوبة - التي تواجه حالة مضت - يواجه حالة مستقبلية يصعب بالتالي تحديد مدته مقدماً^(٢).

لذلك يرى جانب من الفقه أن عدم التحديد المطلق لمدة التدبير يتضمن تهديداً للحرية الفردية وفتح الباب على مصراعيه أمام تعسف الجهات الإدارية القائمة على التنفيذ. ومن ثم كانت ضرورة وضع بعض القيود وإضفاء نوع من المرونة على صفة عدم تحديد المدة في التدبير الاحترازي، لاسيما إذا ارتفع قدر الإيلام والمشقة في هذا الأخير. ويفضلون أن يكون عدم التحديد على الأقل نسبياً: بمعنى أن يبين القاضي لحظة النطق بالتدبير الحد الأقصى لمدته ويترك للسلطة المشرفة على التنفيذ تحديد وقت انقضاء التدبير وفقاً لحالة وظروف المحكوم عليه.

(١) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٤٦.

(٢) المرجع السابق، ص ٣٤٦.

ويلاحظ أنه عندما تنتهي مدة التدبير لا ينقضي هذا الأخير بالضرورة وإنما يلزم إعادة تقدير الخطورة الإجرامية، وإذا تبين أن ثمة أسباب قوية وملحة جاز للقضاء النطق بمدة أخرى لمواجهة ما طرأ على الخطورة الإجرامية من تغير^(١).

فخلص مما تقدم أن هناك اختلاف جوهري بين العقوبة والتدبير الاحترازي من ناحية مدة كل منهما. وهذا الفرق بينهما يدعو إلى تفرقة أخرى متعلقة بمراجعة التدبير الاحترازي بعد تقريره.

٣- قابلية التدبير الاحترازي للمراجعة:

إذا كان الإيلاء الذي تتضمنه العقوبة كجزاء جنائي يتقرر نوعاً وكما بصورة محددة ونهائية في الحكم القاضي بها، فلا تستطيع سلطة التنفيذ أن تنزل عن الحد الأدنى المقرر للعقوبة، ولا أن تتجاوز الحد الأقصى المقرر في الحكم، وذلك احتراماً لمبدأ شرعية العقوبة واحتراماً لما للحكم القضائي من حجية. وعليه فلا يقبل العقوبة المراجعة بعد الحكم البات.

أما التدبير الاحترازي - خلافاً لذلك - يكون قابلاً للتعديل والمراجعة تبعاً للتطور والتغير اللذين يلحقان بالخطورة الإجرامية، فيمكن تعديل مدته، بل ويمكن تغيير نوعه كلما اقتضت حالة المحكوم عليه إجراء هذا التعديل^(٢).

ويترتب على هذه الصفة في التدبير الاحترازي نتيجة قانونية بالغة الأهمية وهي أن الجهة القضائية التي أنزلت التدبير لا تنتهي ولايتها بمجرد النطق به، وإنما تستمر متابعتها للتدبير في مرحلة تنفيذه حتى يتسنى لها تعديله تبعاً لما يلحق بالخطورة الإجرامية من تطور، سواء في اتجاه التراجع - وهي النتيجة الغالبة إذا أحسن اختيار التدبير ابتداءً - أم في اتجاه التفاقم، وهو احتمال قائم إذا تعذر اختيار التدبير الملائم عند إنزاله في البداية، وقد كرست تشريعات

(١) د. رمسيس بهنام: العقوبة والتدابير الاحترازية، المجلة الجنائية القومية، عدد مارس ١٩٦٨، ص ١٢، ص ٤٢، ٤٣؛

د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٤٩، ٧٥٠؛ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٤٧.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٤٨.

كثيرة في القانون المقارن مثل هذا التنظيم، وتبناه المشرع المصري في المواد ١٠٤ وما بعدها من قانون الطفل^(١).

٤- من حيث أسباب انقضاء العقوبة والتدبير الاحترازي:

ترجع أسباب انقضاء العقوبة في معظمها إلى العفو عن الجريمة أو نسيانها (العفو - العفو الشامل - التقادم) ولا يتوافر هذا الأساس الفلسفي لانقضاء العقوبة بالنسبة للتدابير الاحترازية، فلا يستطيع العفو ولا مرور الزمن القضاء على الحالة الخطرة للمجرم^(٢).

٥- خضوع العقوبة لبعض الأحكام الأخرى التي لا يخضع لها التدبير الاحترازي:

يطبق على العقوبة بعض الأحكام التي لا يمكن تطبيقها على التدبير الاحترازي: من ذلك خضوع العقوبة للأعذار القانونية المخففة، ولا محل لذلك في حالة التدابير الاحترازية، لأنه متى توافرت الخطورة الإجرامية فيجب أن يوقع التدبير كاملاً.

ويطبق على العقوبة نظام إيقاف التنفيذ متى رأى القاضي أن حالة المتهم تبرر ذلك، ولا مجال لإيقاف التنفيذ بالنسبة للتدبير لأنه يتقرر بناء على ثبوت خطورة إجرامية معينة لا تنتظر إرجاء لعلاجها، كما يعد الحكم بالعقوبة سابقة في العود وليس الأمر كذلك بالنسبة للتدبير الاحترازي لأنه لا ينطوي على إيلاء مقصود حتى يقال بأن المحكوم عليه لم يرتدع فأصبح متعيناً زيادة هذا الإيلاء^(٣).

ثانياً: أوجه الشبه بين العقوبة والتدبير الاحترازي:

يجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي بعض صور التشابه، وهي الخضوع لمبدأ الشرعية، ومبدأ شخصية العقوبة، وأن القضاء يجب أن يتدخل للنطق بها وذلك على التفصيل التالي:-

(١) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٥٠، ٧٥١.

(٢) Merle et Vitu. Op. Cit., No. 595, P. 765.

(٣) د. محمود نجيب حسني: التدابير الاحترازية، ومشروع قانون العقوبات، المجلة الجنائية القومية، عدد مارس، سنة ١٩٦٨، ص ٦٥.

١- خضوع العقوبة والتدبير لمبدأ الشرعية:

يسري مبدأ الشرعية على العقوبة كجزء جنائي لما يقدمه من ضمانات أساسية للأفراد ولنظام إدارة العدالة بوجه عام. فالقاضي لا يوقع على المتهم إلا العقوبة المنصوص عليها في القانون نوعاً ومقداراً، والسلطة المشرفة على تنفيذ العقوبة لا تنفذ إلا العقوبة المحكوم بها وينفس الكيفية التي أرادها القانون.

وتبرر ذات الاعتبارات سريان المبدأ على التدبير الاحترازي كصورة ثانية للجزاء الجنائي، بكل ما يترتب على ذلك من آثار بالنسبة للمشرع وللقاضي وللإدارات القائمة على التنفيذ: فلا عقوبة ولا تدبيراً احترازياً بغير نص، لأن التدبير يمثل اعتداء على الحرية الفردية أياً كان غرضه، فلا يستطيع القاضي أن يطبق على الفرد تدبيراً غير منصوص عليه قانوناً بحجة أنه ملائم له^(١).

ومع ذلك، تقتضي طبيعة التدبير تطبيق مبدأ الشرعية عليه على نحو أكثر مرونة، ومن مظاهر تلك المرونة أن القاضي يتمتع في تطبيق التدابير بسلطة تقديرية أوسع كثيراً من نظيرتها عندما يكون بصدد توقيع عقوبة، ويحدث ذلك بصفة خاصة عندما تقرر النصوص الخاصة بالأحداث قائمة من التدابير وتترك للقاضي الخيار من بينها دون أن تربط على نحو محدد بين كل تدبير على حدة من ناحية وطبيعة الجريمة التي يفرض التدبير بمناسبتها من ناحية أخرى^(٢).

ومن تطبيقات ذلك أيضاً ما جرى عليه القضاء في بعض البلاد - لاسيما فرنسا - من عدم سريان قاعدة عدم رجعية قانون العقوبات على التدابير الاحترازية، حيث طبق بأثر رجعي التدابير المستحدثة بشأن الأحداث على الجرائم المرتكبة قبل صدور النصوص المتعلقة بتلك التدابير، وذلك تأسيساً على أن تلك التدابير مقصود بها مصلحة الحدث. وأنها متجردة من الإيلام المقصود والوصمة الاجتماعية^(٣).

(1) Merle et Vitus Op. Cit., T. L. No. 589, P. 759.

(٢) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٥٣.

(٣) المرجع السابق: ص ٧٥٣.

٢- خضوع العقوبة والتدبير لمبدأ شخصية الجاني:

وفقاً لمبدأ شخصية العقوبة لا توقع العقوبة إلا على الجاني الذي يثبت باليقين أنه ساهم في ارتكاب الجريمة بصفة أصلية أو تبعية، وكان أهلاً للمسئولية الجنائية، وكذلك التدبير يجب ألا يوقع إلا على من توافرت لديه حالة الخطورة الإجرامية دون غيره لأن ضرورة القضاء على هذه الخطورة لا يبرر بأي حال التضحية بأشخاص أجانب على هذه الخطورة^(١).

وتجدر الإشارة إلى أنه كما أن للعقوبة بعض الآثار الجانبية التي تصيب غير المحكوم عليه بها بأضرار أدبية أو مادية بما يتعارض مع مبدأ شخصية العقوبة، فقد يكون لبعض التدابير الاحترازية نفس الآثار التي تصيب الغير بأضرار مادية مثل المصادرة الخاصة أو إغلاق بعض المحال، كالمحال العمومية التي تدار بغير ترخيص (م ٣٦، م ٣٧ من القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٧)^(٢).

٣- ضرورة تدخل القضاء لتوقيع العقوبة والتدبير:

يقضي مبدأ الشرعية بالأ عقوبة دون حكم قضائي نظراً لما يمثله التدخل القضائي من ضمان لحماية الحقوق والحريات الفردية. وهو ما ينطبق على التدابير الاحترازية لما فيها من مساس بالحرية الفردية، فالقاعدة أن كل ما يكون من شأنه إحداث ذلك الأثر يتعين ألا يفلت من الإشراف القضائي. وفضلاً عن ذلك فإن توقيع التدبير الاحترازي متوقف على توافر الخطورة الإجرامية التي يجب أن يعهد إلى القضاء بالفصل في توافر العناصر اللازمة لقيامها من عدمه وللإستفادة من الخبرة القضائية العريضة حلو المشكلات النفسية والاجتماعية المرتبطة بالظاهرة الإجرامية. كما أن الجهة القضائية، دون الجهة الإدارية، هي وحدها القادرة على التحقق من استيفاء الشرط العام الذي يعلق عليه عادة إنزال التدبير الاحترازي، وهو شرط الجريمة السابقة^(٣).

(1) Merle et Vitu: Op. Cit: No. 591, P. 761.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٥٠.

(٣) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٥٥.

Stefani, Levasseur, et Boulloc: Op. Cit., P. 425, et. S.

وبلاحظ أنه إذا كان صحيحاً أن إنزال بعض التدابير يتطلب خبرة غير قضائية يستهدي بها القاضي ، كالأستعانة بأطباء وأخصائيين نفسانيين وأطباء أمراض عقلية وباحثين اجتماعيين... إلخ، فإن ذلك يتعين ألا يخل بضرورة التدخل القضائي : فالخبراء يمدون القاضي بالمعلومات الفنية اللازمة لاتخاذ قراره حول التدبير، مثلما يصدر حكمه حول الإدانة أو البراءة استثناساً برأي الخبراء، في الوقت الذي يعتبره فيه القانون الخبير الأعلى^(١).

وهكذا، تأكدت أهمية الطابع القضائي للتدبير مثلما تأكدت قبل ذلك بالنسبة للعقوبة على المستويين الفقهي والتشريعي.

وبالرغم من ذلك فإن بعض التدابير الاحترازية يجري تطبيقها من خلال جهة الإدارة بعيداً عن التدخل القضائي، ومن أهم هذه التطبيقات:

إبعاد الأجانب عن الإقليم الوطني، الأمر بإيداع المجرمين المجانين مصحات الأمراض العقلية^(٢)، إجراءات فرض العلاج على المصابين بالأمراض الجنسية المعدية، إجراءات الرقابة على مدمني الخمر الخطرين على الغير، إجراءات الاستشفاء المفروضة على مدمني المخدرات والتي تقررها الجهات الصحية والفنية... إلخ.

ومن هذا القبيل أيضاً تحديد مكان إقامة الأجانب معدومي الجنسية الذين لم تقبلهم أي بلد أخرى، أو الأجانب الذين سبق أن صدر ضدهم قرار بالطرد، وإغلاق المحال المخالفة سواء لوقوع مخالفات للقوانين واللوائح المنظمة لعملها، أو إذا تعين الإغلاق كوسيلة للحفاظ على الأمن العام أو الصحة العامة أو الأخلاق العامة.

(١) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٥٥.

(٢) وبلاحظ أنه إذا طرأ الجنون بعد ارتكاب الجريمة فإن القضاء هو المختص، بإصدار الأمر بحجز المتهم في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية (م ٣٣٩ إجراءات جنائية).

أما التدابير الاحترازية التي تعمل تحت قناع العقوبات التكميلية فمن البديهي ألا يتم النطق بها إلا بحكم قضائي^(١).

ويبرز الطابع القضائي واضحاً في التدابير التي تعالجها التشريعات كتدابير احترازية حقيقية، لاسيما تلك المفروضة في مواجهة الأحداث، حيث يجري الأمر بها من قبل جهة قضائية جنائية خاصة هي قضاء الأحداث، الذي يجمع تشكيله عادة بين العنصر القانوني والعنصر الفني المساعد، كما يبرز ذلك الطابع أيضاً بشأن تدبير وضع مدمني الخمر الدائمين في مراكز التأهيل المعدة لذلك. ولكن إنهاء التدبير لا يتم بالضرورة بتدخل قضائي، وإنما قد يكفي لذلك قرار لجنة متعددة التشكيل من بينه عنصر قضائي^(٢).

وتأكيداً للطابع القضائي للتدبير فقد ذهب جانب من الفقه - وهو ما نؤيده - إلى ضرورة تخصيص قاضياً للإشراف على تنفيذ كل من العقوبة أو التدبير الاحترازي، فهذا يساعد كثيراً على تنفيذ العقوبة أو التدبير على الوجه الذي أراده القانون، تحقيقاً للغرض المنشود منهما، ويساعد كذلك على تحديد المدة اللازمة لكي يحقق التدبير الاحترازي غرضه المقصود بالقضاء على خطورة الخاضع له، وقد أخذ التشريع المصري بهذا النظام بصورة جزئية حيث عهد إلى قاضي محكمة الأحداث بالإشراف على تنفيذ التدبير^(٣).

(١) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٥٥.

(٢) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٥٦.

(٣) د. محمد أبو العلا عفيفة: المرجع السابق، ص ٣٥٣.

الفصل الثاني

الشروط العامة للتدابير الاحترازية

ومدى جواز الجمع بين العقوبة والتدبير في نظام واحد

نتناول في هذا الفصل موضوعين: الأول الشروط اللازمة لتطبيق التدابير الاحترازية، والثاني مدى جواز الجمع بين العقوبة والتدبير في نظام واحد، وسوف نخصص لكل موضوع مبحثاً مستقلاً.

المبحث الأول

الشروط العامة للتدبير الاحترازي

تمهيد وتقسيم:

تقتضي طبيعة التدبير الاحترازي تطبيقاً خاصة للقواعد القانونية التي تسري على العقوبة، فالكل تدبير احترازي على حده شروطه التي تستخلص من نوع ودرجة الخطورة التي يراد له أن يواجهها وتختلف التدابير فيما بينها من هذه الوجهة. ولكن ثمة شرطين يثوران عند البحث في جميع التدابير الاحترازية، ولذلك كانت دراستهما جزءاً من دراسة النظرية العامة للتدبير الاحترازي، وهذان الشرطان هما: مدى اشتراط الجريمة السابقة، وتوافر الخطورة الإجرامية، وسنفرد لكل منهما مطلباً مستقلاً.

المطلب الأول

مدى اشتراط الجريمة السابقة

أولاً: مبررات اشتراط ارتكاب جريمة سابقة:

لا يثير الربط بين الجريمة والعقوبة التي تقررت بشأنها صعوبة ما، إذ لا عقوبة بغير جريمة تسبقها وتحدد نطاقها، أما الربط بين إنزال تدبير احترازي وجريمة سابقة عليه فيبدو للوهلة الأولى أقل إقناعاً. ويرجع ذلك إلى سببين:-

أولهما: إن ذلك الربط يبدو مجافياً لطبيعة التدبير الاحترازي الذي يرتبط بالخطورة الإجرامية وجوداً وعدماً، ومن ثم تتطلب طبيعته إنزاله بمجرد توافر الخطورة دون تعليق ذلك على سبق ارتكاب جريمة.

ثانيهما: إن مثل ذلك الربط من شأنه أن يولد انطباعاً خاطئاً بأن التدبير الاحترازي قد تقرر كجزاء على خطأ الجاني كما تكشف عنه الجريمة السابقة، وهذا أيضاً يجافي طبيعة التدبير

الاحترازي الذي لا يوجد خطأ (الماضي) وإنما خطورة المستقبل بغية القضاء عليها. ويوحى كذلك بأنه من حسن السياسة التشريعية فرض تدابير احترازية سابقة على الجريمة، تمشياً مع مرونة وطبيعة التدبير الاحترازي^(١).

ومع ذلك، رغم المظهر المنطقي لذلك الحل، إلا أنه لا يخفى ما يمثله من خطر جسيم على الحريات الفردية التي سيسهل العصف بها في صورة تدابير احترازية قاسية بدعوى لزومها لمواجهة خطورة إجرامية لا تستخلص من أفعال إجرامية حقيقية^(٢).

ومن أجل ذلك يتجه الرأي الغالب في الفقه إلى اشتراط ارتكاب المتهم جريمة حتى يتصور أن يثور البحث في إنزال التدبير الاحترازي به استناداً على الحجج التالية^(٣):-

الحجة الأولى: الحرص على حماية الحريات الفردية، إذ السماح بإنزال التدبير الاحترازي - وقد يكون ثقیل الوطأة لانطوائه على سلب للحرية غير محدود المدة - على شخص لم يرتكب جريمة لمجرد احتمال أنه قد يرتكب في المستقبل جريمة هو عدوان خطير على الحريات الفردية.

الحجة الثانية: إن اشتراط ارتكاب جريمة سابقة يدعم خضوع التدابير الاحترازية وحالات توقيفها "لمبدأ الشرعية".

الحجة الثالثة: وتتمثل في تساؤل الغالب من الفقه عن السبيل إلى القول باحتمال ارتكاب شخص جريمة في المستقبل؟ أهى العلامات التي قال بها لومبروزو وتجردت الآن من القيمة العلمية، أم هي تحريات السلطات العامة، وقد لا تخلو من العسف والاستبداد؟ لاشك أن أهم قرينة على توافر هذا الاحتمال هي ارتكاب جريمة بالفعل، إذ الغالب فيمن أجرم مرة أن يخشى إجرامه من جديد، وليس الشأن غالباً كذلك فيمن لم يسبق لإجرامه.

(١) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٥٤.

(٢) المرجع السابق، ص ٧٥٤.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٨٨؛ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٥٣.

كما تحرص التشريعات الحديثة في هذا الصدد على وضع شرط الجريمة السابقة لإمكان إنزال التدبير^(١). بيد أنها في الوقت ذاته تسعى، من خلال قنوات غير مباشرة، إلى التوصل إلى ذات النتائج التي يفرضها نظام التدابير السابقة على الجريمة، مع احترام ظاهري فحسب لذلك الشرط. وتتعدد الذرائع التي يلتزمها المشرع للوصول إلى هذه النتيجة.

فمن ناحية، قد يوسع دائرة التجريم ليمدها إلى أوضاع تسبق الجريمة ولا تمثل سوى حالات تنذر بارتكابها، كما في تجريم التشرد والاشتباه وقيادة السيارات في حالة سكر، ووضع عقوبات مستقلة لمثل تلك "الأوضاع".

ومن ناحية ثانية، قد يتطلب القانون شرط ارتكاب أي جريمة سابقة - مهما كانت تفاهتها - ولا يراعي التناسب بين جسامة هذه الجريمة من ناحية ومدى الشدة التي يتضمنها تنفيذ التدبير من ناحية أخرى.

ومن ناحية ثالثة: قد يلجأ المشرع إلى فرض التدبير قبل وقوع الجريمة واستقلالاً عن وجود الشخص في موقف مجرم بذاته، ومن قبيل ذلك التدابير المقررة بشأن المجرمين المجانين، ومدمني الخمور الخطرين على الغير، ومدمني المخدرات والأحداث المعرضين لخطر معنوي، والأشخاص الذين يمثلون خطورة للأمن العام ويخضعون للاعتقال الإداري^(٢).

الجريمة في مدلول النظرية العامة للتدبير الاحترازي:

يقصد بالجريمة - في مدلول النظرية العامة للتدبير الاحترازي - الفعل الإجرامي أي الفعل المتصف - من الوجهة الموضوعية - بطابع عدم المشروعية^(٣). أي أن يكون الفعل

(١) على سبيل المثال نص قانون العقوبات الإيطالي في المادة (٢٠٣) منه على ضرورة توافر شرطي الجريمة والخطورة بقوله "لا يجوز تطبيق التدابير الاحترازية إلا على الأشخاص الخطرين اجتماعياً، والذين ارتكبوا فعلاً يعتبره القانون جريمة".

(٢) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٥٤.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٨٩.

الذي ارتكب خاضعاً من الناحية الموضوعية لوصف "التجريم" بصرف النظر عن مدى أهلية فاعله للمسئولية الجنائية. ويعني ذلك أن الركن المعنوي ليس من عناصر الجريمة في هذا المدلول، ومن ثم كان التدبير الاحترازي حائراً قبل من لا يتصور توافر الركن المعنوي إزاءه. وعلى هذا الأساس فإن المجنون الذي يرتكب جريمة يخضع لتدبير احترازي تناسب حالته رغم أنه من الناحية الجنائية غير مسئول لتخلف الركن المعنوي للجريمة^(١).

وهذا التفسير الواسع لمدلول الجريمة في مجال التدابير الاحترازية يبنى على أساس أن التدبير هو إجراء يتخذ لمواجهة خطورة إجرامية لدى شخص معين ويهدف إلى حماية المجتمع عن طريق القضاء على أسباب هذه الخطورة، بخلاف الحال بالنسبة للعقوبة التي تعد جزءاً جنائياً مقابل الخطأ الذي ارتكبه الجاني. مما يقتضي توافر الركن المعنوي في الجريمة لتوقيع العقوبة على الفاعل.

وتجدر الإشارة إلى أن التدبير الاحترازي قد يحكم به بدلاً من العقوبة على شخص يعد مسئولاً من الناحية الجنائية عن جرمته، وذلك في حالة ما إذا كان الغرض المقصود من العقوبة غير مجد بالنسبة لهذا الشخص، وهو ما يتوافر في حالة الاعتقاد على الإجماع على نحو ما هو منصوص عليه في المادة (٥٢) من قانون العقوبات والتي نصت على أنه إذا توافر العود طبقاً لأحكام المادة السابقة جاز للمحكمة بدلاً من توقيع العقوبة في تلك المادة أن تقرر اعتبار العائد مجرماً اعتاد الإجرام متى تبين لها من ظروف الجريمة وبواعثها ومن أحوال المتهم وماضيه أن هناك احتمالاً جدياً لإقدامه على اقتراف جريمة جديدة. وفي هذه الحالة تحكم المحكمة بإيداعه أحد مؤسسات العمل التي يصدر بإنشائها وتنظيمها وكيفية معاملة من يودعون بها قرار من رئيس الجمهورية وذلك إلى أن يأمر وزير العدل بالإفراج عنه بناء على اقتراح إدارة المؤسسة وموافقة النيابة العامة، ولا يجوز أن تزيد مدة الإيداع في المؤسسة على ست سنوات.

(١) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٥٤.

كما تجدر الإشارة إلى أنه إذا كان الأصل أن يحكم بالتدبير عقب وقوع الجريمة، فإن المشرع ينص أحياناً وبصفة استثنائية على بعض الحالات التي يوقع فيها التدبير على شخص قبل ارتكابه لأي جريمة، كما هي الحال بالنسبة للتدابير العلاجية التي يخضع لها الشخص المجنون، أو مدمن المخدرات دون أن يكون قد سبق لهما ارتكاب جريمة، وإذا كان الهدف في هذه الحالة هو علاج الحالة الخطرة منذ ظهورها حماية للمجتمع، فإن توقيع التدبير قبل وقوع الجريمة يجب أن يحاط بضمانات قانونية، بل ويجب أن يكون تحت إشراف القضاء، وتوضع الضوابط اللازمة لتحديد مدته منعاً للتعسف وحماية الحريات الأفراد^(١).

المطلب الثاني

الخطورة الإجرامية

أولاً: تعريف الخطورة الإجرامية:

لا بعد سبق ارتكاب جريمة شرطاً كافياً لإخضاع الفرد للتدبير الاحترازي، بل يجب أن تتوافر لديه الخطورة الإجرامية التي تبرر تطبيق التدبير عليه.

ويقصد بالخطورة الإجرامية: احتمال ارتكاب المجرم جريمة تالية أو أهلية الشخص في أن يصبح مصدراً محتملاً لارتكاب الجرائم مستقبلاً^(٢). ويتضح من التعريفات السابقة أن الخطورة مجرد احتمال أو هي "مجرد خشية"، وأنها بهذا الوصف نوع من التوقع منصرف إلى المستقبل، وموضوع هذا التوقع هو جريمة تصدر عن الشخص الذي ارتكب جريمة سابقة^(٣).

فلا يكفي ارتكاب الشخص للجريمة ما حتى يحكم بضرورة توقيع تدبير احترازي عليه، لأن هذا التدبير في الواقع مرتبط دائماً بفكرة الخطورة، حيث يهدف إلى تجنب المجتمع لأضرارها

(١) المرجع السابق، ص ٣٥٥.

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٥٥.

(٣) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٩٠.

التمثلة في احتمال عودة الجاني مستقبلاً إلى ارتكاب جريمة أو جرائم أخرى غير معينة بالذات أو درجة جسامتها، أو اشتراط إقدامه عليها خلال وقت معين من تاريخ ارتكابه الجريمة الأولى^(١).

ودرجة احتمال العود إلى الإجرام أوضحتها المادة (٥٢) من قانون العقوبات بأنها الاحتمال الجدي للإقدام على ارتكاب جرائم جديدة، أما عن العناصر الكاشفة لحالة الخطورة فقد بينها المشرع المصري في المادة السابقة بقوله "ظروف الجريمة وبواعثها وأحوال المتهم وماضيه"، وهي نفس الإشارات الدالة على الخطورة التي بينها المادة ١٣٣ من القانون الإيطالي ولكن بصورة أكثر تفصيلاً وهي: سوابقه وحياته الماضية قبل الجريمة، وسلوكه المعاصر واللاحق لها، فضلاً عن ظروف الحياة الفردية والعائلية والاجتماعية للمجرم^(٢).

ومن هذه الدلائل التي تنبئ عن حالة الخطورة لدى الجاني يتضح لنا أمران: الأول أن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في القول بتوافر حالة الخطورة أو بانعدامها. والأمر الثاني: أن القاضي قد يحتاج إلى فحص حالة المجرم طبيًا واجتماعيًا، لترشده نتيجة البحث في الكشف عن الخطورة المتوافرة لديه وفي تقرير التدبير المناسب لحالته^(٣).

نخلص مما تقدم أن التدبير الاحترازي وجد لمواجهة الخطورة الإجرامية للجاني، وهذا يستتبع ألا يحكم به إلا عند ثبوتها، وأن يختار نوعه ومدته تبعاً لطبيعة الخطورة، وأن يتم التعديل في نوعه أو في مدته أو في طريقة تنفيذه بما يتلاءم مع التطور الذي يعرض للخطورة الإجرامية. وأن هذا التدبير يتقضي بزوال حالة الخطورة حتى ولو لم تنته بعد المدة المحددة له ابتداءً^(٤).

(1) Vincenza Manzini, Diritto penale Italiano. III (1950), No. 574, P. 243.

أشار إليه د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٩١، هامش رقم "١".

(٢) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٥٤.

(3) Bouzat et Pinatel. Traite de Droit penal et de Griminologie Paris, Dalloz. 1973. T. III. P. 569.

(٤) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٥٠.

المبحث الثاني

مدى جواز الجمع بين العقوبة والتدبير

الاحترازي في نظام واحد

نتيجة للاتساع التدريجي في نطاق التدابير الاحترازية، وانكماش الفوارق بينها وبين العقوبة فقد ارتأى بعض الفقهاء ملائمة التوحيد بين هذين النظامين في نظام موحد يخضع لأحكام عامة مشتركة وهو "النظام الموحد للعقوبة والتدبير. إلا أن الرأي السائد - مع تسليمه بضرورة الإفادة من مزايا النظامين معاً - يفضل الاحتفاظ لكل منهما بوظيفته الخاصة وهذا هو النظام المزدوج الذي يبقى للتدابير الاحترازية رسالتها الأصلية وهي مواجهة الحالة الخطرة بذاتها^(١)، وذلك على التفصيل التالي :-

أولاً: النظام الموحد للعقوبة والتدبير:

يرى أنصار هذا النظام ملائمة التوحيد بين هذين النظامين العقوبات والتدابير الاحترازية، فيضع المشرع تحت تصرف القاضي مجموعة متنوعة من الإجراءات والتدابير لكي يتخير من بينها الملائم لشخصية المجرم، ويخضع كل تدبير للأحكام المتفقة مع طبيعته وأغراضه المباشرة، ولا أهمية بعد ذلك لوصف معاملة المحكوم عليه بأنها عقوبة أو تدبير احترازي. وفي مقدمة القائلين بهذا الرأي أنصار حركة الدفاع الاجتماعي الحديث، وفي ذلك يقرر الفقيه الفرنسي مارك أنسل أنه "يتعين إدماج العقوبة والتدبير الاحترازي في نظام موحد للجزاءات الجنائية توجه تطبيقه ضوابط طبيعية واجتماعية وأخلاقية ويهيمن عليه سياسة جنائية يحتل فيها قانون العقوبات دوره الأساسي كأسلوب فني وظيفته تقديم الضمانات الأساسية لحماية الحرية الفردية"^(٢).

(١) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٨٠.

(2) M. Ancel: La defense social nouvelle. R. S. C., P. 150.

وقد استندوا لتدعيم رأيهم بأوجه التشابه العديدة بين العقوبة والتدبير الاحترازي وأن الفرق بينهما يكاد أن يكون قد زال من الناحية العملية. فهما يستهدفان مكافحة الإجرام، وإلى إصلاح حال الجاني وإعادة تأهيله اجتماعياً، وجوهرهما المساس بحق لمن ينزلان به، وهما لا يوقعان إلا بناء على القانون واستناداً إلى حكم القضاء، ويفترضان ارتكاب جريمة، كما أن التدبير الاحترازي قد ينطوي بذاته على معنى العقوبة في كثير من الصور، كما احتجوا في النهاية بأن هذا التوحيد يوسع من سلطة القاضي ويفتح أمامه مجال اختيار واسع فينتقي لكل مجرم التدبير الذي يلائمه ويجدي في إصلاحه^(١).

ولقد وجه لهذا النظام الموحد العديد من الانتقادات من أنصار النظام المزدوج.

ثانياً: النظام المزدوج للعقوبة والتدبير:

هذا النظام هو السائد في الفقه حتى الآن - ويرى أنصار هذا النظام أنه مع التسليم بضرورة الإفادة من مزايا النظامين معاً - إلا أنه يفضل الاحتفاظ لكل منهما بوظيفته الخاصة، وأن تبقى العقوبة والتدبير الاحترازي كل له مجال تطبيقه المستقل عن الآخر^(٢).

ويقوم أنصار هذا النظام فكرهم على أساس أن هناك فرقاً جوهرياً بين العقوبة والتدبير من ناحية طبيعة كل منهما والهدف الذي يسعيان إلى تحقيقه. فالعقوبة جزاء مقابل للخطأ الذي ارتكبه الجاني، حيث تهدف إلى تحقيق وظيفة الردع العام والخاص وتحقيق العدالة، وهي وإن كانت تهدف في النهاية إلى إصلاح الجاني وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية إلا أن ذلك

(1) M. Ancel: La peine dans le droit classique et selon la doctrine de la defense sociale. R. S. C. 1973, p. 190.

(٢) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٨٠؛ د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٧١٩؛ د. رمسيس بهنام: العقوبة والتدابير الاحترازية، المجلة الجنائية القومية، عدد مارس ١٩٦٨، ص ٣٧.

J. De Asua, La mesure de sureta, ses rapports avec la peine, R. S. C. 1954, P. 22. Stefani, Levasseur, et Boulloc: Op. Cit., No. 402, P. 375.

الإصلاح يتم عن طريق الإيلاء الذي تحدته العقوبة في نفسه مما يجعله يراجعها ويخطئها فلا يفكر في العودة إلى الإجرام مرة أخرى^(١).

ولاشك أن هذه الوظيفة الأخلاقية للعقوبة غير موجودة بالنسبة للتدابير الاحترازية التي ليس لها إلا الصفة العلاجية والوقائية. فقد وجدت لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة لدى شخص معين. وتهدف إلى القضاء على أسباب هذه الخطورة للحيلولة دون الشخص الخطر ومحاولته الإقدام على ارتكاب جريمة ويتم ذلك بطريق العلاج والتهديب، فلا دور للتدابير فيما يتعلق بوظيفة الردع أو تحقيق العدالة.

ويترب على ذلك استحالة الجمع بينهما بالنسبة لشخص واحد، فإما أن تطبق عليه عقوبة، وإما أن يوقع عليه تدبير وفقاً لحالته.

وفي ضوء ما تقدم يرى أنصار هذا النظام إن دمج العقوبة والتدبير في نظام موحد غير منطقي لاختلاف طبيعة كل منهما، بل وفيه خطر كبير^(٢). فلو اقتصر دور الجزاء الجنائي وفقاً لنظرية دمج العقوبة والتدبير على مجرد إصلاح وتهذيب وإرشاد المجرم دون أن يحمل معنى الجزاء المقابل للخطأ المستوجب للاستنكار الجماعي، ولا يحمل معنى العقوبة التي ترضى الشعور بالعدالة، فإن وظيفة الردع العام سوف تختفي، حيث لا يلعب الجزاء الجنائي دوره في تخويف الأفراد فيحجموا عن الإقدام على ارتكاب الجرائم^(٣).

ومن ناحية أخرى إذا لم يشبع الجزاء الجنائي الشعور بالعدالة لدى الأفراد فقد يدفع المجني عليه أو ذويه إلى الانتقام من الجاني^(٤).

(١) د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٥٨.

(2) J. De Asua. Op. Cit., P. 35.

(3) Ibid.

(4) Stefani, Levasseur et Bouloc. Op. cit., No. 402.

وعلى المستوى الدولي يمكن القول بأن "الاتحاد الدولي للتشريع العقابي" كان أميل إلى فكرة الفصل بين العقوبات والتدابير الاحترازية في نظامين مستقلين منه إلى فكرة إدماج هذه وتلك معاً في نظام موحد، وهي الفكرة التي سادت في المدرسة الوضعية الإيطالية بوجه خاص. كما رفضت العديد من المؤتمرات مبدأ الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي، ومن هذه المؤتمرات: المؤتمر الدولي الجنائي والعقابي الذي عقد في لاهاي سنة ١٩٥٣، والمؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما سنة ١٩٥٣، والمؤتمر الأوروبي لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين في جنيف سنة ١٩٥٦، والحلقة العربية الثانية للقانون والعلوم السياسية المنعقدة في بغداد سنة ١٩٦٩^(١).

(١) د. فوزية عبد الستار: مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب سنة ١٩٧٢، ص ٢٤٨. د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٦٠.

الفصل الثالث

التدابير الاحترازية في التشريع المصري

لا تخرج خطة التشريعات الجنائية المقارنة إزاء نظامي العقوبة والتدابير الاحترازية عن واحدة من ثلاثة: الاختصار على الاعتراف بالعقوبات^(١)، والاختصار على التدابير الاحترازية^(٢)، والاعتراف بالنظامين معاً وتجعل لكل من العقوبة والتدبير مجال تطبيقه وهي خطة أغلب التشريعات الجنائية الحديثة.

وبالنسبة لقانون العقوبات المصري فقد اقتصر على معالجة الصورة التقليدية للجزاء الجنائي وهي العقوبات، ولم يفرد بين نصوصه موضعاً صريحاً للتدابير الاحترازية، فقد جاء الباب الثالث من الكتاب الأول تحت عنوان "العقوبات" بأنواعها المختلفة، وهو ما يكشف عن تردد المشرع في الجمع بين العقوبة والتدبير كصورتين متوازيتين للجزاء الجنائي، ولكن هذا لا يعني نفور المشرع من نظام التدابير الاحترازية، فهو يعترف به، أما في صورة غير مباشرة، تحت قناع العقوبة التبعية والتكميلية التي تستجمع ذات خصائص التدبير الاحترازي، وأما في صورة مباشرة في بعض التشريعات الجنائية الخاصة لطوائف معينة من المجرمين أو بأنماط معينة من الجرائم، حيث سميت الأشياء بأسمائها الحقيقية وأطلقت عليها وصف "التدابير الاحترازية".

(١) هذا النوع من التشريعات يكاد يختفي نهائياً نظراً لتعاظم دور التدابير الاحترازية في السياسة الجنائية الحديثة، لدرجة أنه لا يخلو منها تشريع جنائي حديث، سواء نص عليها تحت وصف "التدبير" أو تحت وصف "العقوبة التبعية أو التكميلية".

(٢) كان قانون العقوبات السوفييتي الصادر سنة ١٩٢٦ مثلاً لهذه التشريعات فاستبعد العقوبات وأحل محلها "تدابير الدفاع الاجتماعي" ولكنه عدل عن هذه الخطة سنة ١٩٥٨ فأعاد للعقوبة مكانها. ويتبنى قانون عقوبات جرينلاند الصادر سنة ١٩٥٤ هذه الخطة، ومن هذا القبيل كذلك مشروع قانون العقوبات الإيطالي الذي أعده تيري سنة ١٩٢١، وحرص على استبعاد لفظ "العقوبة" بين مصطلحاته.

ويلاحظ أنه ابتداء من سنة ١٩٧٠ بدأت فكرة التدابير تدخل صراحة إلى نصوص قانون العقوبات، وهذا يرجع إلى تأثيره بمشروع تطوير قانون العقوبات الذي وضع سنة ١٩٦٦، والذي تضمن صراحة النص على "التدابير" كنظام مستقل بجانب العقوبة. ويظهر هذا التطور بصفة خاصة في قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤، وفي القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ بشأن التدابير المقررة في جرائم الاختلاس (م رقم ١١٨ مكرراً، ١٨ مكرراً (أ) من قانون العقوبات) وفي قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ٣١ لسنة ٢٠٠٨.

ودرستنا للتدابير الاحترازية في التشريع المصري سوف تتناول التدابير المقررة للبالغين في مبحث أول والتدابير المقررة للأحداث في مبحث ثان.

المبحث الأول

التدابير المقررة للبالغين في التشريع المصري

يمكن تقسيم التدابير التي تتخذ في مواجهة المجرمين البالغين إلى طائفتين: الأولى: عدد من التدابير تحت وصف العقوبة والطائفة الثانية: مجموعة من التدابير لم يدرجها القانون تحت وصف العقوبة.

أولاً: التدابير التي أدرجها القانون تحت وصف العقوبة:

أقر القانون الجنائي المصري بعض التدابير بوصفها عقوبات في الوقت الذي لم تكن تتضمن فيه إلا معنى العقوبة بإيلاء المتهم، ثم ظهرت وظيفتها في الوقاية فيما بعد. فهي تدابير مركبة اختلطت فيها فكرة إيلاء الجاني بفكرة وقاية المجتمع منه لأنها عقوبات بحسب أصلها التاريخي، وتدابير وقاية بحسب وظيفتها الإدارية^(١). وأهم هذه التدابير ما يلي:-

١- مراقبة الشرطة: بمقتضاها تفرض بعض القيود على المفرج عنهم أو المشتبه في أحوالهم في الإقامة والتنقل من مكان إلى آخر- وقد عرفت مراقبة الشرطة كعقوبة بعد الثورة الفرنسية، ولم تكن تعاليم المدرسة الوضعية قد ظهرت بعد، لكن هذه المدرسة الأخيرة جندتها ووافقت عليها، وانتقلت منها إلى أيرلندا، ثم إلى إنجلترا بالنسبة للمفرج عنهم مؤقتاً، وفي كثير من حالات العود^(٢).

فهي تؤدي وظيفة التدابير الاحترازية، إذ أنها تهدف إلى الحيلولة بين المفرج عنهم أو المشتبه فيهم أو المتشردين ومن احتمال إقدامهم على ارتكاب الجرائم. إذن فقد وجدت لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص أمثال هؤلاء الأفراد. ولكن القانون المصري أدرجها تحت وصف العقوبات سواء كانت عقوبات أصلية أو تبعية أو تكميلية.

(١) د. علي راشد: المرجع السابق، ص ٦٧٧؛ د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٧٩؛ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٦٣.

(٢) د. رعوف عبيد: المرجع السابق، ص ٧٧٩.

٢- المصادرة الوجوبية المنصوص عليها في المادة ٣٠ من قانون العقوبات بالنسبة

للأشياء: التي يعد استعمالها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته، والمصادرة هنا وجوبية ولو لم تكن هذه الأشياء ملكاً للمتهم (م ٢/٣٠) عقوبات. فالمصادرة هنا تؤدي وظيفة التدبير الاحترازي وذلك بوقاية المجتمع من أشياء لو تركت في يد الأفراد، ربما استخدموها في ارتكاب جرائم لاحقة. مثال ذلك مصادرة الأسلحة الممنوعة، والمتفجرات والمخدرات.

وغني عن البيان أن المصادرة هنا ليست إيلاماً ينزل بالمحكوم بها عليه، لأن الأشياء المصادرة تعد حيازتها غير مشروعة، وبالتالي فهي لا تؤدي هنا وظيفة العقوبة، بل وظيفتها وقائية، وذلك بإبعاد هذه الأشياء بما فيها من خطورة إجرامية كامنة، ولقد أدرج القانون المصري المصادرة تحت وصف العقوبات التبعية^(١).

٣- إغلاق بعض المحال:

نص المشرع في المادتين (٣٦، ٣٧) من القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٧) على إغلاق المحال العمومية التي تدار بغير ترخيص. كما نص في المادة ٤٧ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٦) على إغلاق المحال العمومية في بعض جرائم المخدرات.

وقد أقرت محكمة النقض المصرية صفة "التدابير الوقائية" بالنسبة لحكم الغلق حيث تقول "أن الحكم بالغلق قد تتعدى آثاره إلى الغير ولا يحتج على ذلك بأن العقوبة شخصية، لأن الغلق هو في حقيقته تدبير وقائي من التدابير التي لا يحول دون توقيعها أن تكون آثارها تتعدى إلى الغير"^(٢).

ثانياً: التدابير التي أقرها القانون بالنسبة للبالغين ولم يدرجها تحت وصف العقوبة:

نص المشرع المصري على بعض التطبيقات المباشرة لفكرة التدبير الاحترازي سواء في قانون العقوبات أو التشريعات الجنائية الخاصة وذلك على النحو التالي :-

(١) د. أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص ٧٦١؛ د. محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص ٣٦٤.

(٢) نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٤٧، مجموعة القواعد القانونية، ج ٢، رقم ٧٨، ص ٨٦٧.

١- التطبيقات المباشرة لفكرة التدبير الاحترازي في قانون العقوبات:

أ. الاعتياد على الإجرام وفقاً للمادتين ٥٢، ٥٣ من قانون العقوبات:

من التطبيقات المباشرة لفكرة التدبير الاحترازي في قانون العقوبات ما تنص عليه المادتان ٥٢، ٥٣ بشأن إيداع المجرم العائد الذي تقرر المحكمة اعتباره معتاداً إحدى مؤسسات العمل التي يصدر بإنشائها وتنظيمها وكيفية معاملة من يودعون بها قرار من رئيس الجمهورية إلى أن يأمر وزير العدل بالإفراج عنه بناء على اقتراح إدارة المؤسسة وموافقة النيابة العامة وقد حدد المشرع مدة الإيداع في المؤسسة بما لا يزيد عن ست سنوات في المادة (٥٢ع) وبما لا يزيد عن عشر سنوات في المادة (٥٣ع).

ب. في مجال مواجهة الإرهاب:

من التطبيقات المباشرة لفكرة التدابير الاحترازية في قانون العقوبات أيضاً ما تنص عليه المادة ٨٨ مكرراً (د) من قانون العقوبات، والمضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ من أنه "يجوز في الأحوال المنصوص عليها في هذا القسم، فضلاً عن الحكم بالعقوبة المقررة، الحكم بتدبير أو أكثر من التدابير الآتية :-

١- حظر الإقامة في مكان معين أو في منطقة محددة.

٢- الإلزام بالإقامة في مكان معين.

٣- حظر التردد على أماكن أو محال معينة.

وفي جميع الأحوال، لا يجوز أن تزيد مدة التدبير على خمس سنوات، ويعاقب كل من يخالف التدبير المحكوم به بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر". والقانون المشار إليه، في إطار خطة تشريعية لمواجهة الإرهاب، جاء بتعديل ملموس - في اتجاه التشديد وتضييق الخناق على المتورطين في جرائم الإرهاب - لبعض نصوص قوانين العقوبات والإجراءات الجنائية وسرية الحسابات بالبنوك والأسلحة والذخائر... إلخ.

وقد جاء في تعليق لجنة الشؤون التشريعية بمجلس الشعب على مشروع القانون محل البحث فيما استحدثته من تدابير "أجاز المشروع، فضلاً عن الحكم بالعقوبة المقررة، الحكم بتدبير أو أكثر من تدابير ثلاثة نصت عليها المادة ٨٨ مكرراً (د)، وهذه سياسة تشريعية سليمة تستهدف الحيلولة دون العودة إلى ارتكاب الجريمة وذلك بإبعاد المحكوم عليه عن الأماكن التي يمكن أن يتسبب وجوده فيها في عودته إلى الجريمة".

٢- التطبيقات المباشرة لفكرة التدبير الاحترازي في التشريعات الجنائية الخاصة:

بالنسبة لتطبيقات التدابير الاحترازية في التشريعات الجنائية الخاصة، فمتعددة وأهمها:-

أ. ما تنص عليه المادة الثالثة (فقرة أولى) من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ بشأن المتشردين والمشتبه فيهم من أنه "يجوز للقاضي بدلاً من توقيع العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة السابقة أن يصدر حكماً غير قابل للطعن بإنذار المتشرد بأن يغير أحوال معيشته التي تجعله في حالة تشرد". وقد خلعت محكمة النقض تكييف التدبير على الإنذار المشار إليه بقولها "الإنذار المنصوص عليه في المادة الثالثة سالفة الذكر لا يعد عقوبة أصلية، بل هو من قبيل التدابير الوقائية التي يقصد بها حث المحكوم عليه به في الإقلاع عن حالة التشرد عن طريق تهديده بتوقيع العقاب عليه إذا تمادى في غيه، وذلك بغير تقييد لحرية أو فرض أية قيود عليه".

أما التدابير المنصوص عليها في المادة السادسة من أجل جريمة الاشتباه (وهي تحديد الإقامة والوضع تحت مراقبة الشرطة والإيداع في إحدى مؤسسات العمل والإبعاد للأجنبي)، فقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورتها، حيث رأت فيها ذات وطأة العقوبة وخصائصها، فضلاً عن أن توقيعها في ذاته ينطوي على معاقبة الشخص أكثر من مرة عن فعل واحد، وبناء على ذلك، حكمت بعدم دستورية نص المادة السادسة بالتبعية لعدم دستورية نص المادة الخامسة الذي ينشئ جريمة من مجرد حالة الاشتباه لا تقوم على ركن مادي ملموس، ويخالف قرينة البراءة ويميز المحاكمة عن ذات الفعل مرتين ومن ثم اعتبرته مخالفاً للمواد ٤١، ٦٦، ٦٧ من الدستور.

ب. ما تنص عليه المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ بشأن التسول من وجوب إدخال المتسول غير صحيح البنية ملجأ بعد تنفيذ العقوبة.

ج. إيداع المجانين وذوي العاهات العقلية بإحدى المصحات العلاجية:

ما ينص عليه القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٤ بشأن حجز المصاب في قواه العقلية إذا كان من شأن المرض أن يخل بالأمن العام أو النظام العام أو يخشى منه على سلامة المريض أو سلامة الغير.

كما نصت المادة ٣٤٢ من قانون الإجراءات على أنه "إذا صدر أمر بالألا وجه لإقامة الدعوى أو حكم ببراءة المتهم، وكان ذلك بسبب عاهة في عقله، تأمر الجهة التي أصدرت الأمر أو الحكم إذا كانت الواقعة جنائية أو جنحة عقوبتها الحبس بحجز المتهم في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية إلى أن تأمر الجهة التي أصدرت الأمر أو الحكم بالإفراج عنه، وذلك بعد الاطلاع على تقرير مدير المحل وسماع أقوال النيابة العامة وإجراء ما تراه لازماً للتثبت من أن المتهم قد عاد إلى رشده".

د. إغلاق المحال المنصوص عليه في بعض التشريعات الجنائية الخاصة، المتعلقة بالأنشطة التجارية والاقتصادية المخالفة على وجه الخصوص، ومن ذلك ما تقضي به المادتان ٣٦، ٣٧ من القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٧. ومن ذلك أيضاً إغلاق المحال المنصوص عليه في المادة ٤٧ من قانون مكافحة المخدرات الصادر بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها والمعدل بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ والتي تنص على أنه "يحكم بإغلاق كل محل يرخص له بالاتجار في الجواهر المخدرة أو في حيازتها، أو أي محل آخر مسكون أو معد للسكنى إذا وقعت فيه إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد ٣٣، ٤٣، ٥٣. ويحكم بالإغلاق لمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنة إذا ارتكب في المحل جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣٨، وفي حالة العود يحكم بالإغلاق نهائياً".

وقد أكدت محكمة النقض طبيعة التدبير في الجزاء السابق ورتبت على ذلك نتيجة هامة وهي أن الحكم بالغلق قد تتعدى آثاره إلى الغير، ولا يحتج على ذلك بأن العقوبة شخصية، تأسيساً على أن الغلق في حقيقته تدبير وقائي من التدابير التي لا يحول دون توقيعه أن تتعدى آثارها إلى الغير. وتطبيقاً لذلك، ذهبت إلى أن القانون إذ نص على إغلاق المحل الذي وقعت فيه الجريمة لم يشترط أن يكون مملوكاً لمن تجب معاقبته^(١).

وفي ذات الاتجاه أيضاً، تنص المادة التاسعة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ في شأن مكافحة الدعارة على غلق الأماكن التي تمارس فيها الدعارة أو الفجور، ومن ذلك أيضاً ما تقضي به المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨١ لسنة ١٩٩٤ بتعديل بعض أحكام قانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع الغش والتدليس من أنه "يجوز للمحكمة أن تقضي بغلق المنشأة المخالفة لمدة لا تتجاوز سنة، كما يجوز لها أن تحكم بإلغاء رخصتها وذلك دون إخلال بحقوق العمال قبل المنشأة".

٣- التدابير المقررة لمدمني المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها:

فالمادة ٢/٣٧ تنص على أنه "يجوز للمحكمة عند الحكم بالعقوبة في الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الأولى - بدلاً من تنفيذ هذه العقوبة - أن تأمر بإيداع من يثبت إدمانه إحدى المصحات التي تنشأ لهذا الغرض بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزراء الصحة والداخلية والشئون الاجتماعية، وذلك ليعالج فيها طبيياً ونفسياً واجتماعياً، ولا يجوز أن تقل مدة بقاء المحكوم عليه بالمصحة عن ستة أشهر، ولا أن تزيد على ثلاث سنوات أو مدة العقوبة أيهما أقل".

وكانت محكمة النقض قد اعترفت قبل ذلك بطابع التدبير لإيداع المدمن إحدى المصحات، مقرر أن ما نصت عليه المادة ٣٧ في هذا الصدد ليس عقوبة مفروضة للجريمة بقدر ما هي

(١) نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٤٧، مجموعة القواعد القانونية، تج ٢، رقم ٧٨، ص ٨٦٧.

تدبير يجوز للمحكمة توقيعه لمناسبة ارتكابها تيسيراً على مدمني المخدرات بوضعهم تحت العلاج في إحدى المصحات^(١).

٤- التدابير المقررة لمكافحة الدعارة:

نصت المادة التاسعة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ بشأن مكافحة الدعارة من جواز إرسال من اعتاد ممارسة الفجور أو الدعارة إلى الكشف الطبي، فإذا تبين أنه مصاب بأحد الأمراض التناسلية المعدية حجز في أحد المعاهد العلاجية حتى يتم شفاؤه. ويجوز الحكم بوضع المحكوم عليه بعد انقضاء مدة العقوبة في إصلاحية خاصة إلى أن تأمر الجهة الإدارية بإخراجه، ويكون ذلك الحكم وجوباً في حالة العود، ولا يجوز إبقاؤه في الإصلاحية أكثر من ثلاث سنوات.

(١) نقض ١٤ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض، س ١٢، رقم ٦٩، رقم ٧٦٩.

المبحث الثاني

التدابير المقررة للأحداث

تقتضي دراسة التدابير المقررة للأحداث أن نتناول أسلوب معاملة الحدث، والمعالـم الأساسية للسياسة الجنائية في معاملته، في التشريع المصري.

أولاً: أسلوب معاملة الأحداث المجرمين:

إذا أجرم الحدث فمن غير السائغ أن يعامل معاملة المجرم البالغ، فصغر السن وما يلزمه من نقض في التميز وفي حرية الاختيار يقتضي أن نواجه إجرام أو انحراف الأحداث بتدابير تهيئية أو تعليمية بدلاً من العقوبات المعروفة^(١).

فإذا كان عقوبة البالغ تنطوي بطبيعتها على إيـلام ملموس وتستهدف إرضاء العدالة التي أهدرها الفعل الإجرامي وردع الناس كافة كي لا يحتذون مثل المجرم ثم تهيئـه وتأهيله لحياة مطابقة للقانون، فإن معاملة الحدث ينبغي أن تتخفف من الإيـلام قدر الإمكان فلا تستبقي إلا القدر الأدنى الذي يقتضيه تهيئـه ثم يستبعد من أغراضها إرضاء العدالة وردع الناس، إذ الحدث غير مكتمل الوعي والإرادة والخبرة وهو ليس قدوة لسواه، ويعني ذلك ألا تستبقي سوى التهذيب والتأهيل^(٢).

ويترتب على ذلك استبعاد العقوبة إزاء الحدث المحرم وترجيح تدابير التهذيب وهي في جوهرها تدابير تربوية^(٣). وتدخل هذه التدابير في نطاق "النظرية العامة للتدابير الاحترازية" باعتبارها أحد أنواعها، وإن تميزت بمحـصائص مستمدة من طابع الإجرام الذي تعالجه. وأهم خصائص هذه التدابير أنها متجردة من الإيـلام المقصود، وما فيها من إيـلام ضروري محصور في أضيق نطاق، ثم هي لا تستهدف سوى التهذيب والتأهيل.

(١) د. محمد أبو العلا عقيد: المرجع السابق، ص ٣٦٩.

(٢) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٩٥.

(3) Vidal et Magnol. T. I. No. 143, P. 215.

ثانياً: المعالـم الأساسية للسياسة الجنائية في معاملة الأحداث:

تتميز المعالـم الأساسية للسياسة الجنائية في معاملة الأحداث بالخصائص التالية:

١- تخصيص قضاء للأحداث:

بأن يكون للأحداث القضاء المختص بهم فلا يمثلون أمام محاكم البالغين، ويتعين إعداد قضاتهم بحيث تكون لديهم خبرة كافية بنفسية الحدث وعوامل انحرافه والأسلوب الملائم لمعاملته.

٢- الفحص العلمي الفني لشخصية الحدث وبيئته:

يتعين أن يسبق إحالة الحدث إلى القضاء فحص علمي فني شامل لشخصيته وبيئته بما يتيح للقاضي رسم الأسلوب الصحيح لمعاملته^(١).

٣- تخصيص مؤسسات لتنفيذ التدابير المقررة للأحداث:

يجب أن تخصص للأحداث المؤسسات التي تنفذ فيها التدابير المقررة إزاءهم، وأن يخضع تنفيذها لإشراف قضائي مباشر، وأن يكون للقاضي التعديل من كفيـتها والقول بانقضائها أو امتدادها تبعاً لتطور حالة الحدث، ويقتضي ذلك بطبيعة الحال أن يكون التدابير غير محددة المدة.

٤- أن يكون الفحص الفني لمعاملة الحدث مستمداً من القواعد الحديثة في علمي النفس والتربية:

يتعين أن يكون الفحوى الفني لمعاملة الحدث مستمداً من القواعد الحديثة في علمي النفس والتربية بعد تعديلها بما يتفق مع سبق إجرام الحدث.

(1) Ibid.

٥- متابعة الحدث بعد مغادرته المؤسسة:

ينبغي متابعة الحدث بعد مغادرته المؤسسة إمداداً له بالعون المادي والمعنوي الذي يقيه شر الإقدام على جريمة تالية.

ثالثاً: معاملة الأحداث في التشريع المصري:

آثار تحديد طبيعة التدابير المقررة للأحداث خلافاً في الرأي لدى القضاء قبل عام ١٩٧٤. فقد ترددت محكمة النقض في تكييف التدابير المقررة للأحداث كبداية لعقابهم، وذلك قبل أن يحسم قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ ومن بعده قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ تكييف الجزاءات المقررة في مواجهتهم ووصفها صراحة بأنها تدابير^(١).

فقبل صدور هذين القانونين، كانت المحكمة في أحكامها القديمة قد نفت صفة العقوبة عن الإرسال إلى إصلاحية للأحداث، وذلك تأسيساً على أن تلك الطريقة ليست داخلية ضمن البيان الرسمي للعقوبات الأصلية أو العقوبات التبعية كما هي مقررة بالقانون، ومن جهة أخرى ليس لها نفس النتائج المترتبة على العقوبة الحقيقية من جهة العود أو العقوبات المعلق تنفيذها على شرط^(٢). ثم عادت المحكمة بعد ذلك لتقرر في اتجاه مغاير أن "التأديب بالضرب عقوبة والإرسال للإصلاحية عقوبة، ولكنهما عقوبتان خاصتان بفريق من الناس هم الأحداث ويجوز الطعن بطريق النقض والإبرام في الأحكام الصادرة بهذه العقوبات في مواد الجناح والجنايات" وخلصت المحكمة إلى أنها في الواقع عقوبات حقيقية نص عليها قانون العقوبات لصنف خاص من الجناة هم الأحداث لأنه رآها أكثر ملائمة لأحوالهم وأعظم أثر في تقويمهم^(٣).

(١) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩١٢ مجموعة القواعد القانونية ضمن الحكم رقم ٢٤، ص ١٦.

(٢) نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية، ج ٢، رقم ٢٤، ص ١٦، ٢، نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧، مجموعة القواعد القانونية، ج ٤، رقم ١٢٥، ص ١٣٠.

ولاشك أن المحكمة قد اضطرت إلى وصفها بالعقوبات تأثراً بخطة المشرع الذي لم يجعل من التدابير الاحترازية نظاماً مستقلاً وأطلق على التدابير التي اعترف بها تعبير "العقوبات" تجاوزاً، وقد قالت المحكمة بهذا التكييف لكي تصل إلى أجازة الطعن بالاستئناف والنقض في الأحكام الصادرة بهذه التدابير، وهو ما لا يجوز إلا بناء على إعطائها وصف العقوبة^(١).

وقد صدر القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الأحداث مقرأ لهذه التدابير طبيعتها القانونية فهي "بجرد تدابير" ويعني ذلك نفي صفة العقوبة عنها.

وقد سار على نفس النهج قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والتعديلات الواردة عليه وأهمها الصادرة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨، الذي أعاد تنظيم الأحكام الموضوعية والإجرائية العقابية الخاصة بالمجرمين للأحداث أو المعرضين للانحراف، وجاء الباب الثامن من ذلك القانون (المواد ٩٤ وما بعدها) بعنوان "المعاملة الجنائية للأطفال"، وقد قسم قانون الطفل عمر الحدث إلى مرحلتين: المرحلة الأولى تبدأ بال ميلاد وتنتهي ببلوغ الخامسة عشرة، وفي هذه المرحلة قرر القانون للأحداث عدد من التدابير أجملتها المادة ١٠١ من ذلك القانون، ومنع توقيع أي عقوبة عليهم.

أما المرحلة الثانية فتبدأ بتجاوز الحدث الخامسة عشرة وتنتهي ببلوغ الثامنة عشرة وفي هذه المرحلة قرر المشرع أن خطورة الحدث قد تكون كبيرة بحيث تكشف عن تأصل عوامل الإجرام لديه، وتعني الحاجة إلى رده، فقرر أن توقع عليه عقوبات من جنس ما يوقع على البالغين، ولكنه لم يخضعها لذات الأحكام التي تخضع لها حين توقع على البالغين، فقرر استبعاد عقوبات رأى أنها تتصف بصرامة لا تناسب بنية الحدث ونفسيته في هذا السن ثم أجاز القانون للمحكمة أن تكتفي بتوقيع التدابير التوقيفية على الحدث بدلاً من العقوبة متى قررت ملائمة ذلك.

(١) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٩٩٦.

وغني عن البيان أن لا فرق بين الرجل والمرأة في حيث الأهلية الجنائية، فهما يتعادلان من حيث توافر الشروط المطلوبة لقيامها.

ونتناول بالتفصيل فيما يلي مراحل عمر الحدث والأحكام التي تخضع لها كل مرحلة:

المرحلة الأولى: عدم تجاوز الحدث سن الخامسة عشرة:

في هذه المرحلة لا توقع على الحدث المجرم أي عقوبة بل مجموعة من التدابير الاحترازية^(١)، وقد أجمعت المادة ١٠١ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ التدابير التي يمكن تطبيقها على الأحداث وفصلت المواد (١٠٢) وما بعدها بمجمل تلك التدابير وهي كالآتي:-

١- التوبيخ: يقصد به قيام المحكمة بتوجيه اللوم والتأنيب إلى الحدث على ما صدر منه، وتحذيره ألا يعود إلى مثل هذا السلوك مرة أخرى (م ١٠٢ من قانون الطفل).

٢- التسليم: بعد تدبير التسليم أكثر ملائمة لإتاحة الفرصة لإعادة تكييف الطفل للحياة في المجتمع في ظروف طبيعية. ويتم بأن يعهد بالحدث إلى أحد أبويه أو من له الولاية أو الوصاية عليه، فإذا لم تتوافر في أيهما الصلاحية للقيام بتربيته سلم إلى من يكون أهلاً لذلك، فإن لم يوجد سلم إلى شخص مؤتمن يتعهد بتربية وحسن سيره أو إلى أسرة موثوق بها يتعهد

(١) جدير بالملاحظة أن القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ المعدل لبعض نصوص قانون الطفل، أو أضاف إليها نصوصاً أخرى، قد رفع سن انعدام التمييز لدى الطفل من سبع سنوات إلى اثنتي عشرة سنة، حيث نصت المادة ٩٤ من قانون الطفل على أنه تمتنع المسؤولية الجنائية على الطفل الذي لم يجاوز اثنتي عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة. وهذا النص محل انتقاد. وتأتي الفقرة الثانية من نفس المادة لتعود إلى ما سبق أن قرره قانون الأحداث لسنة ١٩٧٤، أن توقع على الحدث الذي يرتكب جريمة إذا جاوزت سنة السابعة ولم تجاوز الثانية عشرة، غداً من التدابير بواسطة محكمة الطفل، فهذا تناقض ظاهر بين الفقرتين: فمن ناحية تقرر الفقرة الأولى من المادة انعدام المسؤولية الجنائية لدى الطفل إلى سن اثنتي عشرة سنة، وهذا يعني تأسيس هذا الانعدام على انعدام التمييز، ومن ناحية أخرى تقرر الفقرة الثانية بعض التدابير التي توقعها المحكمة على الطفل الذي ارتكب جنابة أو جنحة وتجاوزت سنة السابعة! فالطفل الذي يرتكب جريمة خلال فترة انعدام التمييز، لا تطبق عليه التدابير الاحترازية، بل تدابير الرعاية الاجتماعية.

عائلها بذلك، وإذا سلم الحدث إلى غير الملزم بالإنفاق عليه قانوناً، فتجب نفقته على الملزم بالإنفاق، ومدة التسليم غير محدودة طالما أن الحدث في عهدة الملزم بالإنفاق عليه، أما في حالة تسليمه إلى غير الملزم بالإنفاق عليه فيجب ألا تزيد المدة على ثلاث سنوات. ويعاقب من سلم إليه الحدث بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيهاً إذا أهمل في أداء أحد واجباته بصورة أدت إلى ارتكاب الحدث جريمة أو تعرض للانحراف.

٣- الإلحاق بالتدريب والتأهيل: ويكون ذلك بأن تعهد المحكمة بالحدث إلى أحد المراكز المخصصة لذلك أو إلى أحد المصانع أو المتاجر أو المزارع التي تقبل تدريبه. ويجب ألا تزيد مدة بقاء الحدث في الجهات المشار إليها على ثلاث سنوات (المادة ١٠٤ من قانون الطفل والمعدلة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨).

٤- الإلزام بواجبات معينة: هذا التدبير مقيد بحرية الحدث إذ يفرض عليه بعض الالتزامات الإيجابية أو السلبية مثل الالتزام بالحضور في أوقات محددة أمام أشخاص أو هيئات معينة، أو المواظبة على بعض الاجتماعات التوجيهية. أو يحظر عليه ارتياد أنواع معينة من المحال أو غير ذلك من القيود التي تحدد بقرار من وزير التضامن الاجتماعي. ومدة هذا التدبير لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات (المادة ١٠٥ من قانون الطفل).

٥- الاختبار القضائي: أوضحت المادة ١٠٦ من قانون الطفل المقصود بهذا التدبير بأنه وضع الحدث في بيئته الطبيعية تحت التوجيه والإشراف، مع مراعاة الواجبات التي تحددها المحكمة. وإذا فشل الحدث في الاختبار عرض الأمر على المحكمة لتتخذ ما تراه مناسباً من التدابير الأخرى. ومدة الاختبار القضائي لا يجوز أن تزيد على ثلاث سنوات.

٦- العمل للمنفعة العامة بما لا يضر بصحة الطفل أو نفسيته: وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون أنواع هذا العمل وضوابطها.

٧- الإيداع في إحدى المستشفيات المتخصصة: هذا التدبير العلاجي مقرر للأحداث المصابين بمرض عقلي أو نفسي، وتتولى المحكمة الرقابة على بقائه تحت العلاج في فترات دورية

لا يجوز أن تزيد أي فترة منها على سنة، يعرض عليها تقارير الأطباء، وتقوم المحكمة بإخلاء سبيل الحدث إذا تبين لها على ضوء هذه التقارير أن حالته تسمح بذلك، وإذا بلغ الحدث سن الحادية والعشرين وكانت حالته تستدعي استمرار علاجه نقل إلى إحدى المستشفيات المتخصصة في علاج الكبار. (المادة ١٠٨ من قانون الطفل).

٨- الإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية: ويجب أن تكون المؤسسة تابعة لوزارة التضامن الاجتماعي أو معترفاً بها منها، وإذا كان الحدث من ذوي العاهات فإنه يودع في معهد مناسب لتأهيله، وفي هذه الحالة لا تحدد المحكمة في حكمها مدة للإيداع نظراً لأن الحدث يحتاج للرعاية الطبية والتربوية مدة قد لا تعرف مسبقاً، إلا أن الإيداع في أي مؤسسة من المؤسسات يجب ألا تزيد مدته على عشر سنوات في الجنايات وخمس سنوات في الجنج و ثلاث سنوات في حالة التعرض للانحراف. وعلى المؤسسة التي أودع بها الحدث أن تقدم إلى المحكمة تقريراً عن حالته وسلوكه كل ستة أشهر على الأكثر لتقرير ما تراه في شأنه.

فضلاً عن هذه التدابير أضاف قانون الطفل: إذا ارتكب الطفل الذي لم تتجاوز سنه خمس عشرة سنة جريمتين أو أكثر وجب الحكم عليه بتدبير واحد مناسب، ويتبع ذلك إذا ظهر بعد الحكم بالتدبير أن الطفل ارتكب جريمة أخرى سابقة أو لاحقة على ذلك الحكم (المادة ١٠٩ من قانون الطفل).

٩- عدم حبس الطفل احتياطياً:

لا يجوز حبس الطفل الذي لا تتجاوز سنه خمس عشرة سنة حبساً احتياطياً، فقد حظرت المادة (١١٩) من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ الحبس الاحتياطي للطفل الذي لم يبلغ خمس عشرة سنة، وإن كانت أجازت للنيابة العامة إيداعه إحدى دور الملاحظة مدة لا تزيد على أسبوع وتقديمه عند كل طلب إذا كانت ظروف الدعوى تستدعي التحفظ عليه، على ألا تزيد مدة الإيداع على أسبوع ما لم تأمر المحكمة بمدها وفقاً لقواعد الحبس الاحتياطي المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية، "ويجوز بدلاً من هذا الإجراء تسليم الطفل إلى أحد والديه أو لمن له الولاية عليه للمحافظة عليه وتقديمه عند كل طلب.

والحكمة من حظر الحبس الاحتياطي بالنسبة للطفل الذي لم يبلغ خمسة عشر عاماً هي انتفاء مبرراته، إذ لا يحتمل أن يقع منه عبث بالأدلة، كما يقل احتمال هروبه، فضلاً عن أن هؤلاء غير قادرين على التأثير في التحقيق^(١).

المرحلة الثانية: تجاوز الحدث سن الخامسة عشرة إلى نهاية الثامنة عشرة:

جاء حكم هذه المرحلة في المادة ١١١ من قانون الطفل، حيث فرقت بين العقوبات المقررة في الجنايات، وتلك المقررة في مواد الجنج:

في مواد الجنايات: إذا ارتكب الحدث جنائية، يحكم بتوقيع العقوبة عليه وفقاً للضوابط التالية:-

(أ) لا يحكم بعقوبة بالإعدام ولا بالسجن المؤبد، ولا بالسجن المشدد على المتهم الذي لم يتجاوز سنه ثماني عشرة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة. ويمكن أن يحكم على الطفل بعقوبة السجن وأن تصل هذه العقوبة إلى حدها الأقصى، أي خمس عشرة سنة.

(ب) تطبق بشأن الحدث أحكام المادة ١٧ من قانون العقوبات المقررة كعذر قضائي مخفف.
(ج) فضلاً عن تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات إذا ارتكب الطفل الذي تجاوزت سنه خمس عشرة سنة جريمة عقوبتها بالإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المشدد يحكم عليه بالسجن، وإذا كانت الجريمة عقوبتها السجن يحكم عليه بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر، ويمكن أن تصل هذه العقوبة إلى حدها الأقصى أي ثلاث سنوات.

ويجوز للمحكمة بدلاً من الحكم بعقوبة الحبس أن تحكم عليه بالتدبير المنصوص عليه في البند (٨) من المادة ١٠١ من هذا القانون (الإيداع إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية).

(١) لواء د. محمد عبد اللطيف فرج: الحبس الاحتياطي في ضوء المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية، مطبعة الشرطة، سنة ٢٠١٠، ص ١٣٣.

في مواد الجنح: إذا ارتكب الحدث جنحة معاقباً عليها بالحبس، جاز للمحكمة بدلاً من الحكم بالعقوبة المقررة لها أن تحكم بأحد التدابير الآتية: الاختبار القضائي، العمل للمنفعة العامة، أو الإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية.

ويلاحظ على نص المادة ١١١ من قانون الطفل الآتي: من ناحية أولى: أن المشرع قد أجاز توقيع العقوبات العادية على الحدث إلا أنه استبعد منها عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد والسجن المشدد لعدم تناسبهما مع عمر الحدث في هذه المرحلة. كذلك فقد اعتبر هذه المرحلة بمثابة عذر قانوني مخفف للعقوبات فأجاز للقاضي النزول بالعقوبة درجة أو درجتين.

ومن ناحية ثانية: أجاز المشرع للقاضي أن يوقع على الحدث تدبيراً احترازياً بدلاً من العقوبة، وقد حدد هذا التدبير في مواد الجنايات بأنه الإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية، وفي مواد الجنح إما الاختبار القضائي، أو العمل للمنفعة العامة، أو الإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية.

وبالنسبة للحبس الاحتياطي، فالأطفال الذين بلغ عمرهم خمسة عشر عاماً ولم يبلغوا الثامنة عشر، فإنهم يعاملون كما يعامل البالغون بشأن الحبس الاحتياطي في قانون الإجراءات الجنائية، إذ إنهم يتعرضون لعقوبة حتى ولو كانت مخففة، ولقد كان من الأفضل كما يرى البعض - بحق - أن يخصص المشرع المصري لهذه الفئة من الأطفال أحكاماً خاصة بالحبس الاحتياطي بحيث تقل المدة القصوى لحبسهم احتياطياً عن تلك المقررة للبالغين^(١).

ويعد مثل هذا التحديد التشريعي لصور رد الفعل الاجتماعي إزاء إجرام وانحراف الأحداث أظهر تكريس لنظام التدابير الاحترازية في القانون المصري حتى الآن، وهو يواجه صنفاً خاصاً من الجناة تتعدى أو تنقص لديهم الأهلية الجنائية، وفيه تظهر بوضوح الخصائص العامة المميزة للتدبير الاحترازي كما سبق أن أوضحناها.

(١) د. شريف سيد كامل: الحماية الجنائية للأطفال، دار النهضة العربية، القاهرة سنة ٢٠١٠، ص ٢٧٦ وما بعدها. لسواء د. محمد عبد اللطيف: الحبس الاحتياطي، مرجع سابق، ص ١٣٣.

الفهرس

الموضوع	رقم الصفحة
المقدمة :	٥
الباب الأول	
النظرية العامة للعقوبة	٩
الفصل الأول : المبادئ العامة في نظرية العقوبة	١١
المبحث الأول : نشأة العقوبة وتطورها التاريخي	١٢
المطلب الأول : نشأة العقوبة وتطورها في المجتمع الإسلامي	١٤
المطلب الثاني : نشأة العقوبة وتطورها في المجتمعات الأخرى	٢٠
المبحث الثاني : تعريف العقوبة	٤٧
المبحث الثالث : خصائص العقوبة	٥١
المبحث الرابع : التمييز بين العقوبة والتدابير الجزاءات التي قد تشبه بها	٦١
المبحث الخامس : أغراض العقوبة	٦٦
المبحث السادس : تقسيم العقوبات في التشريع المصري	٧٤
الفصل الثاني : أنواع العقوبات في التشريع المصري	٨١
المبحث الأول : العقوبات الأصلية	٨٢
المطلب الأول : العقوبة البدنية "الإعدام"	٨٢
المطلب الثاني : العقوبات السالبة للحرية	٩٤
المطلب الثالث : الغرامة	١٢٥
المبحث الثاني : العقوبات التبعية والتكميلية	١٤٧
المطلب الأول : الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة (٢٥) عقوبات	١٤٨
المطلب الثاني : العزل من الوظائف العامة	١٥٢

المطلب الثالث : مراقبة البوليس	١٥٤
المطلب الرابع : المصادرة	١٥٧
الفصل الثالث : التطبيق القضائي للعقوبات	١٦٥
المبحث الأول : السلطة التقديرية للقاضي	١٦٦
المبحث الثاني : أسباب تخفيف العقوبات	١٧٣
المطلب الأول : الأعذار القانونية المخففة	١٧٤
المطلب الثاني : الظروف القضائية المخففة	١٧٧
المبحث الثالث : أسباب تشديد العقاب	١٨٤
المطلب الأول : العود	١٨٧
المطلب الثاني : تعدد الجرائم وأثره في تشديد العقوبات	٢٠٤
الفرع الأول : التعدد المعنوي للجرائم	٢٠٥
الفرع الثاني : التعدد المادي للجرائم	٢٠٧
المبحث الرابع : وقف تنفيذ العقوبة	٢٢١
المطلب الأول : ماهية إيقاف التنفيذ	٢٢١
المطلب الثاني : شروط تطبيق نظام وقف تنفيذ العقوبة	٢٢٥
المطلب الثالث : آثار وقف التنفيذ	٢٣٠
المطلب الرابع : الغاء وقف التنفيذ	٢٣٢
الفصل الرابع : انقضاء العقوبة	٢٣٧
المبحث الأول : في العفو عن العقوبة والعفو الشامل	٢٣٩
المطلب الأول : العفو عن العقوبة	٢٣٩
المطلب الثاني : العفو الشامل	٢٤٣
المبحث الثاني : تقادم العقوبة	٢٤٨
المبحث الثالث : وفاة المحكوم عليه	٢٥٦

المبحث الرابع : رد الاعتبار	٢٥٩
المطلب الأول : رد الاعتبار القضائي	٢٦٠
المطلب الثاني : رد الاعتبار القانوني	٢٦٧
المطلب الثالث : آثار رد الاعتبار	٢٦٩

الباب الثاني

النظرية العامة للتدابير الاحترازية	٢٧١
الفصل الأول : مبادئ النظرية العامة للتدابير الاحترازية	٢٧٣
المبحث الأول : ماهية التدابير الاحترازية	٢٧٣
المبحث الثاني : أوجه الشبه والاختلاف بين العقوبة والتدبير الاحترازي	٢٧٩
الفصل الثاني : الشروط العامة للتدابير الاحترازية ومدى جواز الجمع بين العقوبة والتدابير في نظام واحد	٢٨٩
المبحث الأول : الشروط العامة للتدابير الاحترازية	٢٩٠
المطلب الأول : مدى اشتراط الجريمة السابقة	٢٩٠
المطلب الثاني : الخطورة الإجرامية	٢٩٤
المبحث الثاني : مدى جواز الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي في نظام واحد	٢٩٦
الفصل الثالث : التدابير الاحترازية في التشريع المصري	٣٠١
المبحث الأول : التدابير المقررة للبالغين في التشريع المصري	٣٠٣
المبحث الثاني : التدابير المقررة للأحداث	٣١٠