YAKIN DOĞU ÜNİVERSİTESİ
LISANSÜSTÜ EĞITIM ENSTITÜSÜ
KAMU HUKUKU / ANABILIM DALI

ALTERNATIF CEZALAR VE HÜKÜMLÜLERIN ISLAHINDA VE HÜKÜMLÜLERIN REHABILITE EDILMESINDEKI ROLÜ KARŞILAŞTIRMA ÇALIŞMASI

AVEN NAJAT AHMED ALDAWOODI

Yüksek Lisans Tezi

NICOSIA
2023

جامعة الشرق الأدنى
معهد الدراسات العليا
كلية الحقوق / قسم القانون العام

العقوبات البديلة ودورها في إصلاح وتأهيل المحكومين دراسة مقارنة

أفين نجاة أحمد الداودي

رسالة ماجستير

نيقوسيا
2023

ALTERNATIF CEZALAR VE HÜKÜMLÜLERIN ISLAHINDA VE HÜKÜMLÜLERIN REHABILITE EDILMESINDEKI ROLÜ KARŞILAŞTIRMA ÇALIŞMASI

AVEN NAJAT AHMED ALDAWOODI

YAKIN DOĞU ÜNİVERSİTESİ
LISANSÜSTÜ EĞITIM ENSTITÜSÜ
KAMU HUKUKU / ANABILIM DALI

Yüksek Lisans Tezi

DANIŞMAN

ASSIST

NICOSIA
2023

العقوبات البديلة ودورها في إصلاح وتأهيل المحكومين دراسة مقارنة

أفين نجاة أحمد الداودي

جامعة الشرق الأدنى
معهد الدراسات العليا
كلية الحقوق / قسم القانون العام

رسالة ماجستير

بإشراف

الاستاذ

نيقوسيا
2023

KABUL VE ONAY

Aven Najat Ahmed Aldawoodi tarafından hazırlanan "Alternatif cezalar ve hükümlülerin islahinda ve hükümlülerin rehabilite edilmesindeki rolü Karşılaştırma çalışması" başlıklı bu çalışma, 01/25/2023 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir

JÜRİ ÜYELERİ

.....

Yrd.Doç.Dr. Tavga Abbas Towfiq (Danışman)
Yakın Doğu Üniversitesi
Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuk Bölümü

.....

Prof.Dr. Sangar Dawood Mohammed Amri (Başkan)
Yakın Doğu Üniversitesi
Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuk Bölümü

.....

Yrd.Doç.Dr. Ahmad Mustafa Ali
Yakın Doğu Üniversitesi
Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuk Bölümü

.....

Prof. Dr. K. Hüsnü Can Başer
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Müdürü

قرار لجنة المناقشة

نحن كأعضاء لجنة مناقشة طالب الماجستير أفين نجاة أحمد الداودي في رسالته الموسومة بـ" العقوبات البديلة ودورها في إصلاح وتأهيل المحكومين دراسة مقارنة" نشهد بأننا اطلعنا على الرسالة وناقشنا الطالب في محتوياتها بتاريخ 2023/01/25، ونشهد بأنها جديرة لنيل درجة الماجستير

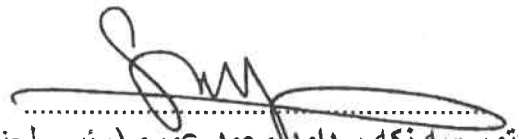
أعضاء لجنة المناقشة

.....

الاستاذ المساعد الدكتورة تافكه عباس توفيق (المشرف)

جامعة الشرق الادنى

كلية الحقوق، قسم القانون العام

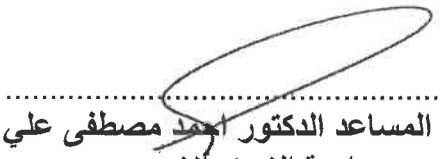


.....

الاستاذ الدكتور سه نكه ر داود محمد عمرى(رئيس لجنة المناقشة)

جامعة الشرق الادنى

كلية الحقوق، قسم القانون العام



.....

الاستاذ المساعد الدكتور احمد مصطفى علي

جامعة الشرق الادنى

كلية الحقوق، قسم القانون العام

.....

الاستاذ الدكتور كـ. حسنو جان باشير

معهد الدراسات العليا

المدير

BİLDİRİM

Ben **Aven Najat Ahmed Aldawoodi** olarak beyan ederim ki "**Alternatif cezalar ve hükümlülerin islahinda ve hükümlülerin rehabilite edilmesindeki rolü Karşılaştırma çalışması**", başlıklı tezi '**Yrd.Doç.Dr. Tavga Abbas Towfiq**' nin denetimi ve danışmanlığında hazırladığımı, tezin tamamen kendi çalışmam olduğunu ve her alıntıya Sosyal Bilimler Enstitüsünün tez yazım kurallarına bağlı kalarak yaptığımı taahhüt ederim. Tezimin kağıt ve elektronik kopyalarının Yakın Doğu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü arşivlerinde saklanmasına izin verdiğimi onaylarım.

Bu Tez benim kendi çalışmamdır. Bu tezde yer alan tüm iddia, fikir, yorum, öneri ve çevirilerin sorumluluğu yazar olarak bana aittir.

Bağlı olduğum Sosyal Bilimler Enstitüsü hiçbir koşul veya şart altında, tezin içeriğini ve bilimsel sorumluluğunu taşımamaktadır. Yapılan ve yayınlanan çalışmaların tüm sorumlulukları yazar olarak bana aittir.

- Tezimin tüm içeriğine heryerden erişilebilir .
- Tezimin içeriğine Sadece Yakın Doğu Üniversitesinde erişilebilir.
- Tezimin içeriğine iki yıl boyunca hiçkimse tarafından erişilemez, eğer bu sürenin sonunda sürenin uzatılmasını talep etmezsem, sürenin sonunda tezimin tüm içeriğine heryerden erişilebilir.

Date: 25/01/2023

Signature

Aven Najat Ahmed Aldawoodi

الاعلان

أنى **أفين نجاة أحمد الداودي**، أعلن بأن رسالتي الماجستير بعنوان **" العقوبات البديلة ودورها في إصلاح وتأهيل المحكومين دراسة مقارنة"**، كانت تحت إشراف وتوجيهات **الاستاذ المساعد الدكتورة تافكه عباس توفيق ،** ولقد أعددتها بنفسي تماماً، وكل اقتباس كان مقيداً بموجب الالتزامات والقواعد المتبعة في كتابة الرسالة في معهد العلوم الاجتماعية. أؤكد بأنني أسمح بوجود النسخ الورقية والإلكترونية لرسالتي في محفوظات معهد العلوم الاجتماعية بجامعة الشرق الأدنى.

هذه الرسالة هي من عملي الخاص، وأتحمل مسؤولية كل الادعاءات والأفكار والتعليقات والاقتراحات والنصوص المترجمة في هذه الرسالة هي مسؤولية المؤلف.

معهد العلوم الاجتماعية الذي أنتمي إليه ليس له أي تبعية أو مسؤولية علمية تحت أي ظرف من الظروف، جميع مسؤوليات المصنفات المنشورة المنشورة تخصني كمؤلف.

- المحتوى الكامل لرسالتي يمكن الوصول اليها من أي مكان.
- رسالتي يمكن الوصول اليها فقط من جامعة الشرق الأدنى.
- لا يمكن أن تكون رسالتي قابلة للوصول اليها لمدة عامين (2). إذا لم أتقدم بطلب للحصول على الامتداد في نهاية هذه الفترة، فسيكون المحتوى الكامل لرسالتي مسموح الوصول اليها من أي مكان.

تاريخ: 2023/01/25

التوقيع:

أفين نجاة أحمد الداودي

TEŞEKKÜR

"Bir bilim adamı olun ... eğer eğitilemezseniz. O zaman alimleri sevemezseniz, beceremezsiniz, o zaman onlardan nefret etmeyin".

Konuşmamın başında, beni bu yüksek ilmî mertebeye ulaştıran ve bana yol açan Cenab-ı Hakk'a şükretmeliyim. bugün yüksek lisans tezimi tartışmak için aranızda olacağım.

Bazen insan, yapılan iyiliği hak edene iade etmekte çaresiz kalabiliyor ve yaptıkları yardım ve yardımlar için minnettarlık ve takdir anlamlarını ifade etmek için ifade yöntemleri ona uymayabilir ve yine de yardım edemem.

Değerli zamanından ve araştırma çalışmasına büyük bir katkı oluşturan bilgi denizinden ve engin tecrübesinden bana verdiği destek ve cesaret veren hocam Dr. Bu tezin denetimini kabul etmede ve bana verdiği bilgi kırıntılarında, rehberliği ve sürekli takibi ve bana kaynakları sağlaması, bu tezin ortaya çıktığı biçimde ortaya çıkmasında en büyük itibara sahipti. göründü Bizlere her zaman yardım eli uzatmaya çalışan hocalarımıza en içten teşekkürlerimi ve şükranlarımı sunuyorum.

Onlar bize destek oldular, yanımızda oldular, bizi ileri ittiler, Allah'a şükürler olsun ki bana fikir aşıladı, onlar sayesinde oldu. Tartışma komitesinin saygıdeğer üyeleri Prof. Dr. Ahmed Ali Mustafa ve Dr. Sanker'e teşekkür ederiz. Muhammed Ali bu yüksek lisans tezinin tartışılmasını nazikçe kabul eder. Ayrıca, öğrencilere gerekli hizmetleri sağladığı ve bizlere sağladığı için üniversite yönetimine teşekkürlerimizi sunar, bu araştırmayı hazırlayan hocalarıma, özellikle Prof. Kerkük Üniversitesi Hukuk ve Siyasal Bilgiler Fakültesi Öğretim Üyesi ve Prof. Dr. Sabah Mesbah Mahmoud'a değerli iletişimleri ve rehberlikleri için. Ayrıca, küçük yaştan itibaren yetiştirilmem ve eğitimimle ilgilenen, bana yardım eli uzatan, bana zamanlarının çoğunu ayıran annem, babam ve anneme de en büyük teşekkürlerimi ve takdirlerimi sunarım.Allah'ın koluma kuvvet kattığı, akademik hayatımda bana en büyük desteği veren ve bana bir tez sunum bile yardımcı olan kardeşlerime teşekkür ederim.Hamd, âlemlerin Rabbi olan Allah'a mahlukatın sayısı, zahiri ve batını başta olmak üzere, yarattıklarının sayısı, zatının rızâsı, arşının ağırlığı ve kelâmının miktarı kadar hamd olsun, salat ve selam Peygamber Efendimiz'e olsun. Muhammed ve tüm ailesi ve arkadaşları.

شكر وتقدير

"كن عالماً ..فإن لم تستطع فكن متعلماً، فإن لم تستطع فأحب العلماء فإن لم تستطع فلا تبغضهم "

وفي بداية كلمتي لا بد لي من أن أتوجه اولاً بالشكر لله عزّ وجلّ الذي وفقني للوصول الى هذه المرحلة العلمية العالية، ومهد لي الطريق لأكون بينكم اليوم لأناقش رسالتي في الماجستير .

المرء أحياناً قد يقف عاجزاً أمام رد الجميل لذوي الفضل وقد لا تطاوعه أساليب التعبير ليُعرِب عن معاني الشكر والتقدير على ما بذلوه من مساعدة وعون، ومع ذلك لا يسعني إلا أن أتقدم بخالص الشكر والتقدير الى أستاذتي الدكتورة (تافكة عباس توفيق البستاني) لما قدمتها لي من دعم وتشجيع والتي منحتني من وقتها الثمين ومن بحر معلوماتها وخبراتها الواسعة ما شكلّ إضافة كبيرة للعمل البحثي ولِفضلها بقبول الإشراف على هذه الرسالة ولما أغدقتها عليّ من شذرات علمها، حيث كان لإرشاداتها ومتابعتها المستمرة وتزويدي بالمصادر الفضل الأكبر في خروج هذه الرسالة بالشكل الذي ظهرت عليه.

وأتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان الى السادة المشرفين الأفاضل الذين سعوا جاهدين لمد يد العون لنا في كل الأوقات وساندونا ووقفوا الى جانبنا ودفعوا بنا إلى الأمام ويرجع الفضل إليهم بعد الله عز وجل في تلقيني والشكر موصول لأعضاء لجنة المناقشة الكرام الأستاذ الدكتور أحمد علي مصطفى والدكتور سه نكر محمد على تفضلهم بقبول مناقشة رسالة الماجستير هذه .

وأيضًا الشكر موجه لإدارة الجامعة لتوفيرهم لنا والتسهيل على الطلاب الخدمات المطلوبة.

كما يسرني أن أتقدم بجزيل الشكر والتقدير للاساتذة الذين كان لهم الفضل في إعداد بحثي هذا وخصوصاً الاستاذ الدكتور ياسر محمد عبدالله في جامعة كركوك كلية القانون والعلوم السياسية والاستاذ الدكتور صباح مصباح محمود لتواصلهم وإرشاداتهم القيمة .

وأخيراً وبالأخص بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى والدي القاضي (نجاة أحمد حسن) ووالدتي اللذين قدما لي يد العون وسهرا على تربيتي وتعليمي منذ الصغر، الذين منحوني الكثير من وقتهم، وبذلوا الكثير من الجهود في سبيل خروج الرسالة بأدق النتائج وأكثرها فعالية .

وأشكر أخواني من شد الله بهم عضدي فكانوا خيرَ سندٍ لي وساعدوني ولو بحرفٍ في حياتي الدراسية .

والحمد لله رب العالمين أولاً وأخيراً، وظاهراً وباطناً، عدد خلقه ورضاء نفسه وزنة عرشه ومداد كلماته، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

ABSTRACT

Alternative penalties and their role in reforming and rehabilitating the convicts, a comparative study

The alternative punishments are “a set of measures that replace the freedom-depriving punishment ‹and work on the policy of preventing freedom” ‹which is a set of alternatives that it is hoped the legislator will approve with the aim of finding flexibility in punishments that enables the judge to replace the freedom-depriving punishment with a service provided by the convict to a category of categories The community ‹a charitable organization or website ‹or joining an educational or professional facility that benefits the convict with the aim of reforming and protecting him from harm and providing a service to his community. After the penal institutions appeared to have a negative role with regard to short-term freedom-depriving punishments as a result of the mixing of those punished with experienced criminals ‹as well as costing the state treasury huge sums of money without realizing the desired benefit from it ‹on the one hand ‹and on the other hand ‹this type of punishment may leave an unacceptable effect on the the life of the convict ‹his family ‹and even the social and economic status of the convict. It became apparent that short-term freedom-depriving punishments do not lead to fewer crimes and reforming criminals. This is what prompted the scholars of punishment to think of another punishment that would be an alternative to the punishments that deprive them of freedom from them and have a full effect on reducing crimes and reforming the convicts. Moreover ‹this system cannot be applied to all crimes and criminals ‹but there are some criteria in the penal laws for its application. Despite these standards differing in the penal legislation of states ‹but these legislations in general agree to a large extent regarding these standards. Accordingly ‹ there is an increase in the number of prisoners and the criminal phenomenon ‹and in this there have been recent trends that called for the adoption of more effective punitive systems in achieving modern punitive purposes. Which is based on reform and social reintegration of convicts away from prison. The task of the judge in the matter of alternative punishments is not limited to issuing a ruling ‹but rather he continues and also intervenes in the implementation phase by following up and supervising how the alternative punishment is implemented. This is in itself guarantees for the correct implementation of the alternative punishment on the right path and guarantees for the rights of the convicts. The judge’s task is not limited to alternative punishments ‹and the criminal judge has the discretion to choose the appropriate punishment for the crime committed ‹and the personality of the perpetrator within the legal scope specified for the punishment of each crime on its own ‹as the legislator has developed legal means to assist the criminal judge in using his discretionary power ‹the most important of which are quantitative gradation and qualitative choice. Also ‹the crime may be surrounded by some aggravating or mitigating reasons ‹which it is imperative for the judge to take into account when choosing the appropriate punishment ‹and the judge’s discretionary authority The choice of punishment is not absolute ‹but rather restricted ‹with specific controls. From this point of view ‹our study came under the title (Alternative Punishments and Their Impact on the Reform and Rehabilitation of the Convicted) ‹ and we are in the process of studying this subject in which we try to avoid exaggeration in the theoretical aspect and try to approach the scientific reality .

Keywords: Punishment, custodial penalties, alternative penalties, the convict, execution of the penalty.

ÖZ

Alternatif cezalar ve hükümlülerin islahinda ve hükümlülerin rehabilite edilmesindeki rolü Karşılaştırma çalışması

Alternatif cezalar ise ‹"özgürlüğü kısıtlayıcı cezanın yerini alan ve özgürlüğü engelleme politikası üzerinde çalışan bir dizi önlem" olup ‹cezalarda esneklik sağlamak amacıyla kanun koyucunun onaylayacağı bir alternatifler bütünüdür. Hâkimin ‹hürriyetten yoksun bırakan cezayı ‹hükümlünün bir kategori kategorisine sunduğu bir hizmetle değiştirmesini sağlar. Hükümlünün ıslahı ve korunması amacıyla mahkûmun yararına olan bir topluluk ‹bir hayır kurumu veya web sitesi veya hükümlünün yararına olan bir eğitim veya meslek kuruluşuna katılma zarar vermekten ve topluluğuna bir hizmet sunmaktan. Ceza infaz kurumlarının kısa süreli hürriyetten yoksun bırakan cezalarda ‹ cezalandırılanların deneyimli suçlularla karıştırılması ve devlet hazinesine istenilen fayda sağlanamadan çok büyük meblağlara mal olması sonucunda olumsuz bir role sahip olduğu ortaya çıktıktan sonra. bir yandan bu tür bir cezanın hükümlünün yaşamı ‹ailesi ve hatta hükümlünün sosyal ve ekonomik durumu üzerinde kabul edilemez etkiler bırakabileceği ortaya çıktı. özgürlükten yoksun bırakan cezalar ‹daha az suça ve suçluların ıslahına yol açmaz. İşte bu ‹ceza alimlerini ‹kendilerini hürriyetlerinden mahrum bırakan cezalara alternatif olabilecek ‹suçları azaltmada ve hükümlüleri ıslah etmede tam tesiri olacak başka bir cezalandırmayı düşünmeye sevk etmiştir. Üstelik bu sistem herkese uygulanamaz. suçlar ve suçlular ‹ancak ceza kanunlarında uygulanması için bazı kriterler vardır. Bu standartlar devletlerin ceza mevzuatlarında farklılık göstermekle birlikte ‹genel olarak bu mevzuatlar bu standartlar konusunda büyük ölçüde birleşir. Buna göre ‹mahkumların sayısında ve suç olgusunda bir artış var ve bunda ‹modern cezalandırma amaçlarına ulaşmak için daha etkili cezalandırma sistemlerinin benimsenmesini gerektiren son eğilimler var. Hükümlülerin cezaevinden uzaklaştırılması ve topluma yeniden kazandırılması esasına dayanan bir reformdur. Hâkimin alternatif cezalar konusundaki görevi ‹hüküm vermekle sınırlı olmayıp ‹alternatif cezanın nasıl uygulanacağını takip ve denetleyerek uygulama aşamasına devam eder ve müdahalede bulunur. Bu ‹başlı başına alternatif cezanın doğru yolda doğru bir şekilde uygulanmasını ve hükümlülerin haklarını güvence altına almaktadır. Hâkimin görevi alternatif cezalarla sınırlı değildir ve ceza hâkiminin takdir yetkisi vardır. Kanun koyucu ‹ceza hâkiminin takdir yetkisini kullanmasına yardımcı olacak hukuki imkânlar geliştirdiğinden ‹bunlardan en önemlisi niceliksel derecelendirmedir. Ayrıca ‹suç ‹hâkimin uygun cezayı seçerken dikkate alması zorunlu olan bazı ağırlaştırıcı veya hafifletici sebeplerle ve hâkimin takdir yetkisiyle çevrili olabilir. belirli kontrollerle sınırlı. Bu noktadan hareketle çalışmamız (Alternatif Cezalar ve Hükümlülerin Islah ve Islahına Etkileri) başlığı altında toplanmış olup ‹teorik açıdan abartıdan uzak durmaya çalıştığımız bu konuyu inceleme aşamasındayız. Bilimsel gerçekliğe yaklaşmaya çalışın.

Anahtar kelimeler: Ceza, hapis cezası, alternatif cezalar, hükümlü, cezanın infazı.

ملخص
العقوبات البديلة ودورها في إصلاح وتأهيل المحكومين دراسة مقارنة

إن العقوبات البديلة هي " مجموعة من التدابير الي تحل محل العقوبة السالبة للحرية، وتعمل على سياسة منع الحرية " والتي تعد مجموعة من البدائل من المأمول أن يقرها المشرع بهدف ايجاد ومرونة في العقوبات تمكن القاضي بواسطتها من استبدال العقوبة السالبة للحرية بخدمة يقدمها المحكوم لفئة من فئات المجتمع او لجهة أو موقع خيري او الالتحاق بمرفق تعليمي أو مهني يستفيد المحكوم عليه بهدف إصلاحه وحمايته من الأذى وتقديم خدمة لمجتمعه . وبعد ان ظهرت المؤسسات العقابية كان لها دور سلبي فيما يتعلق بالعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة نتيجة لإختلاط المعاقبين بها بالمجرمين كان المتمرسين فضلا من تكلفة خزينة الدولة أموالاً باهظة دون تحقق الفائدة المرجوة منها هذا من ناحية ومن ناحية أُخرى فإن هذا النوع من العقوبة قد تترك أثارًا غير مقبولة على حياة المحكوم عليه وعلى عائلته وحتى على الوضع الاجتماعي والاقتصادي وظهر إن العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة لا تؤدي الى تقليل الجرائم وإصلاح المجرمين . وهذا ما دفع علماء العقاب الى التفكير بعقوبة أُخرى يكون بديلاً عن العقوبات السالبة للحرية منها ويكون لها تاثير كامل على تقليل الجرائم وإصلاح المحكوم عليهم وفضلًا عن ذلك فإن هذا النظام لا يمكن تطبيقه على كل الجرائم والمجرمين، بل ان هناك بعض المعايير في القوانين العقابية لتطبيقه، وعلى الرغم من أن هذه المعايير تختلف في التشريعات العقابية للدول ولكن هذه التشريعات في العموم متفقة إلى حد بعيد بخصوص هذه المعايير.

وعليه فإن هناك تزايد في إعداد السجناء والظاهرة الاجرامية وفي ذلك ظهرت اتجاهات حديثة دعت الى تبني انظمة عقابية اكثر فاعليه في تحقيق الاغراض العقابية الحديثة . والتي ترتكز على الاصلاح وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحكوم عليهم بعيداً عن السجن . وإن مهمة القاضي لا تقتصر في شان العقوبات البديلة على إصدار حكم بل إنه يستمر ويتدخل كذلك في مرحلة التنفيذ من خلال المتابعة والاشراف على كيفية تنفيذ العقوبة البديلة . وهذا يعد بحد ذاته ضمانات لتنفيذ العقوبة البديلة بالشكل الصحيح وعلى الطريق الصحيح وضمانات لحقوق المحكوم عليهم .وإن مهمة القاضي لا تقتصر في شأن العقوبات البديلة وإن القاضي الجزائي يتمتع بسلطة تقديرية في إختيار العقوبة الملائمة للواقعة الجرمية المرتكبة، وشخصية مرتكبها ضمن النطاق القانوني المحدد لعقوبة كل جريمة على حده حيث أن المشرع وضع وسائل قانونية تساعد القاضي الجزائي في استعمال سلطته التقديرية ومن أهمها التدرج الكمي والاختيار النوعي كما أن الواقعة الجرمية قد تكتنفها بعض أسباب التشديد أو التخفيف، التي تحتم على القاضي أن يأخذها بعين الاعتبار عند إختيار العقوبة المناسبة كما إن سلطة القاضي التقديرية في إختيار العقوبة ليست مطلقة بل مقيدة، بظوابط محددة. ومن هذا المنطلق جاءت دراستنا بعنوان (العقوبات البديلة ودورها في إصلاح وتأهيل المحكومين) ونحن بصدد دراسة هذا الموضوع نحاول فيها تجنب الغلو في الجانب النظري ومحاولة بالاقتراب من الواقع العلمي.

الكلمات المفتاحية: العقوبة, العقوبات السالبة للحرية, العقوبات البديلة, المحكوم عليه, تنفيذ العقوبة.

قائمة المحتويات

قرار لجنة المناقشة .....

TEŞEKKÜR iii

شكر وتقدير ..... ج

ABSTRACT iv

ÖZ v

ملخص ..... د

قائمة المحتويات ..... ه

مقدمة 1

الفـصـل الاول 1

مـــاهيـــّة العقـــوبات البـديلـــة: 1

1.1: مـفهـوم العقـوبـات البـديلـــــة: 2

1.1.1:تعريف العقوبات البديلة وخصائصها: 2

1.1.1.1:تعـريف العقـــوبـــات البـــديلـــة لغـــة: 2

2.1.1.1: خصـائـص العـــقوبـــات البـــديلـــة: 7

2.1.1; الطـبيـــعة القانونيـــة للعقـــوبـــات البـديلـــة وتمييـــزها عن غيـرها: 11

1.2.1.1: الطـبيـــعة القانونيـــة للعقـــوبـــات البـديلـــة: 11

2.2.1.1: تمييـــــز العقـــوبـــات البـــديلـــــة عن غيـــــرهـــا: 12

2.1: أنـواع العقـــــوبـــات البـــــديلـــة ومبررات الأخذ بها: 16

1.2.1: أنـــــواع العـــقوبـــــات البـــــديـــــلة: 16

2.2.1: مبررات الأخذ بالعقوبات البديلة: 37

الفصـــل الثاني..... 42

العقوبات البديلة في المؤتمرات الدولية و التشريعات الوطنية:..... 42

1.2: العقوبات البديلة في المؤتمرات الدولية: 42

2.2: العقوبات البديلة في التشريعات الوطنية: 52

1.2.2: العقوبات البديلة في التشريع العراقي: 52

2.2.2: العقوبات البديلة في التشريعات الغربية:..... 63

3.2.2: العقوبات البديلة في بعض التشريعات العربية:..... 79

3.2: أغراض تطبيق العقوبات البديلة: 86

الفـصـــل الثالث 93

السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير وتطبيق العقوبات البديلة: 93

1.3: ماهية السلطة التقديرية للقاضي في تقدير العقوبة:..... 93

1.1.3: مفهوم سلطة القاضي الجنائي: 95

1.1.1.3:تحديد مفهوم سلطة تقدير العقوبة للقاضي: 95

2.1.1.3:أساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي:..... 96

3.1.1.3:أساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وعلاقتها بوظيفة العقوبة: 98

2.3: النطاق القانوني لسلطة القاضي في تقدير العقوبة: 100

1.2.3: سلطة القاضي الجنائي في التدريج واختيار العقوبة:..... 101

1.1.2.3: سلطة القاضي في التدريج الكمي للعقوبة:..... 101

2.1.2.3: الاختيار النوعي للعقوبة:..... 103

3.1.2.3: نظام العقوبات البديلة: 106

2.2.3: سلطة القاضي في تخفيف العقوبة أو تشديدها: 108

1.2.2.3:سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة:..... 108

2.2.2.3:سلطة القاضي الجنائي في تشديد العقوبة: 110

3.3: النظام القانوني للعقوبات البديلة وإشكالية تطبيقها: 113

1.3.3: الإشكالية القانونية للإشراف القضائي في تطبيق العقوبات البديلة: 114

2.3.3:أهمية الإشراف القضائي على تطبيق العقوبات البديلة: 117

3.3.3:أساليب الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبات البديلة: 117

الخاتمة: 121

المصادر و المراجع: 125

تقرير الانتحال: 138

مقدمة

اولاً:- مدخل تعريفي لموضوع الدراسة

من المعلوم بأن نظام العقوبات في التشريعات الجنائية عموماً يرتكز على العقوبة السالبة للحرية كوسيلة لتحقق أغراض العقوبة في الردع العام والردع الخاص.وعلى الرغم من أنها شكلت تقدماً كبيراً مقارنة بالعقوبات البدنية، إلا أنها تبدو قاصرة عن أداء وظيفتها الإصلاحية ولا تحقق الأهداف المرجوة منها في إعادة المجرمين إلى المجتمع. فقد ثبت أن العقوبة السالبة للحرية هي من العوامل الدافعة إلى ارتكاب الجريمة وبالأخص العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة لأنها في الغالب تفسد المبتدئين بدلاً من إصلاحهم ولا يكفل نزع الميول الإجرامية المتأصلة لدى المجرمين، فضلاً عن الآثار السلبية التي تتركها العقوبة من الناحية الاجتماعية على عائلات المسجونين، ومن الناحية الاقتصادية فإن العقوبات السالبة للحرية مكلفة مالياً وتتطلب نفقات باهظة، وظاهرة العود إلى الجريمة تعد دليلاً واضحاً على ما لهذا النوع من العقوبات من مثالب، وهذا ما جعل من غالبية الفقهاء يشكلون في قيمة العقوبة السالبة للحرية كجزاء بحيث بدأوا بالبحث عن عقوبات أخرى تحقق فاعلية اكبر في تحقيق الأغراض العقابية المعاصرة وبتكاليف أقل فإن السياسة الجنائية الحديثة ابتكرت نظام العقوبات البديلة الذي يكفل تفادي الإيداع في المؤسسات العقابية ويمنح الفرصة للإصلاح والتأهيل خارج أسوار المؤسسة العقابية وبما يحقق أغراض العقوبة.

وعند ظهور العقوبات السالبة للحرية لم يكن يراد بها تحقيق أغراض اجتماعية أو أي أغراض أخرى ترتبط بأهداف العقوبة، وإنما اقتصرت وظيفتها على مجرد منع المساجين من الهرب بالإضافة إلى تعذيبهم بمختلف أصناف العذاب باعتبارهم مجرمين خطرين وكأن عدم أنتشار وتطبيق هذه العقوبات في البداية سبباً في عدم وجود سجون بالمعنى الحقيقي، فلم تنشأ أبنية مخصصة للسجون بل كان المساجين يوضعون في أبنية قديمة كالقلاع والحصون التي لم تعد صالحة للغرض الذي من أجله وجدت وبذلك أصبح السجن وسيلة لتنفيذ عقوبة الإعدام ببطء وكذا تنفيذ العقوبات البدنية المختلفة وليس وسيلة للعقاب بحد ذاته وعليه فإن البحث عن بدائل للعقوبات خاصة في ظل عدم نجاعة، العقوبات التقليدية في إصلاح المذنب وإعادة تقويم سلوكه خاصة أن السجن لم يعد المكان المناسب للقيام بالوظيفة الإصلاحية بسبب اكتظاظه بالسجناء، فتحيد العقوبة عن هدفها وتصبح غاية في حد ذاتها وليست وسيلة وبالإضافة إلى أنها تحول المذنب الذي يدخل السجن في فعل بسيط من شخص متوازن نفسياً بعد الخروج منه بسبب احتكاكه بفئة من المسجونين الغير سويين، لذا كان على الدول البحث عن بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة تحقق من خلالها الموازنة بين تحقيق العقوبة والغاية منها وتأهيل وإصلاح المخالف أن الواقع العملي أثبت إلى تزايد معدلات الجريمة في المجتمع. والتي حتمت على الباحثين إجراء المزيد من الأبحاث والدراسات حول

مدى فاعليه العقوبة السالبة للحرية في الحد من الجريمة فإن هناك تزايد مستمر في أعداد السجناء والظاهرة الإجرامية ففي ضوء ذلك برزت اتجاهات حديثة تدعو إلى تبني أنظمة عقابية اكثر فاعليه في تحقيق الأغراض العقابية والحديثة، والتي ترتكز أساسا على الإصلاح وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحكوم عليهم بعيداً عن السجن الأمر الذي دفع العديد من التشريعات الجنائية إلى إقرار نظام العقوبات البديلة ولأجل ذلك سعت مختلف الدول إلى إعادة النظر في استراتيجيتها عبر ترشيد العقاب بالبحث عن أنظمة عقابية أخرى تحقق فاعليه اكثر في تجسيد الأغراض العقابية المعاصرة، وهذا بالسعي لإيجاد عقوبات بديلة لعقوبة الحبس قصيرة الأجل تفيد المجرم والمجتمع معاً وتوفير ظروف إفصاح لنجاح عملية التأهيل الاجتماعي .

ومن بين العقوبات البديلة المهمة للعقوبات السالبة للحرية (العمل للمصلحة العامة) إيقاف تنفيذ العقوبة، تعليق العقوبة مع وضع الاختبار القضائي، والمراقبة الإلكترونية، والغرامة المالية.....) وأن التطور الحاصل في الأساليب العقابية يتمحور حول تحقيق إصلاح المحكومين وتأهيلهم والاستفادة من التطورات الكبيرة في أساليب مواجهة الجريمة بما يضمن تحقيق العدالة في المجتمع وكما يتطلب أن لا يحدد المشرع العقوبة تحديداً جامداً لا مرونة فيه وأن ما يضع للجريمة حدين أعلى وأدنى ويعطي للقاضي الصلاحية في اختيار العقوبة المناسبة ضمن هذا الحدين، أو تجاوز الحد الأقصى ورفع العقوبة أكثر مما هي عليه إذا توافرت ظروف تستدعي ذلك كتجديد أو نزول بالعقوبة عن حدها الأدنى إذا توافرت ظروف وملابسات يرى القاضي أنها تبرر الشفقة والرحمة والتخفيف من العقاب والسلطة التقديرية للقاضي في هذا المجال لا تخضع لأي رقابة قضائية إذا كان حكمه مسبباً تسبيباً كافياً ولكنه مقيد باستعمال هذه السلطة بأساليب وضوابط ينبغي عليه مراعاتها وعدم الخروج عليها وإلا كان استعماله للسلطة التقديرية مدعاة للشك والظن بلوة للطعن فيها، وفي هذه الحالة يكون حكمه مجحفاً ومتعسفاً في استعمال سلطته التقديرية.

ثانياً - أهميّة الدراسة وسبب اختيار الموضوع

أهمية هذه الدراسة تبدو في أنها تتناول موضوعاً لم يتطرق له إلا القليل من فقهاء القانون العراقي بشكل عام لكونها حديثة الطرح رغم قدم تواصل الآثار السلبية لها وأن موضوع العقوبات البديلة يمثل وأحداً من الموضوعات الهامة في العلم الجنائي الحديث وبالرغم من تقنينه في اغلب التشريعات الجنائية، لكنه كان وما يزال يثير الكثير من الجدال والنقاش حول أهميته وجدواه وفاعلية وأن دراسته سيسهم بتوضيح جوانب متعددة بخصوص تحديد الأسس والمعايير التي يجب إقرارها وذلك لضمان نجاعة العقوبات المجتمعية وللاستفادة من الأهداف التي وضعت العقوبات من أجلها. لذلك فإن دراسة نظام العقوبات البديلة في ضوء هدفه الأساسي وهو إصلاح وتأهيل المجرم له أهمية كبيرة ويستحق فريداً من البحث والمناقشة،

ولأجل ذلك كان اختيارنا لهذا الموضوع هو التعريف بالعقوبات البديلة والوقوف على مكانتها في السياسة العقابية المعاصرة والإشكالات التي يثيرها هذا النظام وأن أهمية دراسة هذا الموضوع هو إضافة موضوع قانوني جديد وعمل قانوني يضاف إلى المكتبة القانونية العراقية من جهة ومن جهة أخرى يؤدي إلى فتح آفاق جديدة للمشرع العراقي للأخذ بهذا النظام والتوسع في تطبيقه وإصدار التشريعات التي تحقق هذا الغرض بسبب القواعد الجمة التي تترتب على تطبيقه.

أهميّة هذا البحث تكمن في مكافحة الجريمة ومكافحة ظاهرة العود وطرح البدائل الممكنة التي تحقق ذات الغرض ويتجنب من الآثار السلبية التي تخلفها العقوبة السالبة للحرية وإلى إعادة النظر في السياسات التشريعية العقابية وتبنها لنظام العقوبات البديلة، وإذا كانت العقوبة السالبة للحرية ضرورية لتحقيق امن المجتمع، فإن استبدالها بعقوبات بديلة تحقق أهداف العقوبة وتكافح الجريمة بدون اللجوء لسلب الحرية بشكل مطلق يستحق التطبيق، لأن الدولة لا تهدف إلى التنكيل بالأفراد وسلب حريتهم أو الانتقام منهم، وإنما تلجأ إلى ذلك لضرورته في خدمة أمن المجتمع وإصلاح المحكوم عليهم وتأهيلهم وإدماجهم في المجتمع. ويمكن تسليط الضوء على الدور الكبير الذي يمارسه القاضي الجنائي أثناء مرحلة المحاكمة في إخراج النص القانوني من طور الجمود إلى التطبيق المناسب لكل حالة منظورة أمامه، وقيام القاضي بوضع عقوبة مختلفة لكل جريمة حسب ظروفها وملابسات ارتكابها للجريمة وكذلك الحاجة إلى إجراء المزيد من الدراسات حول هذا الموضوع الهام لما له من أثر بالغ على استقرار نظام العدالة الجزائية ومواكبة التطور الذي طرأ على العلوم المتصلة لتحقيق العدالة في أحكام القاضي الجزائي، والتي تركز بصورة أساسية على الاهتمام بدراسة شخصية الجاني والوقوف على مدة خطورته الجرمية.

إنّ تطبيق العقوبة البديلة أيًا كانت الدولة التي تتبناه، وأيًا كان مدى تقدمها فإن هذه العقوبة يجب أن تتفق مع السياسة الجنائية لهذه الدولة وذلك بضرورة تحقيقها للردعين العام والخاص. وضرورة عدم اللجوء إليها إذا أنتفى مع تطبيقها تحقيق هذا الغرض ومن هذا المنطلق جاءت دراستنا بعنوان (العقوبات البديلة ودورها في إصلاح وتأهيل المحكومين) (دراسة مقارنة).

وقد تم اختيار موضوع البحث في جملة من الأسباب أهمها:

1- عدم نجاح العقوبات السالبة للحرية في تقليص مستوى الجريمة وفي أنصاف حقوق الضحية من تلك الأنواع من الجرائم.

2- عدم وجود تعريف شامل وجامع لموضوع العقوبات البديلة.

3- بالرغم من أن المشرع العراقي قد اخذ ببعض صور ونماذج بدائل العقوبات السالبة للحرية إلا أن ذلك يتطلب إعادة تنظيمها وإدخال أشكال وصور معاصرة منها ضمن التشريعات الجنائية العراقية وذلك تماشياً مع التطورات الحاصلة التي شهدها العراق في كافة الأصعدة.

4- أن العقوبات البديلة عبارة عن واحدة من الموضوعات الهامة والحيوية التي يجدد بالقضاة والباحثين والدارسين في مجال علم العقاب القيام بإجراء الدراسات القانونية حوله لغرض بيان مدى فاعليه تلك البدائل وجدواها في حالة إدخالها ضمن النظام القانوني الجنائي العراقي.

ثالثاً - أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على واقع العقوبات البديلة بشكل عام وآثاره الفردية والمجتمعية بشكل خاص وإلى التعريف بنظام العقوبات البديلة وماهية وخصائصها والطبيعة القانونية لها و مبررات الاخذ بها.

وكذلك يكمن هدف البحث في استبدال عقوبة الحبس بعقوبات بديلة تحقق إصلاح الجاني وردعه وزيادة نفعه في المجتمع وتأهيل السجون بالطرق التي تقلل من آثارها السلبية خصوصاً عندما يصعب استبدالها والوعي بالغرض الذي يجب تحقيقه من العقوبة عند توقيعها على الجاني وعدم اقتصار مفهومها على الإيلام وكذلك هدف من هذه الدراسة هو التعرف على بدائل العقوبة السالبة للحرية في الأنظمة المقارنة بغية بيان اهم البدائل الحديثة.

وكذلك زيادة أحكام المحاكم وتنفيذها في القضايا الجزائية وتهدف كذلك بتحويل الهدف من العقوبات بشكل عام إلى منافع مجتمعية من شأنها الوصول إلى مجتمع اكثر ترابطاً وتقدماً. وكذلك بيان دور القضاء في تنفيذ الأحكام الجزائية خاصة في نظام العقوبات البديلة وتحديد اهم المبررات التي تؤدي إلى اللجوء لتطبيق العقوبات البديلة ومعالجة اهم الإشكالات التي تحد من تنفيذ العقوبات البديلة ولا سيما منها مصر والأردن والولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا والسويد هذا بالإضافة إلى عمل مقارنة بين العقوبات السالبة للحرية وبين البدائل في مدى جدوى مكافحة الجريمة والتقليل منها.

رابعاً - إشكالية الدراسة

تظهر مشكلة هذه الدراسة بشكل واضح في فشل العقوبات السالبة للحرية وخاصة قصيرة المدة منها في تحقيق الردع وتفادي سلبيات العقوبات السالبة للحرية ونتائجها كالاكتظاظ في المؤسسات العقابية وارتفاع نسبة العود، وتوفير تكاليف أحكام وإيواء النزلاء التي تستنزف جزءاً مهماً من ميزانية قطاع المؤسسات العقابية وتبرير حاجة هذا الواقع العملي لتطبيق بدائل العقوبات ودراسة العقوبة من نواحي عديدة لدعم

فعاليتها على مستوى الدولة والمجتمع والفرد وبالرغم من الآمال المتعطشة التي عقدت على العقوبات السالبة للحرية من اجل القيام بوظيفة الإصلاح والتأهيل، والتي استغرقت مدة طويلة لقطف ثمارها، إلا أن النتائج والإحصائيات المقدمة يبعث على الشك في ظل تزايد معدلات الجريمة والظاهرة الإجرامية، وانتشار الفساد الإداري والأخلاقي، والسلوكيات السلبية وانعدام الأمن في المجتمع وكثرة العصابات المنظمة.

خامساً - منهجية الدراسة

اعتمدت الدراسة على المنهج التحليلي والمقارن والمنهج الوصفي. حيث تم الاعتماد على النصوص القانونية وبعض الآراء الفقهية وأحكام المحاكم المتعلقة ببدائل العقوبات السالبة للحرية ومقارنتها مع تشريعات محدودة لغاية الوصول إلى نتائج هذه الدراسة. وقد انتهجنا في دراستنا هذه المنهج التحليلي المقارن.

فالدراسة تحليلية حيث أنه من خلال دراسة نظام العقوبات البديلة في التشريعات الجنائية وعرض نماذج من هذه العقوبات فأننا قمنا بتحليل هذه النماذج للوقوف على ابرز ايجابياتها وكذلك بيان ما يعتريها من خلل ونقص لغرض تجنبه إذا ما تم تبني بعض هذه النماذج وكذلك من خلال المنهج التحليلي قمنا بتحليل ما جاء في المنظومة القانونية العراقية، وكذلك بعض التشريعات المقارنة، من مواد تتحدث عن العقوبة وبعض البدائل مع تقييمها وإبداء وجهة النظر في مدى تناسبها مع الجرائم المرتكبة ومدى فاعليتها في تحقيق الغرض المنشود منها وكذلك تعتمد المنهج المقارن، عن طريق البحث في البدائل المتاحة في التشريع العراقي ومقارنتها بما هو موجود في التشريعات المقارنة، وكذلك البحث في بعض البدائل المتاحة في البعض من التشريعات المقارنة في الولايات المتحدة الأمريكية،اسبانيا،فرنسا،هولندا،السويد،المغرب ومصر.

سادساً - صعوبات الدراسة

الصعوبات التي واجهتها في هذه الدراسة تتمثل من عدم التمكن من إجراء دراسة ميدانية تتعلق بموضوع العقوبات السالبة للحرية وكما تكمن الصعوبة التي لاقيته في هذه الدراسة هي قدرة المصادرة التي تناولو هذا الموضوع على نطاق واسع يمكن الاستفادة منه.

في إنجاز أي دراسة حول هذا البحث، الأمر الذي جعل منها دراسة لا تخلو من الصعوبة، وأن النقص التشريعي للعقوبات البديلة أدى ذلك إلى أن تطبيقها لا يأخذ بالأولوية لدى المحاكم في العراق والإقليم بصورة عامة، وأن التطبيق الأساسي هو العمل بالعقوبات السالبة للحرية، رغم وجود الإشارات إلى

البعض فمنها قانون رعاية الأحداث كوضع الحدث تحت مراقبة السلوك، وإيقاف التنفيذ والإفراج الشرطي والتسليم إلى الولي أو أحد الأقارب وغيرها وسوف نتطرق إليها من خلال دراستنا لهذا الموضوع.

سابعاً – هيكلية الدّراسة

إن دراسة البحث تتكون من مقدمة و ثلاثة فصول ونخصص الفصل الأول لماهية العقوبات البديلة ثم نقسم الفصل إلى مبحثين. ندرس في المبحث الأول مفهوم العقوبات البديلة، ونبين في المبحث الثاني أنواع العقوبات البديلة ومبررات الأخذ بها.

أما الفصل الثاني فنخصصه للعقوبات البديلة في المؤتمرات الدولية والتشريعات الوطنية، ونقسمه إلى ثلاثة مباحث، ندرس في المبحث الأول العقوبات البديلة في المؤتمرات الدولية، ونبين في المبحث الثاني العقوبات البديلة في التشريعات الوطنية وفي المبحث الثالث بيننا اغراض تطبيق العقوبات البديلة.

وفي الفصل الثالث نبحث في السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير وتطبيق العقوبات البديلة ونقسمه إلى مبحثين فالمبحث الأول تخص ماهية السلطة التقديرية للقاضي في تقدير العقوبة وتحديد مفهومها وأساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي بينما خصص المبحث الثاني للنطاق القانوني لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والنظام القانوني للعقوبات البديلة وإشكالية تطبيقها.

ونختم بعد ذلك دراستنا بإيراد اهم الاستنتاجات و التوصيات التي سنتوصل إليها من خلال هذه الدراسة.

الفـصــل الاول

مـــاهيـــّة العقـــوبات البـديلـــة:

أن أكثر الدول عمدت إلى إلغاء وتطوير بعض العقوبات السالبة للحرية وخصوصا ما يتعلق بالمحكومين وذلك باستبدال عقوبة السجن أو الحبس إلى عقوبات أخرى مثل وقف التنفيذ أو العقوبات المالية أو العمل للمنفعة العامة أو غيرها من العقوبات لأن العقوبة أصبحت تعد حاجة اجتماعية وذلك لحماية الفرد والمجتمع ككل من آثار الجرائم التي يرتكبها البعض، وقد تطورت أساليب تنفيذ العقوبات بتطور المجتمعات، فبعدما كان طابعها السابق هو التعذيب والتنكيل ولكن في التشريعات الحديثة أصبحت مفهومها يقوم على الخدمة المجتمعية كعقوبة بديلة والتأهيل والإصلاح. كانت العقوبة تعتبر أداة أو آلية للتصدي للحرية التي يرتكبها الفرد والحديث عن ماهية العقوبات البديلة يعد الركيزة الأساسية لإيجاد مفهوم متكامل ونظام قانوني فعال له [1]. والتقدم الذي أحرزته العلوم النفسية والاجتماعية تطور مفهوم وظيفة العقوبة الجزائية مالم تعد أداة زجر وردع فحسب بل أصبحت وسيلة إصلاح وعلاج، وتطور الدراسات في التشريع العقابي والتفكير في انسيابية العقاب، وجد الفقهاء أن العمل يمكن أن يكون وسيلة لإصلاح المحكوم عليه دون سلب حريته[2]، وأن العقوبات السالبة للحرية لا تخلو من العيوب وتعرضت لانتقادات بحكم إنها قاسية ومهينة للجناة من جهة ومكلفة للغاية بالنسبة لمجتمع أخرى. وفضلاً عن ذلك لم يثبت على نحو قاطع بأن العقوبات السالبة للحرية هي أكثر فاعلية من العقوبات الأخرى في ردع الجناة ولذلك فإن الفقهاء يبدون دعمهم لفكرة العقوبات البديلة.

وأن مفهوم العقوبات البديلة مفهوم يتسم بالحداثة يتردد على ألسِنة الشرعية والأنظمة العقابية ويسمع صداها في أروِقة المحاكم الجزائية التي خلقت نوع من الحالة الصحية من النقاش والجدال الفاعل حول إطارها حث هذا النقاش بأن هناك اتجاهات فقهية يتردد في قبول تبنيهما ويزول ترددهم هذا إلى أن في تبنيها منسفاً لما استقر في الوجدان من مقاصد للعقوبة التقليدية المتمثلة بالعقوبات السالبة للحرية، فضلاً عن أن تبينها في النطاق المطلق قد يفقد العقوبة للغاية منها وتأتي بنتائج لكسبه لا تحقق الغاية المراد منها. إلا أن الإشكالية التي تعرضنا عند تناول موضوع العقوبات البديلة تتمثل بعدم وجود اتفاق بين الباحثين والمهتمين بدراستها حول المصطلح الذي يتناسب من هذه (البدائل) فمنهم من ذهب إلى استعمال مصطلح "العقوبات البديلة "ليحتفظ بالجانب العقابي لها مع أحداث بعض التغيرات في نوعيتها وطبيعتها لتشكل بذلك بدائل العقوبة السالبة للحرية امتداداً طبيعياً لنظام العقوبات الجنائية وقسم من الباحثين والمهتمين

([1]) د. أيمن رمضان الزيني، العقوبة السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها (دراسة المقارنة) ، القاهرة 2003، ص 17.
(2) سعداوى محمد صغير، عقوبة العمل للنفع العام، دار الخلدونية، الجزائر 2013، ص91.

بدراسة العقوبات البديلة فَضّلّ باستعمال مصطلح "التدابير البديلة "لينفي عن البدائل المقترحة بالطابع العقابي وليكون بذلك امتداداً للتدابير الاحترازية [3].

ولبيان ذلك سنقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول خاصه بتعريف العقوبات البديلة وخصائصها والطبيعة القانونية للعقوبات البديلة وتمييزها عن غيرها، وفي المبحث الثاني نتكلم عن أنواع العقوبات البديلة ومبررات الأخذ بها.

1.1: مـفهـوم العقـوبـات البـديلـــــة:

لبيان مفهوم العقوبات البديلة علينا أولاً أن نبين تعريف العقوبات البديلة من حيث اللغة والاصطلاح وكذلك التعريف الفقهي لها. ومن ثم بيان خصائصها والطبيعة القانونية لها وتمييزها عن غيرها وسنتناول إلى كل ذلك تباعاً وكالآتي:

1.1.1: تعريف العقوبات البديلة وخصائصها:

سنقوم بتقسيم هذا المطلبين الى الفرعين الآتيين:-

1.1.1.1: تعـريف العقــوبــات البــديلــة لغـــة:

أولاً- المعنى اللغوي للبديل:

البديل في اللغة بمعنى البدل و (بَــدَلُ) الشيء غيره يقال بَدَل و (بِدْل) كشَبه ومَثَل أخر [4]، ويقيل بدل الشيء غيره واتخذه عوضاً عنه وجمعه إبدال، واستبدال الشيء وتبديله به إذا أخذه مكانه [5]، والأصل في الإبدال جعل الشيء مكان شيء آخر [6]، فيقال مثلاً (بَدل الله الخوف أمنا) ورد في القرآن الكريم وإذا بدلنا آية مكان آية [7].

([3]) د. أيمن رمضان الزيني، المصدر السابق، ص 170.
([4]) محمد بن ابي بكر عن عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة كويت 1983، ص44.
([5]) د. فؤاد افرام البستاني، منجد الطلاب، الطبعة الثامنة والثلاثون، دار المشرق ش م م. ص25.
([6]) د. بشرى رضا راضي سعد، بدائل العقوبات السالبة للحرية واثرها في الحد من الخطورة الاجرامية (دراسة مقارنة) ط1، دار وائل للنشر. عمان 2013، ص96.
([7]) سورة النحل الآية (101).

ثانياً -العقوبة اصطلاحًا:

لا يوجد تعريف جامع ومانع لمعنى العقوبة بشكل عام، وقد تشعبت الآراء في هذا الصدد فهناك من عرفها على أنها "جزاء جنائي يقرره المشرع لمن تثبت مسؤوليته عن الجريمة ويجب أن يصدر به حكم قضائي" [8]، بينما عرفها أخرون بأنها "الجزاء الذي يقرره القانون ويوقعه القاضي من أجل الجريمة ويتناسب معها"[9] في حين هناك من عرفها بأنها "جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذاً لحكم قضائي على من يثبت مسؤوليته عن الجريمة"[10]. كذلك عرفت بأنها "مجموعة من الإجراءات والتدابير التي يعتمدها المجتمع في معاقبة المخالفين للقوانين بدل إيداعهم في السجن بما يكفل تحقيق أغراض العقوبة من تأهيل وتربية فضلاً عن تفادي سلبيات السجن من الأضرار وتقديم خدمة لصالح مجتمعه"[11].

ولكن تعريف للعقوبات البديلة اختلفت وتباينت شأنها في ذلك شأن جميع النظم القانونية الحديثة. فمنهم أيضا عرفه بأنها "العقوبات الاختيارية التي تكون بديلة عن العقوبات السالبة للحرية وتوازن بين المصالح العامة وحقوق الجاني والضحية وتشمل الجنح والمخالفات"[12].

في حين هناك أيضاً من يعرفها بأنها "قدر مقصود من الألم يقرر المجتمع ممثلاً في مشرعه ليوقع كرهاً على من يرتكب جريمة في القانون بموجب حكم صادر من القضاء"[13]

([8]) د. محمد أحمد المشـهداني، الوسـيط في شـرح قانون العقوبات، مؤسـسـة الوراق للنشـر والتوزيع، عمان 2003، ص171.

([9]) د. سليمان عبدالمنعم، اصول علم الاجرام والجزاء، ط2، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع. لبنأن-بيروت سنة 1996، ص421.

([10]) د. عبدالقادر عودة، التشـريع الجنائي الاسـلامي مقارناً بالقانون الوضـعي، مج1، ج1، ط1، منشـورات الحلبي الحقوقي، بيروت2009، ص609.

([11]) د. ابراهيم مرابيط، بدائل العقوبات السـالبة للحرية، المفهوم والفلسـفة، بحث نيل الاجازة في القانون الخاص، مقدم لكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة ابن زهرة أغادير سنة 2012-2013، ص14.

([12]) التقرير النهائي للمؤتمر الأقليمي بالعقوبات البديلة والقوأنين العراقية في اقليم كوردستأن-العراق والذي اقامته منظمة unopsالمنعقد في اربيل /العراق للفترة من 11-13 تشـرين الثاني 2001، ص13، متاح على الأنترنت على العنوأن الالكتروني التالي: ، www. jnpiraq. net/Arabic/index. php?option=com…view> (last visited 1/8/2012)

([13]) د. محمد زكي ابو عامر، دراسة في علم الاجرام والعقاب دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية 1985، ص404

وكذلك عرفها الحنفية فقالوا "هو الألم الذي يلحق الإنسان مستحقاً على الجناية [14]. وأيضاً هناك من عرفها بأنها هي "الجزاء المحدد المدة الذي يفرض على المحكوم عليه نتيجة ثبوت مخالفته لأحد نصوص قانون العقوبات بموجب حكم قضائي مبرم، وذلك تحقيقاً لردع العام والخاص" [15].

ومن خلال هذه التعريفات في مجموعها نلاحظ أنها تؤدي إلى أن مفهوم العقوبة هي الجزاء الذي يستحقه الجاني نظير معصيته لأمر الشارع أو نهيه".

وبهذا يمكننا أن نعرف العقوبة بأنها "هو الجزاء الذي يقره المشرع الجنائي ويوقعه القاضي على كل شخص يرتكب جريمة وتثبت مسؤولية فيها والعقوبة تتمثل في إيلام الجاني بالانقاص من بعض الحقوق مثل الحق في الحياة والحرية وإبعاده عن المجتمع وأفراد أسرته".

ولو تفحصنا قانون العقوبات العراقي رقم 111لسنة 1969 المعدل لم يأخذ بمفهوم العقوبة البديلة شأنها في ذلك شأن جميع المصطلحات في اختصاصات العلوم الإنسانية التي تتوافر فيها التعاريف لمصطلحاتها إلا أنها في نهاية المطاف تتفق محتواها على معنى وأحد وهو ذات الشيء بالنسبة للمعنى الاصطلاحي للعقوبة البديلة إذ أنه وعلى الرغم من أن التعريفات لهذا المعنى قد تتشعب إلا أنها في النهاية نجدها قد توافق جميعها على أنها إحلال العقوبة البديلة أيا كان نوعها محل العقوبة الأصلية السالبة للحرية. وأن السياسة الجنائية الحديثة قد اتجهت في غالبية دول العالم إلى الأخذ بهذا النظام، وقد عقدت تحت رعاية الأمم المتحدة العديد من المؤتمرات التي كان هدفها منع وقوع الجريمة وعلاج أسبابها [16]، ومن هذه المؤتمرات المؤتمر السابع للأمم المتحدة التي انعقدت في ميلانو في سنة 1985 والذي اعتمد على وجوب اتخاذ كافة التدابير والإجراءات الناجعة لمعالجة ظاهرة الاكتظاظ لدى السجناء، والاستعاضة بقدر المستطاع عنها بالتدابير البديلة [17]، وذلك من اجل إعادة تأهيل المحكومين ودمجهم في المجتمع كأعضاء فاعلين بوصفهم جزء لا يتجزأ من النسيج الاجتماعي.

لذا يمكن تعريف العقوبة البديلة بأنها إبدال عقوبة سالبة للحرية بأخرى غير سالبة للحرية نرى فيها بأن المشرع العراقي لم يُعرف فيها العقوبة البديلة لأنها غير موجودة فيها. باستثناء بعض الصور من العقوبات البديلة وخاصة ما يطبق في مجال جرائم الأحداث وخاصة ما جاء في المادة 2/73 من قانون رعاية

([14]) عادل سلامة محيسن، تداخل العقبات في الشريعة الاسلامية، رسالة لشهادة ماجستير في الفقه المقارن –جامعة غزه، سنه 2008، ص4

([15]) القاضي اسامة الكيلاني –العقوبات البديلة للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة. دون مكان النشر 20/3 ص 13

([16]) د. علي أحمد راشـــد، موجز في العقوبات ومظاهرة تفريد العقاب، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشـــر، القاهرة، 1949 ص136

([17]) المؤتمر الســـابع للأمم المتحدة المنعقدة في ميلأنو عام 1985 د. احمد الحويتي، اســـلوب تطوير العمل الاصـــلاحي والتهذيبي في الدول العربية، الفكر الشرطي، ابو ظبي، الامارات العربية، المجلد4 العدد2، 1993، ص124

الأحداث رقم 76 لسنة 1983فقط. ولكل ما ذكر أعلاه يمكننا بأن نعرف العقوبة البديلة من طرفنا بأنها (فرض عقوبة غير سالبة للحرية ضد المحكوم عليه، أي مجموعة بدائل يتخذها القاضي والتي تتمثل في استبدال عقوبة السجن بخدمة يؤديها السجين بفئة من فئات المجتمع أو موقع خيري أو الالتحاق بمرفق تعليمي يستفيد منه السجين كل ذلك بهدف إصلاحه وحمايته من الأذى الذي تلاقيه وتقديمه خدمة لمجتمعه.

ثالثاً- تعريف العقوبات البديلة فقهاً :

الآراء الفقهية لم تستقر على إيجاد تعريف محدد لها، وحتى أن تسميتها اختلفت وتعددت في الصيغة ولكنها اتفقت في المضمون وهناك من يسميها بدائل العقوبات، أو بدائل السجون أو عقوبة النفع العام وعموماً يمكن تعريفها بأنها "اتخاذ عقوبات غير سجنية ضد المذنبين، أو عقوبات غير سجنية بدلاً من العقوبات السجينة" [18]، وقد عرفت على أنها "نظام يتيح إحلال عقوبة من نوع معين محل عقوبة من نوع أخر قضائياً، سواء تم الإحلال ضمن حكم الإدانة أو بعده، ويتم ذلك عند تعذرتنفيذ العقوبة الأصلية، أو قيام احتمال تعذر تنفيذها، أو إذا كانت العقوبة البديلة اكثر ملائمة من حيث التنفيذ بالقياس إلى العقوبة المحكوم بها بداية منظوراً في ذلك حالة المتهم" [19].

وقد عرفها البعض الآخر بأنها "إجراءات وعقوبات غير سجنية بدلاً من استعمال السجن سواء كانت تلك الإجراءات قبل المحاكمة أو أثنائها أو بعدها" [20] وقد عرفها الأخرون بأنها "مجموعة من البدائل التي يتخذها القاضي تتمثل في إبدال عقوبة السجن بخدمة يؤديها المسجون لموقع خيري أو لفئة من فئات المجتمع أو الالتحاق بمرفق تعليمي يستفيد منه السجين بهدف إصلاحه وحمايته من الأذى وتقديم خدمة لمجتمعه" [21]، وكما عرفها الآخرون بأنها "لا يختلف تعريف العقوبة البديلة عن تعريف العقوبة الأصلية من حيث كونها عقوبة يفرضها المشرع الجزائي على من ارتكب الجريمة أو ساهم فيها بدلاً من العقوبة الأصلية المتمثلة في الحبس لمدة قصيرة، الهدف منها هو الحيلولة دون من يحكم عليه بها دخول السجن، أو مركز الإصلاح، وهي تخضع لكافة المبادئ التي تخضع لها العقوبة الأصلية" [22]، ويمكن القول بأنها

([18]) د. احمد الحويتي، اسلوب تطوير العمل الاصلاحي والتهذيبي في الدول العربية، الفكر الشرطي ابو ظبي، الامارات العربية، المجلد 4 العدد 2، 1993، ص 124

([19]) حمد فؤاد عبدالمنعم، مفهوم العقوبة وأنواعها في الأنظمةالمقارنة، جدة، ورقة عمل مقدمة في ملتقى الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة سنة2001، ص26

([20]) د. محمد عبدالله ولد محمد الشنقيطي، أنواع العقوبات البديلة التي تطبق على الكبار، ورقة عمل في ملتقى الاتجاهات الحديثة من العقوبة، سنة 2010

([21]) القاضي اسامة الكيلاني، مصدر سابق، ص 29

([22]) د. كامل السعيد، شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات، ط1، مج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع. الاردن 2013، ص52

"إيداع المحكوم عليه في مؤسسات عقابية لمدة محددة في الحكم القضائي لتنفيذ العقوبة المقررة له، بقصد إصلاحه وتأهيله بشتى الطرق والوسائل"[23].

وعرفها البعض الآخر بأنها "الجزاءات الأخرى التي يضعها المشرع أمام القاضي لكي تحل بصيغة ذاتية أو موازيه محل العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، فهي تفترض إذا اتخاذ إجراءات الجنائية وصدور حكم من القضاء، ولكن بدلاً من صدور هذا الحكم بعقوبة سالبة للحرية، فإنه يصدر بعقوبة أو تدابير آخر لا ينطوي على نزع حرية المحكوم عليه" [24]. وكما تعني "أن نستبدل عقوبة السجن بأخرى من العقوبات البديلة مثل العمل للخدمة العامة، والحجز في السجن أثناء العطلة الأسبوعية، وذلك على غرار التجارب الناجحة في الكثير من الدول العالم، التي أكدت سلبيات السجن وآثاره المدمرة على السجين وذويه و المجتمع، وذلك بهدف إعادته عضواً ناجحاً للمجتمع، كما أن السجن عقوبة باهظة التكلفة على الدولة، فضلاً عن الآلام النفسية التي يتعرض لها المسجون وأفراد أسرته والمجتمع". أو هي حسب المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي "مجموعة من الإجراءات التي يتخذها المجتمع لمعاقبة المخالفين لقوانينه، بهدف إصلاحهم وتطبيق العقوبة عليهم، دون تنفيذها داخل أماكن محددة تجعلهم في عزلة المجتمع" [25].

ومن خلال ما تقدم تبين بأن جميع التعريفات لمعنى العقوبة البديلة تتشعب إلا أنها في النهاية نجد قد توافق جميعها على أنها إحلال العقوبة البديلة أيا كان نوعها محل العقوبة الأصلية أو أنها عقوبة تفرض على المحكوم عليه بدلاً من عقوبته السالبة للحرية قصيرة المدة وبموافقته وبهدف الردع الخاص والعام وإصلاح وتأهيل المحكوم عليه، أن غالبية دول العالم اتجهت إلى الأخذ بهذا النظام وقد عقدت تحت رعاية الأمم المتحدة العديد من المؤتمرات هدفها منع وقوع الجريمة وعلاج أسبابها [26].

وأن منظمة الأمم المتحدة كان قد جعلت من مسألة تحسين معاملة السجناء والتفكير في بدائل الاحتجاز هدفاً منشوداً إليها في عديد المؤتمرات التي تفقدها. ومن هذه المؤتمرات المؤتمر السابع للأمم المتحدة المنعقد في ميلانو في عام 1985 والذي اعتمد على وجوب اتخاذ كافة التدابير والإجراءات الناجعة لمعالجة ظاهرة الاكتظاظ لدى السجناء والاستعاضة بقدر المستطاع عنها بالتدابير البديلة [27].

([23]) د. نورالدين هنداوي، مبادئ علم العقاب، مؤسسة دار الكتاب، الكويت، 1996 ص100، و د. محمد ابراهيم زيد، علم الاجرام والعقاب، جامعة الكويت، الكويت، 1989، ص24

([24]) د. بشرى رضا راضي سعد، مصدر سابق، ص96

([25]) تعريف د. فهد يوسف الكساسبة، من خلال دراسة للمنظمة الدولية للأصلاح الجنائي (PRI) وهي منظمة دولية غير حكومية تعني بأصلاح العدالة الجنائية والجزائية في أنحاء العالم

([26]) د. علي أحمد راشد، موجز في العقوبات ومظاهر تفريد العقاب مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة1949، ص136

([27]) المؤتمر السابع للامم المتحدة المنعقد في ميلانو في عام 1985

2.1.1.1: خصـائـص العــقوبـــات البـــديلـــــة:

إن العقوبات البديلة هي تلك العقوبات التي يقررها المشرع ويطبقها القاضي على المحكوم عليه بموافقته بدلاً من العقوبات الأصلية كما أن هذه العقوبات جاءت كبديل للعقوبات البدنية التي كانت معروفة في الأنظمة القديمة، والتي كانت في البداية عبارة عن إجراء مؤقت بحيث يتم حجز المتهم في مكان ما. ريثما يتم تقرير العقوبة وتطبيقها عليه، وكما أن العقوبات البديلة تقع على حرية الأشخاص فتعيق حركتهم وتنقلاتهم وذلك من خلال وضع المحكوم عليه في مكان لا يستطيع التواصل مع العالم الخارجي، إلا من خلال الزيارات التي تسمح لذويه [28]. وأن العقوبات البديلة تتميز بخصائص تمييزها عن غيرها من الجزاءات القانونية الأخرى، مما يجعلها تحقق مقاصد السياسة العقابية الحديثة، فهي شرعية لا تتقرر إلا بموجب نص قانوني يحدد نوعها ومقدارها أو مدتها، كما أنها شخصية وعامة، أي أنها تطبق على الشخص الذي ارتكب الجريمة، ومقرره للجميع دون استثناء، ومن مميزاتها بأنها عن السلطة القضائية أو ما يعرف بقضائية العقوبة [29]. لذا يمكن علينا أن نبين بأن هناك عدة خصائص للعقوبات البديلة وتمتاز بأنها شرعية وقضائية وتمتاز العقوبة البديلة أيضاً بأنها شخصية وهادفة في الوقت نفسه وعليه نوردها وعلى النحو التالي:

اولاً- شرعية العقوبات البديلة

يقصد بها أي أن العقوبة لابد من أن تكون مقررة بحكم القانون تطبيقاً لمبدأ لاجريمة ولاعقوبة إلا بنص، وأن القاضي ليس حراً وإنما هو مقيد بما فرضه المشرع من جزاء على الجريمة المرتكبة ولا يجوز للقاضي أن يوقع عقوبة من عنده لم يكن القانون قد نص عليها صراحة وليس له أن ينشئ عقوبة خاصة وكما ليس له أن يتعدى المقدار المحدد [30]. فالشرعية لا تشمل شرعية التجريم فقط، بل أنها تشمل شرعية العقاب كذلك، ولا يجوز تجريم أي تصرف إلا بموجب نص قانوني ولا يجوز فرض عقوبة مالم ينص عليها القانون [31].

([28]) د. عبدالمالك صـــايش، دور العقوبة في التقليص من ظاهرة العودة للجريمة، دون مكان نشـــر، لبنأن، 2015 ص23ومابعدها

([29]) محمد علي الســـالم عياد الحلبي، شـــرح القانون العقوبات (القســـم العام)، ط1، دار الثقافة عمان -الاردن، ، 2007ص231

([30]) د. احمد فتحي ســرور، الوســيط في قانون العقوبات (القســم العام)، ط4، دار النهضـــة العربي، القاهرة، 1985، ص31

([31]) د. عوض محمد يعيش، دور التشريع في مكافحة الجريمة من منظور أمني (دراسة مقارنة)، ج1، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2006، ص113

وأن الجرائم ذات الخطورة القليلة يجب أن ينظر في شرعية العقوبة البديلة بمفهوم مرن ومطابقه للواقع العملي لإختلاف السلوك الجرمي وحالة الجاني وظروفه من حالة لأخرى ويمنح المشرع القاضي سلطة تقديرية في تحديد نمط ومقدار العقوبة البديلة التي تتناسب مع كل حالة، مع استعانة القاضي في هذا الصدد بملف الحالة[32]، الذي يتم إعداده من قبل خبراء مختصين لكل حالة، وذلك بدراسة حالة الجاني وظروفه، وفي هذه الحالة الجاني يدرك مسبقاً مدى الجرم الذي اقترفه في سلوكه قبل ارتكابه وكذلك يدرك مسبقاً بأن هذا السلوك يستوجب العقاب، وأن خضوعه للعقاب مسألة أكيده، وأن هذا يتعلق بالعدالة ويؤدي إلى فاعلية العقوبة البديلة في إصلاح الجاني وتأهيله لإعادة اختلاطه في المجتمع مرة أخرى، وأن قواعد العدالة تتناسب من حيث خطورة الجريمة المرتكبة ومراعاته لشخصية الجاني وظروف إرتكابه الجريمة[33].

ولا يمكن تصور عقوبة خارج النصوص القانونية تطبيقاً لمبدأ الشرعية وفي ذلك حماية للأفراد من تعسف القضاء إذا لا يمكن للقاضي أن ينطق بعقوبة غير منصوص عليها القانون، ولا يمكنه إستبدال عقوبة بأخرى مالم ينص المشرع على الخلاف ذلك، إذن فإن مبدأ الشرعية يجب أن يحترم ما أتخذت سلطات الدولة عقوبات بديلة تنطوي على التدخل تمتع الفرد بحقوقه وحرياته سواء ضمن إطار الإجراءات الجنائية أو خارج هذا الإطار [34]. وعلى هذا الأساس يرتب مبدأ الشرعية إلتزامات على المشرع والقاضي، بالنسبة للمشرع تلزم السلطة القائمة على تحديد العقوبة ما إذا كان الهدف منها مجرد الإنذار إدانة يقصد التقويم أم يقصد أن يكون لها طابع إقصائي، كما على المشرع أن يقوم بتحديد طبيعة العقوبة وفي الأخير على المشرع أن يراعي في تحديد العقوبة مقدار جسامتها والتناسب بينها وبين الجسامة الموضوعية للجريمة، ومن يقيم المشرع التفرقة بين الجناية والجنحة والمخالفة، أما بالنسبة للقاضي فإن هناك عدد من إلتزامات منها الإلتزام بالعقوبات المقررة وفقا ما تحدده نصوص التشريع فيمنع على القاضي إضافة إلى نصوص العقوبة مالم يرد به، وكذلك عدم أعمال القياس في التقرير العقوبات التجريم والعقاب، ليحرم فعلا لم ينص عليه المشرع أو ليوقع عقوبة غير مقرره قانونا [35].

([32]) د. ايمن رمضان الزيني، العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مصدر السابق، ص171 ومابعدها

([33]) د. محمد ابو العلا عقيدة، اصول علم العقاب، دراسة تحليلية وتأصيلية لنظام العقابي المعاصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص132

([34]) دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعيين العاميين والمحاميين و صدر عن المفوظية السامية للحقوق الإنسان بالتعاون مع الرابطة المحاميين الدوليين و مكتب حقوق الإنسان جامعة منيسوتا، ص345 متاح على الأنترنت والعنوأن الالكتروني التالي (< last) http: //www1. umn. edu/humanrts/arab/MHRJPLar. html> visited 1/8/2012

([35]) زيأني عبدالله، العقوبات البديلة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة) اطروحة. دكتوراه، جامعة وهرأن كلية الحقوق والعلوم السياسية سنة 2019- 2020، ص 61-62

ثانياً- قضائية العقوبات البديلة

المقصود بهذا المبدأ أن (السلطة القضائية هي التي تحتكر توقيع العقوبات الجنائية) وفي حدود النص الجزائي الذي قرره المشرع وفق الضوابط والشروط المحددة لكل عقوبة بديلة، التي ينص عليها القانون، وأن قضائية العقوبة تعتبر تتمة لشرعيتها فلا عقوبة إلا بنص "ولا عقوبة إلا بحكم قضائي" وبهذا تمييز العقوبة عن غيرها من الجزاءات التي يمكن أن تقع بالاتفاق كما هو الأمر في التعويض المدني أو بمقتضى قرار تصدره السلطة الإدارية كالجزاء التأديبي [36].

أما العقوبة فلا يجوز إلا أن تكون بقرار قضائي، لذا فلا بد أن تصدر العقوبة البديلة بموجب حكم قضائي بعد خضوع الجاني إلى محاكمة عادلة متوفرة على شروط التقاضي ومن خلالها يمكن الجاني إبداء أوجه دفاعه وإثبات براءته إذا ما كان لها محل، وتكذيب أدلة لاتهام الموجهة إليه، وتحديد الأسباب والدوافع من وراء إرتكابه للجريمة والتي يمكن أن تكون محل إعتبار، سواء عند تحديد القاضي لنمط العقوبات البديلة أو لمدتها وبذلك فإن قضائية العقوبات البديلة ضمان هامة للجاني [37].

ثالثاً- شخصية العقوبات البديلة

وتعني لا توقع العقوبة إلا على من تثبت مسؤوليته عن إرتكاب الجريمة أو ساهم في إرتكابها بإحدى صور المساهمة أو الاشتراك الجرمي كالمتدخل والمحرض والمخفي، أي أنها لا تمتد إلى غيرها مهما كانت صلته بالجاني، وإذا كانت العقوبة مالية فإنها لا تنفذ إلا في أموال المحكوم عليه وحده دون أصوله أو فروعه ولا تنفذ في مال الزوج [38]. وأن العقوبات البديلة اكثر تحقيقاً لمبدأ شخصية العقوبة من العقوبات السالبة للحرية والتي لا يقتصر مداها ونطاقها على المحكوم عليه، بل قد تتعداه في الغالب إلى أفراد أسرته وعائلته [39].

ومن هذا تبين أن تحقيق عقوبة السجن لمبدأ شخصية العقوبة محل شك لكثرة الأثار السلبية لتلك العقوبة نتيجةً ما يتعدى العقوبة إلى أفراد أسرته وعائلته، ولكن يرى البعض من الفقه أن آثار العقوبة البديلة قد

([36]) د. فهد يوسف الكساسبة، الحلول التشريعية المقترحة لتبني العقوبات قي النظام الجزائى الاردني مجله علوم الشريعة والقانون، المجلد40، العدد2 سنة 2013، ص 723

([37]) د. احسن مبارك طالب، فشل السجون كمؤسسة للتدريب على الحد من الجريمة، العدد61 المجلد العربية للتدريب، الرياض، ص114

([38]) اسحاق ابراهيم منصور، موجز علم الاجرام وعلم العقاب، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2009، ص130

([39]) عبدالرحمن توفيق أحمد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ، 2015، ص419

تتوافر فيها وأن وجدت تبقى في نطاق ضيق بالمقارنة مع الأثار التي تخلفها العقوبة الأصلية [40]. رغم ما تم ذكره حول شخصية العقوبة وإعتراف التشريعات المعاصرة وتأكيدها في دساتيرها وقوانينها الجنائية، إلا أن الشريعة الإسلامية سبقت القوانين الوضعية وأكدت على هذا المبدأ، حيث قال سبحانه وتعالى في كتابه الحكيم "كل نفس بما كسبت رهينة" [41]، وقوله تعالى "ومن يكسب إثما فإنما يكسبه على نفسه وكأن الله عليماً حكيماً ومن يكسب خطيئة أو إثما ثم يرم به بريئا فقد احتمل بهتانا وإثما مبيناً [42]، وأن نبينا محمد صلى الله عليه وسلم أكد على ذلك بقوله "لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه" [43]، وفي الأخير لما كانت العقوبة شخصية، فإنه إذا توفي المتهم قبل الحكم عليه وأثناء نظر الدعوى فإنها تنقضي بوفاة المتهم، وإذا ما توفي المتهم بعد صدور الحكم وقبل التنفيذ سقط الحكم وامتنع التنفيذ.

رابعاً- العقوبات البديلة عقوبات هادفة

وتعني بأنها تسعى لتحقيق أهداف معينة فتحقيق العقوبات البديلة لأغراض العقوبة هي إصلاح الجاني وتأهيله وإعادة دمج مرتكبي الجرائم بالمجتمع عقب الإفراج وردعه وزجره هو وغيره من تسول له نفسه إرتكاب هذا الجرم مستقبلاً إلا أن هناك جانب من الفقه يشك في تأثير من العقوبة البديلة في تحقيق الردع[44]، يأتي من خلال غرس في ذات الجاني، وأنه سيعاقب على الجريمة التي أرتكبها ولا محاله من الهروب منها، فعلى الرغم من أن العقوبة التي ستوقع على الجاني لا تحدد قبل إرتكابه، إلا أنه يجب أن يدرك ادراكًا يقيناً وترسخ في نفسه حقيقة وهي لن يفلت من العقاب، وأنه سيلقى عقاباً على فعله ولا محالة، حتى ولو كانت تحديد نمط العقوبة يخضع لمعيار أخر ستحدد بناء على دراسة حالته [45]

وهو وما يستتبع وجود قاضي مختص لتنفيذ العقوبة البديلة ويسمى بقاضي تنفيذ العقوبة، وهو المعمول في بعض الدول العربية والدول الأوربية، كذلك تحقيق العقوبات البديلة مبدأ المساواة في العقوبة وهذا يعني بأن الجميع يكونون متساوون أمام القانون، فكل من يرتكب جريمة سينال عقاب دون تمييز وتناسب العقوبات البديلة مع شخصية كل جاني، وظروف ارتكابه للجريمة لا تخل بمبدأ المساواة، لأنه لم يخرج عن كونه تفريداً لتلك العقوبات فكل الفرد من أفراد المجتمع يعلم مسبقاً مدى الخطأ في السلوك الإجرامي

([40]) فهد يوسف الكساسبة، المرجع السابق، ص733

([41]) سورة المدثر، اية 28

([42]) سورة النساء، اية111

([43]) راجي محمد سلامة الصاعدى، بحث كامل لنيل شهادة ماجستير- اغراض العقوبة في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، دراسة مقارنة جامعة محمد الامام بن سعود الاسلامية- السعودية، سنة 1406- 1407، ص 15

([44]) د. محمود نجيب حسني، السجون اللبنأنية في ضوء النظريات الحديثة في معاملة السجناء جامعة الدول العربية، القاهرة، 1970، ص90

([45]) نسيغه فيصل، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مجلة منتدى القانوني، دورية تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد7، 2010، ص71-74

الذي يرتكبه، وأنه سيعاقب على ارتكابه للجريمة، أما اختيار نمط العقوبة فيخضع ظروف كل حالة وبالتالي ستكون العقوبات البديلة الأقرب لتحقيق العدالة والمساواة، وبدرجة تفوق كثيراً تحقيق عقوبة السجن لها[46].

2.1.1; الطـبيــعة القانونيــة للعقــوبــات البديلــة وتمييــزها عن غيــرها:

سنحاول في هذا المطلب بيان الطبيعة القانونية للعقوبات البديلة في الفرع الأول و وفي الفرع الثاني تمييز العقوبات البديلة عن غيرها وكما يلي:

1.2.1.1: الطـبيــعة القانونيــة للعقــوبــات البديلــة:

ثارت جدلاً فقهياً بخصوص العقوبات البديلة بين مؤيدين ومعارضين لها، هناك من يرى بأن إستبدال العقوبة السالبة للحرية بعقوبة بديلة خارج سوار السجن لن يكون لها أثاراً سلبياً، لأن تنفيذها دون رقابة العاملين في المؤسسة ستجعل الإلتزام بشروطها وأحكامها ضعيفة، وبالتالي تكون تلك العقوبة عديمة الجدوى، ويرى البعض الآخر أن تطبيق العقوبات البديلة بدلاً من العقوبات السالبة للحرية سيكون لها مردود إيجابي ينعكس على النزيل والمجتمع والدولة بنفس الوقت، ينتهي عنه شعور النزيل بالولاء والإنتماء لمجتمعه الذي قدر بعض حقوق حياته، فأبعده عن سلوك المنحرفين داخل المؤسسات العقابية، وهذا يولد لديه شعوراً بالإحساس بالانتماء للأسرة الاجتماعية والاعتزاز بنفسه، ومن ثم الأولى بتبنيها نظراً لإيجابياتها إن أحسن تطبيقها والإشراف عليه [47]. وهناك خلاف فقهي بشأن الطبيعة القانونية للعقوبات البديلة بين من يرى أنها تحل محل العقوبة الأصلية ومن يرى بأنها تدبير وقائي، فالاتجاه الذي يرى بأن العقوبات البديلة هي عقوبة لأن الحكم فيها يصدر عن المحكمة الجزائية وهو أساساً عقوبة أصلية وبما أن المحكمة بما تملكه من سلطة تقديرية يمكنها أن تستبدل تلك العقوبة الأصلية بعقوبة بديلة بالنظر إلى ظروف إرتكاب الجريمة وسلوك الجاني ومن وجهة نظر هذا الاتجاه ليست إلا سوى عقوبة بديلة للعقوبة الأصلية، ومن جهة أخرى فإن العقوبة البديلة تمثل إجباراً وتقيداً للحرية هي تتطلب ممن ينفذها انضباطاً ذاتياً واحتراماً للأخرين، ومن جهة أخرى فهي تحقق الردع العام للمحكوم عليه وفي الوقت ذاته هي إرضاء للشعور العام بالعدالة [48]، أما الاتجاه الآخر فيرى بأن العقوبة البديلة ماهي إلا تدبير وقائي ويؤسس نظرته هذه على الطابع التأهيلي الوقائي للعقوبة البديلة، فهي تسعى تجنيب الفرد ومخاطر السجن

([46]) د. ايمن رمضان الزيني- العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مصدر السابق، ص186 ومابعدها

([47]) د. فهد يوسف الكساسبة- المصدر السابق، ص732

([48]) د. محمود نجيب حسـني- السـجون اللبنأنية على ضـوء النظريات الحديثة لمعاملة السـجناء جامعة بيروت العربية، القاهرة 1973، ص122

ومساوئه، وبذلك ترمي إلى الحد من العود إلى الإجرام وهي بذلك تجنب المجتمع وتحميه من الخطورة الإجرامية التي قد تتولد من خلال تطبيق العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة، والناتجة عن الانخراط وإختلاط المحكوم عليهم مع ذوي السوابق وأخطر المجرمين [49].

أما الاتجاه الذي يرى بأنها تدبير وقائي، ومن هذا المنطلق فإن العقوبة البديلة لا تعتبر تدبيراً وقائياً، وإنما تفرض لمواجهة الخطورة الإجرامية، وهي لا ترتبط بالركن المعنوي ولا يقصد بها الإيلام لها أسس تختلف من الأسس التي تقوم عليها العقوبة البديلة، لأن التدابير الوقائية عادة ما تستخدم قبل وقوع الفعل الإجرامي وخاصة لمواجهة حالات الخطورة الفردية والتي قد تفصح عن الميل نحو الجريمة ومثال ذلك التدابير التي تطبق في حالات التشرد والاشتباه لمنع حدوث الجريمة في المستقبل [50]، وأن الأستاذ فهد الكساسبة يرى في هذا المجال بأن العقوبة البديلة من خلال تسميتها هي أن تستبدل المحكمة العقوبة الأصلية بعقوبة أخرى لغاية مقصودة، منها التخفيف من إزدحام السجون وتجنيب المحكوم عليه الآثار السيئة للسجون والتقليل من التكلفة الباهظة للإصلاح والتأهيل، ولا يمكن التسليم بهذا الاتجاه من كونها تدبيراً وقائياً لأن الأخير قد يطبق دون إرتكاب جرم جنائي ولذلك فإن أهم ما يوصف به أنه يتجرد من فحواه الأخلاقي [51]. ويرى الأستاذ احمد موسى هيا جنة "بأن ما يذهب إلى الفقه بأن العقوبة البديلة ذات طبيعة أستثنائية تجمع بين عقوبة التدبير الإحترازي، تحمل بعض من صفاتهما، وتتميز عنهما بخصوصيتها، فالعقوبة البديلة كما العقوبة الأصلية تمثل إلزاماً وتكليفاً للمحكوم عليه، وتقييداً من نوع خاص لحريته فيه إنذار بعواقب الجريمة مما يحقق ردعاً عاماً مجتمعياً [52].

2.2.1.1: تمييـــــز العقـــوبـــات البـــديلـــــة عن غيـــــرهـــا:

هناك العديد من أوجه التشابه والاختلاف بين العقوبات البديلة والتدابير الاحترازية والتدابير الإدارية وفي هذا المطلب سنحاول عرض أوجه التشابه والاختلاف بينهم تباعاً كالآتي:

أولاً -العقوبات البديلة والتدابير الاحترازية

أن كل من العقوبات البديلة والتدابير الإحترازية تحاول علاج الآثار السلبية للسجن كعقوبة، وكذلك تتشابهان في محاولة إصلاح الجاني وتأهيله لإعادة إندماجه في النسيج الاجتماعي وكذلك تتشابهان من

([49]) عبود السـراج، علم الاجرام والعقاب، دراسـة تحليلية في اسـباب الجريمة وعلاج السـلوك الاجرامي، منشـورات جامعة الكويت، دار ذات السلاسل الكويت، 1990، ص333

([50]) يسر أنور وآمال عثمأن، علم الاجرام والعقاب، دار النهضة العربية، القاهرة 1980، ص325

([51]) د. فهد الكساسبة، مصدر سابق، ص733

([52]) احمد موسى هيا جنة، نظام العقوبات والتدابير البديلة، مجلة جامعة الشارقة، المجلد الأول، المجلد الأول العدد الأول الشارقة 2017، ص262

حيث خضوعهما لمبدأ القضائية، ولمبدأ شخصية العقوبة، وكذلك في إمكانية إجراء مراجعة عليهما بعد توقيعها [53]. فمن حيث خضوعهما لمبدأ الشرعية، فلا يجوز الحكم بعقوبة بديلة أو توقيع التدابير الإحترازية مالم ينص عليها القانون، فلا يجوز للقاضي أن يصدر حكماً يتضمن عقوبة بديلة تزيد مدتها على المدة التي يتضمنها القانون، فإن مدة التدابير الاحترازية لا يحددها النص القانوني في الغالب نظراً لأن التدابير الاحترازية تعد بمثابة إجراء يتخذ لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص الجاني [54]. ولا يخل بهذا المبدأ وضع المشرع مدة العقوبة البديلة بين حدين أدنى وأقصى ومنح القاضي سلطة تقديرية واسعة في اختيار المدة بين هذين الحدين. أما من حيث خضوعهما لمبدأ شخصية الجزاء فلا يجوز الحكم بأي منهما على شكل فعله أو إمتناعه جريمة، أو من تتوافر فيه الخطورة الجرمية في التدابير، دون أن يمتد العقاب إلى غيره [55].

أما من حيث خضوعهما لمبدأ القضائية، فإن كلاً منهما لا يتم إيقاعها إلا من قبل قاضي مختص، وهو يمثل إتاحة الفرصة للمحكوم عليه لكي يدافع عن نفسه وهو يمثل ضمانه للمحكوم عليه ودحض أدلة الاتهام الموجه إليه [56]. أما من حيث إمكانية إجراء مراجعة دورية لكل منهما، فالعقوبة البديلة تتشابه مع التدابير الاحترازية إلى حد ما في إمكانية مراجعة دورية عليها خلال فترة تطبيق كل منهما، لبيان مدى فاعليتها في إزالة الخطورة الجرمية بالنسبة للتدابير وفي إصلاح المحكوم عليه وإعادة تأهيله بالنسبة للعقوبة البديلة، مع إمكانية إجراء تعديل جزئي أو كلي عليهما ما لم يصل كل منهما إلى أهدافه المرجوة [57].

<u>أوجه التباين بينهما</u>:- أن بدائل العقوبات تختلف عن التدابير الاحترازية من حيث وجود بعض الخصائص التي تميز العقوبات البديلة عن التدابير الاحترازية، من حيث أساس كل منهما وغايته، فالعقوبة البديلة جزاء يوقع على شخص مرتكب سلوك خاطئ يجرمه القانون، ويوجب عقاب فاعله، وأن هدف هذه العقوبة يكمن في إصلاح الجاني وتأهيله لإعادة اختلاطه في المجتمع، وتجنيبه للآثار السلبية للسجن.

أما التدابير الاحترازية:- فهي تهدف إلى مواجهة الخطورة الكامنة في الشخص الجاني وحماية المجتمع من الآثار التي تترتب على تلك الخطورة [58].

([53]) د. بشرى رضا راضي سعد، مصدر سابق، ص98

([54]) د. محمد ابو العلا عقيده، اصول علم العقاب، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1993، ص115

([55]) د. عبدالفتاح مصطفى الصيفي، الجزاء الجنائي، دراسة تأريخية وفلسفية وفقهية، دار النهضة بيروت، 1972، ص123

([56]) د. احسن مبارك طالب، مصدر سابق، ص114

([57]) د. محمد ابو العلا عقيدة، المجني عليه ودوره في الظاهرة الاجرامية، دار الفكر العربي، القاهرة 1991، ص120

([58]) د. محمد ابو العلا عقيدة، مصدر سابق، ص98

لذلك لا يشترط في التدابير أن تتناسب مع خطورة الجريمة المرتكبة كما هو الحال في العقوبات البديلة بل يكون تناسبها مع الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية الجاني وأن العقوبات البديلة تختلف عن التدابير الاحترازية من حيث المدة، فالعقوبة البديلة تتحدد مدتها بين حدين أدنى واقصى في النص القانوني، وينحصر دور القاضي في اختيار المدة التي تتناسب مع كل حالة، بالإضافة لاختيار نمط العقوبة، وذلك في ضوء ما ينتهي إليه من دراسته لملف الحالة، الذي يتم إعداده لشخص الجاني بعدم العلم من إدانته بإرتكاب الفعل الجرمي، أما التدابير الاحترازية فلا يحدد مدتها النص القانوني لأنها تعد إجراء يتخذ لمواجهة حالة داخلية لدى الجاني ومنعه من إرتكاب جرائم وهو تحت تأثير حالته الخطرة، وبالتالي حمايته من الوقوع تحت طائلة العقاب، فالتدابير إذا ليس جزاءاً أو عقاباً، بل إنما محاولة لمنع جريمة محتملة الوقوع في المستقبل.

ثانياً- العقوبات البديلة والتدابير الاحترازية الإدارية

فيمكن تعريف التدابير الإحترازية الإدارية : بأنها إجراء تصدرها السلطة التنفيذية بتنفيذ قرارات إدارية واجب على كل فرد بأن يتخذ سلوكاً صحيحاً وتجنب بسلوكه عن أي خطر محدق بأضرار أياً كان نمطها أو مكانها أو زمانها فهذا النمط من التدابير يهدف للحيلولة دون تحول هذا الخطر إلى ضرر فعلي [59].

هناك أوجه تشابه واختلاف بين العقوبات البديلة والتدابيرالإحترازية يمكن أن نلخصها بما يلي:

من ناحية التّشابه:

تتفق العقوبات البديلة والتّدابير الاحترازيّة في النّقاط التالية:

في مفهومها لأحكام الجّاني و تأهيله لإعادة إدماجه في النّسيج الاجتماعي بعيدًا عن السّجن, وحول خضوعهما لمبدأ الشّرعيّة وشخصيّة العقوبة, ففي كلاهما لايمكن للقاضي إصدار عقوبة بديلة أو تدبير احترازي لم ينص عليه التّشريع, ولا يمكن الحكم بعقوبة بديلة إلا على من ثبت إقترافه للجرم الّذي يحاكم عليه, أو الحكم بتدبير احترازي لم ينص عليه التشريع, ولا يمكن الحكم بعقوبة بديلة إلا على من ثبت اقترافه للجرم الذي يحاكم عليه, أو الحكم بتدبير احترازي إلا على من تتوافر فيه الخطورة الاجرامية دون أن يمتد العقاب ليطال شخصاً غيره, كذلك من حيث خضوعهما لمبدأ القضائية فكل منهما لا يمكن توقيعه إلا من قبل قاضي مختص وهو ما يمثل ضمانة هامة للمحكوم عليه, وإتاحة الفرصة لإبداء أوجه دفاعه, ودحض أوجه الاتهام الموجهة إليه وأدلة الخطورة الاجراميّة في التدبير الإحترازي والرد عليها وكذلك

([59]) سـامي نصـر، التدابير الاحترازية وبدائل العقوبات السـجينة، مجلد رواق عربي، مركز القاهرة لدراسـات حقوق الإنسان عدد48، سنة2008، ص40

محاولة إثبات برائته, وتتجلى أهمية التدابير الإحترازية والعقوبات البديلة في كون أن توقيفهما يتوقف على توافر الخطورة الاجرامية, لذلك يقوم القاضي بتقدير مدى توافرهما ضماناً لحقوق الإفراد وحرياتهم ومن جهة أخرى تتفق التدابير الاحترازية والعقوبات البديلة في أمكانية إجراء مراجعة دورية أنثاء فترة تطبيق كل منهما, لبيان مدى فعاليتها في إزالة الخطورة الاجرامية بالنسبة للتدابير, أو في إصلاح المحكوم عليه وإعادة تأهيله بالنسبة للعقوبة البديلة مع أمكانية إجراء تعديل جزئي أو كلي عليهما, إذا لم يصل منهما إلى تحقيق والهدف منه [60].

أما من حيث التصنيف الفئوي للمجرمين حيث أن نظام العقوبة البديلة أو التدبير الاحترازي ليس مخصصاً لكل الفئات الاجرامية وإنما يقتصر على فئة دون أخرى إضافة إلى ضرورة التناسب بين الفئة الاجرامية وإنما يقتصر على فئة دون أخرى, إضافة إلى ضرورة التناسب بين الفئة الاجرامية وبين نوعيّة التدابير المعتمدة أو البديل المناسب, وكذا اعتبار العقل الاجرامي أو الجرائم السابقة كمؤشرات أساسية للتصنيف واتخاذ الاجراء المناسب[61].

كذلك يتفقان من حيث أن التركيز الأساسي لتحقيق الغرض المرجو منه من العقوبة البديلة أو التدبير الاحترازي يكون نحو المستقبل وليس نحو الماضي الإجرامي للشخص المجرم [62].

أما أوجه الإختلاف بين العقوبات البديلة والتدابير الإحترازية الإدارية فيمكن أن تتلخص بما يلي:

1. **من حيث الهدف والغاية:-** الهدف والغاية من العقوبات البديلة هو إصلاح الجاني وتأهيله لإعادة اندماجه في المجتمع، أما غاية التدابير الإدارية الوقائية، هو إعادة الأوضاع المادية في المجتمع إلى ما كانت عليه قبل المخالفة القانونية بعيداً عن النظر لشخص الجاني أو إصلاحه [63].

2. **من حيث التعامل: -** أن العقوبات البديلة تعطي اهتماماً واسعاً بالشخص الجاني، أما التدابير الإدارية فتتعامل مع الوضع المادي للأمور، لإزالة أوجه المخالفة للقواعد القانونية، وإعادة الأوضاع المادية إلى ما كانت عليه قبل المخالفة القانونية.

3. **من حيث العقوبة:-** أن العقوبات البديلة تخضع لمبدأ القضائية وهي من أهم الخصائص التي تميزها فإنها لا يتم فرضها أو توقيعها إلا بموجب حكم قضائي، وتتولى السلطة القضائية تنفيذها، أما

([60]) أيمن رمضان الزنيني, العقوبة السالبة للحرية القصيرة المدى وبدائلها دراسة مقارنية, ط1, دار النهضة العربية ص 181, 183

([61])سامي نصر, التدابير الاحترازية, مجلة رواق عربي, مركز القاهرة لدرسات حقوق الإنسان عدد48, 2008 ص40

([62])المصدر السابق نفسه.

([63]) د. رمسيس بهنام، د. علي عبدالقادر القهوجي، علم الاجرام والعقاب، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1986، ص12

التدابير الإدارية الوقائية فإن توقيعها يخضع لاختصاص السلطة الإدارية دون غيرها سواء أكانت تلك السلطة هي الجهة شرطية أو أي جهة إدارية أخرى. فإن الهيئات المختصة بالدفاع المدني والحريق بوزارة الداخلية فإن الإجراءات التي تتخذها للحيلولة دون وقوع حريق أو منع أنتشاره وذلك برفع المواد سريعة الاشتعال أو المخلفات، هو تدبير إداري وقائي يخضع في فرضه وتنفيذه للسلطة الإدارية والتنفيذية المسؤولة عن الدفاع المدني وأن الغرض من تلك التدابير في تلك الحالة هو إزالة حالة الخطر قبل أن تتحول إلى ضرر فعلي [64].

2.1: أنـواع العقـــوبـات البـــديلـــة ومبررات الأخذ بها:

بعد أن بينا في المطلب السابق الطبيعة القانونية للعقوبات البديلة وتميزها عن غيرها ونقسم مبحثنا هذا إلى مطلبين نبين في المطلب الأول أنواع العقوبات البديلة ونتناول في المطلب الثاني مبررات الأخذ بها.

1.2.1: أنـــــواع العـــقوبـــــات البـــــديـــــــلة:

وتنقسم العقوبات البديلة إلى عـــــدة أنـــــواع منها وكما يلي:

اولاً -العقوبات البديلة الشخصية

هي عقوبات لا تقوم على تقييد أو سلب حرية المحكوم عليهم بها، فهناك شكلين للعقوبات البديلة الشخصية، وكالآتي:

1. **العقوبات البديلة السالبة للحرية:-** وهي عقوبات تقوم على سلب حرية المحكوم عليه وذلك بإيداعه في مراكز مخصصة لتأهيله صحياً واجتماعياً ومهنياً للاندماج والاختلاط في المجتمع، ولهذا نوعان من تلك العقوبات:

أ. عقوبة الإيداع في أحد مراكز التأهيل:-

وهي نوع من العقوبات البديلة للجناة الذين لا يتوفر لهم عمل يفي بإحتياجاتهم المالية إذا كان سببها يعود لعدم تأهيلهم سابقاً فنيا ومهنيا وعملياً، أم يرجع لسبب عدم توافر فرص عمل مناسبة لهم بالرغم لديهم خبرات أو مهارات عملية أو مهنية، فإن إيداع هؤلاء الجناة في هذه المؤسسات يتيح لهم الكثير من المهارات الفنية والمهنية التي تتناسب مع قدراتهم العقلية والبدنية، وتساعدهم بعد انتهاء مدة العقوبة على إيجاد فرص للعمل تتناسب مع ما اكتسبوه خلال مدة إيداعه في المراكز من مهارات فنية أو مهنية أو

([64]) د. محمد ابو العلا عقيدة، مصدر سابق، ص 140

خبرات عملية [65]. وأن تأهيل المحكوم عليه بعقوبة بديلة في تلك المؤسسات أو المراكز لا يقتصر على الجانب الفني والمهني بل يجب أن يشمل أيضاً على إصلاح كل عوج من سلوك المحكوم عليه وكل فساد في مفاهيمهم أو تلميحهم ويتم هذا الإصلاح من خلال برنامج يوضع لهم بمعرفة لجنة متخصصة في تلك المراكز تتكون من خبراء في العلوم الاجتماعية والسلوكية والنفسية وهدفه لتنمية الوازع الديني والخُلقي لدى المحكوم عليهم [66].

ب. عقوبة الإخضاع القسري للعلاج الطبي:-

وهذا النوع من العقوبات البديلة لها فاعلية عالية في الجانب النفسي أو العضوي للجناة الذين أرتكبوا جرائم قليلة الخطورة، وتتجلى أهمية إيداع أفراد تلك الطائفة من الجناة قسراً في مؤسسات علاجية كعقوبة بديلة، حيث أن إخضاعهم لبرنامج علاجي لتطبيق ما أصابهم من مرض نفسي أو عضوي، يعد بمثابة إصلاح لهم وعدم عودتهم مرة أخرى لطريق إرتكابهم الجرائم. ومحوراً رئيسياً في عملية إعادة تأهيلهم وإختلاطهم في المجتمع وأن القاضي يختار هذا النوع من العقوبات البديلة بعد دراسة ملف حالة الجاني والذي يحدد ما في نفس الجاني أو جسده من أمراض [67].

2. **العقوبات البديلة المقيدة للحرية:-** الفكرة الأساسية في هذه العقوبات هي تقييد حرية المحكوم عليه في ممارسة أمور حياته دون سلبها كلياً، وهناك أنواع متعددة لهذه العقوبات ومن أهمها ما يلي:

أ. العمل للمنفعة العامة أو العمل لمصلحة المجتمع

يقصد بالعمل للمنفعة العامة "الزام المحكوم عليه بأداء عمل دون مقابل لمصلحة المجتمع بدلاً من دخوله السجن، وذلك خلال مدة معينة تحددها المحكمة في قرارها بفرض هذا النظام" [68]. وتعد عقوبة العمل لتحقيق النفع العام من أهم العقوبات البديلة وأوسعها تطبيقاً، وأكثرها فاعلية في التطبيق والمعمول بها في الاتجاه الغالب تجاه المحكوم عليهم بعقوبات بديلة للعقوبة السالبة للحرية [69]. كما وقد عرف العمل للمنفعة العامة بأنه "الزام المحكوم عليه بالعمل مقابل قليل من المال يسد حاجاته وحاجة أسرته خدمة للصالح العام في أحدى المؤسسات العامة أو المشروعات، سواء أكانت زراعية أو صناعية أو خدمية أو الجمعيات أو غيرها، عدداً من الساعات خلال مدة معينة تحدد في الحكم، وقد يخصص جزء من أجر العمل الإلزامي

([65]) د. رؤوف عبيد، اصول علمي الاجرام والعقاب، ط5، دار الفكر العربي، القاهرة، 1981، ص20

([66]) د. محمد ابو العلا عقيده، مصدر السابق ص137

([67]) عبدالله بن علي الخثمعي، بدائل العقوبات السالبة للحرية بين الواقع والمأمول، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض، 2008، ص56

([68]) د. صفاء اوتاني، المصدر السابق، ص430

([69]) د. ايمن رمضان الزيني، العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، مصدر سابق، ص29

لتعويض المجنى عليه" [70]. والمحكوم عليه يؤدي ذلك العمل وهو مطلق السراح غير مقطوع الصلة بأسرته ومجتمعه، وأن هذه العقوبة تستوحي فعاليتها من الإنسانية المبنية على إعتقاد راسخ في أن الإنسان حتى لو كان مجرماً فإنه بالإمكان إلى عودته إلى الحياة الاجتماعية عضواً كاملاً في الجماعة قادراً على عمل مقيد مثله في ذلك مثل جميع المواطنين [71]. وتعد هذه الوسيلة من أهم بدائل العقوبة السالبة للحرية، نظراً لما يترتب عليها من فوائد أهمها إصلاح الجاني وتأهيله من خلال إلزامه بالعمل في المشاريع النافعة وإبعاده عن بيئة السجن كما تتيح للجاني فرصة إكتساب مهنة شريفة تكون وقاية له من البطالة التي يمكن أن تكون سبباً اقترافه للجريمة، وكما أنها تحافظ على الروابط الأسرية، بحيث يعود الجاني بعد القيام بعمله إلى أهله.

وإن أغلب التشريعات أخذت بهذا النظام ومنها التشريعات الغربية التي تبنّت العمل للمنفعة العامة، منها التشريع العقابي الهولندي والتشريع العقابي البولندي والدانماركي والبرتغالي وقد أخذت بهذا النظام تشريعات الولايات المتحدة الأمريكية منذ سنة 1970 [72]. والذي بموجبها فرض على المحكوم عليه العمل عدداً محدداً من الساعات تتراوح ما بين 40 إلى 80 ساعة وحتى 400 ساعة، وذلك بحسب جسامة الفعل المرتكب من قبل الجاني شريطه أن يوافق المحكوم عليه مسبقاً بالخضوع للعمل لصالح المنعة العامة وأن يكون جرمه من النوع البسيط كمخالفات السير أو التعاطي العلني للكحول أو الصدمات مع الأخرين، هناك بعض التشريعات أخذت بهذا النمط من العقوبات البديلة ويطلق عليها بعض الفقه بدائل العقوبات الدينية. مثل عدم إدخال النزيل للعقوبة السالبة للحرية بشرط حفظ القرآن الكريم كله أو جزء منه، أو جزء من الاحاديث النبوية أو إلزام المجرم بحضور الصلوات الخمس مع الإمام، وأن هذا النمط من العقوبات البديلة ذات فعالية في إصلاح الجناة وتقوية سلوكهم، لأنه يتضمن تأهيل المجرم بالقيم الدينية [73].

ب- الاختبـــــــارالقضـــــــائي

يعتبر هذا النظام من أحد الأنظمة البديلة للعقوبة السالبة للحرية، ويهدف إلى إصلاح الجاني وتأهيله ويعمل على إعادة دمجه في النسيج الاجتماعي بعيداً عن سلب حريته وزجه في السجن، ويقوم على أساس

([70]) د. فؤاد عبدالمنعم أحمد- مفهوم العقوبة وأنواعها في الأنظمة المقارنة، بحث مقدم إلى ملتقى العلمي الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة – الرياض، السعودية في 17-2011/11/19 ص14 متاحة على شبكة الأنترنت على العنوأن التالي

http: //www>moj-gov. sar/ar-sa/pages/multaqa4. aspx>lastivisted 5/8/2012

([71]) منذر كمال عبداللطيف التكريتي، السياسة الجنائية في القانون العقوبات العراقي- الطبعة الثانية- مطبعة الاديب البغدادية- بغداد، العراق 1979، ص144

([72]) د. ايمن رمضان الزيني- مصدر السابق، ص 215-216

([73]) د. بشـرى رضـى راضـي سـعد- بدائل العقوبات السـالبة للحرية واثرها في الحد من الخطورة الاجرامية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع عمان ، الاردن، 2013، ص141

معاملة الجناة غير الخطرين معاملة خاصة، من خلال فرض إلتزامات معينة عليهم، ويعرف بأنه نظام عقابي قوامها معامله تستهدف التأهيل ويفترض تقييد الحرية عن طريق فرض التزامات والخضوع لأشراف الشخص، فاذا ثبت فشله استبدل به سلب حريته [74]. وكما يعرف بأنه إجراء قضائي تتخذه المحكمة بحق المدان، بعد إدانته نهائياً عن جريمة ما، حيث تأمر المحكمة بأطلاق سراحه تحت شروط تعينها المحكمة بأشراف ومراقبة من قبل هيئة أو إدارة المراقبة القضائية المختصة لذا فهو نوع من المعاملة الإصلاحية خارج السجن [75]. وأن هذا النظام أخذت به كثير من التشريعات العقابية إلا أنها اختلفت في تحديد الحالات التي يتم فيها تطبيق القواعد التي تنظم الأخذ به وآلية تنفيذه.

وأن هذا النظام يأخذ عدة صور يمكن إجمالها في صورتين رئيسيتين:

الصورة الأولى/ إن المحكمة تمتنع عن النطق بالعقوبة لمدة معينة بعد أن تثبت بإدانة الجاني، ونرى بأنه جدير بالمعاملة بهذا النظام والذي يتم وضعه تحت الأختبار لغرض توعيته وتأهيله وفرض إلتزامات معينة عليه بحيث إذا تم الوفاء بهذه الالتزامات لم تكن هناك حاجة للنطق بالعقوبة، أما إذا تم إلغاء الأختبار فتقرر إستئناف الدعوى من جديد ومن ثم النطق بالعقوبة [76]. وهناك من يرى بأن نظام الاختبار يطبق في مرحلة الاتهام، فتوقف الدعوى الجزائية خلال فترة معينة هي فترة الاختبار، فاذا لم يثبت المتهم أنه أهل الثقة التي وضعت فيه تم السير في الدعوى من جديد [77]. نجد بأن قليل من التشريعات الأجنبية والعربية أخذت بهذه الصورة وتم توجيه انتقادات لهذه الصورة لأنها لا تتفق مع مبدأ الشرعية الجزائية. فإنها لا تدخلان في نطاق العقوبات البديلة، لأن العقوبة البديلة يجب أن تصدر بحكم قضائي مستنداً في صدوره إلى نص قانوني.

الصورة الثانية/ وتعرف هذه الصورة بصورة (الاختبار المضاف إلى وقف التنفيذ) ويفترض في هذه الصورة صدور حكم بعقوبة موقوفة التنفيذ مع وضع المحكوم عليه تحت الاختبار القضائي لفترة محدودة، مع إمكانية فرض التزام أو اكثر عليه، مع عدم إرتكابه جرائم خلال فترة الاختبار, وينتهي الأختبار القضائي أما بتنفيذ المحكوم عليه للالتزامات المفروضة عليه مع عدم إرتكابه خلالها فترة الاختبار لجرائم،

([74]) د. محمود نجيب حســـني، دروس في علم الاجرام وعلم العقاب، دار النهضـــة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، مصر 1982، ص383

([75]) د. بشرى رضا راضي سعد / مصدر سابق، ص119

([76]) جاسـم محمد راشـد الخديم العنتلي، بدائل العقوبات السـالبة للحرية، دراسـة مقارنة، دار النهضـة العربية للنشـر، القاهلرة، ص196

([77]) د. جمال ابراهيم الحيدري، علم العقاب الحديث، الطبعة الأولى، بيت الحكمة للنشـــر، بغداد، العراق، 2009، ص222

ويعتبر الحكم في هذه الحالة كان لم يكن، أو بإخلاله بالالتزامات المفروضة عليه إما بإرتكاب جريمة جديدة أو بصدور حكم عليه بعقوبة، وعندئذ يتم تنفيذ العقوبة [78].

ويتضح مما تقدم بأن هذا النظام يقوم على أمرين هما:

1-إذا فشل الخاضع لهذا الاختبار يعاد إلى الحبس وتسلب حريته [79].

2-تجنب دخول الخاضعين له السجن وإستبداله بتقييد حريتهم بفرض مجموعة من الالتزامات عليهم مع مساعدتهم ومراقبتهم ولهذا النظام عدة مزايا منها بأن الاختبار القضائي هي أقل كلفة إذا ما قدر بالعقوبات السالبة للحرية والتي تتطلب نفقات باهظة في إعداد وتشييد السجون وحراسة المسجونين، وأنها يساهم في نزع العوامل الإجرامية عن المحكوم عليه ويجعله يلتزم جانب الصواب، ومن ثم فهو يحقق الأهداف السياسية الجنائية الحديثة بإسباغ الطابع الإنساني على أنظمة المعاملة العقابية [80]. كذلك فإن الاختبار القضائي يمنع المحكوم الكثير من الحرية مع حماية المجتمع من أي سلوك غير سوى المحكوم، مما يحقق مصلحة المحكوم والمجتمع في ذات الوقت [81]. وكذلك أن هذا النظام يخضع المحكوم عليهم لتدابير رقابية ومساعدة إشراف اجتماعي بما يكفل تأهيلهم وإصلاحهم على اكمل وجه. وقد فرض قانون العقوبات العراقي على المحكوم عليه بعض الإلتزامات، ومن بينها أن يتعهد بحسن سلوكه أو أداء التعويض المحكوم به خلال فترة تنفيذ العقوبة أو الزامه بالأمرين معاً [82].

3. **الإقامة الجبرية في مكان محدد:-** تعد من أهم صور العقوبات البديلة المقيدة للحرية والذي أثبتت بأن تحديد إقامة الجاني أو حظر تردده على مكان معين وسيله هامه لإصلاح الجاني وتأهيله لإعادة اختلاطه في المجتمع والتقليل من احتمالات عودته لارتكاب سلوكيه مجرمة من جديد وخاصة إذا كان المكان الذي يقيم فيه أو التي يتردد عليها دور فاعل لزيادة فاعلية سلوكه المنحرفة وتقوية ما لديه من ميول لارتكاب السلوك وقد يكون هذا المكان منزله [83]. وتقوم فكرة هذا النوع كعقوبة بديلة على أساس إقامة المحكوم عليه جبرياً في مكان معين أو منعه من الإقامة في مكان معين وبهذا المعنى سيكون لهذه العقوبة صورتان:

([78]) د. ايمن رمضان الزيني، مصدر سابق، ص271

([79]) د. سعداوي محمد الصغير، العقوبات وبدائلة في السياسات الجنائية المعاصرة عقوبة العمل للنفع العام، دار الخلدونية للنشر والتوزيع/الجزائر سنة 2012، ص120

([80]) عبد المنعم محمد سيف، بدائل العقوبات السالبة للحرية في التشريعات الجنائية الحديثة، 2004، ص131

([81]) د. سعداوي محمد الصغير، عقوبة العمل للنفع العام، مرجع سابق، ص124

([82]) أنظر المادة 145 من القانون العقوبات العراقي

([83]) د. بشرى رضا سعد، بدائل العقوبات السالبة للحرية واثرها في الحد من الخطورة الاجرامية، اطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية سنة 2010، ص 114

الصورة الأولى/ تتمثل في منع الجاني من الإقامة في مكان محدد أو التردد على أماكن معينة من شأنها إفساد الجاني ومساعدته على الانحراف وسلوك طريق غير سليم كمنع الجاني من الإقامة في الأماكن التي قد تكون مكانا لترويج المخدرات [84].

الصورة الثانية/ تتمثل في تحديد إقامة المحكوم عليه جبرياً في مكان معين وعادة ما يكون هذا المكان سكنه الذي يقيم فيه وقد يكون مكان أحد يحدده المحكمة.

4. **إيقاف تنفيذ العقوبة: -** هو تعليق تنفيذ العقوبة على شرط موقوف خلال فترة زمنية يحددها القانون. فإذا لم يتحقق الشرط فإن الحكم بالإدانة يعد كان لم يصدر ولا تنفذ العقوبة ومن هذا يدل فهو إذن سلطة مخولة للقاضي يأمر بموجبها ضمن شروط معينة بعدم تنفيذ العقوبة، إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سِنّهُ أو الظروف التي ارتكبت فيه الجريمة مما يبعث على الاعتقاد بأنه لا يعود إلى مخالفة القانون. فهو نوع من أنواع التفريد العقابي يقدره القاضي ويترك المحكوم عليه طالما لم يتحقق الشرط الموقوف المحدد قانوناً، أما إذا تحقق شرط الإلغاء أو الإتفاق خلال المدة المحددة قانوناً فتنفذ العقوبة المحكوم بها بأكملها [85]. وأن إيقاف تنفيذ العقوبة قد يكون مقترناً بعقوبات أو إلتزامات إضافية يحددها القاضي في الحكم كشرط لاستمرار تعليق تنفيذ العقوبة. كوضع المحكوم عليه تحت الأختبار القضائي مع اقتران تنفيذ العقوبة مع إلزام المحكوم عليه بتأدية خدمة للمجتمع أو غرامة [86].

5. **المراقبة الإلكترونية:-** يقصد بها إلزام المحكوم عليه بالإقامة في مسكنه أو محل إقامته خلال أوقات محددة ويتم متابعته عن طريق وضع جهاز إرسال على يد المحكوم عليه تسمح لمراكز المراقبة من خلال كمبيوتر مركزي ما إذا كان المحكوم عليه موجوداً في المكان والزمان المحددين من قبل الجهة القائمة على التنفيذ أم لا إذ يعطي الكمبيوتر تقارير عن نتائج هذه الاتصالات [87]. وتعمل المراقبة الإلكترونية على حماية المجتمع عن طريق إبعاد المفرج عنهم بصورة دائمة عن الأماكن العامة وكما أنها تعطي للجاني فرصة البقاء مع عائلته إضافة إلى إمكانية قيامه بدوره الاجتماعي والوظيفي بشكل يساعد على تنفيذ برنامج إعادة التأهيل والإدماج في الحياة الاجتماعية ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد بل امتد ليشمل وضع كاميرات تلتقط حركات المحكوم عليه في مدخل منزله وتخزن هذه الصور في ملف الكتروني ويستمر التصوير والاتصال بالمجرم بصورة عشوائية وأن هذا النظام قد يحقق نتائج إيجابية وذلك من

([84]) د. بشرى رضا سعد، مصدر سابق، ص 114

([85]) د. الجبور محمد عودة، وقف تنفيذ العقوبات في القانون الاردني، مجلد البلقاء للبحوث والدراســـات، مج5، العدد الثاني، جامعة عمان الاهلية، 1998، ص 442

([86]) د. محمود نجيب حسني، دروس في علم الاجرام وعلم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة 1982، ص 374

([87]) د. عبدالله بن عبدالعزيز اليوسف، مصدر سابق، ص134

تخفيف عبء نفقات السجون على الدولة، وحماية المجتمع من الجرائم [88]. وعليه يمكن القول بأن المراقبة الإلكترونية هي طريقة حديثة لتنفيذ بعض العقوبات السالبة للحرية بهدف درء الآثار السلبية لعقوبة الحبس قصيرة المدة [89].

وأن المراقبة الإلكترونية يتم تنفيذها بواسطة أشخاص مختصين تابعين لهيئات أو مؤسسات مختصة وتبعية هذه الجهات قد تكون لوزارة الداخلية أو لوزارة العدل ويقوم المختصون بتنفيذ المراقبة عن طريق مراقبة سلوك الجاني ومتابعة تنفيذ البرنامج الإصلاحي ومدى إصلاحه ويخضع هؤلاء المختصون في مباشرتهم لعملهم الخاصة بالمراقبة لرقابة وإشراف القاضي المختص بالإشراف على تطبيق العقوبة ومن التشريعات التي أخذت بالمراقبة الإلكترونية ـ التشريع الفرنسي والأمريكي وإنكلترا وبلجيكا والسويد وهولندا وسويسرا وإسبانيا وأن المشرع العراقي لم يأخذ بهذا النوع ولكنه أخذه بنوع آخر من المراقبة وهو وضع الجاني تحت المراقبة بدون استخدام جهاز الكتروني وطبقت على الأحداث ولو رجعنا إلى قانون رعاية الأحداث العراقي رقم 76لسنة 1983[90]. يظهر ذلك بوضوح وقد أخذت به كثير من التشريعات العربية بهذا النوع من العقوبة البديلة بدون استخدام جهاز الكتروني.

6. **الإفراج الشرطي:-** يقصد بالإفراج الشرطي اطلاق سراح النزيل من المؤسسة العقابية قبل استكمال مدة حكمه وذلك بوضعه تحت إشراف ومراقبة بهدف مساعدته على اجتياز ما تبقى من مدة حكمه بسلوك حسن خارج المؤسسة [91]. وأن الإفراج الشرطي نظام بدأ في إنجلترا عام 1853، ثم تبنته فرنسا في عام 1885 ثم أنتشر انتشاراً واسعاً في معظم التشريعات وأن هذا النظام مر بمراحل وخطوات عديدة حتى اتضحت صورته، وهو يقوم على فكرة منح المحكوم عليه نزيل السجن حافزاً بأن يكون من أصحاب السلوك الحسن يظهر مدى تجاوبه مع وسائل إعادة التأهيل فيكافأ على ذلك بالإفراج عنه إفراجاً مشروطاً قبل انقضاء مدة العقوبة وفي حال مخالفة شروط الإفراج يجوز أن يصدر أمر بالقبض على المفرج عنه وأن تقوم الجهة المختصة بإلغاء الإفراج الشرطي وإعادة المفرج عنه إلى المؤسسة العقابية [92]. لذا فإن شروط الإفراج الشرطي إما أن تكون مقررة بقوة القانون أو موضوعة من قبل سلطة الإفراج الشرطي في السجون في حالات معينة. لذا فإن الإفراج الشرطي والاختبار القضائي يتشابهان من حيث توافقهما على حسن السيرة والسلوك الذي يلتزم به الشخص طيلة مدة تنفيذ الحكم. وأنهما يختلفان في أن الاختبار

([88]) بوسرى عبداللطيف، النظم المستخدمة لمواجهة ازمة الحبس قصير المدة، الطبعة الثانية، مكتبة الوفاء القانونية، القاهرة، 2016ص222

([89]) د. فهد يوسف الكساسبة، مصدر سابق، ص265

([90]) أنظر المادة (72) من قانون رعاية الاحداث العراقي

([91]) د. محمود نجيب حسني، علم العقاب، مصدر سابق، ص 487

([92]) خالد حريرات، بدائل العقوبات السالبة للحرية، رسالة ماجستير، جامعه موته 2006، ص 111

القضائي يعلق تنفيذ الحكم قبل إرسال المجرم إلى السجن، بينما الإفراج الشرطي يتضمن تنفيذ جزء من الحكم. كما وأن الاختبار القضائي حق للمحكمة الجنائية وحدها بينما يوكل أمر الإفراج الشرطي إلى جهة أخرى كالسجن أو مؤسسة أو مجلس الإفراج الشرطي أو غيرها [93]. وأن الإفراج الشرطي يأتي كأحد البدائل الأساسية للعقوبات السالبة للحرية أي كانت مدتها. وذلك بعد قضاء مدة معينة من العقوبة المحكوم بها في المؤسسات العقابية. ونظراً لأهمية هذا النظام في السياسة الجنائية الحديثة التي تقوم في قسم منها على تلافي الآثار السلبية للعقوبات السالبة للحرية وأن معظم التشريعات في أوربا وأمريكا الشمالية ودول أخرى متعددة في العالم أخذت بهذا النظام ومنها عدد من الدول العربية.

وأن الإفراج الشرطي تتميز بعدة خصائص ويمكن حصرها فيما يلي:

1. **الإفراج الشرطي لا ينهي العقوبة: -** أي أن الإفراج الشرطي ليس سبباً لأنقضاء العقوبة، وأن الإقرار به لا يؤدي إلى أنقضاء العقوبة لأنها هو قضاء المدة المتبقية من العقوبة خارج المؤسسة العقابية، أو بمعنى آخر فهو تعديل تنفيذ العقوبة يسري إلى غاية الانقضاء القانوني للعقوبة [94].

2. **الإفراج الشرطي ليس إفراج نهائي: -** وذلك لأنه لا يؤدي إلى انتهاء العقوبة من جهة ومن جهة أخرى فإن تقرير الإفراج الشرطي لا يعتبر إفراجاً نهائياً لأن مدتها تدخل ضمن العقوبة المحكوم بها وهي بمثابة تنفيذ حكمي للعقوبة. ويمكن أن يلغي مقرر الإفراج في أي وقت إذا ما أخل المفرج عنه بأحد الالتزامات المفروضة عليه أو إرتكابه لجريمة أخرى خلال مدة سريان مقرر الإفراج [95].

3. **الإفراج الشرطي لا يعتبر حقاً للمحكوم عليه: -** وهو كنظام عقابي مخول إلى هيئة بموجب القانون، تقرره بناء على سلوك المحكوم عليه المسجون ولا يمكن للمحكوم عليه عند رفض طلبه أن يحتج على ذلك. وعليه يمكن إعتبار الإفراج الشرطي منحة يمكن منحها لكل سجين بالمؤسسة العقابية استوفى الشروط القانونية المحددة قانوناً [96].

4. **أن الإفراج الشرطي هي وسيلة من الوسائل العقابية: -** ومن أحدث الأساليب العقابية الحديثة حالياً على المستوى العالمي وهو ما دفع بأغلب التشريعات العالمية إلى الأخذ به مثل المملكة المتحدة، برتغال،

([93]) عبدالله بن علي الخثعمي، بدائل عقوبات سالبة للحرية بين الواقع والمأمول، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض 2008، ص 52

([94]) محفوظ علي علي، البدائل العقابية للحبس واعادة اصلاح المحكوم عليهم، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ط1، 2016، ص 139-1400

([95]) خورى عمر ، السياسة العقابية في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، ط1، دار الكتاب الحديث، القاهرة 2010، ص 409

([96]) خورى عمر، السياسة العقابية، المصدر نفسه، ص 409

فرنسا، مصر، تونس، نمسا، سوريا نظراً للنتائج الإيجابية التي حققت مع المحكوم عليهم وبإعادة إندماجهم في مجتمعاتهم بتقويم سلوكهم ومطابقته للقانون.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة جنح كركوك عند القرار تبين لدى تدقيق المعاملة المقدمة من قبل طالب الإفراج الشرطي (م. خ. م) المحكوم عليه من قبل محكمة جنايات نينوى/الهيئة الثانية في القضية المرقمة (1286/ج2018/2في 2018/11/13 بالحبس الشديد لمدة (سنتين +غرامة قدرها مليون دينار) إستنادا لأحكام المادة (44) من قانون الآثار والتراث رقم (55) لسنة 2002 واحتساب مدة موقوفيته للفترة من 2017/9/10 ولغاية 2018/11/12، اطلعت المحكمة على مرفقات كتاب سجن سوسي الفيدرالي المرقم 5125/5/45/13 والمؤرخ في 2019/6/30 ومنها استمارة دراسة حال المحكوم وفيها سلوكه وأسلوب شخصيته وأسلوب تعامله داخل السجن جيدة، ثم قدم ممثل الادعاء العام مطالعته وطلب لا مانع لدينا من شمول المحكوم (م. خ. م) بأحكام الإفراج الشرطي لأسباب الواردة في مطالعته عليه ولتوفر الشروط المطلوبة في المعاملة قررت المحكمة واستنادا لأحكام المادة (332، 331) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 المعدل شمول المحكوم (م. خ. م) بأحكام الإفراج الشرطي وإيقاف تنفيذ ما تبقى من العقوبة المحكوم بها وإطلاق سراحه من السجن حالاً ما لم يكن مطلوباً على ذمةِ قضيةٍ أخرى أو مانعاً قانونياً آخر يحول دون ذلك [97].

وهناك قرار آخر ذهبت إليه محكمة أحداث كركوك عند القرار تبين لدى التدقيق، ومن خلال الاطلاع على طلب الإفراج الشرطي المدّم من قبل الحدث الجانح (ع. ر. م) المحكوم في مدرسة الشباب البالغين (عشر سنوات) وفق أحكام المادة (421/ج) من قانون العقوبات العراقي بدلالة الأمر رقم 3 لسنة 2004 بموجب قرار فرض التدبير بالعدد 37/ج/2011 الصادر من محكمة الأحداث الأنبار بتاريخ 2012/9/7 وإستدلالاً بالمادتين (2/77) و (2/79) من قانون رعاية الأحداث رقم 76 لسنة 1983 المعدل مع احتساب مدة موقوفيته للفترة من 2011/11/17 ولغاية 2012/7/9 المصدق تميزاً بموجب القرار التمييزي بالعدد 1528/1527 هيئات الأحداث/2012 في 2012/8/26 الصادر من هيئة الأحداث في محكمة التميز الاتحادية تعديلاً بتبديل الوصف القانوني إلى (422) عقوبات وإدانته بموجبها والاطلاع على معاملة الإفراج الشرطي المنظم في مديرية سجن سوسي/الفيدرالي/الشؤون القانونية بموجب كتاب بالعدد 3428 في 2018/8/6 المرسل إلى هذه المحكمة بموجب كتاب محكمة جنح كركوك بالعدد 88/الإفراج الشرطي/2018 والمؤرخ في 2018/8/13 المتضمن أن المحكوم المذكور في فترة إيداعه في القسم المذكور كان حسن السيرة والسلوك وملتزم بقوانين وتعليمات السجن ولا توجد عليه عقوبات أو

([97]) قرار محكمة جنح كركوك، 116/افراج شرطي 2019، في 2019/7/9 (غير منشور)

تدابير أخرى لما تقدم وحيث ثبت عدم شموله بالاستثناءات الواردة في الفقرة (د) من المادة (331) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 المعدل أو وجود مانع قانوني يحول دون ذلك ولمل جاء بمطالعة نائب المدعي العام المؤرخ في 2018/8/19 الذي طلبه شمول المحكوم المذكور بأحكام الإفراج الشرطي للأسباب الواردة بمطالعته، عليه ولكون المحكوم قد امضى ثلثي مدة محكوميته فإن شروط الإفراج الشرطي يتوفر في الطلب، لما تقدم قررت المحكمة شمول المحكوم (ع. ر. م) بالإفراج الشرطي وإخلاء سبيله بتأريخ استحقاقه في 2018/8/27 وإشعار مديرية سجن سوسي الفدرالي بذلك، صدر القرار استنادا لأحكام المادة (3/332) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 المعدل والمادة (2/84) من قانون رعاية الأحداث رقم (76) لسنة 1983 المعدل [98].

وهناك قرار آخر ذهبت به محكمة جنح كركوك من قبل طالب الإفراج الشرطي (ي. ح. ج) المحكوم من قبل محكمة جنايات كركوك / الهيئة الثانية في القضيتين المرقمتين (472/ج/ك2018 في 2018/11/6 و (511/ج/2018 في 2018/11/22 بالحبس لمدة (تسعة اشهر + تسعة أشهر) استنادا لأحكام المادة (443) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل واحتساب مدة موقوفيته للفترة من 2018/5/23 ولغاية 2018/11/5، أطلعت المحكمة على مرفقات كتاب سجن سوسي الفيدرالي المرقم 5020/5/45/13 والمؤرخ في 2019/6/25 ومنها استمارة دراسة حال المحكوم وفيها سلوكه وأسلوب شخصيته وأسلوب تعامله داخل السجن جيدة، ثم قدّم ممثل الادعاء العام مطالعته وطلب لا مانع لدينا من شمول المحكوم (ي. ح. ج) بأحكام الإفراج الشرطي للأسباب الواردة في مطالعته عليه ولتوفر الشروط المطلوبة في المعاملة قررت المحكمة واستنادا لأحكام المادة (332، 331) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 المعدل شمول المحكوم (ي. ح. ج) بأحكام الإفراج الشرطي وإيقاف تنفيذ ما تبقى من العقوبة المحكوم بها وإطلاق سراحه من السجن بتأريخ الاستحقاق 2019/7/8 مالم يكن مطلوباً على ذمة قضية أخرى أو مانع قانوني آخر يحول دون ذلك [99].

وقرار آخر ذهبت به محمة أحداث كركوك حول الإفراج الشرطي في الدعوى المرقمة 142/ج/2019 وتبين لدى التدقيق ومن خلال الاطلاع على طلب الإفراج الشرطي المقدم من قبل (هـ. خ. م) والاطلاع على قرار فرض التدبير الصادر من محكمة الأحداث في نينوى بتأريخ 2009/11/18 المتضمن الحكم بفرض تدبير الإيداع بحقه في مدرسة تأهيل الفتيان مدة (اثنتا عشرة سنة) وفق أحكام المادة (1/406/أ) من قانون العقوبات العراقي (111) لسنة 1969 المعدل واستدلالاً بالمادة (2/77) من قانون رعاية الأحداث رقم 76 لسنة 1983 المعدل مع احتساب مدة موقوفيته للفترة من 2008/9/6 ولغاية

([98]) قرار محكمة احداث كركوك، 3/افراج شرطي/2018، في 2018/8/19 (غير منشور)
([99]) قرار محكمة جنح كركوك، 104/افراج شرطي/2019، في 2019/7/7 (غير منشور)

2009/11/17 المقترن بتصديق محكمة التمييز الاتحادية بموجب قرارها المرقم 84/هيئات الأحداث/2010 في 2010/2/28 ولما جاء بنموذج الإفراج الشرطي المنظم في مديرية سجن سوسي / الفيدرالي/ الشؤون القانونية المرسل إلى هذه المحكمة بموجب كتاب المديرية المذكورة بالعدد 4136 في 2019/5/15 المتضمن أن الحكم على (ه. خ. م) الصادر من هذه المحكمة في 2018/1/10 ومحكوميته مدة (ستة اشهر) في المدرسة المذكورة وفق أحكام المادة 3/24 من قانون الأسلحة رقم (51) لسنة 2017 إستدلالاً بالمادة المذكور من قانون رعاية الأحداث في فترة إيداعه داخل السجن كان سلوكه جيد وملتزم بالكوانين ولا توجد عليه عقوبات داخل السجن ولا توجد عليه تدابير أخرى سوى ما ذكره أعلاه وحيث ثبت عدم شموله بالاستثناءات الواردة في الفقرة (د) من المادة (331) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 المعدل أو وجود مانع قانوني يحول دون ذلك ولما جاء بمطالعة نائب المدعي العام المنسب أمام هذه المحكمة بتاريخ 2019/5/22 الذي طلبه شمول المحكوم المذكور بأحكام الإفراج الشرطي لأسباب الواردة بمطالعته،

عليه ولكون المحكوم قد امضى ثلثي مدة محكوميته فإن شروط الإفراج الشرطي يتوفر في الطلب، لما تقدم قررت المحكمة شمول المحكوم (هـ. خ. م) بالإفراج الشرطي وإخلاء سبيله حالاً وإشعار مديرية سجن سوسي الفدرالي بذلك، صدر القرار استنادا لأحكام المادة (332/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 المعدل والمادة (2/84) من قانون رعاية الأحداث رقم (76لسنة 1983 المعدل[100].

ثانياً- العقـــوبـــات البـديلـــــة العيـــنيـــــــة

تعتبر هذه العقوبة من اهم أنواع انتشارا وأكثرها أنصافاً وهدفها تؤدي إلى حرمان الجاني من الغنائم التي يحصل عليها من الجرائم التي يرتكبها، ومصادرة الأدوات والوسائل التي أرتكبت بها الجريمة ومنعه من إرتكاب جرائم أخرى مستقبلاً [101]. وهي تبعد التكاليف عن الدول من النفقات المباشرة عند إلغاء الجاني في السجن سواء استخدمت تلك النفقات لبناء سجون جديدة أو نفقات رعاية السجناء صحياً واجتماعيا أو نفقات إعاشة السجناء وكذلك تعويض المجتمع وضحايا الجريمة، عن بعض الأضرار المباشرة وغير المباشرة الناتجة عن الجريمة وأن العقوبات البديلة العينية كثيرة ومتنوعة نذكر منها كالغرامات الجزائية والمصادرة والتعويض وإصلاح الجاني لأضرار الجريمة ونتناوله تباعاً كالاتي:

([100]) قرار محكمة احداث كركوك، 7/افراج شرطي/2019، في 2019/5/26 (غير منشور)

([101]) د. بشرى رضا راضي سعد، مصدر سابق، ص 93

1- **الغرامة الجزائية (العقوبات المالية):-** وهي تلك الغرامات المالية التي تصدرها جهات مختصة في حق المحكوم عليه على أثر إرتكابه لفعل أو إمتناع مناف للأحكام الجنائية والجزائية شريطة أن يكون هذا الفعل أو الإمتناع قد يجرمه القانون، وتعد الغرامة الجزائية من أهم العقوبات البديلة السالبة للحرية وتزايدت أهميتها في التشريعات الجنائية الحديثة سواء كعقوبات أصلية خاصة في الجرائم ذات الصفة الاقتصادية، أو كعقوبات بديلة للعقوبة السالبة للحرية بعد زيادة إزدحام السجون بالنزلاء [102]. وللغرامة فوائد نفعية تساهم في تحقيق الردع العام والخاص وكونها تؤدي إلى إنتقاص الذمة المالية للمحكوم عليه بها. وأيضاً لها فوائد إصلاحية فتهدف إلى عقاب الجاني على ما أقترفه من أفعال بطريقة حديثة بعيداً عن أسوار السجن وتجنيبه كل مساوئ المؤسسة العقابية والأثار الجانبية التي تخلفها هذه المؤسسة في نفوس نزلائها في حين نجد من الغرامة الاقتصادية هو تعويض المجتمع عن الأضرار التي سببها الجاني جراء الفعل الذي قام به وبالإضافة إلى ذلك تشكل مدخولاً هاماً يمكن من خلاله معالجة الكثير من الظواهر الاجتماعية والاقتصادية، مثل مشكلة البطالة [103]. ويقصد بالغرامة العينية هي إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال لصالح خزينة الدولة، وفي حالة تخلف المحكوم عليه عن سدادها قد تتحول هذه الغرامة إلى عقوبة سجينة وبالتالي تنحرف عن الهدف الحقيقي المتوخى منها.

ويمكن أن نُعرف الغرامة حسب المادة (91) من قانون العقوبات العراقي بأنها: "هي إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ معين من المال للخزينة العامة للدولة مقابل ما أرتكبه من مخالفة قانونية، مراعياً في ذلك حالة الجاني مالياً واجتماعياً".

والغرامة الجنائية تختلف عن الغرامة المالية المقررة وفق القوانين المالية كقوانين الضرائب والجمارك[104].

وأن الغرامة تختلف عن التعويض التي تقدره المحكمة والذي يدفعه المتضرر والمقصود به جبر الضرر وليس إيلام المحكوم عليه، وأن طبيعة عقوبة الغرامة تكون صالحة لطائفة معينة من المجرمين، كالمجرم الذي يرتكب لأول مرة جريمة غير خطيرة دون أن يكون لها أية سوابق قضائية وأن هذا النوع من الطائفة تكفيه الغرامة، ولا يجوز اللجوء إلى عقوبة مشددة وأن إجراءات التحقيق والمحاكمة يكون للردع الخاص وإنذار الجاني ولا يحتاج إلى حبسه. والغرامات العينية أما أن تكون عادية أو نسبيه.

([102]) د. فهد يوسف الكساسبة، مصدر سابق، ص 266

([103]) د. أيمن رمضان الزيني، العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة، مصدر سابق، ص367وما بعدها

([104]) د. جلال ثروات. الظاهرة الاجرامية (دراسة في علم الاجرام والعقاب) مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية 1983، ص 301

- **الغرامة العادية:** - يحدد مقدارها بتعيين الحد الأعلى لها ولا يجوز تجاوزه، والحد الأدنى لا يسمح بالنزول عنه، وأن تحديد مقادير هذا الحدود قد تختلف حسب نوع الجريمة وبما يتناسب مع المستوى الاقتصادي وقيمة العملة في الدولة، وفي حالة تعدد الجناة يُحكم كل منهم على الانفراد دون ترابط بينهم[105].

- **الغرامة النسبية:-** لا يحدد المشرع مقدارها، بل يتم ربط مقدارها إضافة إلى العقوبة الأصلية بنسبة تتفق مع الضرر الناتج من الجريمة أو المصلحة التي حققها أو أرادها الجاني من الجريمة ويحكم بها على المتهمين في جريمة وأحدة على وجه التضامن سواء كانوا فاعلين أم شركاء مالم ينص القانون على خلاف ذلك [106]. وأن تقدير قيمة الغرامة البديلة للعقوبة يرتبط بنظام يوم الغرامة، أي إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ معين يتم تقديره مقابل كل يوم يبقى المحكوم عليه في الحبس وأن هذا النظام أسهم في تحقيق عدالة عقوبة الغرامة من خلال تحديد مقدارها بما يتناسب مع خطورة المجرم وجسامة الجريمة[107]. ويتميز هذا النظام بإبعاد العقوبات السالبة للحرية كبديل لعدم تمكنه من الوفاء بقيمة الغرامة، وهذا ما أخذت به العديد من التشريعات، مثل اليمن وألمانيا والبرتغال وروسيا وبلغاريا وتكون سلطة تبديل الغرامة بعقوبة العمل من إختصاص القضاء، ويتم تحديد مدة العمل ونوعيته بما يتلاءم إمكانية أو قدرات الجاني، ويدفع نسبة معينة من اجرة العمل للمحكوم عليه، وهو أسلوب بديل للغرامة في حالة عدم أستطاعة الجاني بدفع الغرامة المحكوم بها [108]. وتختلف التشريعات التي سنحت الاستبدال بالغرامة في تحديد مدة الحبس التي يجوز استبدالها، مثال التشريع الأردني يحددها ب (3) أشهر والتشريع الألماني يحددها ب (6) أشهر أما في التشريع الصومالي فقد تصل المدة إلى (سنة). ويظهر نظام استبدال الغرامة الفورية في عدة صور في التشريعات العقابية، منها في التشريع الاسكتلندي عندما يعر ض المدعي عام غرامة مشروطة على المتهم يقبل بها خلاله دفع مبلغ معين من المال للخزينة العامة خلال مدة اقل من شهر أما أن يدفعه صفقة واحدة، أو يقوم بدفعه بالتقسيط، مقابل وقف الإجراءات الملاحقة به، وفي حالة دفع المحكوم عليه باقي الأقساط لن يتم حبس المتهم بل يتم تحصيل قيمة الأقساط كمدين مدني وهذا النظام يسمى بالأمر الجزائي في التشريع الألماني، وهذا النوع من الغرامة تبعد المحاكم إجراءات النظر في قضايا ضئيلة الأهمية، مثل الجرائم البسيطة التي لا يحتاج الأمر فيها إلى إظهار القصد الجرمي كجريمة السيير الذي غالباً ما يحكم فيها بالغرامة أو بعقوبة سالبة للحرية مع استبدالها بالغرامة [109].

([105]) د. رؤوف عبيد، شرح قانون العقوبات التكميلي، دار الفكرالعربي، القاهرة، 1979ص720

([106]) أنظر المادة (92) من قانون العقوبات العراقي رقم 111لسنة 1969 المعدل

([107]) د. محمد علي الحلبي، شرح قانون العقوبات التكميلي، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ، 1997، ص494

([108]) د. بشرى رضا راضي سعد، مصدر سابق، ص132ومابعدها

([109]) د. بشرى رضا راضي سعد، المصدر نفسه، ص134

ويلاحظ بأن المحاكم العراقية قد انتهجت فكرة الغرامة بدل الحبس على المدان ومنها قرارات صادرة من المحاكم العراقية ومنها ما ذهبت به محكمة جنح موصل في الدعوى الجنحية المرقم (968/غ. م/2020) بالحكم على المدانين كل من (ع. ص. خ و ف. أ. ف و ع. و. ش و م. ر. ع) بتاريخ (2021/1/18) بغرامة مالية مقدارها (مليون) دينار لكل وأحد منهم استنادا لأحكام المادة (331) من قانون العقوبات وبدلالة المواد الاشتراك (47 و48و49 منه) وفي حالة عدم دفعهم مبلغ الغرامة حبسهم حبساً بسيطاً لمدة (ستة) أشهر[110].

وكذلك ذهبت محكمة جنح موصل بالحكم على المدانين كل من (ث. س. ج و ي. ث. ي) بغرامة مالية مقدارها (مليون) دينار لكل وأحد منهما استنادا لأحكام المادة (1/413) من قانون العقوبات مع احتساب موقوفية المدان (ي. ث. ي) من تاريخ (2019/11/13 ولغاية 2019/11/19) وتنزيل مبلغ (خمسون ألف) دينار عن كل يوم قضاها المدان في التوقيف ولاستنفاذ مبلغ الغرامة بفترة التوقيف فيما يتعلق بالمدان (ي. ث. ي) عليه يخلى سبيله من ساحة هذه المحكمة حالاً وفي حالة عدم دفع المدان (ث.س.ج) مبلغ الغرامة حبسه حبساً بسيطاً لمدة خمسة أيام وقد أعطت المحكمة الحق للمشتكي (ص. ي. ج) للمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية بعد اكتساب الحكم الدرجة القطعية[111].

وكذلك ذهبت محكمة جنح موصل بالحكم على المدان (أ. ط. م) بغرامة مالية مقدارها (مائتان وخمسون الف دينار) استنادا لأحكام المادة (6/أولاً من قانون استغلال الشواطئ) رقم (59) لسنة 1987 وفي حالة عدم دفعه مبلغ الغرامة أعلاه حبسه حبساً بسيطاً لمدة (ثلاثة) أشهر وإعطاء الحق لمديرية الموارد المائية/نينوى للمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية بعد اكتساب الحكم الدرجة القطعية وغزالة التجاوز الحاصل على حوض نهر دجلة على نفقة المدان (أ. ط. م) عملاً بنص الفقرة ثالثاً من المادة المذكورة أعلاه بعد اكتساب الحكم الدرجة القطعية[112].

وكذلك ذهبت محكمة جنح الموصل بالحكم على المدان (م. ح. م. ع. أ) بغرامة مالية مقدارها (مليون دينار) استناداً لأحكام المادة (331) من قانون العقوبات وفي حالة عدم دفعه مبلغ الغرامة حبسه حبساً بسيطاً لمدة ثلاثة اشهر[113].

وكذلك ذهبت محكمة جنح الموصل بالحكم على المدان (ع. ج. ي) بغرامة مالية مقدارها (ثلاثمائة ألف دينار) استنادا لأحكام المادة 240 من قانون العقوبات مع احتساب موقوفيته لليوم 2020/5/16 على أن

([110]) محكمة جنح موصل/968/غ. م في 2021/1/18
([111]) محكمة جنح موصل /864/غ. م/2020 في 2021/4/26
([112]) محكمة جنح موصل/17/غ. م/2021 في 2021/3/15
([113]) محكمة جنح موصل/270/غ. م/2021 في 2021/4/20

ينقض مبلغ وقدره (خمسون ألف دينار) عن اليوم الذي قضاه في التوقيف ليصبح المبلغ الواجب دفعه (مائتان وخمسون الف دينار) وفي حالة عدم دفعه مبلغ الغرامة أعلاه حبسه حبسا بسيطاً لمدة خمسة أيام وصدر الحكم استناداً لأحكام المادة 182/أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية [114].

وذهبت محكمة جنح الموصل بالحكم على المدان (ع. ع. أ. ح. ح) بغرامة مالية مقدارها (ثلاثمائة الف دينار) استناداً لأحكام المادة (413) من قانون العقوبات وفي حالة عدم دفعه مبلغ الغرامة حبسه حبساً بسيطاً لمدة شهر وأحد وقد صدر القرار استنادا لأحكام المادة 182/أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية [115].

2. <u>المصـــــــــادرة</u>:- المصادرة في اللغة من صادر أي طالب، وصادر كذا: طالبه به في إلحاح أما في الاصطلاح القضائي فقد عرفت بأنها تمليك الدولة جزء من أملاك المحكوم عليه أو بعض أملاك له معينه. أو يعرف على أنها إجراء يهدف إلى تمليك السلطات العامة أشياء ذات صلة بجريمة قهراً عن صاحبها. وكما عُرِف بأنها انتزاع ملكية الأموال أو الأشياء التي كانت معدة للاستخدام في إرتكاب جريمة من الجرائم أو تلك التي تحصلت من أرتكابها ونقلها من ملكية أصحابها إلى ملكية الدولة دون مقابل [116]. وقد نصت المادة (101) من قانون العقوبات العراقي على (فيما عدا الأحوال التي يوجب القانون فيها الحكم بالمصادرة يجوز للمحكمة عند الحكم بالإدانة في جناية أو جنحة أن تحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة أو التي استعملت في إرتكابها أو التي كانت معدة لاستعمالها فيها). وهذا كله بدون إخلال بحقوق غير حسني النية. ويجب على المحكمة في جميع الأحوال أن تأمر بمصادرة الأشياء المضبوطة التي جعلت أجراً لإرتكاب الجريمة تظهر أهمية هذا البديل في أنها تحقق هدف إصلاحي بحرمان الجاني من الأشياء أو الأدوات التي استخدمت في إرتكاب جريمة وتحقيق الردع للمحكوم عليه ولأسرته وللمجتمع بحرمان الجاني من الاستفادة منها والتي حصل عليها عن طريق إرتكاب جريمته [117]. إذا تتمثل المصادرة في الاستيلاء لحساب الدولة عن الأموال أو الأشياء ذات صلة بالدولة سواء وقعت هذه الأخيرة بالفعل أم كان يخشى وقوعها. وتتم المصادرة قهراً بطريقة الإكراه بواسطة حكم قضائي[118]. فالمصادرة إذا هي أحدى العقوبات المالية التي تتخذ من الذمة المالية في حق المحكوم عليه محلاً لها، وهي عبارة عن نزع ملكية المال من صاحبه جبراً عنه وإضافته إلى ملكية الدولة.

([114]) محكمة جنح موصل/1231/غ. م/2020 في 2021/2/8
([115]) محكمة جنح موصل/العنف الاسري/43. غ. م/21 في 2021/3/11
([116]) أنظر المادة (92)من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل
([117]) د. نظام توفيق المجالي، مصدر سابق، ص 43
([118]) د. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لفقانون العقوبات، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنأن، 2003، ص754

لتشكل وسيلة من وسائل الردع التي يتعرض لها الجاني وكذلك الحيلولة دون استخدام تلك الأموال في جرائم أخرى. والمصادرة من حيث نطاقها نوعان عامة وخاصة.

أ. المصادرة العامة: - وتعني أن الدولة تصادر أو تضع يدها على أموال الجاني بشكل كلي أو على جزءٍ منها وأن هذا النوع من المصادرة نادرةُ في التشريعات المقارنة وقد حظر هذا النوع من المصادرة في عدة تشريعات [119].

ب. المصادرة الخاصة:- تعني أن الدولة تصادر أو تضع يدها على بعض الأموال أو الأشياء التي أُستخدمت في ارتكاب الجريمة أو تلك المعدة للأستخدام في إرتكابها أو المتحصلة عليها [120]. وهذا النوع قد أخذت به نوع من التشريعات إما بصيغة عقوبة بديلة أو عقوبة أصلية.

والمصادرة هي عقوبة إضافية فلا يجوز توقيعها إلا إذا نص عليها القاضي في الحكم الصادر. وهي من هذه الناحية عقوبة جوازية متروكة لمطلق تقدير القاضي ويترتب على الحكم بها وجوب تنفيذها جبراً وهي عقوبة لا تخضع لنظام تنفيذ العقوبة حتى ولو قضى بوقف تنفيذ العقوبة الأصلية والمصادرة أخيراً عقوبة عينية تنصب عن تنشئة ذاته ولا تتحول إلى بدل نقدي [121].

3. التعويض وإصلاح الجاني لأضرار الجريمة: - أصل ويتمثل هذا البديل من العقوبة في اقتطاع جزءُ من الموارد المالية للجاني لجبر الضرر الذي لحق المجنى عليه من جراء الجريمة المرتكبة. وتعتبر هذه العقوبة من أحدى العقوبات العادلة وأكثرها عدالةً وإرضاء لجميع مكونات المجتمع لأنها تؤدي إلى حرمان المحكوم عليه من المكاسب التي حققها من الجريمة المرتكبة وتعويض المتضرر عن الضرر التي لحقت بهما وإصلاح الأضرار التي سببها الجاني لهما بجريمته وإعادة الأوضاع إلى ما كان عليه قبل ارتكاب الجريمة [122]. وأن العقوبة البديلة كما تعد وسيلة ناجعة لإصلاح الجاني وردعه بما يفرض عليه من إلتزامات و واجبات وتجنبه مساوئ السجن وقد أخذت مجموعة من التشريعات بفكرة عقوبة التعويض أو إصلاح أضرار الجريمة كعقوبة أصلية، مثل الغرامة أو الاختبار القضائي ويمكن أن يحكم لأحداهما كعقوبة تكميلية لعقوبة بديلة أخرى أصلية مثل الغرامة أو الاختيار القضائي مع إلزام الجاني بتعويض المجنى عليه. أو إصلاح الأضرار التي سببها بجريمته. وأن قيمة التعويض يحدد بحسب

([119]) د. محمود محمد مصطفى، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة 1983، ص 614
([120]) د. رؤوف عبيد، مصدر سابق، 868
([121]) د. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، مصدر سابق ص 754
([122]) د. عبدالله بن عبد العزيز اليوسف، مصدر سابق، ص 92

جسامة الأضرار الناتجة عن الجريمة وعلى القاضي عند تحديد قيمة التعويض أن يراعي الموقف المالي للجاني ودخله وثروته والالتزامات الملقاة على عاتقه [123].

وأن العديد من البلدان الغربية والعربية سارعت على أنتهاج آلية العقوبة البديلة على غرار القانون الفرنسي والبحريني والأردني وإلخ. ولكن القانون العراقي النافذ لم يعرف هذه العقوبة ونأمل من المشرع العراقي الأخذ بهذا النمط في الجرائم التي لا تشكل خطورة اجتماعية. واستبدال العقوبات الأصلية والتي لا تكون خطيرة وخاصة بالنسبة للجنح البسيط إستبدالها بعقوبات تحفظ كرامة الإنسان وتحقق تأهيله وإدماجه في المجتمع.

وأن التعويض وإصلاح أضرار الجريمة يتشابهان مع الغرامة في أنهما عقوبتان لأرتكاب سلوك يجرمه القانون وفيه حرمان الجاني من جزء من موارده المالية. إلا أنهما يختلفان معاً في الهدف فالغرامة تهدف إلى التأثير على إرادة المحكوم عليه ومنعه من إرتكاب العديد من الجرائم في المستقبل بينما التعويض يهدف إلى جبر ضرر أصاب المصلحة الفردية للمجنى عليه أو المتضرر من الجريمة بينما إصلاح الضرر الناجم من الجريمة يهدف إلى إعادة محل الجريمة إلى الوضع الذي كان عليه قبل إرتكابه للجريمة، وهناك وجه آخر للخلاف بينهم يتمثل في طبيعة محل كل منهم، في حين أن محل الغرامة له طابع نقدي وأن التعويض وإصلاح الجريمة قد يكون لهما طابع نقدي وقد يكون لهما طبيعة عينية مثل نشر الحكم في أحدى الصحف على نفقة المحكوم عليه وفي بعض القوانين، كالقانون المصري أعتبر أن نشر الحكم في الصحف نوع من التعويض أو إصلاح أضرار الجريمة [124].

وأن كان هناك تشابه في العناصر التي يضعها القاضي في اعتباره عند تحديده لمقدار قيمة عقوبات الغرامة والتعويض وإصلاح الأضرار الناجمة عن الجريمة ومن أهمها ظروف الجاني ومدى جسامة الجريمة والآثار المترتبة عليها، إلا أن هناك اختلافاً في كيفية تحديد وكيفية وفاء المحكوم عليه بقيمة التعويض أو كيفية إصلاحه للأضرار الناجمة عن الجريمة وهناك وجه آخر للاختلاف يتمثل أن الغرامة تتمثل أن قيمة الغرامة تذهب مباشرةً لخزينة الدولة بينما قيمة التعويض وقيمة إصلاح الإضرار الناجمة عن الجريمة تذهب إلى المجنى عليه أو المتضرر من الجريمة [125]. ويتخذ كلاً من التعويض وإصلاح أضرار الجريمة طريقة رد محل الجريمة إلى مالكه أو حائزه، فالرد هنا يكون بمثابة إصلاح للأضرار المترتبة عن الجريمة وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوثها مثل إعادة منشئة كانت مؤجرة للجاني وقام باستخدامها أو

([123]) د. نظام توفيق المجالي، مصدر سابق، ص 443

([124]) د. ســـمير الجنزوري، الغرامة الجنائية (دراســـة مقارنة)، المركز القومي للبحوث الإجتماعية والجنائية، القاهرة، 1967، ص204

([125]) د. سمير الجنزوري، المصدر نفسه، ص 206 د. عبدالله بن عبد العزيز اليوسف، مصدر سابق، ص

إدارتها بطريقة غير مشروعة إلى مالكها الأصلي الذي أصابه أضرارمن جراء إرتكاب المستأجر لجريمته، وفي هذه الحالة يمكن أن يكون التعويض عقوبة تكميلية لعقوبة أصلية وهي إغلاق المنشئة أو حل الشخص المعنوي [126].

وأن بعض القوانين بدأت تأخذ بنمطٍ آخر من العقوبات البديلة يطلق عليها بعض الفقه بدائل العقوبات الدينية مثل عدم إدخال الجاني للسجن بشرط حفظ كل أو جزء من القرآن الكريم أو جزء من الأحاديث النبوية أو بإلزام الجاني بحضور الصلوات الخمس مع الإمام ولهذا لأنوع من العقوبات البديلة ذات فعالية في إصلاح الجناة وتقويم سلوكهم لأنه يؤهل الجاني بالقيم الدينية والتي تعد المدخل الأمثل لغرس القيم والاتجاهات المناهضة للجريمة عند النزيل وإصلاح نفوسهم من القصور والانحراف [127]. ومن التشريعات الدينية التي أخذت بهذا النوع هي التشريع السعودي حيث أعفت السجين من نصف عقوبته إذا حفظ القرآن الكريم كلها أو جزء منه داخل السجن.

وأن القانون العراقي لم يأخذ بهذه البدائل مع أنه يشكل مدخلاً رئيسياً لعلاج الجناة لأنها تحقق العدالة وإصلاح الجاني وتأهيله لذا نرى ضرورة الأخذ بهذا البديل للعقوبة القصيرة المدة.

4.الاختبـــــــــار القضـــــــائي: - هو إجراء قضائي تتخذها المحكمة بحق المدان بعد إدانته نهائياً عن جريمة ما، إذ تأمر المحكمة بإطلاق سراحه تحت شروط تعيّنها المحكمة وبإشراف ومراقبة من قبل هيئة أو إدارة المراقبة القضائية. لذا فهو نوع من المعاملة الإصلاحية غير المؤسسية "خارج السجن"[128]. وكما يعرف بأنه نظام عقابي قوامه معامله تستهدف التأهيل، ويفترض تقييد الحرية عن طريق فرض الالتزامات والخضوع لإشراف الشخص، فإذا ثبت فشله استبدل به سلب حريته [129]. وأن هذا النوع من العقوبة البديلة التي تهدف إلى إصلاح الجاني وإعادة اندماجه في النسيج الاجتماعي بعيداً عن سلب حريته داخل السجن وهو إجراء قضائي تمتنع فيه المحكمة الجنائية إما عن نطق بالحكم أي بفرض عقوبة أو تمتنع عن تنفيذها بعد النطق بها وذلك بوضع المحكوم عليه تحت الاختبار القضائي لمدة محددة أو غير محددة وفقاً لما تراه وما تصنعه من شروط، وتعهد بها لهيئة مختصة لتشرف على تنفيذها فإذا أخلى

([126]) سمير الجنزوري، المصدر نفسه، ص 206

([127]) عبدالله بن علي الخثعمي، مصدر سابق، ص 96-71

([128]) د. بشرى رضا راضي سعد، مصدر سابق، ص 119

([129]) د. محمود نجيب حسني، دروس في علم الإجرام وعلم العقاب، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، مصر 1982، ص 383

المحكوم عليها بأي من الشروط المفروضة عليه، فإن المحكمة تحدد عقوبة بموجب حكم يصدر عنها أو تنفذ بحقها العقوبة المحكوم بها، والتي تم تعليقها بموجب الالتزامات المفروضة عليه ([130]).

ويمكن إعتبار الاختبار القضائي بأنه نظام يقوم على فكرة مؤداها تغير مواقف وسلوكيات بعض المجرمين من خلال ما يقدم لهم من مساعدة وإرشاد خارج السجن. لذا فإن الاختبار القضائي هو مجموعة من الإجراءات تكون على شكل تدابير خاصة منها إلزام المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية قصيرة المدة بعدة إرتكابه لأية جريمة خلال فترة معينة تحددها المحكمة في ضوء ظروف الجاني وملابسات الجريمة.

أن أكثرية التشريعات العقابية أخذت بهذا النظام لكن هناك اختلاف حول كيفية تطبيقه وآلية تنفيذه وهناك ثلاث صور ل الأختبار القضائي وهي كما يلي:

الصـــــورة الأولـــــــى/ الاختبار القضائي وفق هذه الصورة يطبق في مرحلة الاتهام، فالدعوى الجزائية توقف خلال فترة معينة هي فترة الاختبار فإذا لم يثبت المتهم بأنه أهل الثقة التي وضعت فيه يتم السير في الدعوى من جديد [131].

الصـــــــــورة الثانيـــــــة/ وفي هذا الصورة النظام القضائي يفترض عدم النطق بالعقوبة وإنما الاكتفاء بإجراءات الدعوى وفرض التزامات معينة بحيث إذا أوفى بهذه الالتزامات لم تكن هناك حاجة للنطق بالعقوبة، أما إذا تم إلغاء الاختبار فإنه يتم السير في الدعوى الجنائية من جديد ومن ثم النطق بالعقوبة[132].

الصـــــــــورة الثـــالثـــــة/ صدور حكم بعقوبة موقوفة التنفيذ مع وضع المحكوم عليه تحت الاختبار القضائي لفترة محددة مع إمكانية فرض إلتزام أو أكثر عليه. وأن الاختبار القضائي ينتهي أما بتنفيذ المحكوم عليه للالتزامات المفروضة عليه، مع عدم إرتكابه لجرائم جديدة خلال فترة الاختبار وفي هذه الحالة يعتبر الحكم كان لم يكن، أما في حالة إخلاله بالالتزامات المفروضة عليه وذلك بإرتكابه جريمة جديدة أو بصدور حكم عليه بعقوبة وعندئذٍ يتم تنفيذ العقوبة [133]. لذا نرى بالنسبة للصورتين الأولى

([130]) د. عدنان الدوري، علوم العقاب ومعاملة المذنبين، الكويت ذات السلاسل للنشر والتوزيع 1989، ص 288-291 ورد في دور النظم العقابية في الإصـلاح والتأهيل (دراسـة مقارنة) للدكتور فهد يوسـف الكسـاسـبة عن المنظمة الدولية لإصلاح الجان

([131]) جاسم محمد راشد الخديم العنتلي، مصدر سابق، ص 196

([132]) د. أيمن رمضان الزيني، المصدر السابق، ص 271

([133]) د. جمال إبراهيم الحيدري، علم العقاب الحديث، الطبعة الأولى، بيت الحكمة للنشـــر، بغداد، العراق، 2009، ص 222

والثانية فإنهما لا تدخلان ضمن نطاق العقوبات البديلة لأن العقوبات البديلة يجب أن يصدر بحكم قضائي ويستند في صدوره إلى نص قانوني.

وتختلف السياسات التشريعية بشأن مدى ونطاق السلطة التقديرية للقاضي في تحديد نمط الالتزامات، وهناك تشريعات تترك للقاضي سلطة تقديرية في تحديد نمط تلك الالتزامات، أي أن المشرع لم ينص على تلك الالتزامات المفروضة على المحكوم عليه ومن ذلك ما جاء في المادة (45/132) من قانون العقوبات الفرنسي أو تحدد عدد من الالتزامات ويعطي للقاضي اختيار التزام أو أكثر من بينها يلزم به المحكوم عليه بالاختبار القضائي كما ورد في المادة (45/132) من نفس القانون. وأن قانون العقوبات العراقي قد فرض على المحكوم عليه بعض الالتزامات ومن بينها أن يتعهد بحسن سلوكه أو أداء التعويض المحكوم به خلال فترة تنفيذ العقوبة أو إلزامه بالأمرين معاً [134].

ثالثاً- العقوبات البديلة السالبة والمقيدة للحقوق والمزايا

يتخذ هذا النوع من العقوبة بسلب أو تقييد الحقوق والمزايا القانونية الممنوحة للمحكوم عليه، يكون هذا السلب أو التقييد محدد المدة، أو يكون مؤبد وهناك الكثير من الحقوق والمزايا القانونية التي يمكن أن تكون محلاً للعقاب بسلب أو تقييد حرية المحكوم عليه في ممارستها، مثل الحق في الولاية، وأهلية للشهادة، والحق من مزاولة نشاط مهني أو إجتماعي.

وتتميز هذه العقوبة بدورها المؤثر في تحفيز المحكوم عليه في أن يصلح ما أفسده في نفسه، حتى يكون أهلاً للتمتع بالحقوق والمزايا الممنوحة له، وعدم تقييد حريته وحقه في ممارستها، أو سلب حريته وحقه في ممارسة العقوبة المحكوم بها داخل السجن ويؤثر عليه وعلى أسرته أثاراً جسيمة يصعب التخلص منها على المدى البعيد [135]. إذا يمكن تقسيم هذه الحقوق والمزايا القانونية إلى أربع أنواع وكالآتي:

1- تقييد أو إسقاط الحق في الولاية أو الوصايا:- وهي من البدائل الفعالة للجناة الذين يتمثل في ما ارتكبه من الجرائم الماسة بحق من حقوق الصغير يقع على عاتقهم التزامات قانونية برعايته أو الإهمال في رعايته أو حماية حقوقه، ويشترط لتحقيق هذا النوع من العقوبة للفعالية المرجوة منها أن يحكم بها بناء على توافر شرطين أساسين:

([134]) أنظر المادة 145 من قانون العقوبات العراقي

([135]) د. رؤوف عبيد، اصول علمي الإجرام والعقاب، مصدر سابق، ص 857

أ. نمط الجرائم المرتكبة، بأن تكون الجريمة التي يحاكم على ارتكابها من الجرائم التي تمثل مساساً من الجاني بحقوق طفل صغير خاضع لولاية أو وصاية الجاني أو إهمال من الجاني في رعايته أو صون حقوقه.

ب- انتهاء القاضي من دراسته لملف الحالة إلى تأثير هذه العقوبة و كفايتها في إصلاح الفساد في ذات الجاني وأن القاضي يمكن أن يأمر بإخضاع المحكوم عليه لبرنامج إصلاحي خلال مدة العقوبة إذا ما أنتهى ملف الحالة لاحتياج الجاني له [136].

2- الحرمان من الشهادة أمام المحاكم: - وهي عقوبة فاعلة لبعض أنواع الجناة مثل مرتكبي جرائم السب والقذف إذا ما أنتهى القاضي من فحص الجاني من خلال دراسته لملف الحالة إلى فاعلية هذه العقوبة في إصلاح الجاني وارتباط تطبيقها ببرنامج إصلاحي لتصحيح ما أفسده وأوجه القصور إذا ما كأن في حاجة له.

3- سلب أو تقييد الحقوق في الحصول على رخصة مزاولة بعض الأنشطة أو المهن أو حمل بعض الأشياء أو وقف سريانها هناك الكثير من الوظائف والمهن والأنشطة تحتاج في ممارستها إلى الحصول على ترخيص، ويمكن فرض بعض القيود في الحصول على ترخيص، ويمكن فرض بعض القيود في الحصول على هذا الترخيص، أو إيقاف سريانها مؤقتاً، أو سلب الحق في الحصول عليها وهي عقوبة مؤثرة لمرتكبي بعض الأنواع من السلوكيات المجرمة، خاصة إذا كانت الجريمة المرتكبة وقع بسببها أو أثناء مزاولة المهنة أو النشاط، وهناك العديد من أنواع الترخيص لمعاقبة الجاني بها كالحرمان من الحصول عليها، أو فرض قيود للحصول عليها أو لاستمرار فاعليتها سواءٍ كان بصورة مؤقتة أو دائمة[137].

مثل ترخيص قيادة السيارة وأن المادة 27 من قانون مرور العراقي رقم (86) لسنة 2004، نصت المادة (27) منه على أنه "يجوز للمحكمة عند إصدار الحكم بالإدانة وفق أحكام هذا القانون أن تقرر سحب إجازة السوق من المحكوم لمدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وحرمان المحكوم غير المجاز بقيادة المركبة من الحصول على إجازة السوق لمدة ثلاث سنوات اعتبارا من تأريخ انتهاء مدة الحبس أو من تاريخ الحكم بالغرامة". وكذلك نص القانون العراقي في المادة 113 على حظر ممارسة العمل وذلك "الحظر من ممارسة عمل هو الحرمان من حق مزاولة حفة أو مهنة أو نشاط تجاري أو

([136]) د. عمر سالم، النظام القانوني للتدابير الإحترازية، دار النهضة العربية، القاهرة 1995، ص 179

([137]) د. أكرم نشأت إبراهيم، السياسة الجنائية، دار الثقافة العربية، 2008، عمان ، ص 31

صناعي، أو فني تتوقف ممارستها على إجازة من السلطات المختصة قانوناً" [138]. وكذلك نصت المادة (42/أ، ب) لسنة 2001 من قانون السير الأردني على سحب الرخصة وإيقاف العمل بها إذا تسبب السائق بموت إنسان [139].

4. الحرمان من تقلد المناصب العامة أو الحكومية أو العزلة من الوظيفة أو الحرمان المؤقت من ممارستها وهي فعالة للجناة الذين يعملون في وظائف عامة أو حكومية أو هناك إمكانية لترشيحهم لها إذا ما أرتكب هؤلاء الجناة سلوكيات إجرامية أثناء ممارستهم للوظائف أو قاموا باستغلال السلطات الممنوحة لهم بمقتضى وظائفهم [140]. وكما يمكن معقبة الجاني بعزله من الوظيفة العامة نهائياً، ويمكن أن يقتصر الأمر إلى إيقاف الموظف عن العمل لفترة معينة كعقوبة أصلية، وأن العقوبة تتجه على حرمان الجاني من تولي وظيفة عامة أو حكومية لمدة معينة. لذا فإن هذه العقوبة يؤثر على دخل الجاني عند عزله من الوظيفة العامة بشكلٍ نهائي أو بشكلٍ مؤقت لمدة محددة، لكن يعد من البدائل الفعالة للجاني وأفضل من إيداعه في السجن، نرى أنه بعد الإفراج عن الجاني قد تكون في بعض الأحيان أخطر من قبل بسبب اختلاطه بأصحاب السوابق والمعتادين على ارتكاب جرائم.

2.2.1: مبررات الأخذ بالعقوبات البديلة:

أن لاستبدال العقوبات السالبة للحرية وبالأخص العقوبات قصيرة المدة منها بعقوباتٍ بديلة لها مبررات كثيرة وأن أكثرية الفقهاء يذهبون إلى إلغاء هذه العقوبات وهذا ما يجده في ضعف قدر ة المجتمع والمؤسسات القضائية والأمنية والعقابية على تحقيق الإصلاح الحقيقي والفعلي للمعاقبين وعدم تمكينهم من استعادة عضويتهم الكاملة في المجتمع ونتيجة لهذه المبررات فإن كثيرُ من الدول قننت العقوبة البديلة في تشريعاتها العقابية لكن هناك اختلاف فيما بينها حول نماذجها، وذلك على اعتبار أن التشريعات العقابية لكل دولة لها وضعها الخاص حسب سياستها العقابية لها. وأن الهدف الأساسي من العقاب لا بد أن يكون هدفاً إصلاحياً بالدرجة الأولى لذا ظهرت من هنا أساليب علاجية عديدة مطبقة في المؤسسات العقابية المختلفة كأساليب التعليم المدرسي وأساليب التأهيل المهني وكذلك العلاج النفسي الفردي والجماعي [141]. إلا أن هذا الأساليب الإصلاحية والتأديبية والتهذيبية لم تعد قادرة على تحقيق لإصلاح وتأهيل المحكوم عليه وذلك لكثرة الآثار السلبية الناتجة عن إيداع المحكوم عليه في المؤسسة العقابية فمنها آثاراً اقتصادياً

([138]) المادة (113) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 69المعدل
([139]) المادة (42) من قانون السير الأُردني لسنة 2001 المعدل
([140]) د. حسن صادق المرصفاوي، الاجرام والعقاب في مصر، منشئة المعارف، الاسكندرية 1973، ص 233
([141]) د. عبدالله بن علي الخثعمي، مصدر سابق، ص 53

وأخرى اجتماعيا وأيضاً آثاراً نفسية [142]. وبالرغم من الآمال الكبيرة التي عقدت على العقوبات السالبة للحرية للقيام بوظيفة الإصلاح والتأهيل، برزت في الآونة الأخيرة من الأسباب والمبررات للتخلي عن العقوبات السالبة للحرية والبحث عن عقوبات بديلة لها سواء ما يتعلق منها بالآثار الاقتصادية والاجتماعية والنفسية للعقوبات السالبة للحرية أو ما يتعلقُ بازدحام السجون وما يترتب من ذلك آثار خطيرة ومنها:

أولاً -المبررات الاقتصادية

تعد من اهم المبررات للأخذ بالعقوبات البديلة العوامل الاقتصادية والتي تكلف الخزينة أموالاً طائلة وباهظة نتيجة ازدحام السجون والحاجة إلى توفير تلك التكاليف المالية التي تُصرف على المساجين أصحاب الأحكام البسيطة مما ترهق خزينة الدولة دون تحقيق الفائدة الموجودة من صرفها. وأن الاتجاه نحو تلك العقوبات سيساهم على تخفيف الأعباء المالية المترتبة عن زيادة أعداد النزلاء بالسجون وبناء السجون و صيانتها [143]. وأن الاعتماد على العقوبات البديلة تؤدي إلى تقليص تلك التكاليف المالية المتعلقة بالأعداد الهائلة للمحكومين وأن مثل هذه العقوبات تؤدي في الغالب إلى خسائر مالية يتكبدها المحكوم عليهم وأفراد أسرهم بسبب الحيلولة بين المحكوم عليهم وممارسة أعمالهم التي هي مصدر رزق المحكوم عليهم و أفراد أسرهم والتي قد يؤدي إلى إفساد هذه الأعمال وفقدان وظائفهم أحياناً. وزج المحكوم عليه في السجن يترتب عليه بانقطاع المورد المالي اللازم لإعالته وإعالة أسرته من بعده وهو ما ينتج عند حدوث خلل في وظيفة الأسرة الاقتصادية إضافة إلى ذلك ما تتحملها الأسرة في الأعباء أثناء الزيارات ومتابعة قضية المحكوم عليه وسط احتياجاته ومتطلباته داخل السجن [144].

ثانياً -العوامل الاجتماعية والنفسية

أن العقوبات السالبة للحرية مهما كانت مدتها قصيرة أو طويلة تُخلف نتائج وخيمة على كافة العلاقات الاجتماعية وأن هذا الجانب الذي تأخذه السياسات الجنائية الحديثة تعدُ من أهم الجوانب بعين الاعتبار عند توقيع العقوبات.

([142]) محفوظ علي، مصدر سابق، ص 91-95

([143]) د. محمد عبد الله ولد محمدن الشنقيطي، أنواع العقوبات البديلة التي نطبق على الكبار/ ورقة عمل مقدمة إلى ملتقى العلمي الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة_ الرياض- السعودية في 17-2011/11/19 متاحة على شبكة الأنترنت على العنوان التالي http: //www. . mg. gw. sa/sa/ar. so/pages/multaqa4. aspx (last visited 6/8/2012

([144]) طالب احسن، الجريمة والعقوبة والمؤسسة الاصلاحية، ط2، دار الزهراء للنشر والتوزيع، الرياض 2002، ص 443

ويمكن القول أن الآثار الاجتماعية والنفسية التي تتركها العقوبة السالبة للحرية وبالأخص قصيرة المدة على المحكوم عليه وعلى أسرته وعلى المجتمع هي كالآتي:

1- بالنسبة للمحكوم عليه:- أن للعقوبات السالبة للحرية آثار وسلبيات على المحكوم عليه فمجرد إيداعه السجن، فإنه يوضع في وسط مغاير للذي كان يعيش فيه وكذلك يؤدي إلى فقدان الأسرة إلى الحب مما يترتب عليه من إحباط وقلق وتوتر نفسي وأن العقوبة السالبة للحرية بالنسبة للمحكوم عليه تسهم في كسر الحاجز النفسي للعقوبة السالبة للحرية وتلغي رهبتها التي لها أهميتها الردعية. وأن المعاناة النفسية للمحكوم عليه بهذه العقوبة وما تتركه من آثار حادة وشعور بالنقمة على المجتمع، مع وصمة السجن التي تحدثها هذه العقوبة وآثارها النفسية والاجتماعية الضارة على الفرد والأسرة. بل وأن هذه الوصمة قد تخلق عائقاً نفسياً واجتماعياً بين المحكوم عليه وبين مجتمعه الذي له آثاره الضارة على عملية التكييف والعودة إلى ممارسة الأنشطة الاجتماعية وبذلك تتزعزع ثقته النفسية وينتابه القلق على مصير أسرته والخوف من العزلة الاجتماعية وملاحقة اللوم الاجتماعي لكافة أفراد أسرته مدى الحياة [145]، فضلاً عما سبق ذكره فإن العلاقة العاطفية بين السجين وزوجته تتأثر بدخوله السجن ويعتريها الفتور والانهيار فإن السجين تشكل وصمة عار تحملها الأسرة مما يترتب عليه في بعض الأحيان إلى طلب الزوجات التفريق ومما لا شك فيه أن العقوبة تروم الدمج الاجتماعي للمجتمع عن طريق تطبيق برنامج إصلاحي غير أن اختلاط المحكوم عليه بباقي المجرمين من خلال فترة حبسه قد يؤدي إلى انتقال عدوى الإجرام إلى شخص مما يجعله أكثر قابلية في العودة إلى الجريمة وإصلاحه حتى يكون قادراً على التجاوب مع المجتمع، وأنّه العقوبة البديلة تعطي فرصة للمحكوم عليه بالعودة إلى أحضان المجتمع وتمدّ اليد إليه لغرض تهذيبه وإصلاحه حتى يكون قادرًا على التجاوب مع المجتمع.

وكذلك تهدف إلى تدعيم التآلف بين المحكوم عليه والمجتمع وتسمح بإعطائه فرصة لتقويم نفسه في ظل ممارسة حياته الاعتيادية وذلك عن طريق توطيد القيم الإيجابية بداخله من خلال المساعدة والإشراف والعون والتوجيه حتى يندمج مع الحياة الطبيعية للمجتمع فتعطي المجتمع له فرصة للتأهيل الاجتماعي لذا فإن هذه العقوبة البديلة من أهم المصادر التي تنفي عليها السياسة العقابية الحديثة [146].

2- بالنسبة لأسرة المحكوم عليه:- أن غياب المحكوم عليه لفترة قصيرة عن الأسرة يؤثر على تصرفاته وسلوكه مع باقي أفراد الأسرة وقد يؤدي ذلك بالتأثير علو أخوته وأفراد أسرته الآخرين [147].

([145]) نشأت أحمد نصيف الحديثي /العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة وبدائلها، بغداد 1981، ص 47

([146]) تميم طاهر احمد الجادر، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة الامد، رسالة ماجستير مقدم إلى الجامعة الاسلامية، عزه 2008، ص 91

([147]) نشأت أحمد نصيف الحديثي، مصدر سابق، ص 51

وأن تلك الحبس يترتب عليه تصدع الأسرة وافتقاد التضامن فيما بينهم وحيث أنه بفقدان المحكوم عليه عمله يفقد مورد رزقه فالزوجة تلجأ إلى العمل وتمتهن أعمالاً ما كانت تقوم بها لو لم يدخل الزوج السجن، إذ تعمل كخادمة أو بائعة متجولة، الأمر الذي ينجم عنه كثير من المشاكل إذا كان المحكوم عليه من العاملين قبل الدخول إلى المؤسسة العقابية فإنه سوف يفقد هذا العمل غالباً مما يترتب على ذلك من فقدان رزقه فإذا أضفنا إلى ذلك وصمة السجن التي علقت به لا تضح مدى الدمار الاجتماعي الذي يحيق به وبأسرته [148].

حيث نجد أن الابن يفقد الإحساس بالقدوة في الأب المحكوم عليه أو الأم وهو إحساس هام وضروري للتنشئة السوية للابن. وفي حال فقدانه للأب أو الأم سيبحث عنه في شخص آخر وقد يجده في صديق أو رفيق منحرف فينزلق إلى هوه الإجرام والانحراف. وفقدان الإحساس بالقدوة بالأب أو الأم المحكوم عليهم يؤدي إلى تدمير الروابط الأسرية سواء التي تربط المحكوم عليهم بأبنائهم، أو العلاقات الأسرية التي تربط أبنائهم أو بباقي أفراد الأسرة [149]. وكذلك أن اكبر ما يصيب الأطفال من قصور في نموهم العقلي والنفسي نتيجة فقدان من كان له دور بارز في تنمية مهاراتهم العقلية والنفسية، الأمر الذي يترتب عليه انعكاسات سلبية في التنشئة السليمة لأطفال المحكوم عليهم مما يجعلهم بأن يكون عرضة للانزلاق في السلوك المنحرف [150]، وفقدان الأب يسهل انحراف سلوك الأطفال ومنها الهروب من البيت وتعاطي المخدرات إلى جانب هذا يؤدي إلى صراع على الأدوار بحكم أن كل فرد يحاول تسير أفراد العائلة مما يؤدي إلى اضطراب وقد ينتج عنه الانهيار وتشتت الأسرة.

3- بالنـــسبة للمجتـــمع:- ولعل من اهم الآثار السلبية من المنظور الاجتماعي للحبس قصير المدة أنه يزيد من استعمال النزاع بين الجاني وبين الضحية في الحالات التي يكون فيها الضحية فرداً كما هو الحال في جريمة الضرب البسيط أو السب والشتم أو القذف فإن هذه العقوبة لا تحقق للضحية رغبته بأن ينزل بالجاني ذات الأذى أو على الأقل أذى مقارب لما حاق به. وأن المحكوم عليه بعد خروجه من السجن ينظر إلى الضحية بأنه هو السبب وراء كل المصائب التي حلت به. وهذا يعني أن باب النزاع والضغط الاجتماعي لايزال قائماً بين الطرفين أن لم يكن قد ازداد اشتعالاً [151]، وأن البدائل للمجتمع تحقق مزايا

([148]) جاسم محمد راشد الخديم العنتلي، مصدر سابق، ص 84
([149]) د. أيمن رمضان الزيني، مرجع سابق، ص 58
([150]) د. بشرى رضا راضي سعد، مصدر سابق، ص 42
([151]) جاسم راشد الخديم العنتلي، مصدر سابق، ص 85

عديدة منها أنها توفر فرصاً افضل لإصلاح المحكوم عليهم بعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة وبالشكل الذي يقيم من العود إلى الجريمة وأخلاق المجتمع من جديد [152].

([152]) تميم طاهر احمد الجادر، مصدر سابق، ص 92

الفصـــــل الثاني

العقوبات البديلة في المؤتمرات الدولية و التشريعات الوطنية:

يمكن تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول العقوبات البديلة في المؤتمرات الدولية وثائق الامم المتحدة أما المبحث الثاني نستعرض فيه العقوبات في التشريعات الوطنية.

1.2: العقوبات البديلة في المؤتمرات الدولية:

الفكر العقابي الحديث أتجه بهدف تفادي الآثار السلبية للعقوبات السالبة للحرية على الجاني والمجتمع، مما أدى إلى التفكير لمحاولة إيجاد بدائل لها والعمل توظيفها التوظيف المناسب، الذي يحقق الغاية المرجوة من العقوبات البديلة، وقد تجسد هذا في المؤتمرات الدولية، وتوجه غالبية الدول إلى تبني العقوبات البديلة يتبين من أن دول العالم اهتم بتبني سياسة جديدة في مكافحة الجريمة والوقاية منها بناء على ما تواجهه هذه الدول من تهديد لأمنها وسلامتها، الناتج من أرتفاع معدلات الجريمة وما تخلفه العقوبات السالبة للحرية من نتائج غير مرضية و وخيمة في ظل عجزها عن تأدية وظيفتها الأساسية وقد انطلقت النقاشات بشأن هذه البدائل منذ القرن التاسع عشر خلال مؤتمرات عقد لهذا الغرض بغية حصر اللجوء إلى السجن عندما يكون المقصود بها الأحداث أو هؤلاء الذين يكونون محلاً لعقوبات سالبة للحرية قصيرة المدة، ويأتي في مقدمتها المؤتمر العقابي الدولي الثالث في روما عام 1885 والذي عقد على أن يحل محل عقوبة الحبس عقوبة أخرى مقيدة للحرية مثل العمل في منشأة عامة بدون حبس أو الحظر المؤقت في مكان محدد أو أيضا توجيه اللوم في حالة الخطأ اليسير ثم ما لبثت أن أثيرت مشكلة العقوبات البديلة مرة أخرى بمناسبة انعقاد مؤتمر سان بيترسبورغ عام1890 حيث طرح المشاركون فيها أي نوع من الجرائم في القانون العقوبات، وتحت أي شروط إلى أي مدى يمكن قبول ما يأتي في التشريع [153]. وفي المؤتمرات الاتحاد الدولي لقانون العقوبات ببروكسل 1989 واوسلو1891، وفي هذه المؤتمرات تم مناقشة وبحث جزاءات بديلة كالغرامة والعمل العقابي والكفالة الاحتياطية وتقييد الحرية، وتركيز الاقتراحات حول إصلاح الغرامة وإدخال نظام وقف التنفيذ والاختبار القضائي وتلتها عقد المؤتمرات ومنها المؤتمر براغ عام 1930 بخصوص تفريد المعاملة القضائية وأوصت هذه المؤتمرات الدولية في إطارها العام بالأخذ بالعقوبات البديلة [154].

([153]) احمد فتحي سرود، المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية، مجلد القانون والاقتصاد عدد عام 1983، ص425

([154]) خلود عبدالرحمن العبادي، العقوبات المجتمعية في التشريعات الجزائية الاردنية واقع وطموح، رسالة ماجستير قانون عام، جامعة الشرق الاوسط 2015، ص72

وأن المؤتمر العقابي الدولي قدمت في هذه المناسبات بدائل وهي:

أ- نظام اللوم والإنذار، المرسل بواسطة القاضي إلى مرتكب الفعل الإجرامي والذي يحل محل الإدانة[155].

ب- نظام وقف التنفيذ العقوبة سواء كانت غرامة أو حبساً أو أي عقوبة أخرى ينطق بها القاضي، ولكن يقرر عدم تطبيقها على المذنب طالما أنه لم يتعرض لإدانة جديدة، ويقصد بوقف التنفيذ: هو تعليق العقوبة على المحكوم عليه لفترة محدودة، تعد بمثابة فترة اختبار، وذلك متى تبين للمحكمة أن الجاني لن يعود إلى ارتكاب الجرائم، ويفترض هذا النظام توافر المسؤولية الجنائية عن الفعل وكذلك الحكم بعقوبة على الجاني، ولكن مع إرجاء اجراءات التنفيذ لفترة معينة من الوقت يتعين من خلالها أن يثبت بسلوكه اللاحق بتطبيق هذا النظام عليه [156]. فهذا النظام يرمي إلى إصلاح المجرم المحكوم بإدانته وعقابه عن طريق تهديده بالحكم الصادر بالعقوبة فترة من الزمن تكون بمثابة فترة تجربة، بحيث يعد هذا الحكم كان لم يكن إذا مضت هذه الفترة دون أن يثبت ارتكاب المحكوم عليه بجريمة أخرى [157]. فوقف التنفيذ، أذن هو ثبوت ارتكاب الجريمة وتوافر كافة أركانها واستحقاق مرتكبها للعقوبة ولكن المشرع قدر في حدود السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي، أن يعفي المحكوم عليه من تطبيق العقوبة خلال فترة معينة تكون بمثابة اختبار للمحكوم عليه [158]، و ان هذا العمل قد ادى بالتفكير الجاد في مواجهة العقوبات السالبة ببحث الفقهاء الى عقوبات البديلة، خاصة بعد ثبوت عدم صلاحية عقوبة الحبس لأن تكون جزاء لجميع الجرائم، واتساع الحملة الدولية ضد عقوبة الحبس قصيرة المدة، سبق وأن اشرنا بأن عقوبة الحبس قصير المدة على وجه الخصوص، تتعرض إلى هجوم بعد ان كشف بصفة مستمرة وشديدة من الفقهاء في المؤتمرات الدولية والمحلية، بعد أن كشف الواقع عن مساوئها العديدة، وأن الفقيه (بونفيل دي مارسياني) في فرنسا أول من تصدى لهذه العقوبة وهاجمها وأشار إلى مساوئ الحبس القصير المدة واقترح عقوبة الغرامة كبديل له في مؤلفه الذي يحمل عنوان (في إصلاح التشريع الجنائي)، والذي صدر الجزء الأول منه 1885والجزء الثاني صدر 1864وقال فيه بأنها "افضل من العقوبات الأخرى لأنها اثر قابلية للتجزئة واكثر صفحاً واقتصادية أنها عقوبة ممتازة" [159].

([155]) احمد عوض بلال، التطبيقات المعاصرة للنظام الاتهامي في القانون الأنجلو امريكي، دار النهضة، القاهرة 1992، ص64

([156]) علي عبدالقادر القهوجي- سامي عبدالكريم محمود-اصول علمي اجرام والعقاب، منشورات الحلبي الطبعة الأولى، عمان /الاردن2010، ص414

([157]) علي راشد، القانون الجنائي، المدخل واصول النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ص653

([158]) عمر سالم، ملامح جديدة لنظام وقف التنفيذ في القانون الجنائي، ط3 دار النهضة العربية القاهرة، 2007، ص9

([159]) Gaillardot Daniel، les sanctions penal Alternotives، Revue international de doroit compare، 2، 1994 P685-692

وأن الفقيه فرانك Franc هاجم عقوبة الحبس في مؤلفه (فلسفة القانون الجنائي) الصادر بباريس عام1864 [160]، كما أنتقدها أيضا الفقيه الإنجليزي Tallack 1876 [161]، وفي ألمانيا فقد قاد حملة الهجوم عليها (فرانزفون) وأيد انتقاداته بإحصاء أوضح فيه أن نسبة المحكوم عليهم بعقوبات نقل عن ثلاثة اشهر كانت 80% عام 1886 ما أدى إلى تضخم في العقوبة ومما قاله "أن إدارة العدالة الجنائية في الوقت الحالي تعتمد كلياً على عقوبة الحبس قصيرة المدة ونتيجة لذلك فإنه إذا كانت هذه العقوبة غير صالحة فإن نظام العدالة الجنائية كله ليس له قيمة، أن هذه العقوبة ليست فقط عديمة الفائدة، بل أيضا أنها هادمة للنظام القانون الجنائي على الإطلاق"[162]. وأن فون شدد على ضرورة البحث من بدائل لعقوبة الحبس قصيرة المدة ليس في القانون الجنائي بل وحتى في القوانين الأخرى. وقد اتسعت الحملة ضد السياسة الجنائية التقليدية في أواخر القرن التاسع عشر، وذلك في المجال الدولي خاصة في الدول الأوربية وصارت محل تركيز السياسة الجنائية وقد وضعت العقوبة السالبة للحرية وسائل إحلال عقوبات أخرى كبدائل لها في مقدمة جدول أعمال المؤتمرات الدولية العقابية والتي عقدت في العديد من الدول الأوربية ومنها مؤتمر روما1855 ولندن في عامي 1872 وسان بترسبورغ عام 1890ولندن1925، كما نوقشت في مؤتمرات الاتحاد الأوربي لقانون العقوبات في بروكسل عام1988 واوسلو1981، حيث تم بحث جزاءات بديلة كإلزامه والعمل العقابي والكفالة الاحتياطية والتوبيخ وتقييد الحرية، وتركزت الالتزامات حول إصلاح عقوبة الغرامة وإدخال نظام وقف التنفيذ [163]، ونظراً لجسامة العقوبات السالبة للحرية، فقد أدان مؤتمر منع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي رعته الأمم المتحدة وعقد في لندن خلال الفترة من 8 إلى19 كانون الثاني1960، الحبس قصير المدة وأوصى بالتقليل منه والتوسع في تطبيق بدائل عنه والتي لا تنطوي على سلب لحرية المحكوم عليه [164]. وان وقف التقنية يقتصر الأمر على المؤتمرات الدولية، فقد عنيت بعض المؤتمرات المحلية ببحث هذا الموضوع ومن ذلك المؤتمر القومي الذي عقدته جمعية السجون الأمريكية في مدينة سنساي عام1870م وقد قعترف هذا المؤتمر بأضرار الحبس القصير المدة واعلن أنه لا فائدة ولأنفع منه، وكذلك عقد المؤتمر الأول لمكافحة الجريمة بالجمهورية العربية المتحدة،

([160]) Grebing Georgo، Alternatives aux courtes peines privatives de liberte، sanctions، revue international deproit penal، vol. 53، 1982، p779

([161]) اصدر بدوره كتاباً يهاجم عقوبة الحبس في عام 1876 ويحمل عنوان Defect، in the criminal administration and penal legislation of great Britain and ireland

([162]) كأن (فرأنز فون ليست) احد مؤسس الاتحاد الدولي لقانون العقوبات والذي أنشئ عام1889 وقد توقف نشاطه بسبب وفاة مؤسسه,ثم حلت محله منذ عام1924 الجمعية الدولية لقانون العقوبات, الذي مازالت قائمة حتى الأن وتوالى عقد المؤتمرات الدولية بصفة دورية كل اربع او خمس سنوات

([163]) يس الرفاعي، الاصلاح العقابي ومجموعة قواعد الحد الادنى لمعاملة المسجونين، المجلة الجنائية القومية، العدد الثاني جويليه، يوليو 1967 القاهرة، ص218

([164]) عطية مهنا, الاثار الاجتماعية للحبس قصير المدة على المحكوم عليه واسرته المركز القومي للبحوث الاجتماعية الجنائية, القاهرة 1999 ص189- 190

والذي بالمركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية بالقاهرة في الفترة من 2إلى 5 كانون الثاني عام 1961، وأوصى بإلغاء عقوبة الحبس قصيرة المدة خاصة ما يقل عن ثلاثة اشهر وأن تستبدل بعقوبة بديلة وأيضا الحلقة الأولى للدفاع الاجتماعي ضد الاقتصادية والتي عقدت في الفترة من 1 كانون الثاني إلى 5 شباط عام 1966 بتفادي الحكم بعقوبة الحبس قصيرة المدة باعتبارها غير فعالة ومستهجنة في السياسة الجنائية[165].

وإلى جانب هذا لاقت العقوبات اهتماماً عربياً تم عقد ندوة علمية حول العقوبات البديلة تحت إشراف الجامعة العربية وعقد بالمركز العربي للبحوث القانونية والقضائية من الفترة 6إلى8 مارس عام 2013 وانتهت إلى نتائج هو أن الهدف من العقوبات البديلة ليس تعطيل العقوبات السالبة للحرية، إنما هي عقوبات سلكت طريقً (تصاعدياً)لاعتمادها (تعويضاً) عن السجن وذلك لكونها ترتقي لأهم الوسائل العقابية المبنية على سياسة جنائية منهجية وتحليلية وبوشر بتنفيذها في الدول المتقدمة والتي خفضت من مستوى اعتماد العقوبات سواء السالبة منها للحياة (الإعدام) أو الشاقة، أو للحرية من خلال الحبس. وأن هذه العقوبات الجديدة فتحت إطاراً حديثاً للإصلاح الجرمي خارج المؤسسات العقابية، لأن هدف السياسة الجنائية الحديثة هو الوقاية والردع والعلاج[166]، بتأريخ 2017/3/20 عقد في مراكز مؤتمر إقليمي حول بدائل العقوبات السالبة للحرية بالتشديد على ملائمة الخيارات المقررة تشريعياً في مجال بدائل العقوبات السالبة للحرية للسياق الاجتماعي والنظام القانوني المغربي، وضرورة مواكبة أعمال بدائل العقوبات السالبة للحرية لضمان تقبل المجتمع لها كأسلوب جديد للعقاب و الإصلاح وإعادة الإدماج.

العقوبات البديلة في وثائق الأمم المتحدة اعتبرت السياسات الجنائية الحديثة في معظم بلدان العالم اتجهت إلى الأخذ بنظام العقوبات البديلة وأن الأمم المتحدة عقدت على امتداد اكثر من نصف القرن مؤتمرات تهدف إلى تعزيز التعاون الدولي لمنع اتساع الجريمة وقد كان للمؤتمرات الخماسية تأثير في السياسات العدالة الجنائية وفي الإجراءات والممارسات الوطنية والمهنية في جميع أنحاء العالم وفي وقت اتخذت فيه الكثير من المشاكل المعاصرة بما في ذلك الجريمة بعداً عالمياً، الأمر الذي جعل هذه المؤتمرات ذات أهمية بالغة كونها أصبحت جسر للتعاون الدولي ولم تأتي الجهود التي تبذلها الأمم المتحدة لوضع الخطوط التوجيهية الدولية للعدالة الجنائية من فراغ، منذ سنة1872 أنشأت اللجنة الدولية للسجون والتي صارت في ما بعد اللجنة الدولية للعقوبة والإصلاح وذلك أثناء مؤتمر دولي لتقديم توصيات لإصلاح السجون، وأصبحت اللجنة الدولية للعقوبة والإصلاح التابعة للأمم المتحدة، و واصلت عقد مؤتمرات مكافحة الجريمة

([165]) خلود عبدالرحمن العبادي، العقوبات المجتمعية في التشريعات الجزائية الاردنية، واقع وطموح - و رسالة ماجستير قانون عام، جامعة الشرق الاوسط، 2012، ص72

([166]) www: erajj org/site

مرَ كل خمس سنوات وبعد حل عصبة الأمم اثر الحرب العالمية الثانية، انتقلت مهام اللجنة الدولية للعقوبة والإصلاح إلى الأمم المتحدة سنة 1950، بما في ذلك عقد المؤتمرات الدولية كل خمس سنوات حول مسائل مكافحة الجريمة، وتبعاً لذلك عقد أول مؤتمر للأمم المتحدة في جنيف سنة 1955 والذي أنتهى بإقرار قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين منذ المؤتمر الأول [167]. والمؤتمر الثاني الذي عقد في لندن عام 1960م اهتم بشؤون الوقاية من الجريمة ومعاملة المجرمين، حيث أن الدول أوصى بالعمل على إلا يحكم قضاتها الجنائيون قدر الاستطاع بعقوبة قصيرة المدة ويحل محلها إما وقف التنفيذ وإما الاختبار القضائي وإما الغرامة إما العمل في ظل الحرية المشروطة وإما الإيداع إذا اقتضى الحال في جناح من السجن منفصل عن مكان باقي المسجونين أو الإيداع في مؤسسة مفتوحة، وأن المؤتمر الثالث للأمم المتحدة الذي عقدت في ستوكهولم سنة 1965، وأشار في الشؤون الوقاية من الجريمة ومعاملة المجرمين وإلى نجاح التدابير غير السالبة للحرية في علاج المجرمين وبصفة خاصة نظام الاختبار القضائي في هولندا، ونادى في التوسع في هذا النظام، وقد أجابت معظم الدول بالبحث عن بدائل للعقوبة السالبة للحرية تطبق كجزاء للجناة في المجتمع الحر. وأن أكثرية الدول أصابت بأن هذه البدائل هي: فرض الغرامة والملائمة بين مبلغها وبين جسامة الجريمة ودرجة ثراء الجاني، وإلزام بخدمات معينة تؤدي بصالح المجتمع وإلزام بتردد في مواعيد دورية على السلطة المعطى بها تنفيذ القانون، والإخضاع القهري للعلاج من سموم المخدرات أو الخمور بالنسبة مدمني المخدرات أو الخمر، والوضع تحت الاختبار، وقف تنفيذ عقوبة حبس المشمول بالوضع تحت الاختبار[168].

وأن المؤتمرات الدولية توالت تحت إشراف الأمم المتحدة إلى حث على ضرورة البحث عن بدائل فعالة للعقوبات سالبة للحرية وقد تجلى هذا الحرص في اهم المؤتمرات الدولية ونُشير إليها كما يلي:

اولاً- المؤتمر الأول – جنيف عام 1955

أن مؤتمر الأمم المتحدة الأول عقد في جنيف سبتمبر عام 1955 لمنع جريمة ومعاملة المجرمين واهتم في المقام الأول بمعاملة الجانحين الأحداث والسجناء فقد لوحظ في أوروبا ما بعد الحرب بأن عدد جانحين الأحداث والسجناء شهد ارتفاعاً سريعاً جداً، ونظر المؤتمر الأول في إمكانية إقامة مؤسسات عقابية وإصلاحية مفتوحة واختيار موظفي السجون وتدريبهم واستخدام السجناء كأيدي عاملة استخداماً سليماً، وأن المؤتمر الأول اقر مجموعة من القواعد الدنيا النموذجية لمعاملة السجناء واستندت إلى تنقيحات اللجنة الدولية لما أقرته عصبة أمم من معايير، وقد افرت القواعد الدنيا النموذجية لاحقاً من جانب المجلس

([167]) مؤتمر مراكز للعقوبات البديلة موقع https: //www. dapp. dk/ar. /vews

([168]) بوهنتاله ياسين، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية، دراسة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، تخصص علم الاجرام والعقاب، جامعة حاج لخضر باتنة السنة الجامعية 2012/2011، ص 109

الاقتصادي والاجتماعي في قراره 636ج (د-24) المؤرخ 1957/7/31، ثم وسع المجلس نطاقها في قراره 2076 (د-62) في 1977/5/13، فأصبحت نموذجاً أولياً للصكوك النموذجية والمعايير والقواعد والمبادئ التوجيهية المتعلقة بإدارة العدالة الجنائية.

ثانياً -المؤتمر الثاني – لندن عام 1960

كان محور اهتمام مؤتمر الأمم المتحدة الثاني لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقد في لندن عام 1960 كانت نتيجة الإجرام الناشئ عن التغيرات الاجتماعية التي صاحبت التطور الاقتصادي السريع، وخاصة بما فيها جنوح الأحداث وأن المسائل التي نوقشت فيها كانت أوسع مما ناقشه المؤتمر الأول إذ شملت أنشاء أجهزة شرطة خاصة لمنع جنوح الأحداث، وتأثير وسائل السجن القصير الأمد وبحثوا تأثير وسائل السجن القصير الأمد وعمل السجناء، وانتقال السجناء المفرج عنهم واندماجهم إلى الحياة الاجتماعية، وكذلك أوصى المؤتمر جميع الدول بالعمل إلا يحكم قضائها الجنائيون قدر المستطاع بعقوبة قصيرة المدة وأن يحل محلها، وقف التنفيذ، الاختبار القضائي، أو الغرامة، أو العمل في ظل نظام في حرية المشروطة أو الإبداع في مؤسسة مفتوحة.

ثالثاً -المؤتمر الثالث – ستوكهولم (السويد) عام 1965

أن مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين عقد في ستوكهولم عام 1965 وأن ممثلي 74 حكومة شاركت فيها وقد ركزوا على المسائل.

أ- تقديم المساعدات التقنية في ميدان منع الجريمة والعدالة الجنائية.

ب-الايصاء باستخدام مستشارين إقليميين للأمم المتحدة.

ت- إجراء بحوث في الإجرام موجهة نحو منع الجريمة والتدريب المهني.

رابعاً -المؤتمر الرابع – كيوتو (اليابان) عام 1970

كان الموضوع المحوري العام للمؤتمر الذي عقد لأول مرة خارج واربا هو "الجريمة والتنمية "وأولى فيه الاهتمام خاص لسياسات الدفاع الاجتماعي والوقاية المستندة إلى المجتمع المحلي، ومشاركة عامة الناس في منع الجريمة وناقش المؤتمر الرابع أيضاً تنفيذ القواعد الدنيا النموذجية لمعاملة السجناء في كل دولة على حده وأظهر أستقصاء للدول الأعضاء أن المعايير أسهمت في تعزيز الحقوق الإنسانية الأساسية لملايين السجناء، وكما دعا إلى تحسين التخطيط لمنع الجريمة بغرض تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

خامساً -المؤتمر الخامس – في جنيف (سويسرا) عام 1975

أن الموضوع المحوري للمؤتمر الخامس الذي عقد في جنيف من 1-12 أيلول/سبتمبر 1975 هو منع الجريمة ومكافحتها، ونوقش لأول مرة مفهوم الإجرام كنشاط تجاري ونظر في الأشكال والأبعاد المتغيرة للجريمة الوطنية والعابرة للحدود والعنف، بما في ذلك دور الجريمة المنظمة في الأعمال التجارية المشروعة ظاهرياً والإجرام الناشئ عن تعاطي المخدرات والكحول والإرهاب وكما أقر المؤتمر إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من أنواع المعاملة السيئة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

سادساً- المؤتمر السادس _ في كراكاس (فنزويلا) عام 1980

عقد مؤتمر الأمم المتحدة السادس في كراكاس عام 1980 وهو أول مؤتمر يعترف بأن برامج منع الجريمة يجب أن تستند إلى الظروف الاجتماعية والاقتصادية والثقافية والسياسية للبلدان وتشكل جزءاً من عملية التخطيط الإنمائي وكأن من أبرز موضوعاته بدائل السجن وقد أنتهى إلى أن البدائل يمكن أن تكون في حالات عديدة اكثر فعالية من السجن، ودون تعريض السلامة العامة للأخطار وأن هذه المؤتمر قد أتخذ توصية رقم 8 بالعمل على نشر التدابير البديلة لعقوبة السجن في العالم على نطاقٍ واسع وذلك بإدخالها ضمن التشريعات الجزائية وإعطاء أجهزة العدالة الجنائية والتأهيل اللازم لفهمها وتطبيقها وأعتمادها والقيام بتوجيه الرأي العام نحو تقبلها والمساعدة على نشرها وإنجاحها باعتبارها وسيلة لا تقل فعالية عن السجن كحافظ من الجريمة وإقدام هيئات تشريعية على أحداث بدائل جديدة متوافقة مع الظروف الاجتماعية والثقافية الخاصة بكل بلد وإزالة الموانع القانونية التي تحول دون اعتمادها وإتباعها آخذة بعين الاعتبار الضرورات الأمنية والسلامة العامة [169].

سابعاً -المؤتمر السابع في ميلانو (إيطاليا) عام 1985

أُعتمدت في هذا المؤتمر عدة معايير وقواعد جديدة للأمم المتحدة في إطار موضوع "هو منع الجريمة من اجل الحرية والعدالة والسلمي والتنمية) وتضمنت خطط عمل ميلانو خطوطاً عريضا لبرنامج عالمي لمنع الجريمة المنظمة العابرة للحدود والإرهاب وشددت على ضرورة إجراء بحوث ذات توجه عملي وتقديم المساعدات التقنية إلى البلدان النامية واعتمد المؤتمر في توصيته رقم 16 ما نصه وجوب أتخاذ التدابير اللازمة لعلاج ظاهرة تكدس السجناء وتعويض ما أمكن السجن بالعقوبات البديلة والمؤهلة لإعادة إدماج المحكوم عليهم في الحياة الاجتماعية، كأعضاء فاعليين وأن تقوم بدراسة موضوع الجزاءات التي

([169]) مصطفى العوجي، دروس في علم الجنائي، بيروت مؤسسة نوفل 1987، ص 187

تشترط الحبس والتدابير الرامية إلى الإدماج الاجتماعي للمجرمين مع مراعاة جملة من الأمور منها ما يلي [170].

1-ينبغي أن تولى المراعاة الواجبة لمقتضيات سلامة المجتمع.

2-ينبغي أن يُعلم المجتمع على نحوٍ افضل بأهمية الجزاءات التي لا تشترط الحبس ومزاياها مقارنة ذلك بالعقوبة السالبة للحرية.

3-لا ينبغي توقيع عقوبة السجن إلا بوصفها عقوبة يلجأ إليها كملاذ أخير مع مراعاة طبيعة الجريمة وظروفها الاجتماعية وغيرها من الظروف الشخصية للمجرم ذات الصلة من الناحية القانونية، ومن حيث المبدأ لا ينبغي توقيع عقوبة السجن على مرتكبي الجرائم البسيطة (الصغرى).

4-عند الأخذ بالجزاءات التي لا تشترط الحبس ينبغي من حيث المبدأ أن تستخدم كبدائل فعلية للسجن وليس بالإضافة إليه.

أن التوصيات تؤكد على ضرورة مساهمة المنشئات الاجتماعية في التنسيق لإعادة دمج المجرمين في المجتمع وكما تؤكد على وجوب توفير الضمانات القانونية والقضائية الكافية في تطبيق العقوبات البديلة وإدارتها والإشراف عليها كما وأنه يجب وضع تصميم دقيق لإدارة العقوبات البديلة والإشراف على المحكوم عليهم بها ويستفاد من عمل المتطوعين في هذا المجال بشرط حُسن اختيارهم وتدريبهم بما يحقق لهم الكفاية المهنية [171].

ثامناً -المؤتمر الثامن هافانا (كوبا) عام 1990

أن المؤتمر الثامن للأمم المتحدة تم عقده في هافانا 7/سبتمبر/1990 وأن جدول أعمال المؤتمر ضمن المشاكل الناجمة عن السجن وسائر الجزاءات الجنائية والتدابير البديلة لها وقد أوصى المؤتمر باعتماد قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية للتدابير غير الاحتجازية المعروفة بقواعد طوكيو [172]. التي نظم

([170]) عبد الله بن عبد العزيز اليوسف، التدابير المجتمعية كبدائل للعقوبة السالبة للحرية، اكاديمية نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض، 2003، ص 148

([171]) عبدالله بن علي الخثعمي، بدائل العقوبات السالبة للحرية بين الواقع والمأمول، رسالة ماجستير في العلوم الاجتماعية، جامعة نايف للعلوم الأمنية سنة 2008، ص 74

([172]) د. رضا متولي وهدان، ظوابط العمل بالعقوبات البديلة، ورقة عمل شارك بها في ملتقى (الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة) ضمن مشروع الملك عبدالله بن عبد العزيز لتطوير مرفق القضاء- المراحل العلمية. والذي تقيمه وزارة العدل خلال الفترة من 17-1432/11/19هـ

عدم جواز اللجوء إلى الاحتجاز السابق على المحكمة في الاجراءات الجنائية إلا كملاذٍ أخير [173]. وقدم الأمين العام للأمم المتحدة تقريراً إلى مؤتمر هافانا في 1990/6/1 ذكر فيه أنه مازالت عقوبة السجن هي السائدة في دول العالم بالرغم من مساوئها إلا أنه يوجد اتجاه نحو اعتماد البدائل مع تنوعها وإدخال العمل ضمنها كعامل مساعد [174].

تاسعاً -المؤتمر التاسع في القاهرة (مصر) عام 1995

أن المؤتمر التاسع في قاهرة عام 1995 وقد أوصى فيها المؤتمر بحث الدول الأعضاء على تعزيز التدابير غير الاحتجازية وتقليل استخدام الاحتجاز وتخفيف عدد نزلاء السجون [175]. وأن جدول أعمال المؤتمر التاسع تصدر خطط مكافحة العصابات الإجرامية العابرة للحدود والجرائم الاغتصابية وإتخاذ تدابير لمكافحة غسل الأموال وركزت المناقشات فيها على إستكشاف المستجدات في المجالات التالية: الجرائم العنيفة وإجرام الشباب والعنف المرتكب ضد المرأة.

عاشراً -المؤتمر العاشر في فينا (النمسا) عام 2000

عقد المؤتمر من 10-17 أبريل 2000 وكأن الموضوع ينصب على مواجهة تحديات القرن الحادي والعشرين وحضر المؤتمر مئات من ممثلي الحكومات والمؤسسات الأكاديمية والمنظمات غير الحكومية وحظي موضوع الاعتقال السابق للمحاكم باهتمام من طرف المشاركين إذ أعلن المؤتمر التزامه في التوصية رقم 26 بإعطاء أولوية بالحد من تزايد عدد السجناء وإزدحام السجون بالمحتجزين قبل المحاكمة من خلال ترويج [176] بدائل مؤمنة وفعالة للحبس حسب الاقتضاء.

([173]) د. موسى مسعود أرحومة. مداخلة بعنوأن: الحد من سلب الحرية، الفلسفة والآليات، في مؤتمر الجريمة في المجتمع المعاصـر الأبعاد الاجتماعية والقانونية من 5-2010/12/10 نظمتها جامعة قاريوس ومركز البحوث والاسـتشـارات. بنغازي / ليبيا ص12

([174]) د. موسى مسعود ارحومة، مرجع سابق

([175]) د. موسى مسعود ارحومة، مرجع سابق ، ص 13

([176]) اعلأن فينا بشأن الجريمة والعدالة لسنة 2000، شبكة قانوني الاردن، المكتبة القانونية، قسم المعاهدات والاتفاقيات والمواثيق الدولية

الحادي العشر -المؤتمر الحادي عشر في بانكوك (تايلاند) عام 2005

أُعلن في توصيته بأن تنظر الدول في استعمال بدائل للسجن بشأن فئات مناسبة من الجرائم والمجرمين[177]. وثائق أمم المتحدة alconf 203/18 مؤتمر الأمم المتحدة الحادي عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية.

الثاني عشر -المؤتمر الثاني عشر في سلفادور (البرازيل) عام 2010

أن المؤتمر أولى أهتماما خاصاً لجنوح الأحداث وأعلن ضمن أستنتاجاته وتوصياته بأنه لا يجوز إحتجاز أي طفل إلا كملاذٍ أخير ويجب أن يكون الاحتجاز لأقصر فترة زمنية مناسبة وإلا يفرض إلا إذا لم يكن هناك إجراءُ بديل يساهم في إعادة اندماج الطفل و إعادة تأهيله [178].

الثالث عشر -المؤتمر الثالث عشر في الدوحة (قطر) عام 2015

شارك فيه أكثر من 5000 شخص من 142 دولة بينهم عدد قياسي من رؤساء الوزراء وإن الجمعية العامة للأمم المتحدة قررت أن يكون الموضوع الرئيسي للمؤتمر هو إدماج منع الجريمة والعدالة الجنائية في جدول أعمال الأمم المتحدة الأوسع في التصدي للتحديات الاقتصادية والاجتماعية وتعزيز سيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي. وتطرق المؤتمر إلى قضايا كثيرة مثل تمويل الارهاب وسرقة الهويات والسطو على الممتلكات الثقافية وغسل الأموال والجرائم الإلكترونية ودور المواطنين في أنفاذ القانون وأهمية التقنيات المبتكرة للتحقيق في الجرائم المالية وأن خبراء الأمم المتحدة قاموا بوضع أسس الخطة الجديدة بناءً على تقييم الخطة السابقة التي امتدت بين عامي 2000-2015 واهتمت بمكافحة الفقر والسعي للحد من وفيات الأطفال والنساء الحوامل ومواجهة الأمراض الفتاكة[179].

([177]) وثائق الامم المتحدة، 203/18. Alconfمؤتمر الامم المتحدة الحادي عشـــر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، ص 92

([178]) وثائق الامم المتحدة، 213/4 .Alconf مؤتمر الامم المتحدة الحادي عشـــر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، ص 26

([179]) مؤتمر المم المتحدة الثالث العشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، الدوحة 2015.news .ALJazeera.net

2.2: العقوبات البديلة في التشريعات الوطنية:

في هذا المطلب نحاول أن نتكلم عن بدائل العقوبات في العراق إذ يمكننا أن نقسمها إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول بدائل العقوبات السالبة للحرية الشخصية في العراق وفي المطلب الثاني نتطرق للعقوبات السالبة للحرية العينية في العراق و كالآتي:

1.2.2: العقوبات البديلة في التشريع العراقي:

بيّنا سابقاً بأن العقوبة البديلة هي العقوبات أو التدابير الأخرى التي تكفل صيانة شخصية الجاني من الآثار السلبية للسجن والتي قد تترتب دون أن يكون ثمة مبرر للإصرار على هذه العقوبة استناداً إلى أساس علمي سليم [180]. أو هي استخدام عقوبات بديلة عن السجن على أن لا تتعارض مع مصلحة المجتمع. والعقوبات البديلة في العراق عبارة عن عقوبة تقوم على تقييد أو سلب حرية المحكوم عليهم بها. وهناك ثلاثة أنواع منها وهي العقوبات البديلة السالبة للحرية والعقوبات البديلة المقيدة للحرية وأما الثالث فهي العقوبات البديلة السالبة والمقيدة للحقوق والمزايا.

نتكلم عن العقوبات المذكورة أعلاه تباعاً وكالآتي:

أولاً- العقوبات البديلة السالبة للحرية

وهي عقوبات تقوم على سلب حرية المحكوم عليه بإيداعهم في مراكز مخصصة لتأهيلهم صحياً واجتماعياً ومهنياً للأختلاط في النسيج الاجتماعي وقد عرفها البعض بأنها عقوبة تنال من حرية المدان بإيداعه أحدى مؤسسات الإصلاح الاجتماعي لقضاء المدة المحددة له بموجب حكم قضائي واجب التنفيذ[181]. وكما تعرف بأنها "العقوبات التي يقتضي تنفيذها وضع المحكوم عليه في مكان مخصص للاعتقال [182].

وهناك نوعان رئيسيان من تلك العقوبات هما:

1- عقوبة الإيداع في أحد مراكز التأهيل:- وهي نوع من العقوبات البديلة ذات فاعلية عالية في تأهيل الجناة الذين لا يتوفر لهم عمل شريف يوفر لهم إحتياجاتهم المالية. سواء كان السبب يرجع لعدم تأهليهم سابقاً فنياً ومهنياً وعملياً، أم كان يرجع لعدم توفر فرص عمل مناسبة لمّا لديهم من خبرات أو مهارات

([180]) بحث منشور على موقع (www. ingtz. not) المنتدى القارئ تاريخ اخر زيارة في 2019/6/25
([181]) محمد معروف عبدالله، . علم العقاب، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة 207، ص 52
([182]) محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت 1993، ص 382

فنية أو عملية أو مهنية، فإيداعهم في تلك المؤسسات للجناة الكثير من المهارات المهنية والفنية التي تتناسب مع قدراتهم البدنية والعقلية وتساعدهم على إيجاد فرص العمل بعد انتهاء مدة العقوبة تتناسب مع ما اكتسبوه خلال مدة الإيداع في المراكز من مهارات فنية أو مهنية أو خبرات عملية [183]. وأن تأهيل المحكوم عليهم بعقوبة بديلة في مراكز التأهيل لا يقتصر على الجانب الفني و المهني فحسب بل يجب أن يشتمل إصلاح المحكوم عليهم من كل تصرفات غير لائقة في سلوكهم ومن كل فساد في قيمهم أو مفاهيمهم وأن الإصلاح يتم من خلال برنامج يوضع لهم بمعرفة لجنة مختصة في تلك المراكز تتكون من خبراء في العلوم النفسية والاجتماعية والسلوكية ويهدف هذا البرنامج لتنمية الوازع الديني والخلقي لدى المحكوم عليهم [184].

2-عقوبة الإخضاع القسري للعلاج الطبي:- وهذا النوع من العقوبات البديلة السالبة للحرية له فاعلية عالية في إصلاح الجناة الذين يرتكبون أنوع من الجرائم ذات قليلة الخطورة، ويمثل ما أصابهم من مرض سواء عضوي أم نفسي عنصراً رئيسياً وهاماً في تشكيل سلوكهم وتوجيهه لارتكاب تلك الأنواع من السلوك المجرمة، وتتجلى أهمية إيداع أفراد تلك الطائفة من الجناة قسراً في مؤسسات علاجية كعقوبة بديلة وأن إخضاع الجناة لبرنامج علاجي يعد بمثابة إصلاح لهم وعدم عودتهم مرة أخرى لمسلك الجريمة ومحوراً أساسيا في عملية إعادة تأهيلهم واختلاطهم في المجتمع، وأن القاضي يختار هذا النوع من العقوبات البديلة بعد دراسة ملف حالة الجاني والذي يحدد ما في نفس الجاني أو جسده من أمراض[185].

ثانياً- العقوبات البديلة المقيدة للحرية

وهي العقوبات التي تقوم عل تقييد حرية المحكوم عليه في ممارسة أمور حياته دون سلبها كلياً. وهناك أنواع متعددة من العقوبات وهي كالآتي:

1-الاقامة الجبرية أو حضر التردد على مكان معين:- تعد هذه الصورة من اهم صور العقوبات البديلة المقيدة للحرية والتي اثبت تطبيقها بأن لها دور كبير في إصلاح الجاني وتأهيله لإعادة اختلاطه في المجتمع، والتقليل من احتمالات عودته لارتكاب سلوكية مجرمة من جديد، ولا سيما إذا كان للبيئة التي

([183]) د. رؤوف عبيد، اصول علمي الاجرام والعقاب، مصدر سابق، 1981، ص 20--

([184]) محمد ابو العلا عقيدة، مصدر سابق، ص 137

([185]) عبدالله بن علي الخثعمي، مصدر سابق، ص 56

نشأ فيها الجاني أو الأماكن التي يتردد عليها، دور فاعل في تكوين أو زيادة فاعلية سلوكه المنحرفة وتقوية ما لديه من ميول لارتكاب السلوك وقد يكون هذا المكان منزله [186].

فإن الإقامة الجبرية كباقي العقوبات تبدل العقوبة السجينة بعقوبة أخرى تقوم على فرض الإقامة في مكان معين ولمدة معينة ومحددة قانوناً، وذلك لأجل صيانة وإصلاح سلوك الجاني كي لا يشكل خطراً على امن واستقرار المجتمع [187].

وتقوم فكرة هذا النمط كعقوبة بديلة على أساس تحديد إقامة المحكوم عليه جبرياً في مكان معين أو منعه من الإقامة في مكان معين وبهذا المعنى سيكون لهذه العقوبة صورتان رئيسيان وهما:

أ- الإقامة الجبرية للجاني في مكان معين:- وتتمثل في تحديد إقامة المحكوم عليه جبرياً في مكان معين، وهو أحد التدابير التي تنص عليها العديد من التشريعات العقابية سواء كتدبير مكمل للعقوبة الرئيسية أو تابعة لها، فإن الزام الجاني بالإقامة في مكان معين وسيلة هامة تحول بينه وبين تردده على الأماكن التي تردده عليها يعد عاملاً فعالاً في تقوية قيم الميول أو المبادئ المفاسدة في شخصية الجاني وسلوكه وتقوية ما لديه من ميول لارتكاب السلوك الإجرامية أو المنحرفة [188]، وقد يكون المكان الذي يلزم الجاني بالإقامة به منزله الذي يقيم فيه، أو أي مكان أخر يلزم ملف حالة الجاني به، وأن الإقامة الجبرية تهدف إلى تجنب شخص المحكوم عليه عن الأثار الجسيمة الناجمة عن اختلاطه بالمجرمين المعتادين بالسجون. وتهدف كذلك إلى تجنب المحكوم عليه وأفراد أسرته وعائلته والأثار السلبية التي تترتب عليه عندما يكون في السجن وتجنب الجاني أيضا من صدمة الحرية التي يتعرض لها بعد خروجه من السجن[189].

ب.منع الجاني من الإقامة في مكان معين أو التردد على مكان معين:- وتتمثل هذه الصورة في منع الجاني من الإقامة في مكان محدد أو التردد على أماكن معينة من شأنها إفساد الجاني ومساعدته في الانحراف وسلوك طرق غير مستقيمة، كمنع الجاني من الإقامة في الأماكن التي قد تكون مكانا للتجارة وترويج المخدرات [190].

([186]) د. احمد شـــوقي ابو خطوه، د. عمر الفاروق الحســـيني، علم الاجرام وعلم العقاب، ج2، مكتبة الجلاء الجديدة، 1996، ص 316 ومابعدها

([187]) د. احمد فتحي سرور، مصدر سابق، ص 644 وما بعدها

([188]) فرج علوأني هليل، الحبس الاحتياطي وبدائله، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية 2007، ص 9

([189]) د. عمر سالم، مصدر سابق، ص 133

([190]) د. بشــرى رضــا ســعد، 2010، بدائل العقوبة الســالبة للحرية واثرها في الحد من الخطورة الاجرامية، اطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية ص 114

وإذا كان لهذه الأماكن دوراً فعالاً في تكوين وتقوية ما لدى الجاني من الأثار أو قيم أو مبادئ فاسدة، ويهيئ له السبيل لارتكاب العديد من السلوكيات المجرمة قانوناً [191].

وأن القانون العراقي المعدل قام بالأخذ به في المادة (107) فيه تنص على منع الإقامة بأنها "هو حرمان المحكوم عليه من أن يرتاد، بعد انقضاء مدة عقوبته مكانا معيناً أو أماكن معينة وأن لا تقل مدة العقوبة المحكوم بها على سنه ولا تزيد على (5) سنوات وتراعي المحكمة ظروف الجاني الشخصية النفسية والاجتماعية".

1. إيقاف تنفيذ العقوبة المعلقة على شرط أو الامتناع عن تنفيذها

يقصد بنظام وقف تنفيذ العقوبة المعلقة على شرط واقف إدانة المتهم وتعليق تنفيذ العقوبة فور صدور الحكم بها خلال فترة زمنية يحددها القانون، فإذا لم يتحقق الشرط، فإن الحكم بالإدانة يعد كان لم يصدر ولا تنفذ العقوبة. أما إذا تحقق أحد شروط الإلغاء فإنه يترتب عليه تنفيذ العقوبة المحكوم بها [192] وهو نوع من أنواع التفريد العقابي، يقدره القاضي ونظام وقف التنفيذ لا يعني بهذا المفهوم أنه لا يعتبر بمثابة عقوبة، فهو يحقق أهداف ها في اكثر من ناحية، إذا يبقى المحكوم عليه في حالة تخوف من تنفيذ العقوبة السالبة للحرية إذا بدر منه فعل بموجب البغاء وقف التنفيذ، مما يدفع الجاني المحكوم عليه بها إلى إصلاح نفسه وعوده في المجتمع فرداً صالحاً، وبذلك فنظام وقف تنفيذ العقوبة يحقق الألم النفسي والردع والإصلاح [193].

وأن المشرع العراقي نص في المادة (144) من قانون العقوبات العراقي المعدل لسنة 1969المعدل على أنه "يجوز للمحكمة عند الحكم في جناية أو جنحة بالسجن أو الحبس مدة لا تزيد على سنه، أن تأمر في الحكم نفسه بإيقاف تنفيذ العقوبة، إذا لم يكن قد سبقه الحكم عل المحكوم عليه عن جريمة عمدية، ورات من أخلاقه وماضيه أو سنه وظروف الجريمة، ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى ارتكاب جريمة جديدة، وللمحكمة أن تجعل الإيقاف شاملاً على العقوبة الأصلية والتبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية، وإذا حكم بالحبس والغرامة معاً جاز للمحكمة أن تجعل إيقاف التنفيذ على عقوبة الحبس فقط، وأن يلتزم

([191]) د. يسر أنور، دراسة في الجريمة والعقوبة، بدون دار النشر، القاهرة 1989، ص 75

([192]) د. نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ، الاردن، 2009 ص442

([193]) د. اسحاق ابراهيم منصور، علم الاجرام والعقاب، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1993، ص 206

المحكوم عليه ويتعهد بحسن السلوك خلال إيقاف التنفيذ وتكون مدة إيقاف التنفيذ ثلاث سنوات من تاريخ الحكم [194].

ويتبين من خلال هذا النص أن المشرع العراقي اعتمد نظام إيقاف تنفيذ العقوبة في الجنايات والجنح التي لا تزيد عقوبة الحبس فيها من سنه وأحده من دون المخالفات، وحدد مدة تحقق شرط الإلغاء بثلاث سنوات وأورد شروطاً للحكم بوقف التنفيذ فوجزها فيما يلي:

الشرط الأول: يجوز تطبيق نظام وقف التنفيذ في كل الجنح والجنايات.

الشرط الثاني: يجوز تطبيق هذا النظام إذا لم يكن المحكوم عليه قد سبق كل الحكم عليه بالحبس لجناية أصبحت من جرائم القانون العام.

الشرط الثالث: لا يكون وقف التنفيذ إلا في العقوبات الأصلية والمتمثلة في الحبس والغرامة، وأن الغاية من وقف التنفيذ العقوبة هو حلوله محل عقوبة الحبس قصيرة وتجنب المحكوم عليه الأضرار التي تترتب عن تنفيذ العقوبة، واختلاطه بالمسبوقين قضائياً.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة جنح الموصل الحكم على المدان (ق. م. ش) بالحبس البسيط لمدة سنة وأحدة استنادا لأحكام القرار 154لسنة 2001 في الدعوى المرقمة 908/غ. م/2021 في 2021/6/6 وقد راعت المحكمة عند فرض العقوبة أن المتهم هو المعيل الوحيد لأسرته وبغية إصلاح نفسه والاندماج في المجتمع لذا قررت المحكمة إيقاف تنفيذ العقوبة بحقه لمدة ثلاثة سنوات اعتباراً من تاريخ الحكم أعلاه على أن يتعهد بحسن السيرة والسلوك وعدم ارتكابه أي جريمة عمدية خلال فترة إيقاف تنفيذ العقوبة بحقه وأن يودع في صندوق المحكمة مبلغاً وقدره مائتي دينار كأمانة تعاد له بعد انتهاء فترة إيقاف التنفيذ استناداً لأحكام المواد 118 و 120 و 144 و 145 و 146 من قانون العقوبات وأن رئاسة محكمة استئناف نينوى الاتحادية بصفتها التمييزية قد صادقت حكم الإدانة الصادر بحق المدان بتاريخ 2021/7/29 [195].

وكما ذهبت محكمة جنح كركوك الحكم على المدان (ف. ف. م)وفق أحكام المادة (3/24) من قانون الأسلحة رقم (51) لسنة 2017 بالحبس البسيط لمدة شهر وأحد مع احتساب مدة موقوفيته لفترة من (2017/10/2) ولغاية 2017/10/3) وقد راعت المحكمة عند فرض العقوبة أن المتهم ليس ذو عقلية إجرامية وأنه صاحب عائلة واستدلالاً بالمواد (134، 133، 131) من قانون العقوبات العراقي، حيث

([194]) أنظر في ذلك نصوص المواد (44-145-146) من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لعام 1969 المعدل

([195]) قرار محكمة استئناف نينوى بصفتها التمييزية، العدد 177/ت. ج/2021في 2021/7/29

تبين للمحكمة من أخلاق المدان وماضيه وظروف جريمته ما يبعث على الاعتقاد أنه لن يعود لارتكاب جريمة جديدة لذا قررت المحكمة وقف تنفيذ عقوبة الحبس بحقه لمدة ثلاث سنوات على أن يحرر تعهداً بالمحافظة على حسن السيرة والسلوك وأن يودع في صندوق المحكمة مبلغ مائتي دينار عراقي كأمانة يعاد إليه بعد ذلك لاذا لم يرتكب جناية أو جنحة عمدية خلال مدة وقف التنفيذ وبعكسه يصبح المبلغ إيراداً للخزينة وفي حال عدم إيداع المبلغ وضعه تحت مراقبة الشرطة لمدة (6) أشهر استنادا للمواد (118و 120و 144و 145و 146) من قانون العقوبات العراقي رقم (11) لعام 1969 المعدل [196].

وكذلك ذهبت محكمة جنح حلبجة بالحكم على المدان (ف. ح. ق) بالحبس البسيط لمدة (4) أشهر وفق المادة (457) من قانون العقوبات واستنادا إلى المادة (182/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية في القضية المرقمة (185/ج. ن. ح/2018 بتاريخ 8/11) وعليه قررت محكمة جنح السليمانية بإيقاف تنفيذ العقوبة الصادرة بحقه لمدة ثلاث سنوات وذلك لعدم سبق الحكم عليه ولكونه طاعن في السن ومعيل لعائلته ولقناعة المحكمة بعدم عودة المدان إلى عالم الجريمة اعتبارا من تاريخ صدور هذا القرار على أن يتعهد بحسن السيرة والسلوك وإيداع مبلغ قدره (30000) دينار في صندوق المحكمة كأمانة تعاد له بعد انتهاء مدة إيقاف تنفيذ العقوبة إذا لم يرتكب جناية أو جنحة عمدية خلالها وبعكسه سيتم تنفيذ العقوبة الصادرة بحقه ومصادرة المبلغ المودع وقيدها إيراداً لخزينة الدولة استنادا لأحكام المواد (118و145و146و147و148) من قانون العقوبات وأعطت المحكمة حق للمشتكي (م. ع. م. ص) للمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية بعد اكتساب القرار درجة قطعية ولعدم قناعة المشتكي بالقرار أعلاه بادر إلى الطعن فيه تمييزاً لدى رئاسة محكمة استئناف السليمانية بصفتها التمييزية وبتاريخ 2021/10/4 وجد أن الطعن التميزي واقع ضمن المدة القانونية وعليه قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز تبين بأنه صحيح وموافق للقانون للأسباب والحيثيات الواردة فيه عليه قُرِر تصديقه ورد الطعن التمييزي استنادا لأحكام المادة (259/أ/2) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 [197].

وكذلك ذهبت محكمة جنح الموصل بالحكم على المدان (أ. خ. ع. أ) بالحبس البسيط لمدة (ستة) أشهر استنادا لأحكام المادة (434) بتاريخ 2021/5/4 في الدعي المرقمة 728/غ. م/2021 ولظروف المدان قررت المحكمة بإيقاف تنفيذ العقوبة بحقه لمدة ثلاثة سنوات وذلك لكونه رجل كبير في السن والمعيل الوحيد لأسرته وبغية إصلاح نفسه والاندماج في المجتمع وعلى أن يتعهد بحسن السيرة والسلوك وعدم

([196]) قرار محكمة جنح كركوك/375/ج/2018، في 2018/4/22 (منشور)

([197]) قرار محكمة جنح حلبجة 185/ج. ن. ح/2018 في 2021/8/11 والمصـــدقة تمييزاً من قبل رئاســـة محكمة إستئناف السليمانية بصفتها التمييزية بالعدد 203/ت. جنح/2021

ارتكابه أي جريمة عمدية خلال فترة إيقاف تنفيذ العقوبة بحقه وأن يودع في صندوق المحكمة مبلغاً قدره (مائتي دينار) كأمانة تعاد له بعد انتهاء فترة إيقاف التنفيذ استنادا لأحكام المواد (118و120و144و145و146) من قانون العقوبات وأعطت المحكمة الحق للمشتكي (ر. ع. أ. ن) للمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية بعد اكتساب الحكم الدرجة القطعية وأن المدان طعن بالحكم تمييزاً لدى رئاسة محكمة الاستئناف نينوى الاتحادية بصفتها التمييزية وقد سجل لديهم الطعن بالعدد 144/ت. ج/2021 ولدى التدقيق والمداولة تم تصديق حكمي الإدانة والعقوبة الصادرين في الدعوى لأنهما صحيحين وموافقين للقانون وتم رد الطعن التمييزي والقرار صدر بالاتفاق بتاريخ 2021/6/20[198].

كما قررت محكمة جنح حلبجة في القضية المرقمة (556/ج/2019 في 2020/12/23) الحكم على المدان (د. أ. ع) بالحبس البسيط لمدة (ستة) أشهر وفق أحكام المادة الثانية من قانون منع إساءة استخدام أجهزة الاتصالات رقم 6 لسنة 2008 وغن المحكمة المذكورة قررت بإيقاف تنفيذ عقوبة الحبس الصادر بحقه لمدة ثلاث سنوات من تاريخ صدور القرار وذلك بنظر الاعتبار لسن المدان ولخلو صحيفة سوابقه وعدم الحكم عليه سابقاً عن جريمة عمدية وظروف القضية وعلى أن يتعهد المدان بحس السيرة والسلوك خلال فترة تنفيذ العقوبة وإيداع مبلغ مالي قدره (ثلاثون ألف) دينار كأمانة في صندوق المحكمة يعاد له إذا لم يرتكب أي جريمة عمدية (جناية أو جنحة) وبعكسه سيتم تنفيذ العقوبة الصادرة بحقه ومصادرة المبلغ المودع وقيدها إيراداً لخزينة الإقليم استنادا لأحكام المواد (118و144و145و146) من قانون العقوبات ولم تحكم المحكمة للمشتكي بالتعويض بتنازله عن شكواه وقد طعن عضو الادعاء العام بالقرار المذكور تمييزاً طالباً فيه نقض القرار وبعد ورود اللائحة مع الإضبارة سجلت بعدد 21/ت. جنح/2021 ولدى تدقيق الإضبارة قرر تصديق قرار الإدانة والعقوبة ورد الطعن التمييزي والقرار صدر بالاتفاق بتاريخ 2021/3/8 [199].

قررت محكمة جنح كركوك بالحكم على المدان (ص. إ. س) بالحبس البسيط لمدة (تسعة) أشهر وفق المادة (452/أ) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 مع احتساب مدة موقوفيته للفترة من (2016/10/6 ولغاية 2016/11/6) وتنزيلها من مدة محكوميته، ورأت المحكمة من أخلاق المتهم وماضيه وسنة وظروف جريمته ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود لارتكاب جريمة جديدة، وعليه قررت المحكمة إيقاف تنفيذ عقوبة الحبس المحكوم بها في فقرة أولاً أعلاه ولمدة ثلاث سنوات إبتداءً من تأريخ

([198]) قرار محكمة جنح الموصل 728/غ. م/2021 والمصدقة تمييزاً من قبل محكمة نينوى الاتحادية بصفتها التمييزية بالعدد 144/ت. ج/2021

([199]) قرار محكمة جنح حلبجة 556/ج/2019 في 2020/12/23 والمصدقة تمييزاً من قبل رئاسة محكمة استئناف منطقة السليمانية بصفتها التمييزية بالعدد 21/ت. جنح/2021

هذا الحكم لقاء تعهده بحسن السيرة والسلوك والزامه بإيداع مبلغ مائتي دينار عراقي أمانة في صندوق المحكمة تعاد إليه فيما إذا لم يرتكب جناية أو جنحة عمدية وبعكسه يقيد المبلغ إيراداً لخزينة الدولة استنادا لأحكام المواد (118و120و144و145و146و148) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 [200].

2. الإفراج الشرطي

يقصد بالإفراج الشرطي إطلاق سراح النزيل من المؤسسة العقابية قبل استكمال مدة حكمه، وذلك بوضعه تحت إشراف ومراقبة بهدف مساعدته على اجتياز ما تبقى من مدة حكمه بسلوك حسن خارج المؤسسة [201] وكما يقصد به "جواز اطلاق سراح المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية كالسجن أو الحبس أن امضى القسم الأكبر من هذه العقوبة في السجن، وثبت أنه جدير بأن يعفى من تنفيذ باقي العقوبة، حيث كان قد أنتفع من تنفيذ القسم السابق منها، وبسبب ذلك اقلع عن ارتكاب الجريمة، فاستقامت سيرته، وحسن سلوكه، وعدم التنفيذ الجزئي هذا لما تبقى من العقوبة يرجع عنه إذا ارتكب المفرج عنه خلال مدة تأجيل التنفيذ، أية جناية أو جنحة عمدية وحكم عنها محدداً، بعقوبة سالبة للحرية، مدة لا تقل عن ثلاثين يوماً وبشرط اكتساب الحكم الجديد درجة البتات، وعند انتهاء مدة إفراج الشرطي في إيقاف تنفيذ العقوبة الأصلية، يعتبر الجزء الباقي من هذه العقوبة والذي لم ينفذ ساقطاً بحكم القانون [202]. وأن المادة 331 من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 نصت على "للمحكمة أن تقرر الإفراج عن المحكوم عليه بعقوبة اصليه مقيدة للحرية، إذا اكمل ثلاثة أرباع مدتها، أو ثلثيها إذا كان حدثا، وإذا تبين للمحكمة أنه قد استقام سيرته وحسن سلوكه، وأن لا تقل المدة التي أمضاها عن (6) اشهر ولا تزيد المدة الباقية منها عن (5) سنوات. وإذا كانت العقوبات صادرة بالتعاقب ، فتحسب المدة على أساس مجموعها.

ومضت المادة 332 منه على أنه (وإذا صدرت المحكمة قرارها بالإفراج عنه يتخلى سبيل المحكوم عليه، ويوقف تنفيذ ما بقى من مدة العقوبات الأصلية والفرعية المقيدة للحرية السالبة للحقوق والتدابير الاحترازية ماعدا المصادرة. ويبلغ قرار الإفراج تحريراً من إدارة السجن مثل إخلاء سبيله. بأنه إذا ارتكب جناية أو جنحة عمدية خلال المدة التي أوقف تنفيذها من العقوبة فإن الإفراج يلغى. وإذا كان المفرج عنه لم يتم الثامنة عشر من عمره فإنه يسلم إلى أحد والديه أو وصيه أو وليه أو مربيه بعد اخذ تعهد منهم بضمان

([200]) قرار محكمة جنايات كركوك/الهيئة الأولى، 885/ج/2010، في 2010/12/13 (منشور)

([201]) د. محمود نجيب حسني، علم العقاب، مصدر سابق، ص 487

([202]) د. سعد ابراهيم الاعظمي / موسوعة مصطلحات القانون الجنائي / الجزء الثاني، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد 2002، ص342

وبالزام المحافظة على حسن سلوكه وسيرته خلال المدة المحددة له. وذكر المادة 334 منه على "إذا لم يرتكب الشخص المفرج عنه جريمة خلال مدة إيقاف التنفيذ تسقط عنه العقوبات التي أوقف تنفيذها).

وكذلك نصت المادة (335) من قانون أصول المحاكمات الجزائية منه على أنه "إذا لم يرتكب الشخص المفرج عنه جريمة خلال مدة إيقاف تنفيذ عقوبة اصليه مقيدة للحرية في جناية أو جنحة عمدية لا تقل في سنتين ارتكبها قبل صدور القرار بالإفراج فالمحكمة أن تقرر إلغاء الإفراج وإلغاء إلقاء القبض عليه، وتنفيذ العقوبات التي أوقف تنفيذها".

ويشترط في الإفراج الشرطي أما أن يكون مقررة بقوة القانون أو موضوعة من قبل سلطة الإفراج الشرطي أو الإفراج الشرطي في السجون في حالات معينة.

وأن الإفراج الشرطي والاختبار القضائي من حيث توافقهما على حسن السيرة والسلوك الذي يلتزم به الشخص طيلة مدة تنفيذ الحكم، ويختلفان في أن الاختبار القضائي يعلق تنفيذ الحكم قبل إرسال المجرم إلى السجن ويكون حق للحكم الجنائية وحدها. بينما الإفراج الشرطي يتضمن تنفيذ جزء من الحكم ويوكل الأمر إلى جهة أخرى كالسجن أو مؤسسة أو مجلس الإفراج الشرطي أو غيرها [203].

أن فئات المحكومين والجرائم التي نص القانون على عدم جواز شمولها بالإفراج الشرطي تنحصر فيما يأتي:

1- المحكوم عليه العائد الذي صدر عليه الحكم بأكثر من الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة حسب أحكام العود.

2- الأشخاص المحكوم عليهم عن جرائم ضد امن الدولة الخارجي والتي تشمل جرائم الخيانة والتجسس والصلات غير المشروعة مع العدو.

3- المحكوم عليهم في جرائم تزييف العملة أو الطوابع والمستندات المالية الحكومية.

4- المحكوم عليهم في بعض الجرائم الجنسية فقد أنتخب المشرع منها الجرائم الخاصة بالوقاع أو اللواط أو الاعتداء على العرض بدون رضا. واختار منها جرائم الوقاع أو الاعتداء بغير قوة أو تهديد أو حيلة على عرض المجنى عليه الذي يتجاوز الثامنة عشر من عمره، وكذلك اختار المشرع الوقائع أو اللوط بالمحارم، وأضاف إليها جرائم التحريم على الفسق والفجور.

([203]) د. عبدالله بن علي الخثعمي، مصدر سابق، ص 52

5- بعض المحكوم عليهم بالأشغال الشاقة أو السجن في جرائم السرقات وأن سبق الحكم عليهم.

6- بعض المحكوم عليهم بالأشغال الشاقة أو السجن، عن جريمة اختلاس أموال عامة [204].

ومن تطبيقات الهيئة الجزائية لمحكمة استئناف بغداد / الرصافة بصفتها التميزية "التقارير الخاصة بالنزيل " (ج) تشير إلى إصابته بمرض انفصام الشخصية وأنه ارتكب عدة مخالفات عوقب بعده عقوبات من جراءها داخل المؤسسة الإصلاحية من يشير إلى عدم استقامته وحسن سلوكه وعدم منحه الإفراج الشرطي المنصوص عليه في المادة 331 من قانون أصول المحاكمات الجزائية وعليه يكون القرار المميز المتضمن رد طلب الإفراج الشرطي له سند في القانون [205]

وكما جاء في قرار أخر (أن الشروط القانونية المطلوبة الواردة في نص المادة 332/ الأصولية متوافر في طلب المودع (س) ولا يجوز حجب الحق الذي اكتسبه قانوناً في ضوء نظام الإفراج الشرطي لمجرد وصف جريمة باعتبارها من الجرائم الخطيرة والجسيمة وبالتالي فإن قرار محكمة الأحداث برد طلب الإفراج الشرطي لا سند له بالقانون) [206].

كما قضت (لا يجوز حجب من اكسب حقاً قانونياً بمجرد وصف جريمته بالدناءة وفرض التدبير عليه قرر نقض القرار المميز وشمول المودوعة (ر) بالإفراج الشرطي وإيقاف ما تبقى من مدة الإيداع) [207].

وكما ذهبت محكمة جنح كركوك بالحكم على المدان (ي. ح. ص) من قبل محكمة جنايات نينوى/في القضية المرقمة (1148/ج2018/2 في 2018/12/11 بالسجن لمدة (سنتين) استنادا لأحكام المادة (332/الشق الأخير) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل واحتساب موقوفيته للفترة من 2017/8/31 لغاية 2018/12/10، أطلعت المحكمة على مرفقات كتاب سجن سوسي الفدرالي المرقم 5161/5/45/13 والمؤرخ في 2019/7/1 ومنها استمارة دراسة حال المحكوم وفيها سلوكه وأسلوب شخصيته وأسلوب تعامله داخل السجن جيدة، ثم قدم ممثل الادعاء العام مطالعته وطلب لا مانع لدينا من شمول المحكوم (ي. ح. ص) بأحكام الإفراج الشرطي للأسباب الواردة في مطالعته عليه ولتوفر الشروط المطلوبة في المعاملة قررت المحكمة واستنادا لأحكام المادة (332، 331) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة1971 المعدل شمول المحكوم (ي. ح. ص) بأحكام الإفراج

([204]) سعد ابراهيم الاعظمي، مصدر سابق، 343-344

([205]) قرار محكمة استئناف بغداد / الرصافة بصفتها التميزية 20/جزاء/2002

([206]) قرار محكمة استئناف بغداد / الرصافة بصفتها التميزية 141-151/جزاء 2002

([207]) قرار محكمة استئناف بغداد /الرصافة بصفتها التميزية 1779/ جزاء ثانية/ 2002

الشرطي واطلاق سراحه من السجن حالاً وإيقاف تنفيذ ما تبقى من العقوبة المحكوم بها ما لم يكن مانع قانوني أخر يحول دون ذلك [208].

وهناك قرار ذهبت إليه محكمة أحداث كركوك والمتضمن الحكم على بفرض تدبير الإيداع بحق الجانح (ب. و. م) في مدرسة تأهيل فتيان مدة خمس سنوات استنادا لأحكام المادة (443/ف3، 5 من قانون العقوبات العراقي وبدلالة القرار 1621 لسنة 1980 واستدلالاً بالمادة 2/77 من قانون رعاية الأحداث رقم 76لسنة 1983 المعدل مع احتساب مدة موقوفيته ومحكوميته للفترة من (2005/1/24 ولغاية 2005/6/22) وتنزيلها من مدة الإيداع عن شكوى المشتكي (س. ع. ص) والحكم عليه التدبير الإيداع بحقه في المدرسة المذكورة مدة (خمس سنوات) استنادا لأحكام المادة (443/فف3، 4) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل بدلالة القرار المشار إليه واستدلالا بالمادة المذكورة من قانون رعاية الأحداث المذكور عن شكوى المشتكي (ب. ف. أ) وقررت تنفيذ التدبير الواردة في الفقرة (2)من القرار بالتدخل مع التدبير المفروض بحقه الوارد في الفقرة (1) منه استنادا بالمادة (68) قانون رعاية الأحداث رقم (76)لسنة 1983 المعدل والمصدقة بموجب القرار التمييزي بالعدد 1207/الهيئات الجزائية/أحداث/2015 والمؤرخ في 2015/8/16 الصادر من الهيئة الجزائية/أحداث في محكمة التمييز الاتحادية والاطلاع على معاملة الإفراج الشرطي المنظم في مديرية سجن سوسي الفدرالي/الشعبة القانونية المرسل إلى هذه المحكمة [209].

3. العقوبات البديلة السالبة والمقيدة للحقوق والمزايا

أن هذا النوع من العقوبة يقوم بسلب أو تقييد الحقوق والمزايا القانونية الممنوحة للمحكوم عليه وأن هذا السلب أو التقييد يكون محدد المدة أو مؤبد وهناك الكثير من الحقوق والمزايا التي يمكن أن تكون محلاً للعقاب وذلك بسلب أو تقييد حرية المحكوم عليه في ممارستها مثل أهليته للشهادة والحق في الولاية، والحق في مزاولة النشاط المهني وهذه العقوبة تتميز بدورها المؤثر على تحفيز المحكوم عليه بأن يصلح ما افسده بنفسه، حتى يكون أهلا للتمتع بالحقوق والمزايا الممنوحة له، وعدم تقييد حريته وحقه في ممارستها، أو سلب حريته وحقه في ممارسة العقوبة المحكوم بها داخل السجن ويؤثر عليه وعلى أسرته مما يصعب التخلص منها على المدى البعيد [210].

([208]) قرار محكمة جنح كركوك، 122/افراج شرطي/2019، في 2019/7/8 (منشور)
([209]) قرار محكمة احداث كركوك، 8 افراج شرطي /2019 في 2019/5/30 غير منشور
([210]) د. رؤوف عبيد، اصول علمي الاجرام والعقاب، مصدر سابق، ص 857

ففي المادة (111) من قانون العقوبات العراقي المعدل نصت على "إسقاط الولاية أو الوصايا أو القوامة عن المحكوم عليه هو حرمانه ممارسة هذه السلطة على غيره سواء تعلقت بالنفس أو المال، وإذا حكم على الوالي أو الوصي أو القيم بعقوبة جنحة لجريمةٍ ارتكبها إخلالا بواجبات سلطته أو لأية جريمةٍ أخرى يبين أنه غير جدير بأن يكون ولياً أو وصياً أو قيماً يجوز للمحكمة أن يسقط الولاية أو الوصايا أو القوامة عنه". كما نصت المادة (113) من قانون العقوبات العراقي "الحظر من ممارسة عمل هو الحرمان من حق مزاولة حرفة أو مهنة أو نشاط تجاري أو صناعي، أو فني تتوقف ممارستها على إجازة من السلطات المختصة قانوناً". وفي قانون المرور العراقي رقم (86) لسنة 2004، نصت المادة (27) منه على أنه "يجوز للمحكمة عند إصدار حكم بالإدانة وفق أحكام هذا القانون أن تقرر سحب إجازة سوق من المحكوم لمدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وحرمان المحكوم غير المجاز بقيادة المركبة من الحصول على إجازة سوق لمدة ثلاث سنوات اعتباراً من تاريخ انتهاء مدة الحبس أو من تاريخ الحكم بالغرامة".

2.2.2: العقوبات البديلة في التشريعات الغربية:

بالنظر للتطور الفكر العقابي ونتيجة للانتقادات التي مست العقوبة السالبة للحرية دفع الدول الغربية إلى الأخذ بالعقوبات البديلة وعليه نشير إلى النماذج التي تبنتها هذه الدول الغربية وكالاتي:

أولاً- نظام العقوبات البديلة في الولايات المتحدة الأمريكية:

يعرف النظام العقابي الأمريكي ببدائل كاملة وببدائل جزئية. فالأولى تحل بصورة تامة محل سلب الحرية أما الثانية فهي مكملة لسلب الحرية وبديل عن جزء منها. ومثال على النوع الأول هو نظام الاختبار القضائي، والنوع الثاني هو نظام التعهد بالشرف [211] وسوف نتطرق للنوعين وعلى النحو التالي:

1- **نظام الاختبار القضائي:-** أن هذا النظام نشأ لأول مرة في مدينة بوسطن بالولايات المتحدة الأمريكية عام 1848 حين طالب "جون اوغسطن "المحكمة بعدم النطق بالعقوبة على بعض المتهمين الشبان مستنداً على ذلك إلى ضمان حسن سلوكهم وتعده بالإشراف عليهم وهو من الأوائل المتطوعين الذين كفلوا المحكوم عليهم وهو كان صانع احذيه في بوسطن [212]. وفي عام 1841 كفل عن محكوم عليه بإدانته من جريمة السكر من محكمة بوسطن وتقدم ضامناً. ثم بعد ذلك اصبح المحكوم عليه مواطناً صالحاً بفضل رعايته ثم بدأ بعد ذلك بانتشارها في الولايات المتحدة المختلفة ودخل ولاية ميسوري عام 1897 و ولاية

([211]) د. عبدالله بن علي الخثعمي، مرجع سابق، ص 77

([212]) محمد صبحي نجم، اصول علم الاجرام وعلم العقاب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان /الاردن، 2008، ص 177

النينوى عام 1899 ثم إلى غيرها من الولايات حتى كان نصف المحكوم عليهم في الولايات المتحدة الأمريكية من الخاضعين لنظام الاختبار القضائي [213] عام 1965 واقره القانون الاتحادي [214].

وتتعدد صور الاختبار القضائي بتعدد مراحل الدعوى الجنائية فهناك الاختبار القضائي قبل المحكمة والاختبار القضائي لبعد المحكمة في مرحلة قبل المحاكمة. ومن مزايا هذا النظام يجنب المحكوم عليه مساوئ العقوبة السالبة للحرية ويخفف من اكتظاظ السجون ويمكن للمحكوم عليه بمتابعة أسرته والعمل على الإنفاق عليها [215].

أ - **الاختبار القضائي في مرحلة قبل المحاكمة: -** حيث يأمر القاضي بإيقاف السير في إجراءات الدعوى بعد ثبوت الجريمة، فيؤجل النطق بالإدانة وبالعقوبة المقررة ويخضع المحكوم عليه لفترة الاختبار مع تطبيق المعاملة المناسبة له فاذا امضى المحكوم عليه هذه الفترة دون إخلال بأي التزام تنتهي إجراءات الدعوى دون إصدار حكم بالإدانة بشأنه، وإذا اخل المحكوم عليه بهذه الالتزامات تقرر السير في الدعوى ويصدر القاضي حكم الإدانة بشأنه [216].

ب-الاختبار القضائي في مرحلة بعد المحاكمة:- بعد ثبوت الجريمة ضد المتهم يقوم القاضي بالنطق بالعقوبة السالبة للحرية مع إيقاف تنفيذها ويطبق نظام الاختبار القضائي على المحكوم عليه خلال فترة إيقاف التنفيذ، فاذا اجتاز المحكوم عليه بالنجاح في اختبار الفترة عد حكم الإدانة كان لم يكن وإذا خالف المحكوم عليه بالالتزامات المفروضة عليه نفذت فيه العقوبة الصادرة ضده [217] ومما لا شك فيه أن هذا النظام قد ثبتت انتشاره فعاليته في نطاق انحراف الأحداث بصورة افضل من البالغين [218].

2- **نظام بارول: -** وهو يعد من أحد نظم المعاملة العقابية التي يخضع لها المحكوم عليه في الوسط الحر بعد أن يكون قد قضى جزء من العقوبة السالبة للحرية داخل المؤسسات العقابية [219] وأن كلمة بارول هو مشتق من التعبير الفرنسي كلمة بارول تعتبر اختصاراً لكلمة الشرف واستخدامها في هذا المعنى يتفق مع تحديد معنى نظام البارول، هو في جوهره نوع من الإفراج عن المحكوم عليه الذي يتعهد بكلمة شرف

([213]) علي عبد القادر القهوجي وسامي عبد الكريم محمود، اصول علمي الاجرام والعقاب، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، عمان /الاردن، 2010، ص 441

([214]) عمار عباس الحسني، مرجع سابق، ص 233

([215]) عمار عباس الحسيني، مرجع سابق، ص 231

([216]) د. اشرف رفعت، مبادئ علم العقاب (علم الجزاء الجنائي)، دار النهضة العربية، القاهرة الطبعة الأولى 2005، ص 153

([217]) د. خالد سعود بشير الجبور، التفريد العقابي في القانون الاردني، (دراسة مقارنة) مع القانون المصري والقانون الفرنسي، دار وائل للنشر عمان 2009، ص 202

([218]) عبدالله بن علي الخثعمي، مصدر سابق، ص 78

([219]) علي عبد القادر القهوجي وسامي عبدالكريم محمود، المرجع السابق، ص 441

بأن سيلتزمُ سلوكاً معيناً ويخضع لإشراف معين تحقيقاً لأغراض عقابية[220]، وهو من الأنظمة العقابية الحديثة إذ ترجع نشئته إلى القرن التاسع العشر حيث طبق في أستراليا عام 1840 ثم أخذت به إنجلترا بعد لينتشر بعد ذلك في الولايات المتحدة الأمريكية[221].

وأن الخاضع لهذا النظام يخضع لجملة من الالتزامات مما يعني معها عدم تمتعه بحرية كاملة وأن مثل - هذه الالتزامات تتطلب نوعاً من الإشراف الاجتماعي والذي يعد جوهر نظام البارول. وأن هذا الإشراف هو نوع من الخدمة الاجتماعية غير أنه يتميز عنها بأنه أي أن الإشراف ينفذ في إطار عقابي فضلاً عن انطوائه على سلطة تقديرية يمارسها المشرف على الخاضع لهذا النظام، والمشرف الاجتماعي يتولى هنا مراقبة الالتزامات المفروضة على سلوك المفرج وفقاً لهذا النظام ، فضلاً عن مراقبة حسن سلوكه بوجه عام وتوجيهه الوجهة الصحيحة التي تتطابق مع القانون ولا تخالفه مما يتطلب معه وجود مشرف كفوء متخصص في هذا المجال[222]. وأن نظام البارول مثل أي نظام قانوني آخر يتطلب شروط معينة حتى يمكن تطبيقه ويشترط لتطبيق هذا النظام شرطان[223]:

أ- شرط المدة:- وذلك بأن يمضي على المحكوم عليه شطراً من العقوبة السالبة للحرية المحكوم عليه داخل المؤسسة العقابية ولعل أهمية هذا الشرط تتضح بجلاء من زاويتين

أولهما:- أن هذا المدة ضرورية لتطبيق البرامج التأهيلية على المحكوم عليه أثناء مرحلته الأولى بالمؤسسة العقابية.

وثانيها:- أن ملاحظة سلوك المحكوم عليه داخل المؤسسة العقابية والتحقق من جدارته بهذا النظام تتطلب مرور فترة معينة على وجوده في تلك المؤسسة.

ب- جدارة المحكوم عليه بنظام بارول:- وهو شرط يقتضي متابعة سلوك المحكوم عليه داخل المؤسسة العقابية مما يثبت معه بأنه لم يعد بحاجة إلى برامج التأهيل داخل المؤسسة مما يقتضي بضرورة انتقاله إلى مرحلة التأهيل الخارجي. ولعل هذا التحقق من سلوك المحكوم عليه يوجب الفحص الدقيق لشخصية المحكوم عليه بالأساليب الفنية والعلمية مع ملاحظة مراحل التطور الحاصل على شخصية المحكوم عليه باستمرار[224]. وأن السلطة المختصة بمنح نظام بارول تعهد مهمة الإشراف الاجتماعي إلى شخص جدير

([220]) فوزية عبد الستار، مصدر سابق، ص 431
([221]) يسر أنور ود. امال عثمأن، علم الاجرام والعقاب، القاهرة 1970، ص 486
([222]) عمار عباس الحسيني، مصدر سابق، ص 525
([223]) محمد عبدالله الوريكات، مصدر سابق، ص 266
([224]) علي عبد القادر القهوجي و سامي عبد الكريم محمود، مصدر سابق، ص445

بالثقة وكفوء لهذا العمل. وقد يكون هذا المشرف موظفاً عاماً وقد يكون متطوعاً لهذا العمل ومن الأفضل لكي يحقق الهدف المرجو منه أن يكون موظفاً عاماً متفرغاً لهذا ومتخصص في هذا المجال وأن يكون مقابل اجر لضمان الإخلاص فيه [225].

3- **نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية:-** وهي أحدى الأساليب المبتكرة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج أسوار السجن أي في الوسط الحر وبصورة ما يدعى "السجن في البيت" وأن هذا الأسلوب يقوم على السماح للمحكوم عليه بالبقاء في منزله. لكن تحركاته محددة ومراقبة بواسطة جهاز يشبه الساعة أو السوار ثبت في معصمه أو في أسفل قدمه ومن هنا جاءت تسمية هذا الأسلوب ب (السوار الإلكتروني)[226]. وأن هذا النظام أدخل تاريخاً إلى التشريعات العقابية أول مرة في الولايات المتحدة ولكن التطبيق الأول لهذا النظام كان في عام 1987 في

ولاية فلوريدا ومكسيك الجديدة، وتم إدماج السوار الإلكتروني غالباً مع تدبير البقاء في البيت والسوار الإلكتروني تستخدم هناك كبديل عن جريمة المراقبة، وكأحد الالتزامات المفروضة ضمن إطار الإفراج الشرطي وكبديل عن التوقيف الاحتياطي وأن هذا النظام بدأ بهذا التطور بشكل كبير في السنوات العشرين الأخيرة [227].

4- **نظام الوضع تحت المراقبة:-** هي الزام المحكوم عليه في مكان سكنه أو محل إقامته، خلال أوقات محددة، والتأكيد على ذلك يتم من خلال متابعته عن طريق وضع جهاز إرسال على يده، يسمح لمركز المراقبة من معرفة ما إذا كان المحكوم عليه موجوداً أم لا في المكان والزمان المحددين من قبل الجهة القائمة على التنفيذ حيث أن الكومبيوتر يعطي نتائج عن هذه الاتصالات [228].

5-**الحبس المنزلي:-** يقصد به الزام المحكوم عليه أو الخاضع له بالتواجد في مكان محدد غالباً ما يكون في منزله خلال أوقات محددة من اليوم وغالباً ما تكون خلال الفترة من الساعة السابعة مساءً إلى الساعة السابعة صباحاً من صباح اليوم التالي، على أن يتم السماح له بممارسة حياته بصورة طبيعية في إطار

([225]) محمد عبدالله الوريكات، مبادئ علم العقاب، دار وائل للنشر، عمان /الاردن 2009، ص 229

([226]) صفاء اوتاني / الوضع تحت المراقبة الالكترونية في السياسة العقابية الفرنسية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25 العدد الأول سنة 2009، ص 129

([227]) صفاء اوتاني، مصدر سابق، ص 132 و بوهنتاله ياسين، مصدر سابق، ص 120

([228]) فهد يوسف الكساسبة، مصدر سابق، ص 295

قواعد معينة باقي أوقات اليوم [229] وأن الحبس المنزلي يطبق غالباً ما على فئات معينة من الأفراد وحالات معينة من الجرائم وتتمحور مجالات الحبس المنزلي [230] فيما يلي:

أ- المرضى الذين لا تسمح لهم حالاتهم الصحية ببقائهم في السجن.

ب- إذا كان حبس النساء في المنزل اصلح لهن.

ج- كبار السن في الجرائم البسيطة الذين ليست لديهم سوابق إجرامية.

د- الأحداث المرتبطون بالدراسة والعمل أو العائلة.

وأن الحبس المنزلي يرتبط بنظام المراقبة الإلكترونية، من خلال التأكد من وجود المحكوم عليه في المكان والزمان المحددين وذلك من خلال مراقبته عن طريق جهاز يشبه ساعة اليد يثبت حول معصم اليد أو قدمه يتصل بواسطة جهاز الكتروني بالمركز المسؤول عن المراقبة بواسطة خط تلفون الخاص بالمكان المحدد لإقامته وأن الولايات المتحدة الأمريكية تعد أول دولة على المستوى العالمي التي طبقت هذا النظام في الثمانينات من القرن الماضي ويرجع الفضل إلى العالم الأمريكي DR. Schwitz robert في اختراع أول جهاز للمراقبة الإلكترونية عام 1999م وهو جهاز صغير يمكنه إرسال ترددات يتم استقبالها بواسطة جهاز استقبال في مساحة لا يزيد على ربع ميل [231].

6-العمل للمنفعة العامة: تُعدّ عقوبة العمل للنفع العام من اهم العقوبات البديلة وأوسعها تطبيقاً وأكثرها فعالية في التطبيق والمعمول بالنسبة الغالب من المحكوم عليه بعقوبات بديلة سالبة للحرية قصيرة المدة[232] ويقصد العمل للنفع العام الزام المحكوم عليه بالقيام بأعمال معينة لخدمة المجتمع دون مقابل خلال المدة التي تقررها المحكمة وذلك بالحدود المنصوص عليها قانوناً [233].

وتعد هذه الوسيلة من اهم بدائل العقوبات السالبة للحرية نظراً لما يترتب عليها من فوائد أهمها في إصلاح المتهم وإعادة تأهيله اجتماعياً دون سلب حريته وذلك من خلال الزامه بالعمل في المشاريع النافعة وكذلك إبعاده على بيئة السجن وما يترتب عنه من آثار سلبية. وادخل العمل للمنفعة العامة إلى بتشريعات الأمريكية لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1970 والذي بموجبه يفرض على المحكوم عليه العمل

([229]) ايمن رمضان الزيني، الحبس المنزلي، دار النهضة العربية 2005، ص 4

([230]) عبدالله بن عبد العزيز اليوسف، مصدر سابق، ص 13

([231]) د. ايمن رمضان الزيني، الحبس المنزلي، مصدر سابق، ص 4

([232]) د. ايمن رمضان الزيني، مصدر سابق، ص 88

([233]) شريف سيد كامل، الحبس قصيرة المدة في التشريع الجنائي الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة 1999، ص 46

عدداً من الساعات تتراوح من 40 إلى 80 ساعة وقد تصل الى 400 ساعة، وذلك حسب جسامة الفعل المرتكب شريطة أن يوافق المحكوم عليه مسبقاً بالخضوع في العمل للمنفعة العامة وأن يكون جرمه بسيطاً كمخالفات السير أو تعاطي العلني للكحول أو الصدمات مع الأخرين [234]. ثم أنتقل العمل به إلى إنجلترا عام 1972 [235] وإسكتلندا عام 1974 وإيرلندا عام 1983.

ثانيا- نظام العقوبات البديلة في فرنسا

اتجهت فرنسا على غرار غيرها من الدول الغربية للأخذ بالعقوبات البديلة السالبة للحرية وهي العمل للمنفعة العامة والمراقبة الإلكترونية، والغرامة، والإفراج الشرطي، وإيقاف تنفيذ العقوبة ونظام شبه الحرية وهي التي سنحاول التطرق إليها:

1.**العمل للمنفعة العامة:-** أوصى النائب في البرلمان الفرنسي (ميشو Michoud) بتطبيق هذا النظام في فرنسا وذلك في سنة 1883م إلا أن هذه التوصية مرت دون لفت الانتباه إليها أحد لترى النور بموجب القانون 461/83 بتأريخ 1983/6/10 إلى بعد مرور قرن من الزمن وتم اعتبارها نظام بديل عن عقوبات الحبس قصيرة المدة وأن القانون الفرنسي يعترف بثلاث صور لنظام العمل للمنفعة العامة. ففي الصورة الأولى حيث يكون كعقوبة اصليه للجنح بديلة لعقوبة الحبس بصفة عامة

(المادة 2/131 و8/131 قانون العقوبات). وفي الصورة الثانية يكون العمل للنفع العام كعقوبة تكميلية تتبع عقوبة اصليه أو تكملها. أي تضاف للعقوبة الأصلية أن نطق بها القاضي في حكم الإدانة، على عكس العقوبات التبعية التي تلحق تلقائياً بالعقوبة الأصلية التي ينطق بها القاضي في حكمه، وأن المشرع الفرنسي اعتبرها عقوبة تكميلية في بعض جرائم المرور، وفي الصورة الثالثة يعد صورة لنظام الوضع تحت الاختبار المقترن بإيقاف التنفيذ [236]. يتم تطبيق هذه العقوبة في فرنسا عن طريق الزام المحكوم عليه بقيامه بعمل بدون اجر لصالح مؤسسة عمومية أو جمعية منوط القيام بأعمال لصالح العام، وبذلك يكون المشرع العقابي الفرنسي قد اقحم المجتمع المدني واعتبره شريكاً مباشراً في تنفيذ العقوبة وقد لاقت هذه العقوبة نجاحاً كبيراً من دفع بالعديد من القضاة إلى إقناع مسؤولي الحكومة ومديري المؤسسات والجمعيات لخلق المزيد من فرص العمل في إطار المنفعة العامة وتوفير الجو الملائم والدعم اللازم لضمان تأدية هذه العقوبة وتحقيق غرضها.

([234]) صفاء اوتاني، العمل للمنفعة العامة في السياسة العقابية المعاصرة، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 450

([235]) سـعداوي محمد صـغير، عقوبة النفع العام، شـرح القانون رقم 51/59/ لمعدل القانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر 2003، ص 82

([236]) شريف سيد كامل – مصدر سابق، ص49

2.**المراقبة الإلكترونية:-** إن المشرع الفرنسي اخذ بهذا النظام كطريق بديل للعقوبة السالبة للحرية بموجب القانون 1059/97 المؤرخ في 1997/12/19 [237]. واكمل عبر القانون رقم 2000-156 بتأريخ 2000/6/15 وأخذت مكانه المواد 7/723 إلى 4/723 من القانون الإجراءات الجزائية الفرنسي وتم تعديل أحكام الوضع تحت الرقابة الإلكترونية بقانون رقم 1138/2002 بتأريخ 2002/4/9 والقانون رقم 2004/ 204 بتأريخ 2004/3/9 وقدم التشريع العقابي الفرنسي في تنظيم الوضع تحت المراقبة الإلكترونية إطاراً تشريعياً نموذجياً ومتكامل [238].

لذا يمكن تعريفه على أنه فرض التزامات على شخص متهم أو المحكوم عليه بعدم مغادرة منزله أي مكان أخر محدد، خارج الأوقات التي يحددها القاضي المختص بحيث تتم متابعة مدى الالتزامات بالواجبات المفروضة عليه إلكترونيا ويرد تحديد الأماكن والأوقات في متن الحكم أو الأمر بصورة عامة القرار بناء على اعتبارات متعلقة أساسا بممارسة نشاط مهني، متابعة الدراسة الجامعية أو تكوين المهني أو ممارسة نشاط يساعده على الاندماج الاجتماعي، أو المشاركة في الحياة العائلية أو متابعة علاج طبي وبالمقابل يلتزم المدان بالاستجابة لكل الالتزامات الواقعة على عاتقه، خاصة استدعاء السلطات العمومية التي يحددها القاضي المختص، أو محل إقامته أو يمكن أن يوضع المحكوم عليه تحت نظام المراقبة الإلكترونية.

وأن هذا النظام يعد من أخف من نظام شبه الحرية كون المحكوم عليه لا يرجع إلى المؤسسة العقابية رغم أن مدة كليهما لتطبيقها هي نفس المدة ويعد هذا النظام كنظام وقف التنفيذ مع الاختبار، وهذا ما نص عليه في المواد 132-43 إلى 132-46 من قانون العقوبات الفرنسي [239]. ويشترط للوضع تحت المراقبة الإلكترونية بالنسبة للمحكوم عليه أن تكون مدة العقوبة السالبة للحرية أو مجموع مدتها أو ما يتبقى منها لا يتجاوز سنة وأحدة وبأخذ هذا النظام صيغاً ثلاث، حيث يمكن أن يقرر بعد صدور الحكم بالعقوبة السالبة للحرية أو أن يقرر العقوبة في حد ذاتها ويمكن أن يقرر بشكل تدبير لتأمين الرقابة القضائية، وقد استفاد من هذا النظام في فرنسا 130 محكوماً عليه سنة 2001 و 953 في 2002 و 948 سنة 2003 و2915 سنة 2004و4128 سنة 2005 حيث بلغت نسبة المستفيدين منه 45% في الفترة من 2002 إلى 2006 مما أدى إلى التقليل في مشكلة ازدحام السجون ومن تكاليف نفقات الدولة وجَنبَ المحكوم عليه من الأثار السلبية للسجن [240].

([237]) عمر سالم، المصدر سابق، ص 31

([238]) صفاء اوتاني، الوضع تحت المراقبة الالكترونية (السوار الالكتروني) في السياسة العقابية الفرنسية مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية المجلد 25 العدد الأول 2009، ص133

([239]) Gastonstetani George leesaveur Bernard bouloc- op cit. p. 591

([240]) Sarah. dindo. op. cit. p87

3.**الغـــــرامـــــة:-** المشرع الفرنسي نص على العقوبات المالية ومنها الغرامة التقليدية والغرامة اليومية وكما يلي:

الغرامة الجزائية أو التقليدية، أن هذا الغرامة تنصب على الذمة المالية للمحكوم عليه ورغم ذلك فإن اثرها يتعدى إلى الغير ورغم أن المبدأ هي شخصية العقوبة وأن المشرع الفرنسي نص على الغرامة اليومية كعقوبة بديلة للحبس إذا حددت المادة 5/531 من القانون العقوبات الفرنسي نطاق تطبيق هذه العقوبة وضوابطها حيث لا تطبق إلا في الجنح المعاقب عليها بالحبس، ويجب على القاضي عند الحكم بها أن يأخذ في عين الاعتبار دخل المتهم وأعبائه مع مراعاة جسامة الجريمة المرتكبة عن تحديد أيام الغرامة، التي سيجب أن لا تتجاوز 360 يوماً ويكون مبلغ الغرامة مستحقاً في نهاية المدة المطابقة لعدد أيام الغرامة المحكوم بها (المادة 25/131 من قانون العقوبات الفرنسي)، وكما يمكن أن يتم تنفيذ الغرامة اليومية بالتقسيط إذا دعت لذلك مبررات جدية [241].

ويمكن تعريف الغرامة اليومية بأنها "الزام المحكوم عليه بأن يدفع للخزينة مبلغاً مقدار على شكل وحدات يومية يترك للقاضي تحديد عددها وقيمتها، وذلك على ضوء دخل المحكوم عليه وأعبائه وجسامة الخطورة أو الضرر الذي سببته الجريمة بحيث يكون مبلغ الغرامة الإجمالي المستوجب دفعه معادلاً لحاصل ضرب قيمة الوحدة اليومية في عددها"، ويصطلح عليها بأنها غرامة لأجل بمعنى قيام القاضي بالحكم على المحكوم عليه بمبلغ معين يتم دفعه يومياً لمدة معينة ويقوم بدفع الغرامة اليومية مضروبة في عدد أيام الغرامة المحددة في الحكم، لا يكون مستحقاً إلا في نهاية المدة المحددة لأيام الغرامة. فعلى سبيل المثال، عند قيام القاضي بتحديد عقوبة الغرامة اليومية بحق المتهم ما، فإنه يحدد أولاً عدد هذه الأيام لتكن مثلاً 40 يوماً ثم عليه أن يحدد القيمة النقدية لكل يوم كان يجعله مساوياً لمائة اورو، وبالتالي فإن مبلغ الغرامة المستحق دفعه في هذه الحالة هو 40 يوم 100 اورو يساوي 4000 اورو، ويكون هذا المبلغ مستحق الأداء في نهاية عدد الأيام التي حددها القاضي بالنسبة لمثالنا بعد 40 يوم من صيرورة الحكم باتاً [242].
نجد أن الغرامة اليومية يأخذ بها المشرع الفرنسي كعقوبة بديلة للحبس في الجنح، كما يأخذ بها كعقوبة تكميلية في بعض الجرائم الأخرى.

أ- **الغرامة اليومية كعقوبة بديلة للحبس: -** أن المشرع الفرنسي قرر الغرامة اليومية كعقوبة بديلة للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، وهذا هو الهدف من إدخالها في قانون1983 واحتفظ لها بمكانتها

([241]) د. خالد سـعود بشـير الجبور. التفريد العقابي في القانون الاردني دراسـة مقارنة مع القانون المصـري والقانون الفرنسي، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن، 2009، ص192

([242]) جاسم محمد راشد الخديم العنتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة2000

وهذا ما يستخلص من نص المادة 5/131 من قانون العقوبات الفرنسي والتي اقر إذا كانت الجنحة معاقب عليها يجوز للمحكمة أن تقضي بعقوبة الغرامة اليومية، وهذا تأكيد على أراده المشرع الفرنسي إلى اعتبار عقوبة الغرامة اليومية كبديل العقوبة الحبس، غير أن المشرع الفرنسي في نص المادة 9/131 من قانون العقوبات الفرنسي يمنع الجمع بين الغرامة اليومية والغرامة العادية في حكم وأحد. فهي ليست بديل لعقوبة الحبس فقط وإنما أيضا بديل لعقوبة الغرامة العادية إلا أن اشتراط أن تكون الجنحة معاقب عليها بالحبس لجواز الحكم بعقوبة الغرامة اليومية وأن هذا الغرامة اليومية لا يمكن أن يحل محل عقوبة الغرامة في الجنح المعاقب عليها بالغرامة وحدها.

ب- **الغرامة اليومية كعقوبة تكميلية: -** أن المشرع الفرنسي اعتبر الغرامة اليومية عقوبة تكميلية فيما يتعلق بقانون المرور الجريمة القيادة في حالة السكر وجريمة الفرار 1000الخ تمنع أنها هذا لا يمنع القاضي من الحكم بالغرامة اليومية إلى جانب عقوبة الحبس لو نظرنا ذلك من خلال أحكام المادة 5/131 من قانون العقوبات الفرنسي يكون الحكم بالحبس مشمولاً بوقف التنفيذ أو أن تنفيذ عقوبة الحبس غير ممكن نتيجة تطبيق قاعدة خصم مدة الحبس الاحتياطي وفي هذه الحالة تعتبر الغرامة اليومية عقوبة تكميلية.

4. **إيقاف تنفيذ العقوبة:-** يقصد بهذا النظام أن يأمر القاضي بوقف تنفيذ العقوبة التي حكم بها على الجاني لمدة معينة يحددها القانون، فإذا كان المحكوم عليه لم يرتكب جريمة أخرى خلال هذه المدة يعفى نهائياً من تنفيذ العقوبة ويعد الحكم الصادر بها كان لم يكن أما إذا ارتكب جريمة خلال المدة المذكورة الغي وقف التنفيذ وتنفذ فيه العقوبة المحكوم بها [243]. وأن المشرع فرنسي قد نص إلى جانب وقف التنفيذ البسيط على نوع أخر، هو نظام وقف التنفيذ مع وضع تحت الاختبار. ولا يطبق وقف التنفيذ مع الوضع تحت الاختبار إلا على الشخص الطبيعي وبذلك يختلف عن نظام وقف التنفيذ البسيط الذي يطبق عن الشخص المعنوي مثلما يطبق على الشخص الطبيعي، وأن وقف التنفيذ البسيط له دور سلبي محض يتمثل في مجرد التهديد بتنفيذ الحكم إذا صدر من محكوم عليه ما يجعله غير جدير بإيفائها، دون أن يخضع الموقوف ضده بالعقوبة لأي تدابير مساعدة أو رقابة، فإيقاف التنفيذ العادي يترك الجاني دون مساعدة على مقاومة العوامل الإجرامية الكامنة أو المحيطة به [244].

فإن المشرع الفرنسي في المادة 132-3 من القانون العقوبات الفرنسي يشترط شرطاً هاماً في العقوبة الموقوف تنفيذها وهو أن يكون أما عقوبة بالحبس التي لا تزيد مدتها عن 5 سنوات أو الغرامة اليومية أو

([243]) د. شريف سيد كامل، مصدر السابق ص18

([244]) احمد لطفي السيد مرعي / التطبيقات المعاصرة لبدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، حقوق نشره شهرية تصدرها الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان السنة الثانية، عدد18، مايو 2007، الرياض، المملكة العربية السعودية، ص6

بعقوبة سالبة أو مقيدة للحقوق من العقوبات المنصوص عليها في المادة 6/131 وأن المشرع الفرنسي في المادة 34/132 من قانون العقوبات الفرنسي استثنى العقوبة المصادرة من بين العقوبات التي يمكن تطبيق إيقاف التنفيذ عليها والمنصوص عليها في المادة 14/131. بينما نص المشرع في المادة14/131 منه على إمكانية تطبيق إيقاف التنفيذ على الأحكام التي يتضمن عقوبة أو مقيدة للحقوق [245]. أما بالنسبة للمخالفات، فيطبق وقف التنفيذ على العقوبات السالبة أو المقيدة للحقوق المنصوص عليها في المادة (132-14)، فيما عدا المصادرة، كما يطبق على العقوبات التكميلية المبينة في المادة (131-16) ماعدا مصادرة السلاح أو مصادرة الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة أو الأشياء المحلة منها ويطبق على الغرامة المحكوم بها من اجل المخالفات من الدرجة الخامسة (ف1) من المادة (132-34) من قانون العقوبات الفرنسي [246].

5. **نظام شبه الحرية: -** أجاز المشرع الفرنسي للقاضي، إذا حكم بعقوبة الحبس لمدة سنة أو اقل، أن يقرر تنفيذ الحبس للمحكوم به وفقاً لنظام شبه الحرية. بحيث يسمح للمحكوم عليه بإلقاء خارج المؤسسة العقابية وبدون رقابة مستمرة بممارسة أحد الأعمال الفنية أو يتلقى تعليماً إلى أحد مؤسسات العقابية أو أن يتدرب على أحدى المهن أو الخضوع لبرنامج علاجي، وعلى المحكوم بعد انتهاء مدة العمل أو التعليم أو العلاج بالعودة إلى السجن. وفي هذا النظام المحكوم عليه يتمتع بحرية شبه كاملة في الفترة التي يقضيها خارج السجن المادة 132-25 من قانون العقوبات الفرنسي [247].

6. **نظام الحبس المنزلي:-** وإن المشرع الفرنسي يطبق نظام الحبس المنزلي على البالغين والأحداث على حد سواء. فالنسبة للبالغين وفقا للمادة 7/723 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسية فإنه يجوز للقاضي المشرف على تطبيق العقوبة أنه يصدر أمراً بإخضاع المحكوم عليه بالحبس المنزلي بناء على طلب يقدم سواء منه، أو من النائب العام، إذا ما كانت مدة العقوبة أو العقوبات السالبة للحرية الصادرة ضده لا تتجاوز مدتها سنة وأحدة، أما بالنسبة للأحداث فإن نصت المادة 8/20 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي والمضافة بالقانون الصادر في 19-12-1997، على سريان المواد 7/723 إلى 13/723 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي وخاصة بالمراقبة الإلكترونية والحبس المنزلي على الأحداث [248].

([245]) د. ايمن رمضان الزيني، العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، مصدر سابق، ص250

([246]) د. شريف سيد كامل، مصدر سابق، ص25 وما بعدها

([247]) خالد سعود بشير الجبور، مصدر سابق، ص 192

([248]) د. ايمن رمضان الزيني، الحبس المنزلي، مصدر سابق، ص92 ومابعدها

7. **الإفراج الشرطي:-** وقد اخذ المشرع الفرنسي بنظام الإفراج الشرطي في المواد (729-733) من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسية، إذ نصت المادة 729 من القانون المذكور على أن المحكوم عليهم بعقوبة أو اكثر من العقوبات السالبة للحرية يمكنهم الاستفادة من الإفراج الشرطي إذ قدموا تعهدات جدية على تأقلمهم وتألفهم الاجتماعي [249]. وحد الأدنى للمدة التي يجب أن يقضيها المحكوم عليه في المؤسسة العقابية هي نصف المدة المحكوم بها بالنسبة للمبتدئ، وثلثها بالنسبة للعائد، ولا تقل عن ثلاثة اشهر بالنسبة للمجرم العادي ولا عن ستة اشهر بالنسبة للمجرم العائد (المادة 2/729) من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، أما إذا كانت العقوبة مؤبدة فإن مدة الإفراج تحدد بقرار الإفراج ما بين 5 سنوات و 10 سنوات (المادة 3/732) من قانون الإجراءات الفرنسي، وأن المادة (731) من قانون الإجراءات الفرنسي، نصت على جواز أن ترتهن الاستفادة من الإفراج الشرطي شروط خاصة وتدابير مساعدة ورقابة تستهدف تسهيل وتأهيل المفرج عنهم والتحقق من ذلك [250].

8. **تأجيل النطق بالعقوبة:-** هو إجراء قانوني يفترض انتهاء المحاكمة، وثبوت إدانة المتهم بارتكاب جريمة معينة، ثم الامتناع عن إعلان الحكم المتضمنة لعقوبة مناسبة. وذلك لفترة مؤقتة وبناءً على شروط محددة. إذا تحققت امكن الإعفاء من هذه العقوبة. وهو نظام تبناه المشرع الفرنسي بموجب القانون الصادرة في 7/11 / 1975 وبذلك تعمل المحكمة على الفصل في الدعوى الجنائية على مرحلتين المرحلة الأولى تقرر الإدانة من عدمها وفي المرحلة الثانية توقع الجزاء أو تعفي الجاني منه[251] والحقيقة أن تأجيل النطق بالعقوبة هو شكل حديث من أشكال التفريد العقابي والتي يستعمل في العديد من التشريعات الأوربية الحديثة واستقرت أحكامه في قانون العقوبات الفرنسي في 132-59 والمشرع الفرنسي تناول عدة صور في نظام تأجيل النطق بالعقوبة فهناك التأجيل البسيط والتأجيل المقترن بالوضع تحت الاختبار والتأجيل المقترن بأمر معين. وأن التأجيل البسيط يقصد به قيام القاضي بإثبات ارتكاب الجريمة ونَسَبتها إلى المتهم ومسؤوليته الكاملة عنها. ولكن القاضي بدل من أن يقوم بالنطق بالعقوبة، أو العفو عنه، يقوم بتأجيل النطق بها إذا بدأ له أن المتهم يسير في طريق الإصلاح وأنه لن يعود إلى الإجرام ثانية وأن الضرر الناجم عن الجريمة في طريقه إلى الإصلاح، وأن الاضطراب الذي أحدثته الجريمة سيزول [252].

أما التأجيل المقترن بالوضع تحت الاختبار: مضمونه هو الدمج بين التأجيل البسيط والوضع تحت الاختبار. يختلف عن سابقة فقط من حيث خضوع المحكوم عليه للإشراف القضائي، وطيلة فترة التأجيل

([249]) عبود سراج، الوجيز في علم الاجرام وعلم العقاب، جامعة دمشق، الطبعة السادسة سنة 1992، ص 205

([250]) خالد سعود بشير الجبور، التفريد العقابي في القانون الاردن (دراسة مقارنة)، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن، 2009، ص278-279

([251]) S. jacopin-droit penal general;op. cit;p420

([252]) Stefani، levasseur، bouloc;op. cit;p576

وهي سنة كحد اقصى والالتزام بالواجبات التي يفرضها نظام الاختبار وهي ذات الالتزامات التي يخضع لها المحكوم عليه مع وقف التنفيذ والوضع تحت الاختبار، بالإضافة إلى الشروط التي يحددها نظام التأجيل وهي اصلاً حماية للمتهم لنفسه وإزالة الأضرار التي سببها [253].

أما التأجيل المقترن بالوضع تحت الاختبار. المشرع الفرنسي ادخله لأول مرة في عام 1994 في قانون العقوبات وبموجب هذا الشكل فإن القاضي يؤجل النطق بالعقوبة فترة مؤقتة على أن يلتزم المحكوم عليه بأن يقوم خلال هذه المدة بتنفيذ أمر، أو عمل معين يحدده القاضي وأن القاضي لا يمكنه اللجوء إلى هذا الشكل من التأجيل إلا في الحالات التي يكون فيها سبب الجريمة هو الامتناع عن أداء التزامات محددة في قانون ما [254].

فإن هذا النظام يعطي فرصة جديدة للمحكوم عليه لتنفيذ هذه الالتزامات خلال الفترة المحددة من القاضي امكن إعفاؤه من العقوبة، أما في حالة انتهاء مدة التأجيل وعدم قيام المحكوم عليه بتنفيذ هذه الالتزامات، فإن القاضي يصدر حكماً يتضمن العقوبة المحددة كجزاء لعدم تنفيذ هذه الالتزامات إضافة إلى الزامه بتنفيذ هذه الالتزامات أيضاً.

9. نظام تقسيط العقوبات: المشرع الفرنسي اخذ بهذا النظام في قانون العقوبات الجديد في المادة 27/132 التي تقرر "أنه يجوز للمحكمة في مواد الجنح ولأسباب جدية طبية أو عائلية أو مهنية أو اجتماعية، أن ينفذ الحبس المحكوم به لمدة سنه على الأكثر بالتقسيط، خلال فترة لا تتجاوز ثلاث سنوات ولا تقل مدة كل تقسيط عن يومين ويظهر من هذه المادة بأن نظام التقسيط لا يسري إلا بشأن الجنح دون الجنايات ويصدر القرار من المحكمة المختصة وليس من قاضي تطبيق العقوبات وأن هذا النظام يسمح بإيداع المحكوم عليه كل نهاية أسبوع في المؤسسة العقابية السماح له بالمحافظة على عمله [255].

ثالثاً -نظام العقوبات البديلة في السويد

يعرف المشرع السويدي أنواعاً من العقوبات البديلة ومنها الغرامة الجنائية (الغرامة اليومية) والاختبار القضائي والحكم المشروط وما زال الجدل قائماً حول نظام الخدمة الاجتماعية ونتناوله تبعاً [256]:

([253]) Gaston stefani George Lesaveur Bernard Bouloc;op. cit;p 576

([254]) Philip Conte; patrick maistre du; chambon; op. cit; p 288

([255]) Philip conte; Patrick maistre du chambon; droit penal general، 2000 edition 5، armand coin; p 308

([256]) عبدالله بن علي الخثعمي، المرجع السابق، ص 80 وكذلك أنظر، بوهنتاله ياسين، المرجع السابق، ص 124

1. **الغرامة الجنائية (الغرامة اليومية): -** وتعرف بأنها العقوبة المالية أو الغرامة التي يراعي فيها القاضي في الحكم ظروف المحكوم عليه الاقتصادية وذلك من خلال تقدير مقدارها على أساس جسامة الجريمة وظروف المحكوم عليه، بأن يدوها للخزينة العامة على عدد الوحدات المالية تدفع على مدار محدد من الأيام ويتم سدادها في نهاية المدة المحكوم بها [257]. وأن جوهر عقوبة الغرامة اليومية فإنه يقوم على أساس محاولة الوصول إلى اكبر قدر من الدقة في الموازنة بين المركز المالي للمحكوم عليه وبين الغرامة التي تفرض عليه، وذلك بإيجاد وحدة طبقا لقيمة رأس مال المذنب أو دخله محسوباً على أساس.

يومي [258]. وأن أول ظهور للغرامة اليومية بشكلها الحديث كان مع مشروع قانون العقوبات السويدي لسنة 1916 التي وضعه الأستاذ "جوهأن ثيرن "حيث أوجب على القاضي أن يقرر عدد من أيام الغرامة بين حدين حد أدنى يوم وأحد وحد اقصى 200 يوم وفقاً لخطورة المحكوم عليه [259].

وأن المادة 28 فقرة 1 من قانون العقوبات السويدي التي نصت على أنه يجوز للمحكمة أن تصدر حكماً على شخص متضمناً اختبار بمفهوم القانون السويدي على أفعال تشكل جنحاً لا تكون الغرامة عقوبة كافية بالقضاء عليه بغرامة يومية لأكثر من 200 يوم سواء كانت الجنحة يعاقب عليها بالغرامة أم لا[260].

2. **نظام الاختبار القضائي:-** الاختبار القضائي يعتبر بالسويد عقوبة اكثر جسامة من الحكم المشروط ويقرر القاضي وضع الجاني تحت إشراف ضابط اختبار قضائي محترف وتتراوح مدة الوضع تحت الاختبار القضائي سنة إلى سنوات.

وأن ضابط الاختبار القضائي يعمل على مساعدة المطلق سراحه في الحصول على العمل وسد حاجاته، وإذا لم يتبع تعليمات ضابط الاختبار القضائي أو فشل في الانتظام مع المشرف وأن المشرف يقدم تقريراً إلى مجلس الإشراف، ويجوز لمجلس الإشراف إحضار الخاضع للاختبار القضائي بالقوة، بل وحبسه احتياطياً لمدة 15 يوم مقيد التحقيق بشأن انتهاكه شروط الاختبار القضائي، كما يجوز للمجلس أن يحيل الأمر إلى المدعي العام لإلغاء الوضع تحت الاختبار القضائي أو تقرير عقوبة جديدة [261].

([257]) د. رامي متولي القاضي/عقوبة الغرامة اليومية، دراسة مقارنة، الطبعة 1، دار النهضة العربية، مصر 2015، ص 35

([258]) د. احمد المجذوب و د. عطيا المهنا، الغرامة كبديل للحبس قصيرة المدة، دراسة مقارنة، المركز القومي للبحوث الاجتماعية الجنائية، 2004، ص 128

([259]) د. احمد المجذوب و د. عطيا المهنا، المرجع السابق، ص 129

([260]) Jean-claude gaudin-note sur la probation entant que peine autonome. direction des l initiative parlementaire et des de legations. avril 2014 p 53. https; // www. senat. fr

([261]) عبدالله بن علي الخثعمي، مصدر سابق، ص 80

3. **الخدمة الاجتماعية:-** لا زال النقاش دائر حول إدخال الخدمات الاجتماعية كبديل لعقوبة السجن وأن لجنة السياسة الجنائية قدمت تقريراً أوردت به بعض التحفظات في شأن إدخال هذا النظام بالسويد وتعارض الشرطة بالسويد و لجنة إلغاء السجون بالنسبة للشباب تطبيق هذا النظام إلا أنه عهد إلى لجنتين لدراسة نظام الخدمات الاجتماعية واعدت تقريراً ترى فيه قبول هذا النظام كشرط من شروط تعليق الحكم بالسجن، وفي النهاية تم تقنين عقوبة العمل في إطار المنفعة العامة وهذا ما نص عليه القانون العقابي السويدي في الفصل 28 من قانون العقوبات السويدي.

رابعاً- نظام العقوبات البديلة في هولندا

أن دولة هولندا حاولت أن تسير وراء اللجنة التي تبنتها اللجنة الوزارية المشتركة للمجلس الأوربي بشأن مشاكل السجون وذلك للقضاء على مشكلة اكتظاظ السجون والتي طالبت بالبحث عن بدائل السجن الجديدة بهدف إدماجها في تشريعات دول الأعضاء وبصفة خاصة النظر في مزاياها اتجاه العمل في المجتمع وإصلاح حالة الجاني ومساهمة المجتمع في إعادة تأهيله[262]. أن قانون العقوبات الهولندي ينص على نظام بارول منذ1886 م. وأدخلت عليه تعديلات سنة 1915، ويجري العمل في هولندا على أن يستفيد بنظام بارول كل من يحكم عليه بالحبس لمدة تزيد عن 7 اشهر وكما ادخل نظام تعليق الحكم منذ سنة 1915م في قانون العقوبات الهولندي، وأن يكون تعليقاً كلياً أو جزئياً إذا كانت العقوبة تقل عن سنة سجن، وأن هذا النظام تطور واصبح للقضاة الحكم به جوازي للعقوبة التي تفوق ثلاث سنوات، بالإضافة إلى ذلك فإن الغرامة المنصوص عليها في قانون العقوبات الهولندي تقلل من استخدام الحبس وهي تصدر في جرائم يتقرر بشأنها الحبس الذي تزيد عن 3 اشهر [263]، وإلى جانب هذا أجاز القانون سنة1981 اتحاد العمل للمنعة العامة، وأما في أثناء الملاحقة مما يشكل تخفيفاً لأعباء المحكمة، وأما بموجب قرار يقضي بوقف الملاحقة من قبل المحكمة على أن يقوم المدعي عليه بالعمل المطلوب منه مدة تتراوح بين 30-150 ساعة أجاز فرض هذا النظام كأحد الواجبات المفروضة مع تقرير العفو الخاص وأن القانون نص في عام 2001 على أن العمل للمنفعة العامة يمكن أن يكون على شكل القيام بتدريب 58 مهني، أو لصالح جمعية اجتماعية[264]. وفي عام 2008 صدر قانون جديد بشروط لتعديل مخطط نظام الإصدار المبكر من الأن فصاعداً يصبح كل سجين بلغ ثلثي مدة العقوبة مؤهلاً تلقائياً للأفراج المبكر، بشرط أن لا يرتكب جريمة جديدة خلال فترة الإفراج المبكر.

([262]) عبدالله بن علي الخثعمي، مصدر سابق ص81

([263]) عبدالله بن علي الخثعمي، مصدر سابق ص82

([264]) صفاء اوتاني، العمل للمنفعة العامة في السياسة العقابية المعاصرة، مرجع سابق، ص450

خامساً -العقوبات البديلة في إسبانيا

تعليق النطق بالحكم والإفراج الشرطي أو نظام بارول والعمل لمصلحة المنفعة العامة، والاختبار القضائي هي من البدائل المعمول بها في فرنسا وهذا ما نتناوله تبعاً:

1. **تعليق النطق بالحكم:-** أن هذا النظام ادخل في عام 1908 قانون خاص وكأن الهدف منه تخفيف العبء على السجون التي كانت سببها زيادة ارتكاب الجريمة بسبب الظروف الاجتماعية والاقتصادية، ولم تنجح سياسة العفو في حل مشكلة السجون، ولا سياسة بناء المؤسسات العقابية بسبب الأزمة المالية. وأن الفقه الإسباني رأى بأن تأجيل النطق بالحكم هو عفو قضائي في حقيقته.

أن فترة التعليق هي سنتين إلى خمس سنوات لأحكام السجن لمدة اقل من عامين، وثلاثة اشهر إلى سنة وأحدة للأحكام الخفيفة ويتم تحديد ذلك من قبل المحاكم والقضاة بعد الاستماع إلى الأطراف مع مراعاة الظروف الشخصية للجاني. يجوز للقضاة والمحاكم منح أي عقوبة دون أي شرط في حالة ما إذا كان الشخص المدان يعاني من مرض خطير غير قابل للشفاء، مالم يكن قد ارتكبت جريمة أخرى من نفس النوع وفقاً للشروط المبينة أدناه لترك تنفيذ العقوبة معلقة.

أ- أن تكون الأحكام الصادرة، سنتين على الأكثر.

ب- أن المدان مرتكب الجريمة للمرة الأولى، لهذا الغرض لا تؤخذ في الاعتبار الإدانات السابقة لجرائم التهور أو الإدانات في الخزانة التي تم محوها وأن كان يجب حذفها وفقاً لأحكام المادة 136 من هذا التعليمات البرمجية.

ج- ان الحكم قد اعلن نهائياً، وبررت الشروط المنصوص عليها في المادة السابقة. وأن القضاة والمحاكم يجب أن يقرروا على تعليق أو عدم تعليق تنفيذ الحكم في اقرب وقت ممكن.

د- أن الالتزامات المدنية المتكبدة قد استوفيت، مالم يكن المحكمة أو القاضي إصدار الحكم بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية ومكتب المدعى العام إعلان استحالة كاملة جزئياً للمدان التعامل معها.

2. **الإفراج الشرطي:-** أن قانون العقوبات الإسباني ينص على أنه لا يمكن من تنفيذ جميع أحكام السجن لمدة تصل إلى سنتين على الفور ويجب تعليقها، مالم تنص المحكمة صراحةً على ذلك الشخص الذي حكم عليه وبالرجوع إلى نص المادة 90 من قانون العقوبات الإسباني[265] على أنه يستفيد من الإفراج الشرطي المحكوم عليه الذي قضى ثلاثة أرباع العقوبة وكأن لديه سلوك حسن وأنه في مرحلة التنفيذ تسمى "الدرجة

([265]) Code penal d espagne-http: //servicios. mpr. es

الثالثة" (المادتان 43 أو 251 من نظام السجون، وأن الإفراج الشرطي يجب منحه من قبل قاضي الإشراف على السجون (مادة 75-2 من قانون السجون العام) ويجوز استئناف القرار أمام محكمة المقاطعة (المادة 83.1.3) [266] .

3. **الغرامة:-** تم وضع نظامين للغرامة في قانون العقوبات الإسباني نظام الغرامة اليومية ونظام الغرامة متناسبة مع الأضرار. وهذا ما نصت عليه المادة 305 من (ق. ع ا س) وأن القانون حدد الحد الأدنى للغرامة اليومية 2 اورو والحد الأقصى 400 اورو وحدد الحد الأدنى للعقوبة التي تستبدل بها الغرامة اليومية من 5 أيام إلى سنتين، و هذا احسب الى 50 من ذات القانون.

4. **الاختبار القضائي:-** أن لنظام الاختبار القضائي في إسبانيا لا يوجد تنظيم قومي أو رسمي لها. ولكن يوجد جهود شبه رسمية من جانب بعض الهيئات تقوم بوظائف الاختبار القضائي، ففي عام 1935 أنشأ نظام شبه رسمي يعمل على اتخاذ القرار في شأن ما إذا كان هناك مدعاة لتخفيف العقوبة بسبب العمل أو الإفراج الشرطي للنزيل.

5. **العمل لصالح المجتمع:-** أن القانون الفرنسي بين بأنه لا يمكن أن يطبق على العمل لصالح المجتمع دون موافقة المدانين وإلزامه مع إلزامه بالانخراط بدون اجر مقابل الأنشطة والأعمال العامة التي قد تناسب الجنح الذي ارتكبها الشخص المحكوم عليه أو لإصلاح الضرر الذي أحدثه أو مساعدة الضحية كذلك إشراك المحكوم عليه في برامج تكوين وإعادة التأهيل للتوظيف والتثقيف والسلامة المرورية وأن العمل لصالح المجتمع تتم تحت رقابة قاضي المشرف على السجون الذي يطلب تقارير الإدارات العامة بتنفيذ العمل لصالح المجتمع وأن لا يمس بكرامة المحكوم عليه، وتعمل مصالح الاجتماعية للسجن بالمراقبات اللازمة وأعلامه بكل عائق يحول دون تنفيذ العمل لصالح المجتمع.

وأن لمسؤول الإدارة تقدير العمل المحكوم عليه، فله إعلام قاضي المشرف للسجون عن سلوك المحكوم عليه وله طلب عدم مواصلة العمل بمؤسسته، وللقاضي المشرف على السجون وللمشرف على السجون بعد تلقيه التقارير تغيير مكان العمل للمحكوم عليه لمؤسسة أخرى لتنفيذ العمل الصالح المجتمع في حالة عدم تنفيذه من قبل المحكوم عليه يحرر محضر بذلك. وأن عدم التحاق المحكوم عليه بالمكان المعين له للعمل لصالح المجتمع دون مبرر يعد هذا التخلي عن العمل. وعليه يحسب له ما قام به من عمل الأيام ويخصم منها ويقضي المدة المتبقية من العقوبة لينفذها.

([266]) Enrique bacigalupo-harmonisation des sanctions pe'nales-p48- halshs. archives-ouvertes. fr

3.2.2: العقوبات البديلة في بعض التشريعات العربية:

هناك توجهات كثيفة لأكثرية الدول العربية نحو الاعتماد على العقوبات البديلة كبديلاً عن العقوبات السالبة للحرية، إلا أن هذه التوجهات لم يتخذ شكلها التشريعي في القوانين المعمول بها سوى في القليل من الدول العربية، وأن الدول العربية تركز على بعض البدائل التي تبقى هي السائدة في النظام العقابي العربي كنظام وقف التنفيذ والغرامة [267].

وسوف نتطرق إلى بعض الدول العربية لمعرفة اهم التشريعات البديلة المعمول بها حسب التقسيم الاتي:

اولاً- بدائل العقوبات السالبة للحرية في التشريع المصري

حيث اخذ المشرع المصري بمجموعة من بدائل العقوبة السالبة للحرية والتي تتمثل في وقف التنفيذ والاختبار القضائي والغرامة الجنائية والإفراج الشرطي، والوضع تحت المراقبة وأخيراً العمل للمنفعة العامة وسنتكلم بإيجاز عنها وعلى النحو التالي:

1. **وقف التنفيذ: -** وقد أخذت به عدد من التشريعات العربية منها الأردنية والعراقية والكويتية واللبنانية والليبية والقطرية والتونسية، وهو نظام دخل إلى قانون العقوبات المصري لأول مرة 14 شباط عام 1904 ووضع أحكامه في المواد (55إلى 59) من قانون العقوبات المصري. حيث نصت المادة (155 من قانون العقوبات المصري) على أنه "يجوز للمحكمة عند الحكم في جناية أو جنحة بالغرامة أو بالحبس مدة لا تزيد على سنة أن تأمر في نفس الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت منه الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لا يعود إلى مخالفة القانون، ويجب أن تبين في الحكم أسباب إيقاف التنفيذ. ويجوز أن يجعل الإيقاف شاملاً لعقوبة تبعية لجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم "وقد تبين من النص أنه يجوز وقف التنفيذ في الجنايات والجنح بشرط أن يحكم المتهم فيها بعقوبة الغرامة أو الحبس الذي لا تزيد مدته عن سنه ولا يجوز ذلك في المخالفات وواضح من النص أن الحكمة من هذا النظام هي أن تنفيذ العقوبة المحكوم بها غير منتج في إصلاح المحكوم عليه نظراً لأن ظروفه تدعو إلى الاعتقاد بأن الجريمة المرتكبة كانت عارضاً في حياته ولا تعبر عن خطورة أو ميل إجرامي يقضي بإخضاعه لبرامج التهذيب أو التأهيل التي يقوم عليها التنفيذ العقابي[268]. وأن القانون لكي يتطلبه أن يكون للمحكوم عليه من أخلاقه أو طباعه أو الظروف التي

([267]) د. عبدالله بن علي الخثعمي، مصدر سابق، ص 19

([268]) مامون محمد سلامة، اصول علم الاجرام، دار الإنسان العربي، القاهرة 1967، ص 689

ارتكبت فيها الجريمة. ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى الجريمة مرة أخرى. ويصدر الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائياً[1].

2. **الاختبار القضائي:-** أن المشرع المصري أخذ بنظام الاختبار القضائي في شأن الأحداث الجانحين. لقد نص قانون الطفل المصري رقم 12 لسنة 1998 على هذا النظام بوصفه من ضمن التدابير المحتمل تطبيقها على الطفل الذي لا يتجاوز الخامسة عشر سنة إذا ارتكب جريمة وأن المادة 106 من قانون الطفل على أن يكون الاختبار القضائي بوضع الطفل في بيئته الطبيعية تحت الإشراف والتوجيه مع مراعاة الواجبات التي تحددها المحكمة لتتخذه ما تراه مناسبة من التدابير الواردة في المادة (101) من القانون المذكور [269].

كما أن المادة 110 من نفس القانون نصت على أنه تنتهي جميع التدابير المبينة في المادة (101) ببلوغ المحكوم عليه الحادية والعشرين ومع ذلك يجوز للمحكمة في مواد الجنايات بناء على طلب النيابة العامة وبعد اخذ رأي المراقب الاجتماعي الحكم بوضع المحكوم عليه تحت الاختبار القضائي وذلك لمدة تزيد على سنتين وهي الحالة الوحيدة التي اخذ بها القانون المصري بنظام الاختبار القضائي لمتهم قد تجاوز سن الرشد القانوني [270] .

3. **الغرامة الجنائية:-** أن المشرع المصري ينص على الغرامة كعقوبة أصلية أو تكميلية لاقتراف جرائم الجنايات والجنح والمخالفات قد تكون عقوبة أصلية في الجنح والمخالفات، فهي لا تكون كذلك في الجنايات، وهي العقوبة الأصلية الوحيدة في المخالفات. أما في الجنح فقد تكون العقوبة الوحيدة لها في حالات نادرة طبقاً للمادة 157 من قانون العقوبات المصري، وقد تكون مع الحبس كعقوبة وجوبية طبقاً للمادة 307 عقوبات مصري وقد تتقرر مع الحبس على سبيل التخيير المادة 243 عقوبات [271] وقد تكون الغرامة عقوبة تكميلية للعقوبات السالبة للحرية وخاصة في الجنايات التي يكون الباعث إلى ارتكابها الإثراء غير المشروع، مثال ذلك جرائم الرشوة واختلاس المال العام بل تقرر في حالات نادرة لا يدفع لارتكابها الإثراء غير المشروع (المادة 26 من القانون رقم 394 لسنة 1954 الخاص بالأسلحة والذخيرة[272]. ونص المشرع المصري في المادة 103 من قانون العقوبات على معاقبة الموظف العمومي الذي يطلب لنفسه أو لغيره أو يقبل أو يأخذ وعداً بعطيه لأداء عمل من أعمال وظيفته بالغرامة التي لا

([269]) د. أمين مصطفى محمد ومحمد عبد الحميد عرفه، علم الاجرام وعلم العقاب، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية سنة 2016، ص 146

([270]) خالد سعود بشير الجبور، المرجع السابق، ص 206

([271]) عمر سالم، شرح قانون العقوبات المصري القسم العام، الجزء الثاني، النظرية العامة للجزاء الجنائي، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2005، ص 46

([272]) عمر سالم، مصدر سابق، ص 46

يقبل الحد الأدنى لمقدارها عن 1000 جنيه، ولا يزيد حدها الأقصى عن القيمة التي طلبها أو قبلها أو اخذ وعداً بها الراشي. كما أن المادة 118 من نفس القانون نص على معاقبة من يقترف جريمة اختلاس أموال أميرية بغرامة مساوية لقيمة ما أختلسه أو أستولى عليه من مال أو منفعة، وأن المشرع المصري وضع حد أدنى لقيمة الغرامة في هذه الحالة وهو 500 جنيه، ويلاحظ أن المشرع المصري في هذه المادة سار على نفس السياسة التشريعية التي سار عليها في المادة 79 من قانون العقوبات لعدم وضع معايير أو قواعد يسترشد بها القاضي في تقديره لقيمة المنفعة أو الربح [273].

4. **الإفراج الشرطي (الإفراج تحت شرط):-** وهو الإفراج عن المحكوم عليه الذي امضى ثلاثة أرباع المدة المحكوم بها بحسن سير وسلوك طوال هذه المدة وقد نظمته المواد (52-64) من قانون تنظيم السجون المصري باعتبار أن الإفراج الشرطي من وسائل تنفيذ العقوبة وقد نص المادة (52) "إذ يجوز الإفراج تحت الشرط عن كل محكوم عليه نهائياً بعقوبة سالبة للحرية إذا أمضى في السجن ثلاثة أرباع هذه العقوبة وكأن سلوكه أثناء وجوده في السجن يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه وذلك مالم يكن الإفراج عنه خطر على الأمن العام [274] .

وأن المشرع المصري وضع شروط بتعلقه بالمسجون وشروط متعلقة بالعقوبة وهي كما يلي [275]

أ- الشروط المتعلقة بالمسجون:- يجب أن يكون سلوك المسجون أثناء وجوده بالسجن يدعو إلى الثقة في إصلاح نفسه، فيعد مكافأة ولكي يستحق المحكوم عليه هذه المكافاة أن يكون حسن السير والسلوك وأن لا يكون الإفراج عنه خطر على الأمن العام وتقدير هذا الشرط من اختصاص الأجهزة المخولة بها وحماية الأمن العام والقائمين بإدارة السجن.

وكذلك على المسجون قد أوفى بالالتزامات المالية المحكوم بها عليه من المحكمة الجنائية في الجريمة، وهذه الالتزامات هي الغرامة والتعويض عن ضرر الجريمة التي قضت به المحكمة الجنائية.

ب- الشروط المتعلقة بمدة العقوبة:- أن المشرع لم يتطلب في حالة الإفراج الشرطي شروط خاصة بنوع العقوبة أو بنوع الجريمة، فجميع العقوبات المقيدة للحرية تخضع لنظام الإفراج، ويستوى في ذلك الأشغال الشاقة والسجن والحبس، كما أن جميع الجرائم بجميع أنواعها لا تؤثر في جواز الإفراج من عدمه [276]، ويشترط لجواز الإفراج الشرطي أن يكون المحكوم عليه قد أمضى في السجن ثلاثة أرباع

([273]) د. ايمن رمضان الزيني، العقوبة السالبة للحرية القصيرة المدة، مصدر سابق، ص 367 وما بعدها
([274]) علي عبد القادر القهوجي وامين مصطفى احمد، المرجع السابق، ص 320
([275]) علي عبد القادر القهوجي ود. أمين مصطفى احمد، المرجع السابق، ص 322 وما بعدها
([276]) مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 657

مدة العقوبة المحكوم بها عليه على إلا تقل عن تسعة أشهر، فاذا كانت المدة المحكوم بها عليه اقل من سنة واكثر من تسعة اشهر، فلا يخلى سبيله إلا إذا امضى في السجن مدة تسعة اشهر، أما إذا كانت المدة تسعة اشهر، أو اقل فلا يستفيد من الإفراج الشرطي [277].

أما إذا كانت العقوبة السجن المؤبد فلا يجوز الإفراج عن المحكوم عليه إلا إذا نفذ مدة عشرين سنة على الأقل في المادة (52) من قانون تنظيم السجون، وهذا التحديد كما هو واضح تحكمي، لأن العقوبة مدة عشرين سنة تدوم مدى الحياة وهذا ما نصت عليه المادة (52) من قانون تنظيم السجون، وقد بينت المادة (54) من ذات القانون حالة تعدد العقوبات السالبة للحرية المقضي بها وتباين أنواعها [278].

5. **الوضع تحت المراقبة:-** أن المشرع المصري قد نص عليه كعقوبة أصلية وتكميلية وتبعية وجعل لمدتها حدين أدنى وأقصى إذا كانت عقوبة أصلية أو تكميلية ويبدأ سريان مدة المراقبة من يوم صيرورة الحكم باتاً إذا كانت المراقبة عقوبة أصلية. أما إذا كانت العقوبة تكميلية أو تبعية تبدأ سريانها من تاريخ انتهاء العقوبة، وقد اسند المشرع لقسم الشرطة المختص مهمة تنفيذها [279].

وأن مراقبة البوليس عقوبة مقررة في الجنايات والجنح وحدها، فهي لا توقع في المخالفات وتكون عقوبة تبعية تارة، كما تكون عقوبة تكميلية تارة أخرى وأخيرا قد تكون عقوبة أصلية [280].

6. العمل للمنفعة العامة:- بموجب أحكام هذا القانون. إما أن يكون العمل للمنفعة العامة عقوبة بديلة للحبس قصير المدة، أو بديلاً للإكراه البدني. وقد نصت المادة 18 من قانون العقوبات المصري والمادة 479 من قانون الإجراءات الجنائية المصري بحيث يجوز لكل محكوم عليه بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر على أن يطلب بدلاً من تنفيذ عقوبة الحبس عليه، تشغيله خارج السجن وفقاً لمل هو مقرر بالمواد (520) وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية المصري وذلك مالم ينص الحكم على حرمانه هذا الخيار.

أما الشكل الآخر للعمل للمنفعة العامة فهو كبديل للإكراه البدني، باعتباره وسيلة لتحصيل الغرامة التي يمتنع المحكوم عليه عن دفعها أو يعجز عن دفعها والمنصوص عليه في المواد (520-523) من قانون الإجراءات الجنائية المصري [281].

([277]) علي عبدالقادر القهوجي ود. أمين مصطفى احمد، المرجع السابق، ص 323

([278]) مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 657

([279]) أنظر المادة 18 من قانون العقوبات المصري

([280]) علي عبد القادر القهوجي ود. أمين مصطفى احمد، قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 230

([281]) صفاء اوتاني، العمل للمنفعة العامة في السياسة العقابية المعاصرة (دراسة مقارنة) بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25 العدد الثاني، 2009، ص 451 وما بعدها

ثانياً / بدائل العقوبات السالبة للحرية في التشريع الأردني

أن المشرع الأردني اخذ بعدد من البدائل الحديثة والمحدودة للعقوبات السالبة للحرية مثل وقف تنفيذ العقوبة والإفراج الشرطي والإقامة الجبرية والتي نذكرها على النحو التالي:

1. **وقف التنفيذ: -** المشرع الأردني ادخل نظام وقف تنفيذ العقوبة ضمن قانون العقوبات المعدل رقم 9 لسنة 1988. وهو نظام أنطلق من محكمة بوسطن للأحداث في الولايات المتحدة الأمريكية، ومن ثم إلى الولايات الأخرى ثم إلى واربا، وهو قرار قضائي يتم بإدانة الجاني والحكم عليه بعقوبة محددة يقترن بقرار تعليق تنفيذها على شرط تحديد مدة محددة [282] دونما السير بإجراءات تنفيذ العقوبة المقررة وفقاً لأحكام القانون والسلطة التقديرية للمحكمة [283] فإن نظام وقف التنفيذ اقتصر في جواز تطبيقه على الجنايات والجنح دون المخالفات، سواء تعلق الأمر بالحبس أو الغرامة، وعلى العقوبات الجنائية والجنح التي لا تزيد عقوبة الحبس فيها عن سنة وأحدة مع شرط أن يكون للمحكوم عليه من أخلاقه أو ماضيه أو سنّه أو الظروف التي أُرتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه سوف يصلح عن ارتكاب الجريمة [284].

يتشابه في هذا مع القانون العراقي فيما يخص تطبيقه على الجنايات والجنح دون المخالفات ويصدر الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة 3 سنوات تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم قطعياً ويجوز إلغاؤه في أي من الحالتين التاليتين [285].

أ- إذا صدر عليه خلال مدة الحكم بالحبس لمدة تزيد عن شهر وأحد عن فعل ارتكبه قبل صدور امر إيقاف التنفيذ أو بعد صدوره.

ب- إذا ظهر خلال هذه المدة أن المحكوم عليه كان قد صدر هذه قبل الأمر بإيقاف التنفيذ حكم منصوص عليه في البند (أ) من هذه الفقرة ولم تكن المحكمة قد علمت به.

ج- وفي حالة انقضاء مدة وقف التنفيذ دون توافر أحدى الحالتين التي أجاز فيها القانون إلغاء وقف التنفيذ تسقط العقوبة الأصلية والعقوبات التبعية، ويزول الحكم بالإدانة وكأنه لم يكن، وتزول الأثار الجنائية

([282]) د. محمد صبحي نجم، وقف تنفيذ العقوبة، بحث منشور من مجلة الحقوق الكويتية العدد 4، سنة 1988، ص 152

([283]) المجالي نظام توفيق، المرجع السابق، ص 501-502

([284]) صفاء اوتاني، مصدر سابق، ص 453 وما بعدها

([285]) خلود عبدالرحمن العبادي، مصدر سابق، ص 85

المترتبة عليه ولا يعد سابقة في التكرار [286] وأن مبررات قرار وقف تنفيذ العقوبة فهي لغايات الخروج من دائرة مساوئ العقوبات السالبة للحرية خاصة القصيرة منها:

وأن وقف تنفيذ العقوبة فيه فرصة لإصلاح وعلاج المحكوم عليه من خلال تحقيق عنصر الاعتياد على السلوك القويم خلال فترة الحكم بالوقف ليصبح سلوكاً اعتيادياً وطبيعياً [287] وأخيرا فإن الحكم بوقف تنفيذ العقوبة يخضع لرقابة محكمة التميز.

2. **الإفراج الشرطي: -** لم يكن الإفراج الشرطي من أنواع بدائل العقوبات وليد عمل تشريعي طارئ، بل كان نتائج تجارب المؤسسات العقابية ودراستها في كل من فرنسا، وبريطانيا بحيث مر هذا النظام بمراحل وخطوات عديدة حتى اتضحت صورته. وأن القانون الأردني يتفق مع قوانين السجون العربية في وجوب قضاء المحكوم عليه لثلاثة أرباع المدة المحكوم بها داخل المؤسسة العقابية، لإمكان الإفراج عنه بعد تحقق الشروط الأخرى. وأن هذا النظام يعني اطلاق سراح المحكوم عليه من المؤسسة قبل استكمال مدة الحكم، وذلك بوضعه تحت مراقبة أو إشراف معين بهدف مساعدته على اجتياز ما تبقى من حكمه إذا ثبت حسن سلوكه خارج المؤسسة [288] إذا كانت عقوبة المحكوم عليه هي عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة فيشترط إكمال النزيل على الأقل عشرين عاماً من عقوبته والإعفاء من ربع المدة في القانون الأردني ما هو إلا امتياز للحث على الالتزام بالانضباط في السجن وأن نظام الإفراج الشرطي يختلف عن باقي التشريعات الأخرى، التي يبقى المحكوم عليه مهدداً بتنفيذ باقي مدة العقوبة إذا أُلغِي الإفراج بسبب سوء سلوكه أو مخالفته للشروط الواجب مراعاتها من قبل المفرج عنه، فالوضع في القانون الأردني يختلف تماماً عن ذلك حيث أن المفرج عنه لا يكون مهدداً بتنفيذ باقي المدة بعد الإفراج عنه [289] وفي هذا يختلف مع التشريع العراقي.

3. **الإقامة الجبرية:-** تعد هذه الصورة من اهم صور العقوبات البديلة المقيدة للحرية وأثبت بأن لها دور كبير في إصلاح الجاني وتأهيله ويعتبر التشريع الأردني وضع الشخص تحت رقابة الشرطة من التدابير الوقائية لمواجهة حالات الخطورة الإجرامية لبعض فئات المجرمين، وقد تضمن قانون منع الجرائم رقم 7 لسنة 1954 بعض الأحكام والقواعد الخاصة بتدابير فرض الإقامة إجبارية [290].

([286]) د. سلطان عبد القادر الشاوى ومحمد عبدالله الوريكات، المرجع السابق، ص 346

([287]) الفاضل محمد، المبادئ العامة في قانون العقوبات سنه 1965، ص 661

([288]) اسامة الكيلاني، العقوبات البديلة السالبة للحرية قصيرة المدة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية المجلد 25 العدد الأول، 2013، ص 47

([289]) خالد سعود بشير الجبور، مصدر سابق، ص 281 ومابعدها

([290]) د. فهد يوسف الكساسبة، مصدر سابق، ص 297

4. **الغرامة الجزائية: -** أن المشرع الأردني بين في المادة (22) من قانون العقوبات بأن الغرامة كعقوبة جزائية تعني الزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الحكومة المبلغ المقدر بالحكم[291]. والغرامة المقررة في قانون العقوبات تؤدي ثلاث وظائف، أما أن تكون عقوبة أصلية مباشرة إذا كانت الجريمة المسندة للمحكوم عليه تستوجب عقوبة الغرامة فقط كما هو الحال في جريمة تمزيق الإعلانات الرسمية وجريمة تقليد وسام أو إشارة أو زي أو أوسمه الدولة دون وجه حق تكون أصلية وذلك كونها الوحيدة لجريمة الجنح أو المخالفة. أو أن تكون عقوبة أصلية اختيارية، وذلك إذا تم النص عليها في القانون كعقوبة اختيارية يحكم بها مع الحبس أو بدلاً عنه، كما هو الحال في جريمة التحقير والافتراء وجريمة الإيذاء أو أن تكون عقوبة تكميلية إذا نص القانون كعقوبة إضافية تحكم بها، بالإضافة إلى العقوبة الأصلية[292] كما الحال في جريمة الأعمال التي تعرقل سير العدالة وجريمة استعمال الطوابع المقلدة أو المزورة وأن هذه العقوبة تعد من اهم بدائل العقوبات السالبة للحرية وتزايدت أهمية الغرامة سواء كعقوبة أصلية أو كعقوبة بديلة للعقوبات السالبة للحرية بعد تزايد مشكلة ازدحام السجون بالنزلاء، وبالرغم ما قبل من سلبيات لهذه الصورة من صور العقوبات البديلة كضعف قوتها الردعية للأشخاص المقتدرين مادياً، وأنها قد لا تحقق شخصية العقوبة فيتحملها أشخاص أخرون، وأنها قد تنقلب إلى عقوبة السجن إذا تخلف المحكوم عليه عن دفعها ومع ذلك فإنها تظل أحد البدائل الهامه[293]. وأن المشرع الأردني طبقاً للمادة 2/27 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 وتعديلاته التي جاء نصها "إذا حكم على شخص بالحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة اشهر يجوز للمحكمة التي أصدرت الحكم أن تحول مدة الحبس إلى غرامة على أساس دينارين عن كل يوم وذلك إذا اقتنعت بأن الغرامة كافية للجريمة التي أُدين بها ذلك الشخص "وهي بديل ضيق الحدود حيث أنه يطبق بصلاحية تقديرية للقاضي إذا كانت العقوبة ثلاثة شهور فما دون[294]. وبالرغم من أخذ المشرع بالغرامة كعقوبة بديلة للحبس قصيرة المدة إلا أنه يلجأ في الوقت ذاته إلى الإكراه البدني وذلك بحبس المحكوم عليه كوسيلة لتنفيذ الغرامة وبذلك تنقلب هذه العقوبة إلى الحبس إذا تخلف المحكوم عليه عن دفعها ، مما يخرج هذه العقوبة من كونها عقوبة بديلة[295].

([291]) توفيق احمد عبد الرحمن، شرح قانون العقوبات القسم العام ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان 2015، ص 442

([292]) توفيق احمد عبد الرحمن، شرح قانون العقوبات القسم العام ط 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2015، ص 442

([293]) د. بشرى رضا راضي سعد. بدائل العقوبة السالبة للحرية واثرها في الحد من الخطورة الاجرامية اطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية 2010، ص 131

([294]) خلود عبد الرحمن العبادي، مصدر سابق، ص 89

([295]) د. بشرى رضا راضي سعد، المصدر نفسه، ص 137

3.2: أغراض تطبيق العقوبات البديلة:

إن حماية المجتمع والأفراد تشكل الحجر الأساس للمبادئ الجوهرية في القانون الجنائي بالإضافة إلى احترام المبادئ القائمة على المحافظة على كرامة الإنسانية وحقوق الإنسان بمجملها وما يتفرع عنها أيضاً ومن هذا المنطلق نصل إلى أغراض العقوبات البديلة وتبعاً للتطورات التي شهدته المجتمعات في شتى المجالات تغيرت النظرة إلى العقوبة وإلى أغراضها فبعد أن كان الغرض من العقوبة الانتقام من الجاني (انتقام فردي أو جماعي) تحول إلى الغرض النفعي والتأهيلي لإصلاح المحكوم عليه[296].

كما أن الغرض الرئيسي من العقوبة هو محو العددان عن طريق إيلام المحكوم عليه في شخصيته أو ماله أو حريته، ورغبة المجتمع في إضفاء الحماية على الأفراد من سلوك وتصرفات مجرمة قانوناً وإلزام الأفراد باحترام النظام والقواعد التي يسير عليها المجتمع، إلى جانب أنها تهدف إلى تهدئة الخواطر التي أثارها العمل الإجرامي، وبهذا فإن المعتدي عليه ينتظر من المجتمع التأثر له من الجاني وأنزال العقاب به، فإن لم يأخذ الجاني عقابه من المجتمع، فقد يندفع إلى التأثر بأنفسهم دون اللجوء إلى القانون، وأن توقيع العقوبة على الجاني يوجد فيه ردع عام وعبرة لغيره.

من أفراد المجتمع للتخلص من نوازعهم الشريرة أذن تصبح العلانية هامة والعقوبة هي وسيلة المجتمع للتعبير عن موقف وكراهيته لأفعال الجاني وخروجه عن المعايير المجتمعية وبذلك تقوي شعور التضامن وتعيد الاستقرار والاطمئنان إلى المجتمع[297]. وللغرض الانتقامي للعقوبات السالبة للحرية أي دور في ظل السياسة العقابية الحديثة، وبهذا سنحصر أغراض العقوبة في ثلاث أنواع، يتبين في الأول الغرض المعنوي (الأخلاقي) وهو تحقيق العدالة ونخصص الثاني لبيان الغرض النفعي وهو تحقيق الردع بنوعيه العام والخاص أما بخصوص الثالث وهي التأهيل والإصلاح[298].

الغرض الاول - تحقيق العدالة (الوظيفة الأخلاقية - المعنوية)

أن الجريمة شكل عدوانا على العدالة لما تنطوي عليه من معنى التحدي للشعور الاجتماعي باعتبارها حرمانا للمجنى عليه من حق له، فالعقوبة تهدف إلى إقصاء هذا العدوان من خلال الألم الذي يصيب المحكوم عليه في شخصه أو ماله أو حريته وإعادة للعدالة قيمتها، وإرضاء للشعور العام بها بوصفها الوسيلة المناسبة التي تكفل إعادة التوازن التي أختل نتيجة ارتكاب الجريمة وتشعر الجاني بأنها ضرورية

([296]) عمر خورى، مصدر سابق، ص 130 وما بعدها

([297]) د. محمد سـيد فهمي، الخدمة الاجتماعية في مجال الجريمة والعقاب، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الاسـكندرية 2012، ص 347

([298]) عمر خوري، مصدر سابق، ص 131

لسلوكه غير الاجتماعي وتكفل إرضاء الشعور الاجتماعي العام الذي تأذى بارتكاب الجريمة، وبذلك تتحقق عدالتها. وهذا يقتضي بداهة أن يمون الجاني مسؤولا عن أعماله التي يقوم بها، وأن تكون العقوبة متناسبة مع درجة مسؤولية بحيث لا يكون مبالغاً في شدتها ولا متساهلاً فيها [299] إذ يعد تحقيق العدالة من الأغراض الرئيسية التي تسعى العقوبة إلى تحقيقها.

ويتضح مما سبق أن المقصود بعدالة العقوبة هو أن تتسم بقدر من الإيلام، يصيب الجاني سواء في شخصيته أو ماله أو حريته، بالقدر الذي يتلاءم ويتناسب مع الجريمة الذي اقترفها دون تساهل أو مبالغة في مقدار العقوبة [300]، والعدالة كغرض من أغراض العقوبة السالبة للحرية معالمها لم تتضح بالشكل الصحيح إلا بعد ظهور المدرسة التقليدية الحديثة في القرن التاسع عشر، وقبل تلك الفترة لم تبحث العدالة كغرض من أغراض العقوبة، وذلك لانعدام الأسس التي تقوم عليها في ظل غياب المبادئ الشرعية وشخصية العقوبة. ويترتب على ذلك عدم الملائمة بين الجاني وعقابه.

وبظهور الأفكار الحديثة في القرن التاسع عشر وقد تأثر أنصارها برائد فكرة العدالة الفيلسوف الألماني (ايمانويل كانط) الذي اعتبر العدالة المطلقة هي علة العقوبة وغرضها الذي تستهدفه كما أنهم تأثروا من بعده بفلسفة "هيجل" والتي اثبت مطابقة العقوبة للعدالة عندما قررت أن الجريمة هي نفي للعدالة التي يفرضها النظام القانوني، وأن العقوبة هي نفي لذلك النفي ونفي النفي إثبات، ومن ثمة فهي تعني العودة إلى تلك العدالة [301]. أصبحت عدالة العقوبة تقوم على أساس قياس شدة العقوبة يجب أن يعتمد على جسامه الخطأ الذي أتاه الجاني أذن أن عدالة العقوبة ترجع إلى أن الجريمة تنطوي على مخالفة أوامر القانون ونواهيه وينتج عنها اختلال في التوازن الاجتماعي نظراً لما تثيره في النفوس من فزع وحقد على الجاني وعطف على المجنى عليه فضلاً على أنها تجرح الشعور بالعدالة. ولهذا تقررت العقوبة لتأكيد سلطة وسيادة القانون فيها ولإعادة التوازن الاجتماعي مرة ثانية، وذلك من شأنها العمل على تخفيف حدة العواطف الثائرة وتهدئتها سواء للمجنى عليه أو لذويه. فالعقوبة مقابل الجريمة، ومدى العدل أن يقابل شر الجريمة بشر مثله [302] وفضلاً على أن العدالة ساهمت في التخفيف من قسوة العقوبة ووجهت الاهتمام إلى شخص الجاني وكأن لها دور في استبعاد بعض العوامل الإجرامية بإرضائها شعور المجنى عليه

---

(4) د. سـلطان عبد القادر الشـاوي ومحمد عبدالله الوريكات، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط1، عمان ، الاردن، 2011،
ص 326 ومحمد علي السـالم عياد الحلبي، شـرح قانون العقوبات القسـم العام، مكتبة الثقافة عمان /الاردن 1997، ص 255

([300]) د. محمد عبدالله وريكات، مصدر سابق، ص 43

([301]) علي عبد القادر القهوجي، اصول علم الاجرام والعقاب، مرجع سابق، ص 255

([302]) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، مصدر سابق، ص 99

وشعور الكافة، فهي تمهد للردع العام من خلال العقوبة التي يكون لها تأثير على الإجرام الكامن، هذه العقوبة التي يتقبلها الشخص العادي كجزاء عادي للجريمة التي أرتكبها، ومن ثم فإن العدالة تمهد للردع الخاص كونها تعتد بالظروف الشخصية للمجرم وتولد لديه الإحساس بالمسؤولية تجاه المجتمع مما يترتب عليه تقويم سلوكه، وبإرضائها المشاعر العامة للمجتمع تولد لديه استعداد لتقبل المجرم بين صفوف أفراده بعد انقضاء مدة عقوبته وبذلك يتحقق تأهيله [303]. وعليه فإن العقوبة هي الوسيلة التي يلجأ إليها المجتمع لتحقيق العدالة وإعادة التوازن بين المراكز القانونية التي أخذت بهذه الجريمة، مما يرضى شعور المجنى عليه ويهدئ من المشاعر العامة اللاحقة على ارتكاب الجريمة، كما تدفع الجاني إلى تهذيب سلوكه كي يعود من جديد عضواً نافعاً ومنتجاً في النسيج الاجتماعي فيحقق بالتالي السلام والاستقرار الاجتماعي.

الغرض الثاني - العقوبة الرادعة (الوظيفة النفعية)

يقصد بالردع إنذار الأفراد وتهديدهم بوجوب الابتعاد عن ارتكاب الجريمة ويكون الردع على نوعان عام وخاص [304].

أولاً / الردع العام:- يقصد بالردع العام إنذار الناس كافة عن طريق التهديد بالعقاب بسوء عاقبة الإجرام كي ينفرهم بذلك منه. ويعد الردع العام من أوائل الأغراض التي تتجه العقوبة لتحقيقها، والفضل راجع في إبراز هذا الغرض والتركيز عليه إلى المدرسة التقليدية الأولى [305]، وأن تحقيق الردع العام يتوقف على عوامل كثيرة منها: عدالة العقوبة وتناسبها مع جسامة الواقعة الإجرامية والخطأ الجنائي فزيادة العقوبة اكثر مما تقتضيه جسامة الواقعة قد يحمل القضاء على عدم تطبيقها، وسعيه الحثيث على تبرئة المتهم مخافة توقيع عقاب غير عادل، مما يرسخ في أذهان العامة قلة أهمية دور العقوبة فلا يتحقق الردع العام الأمر الذي يحدث بالمثل في حالة صفف العقوبة بالمقارنة بجسامة ما وقع من جرم على آلية القضاء الجنائي، أي الكيفية التي يسير بها هذا المرفق من حيث البطيء أو السرعة في مواجهة الجريمة. وأن تحقيق الردع يقع على عائق المشرع من خلال وضع القواعد التجريمية وتقرير العقوبات المناسبة لكل جريمة، فهو بذلك يوجه إنذار للكل بتوقيع العقاب في حالة انتهاك القاعدة التجريمية، وأنه كان أمر تحقيق

([303]) محمود حسني، علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة 1968، ص 101 ود. محمد عبدالله الوريكات، مبادئ علم العقاب، دار وائل للنشر عمان سنة 2009، ص 73

([304]) عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات (القسم العام)الجزاء الجنائي، ج2، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005، ص 99

([305]) د. جاسم محمد راشد الخديم العنتلي، مصدر سابق، ص 423، ، عمر خورى، مصدر سابق، ص 28-33

العدالة موكول للقاضي مغادرة ما يضع المشرع للعقوبات حد أدنى وحد أقصى، تاركاً للقاضي حرية تقرير العقوبة المناسبة كماً ونوعاً بحسب ظروف كل حالة [306].

ثانياً / الردع الخاص: - يقصد به تقويم المجرم بعلاج الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصه واستئصالها بالوسائل المناسبة خلال مدة تأهيله لمنعه من العودة إلى الإجرام مرة أخرى وإدماجه بالمجتمع ليصبح عضواً صالحاً فيه [307]. ويعتبر كذلك الردع الخاص هو الأثر المباشر للعقوبة الذي تحدثه على ذات الشخص المجرم المحكوم عليه، أو هو الأثر الناشئ عن الانتقاص من حقوق المحكوم عليه في بدنه أو حريته أو ماله أو شرفه واعتباره. وأن الردع الخاص يتحقق إما بالاستئصال والاستبعاد وإما بالإنذار والتخويف أو بالإصلاح. وأن للردع الخاص طابع فردي حيث ينصب على شخص بعينه هو المحكوم عليه فيدفعه إلى تغيير عناصر شخصيته في المستقبل بما يحول بينه وبين الرجوع إلى اقتراف الجريمة لاحقاً. فكأن الردع الخاص هو محاولة استئصال الخطورة الإجرامية المستقبلية أو الاحتمالية التي كشفت عنها الجريمة التي أرتكبها الشخص بالعقل. فالعقوبة يتعاظم مقدار الألم في نفس الجاني وإحساسه بالإهانة والاحتقار بين أفراد مجتمعه، فتنمو داخله العوامل التي تحول بينه وبين السلوك الإجرامي في المستقبل [308].

وأن فكرة الردع الخاص المتمثلة في إصلاح الجاني هي فكرة حديثة نسبياً ولقد عرفت الفلسفة الافلاطونية إصلاح الجاني وتقويمه من قبل وكأن لأفلاطون دور في إظهار هذه الوظيفة عن طريق مناداته بتحويل الإنسان المجرم أثناء قضاء عقوبته إلى إنسان شريف.

وأن يكون للعقاب هدف مستقبلي يتحقق من خلال التنفيذ القضائي وذلك بعلاج المجرم القابل للإصلاح أو باستئصال الذي لا يرجى شفاؤه[309]. ولم يقصد أفلاطون بالإصلاح كما هو معروف بمفهومه العلمي في عصرنا هذا، وإنما يهدف إصلاح نفس الجاني بالنصح والإرشاد وهما في جوهرهما توعية وإصلاح وتهذيب.

([306]) عمر خوري، المرجع السابق، ص 132

([307]) د. محمد عبدالله الوريكات، اثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الاردني، الطبعة الأولى، بدون دار نشر عمان /الاردن 2007، ص 66

([308]) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2002، ص 220

([309]) د. عبدالرحيم صدقي، الغرض المعاصر للعقوبة، دار النهضة المصرية، القاهرة 1993، ص 83

وأن الديانات السماوية فقد سبقت القوانين الوضعية، فيما يتعلق بإصلاح الجاني وتهذيبه. فالديانات المسيحية كانت تستهدف من عقوبة الجاني التكفير عن خطيئته الجريمة بما يمهد الطريق أمامه للتوبة كي لا يعود إليها مرة أخرى ويتم ذلك من خلال التأهيل الديني لاستئصال جانب الشر لديه [310].

أما الشريعة الإسلامية أخذت بمفهوم الردع الخاص باعتباره هدفاً من أهداف العقوبة والتي تتحقق من خلال عقوبات التعازير. والتعزير شرعه النظام العقابي الإسلامي وذلك لتطهير الجاني وهو السبيل لإصلاحه وتقويمه بما يكفل عدم عودته إلى الجريمة مرة أخرى.

إن الردع الخاص يختلف عن الردع العام في عدة وجوه.

1. الردع الخاص له طابع فردي فهو يتجه إلى شخص الجاني ويغير من معالم شخصيته بما يحقق التآلف الاجتماعي بينه وبين أفراد المجتمع، بينما الردع العام يتجه نحو الكل بالإنذار والتهديد لمنعهم من الإقدام على الجريمة.

2. أن الردع الخاص يواجه خطورة وإجراماً تحقق وقوعها فعلاً من شخص محدد ومعروف من الممكن عودته للإجرام مرة أخرى ولكن الردع العام يواجه خطورة واجراماً لم يتحققا بعد وإنما من الممكن وقوعها من شخص ما.

3. أن اثر الردع الخاص اثر مادي ملموس، ويتمثل في إخضاع الجاني لبرامج إصلاحية وتهذيبية أثناء تنفيذ العقوبة. بينما الردع العام فأثره نفسي غير ملموس، يتمثل بما يُحدثه النص التشريعي من تخويف وتهديد بالعقوبة.

4. أن الردع الخاص يبدأ في مرحلة التنفيذ العقابي، بينما الردع العام يتحقق من خلال مرحلة النص التشريعي.

5. إذا كان الردع الخاص يعني منع الجاني من ارتكاب جريمة أخرى مستقبلاً فإن وسائل المنع تختلف باختلاف الخطورة الإجرامية لدى كل مجرم ومدى قابليته للإصلاح والتقويم.

ويمكن إجمال هذه الطرق في ثلاث نقاط وهي الاستئصال والإبعاد والإنذار والإصلاح:

أ- **الاستئصال والاستبعاد:-** ويقصد بالاستئصال إقصاء المجرم عن المجتمع بشكل نهائي بتوقيع الإعدام عليه لكي يتلافى المجتمع شره على وجه اليقين والقطعي. أما الاستبعاد فيتمثل في العقوبات المؤبدة مثل

([310]) محمود حسني، علم العقاب، المرجع السابق، ص 46

عقوبة النفي، وما يؤخذ على هذه الوسيلة إظهار عجز تحقيق الردع الخاص عن تحقيق هدفه بالوسائل الإنسانية، إذ يلجأ إليها عند استحالة إصلاح الجاني. وإضافة إلى ذلك فإن الاستبعاد يفترض اليأس من تأهيل المجرم ومثل هذا اليأس لا يجوز اللجوء إليه بعد أن تقدمت أساليب المعاملة العقابية. وأصبحت ترتكز على قواعد علمية متطورة [311]، فنجد أن اغلب التشريعات الحديثة سواء الوطنية أو الدولية قد ألغت عقوبة الإعدام وقلّصت من العقوبات المؤبدة وذلك بفرض أنظمة أثبت قابليته للإصلاح والتأهيل وأصبح شخص فعال ومنتج في المستقبل ومن هذه الأنظمة نظام الإفراج المشروط والذي تأخذ به اغلب التشريعات بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم بالمؤبد، وأن الاستئصال والتغريب في الشريعة الإسلامية هي خاصية لصيغة بجرائم الحدود والقصاص، فثمة جرائم يتعين فيها لصالح الجماعة استئصال المجرم بقتله، أو حبسه عن الجماعة أو إبعاده عنها حتى الموت مالم يتب أو يحاول إصلاح نفسه.

ب- **الإنذار أو التخويف الفردي:-** ويقصد به تخدير الجاني من العود للإجرام مرة أخرى. ويتمثل ذلك بتوقيع عقوبة عليه سالبة للحرية أو الحكم عليه بعقوبة مع إيقاف تنفيذها أو بالوضع تحت الاختبار أو بالحكم عليه بعقوبة مالية وتعد هذه وسيلة إيلام تصيب المحكوم عليه من جراء سلب حريته، مما قد يدفعه إلى سلوك قويم بعد خروجه من السجن فلا يعود إلى الجريمة.

أما التخويف فقد يتحقق عن طريق الإيلام الذي يصيب المحكوم عليه من جراء سلب حريته مما قد يدفعه إلى سلوك سواء السبيل بعد خروجه من السجن فلا يعود إلى الجريمة ثانية خشية من التعرض للعقوبة مرة أخرى. ويرى جانب من الفقه أن الإنذار تزداد درجته بالتأثير على الجاني كلما ازداد القسوة في تنفيذ العقوبة، وقد بينت الدراسة أن قسوة المعاملات العقابية في فترة الحبس قصيرة المدة يترتب عليه نتائج سلبية تؤثر على إصلاح الجاني [312].

وأنه قد يصبح اكثر ميولاً للإجرام وذلك لاختلاطه في المؤسسة العقابية بمجرمين أشد منه خطورة. كما أن العقوبة نظراً لقصرها غير كافية للردع وتحقيق إصلاح المحكوم عليه. فإن البرنامج الإصلاحي التأهيلي يتطلب فترة زمنية كافية لتحقيق الغاية المنشودة منه. ونظراً لهذه المساوئ فقد طالب جانب من الفقه بإلغائها وإحلال مكانها بدائل معينة كالغرامة، والوضع تحت الاختبار ووقف التنفيذ.

ج- **الإصلاح والتأهيل:-** يتحقق غرض الإصلاح عن طريق توظيف ألم العقوبة فاذا كانت العقوبة شراً لا بد منه، فإنه يجب أن تتجه إلى إصلاح الجاني وتهذيبه حتى يعود للحياة الاجتماعية. عضواً نافعاً وصالحاً دون التفكير في ارتكاب الجريمة من جديد ولمرة أخرى أي لا يقتصر الأمر على مجرد التأثير

([311]) د. محمد عبدالله الوريكات، اثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الاردني، المرجع السابق، ص71

([312]) فهد يوسف الكساسبة، وظيفة العقوبة ودورها في الاصلاح والتأهيل، امرجع سابق، ص 148

الألم النفسي، العقوبة كما هو الحال في الردع الخاص، وإنما يتجاوز ذلك إلى اتخاذ موقف إيجابي في النهاية إلى تأهيل المحكوم عليه [313]. وأن التشريعات الحديثة اتجهت للأخذ بمفهوم الإصلاح والتأهيل وتنظيم المعاملة العقابية أثناء تنفيذ العقوبة، على نحو إصلاح وتأهيل الجاني بواسطة برامج إصلاحية، تهدف إلى رد اعتباره من الناحية المعنوية وإعادة تكييفه من الناحية الاجتماعية [314] والتأهيل كغاية تهدف إليها المعاملة العقابية الحديثة. جاء نتيجة أفكار متفق عليها وهي أن السلوك البشري ليس إلا ثمرة العوامل سابقة فلهذا فإن المجرم ينبغي أن يعالج لا أن يعاقب فقط وهذا هو مدلول المعاملة العقابية.

([313]) بديار ماهر، تفريد الجزاء الجنائي، المركز الجامعي خنشلة، الجزائر، 2008-2009، ص 13

([314]) فهد يوسف الكساسبة، مصدر سابق، ص 148

الفـــصـــل الثالث

السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير وتطبيق العقوبات البديلة:

أن تطبيق العقوبة البديلة من حيث مقدارها ونوعها تعد عملاً قضائياً يستمد قوته من النصوص التشريعية من حيث ضوابطه وحدوده وأن النصوص القانونية قد تعطي للقاضي سلطة مقيدة بحيث أن عمله محصور في الحدود التي يضعها الشارع على سلطته، وقد تكون سلطته تقديرية عند تطبيق العقوبة ونقسم هذا الفصل إلى مبحثين، فالمبحث الأول تكون خاصة بماهية السلطة التقديرية للقاضي ومفهومها وتحديدها وأساس السلطة التقديرية للقاضي في تخفيف العقوبة أو تشديدها. بينما خصص المبحث الثاني للنطاق القانوني للسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والنظام القانوني للعقوبات البديلة وإشكالية تطبيقها.

1.3: ماهية السلطة التقديرية للقاضي في تقدير العقوبة:

أن مجرد وجود القاعدة القانونية لا تؤدي بالضرورة إلى حل المشكلة التي وضعت القاعدة من أجلها، فلا بد من تفعيل تلك القاعدة من قبل السلطة القضائية، وذلك من خلال تطبيقها تطبيقاً سليماً، تطبيقاً لقاعدة لا قانون بلا قاضي يطبقه [315] وعليه فإن ولاية القضاء هي الأساس في منشأ السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي بغض النظر عن طبيعة النزاع الذي يصدر حسمه. وأنه لا يمكن للعقوبة أن تؤدي الدور الذي انيطت به. والذي يتمثل في مكافحة الظاهرة الإجرامية، إلا إذا كانت الجزاء يتناسب مع ظروف ارتكاب الجريمة وشخصية المجرم. وفي هذا الصدد يقول "ريمون سالي "أن العقاب الذي لا يهتم بتأهيل المجرمين وإصلاحهم وتهذيبهم هو عمل لا فائدة منه، وهو غير إنساني، فالقاضي عند تقديره العقوبة يجب أن يأخذ في الاعتبار شخصية المجرم وظروفه، فهدف العقوبة هو إصلاح المجرم والقضاء على الظاهرة الإجرامية، وهذا ما يسعى القاضي إلى تحقيقه في إطار السلطة الممنوحة له، وفي ظل ما عرف ب "التفريد القضائي" حيث أن القاضي يقدر العقوبة المناسبة والملائمة لكل حالة تفرض عليه وفق منهج علمي. وعليه فإن التقدير المنوط بالقاضي في تطبيق القانون والعقوبة، اصبح من المسلّمات في التشريعات العقابية المعاصرة، وأن كانت المدارس الفقهية تتفاوت في حجم السلطة الممنوحة للقاضي، تبعاً للسياسة والجنائية التي ينتهجها المشرع [316].

([315]) وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الاسكندري، ص 93

([316]) د. أكرم نشأت ابراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الاردن 1988، ص 12 وما بعدها

السلطة في اللغة تعني المُلك والقدرة، فيقال له سلطة عليه أي بمعنى له الغلبة عليه[317] أما من الناحية القانونية فتعني إخضاع إرادة شخص لإرادة شخص قانوني أخر، وتعني أيضاً "الاختصاص بقدر من نشاط الدولة متضمناً التزاماً بإدارة عمل عام من شأنه تنظيم الحريات والحقوق مع إمكانية المساس بتلك الحريات والحقوق عند الاقتضاء في حدود القانون [318]. والسلطة القانونية بمفهومها الأخير، نشأ عنها ما يسمى بالسلطة التقديرية للقاضي فهي تعني "إمكانية المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم أو أموالهم عند الاقتضاء في حدود القانون" [319] وهي وأحدة سواء تصدي القاضي لحل نزاع مدني أو إداري أو جنائي، مهما كانت طبيعة هذا النزاع فإنها لا تمس بجوهر سلطة القاضي التقديرية.

وأن السلطة التقديرية للقاضي الجزائي إنما تنحصر أساسا في الموازنة بين المصالح المتعارضة مصلحة الفرد في المحافظة على حقوقه وحرياته، ومصلحة المجتمع في حفظ أمنه ونظامه وهذا ما ينبغي على القاضي الجزائي مراعاة ذلك عند النظر في الواقعة الجزائية المنظورة أمامه، وله في سبيل ذلك الاستعانة بكافة الوسائل التي من شأنها تشكيل قناعته الوجدانية، والوصول إلى الحقيقة وتطبيق العقوبة المناسبة.

أن حرية القاضي في استخدامه لسلطته التقديرية مقيدة، بوقائع الدعوى وبأدلة إثباتها، فالقاضي يؤسس حكمة بصورة حيادية من خلال ما يطرح عليه من وقائع بطرق قانونية، أخذًا بنظر الاعتبار جميع الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة ومرتكبها [320] والوقائع المعروضة على القاضي الذي يتمتع بنشاط ذهني واسع عند استعماله لسلطته التقديرية في الحكم بالواقعة المعروضة عليه، إلا أنّ نشاطه الذهني في هذا المجال يجب أن يكون منتجاً ومحدداً ومحصوراً في نطاق الدعوى وضمن الاعتبارات التالية:

أ- الالتزام بالواقعة أو الوقائع المعروضة أمامه نصاً وروحاً بمعنى الالتزام بها وعدم الخروج عليها أو تعديلها

ب- استخلاص ما هو منتج من تلك الوقائع وفق قواعد الإثبات المقررة.

ج- الوصول إلى إصدار الحكم في الوقائع المعروضة عليه ضمن القواعد الموضوعية والاجرائية، وإصدار القرار المناسب وله في سبيل ذلك الاستعانة بما يراه مناسباً من أهل الخبرة والاختصاص [321].

([317]) المعجم الوسيط، ص 22

([318]) د. عبدالرحمن البدوي، المنطق الصـــوري والرياضـــي، الطبعة الثالثة، الكويت وكالة المطبوعات، شـــارع فهد السالم/الكويت، 1977، ص40

([319]) د. عبدالرحمن البدوي، المنطق الصـــوري والرياضـــي، الطبعة الثالثة، الكويت وكالة المطبوعات، شـــارع فهد السالم/الكويت، 1977، ص40

([320]) د. فهد هادي حبتور، التفريد القضائي للعقوبة، دار الثقافة، عمان ، 2013

([321]) ثروت أنيس الاسيوطي، المنهج العلمي القانوني، مجلة مصر المعاصرة 1989 العدد 336

وأن القاضي الجزائي إنما هو ملزم بتطبيق القانون على الوقائع المعروضة عليه دون غيرها وبالتالي ينبغي أن يتركز نشاطه الذهني في هذا المجال فقط دون البحث في وسائل لم يطرحها الخصوم ولم تثار أمامه وحتى نقف على ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة يستلزم منا ذلك بالبحث عن مفهوم وتحديد مفهوم السلطة التقديرية للقاضي. سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نخصص المطلب الأول لمفهوم سلطة القاضي الجنائي ونتطرق في المطلب الثاني النظام القانوني لسلطة القاضي في تقدير العقوبة وإشكالية تطبيقها [322].

1.1.3: مفهوم سلطة القاضي الجنائي:

القضاء يستند في تطبيق العقوبة إلى القانون الذي يحدد مقدار العقوبات كعمل تشريعي يسيق العمل القضائي ويكون أساساً له، فالقاضي لديه نوعا ما سلطة واسعة فيما يخص تطبيق أهداف العقوبة، وأن القاضي اصبح لديه نوع من السلطة التقديرية يرتكز عليها في الحكم بظروف التشديد أو التخفيف انطلاقا من الثقة التي منحها له المشرع نتيجة للخبرة المتراكمة لديه واحتكاكه بالواقع مما يساعد ذلك على التطبيق الجيد للعقوبة بالاختبار بين حديها وفق ظروف الجاني والجريمة المرتكبة للوصول إلى عقوبة ملائمة تساعد في إعادة تأهيل وإصلاح المتهم وإدماجه في المجتمع. ولتوضيح ما سبق ذكره يتوجب علينا إعطاء مفهوم للسلطة التقديرية للقاضي في ثلاثة فروع،ففي الفرع الاول منها تحديد مفهوم سلطة تقدير العقوبة القاضي، و في الفرع الثاني منها آساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وفي الفرع الثالث منها آساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وعلاقتها بوظيفة العقوبة، وسوف نبينها تباعاً وكالآتي:

1.1.1.3: تحديد مفهوم سلطة تقدير العقوبة للقاضي:

لم يتفق فقهاء القانون على وضع تعريف موحد للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي ونحاول تسليط الضوء على بعض تعريفات رجال القانون. فيعرف الدكتور اشرف توفيق شمس الدين بأنها "سلطة القاضي في اختيار نوع العقوبة وشدتها ومدى قابليتها للتنفيذ من بين الاختيارات التي منحها له الشارع والمنصوص عليها في القانون [323] وكما عرفها الدكتور عبدالله سليمان السلطة التقديرية للقاضي بأنها "اختصاص القاضي في وجوب اختيار العقوبة الملائمة للتطبيق على المتهم بحسب النصوص القانونية [324] وأن هذا

([322]) د. حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، منشأة المعارف، الاسكندرية

([323]) د. شمس الدين اشرف توفيق، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة/مصر 2008، ص 528

([324]) د. عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 492

التعريف ركز على الاختيار الحسن للعقوبة فقط دن التعرض للحدود والضوابط التي تحكم السلطة التقديرية كما عرفها الدكتور محمود نجيب حسني بأنها "القدرة على الملائمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة

عليه وظروف مرتكبها بصدد اختيار الجزاء الجنائي، عقوبة كان أم تدبيراً وقائياً، نوعاً أو مقداراً، ضمن الحدود المقررة قانوناً بما يحقق الاتفاق بين المصالح الفردية والاجتماعية على حد سواء [325].

وأن هذا التعريف جمع بين الحدود والضوابط القانونية التي يجب على القاضي مراعاته عند استعماله لها، وبين نطاق ومجال هذه السلطة. وعليه يجب على القاضي الجزائي أثناء تقدير العقوبة الالتزام بالحدود التي وضعها له المشرع، والتي تتمثل في التطبيق السليم للقانون، فهو ملزم بنوع العقوبة المقررة قانوناً، ويجب عليه أن يحترم مجال سلطته فلا يتعدى الحد الأقصى بدون قانون، ولا ينزل عن الحد الأدنى إلا إذا توفرت أسباب التخفيف، وأن السلطة التقديرية للقاضي تتسع وتضيق وفقاً لإرادة المشرع، وبحسب السياسة الجنائية التي ينتهجها ففي عقوبة الإعدام والسجن المؤبد تضيق هذه السلطة إلى حد أنها تصبح شبه معدومة، فعمل القاضي هذا يقتصر على مجرد تقدير أن الجريمة بوقائعها وظروفها تستحق هذه العقوبة طبقاً للقانون، والقاضي حر فقط في اقتناعه بالأدلة التي تدين المتهم، بحيث إذا توصل القاضي إلى هذه القناعة كان له أن يطبق العقوبة المقدرة قانوناً لتلك الجريمة [326] وأن القاضي في مباشرته لهذه السلطة يتبع منهجية التقدير القضائي التي قوامها النشاط الذهني الصادر عنه، وينصب على الواقع والقانون من خلال قياس مقدمته الكبرى، والمتمثلة في القاعدة القانونية، ومقدمته الصغرى التي تتمثل في الواقع وهذا القياس يفضي إلى نتيجة وهي الجزاء الجنائي، وتكشف مبررات هذه النتيجة عن عدالتها وسلامة استخلاصها.

2.1.1.3: أساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي:

أن أساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي يرجع إلى الوظيفة التي أنيطت به، فلم تعد وظيفته مجرد التطبيق الآلي للنصوص على الوقائع المعروضة أمامه ثم تخرج الأثر مصبوغاً بصبغة قانونية، بل تعدت ذلك إلى فهم النصوص فهماً دقيقاً وتفسيرها ثم تحليل الوقائع والبحث في كل حيثياتها، ومن ثم تحديد الآثار تبعاً لذلك وأن تقدير الجزاء ولمل فيه من صعوبة وعدم إمكانية إلمام المشرع بجميع أنواع السلوك

([325]) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1982، ص 782

([326]) قريميس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، رسالة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، 2012، ص 31

الإجرامي، ألزم بأن يتنازل عن جزء من سلطاته للقاضي الجنائي باعتباره الشخص الأكثر احتكاكا بالواقع وبالتالي الوصول إلى التطبيق الأنسب والأصلح للقانون، وهذا يتم بالبحث في الوقائع الخاصة بكل حالة معروضه أمامه وأن أساس هذه السلطة يتضح من وجهتين.

الوجهة الأولى:- يكون أساسها الثقة التي يفترضها المشرع في القاضي، وهي ثقة يستحقها القاضي في العصر الحديث لعمله وخبرته ثم نزاهته واستقلاله وأن الاستعمال السليم لهذه السلطة يقتضي أن تتعاون أجهزة الدولة المختلفة مع القاضي في توفير جميع الإمكانيات للفحص الفني لشخصية المتهم، حتى يتعرف عليها تماماً، فيحدد ما يراه مناسباً لتلك الحالة [327].

الوجهة الثانية:- أنها نابع عن شعور المشرع أساسا بالقصور والعجز عن وضع جميع مفترضات القاعدة التجريمية، حتى يتم ترتيب آثارها مباشرة وهذا القصور جعله يتنازل عن جزء من سلطاته للقاضي الذي يلتزم بتطبيق القاعدة القانونية وذلك وفقاً لمقتضيات الواقع المتطور، فالمشرع يقدر وجود نوعيات مختلفة ومتعددة من صور ارتكاب الجريمة، والتي يمكن أن تتنوع معها العقوبة المطبقة فعلاً، ولا يستطيع سلفاً تنظيمها، ومن اجل ذلك ترك تقديرها للقاضي [328] ونجد أن الأساس الذي تقوم عليه السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، مرجعه عجز المشرع في تحديد جميع الأشكال التي يظهر عليها السلوك الإجرامي الضار بالمجتمع لذلك منح هذه الرخصة للقاضي حتى يكمل عمل المشرع من خلال التطبيق الواقعي للتحديد التجريمي [329].

وخلاصة القول أم مفهوم السلطة التقديرية للقاضي في المجال الجنائي تعني حرية القاضي في تقدير العقوبة المناسبة من بين العقوبات المنصوص عليها، فباختبار القاضي للعقوبة المناسبة والملائمة على المحكوم عليه فإنه يحول ذلك التجريد العام الذي نص عليه القانون إلى تفريد خاص و واقعي وكل ما يلتزم به القاضي هو احترام الشروط القانونية التي يفرضها القانون وبهذا فإن القاضي يساهم في إقرار العدالة، بوضعه موضع ثقة من المشرع الذي يرى في حكمته ونزاهته وخبريه ما يكفل التطبيق الجيد للقانون.

([327]) محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، مصر 2007، ص 30

([328]) د. سليمان عبدالله، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 493، وقريميس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، رسالة نيل الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، 2012، ص 33

([329]) قريميس سارة، المرجع نفسه، ص 34

3.1.1.3: أساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وعلاقتها بوظيفة العقوبة:

المشرع يحدد الأعمال المجرمة على أساس جسامتها وخطورتها على المجتمع ودرجة المسؤولية الأساسية لمرتكبها ثم يتبع ذلك قيام القاضي بأعمال سلطاته التقديرية على ضوء حالته وتكوينه البيولوجي والنفسي والاجتماعي، وعلى هدى ظروفه التي صاحبت الجريمة وأحاطت بها والدوافع التي قادته إلى ارتكاب السلوك المؤثم، فتتحقق المواءمة بين الواقع والقانون [330]. ثارت مشكلة في الفقه الجنائي حول ما إذا كانت السلطة التقديرية للقاضي تتعلق بالأهداف التي يرمي القانون إلى تحقيقها وذلك عن طريق العقوبة، أم أنها تتعلق بالوسائل، وهناك من يرى بأن العقوبة هي وسيلة لتحقق الدفاع الاجتماعي، يعتقد أن السلطة التقديرية تتعلق بالوسيلة ومن يرى أن العقوبة هي غاية في حد ذاتها يعتقد أن السلطة التقديرية تتعلق بالغاية أو هذا يترتب على ذلك بأن القاضي لا يجوز له التعرض لأهداف وأغراض العقوبة عند تطبيقها على الواقعة المعروضة عليه، فسلطة القاضي التقديرية تنصب على العناصر التي يحددها القانون كمفترضات إيقاع العقوبة أما الغاية أو الهدف من العقوبة فتخرج عن وظيفة القاضي. والأهداف أو الغايات المختلفة لا تأخذ في الاعتبار إلا إذا تبلورت إلى عناصر في القاعدة التجريمية، وهنا فقط يمكن أن يكون لها قيمة قانونية في تقدير القاضي [331]. فموضوع السلطة التقديرية للقاضي ينصب على المفترضات التي يحددها المشرع في القاعدة القانونية، ويرتب لها الأثر المناسب عن العقوبة ومتى جدد القاضي جسامة العناصر الماثلة أمامه في الدعوى، فإن الجزاء الجنائي الذي يطبقه لا بد وأن يكون متناسباً معها [332]. وكما أن التقدير أيضاً يتعلق بظروف مرتكب الجريمة، ذلك لأن الأثر القانوني لقاعدة التجريم يرتبط بشكل أساسي بالظروف الخاصة بالمجرم وأحواله، وهذا يعني أن القاضي عند تطبيقه للعقوبة يراعي الجريمة كواقعة مادية وظروف مرتكبها الشخصية [333]. فالقاضي الجنائي يسعى نحو وضع التحديد التشريعي لأثر القاعدة التجريمية موضع التطبيق العملي من خلال المواءمة بين نوعية الأثر ومقداره من جهة، وبين الاعتبارات العامة أو الخاصة التي تحدد بسياسة الجريمة وإثم المجرم من جهة أخرى.

([330]) فهد يوسف الكساسبة، وظيفة العقوبة ودورها في الاصلاح والتأهيل، دار وائل للنشر، عمان 2010، ص 2010، ص88

([331]) د. حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، الدار الحي للنشر والتوزيع والاعلأن، بنغازي، ليبيا، 1996، ص 147

([332]) د. عبدالرحيم صدقي، فلسفة القانون الجنائي، دراسة تأهيلية في الفكر الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص186 وما بعدها

([333]) د. وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للعمل القضائي، دار المعارف، الاسكندرية، مصر، 1974، ص 70

وأن هذا التقدير أيضاً ينصب على القانون باعتبار أن تطبيقه يدخل في صميم عمل القاضي، ذلك لأن القانون وأن عبر عن إرادة المشرع حين سن قاعدة التجريم والعقاب، فإن عناصره المادية تشمل على مجموع وقائع نموذجية يفترضها القاضي ويترتب عليها حكماً معيناً [334].

بالنظر إلى مناهج معظم التشريعات والتي تتجه نحو فكرة إصلاح المتهم وإعادة إدماجه في المجتمع، نجد أن التطبيق الأنسب لهذه الفكرة يكون من طرف القاضي الجنائي، فهو الذي يمتلك الخبرة بحكم عمله ومنصبه واحتكاكه بالواقع والذي من شأنه أن يساهم مساهمة كبيرة في إخراج هذه الفكرة من التجريد إلى أرض الواقع، وهذا بعد أن يضع في اعتباره الغرض من الجزاء الذي سينزله بالمجرم، بعد أن يدرس جميع جوانب الواقعة والظروف الشخصية لمرتكبيها حتى يكون حكمه التقديري سديداً ويرجع بالنفع على المجرم والمجتمع. أن الحديث عن علاقة السلطة التقديرية بوظيفة العقوبة، يقودنا إلى توضيح فكرة هي أن اختلاف السياسة العقابية التي تنتهجها التشريعات المعاصرة، جعل المدارس الفقهية تختلف حول مدى تأثر السلطة التقديرية للقاضي الجنائي بوظيفة العقوبة [335]. فإن المدرسة التقليدية أنكرت هذا التأثير نهائياً على اعتبار أن الهدف الوحيد من تقرير العقاب هو الردع الذي لا يمكن تحققه إلا من خلال تحديد العقوبة في النصوص والقواعد القانونية من الناحيتين الكمية والنوعية، وهذا من اختصاص المشرع فقط، الذي عليه أن يحدد الجرائم وما يلائمها من عقوبات، ولا سلطة القاضي في اختيار العقوبة ولا في تكييفها حسب الحالات التي تعرض عليه، ولا يحسب الظروف الشخصية للجاني [336]. وإذا كان لابد من النظر إلى هذه الأخيرة، فلا يحصل ذلك إلا في مرحلة التنفيذ، حيث يتم تفريد المعاملة العقابية، وهذا ما يطلق عليه بالتفريد التنفيذي، كل ذلك من أجل تحقيق الهدف الذي شرع من أجله العقاب وهو الردع.

ولا شك في أن الغاية الرئيسية التي يستخدم القانون الجنائي وسيلة لتحقيقها هي وضع حد لخطر حدوث جرائم جديدة من المجرم بتحويله إلى إنسان مستقيم أو بالمواءمة بينه وبين مطالب الحياة الاجتماعية [337]. فمتى كانت هذه هي غاية القانون فإنه يتعين على قاضي العمل على تحقيقها مستعيناً في ظل سلطته التقديرية بخبرته في المجال القضائي، ومن ثم البحث عن أنجع الوسائل وأفعلها فنياً في سبيل بلوغ هذه الغاية. وأن القاضي الجنائي يباشر سلطته التقديرية عند الفصل في الدعوى وتنحصر هذه السلطة في

([334]) د. علي أحمد راشد، القانون الجنائي وأصول النظرية العامة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1974، ص 33ومابعدها

([335]) د. خوري عمر، السياسة العقابية في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2008، ص 18 وما بعدها

([336]) د. بهنام رمسيس، النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الاسكندرية

([337]) د. بهنام رمسيس، المرجع نفسه، ص 155

إمكانية التوصل إلى تكوين عقيدته من خلال ما يطرح عليه من وقائع وأدلة وفيما ينتهي إليه أعمال نص القانون الذي يراه صالحاً للتطبيق على وقائع النزاع المطروح عليه.

وتنبسط هذه السلطة في أولى مراحلها على طاقة عناصر الدعوى الجنائية إذ ينصب نشاط القاضي الذهني على الوقائع وعلى القانون فهو يقوم بحصر إطار الدعوى الجنائية ثم يقوم بفحص الأدلة المطروحة عليه، ويزن حقيقتها وقيمتها الثبوتية في إطار دوره الإيجابي بحثاً عن الحقيقة [338]. وأن القاضي لا يجوز له الخروج عن هذا الإطار وإلا شاب قضاءه الفساد والمشرع عند وضعه للحدود القانونية التي يجب على القاضي مراعاتها عند ممارسة هذه السلطة، إلا أنه لا يتدخل فيما يتعلق بكيفية ممارسة القاضي نشاط وكيفية ترجمة هذه السلطة التقديرية إلى واقع منتج، وكما يجب على القاضي مراعاة الأغراض المتوخاة من العقاب، من زجر وإصلاح الجاني وتأهيله اجتماعياً [339]. وذلك عند ممارسة لسلطته التقديرية لأن ذلك أساس تشريع جنائي، فتقدير العقوبة ضمن سلطة القاضي الجنائي يعد فناً لا يدرس ولا يراقب متى تم وفقاً للقانونية، إليه القاضي عن طريق خبرته في المجال القانوني.

2.3: النطاق القانوني لسلطة القاضي في تقدير العقوبة:

المشرع عند تقريره لكل جريمة عقوبتها المناسبة، إنما ينظر إلى المحكوم عليه بصفة مجردة، فيضع العقوبة التي يراها تتناسب مع جسامة الفعل المرتكب، والتي يؤدي تنفيذها إلى تحقيق الأغراض المقصودة منها. ولكن هذه الأغراض قد لا تتحقق على نحو كامل إلا إذا أخذ بعين الاعتبار، إضافة إلى درجة جسامة الفعل، خطورة الجاني ومسؤوليته، أن الشركاء في الجريمة الواحدة لا يجمعهم سوى عامل الجريمة، أو الواقعة التي تتحقق بها تلك الجريمة مادياً، فإن هناك تفصل بين أحوالهم ومسؤولياتهم وشخصياً كالسن والتعليم والسوابق فليس من العدل معاملتهم بنفس المستوى ومعاقبتهم بنفس الدرجة. كما أن العقوبة الواحدة لا يمكن أن تحقق أغراضها للمحكوم عليهم وذلك لتباين شخصياتهم ومسؤولياتهم.

ومن هنا تظهر أهمية سلطة القضاء في تحقيق تلك التفاوت في المعاملات العقابية بين المجرمين تبعاً لظروفهم وهذا ما يطلق عليهم مصطلح (التفريد القضائي).

ولتمكين القاضي من القيام بمهمة التفريد القضائي، وضع المشرع لكل جريمة عقوبة مضبوطة بحدين أحدهما أدنى والآخر أقصى فالعقوبة الأدنى لا يمكن للقاضي النزول دون كما لا يجوز في العقوبة الأقصى

([338]) د. حاتم حسن موسى بكار، مرجع سابق، ص 152

([339]) د. علام حسن، الدفاع الاجتماعي الجديد، سياسة جنائية إنسانية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1991، ص 120 ومابعدها

للقاضي أن يعتليه، وبين الحدين فسح المجال أمام القاضي لتحديد العقوبة من خلال النظر إلى ظروف المجرم وملابسات الجريمة.

ورغم ذلك فإن اتباع الوسائل السابقة غير كافية لتحقيق أغراض العقوبة وهذا بالنظر إلى ظروف بعض الجناة أو إلى عدد الجرائم التي يرتكبهم أحد المجرمين. وكأن من الضروري منح القاضي السلطة التي تمكنه من تفريد العقاب بالنسبة لهؤلاء الجناة، ولو تجاوز الحدود المقررة قانوناً. كما أنه تقتضي ظروف الجريمة والجاني، تخفيف العقوبة أو تشديدها ولهذا ينص المشرع على أسباب تخفيف العقوبة أو تشديدها لتخفيف العقوبة أخرى تشديدها.

وحتى يمكن الوقوف على نطاق سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نتناول في المطلب الأول سلطة القاضي الجنائي في التدريج الكمي والاختبار النوعي للعقوبة، أما المطلب الثاني خصصناه بسلطة القاضي الجنائي في تخفيف وتشديد العقوبة. وفي المطلب الثالث تطرقنا إلى سلطة القاضي الجنائي في التوبيخ والعفو القضائي للعقوبة والمبحث الثاني خصصناه للنظام القانوني للعقوبات البديلة وإشكالية تطبيقها.

1.2.3: سلطة القاضي الجنائي في التدريج واختيار العقوبة:

إن المشرع لم يضع قاعدة تحدد للقاضي نوع العقوبة التي يطبقها على الفعل المجرم والمطروح عليه، وأن دوره ينحصر في تحديد العقوبة المقررة لكل جريمة وقد يحصرها أحياناً بين حدين ويترك المجال للقاضي لاستعمال سلطته في تقدير العقوبة، وأن هذه السلطة قد تتسع أو تضيق وفقاً لإرادة المشرع وأن غالبية التشريعات الجزائية تتفق على وسائل قانونية محددة يتوجب على القاضي مراعاتها وتطبيقها عند استخدام سلطة التقديرية في اختيار العقوبة المناسبة، وتتمثل هذه الوسائل في التدرج الكمي للعقوبة وأما الثاني الاختيار النوعي للعقوبة، وقد يستخدم القاضي سلطته التقديرية في تخفيف العقوبة أو تشديدها وتأسيساً على ذلك تستوجب أن نقسمه إلى ثلاثة فروع الفرع الأول نتناول فيها سلطة القاضي الجنائي في التدريج الكمي وفي الفرع الثاني نستعرض فيه لسلطة القاضي الجنائي في الاختيار النوعي للعقوبة وأما الفرع الثالث نستعرض إلى سلطة القاضي التقديرية في تخفيف العقوبة أو تشديدها.

1.1.2.3: سلطة القاضي في التدريج الكمي للعقوبة:

النظام التدريجي الكمي للعقوبة يقوم على تحديد المشرع حداً أدناً وأحداً أعلى للعقوبات التي تقبل التبعيض بطبيعتها كالعقوبات السالبة للحرية والمقيدة للحرية والغرامة، مع إعطاء القاضي سلطة تقديرية مقدار العقوبة دون تجاوز حديها. وقوانين العقوبات المعاصرة تأخذ بهذا النظام ولكن على نحو متباين نسبياً من

حيث طريقة ومدى التدرج. وهناك طريقتان للتدرج الكمي وهما: التدرج الكمي الثابت، والتدرج الكمي النسبي [340] .

أولاً - نظام التدرج الكمي الثابت

التدرج الكمي يكون ثابتاً، عندما يحدد المشرع حدين أدنى وأعلى ثابتين سواء أكانا حدين عامين أم حدين خاصين أم حد أدنى عاماً وحداً أعلى خاصاً أم حداً أدنى خاصاً وحداً أعلى عاماً [341] وقد أخذت معظم التشريعات بهذا النظام ومنها العربية، كالقانون المصري والقانون الجزائري ويلاحظ في القانونين المصري والعراقي كثرة عدد العقوبات ذات الحد الأدنى العام والحد الأدنى الأعلى الخاص، ووجود عدد من العقوبات ذات الحدين الخاصين وذات الحد الأدنى الخاص والحد الأعلى العام.

وأن كانت هذه العقوبات الأخيرة قد أخذت بالازدياد في القانون العراقي بصدور عدة من القرارات الصادرة من مجلس قيادة الثورة المنحل والتي استحدثت جرائم جديدة معاقب عليها بعقوبات ذات حدين خاصين وأخرى معاقب معاقب عليها بعقوبات ذات أدنى خاص وحد أعلى عام. كما أن قانون العقوبات المصري أخذت تتزايد فيها مثل هذه العقوبات التي أضافت بعض المواد وعدلت العقوبات المقررة في مواد أخرى[342].

وهناك من القوانين التي حددت معضم عقوباتها بحدين أدنى وأعلى خاصين كقانون العقوبات السوري واللبناني. وكما أخذت بهذا النظام في عدد محدود من العقوبات ذات الحدين الخاصين، كما هو الحال بالنسبة للقانون الألماني والسويسري والفرنسي والليبي في حين لا تعرف بعض القوانين العقوبات ذات الحدين الخاصين [343] .

ثانيا - نظام التدرج الكمي النسبي

هذا النظام ما يعرف حالياً بالغرامة النسبية، ومعلوم أن الغرامة النسبية يحددها المشرع بطريقة تتناسب مع مقدار الكسب الذي أراد الجاني تحققه أو حققه فعلاً من جريمته [344].

([340]) د. أكرم نشأت ابراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مصدر سابق، ص 355-356

([341]) د. أكرم نشأت ابراهيم، السياسة الجنائية، مصدر سابق، ص 145

([342]) د. أكرم نشأت ابراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مصدر سابق. ، ص 356

([343]) د. أكرم نشأت ابراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مرجع سابق، ص 73-75

([344]) د. سـميرالجنزوري، السـلطة التقديرية للقاضـي بين القانون الايطالي والقانون المصـري، المجلة الجنائية القومية، الجمهورية العربية المتحدة، عدد خاص، 1968، ص 93

والغرامة هي العقوبة الوحيدة التي يحدد لها المشرع أحياناً نطاقاً كمياً نسبياً يلزم القاضي يتدرج مقداره بالنسبة إلى قيمة الضرر المترتب على الجريمة أو قيمة الفائدة التي حصل عليها المجرم منها وهو تدرج موضوعي، أو بالنسبة للدخل اليومي للمجرم وهو تدرج شخصي [345]. ونرى أن التدرج الكمي النسبي عند تطبيق القاضي العقوبة البديلة تطبق فقط في إطار الغرامة اليومية وهي التي في سلطته، لأن الغرامة حسب ما جاء في القانون العراقي أو في القوانين الأخرى مختلفة عن الغرامة اليومية.

ويرى بعض الفقه "أن التدرج النسبي للغرامة ليست له صبغة عقابية كمية دائماً، إذ تختلط فيها يظهر بصورة أوضح في أنها تقدر على وجه يتناسب مع جسامة الضرر الناتج عن الجريمة ولا يجوز وقف تنفيذها [346]. وأن الغرامة النسبية تختلف عن الغرامة العادية التي هي التعويض عن الضرر في أن الغرامة النسبية هي عقوبة جنائية خالصة إلى العقوبة الأصلية التي غالباً ما تكون عقوبة سالبة للحرية بالنسبة للشخص الطبيعي. وأن المشرع الأردني أخذ بالتدرج الكمي النسبي الموضوعي ذلك عندما حدد حداً أدنى وحداً أعلى بالقياس إلى قيمة الضرر الناشئ عن الجريمة أو الفائدة التي حصل عليها الجاني أو التي كان من المتوقع أن يحصل عليها. أما ما يتعلق بالتدرج الكمي الشخصي للغرامة، والتي تتحدد تبعاً للدخل اليومي لمرتكب الجريمة وقد أخذت به تشريعات مقارنة أخرى ومنها قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1992 وأن القانون الأردني والجزائري لم يأخذ بها. والذي نلاحظه من القاعدتين الموضوعية والشخصية للتدريج الكمي النسبي للغرامة. أن هناك جوانب يمكن أن يعرقل تطبيقها، حيث أنه في قاعدة التدريج الكمي النسبي الموضوعي فالغرامات التي تحدد بالقياس إلى قيمة الضرر الناتج عن الجريمة أو الفائدة التي حصل عليها الجاني منها والتي يمكن أن تكون ذات قيمة كبيرة تؤدي إلى فرض غرامة جسيمة لا تتناسب مع الحالة المالية للمحكوم عليه التي لا يمكن للمحكوم عليه دفعها مما يؤدي إلى استبدالها بعقوبة الحبس التي يستهدف المشرع إصلاح أو العكس أما في قاعدة التدريج الكمي النسبي الشخصي فيلاحظ فيها التعقيد الحسابي والتقيد الدقيق في تطبيقها وهو ما يتعب القاضي، ولا يمكن كذلك تطبيقها في حالة عدم وجود دخل يومي.

2.1.2.3: الاختيار النوعي للعقوبة:

يقصد بالعقوبات التخييرية ترك الحرية للقاضي لاختيار العقوبة التي يراها مناسبة وملائمة لشخصية الجاني وظروف الجريمة من بين عقوبتين مختلفتي النوع أو كليهما أو أكثر [1] والاختيار النوعي للجريمة

([345]) د. أكرم نشأت ابراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مصدر سابق، ص 356

([346]) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، مصدر سابق، ص 512

يحكمه نظامان: نظام العقوبات التخييرية ونظام العقوبات البديلة، يمكنان القاضي من اختيار العقوبة ذات الطبيعة المتلائمة مع الجاني وهذا ما سنتناوله تباعاً ما يلي:

أولاً - نظام العقوبات التخييرية

وأن هذا النظام يتمثل في أن يترك القانون للقاضي حرية اختيار نوع العقوبة في الحكم على المجرم بعقوبتين مختلفتين أو بكليهما. أو بعقوبة وأحدة، أو بعقوبتين من ثلاث عقوبات أو أكثر، مختلفة النوع، محددة للجريمة المرتكبة [347].

ولهذا النظام نوعان: العقوبات التخييرية المطلقة والعقوبات التخييرية المقيدة.

أ- اولا/ نظام العقوبات التخييرية المطلقة:- بمقتضى هذا النظام يكون للقاضي مطلق الحرية في اختيار العقوبة الملائمة من العقوبات المقررة للجريمة. سواء أكانت عقوبتين متنوعتين أو أكثر والقانون لا يلزمه اتباع أية قاعدة معينة للاختيار [348]. وأن القانون لا يلزم القاضي باتباع أي قاعدة معينة في الاختيار، وأن كانت السياسة الجنائية الحديثة، عليه مراعاة شخصية المجرم وظروفه، بما في ذلك الباعث على ارتكاب الجريمة، عند اختياره العقوبة الملائمة من بين العقوبات المقررة [349] وأن زمن ظهور هذا النظام لأول مرة يرجع إلى مشروع قانون العقوبات الإيطالي لسنة 1876 [350] وهناك بعض التشريعات تأخذ بنظام العقوبات التخييرية على أوسع نطاق، ومنها من تأخذ به في نطاق محدود. ومن القوانين التي توسع من سلطة القاضي الجنائي تجاه النظام التخييري القانون الإنكليزي الذي يأخذ بأوسع نطاق بما يعرف بنظام العقوبات التخييرية الحرة، وكذلك سار على هذا النهج القانون الأمريكي الذي يقر باعتبار الحبس والغرامة عقوبتين تخييريتين لمعظم الجرائم وكذلك قانون العقوبات السويسري الذي أقر ثلاث عقوبات سالبة للحرية متدرجة في شدّتها، هي السجن والحبس والحجز، إضافة إلى عقوبة الغرامة وللقاضي سلطة الاختيار بين نوعين من هذه العقوبات [351].

في مقابل ذلك نجد من التشريعات من تضييق من سلطة القاضي الجنائي في الاختيار النوعي للعقوبة كالقانون التونسي التي حصر الاختيار النوعي في نطاق ضيق وفي جرائم معاقب عليها بالنفي أو السجن

([347]) د. محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2007، ص103

([348]) د. أكرم نشأت ابراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقديم العقوبة، مرجع سابق، ص 108

([349]) يوسف جوادي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، الدار الجامعية الجديدة، مصر، 2011، ص 32

([350]) نص المادة (31)من مشروع قانون العقوبات الايطالي لسنة 1876 على أنه"يحكم بالاعتقال بدلا من الحبس على مرتكب اية جريمة معاقب عليها بالحبس إذا كأن الباعث على ارتكاب الجريمة غير دنئ"

([351]) د. أكرم نشأت ابراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي من تقدير العقوبة، مصدر سابق، ص 213

على سبيل التخيير، أو بجمعهما معاً أو بالسجن أو الغرامة أو بهما معاً. وتبناها المشرع المغربي التي تقتضي كل منهما بعقوبة الحبس أو الغرامة أو كلتا العقوبتين [352]، وهذا ما أخذ به المشرع السوري والأردني واللبناني والملاحظ عن هذه النصوص أن مجال العقوبة التخييرية هو الجنح والمخالفات دون الجنايات، باعتبار أن المشرع خير القاضي بين الحكم بالحبس أو الغرامة أو الحكم بهما معاً. ومما ينبغي ملاحظته في هذا الصدد أن الخيار في تطبيق العقوبات التخييرية المطلق. إنما يعود للقاضي فلا يجوز له أن يخير المتهم بأي من تلك العقوبات، فإذا ما قرر ذلك فإن حكمه باطل يستوجب نقضه وبطلانه متعلق بالنظام العام. وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية [353].

ب- نظام العقوبات التخييرية المقيدة:- ففي هذا النظام يضع المشرع عدداً من العقوبات التخييرية المتميزة في نوعها، إلا أنه يفرض على القاضي توقيع عقوبة محددة بذاتها، ويحدد بقيود معينة ينبغي عليه مراعاتها[354]. وهذا النظام يختلف عن نظام العقوبات التخييرية المطلق من أن سلطة القاضي في اختيار العقوبة الملائمة تكون مقيدة [355] فإن المشرع قد يحدد عقوبات متباينة للجريمة المرتكبة وتأتي في أربع صور وهي كالآتي :

الصورة الاولى/ نظام العقوبات التخييرية المقيدة بالباعث:- في ظل هذا النظام يضع المشرع للجريمة عقوبتين متباينتين ويلزم فيها القاضي الحكم بالعقوبة الأشد متى ما وجد لن الباعث على الجريمة كانت دنيئاً فلا يجوز للقاضي في هذه الحالة توقيع العقوبة الأخف، وهذا النظام ظهر في عدد من النظم القانونية منها النظام الألماني والنرويجي والبولوني [356]، ولا شك أن صفة الباعث تعتبر من المعايير التي يجب على القاضي مراعاتها عند اختياره نوع العقوبة، وتحديد هذه الصفة يخضع لتقدير القاضي بالاستناد إلى الوقائع وفي ضوء القيم الأخلاقية السائدة في المجتمع. ومثال على العقوبة الأشد هو ما ورد النص عليه في المادة 234 من قانون العقوبات المصري التي تعاقب من قتل نفساً عمداً من غير سبق إصرار ولا ترصد بالسجن المؤبد أو المشدد "عقوبة القتل العمد من غير سبق إصرار أو ترصد هي الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة".

([352]) د. حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والاعلأن، بنغازي، ليبيا، 1996، ص 111

([353]) أحمد عوض بلال، محاظرات في الجزاء الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 325

([354]) د. عمر السعيد رمضان، فكرة النتيجة في قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، 1961، ص 123

([355]) د. عمر السعيد رمضان، نفس المصدر، ص 123

([356]) د. محمد علي الكيك، مرجع سابق، ص 98

الصورة الثانية/ نظام العقوبات التخييرية المقيدة بالملائمة: - ففي هذا النوع من النظام يتقيد بها القاضي الجزائي بالملائمة، فإن المشرع يخوّل القاضي الاختيار بين عقوبة الحبس أو الغرامة إلا أنه يوجب عليه إلا يحكم بالعقوبة السالبة للحرية، إلا إذا كان الحكم بالغرامة غير ملائم.

الصورة الثالثة/ نظام العقوبات التخييرية المقيدة بجسامة الجريمة أو خطورة المجرم: - طبقاً لهذا النظام تتغير العقوبات التي يرصدها المشرع ولكن القاضي لا يتمتع بحرية الاختيار فيما بينها بل يكون مقيداً في اختياره وفقاً بجسامة الفعل ودرجة خطورة المتهم على الأمن العام.

فالمشرع يضع للقاضي عقوبتين أحدهما اكثر شدة من الأخرى، إلا أنه يلزمه بتطبيق العقوبة الأشد متى ما ثبت لديه على جسامة الجريمة وخطورة الجاني على أمن المجتمع وسلامته تستوجبان ذلك.

الصورة الرابعة/ نظام العقوبات التخييرية المقيدة بتوافر شروط معينة: - أن المشرع قد يحدد لبعض الجرائم الاقتصادية جزاءاً إدارياً خاصاً بالمخالفات أو عقوبات خاصة بالجنح مع تقييد الحالة التي يجوز فيها للقاضي توقيع عقوبة الجنحة بشرط سبق توقيع جزاء إداري على مرتكب الجريمة عن واقعة مماثلة[357] وبشرط ممارسته للصناعة المحضورة، وقد عرف هذا النظام في بعض الدول التي ظهرت فيها الاتجاهات الاشتراكية واتسمت باتساع نطاق تدخل الدولة في المجال الاقتصادي ومنها جمهورية روسيا بأن خضوعها للنظام الشيوعي [358].

3.1.2.3: نظام العقوبات البديلة:

إن نظام العقوبات البديلة يخول القاضي سلطة إحلال العقوبة من نوع معين محل عقوبة من نوع آخر يمكن الحكم بها أو تم الحكم بها على مرتكب الجريمة، مهما كانت نوع جريمته، ومهما كانت نوع الجريمة ووفقاً لمل نص عليه القانون، ويكون ذلك عندما ينعذر على القاضي تنفيذ العقوبة الأصلية أو احتمال تعذر تنفيذها، أو لملائمة تنفيذ العقوبة البديلة اكثر من تنفيذ العقوبة الأصلية لحالة المجرم الشخصية، بغض النظر عن نوع الجريمة [359] .

ولا بد أن يكون استبدال العقوبة هنا مباح من المشرع وإلا يكون الاستبدال تبعاً لتغير طبيعة الجريمة من سياسية إلى عادية، وبالنسبة لطائفة من المجرمين أو كون مرتكب الجريمة شخصاً معنوياً يخرج عن نظام

([357]) د. حاتم حسن موسى بكار، مرجع سابق، ص 168

([358]) قريميس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، رسالة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، 2012، مرجع سابق، ص 105

([359]) محمد علي الكيك، مصدر سابق، ص 100

العقوبات البديلة ما أن يخوله لجهة التنفيذ من استبدال العقوبة بأخرى وفقاً لقواعد القانون أو بناء على طلب المحكوم عليه الصريح والضمني وأن نظام العقوبات البديلة القضائية تأخذ عدة صور نذكرها أهمها.

1-عقوبة الغرامة كبديل للعقوبات سالبة للحرية: - فإن المشرع يجيز للقاضي استبدال عقوبة سالبة للحرية كعقوبة الحبس، محل عقوبة الغرامة المحكوم بها عليه، والحبس في هذه الحالة يعد عقوبة ولبس مجرد وسيلة لإكراه المحكوم عليه على سداد الغرامة كما وأن قوة الحبس البديل تخضع لتقدير المحكمة[360] .

وقد أخذت بهذا النظام بعض التشريعات العربية، كالتشريع العراقي في المادة 212 من قانون العقوبات والسوري المادة (450) والتونسي المادة (17) واللبناني المادة (51) [361] .

2-عقوبة العمل قد تكون بديلة لعقوبة الغرامة:- تعني أن المحكوم عليه الذي لم يستطع دفع الغرامة كعقوبة محكوم بها عليه، بسبب حالته المادية النسبية، تخول القاضي سلطة تبديل عقوبة العمل الإلزامي دون سلب الحرية بغرامة يتعذر تحصيلها والاستبدال يكون بقرار من المحكمة وفقاً لما تراه[362].

وهذا يكون حداً أكثر موضوعية من استبدال الغرامة بعقوبة سالبة للحرية، التي تصحبنا إلى اللامساواة في العقاب فالموسر المحكوم عليه بالغرامة يسهل عليه دفعها في حين أن الشخص المعسر الذي يعجز عن تسديد مبلغ الغرامة المحكوم بها عليه، يزج في السجن كعقوبة بديلة وبذلك العقوبة تأتي بنتيجة عكسية لما كان يريدها القاضي، ومن ثم فعقوبة العمل كبديل لعقوبة الغرامة هو أفضل حل لاستيفاء العقوبة الأصلية.

3-استبدال عقوبة سالبة للحرية بعقوبة الغرامة:- تعني ذلك بأن الغرامة تحل محل العقوبة السالبة للحرية التي يقصد بها الحبس قصير المدة. فإن الغرامة أصبحت تتبوأ مكان الصدارة بين بدائل العقوبات قصيرة المدة، لأهميتها الاقتصادية فهي من جهة لا تكلف الدولة شيئاً ومن جهة أخرى فهي مصدر دخل يعود بالفائدة على خزينة الدولة، كما أنها سهلة التطبيق لمرونتها وإمكانية مواءمتها لحالة المحكوم عليه وانطوائها على قدر من الإيلام لأنه يمس الذمة المالية للمحكوم عليه[363] وقد ثبتت بعض التشريعات هذا النظام منها القانون العراقي الذي يجيز الحكم على الحدث بالغرامة حتى ولو كانت العقوبة المقررة للمخالفة هي عقوبة سالبة للحرية، وكذلك القانون المصري والمغربي تثبت هذا النظام.

([360]) محمد علي الكيك، مصدر سابق، ص 101
([361]) د. حاتم حسن موسى بكار، مصدر سابق، ص 182
([362]) د. أكرم نشأت ابراهيم، مصدر سابق، ص 101
([363]) د. حاتم حسن موسى بكار، مصدر سابق، ص 186-187

4-استبدال عقوبة سالبة للحرية بعقوبة العمل:- ويقصد به إحلال عقوبة العمل محل عقوبة الحبس قصيرة المدة، وقد لقيت هذه الصورة قبولاً في المؤتمرات الدولية لمكافحة الإجرام. وأن مشروع القانون المصري نص على جواز الحكم بالعمل الإجباري في أحدى المنشآت لمدة لا تقل عن عشرة أيام ولا تزيد عن سنة، وذلك بدل الحبس قصيرة المدة [364] وكخلاصة لما سبق، فإن نظام الاختبار النوعي للعقوبة، هو وسيلة من وسائل التفريد القضائي، إذ في ظله يتمتع القاضي بسلطة في تقدير العقوبة المناسبة للتطبيق على مرتكب الجريمة، من خلال اختيار نوع العقوبة التي تلائم المجرم وظروفه الشخصية وبالتالي تؤدي بدورها إلى حماية مصالح المجتمع.

2.2.3: سلطة القاضي في تخفيف العقوبة أو تشديدها:

إن معظم التشريعات تحدد في قوانينها لكل عقوبة حدين حد أدنى وحد أقصى وتترك للقاضي السلطة التقديرية في الالتحرك بين تلك العقوبتين في تخفيف أو تشديدها وفي نطاق معين. وأن هذه السلطة تخضع لضوابط معينة مناطة باقتناع القاضي الجزائي الذي تبقى له القدرة على الملائمة بين الظروف الواقعية التي يقررها ضمن الإطار المقرر قانوناً على وجه يحقق التنسيق بين المصالح الفردية والاجتماعية ويسمح بالتقليل من خطر الجريمة، فالقاضي الجنائي يتمتع بسلطة تقديرية تخوله توقيع العقوبة الملائمة وفقاً لظروف المتهم وملابسات الجريمة، وأن القاضي قد يجد نفسه ملزماً بأن يحكم بالحد الأعلى أو أن يتجاوز الحد الأعلى للعقوبة، أو إحلال عقوبة أخرى أشد منها، وذلك عند قيام أحد العناصر التي تفرض عليه تشديد العقوبة [365]. وعليه يقصد بتخفيف العقوبة أن يحكم القاضي من أجل الجريمة بعقوبة أخف من حيث نوعها المقرر في القانون، أو أدنى في مقدارها من الحد الأدنى الذي يضعه القانون [366] ويمكن لنا الوقوف على سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة أو تشديدها سنتناول في الفرع الأول سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة وفي الفرع الثاني نتناول سلطة القاضي الجنائي في تشديد العقوبة.

1.2.2.3: سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة:

تعرف الظروف المخففة بأنها عبارة عن عناصر أو وقائع عرضية تبعية تخفف من جسامة الجريمة وتكشف عن ضآلة خطورة فاعلها وتستتبع تخفيف العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى أو الحكم بتدبير يتناسب مع تلك الخطورة [367].

([364]) د. حاتم حسن موسى بكار، نفس المصدر، ص188

([365]) د. عمر السعيد رمضان، مصدر سابق، ص 432

([366]) نظام توفيق المجالي، مصدر سابق، ص 2010

([367]) حسن حسن الحمدوني، تخصص القاضي الجنائي، دار الجامعية الجديدة، مصر، الاسكندرية، ص 216

وأن السلطة الممنوحة للقاضي في الظروف المخففة تنقسم إلى ثلاثة أنواع:

أولاً - سلطة القاضي المطلقة في تحديد الظروف المخففة

ويقضي في ظله بأن استظهار الظروف المخففة إنما يدخل في إطلاقات سلطة القاضي بلا قيد، فيختص القاضي وحده بالقول بتوافرها من عدمه دون أية رقابة عليه من قبل محكمة النقض، وله أن يستنتج من شخصية المجرم أو ماديات الجريمة أو من كليهما معاً وينتمي إلى هذا الاتجاه كل من القانون المصري والليبي ويتميز هذا الاتجاه بثقة كاملة بالقاضي وبالاجتهاد للإلمام بكل الظروف التي يمكن أن تكشف الجريمة والتي من المعتذر الإلمام بها مسبقاً[368].

ونرى من أن هذا النظام له فائدة كبيرة في تطبيق العقوبة البديلة لأنه يسمح بتفشي عقوبة الحبس السالبة للحرية قصيرة المدة، وأن هذه العقوبة لها تطبيق مباشر بالعقوبة البديلة، ولذلك في كل نظام عقابي إذا أراد تطبيق العقوبة البديلة يجب عليه بتوسيع سلطة القاضي وسلطته يجب أن تكون في الظروف القضائية المخففة

ثانياً - سلطة القاضي المقيدة في تحديد الظروف المخففة

أن المشرع يتولى بنفسه تحديد كل الظروف المخففة على سبيل الحصر، بحيث لا يجوز للقاضي تخفيف العقوبة بسبب أي ظرف آخر مالم ينص عليه القانون ولكن القاضي غير ملزم بتخفيف العقوبة عند توفر أحدى تلك الظروف، لأن التخفيف في مثل هذه الحالة جوازي للقاضي وليس وجوبياً عليه، وأن أبرز ما يميز الظروف المخففة المحددة عن الأعذار القانونية المخففة التي يلتزم القاضي بتخفيف العقوبة حال وجودها. ومن التشريعات التي تبنت هذا النظام التشريع النمساوي والسويسري[369] وأن كان من شأن هذا النظام كفالة سلامة تطبيق الظروف المخففة فهو يتضمن تشكيكاً في قدرة القضاة، إضافة إلى إعاقتهم في ملاحظة النمو المضطرد للمجتمع بما يحول دون التفريد القضائي الصحيح[370].

ثالثاً - سلطة القاضي النسبية في تحديد الظروف المخففة

أن بعض القوانين الحديثة اتخذت قاعدة وسطية تقضي بمنح القاضي سلطة نسبية في تحديد الظروف المخففة، بحيث يسهل ذلك على القاضي تطبيق نظام التخفيف عند توافر أحدى الظروف وهناك بعض التشريعات تمنح القاضي سلطة تخفيف عقوبات الجرائم كافة أي (الجنايات والجنح والمخالفات) مثل

([368]) د. حاتم حسن موسى بكار، مصدر سابق، ص 222-223

([369]) د. أكرم نشأت ابراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مصدلر سابق، ص 164

([370]) د. حاتم حسن موسى بكار، مصدر سابق، ص 223

القانون السوري وقانون العقوبات اللبناني بينما اقتصر قانون العقوبات العراقي في المادتان (132-133) على التخفيف في الجنايات والجنح والقانون الليبي في المادة (29) ولكن قانون العقوبات المصري في المادة (17) تقتصر فيه سلطة القاضي في التخفيف على الجنايات.

2.2.2.3: سلطة القاضي الجنائي في تشديد العقوبة:

وكما أسلفنا سابقاً يجب على القاضي عند النطق بالعقوبة الالتزام بحديها الأدنى والأعلى التي نص عليها القانون وكما يمكن للقاضي بالنزول إلى الحد الأدنى في حالة التخفيف نتيجة ظروف استوجبت ذلك، ويمكن القاضي لذلك أن يرتفع بالعقوبة إلى حدها الأقصى إذا ما وجد في ظروف الجريمة وشخصية المجرم ما يستدعي ذلك، ومع ذلك لا يعد سلك القاضي على هذا النحو تشديداً للعقوبة قانوناً لأنه التزم بما قرره القانون لهذا الفعل في الأحوال العادية.

فالظروف المشددة هي إذا "أحوال يجب فيها على القاضي ويجوز له أن يحكم بعقوبة من نوع أشد مما يقرره القانون للجريمة المعروضة" [371].

فالظروف المشددة تؤدي إلى تشديد العقوبة في الحالات التي ينص فيها القانون طرحه على ذلك، ولا خيار للقاضي في الامتناع عن تطبيقها أو بالتوسع في هذا التطبيق في غير الحالات التي حددها القانون لها شأنها في ذلك شأن الأعذار القانونية المعفية من العقوبة أو المخففة لها [372] والظروف المشددة ما يكون خاصاً بجرائم معينة فلا يتعدى حكمها هذه الجرائم، ومنها ما يكون عاماً بحيث يشمل جميع الجرائم [373] والظروف المشددة أما أن تكون موضوعية، وقد تكون شخصية بمعنى أن بعضها يعود إلى فعل المجرم نفسه، وبعضها يعود لحالة المجنى عليه وكثير منها يتعلق بالجريمة المرتكبة وعلى هذا الأساس يمكن تقسيم الظروف المشددة للعقوبة إلى نوعين: ظروف مشددة مادية، وظروف مشددة شخصية، وأن هذا الخير تنصب على الجانب المعنوي للجريمة أو شخصية الجاني الإجرامية، ومن أمثلتها تعذيب المقتول بشراسة قبل قتله وقد يترتب بعضها تغيير في نوع الجريمة كالظروف التي ترفع العقوبة المقررة للجريمة من عقوبة جنحية إلى عقوبة جنائية كالضرب المفضي إلى الموت، في حين لا يترتب على البعض الآخر تعديلاً في نوع الجريمة إنما ينسحب أثرها فقط على زيادة العقوبة المقررة للجريمة ومن أمثلتها الإيذاء والظروف المشددة، وبصورة عامة الظروف المشددة تنقسم إلى نوعين وهما:

([371]) د. حاتم حسن موسى بكار، مصدر سابق، ص 240

([372]) د. علي حسين خلف و د. سلطأن عبدالقادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، العراق، بلا سنة نشر، ص 118

([373]) د. الياس ناصيف، الاحكام الجزائية العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003، ص 285

1-الظروف المشددة الخاصة:- وهي الظروف التي تطبق على كل جريمة على حده، وهي عادة ما ترد في القسم الخاص من قانون العقوبات والظروف المشددة الخاصة عديدة ومتنوعة وقد نص عليها القانون في مواضيع متفرقة دون أن يضع نظرية عامة تنظم أحكامها جميعاً فمنها يرجع إلى جسامة القصد الجرمي كما هو الأمر في التعمد السابق في جناية القتل أو الضرب أو الجرح أو إعطاء مواد ضارة، ومنها ما هو مستمد من ظروف ارتكاب الجريمة كظروف التسلق أو الكسر أو حمل السلاح أو ظروف الليل أو العنف أو الإكراه في جرائم السرقة، ومنها ما يرجع إلى صفة معينة تقوم في شخص المجرم، كصفة الخادم في جريمة السرقة وصفة الطبيب في جريمة الإجهاض [374] وقد تكون الظروف المشددة الخاصة شخصية أي تلك الظروف التي تتعلق بمرتكب الجريمة شخصياً والتي من شأنها تغليظ عقوبة الفاعل. ولا شأن لها بالفعل المادي المكون للجريمة ولها أربع صور:

الصورة الأولى / تفترض ازدياداً في خطورة إرادته الجنائية.

الصورة الثانية / تفترض صفات معينة يرى القانون أن توافرها لديه تعني الخطورة الكامنة في شخصه.

الصورة الثالثة / تتمثل في البواعث التي دفعته على ارتكاب الجريمة مما يؤثر في الواقعة الإجرامية.

الصورة الرابعة / حيث تفترض علاقة معينة تربط بين الجاني والمجنى عليه [375] بالإضافة إلى الصور الأربع فهناك نوع آخر من الظروف وهو ظروف العود وهو متعلق بشخص المجرم والعود هو ارتكاب جريمة جديدة بعد صدور حكم نهائي عن جريمة سابقة [376] .

ويمكن تعريف جريمة العود بأنه حالة الشخص الذي يرتكب جريمة أو أكثر بعد الحكم عليه نهائياً من أجل جريمةٍ أخرى وينبغي بتشديد عقوبة الجريمة الأخيرة الذي أرتكبه الجاني على أساس عودته إلى الإجرام دليل قاطع على أن العقوبة الأولى لم تكن كافية لردعه [377]. وهناك أمثلة عديدة على الظروف المشددة الشخصية والمتعلقة بالجاني نود أن نذكر ودون الخوض في تفاصيله منها كما يلي:

أ- سبق الإصرار والترصد وارتكاب الجريمة في حالة سكر وتشديد عقوبة على مرتكبي جرائم الفساد.

ب- أما الظروف المشددة والمتعلقة بالمجنى عليه منها ما يتعلق بـ:

1-قتل الأصول 2-قتل الأطفال

([374]) د. الياس ناصيف، مصدر سابق، ص 286

([375]) د. هشام ابو الفتوح، النظرية العامة للظروف المشددة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1982، ص ص 155

([376]) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دارهومة، الطبعة السادسة، 2008، ص 314

([377]) يوسف جوادي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، الدار الجامعية الجديدة، مصر، 2011، ص 73

وقد تكون الظروف المشددة الخاصة مادية، والظرف المادي هو ما كأن خارجاً عن شخص المجرم ومتعلقاً بالجانب المادي للجريمة فيجعله أشد خطراً مما لو تجرد في هذا الظروف، حيث يفترض ازدياد خطورته وقوام هذا الجانب هو الفعل والنتيجة والعلاقة السببية بينهما ويترتب على ذلك بأن الفعل المادي قد يتصل بالفعل ويفترض تغيراً في مقدار خطورته على نحو يجعله اكثر خطورة، وأيضاً قد يرد إلى ارتكابه للجريمة في مكان معين أو إلى وقوعه في زمان معين، وقد يتصل الظروف المادي بالنتيجة فيفترض ازدياد جسامة الأذى الذي أحدثه الفعل [378].

ب-الظروف المشددة العامة: - وهي تلك الظروف التي يجوز تطبيقها على جميع الجرائم وأنها تتفرع إلى نوعين من الظروف وهي ظروف مشددة عامة تتعلق بالجريمة المرتكبة وظروف مشددة تتعلق بسوابق مرتكب الجريمة:

1-الظروف المشددة العامة المتعلقة بالجريمة: - هذه الظروف منها ما يتعلق بموضوع الجريمة أو بالمجنى عليه وبالفعل الجرمي ومنها ما يتعلق بشخص المجرم وبواعثه، وأن الظرف المشدد المتعلق بالجاني نذكر منها على سبيل المثال سبق الإصرار والترصد وكذلك ارتكاب الجريمة في حالة السكر وأن سبق الإصرار يقصد به بأنه عقد العزم قبل ارتكاب الفعل أو الاعتداء على شخص معين أو على شخص يتصافد وجوده أو مقابلته وحتى لو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شرط كان وكما تعُرف بأنه انتظار شخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك إما لإزهاق روح المجنى عليه أو الاعتداء عليه ومن خلال التعريفين أعلاه بأن الظرف المشدد يقوم على عنصرين العنصر الزمني والعنصر النفسي[379].

وكما يتطلب ظرف الترصد إضافة إلى عنصر الزمن عنصراً مكانيا أي يتوجب على الجاني انتظار الشخص في مكان ما بنية الاعتداء عليه أما بالنسبة لارتكاب الجريمة في حالة السكر قد يتشدد العقوبة مثال على ذلك في حالة القتل الخطأ إذا كان الفاعل في حالة سكر أثناء ارتكابه الجريمة أو محاولته التهرب من المسؤولية الجنائية أو المدنية وذلك بالفرار بأية وسيلة كان يضاعف عقوبته وأن القوانين التي تأخذ بهذه الظروف تجيز للقاضي باستعمال سلطته التقديرية في تشديد العقوبة إلى حدها الأدنى أو تجاوزه إلى ما يزيد على الضعف أو رفع عقوبة السجن المؤبد إلى الإعدام وهذا ما جاءت في قانون العقوبات العراقي وخاصة في المادة 135 منه.

([378]) د. هشام ابو الفتوح، النظرية العامة للظروف المشددة، مصدر سابق، ص 105

([379]) تميم طاهر احمد السجاد، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة الامد، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، 1988، ص 162-163

2- **الظروف المشددة المتعلقة بسوابق مرتكب الجريمة: -** أن بعض التشريعات العقابية في هذا النوع من الظروف تقرر بتشديد عقوبة مرتكب الجريمة جوازياً أو وجوبياً إذا سبق الحكم عليه بعقوبة أخرى وأن التشريع الأردني أخذ بالتكرار بظرف عام مشدد للعقوبة في الجنايات والجنحة وخاصةً في المادة 101 المتعلقة بالتكرار في الجنايات وفي المادة 102 الخاص بالتكرار في الجنح ويتبين من نصوص هذه المواد بأنها تنص على ظرف مشدد شخصي يتعلق بشخص المكرر ولا علاقة له بالجريمة المرتكبة.

وأن السياسة الجنائية الحديثة تشير إلى توسيع سلطة القاضي الجنائي للاختيار بين العقوبات وبدائلها بما يلائم كل حالة مادام الهدف من ذلك هو الإصلاح والتأهيل، وذلك باعتماد التدرج الكمي والتخيير النوعي للعقوبة كأسلوب تفريد العقاب وضمن النطاق القانوني الشكلي والموضوعي وطبقاً لتوجيهات قانونية محددة في ضوء تقدير للخطورة الاجتماعية للفعل الجرمي وللظروف الشخصية للمجرم. ولا يمكن أن يتحقق ذلك إلا بوضع نظام عقابي مرن لتحديد العقوبة وتوسيع مدى تخفيفها وتشديدها تبعاً للظروف المشددة أو المخففة والسماح بتطبيق العقوبات البديلة ويكون ذلك من خلال إدخال عقوبات أصلية جديدة غير سالبة للحرية تضاف إلى العقوبة الأصلية، وفي هذه الحالة يكون للقاضي ما يختار منها ما هو ملائم للواقعة التي ينظر فيها، فضلاً على أن يكون لكل عقوبة حد أدنى وحد أعلى يترك للقاضي الحكم بأي منها أو بما يتراوح بينهما [380] .

3.3: النظام القانوني للعقوبات البديلة وإشكالية تطبيقها:

إن لتحقيق العقوبة أهداف في إصلاح الجاني وتأهيلهم وإعادة دمجهم في المجتمع، فلا بد من نظام قانوني يدعمها ويضمن تطبيقه بصورة سليمة صحيحة. وأن ضمان نجاح العقوبة في تحقيق الأهداف يتوقف على وجود جهة قضائية يشرف على تطبيقها [381] وبداية يتعين بتدوين العقوبات ضمن السياسة التشريعية، تكمن في العقوبات المناسبة والمؤثرة لكل حالة بناء على دراسة شخصية المحكوم عليه والظروف المختلفة والملابسات المحيطة بارتكاب الجريمة فلا بد من دراسة هذا الموضوع من خلال ثلاث فروع نتكلم في الفرع الأول عن الإشكالية القانونية للإشراف القضائي في تطبيق العقوبات البديلة، وفي الفرع الثاني تكلمنا عن أهمية الإشراف القضائي على تطبيق العقوبات البديلة وفي الفرع الثالث بحثنا عن أساليب الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبات البديلة.

([380]) تميم طاهر احمد السجاد، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة الامد، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، 1988، ص 162-163

([381]) د. نوزاد احمد ياسين الشواني، اشكالية تطبيق العقوبات البديلة (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة جامعة دهوك (العلوم الأنسنية الاجتماعية) المجلد22، العدد1، 2019، ص 5

1.3.3: الإشكالية القانونية للإشراف القضائي في تطبيق العقوبات البديلة:

لم يكن للقضاء دور في تنفيذ العقوبة إلى عهد قريب، فكان دور القاضي ينتهي بمجرد النطق بالحكم، وبعد ذلك يتولى الجهات التنفيذية بتنفيذ العقوبة والإشراف على تطبيقها. وأن التشريعات العقابية لم تكن تهتم بتوفير قدر أدنى من الحماية لحقوق المحكوم عليهم وحرياتهم، في مواجهة تعسف صور الإدارة العقابية عليها. أو بتوفير ضمان لاستمرار سير إجراءات تنفيذ العقوبة على الطريق الصحيح لتحقيق إصلاح المحكوم عليهم وتأهيلهم. وأن التشريعات العقابية المختلفة تدخلت لتقرر تخويل القضاء سلطة الإشراف على تطبيق العقوبة وتنفيذها، وذلك بهدف ضمان احترام حقوق من تطبق عليهم هذه العقوبات[382].

وأن التشريعات العقابية اختلفت حول دور القضاء في الإشراف على تنفيذ العقوبة. فالبعض منها خوله سلطة محددة كالتشريعات العربية، والبعض الآخر منها منح القضاء سلطة القضاء سلطة واسعة كالتشريعات الأوربية ويمكن تجسيد هذا الاختلاف في اتجاهين وهو الاتجاه التقليدي والثاني الاتجاه الحديث:

أولاً / الاتجاه التقليدي: أن الفقه التقليدي في هذا الاتجاه نرى يرفض الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة، وفي تبريرهم لهذا الرفض يستندون إلى بعض من الأسانيد منها وهي:

أ-التدخل القضائي في التنفيذ يؤدي إلى إهدار مبدأ قوة الشيء المقضي فيه

إن الحكم المكتسب الدرجة القطعية واجب التنفيذ ولا يمكن المساس به إلا عن طريق الطعن بالطرق القانونية ومن ثم لا يمكن لقاضي التنفيذ أن يعدل في مدة الحكم [383] أو بإحلال تدبير محل آخر مما يشكل انتهاكا لمبدأ استقلال القاضي في الحكم بتحديد العقوبة [384]. وهذا يعني إذا صدر القرار أو إلغائه أو تعديله إلا بالطرق القانونية، وإذا كان فيها خطأ شكلي أو موضوعي نتفاد من محكمة أعلى إلى نفس المحكمة لتلافي في الخطأ الشكلي أو الموضوعي. وعلى كل حال ينبغي أن يكون تنفيذ العقوبة تحت إشراف القضاء، لضمان حقوق الجاني وأن مرحلة التنفيذ لا تقل خطورة وأهميتها عن مرحلة الحكم، فالإشراف القضائي يلعب دوراً هاماً في تطبيق العقوبات البديلة.

([382]) د. نوزاد احمد ياسين الشواني، مصدر سابق، ص 12 وما بعدها

([383]) عبد الحفيظ طاشور، دور قاضي تطبيق الاحكام القضائية الجزائية في سيادة اعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 63 وما بعدها فضلاً عن ياسين مفتاح، الإشراف القضائي على تنفيذ العقابي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، العلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2011، ص 53

([384]) رفيق اسعد سيدهم، دور القاضي الجنائي في تنفيذ العقوبة، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى جامعة عين شمس، القاهرة، بدون سنة نشر، ص186، فضلاً عن ياسين مفتاح، مصدر سابق، ص53

ب-تعارض الإشراف القضائي مع مبدأ الفصل بين السلطات

يذهب الاتجاه التقليدي إلى أن دور القضاء ينتهي بإصداره حكماً مبرماً في الدعوى الجنائية، ولا يتبع انقضاء الدعوى بصدور الحكم المبرم فيها إلا الإجراءات التي تتخذ لتنفيذ الحكم وهذا يتسم بالطابع الإداري لا شأن للقضاء بها، لأن الإدارة في تنفيذها للعقوبة أو التدبير الاحترازي تلتزم بالحدود التي رسمها الحكم من حيث نوع الجزاء ومن حيث مدته وأن تدخل القضاء في مرحلة التنفيذ يعني إهدارا لمبدأ الفصل بين السلطات [385]. ولكن في الحقيقة أن الإشراف القضائي لا يمثل إهدارا لمبدأ الفصل بين السلطات كما أنها لا تؤدى إلى تضارب الاختصاصات وتعارضها، حينما تحدد التشريعات على وجه الدقة كلاً من اختصاص القاضي والسلطات التنفيذية [386]. وعلى الرغم من ذلك يرى البعض بأن أي تدخل أو إشراف تحمل في الواقع معنى التدخل وتصطدم بمبدأ الفصل بين السلطتين القضائية والتنفيذية، مع هذا فإن الرأي السديد والمسلم به هو وجوب قيام الإشراف القضائي للفائدة العملية التي يحققها. وأن تطبيق نظام قاضي التنفيذ في فرنسا مثلاً يوصل إلى معاملة افضل للمذنبين إذ تختص جهة وأحدة باختبار وتطبيق العقوبات والتدابير الاحترازية [387].

ج-عدم إلمام القاضي بالخبرات في العمل العقابي

أن القاضي في حالة عدم إلمامه بالنواحي الفنية لمرحلة تنفيذ العقوبة، وافتقاده للنجدة اللازمة على مرحلة تنفيذ العقوبة على الوجه الأكمل [388] فإن تدخل القضاء في التنفيذ لا يرجى منه تحقيق فائدة عملية نظراً لأن الإشراف على التنفيذ يتطلب ثقافة فنية يفتقر إليها القاضي [389] وأن أصحاب هذا الرأي ينكرون على أن للقاضي الخبرة والتكوين الذهني وأن هذا الصفتين تتكون لدى رجال الإدارة العقابية وذلك من معايشتهم المحكوم عليها وما يتطلبه عملهم أعدادا خاصة ودراية كافية بشخصية المجرم وأسلوب معاملته وأن القاضي في هذا الوقت لم يكن لديه الإلمام الكافي بخصائص الدعوى مثل محكمة الموضوع التي فصلت فيها بالحكم وبالتالي لن تكون هناك فائدة محسومة منه [390] وأن هذا الرأي منتقد لأن القاضي يمكنه من الوصول إلى الخبرة الفنية اللازمة للإشراف على مرحلة تنفيذ العقوبة، ويتم ذلك من خلال فتح دورات

([385]) د. محمد احمد المشهداني، اصول علمي الاجرام والعقاب، الطبعة الأولى، الاصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008، ص 184

([386]) د. ايمن رمضان الزيني، مصدر سابق، ص 490

([387]) د. حسن صادق المرصفاوي، ود. محمد ابراهيم زيد، دور القاضي في الإشراف على تنفيذ الجزاء الجنائي، مشروع قواعد الحد الادنى لتنظيم العدالة الجنائية، سنة غير منشور، ص20

([388]) د. ايمن رمضان الزيني، مصدر سابق، ص 490

([389]) د. محمد شلال حبيب العاني وعلي حسن طوالبه، علم الاجرام والعقاب، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان ، الاردن، 1998، ص 319

([390]) ياسين مفتاح، مصدر سابق، ص 52

والحاقه بتلك الدورات التدريبية لاطلاعه على مستجدات العلم في هذا المجال [391]، وأن للقاضي أيضاً الاتصال بالمحكوم عليه ومعرفة ما يريده وكما يمكنه من الاطلاع على القضية ودراستها للإلمام بما يحتاجه. وأن الأنظمة التي تأخذ بنظام قاضي التنفيذ تقوم بأعداد الأشخاص الذين يتولون هذا العمل اعداداً فنياً خاصاً يؤهلهم للقيام بالاختصاص المناط بهم مزاولتها [392] .

ثانياً / الاتجاه الحديث:- يذهب الاتجاه الحديث إلى ضرورة امتداد سلطة القضاء بالإشراف على التنفيذ الجزائي، لأن التطور في السياسة الجنائية لا بد من أن يسار في تطور القضاء في التنفيذ العقابي [393] مستنداً إلى ذلك للاعتبارات الأتية:

أ- **تحقيق الهدف من الحكم: -** أن القاضي إذا تولى مهمة الإشراف على تنفيذ العقوبة امكنه أن يعمل على توجيهها نحو الهدف التي يطلبه قاضي الحكم مما يتعلق نوعاً من التنسيق بين مرحلتي الحكم والتنفيذ في سبيل تحقيق الغاية المنشود من الجزاء الجنائي وأن تدخل القاضي يسبغ قدراً من الفاعلية على الحكم في مرحلة التنفيذ وهذا الحكم الذي يستمد قيمته الفعلية من كفالة تنفيذه على الوجه الذي يحقق الهدف المقصود وهي إصلاح المحكوم عليه وإعادة إدماجه الاجتماعي وليس مجرد النطق به [394] .

ب- **ضمان المحكوم عليه وحرياته:-** لما كان القضاء على مر العصور هو الحارس التقليدي لحقوق وحريات الأفراد لذا وجب أن يتسرب نفوذه إلى مرحلة التنفيذ باعتباره جهاز العدالة في الدولة ومن اهم وظائفه الحفاظ على حقوق المحكوم عليه وحرياته، وتدخل القضاء في مرحلة تنفيذ العقوبة يعد ضمان لحقوق المحكوم عليه وحرياته ضد ظلم السلطة التنفيذية [395].

لذلك لا يجوز للسلطة التنفيذية بالتدخل في عمل هو من صميم واجبات القضاء إلا ما كان ما تؤديه هو مجرد تنفيذ و لما يأمر به القضاء. ولا شك في أن إسهام القضاء في تنفيذ العقوبة إنما يعد بمثابة شرعية لهذا التنفيذ إضافة إلى ذلك يقضي إلى استقلال القضاء من ثقة في نفوس المحكوم عليهم مما يجعلهم اكثر ثقيلاً لما يصدر من قرارات خاصة بهم خلال فترة تنفيذ العقوبة [396].

([391]) د. ايمن رمضان الزيني، مصدر سابق، ص490
([392]) ياسين مفتاح، مصدر سابق، ص52
([393]) د. محمد عبدالله الوريكات، مبادئ علم العقاب، مصدر سابق، ص247
([394]) ياسين مفتاح، مصدر سابق، ص56
([395]) د. ايمن رمضان الزيني، مصدر سابق، ص490
([396]) ياسين مفتاح، مصدر سابق، ص55

ج- الوظيفة الجديدة للقاضي الجنائي:- مع التطور في أغراض العقوبة وأهداف ها تغيرت النظرة لدور القضاء، فلم يعد دوره قاصراً على مرحلة الف محاكم التي تنتهي بالنطق بالحكم، بل امتد دوره إلى مرحلة تنفيذ العقوبة [397]. حتى يتسنى تحقيق الغاية المنشود من الجزاء المحكوم به وهو بصيغة أساسية تأهيل وإصلاح المحكوم عليه. وتبعاً لذلك فاذا ما بدأ للقاضي من عنصر جديد في العقوبة المحكوم بها أو أنكشف أو ظهر له ظروف تقتضي للقاضي تغير الوضع القانوني للمحكوم عليه، لم يتردد القاضي الجنائي في مباشرة وظيفته الجديدة في حدود القانون [398] .

2.3.3: أهمية الإشراف القضائي على تطبيق العقوبات البديلة:

أن دور القاضي في الإشراف على العقوبات البديلة يختص بعض ودراسة مستمرة بتطبيق البرنامج التأهيلي والإصلاحي التي يخضع لها الجاني.

ويحدد ذلك نتيجة مدى التزام الجاني واستجابة لتطبيق الالتزامات المفروضة عليهم بموجب البرنامج، ومدى تأثير تلك البرامج في تأهيل وإصلاح الجاني، وأن القاضي المختص في تلك الحالة يخضع الجاني مرة أخرى للفحص، وإذا ظهر له عدم فاعلية العقوبة البديلة في تحقيق أهداف ها وعدمه فعليه البرنامج الإصلاحي للوصول إلى الأهداف المرجوة منه، وكما له سلطة تغيير كلي أو تعديل جزئي في البرنامج الإصلاحي [399] وأن تطبيق العقوبات البديلة يتطلب انتقاص من بعض حقوق وحريات الجاني. وأن بعض الحقوق والحريات الشخصية التي يوجد لا يمكن سلبها من الجاني ويحتفظ بها الجاني بالرغم من صدور حكم قضائي ضده ولا يجوز الانتقاص منها وأن الإشراف القضائي لتطبيق العقوبات البديلة يمثل ضماناً هاماً للمحافظة على الحقوق والحريات الشخصية للجاني خلال مدة تطبيق العقوبة، ضد أي تعسف أو عنف أو صور حدث عليها [400].

3.3.3: أساليب الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبات البديلة:

إن أساليب الدول في تطبيق الإشراف القضائي في مرحلة التنفيذ العقابي تنوعت ويمكن حصر هذه الأساليب في ثلاثة مما ورد وهي:

([397]) د. ايمن رمضان الزيني، مصدر سابق، ص491

([398]) ياسين مفتاح، المصدر نفسه، ص55

([399]) بشرى رضا راضي سعد، مصدر سابق، ص181

([400]) د. حسن صادق المرصفاوي، دور القاضي في الإشراف القضائي، منشورات المركز القومي للبحوث الاجتماعية، القاهرة، 1973، ص35

1-اسلوب القاضي المتخصص [401] (قاضي تنفيذ العقوبات)

إن هذا الأسلوب معناه أن يخصص قاضي الإشراف على تنفيذ العقوبة حيث أن مهمة القاضي الإشراف تقتصر على ذلك يتفرغ لهذه المهمة حتى يقوم بها على احسن وجه [402]، وهذا الأسلوب يتميز بتفرغ القاضي لهذه المهمة يجعله يقوم بها على أحسن وجه، ولكن يؤخذ عليه بأن القاضي المتخصص يكون بعيداً عن دراسة الظروف التي ارتكبت فيها المجرم مما لا يستطيع معه اختيار افضل أساليب المعاملة العقابية الملائمة لظروفه [403] وقد بهذا الأسلوب التشريع الفرنسي وقد نص عليه في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي في المواد (7/723 إلى 35/753) كما أن قانون العقوبات الإيطالي اخذ بهذا الأسلوب لسنة 1930 في المادة 144، والتي أخذت بهذا الأسلوب من التشريعات العربية مثل المجلة الجزائية التونسية بشأن تنفيذ عقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة كما ورد في الفصل 336، وكذلك قانون المسطرة الجنائية المغربي لسنة 1962 المعدل، وعن كيفية تعيين قاضي تنفيذ العقوبات وأن المادة 5966 أوضحت من قانون المسطرة الجنائية المغربي بأن يعين لمباشرة وظيفة قاضي تنفيذ العقوبات أحد القضاة بقرار من وزير العدل لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، وإذا حدث مانع لقاضي تنفيذ العقوبات حال قيامه بمهامه، فإن رئيس المحكمة يعين قاضياً للنيابة عنه مؤقتاً.

2-اسلوب المحكمة القضائية المختلطة

في هذا الأسلوب يقضي أن تقوم المحكمة تشكل من أحد القضاة وبعض الفنيين بالرقابة على تنفيذ الجزاء الجنائي [404]. وفيها يساهم عدد من الخبراء الفنيين القاضي بالرقابة على عملية التنفيذ. ومن مزايا هذا النظام أنه يجمع عدد من الأخصائيين الذي لهم علاقة بعملية التأهيل والإصلاح للمحكوم عليه ولا يقتصر على القضاة الذين ليس لهم سوى بالأمور القانونية وقد أخذ بهذا النظام القانون البلجيكي لعام 1946 [405].
وأما ما يتعلق بموقف المشرع العراقي من نظام قاضي الإشراف فإنه بالرجوع إلى قانون رعاية الأحداث العراقي وبالذات في نصوص المواد (26/ج، 34، 28، 27/ثالثاً، 36/أولاً، 89، 54، 37/ثانياً ، 90/ثانياً) منه يمكن أن نلمس فيه نوعاً من الإشراف على تنفيذ العقوبة البديلة، وإذا نظرنا إلى المادة (54)

([401]) هناك فرق بين القاضي الجنائي المختص والقاضي الجنائي المتخصص من حيث المصطلح فالقاضي الجنائي المختص تسبق مرحلة الحكم وأما القاضي الجنائي المتخصص تأتي بعد مرحلة الحكم. أنظر د. رزكار محمد قادر، النظام القضائي الجنائي الخاص، المنشور في مجلة الجامعة بالعدد 13، 2001

([402]) د. محمد احمد المشهداني، اصول علمي الاجرام والعقاب، مصدر سابق ص185

([403]) د. محمد شلال حبيب العاني وعلي حسن طوالبه، علم الاجرام والعقاب، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان ، الاردن، 1998، ص321

([404]) د. محمد احمد المشهداني، اصول علمي الاجرام والعقاب، مصدر سابق، ص186

([405]) فاضل زيدان محمد، مصدر سابق، ص178

فإن محكمة الأحداث تنعقد برئاسة القاضي وعضوين أحدهما من القانونيين والآخر من المختصيين بالعلوم ذات الصلة بشؤون الأحداث.

وهذا يعني بأن القاضي لا ينفرد بل يساهم معه أشخاص آخرين. ولو تمعنا إلى جميع النصوص أعلاه تدل على أن هناك نوعاً من الإشراف القضائي على كيفية تنفيذ العقوبات البديلة ودليل على استمرار بقاء إشراف المحكمة قائمة على الحدث وعلى القائميين بتنفيذ العقوبة البديلة بالرغم من عدم وجود قاضي الإشراف على تنفيذ العقوبة كوظيفة مستقلة معترف بها قانوناً، ونلاحظ بأن قاضي الأحداث في العراق بالرغم من مهامه الإشرافية التي يمتلكها ومدى تدخله في توجيهها بالوجه التي تخدم الحدث يمارس بطبيعة عمله هذا النوع من التفريد التنفيذي وبمحاولته هذا جعل تنفيذ العقوبة البديلة وهي مراقبة السلوب اصلاحاً للحدث وإيصال العقوبة إلى الغاية المقصودة منه وهي الإصلاح والتأهيل. وعلى الرغم من ذلك لا نستطيع القول بأن العراق أخذ بنظام قضاء الإشراف على التنفيذ بصورة شاملة كما هو وارد في بعض النظم التشريعية بل اقتصر فقط بالأحداث.

3-اسلوب قاضي الحكم

وفي هذا الأسلوب يعهد إلى القاضي الذي اصدر حكمه في الدعوى الجنائية مهمة الإشراف على تنفيذ هذا الحكم [406]. فهو اختار هذه العقوبة بعد دراسة حالة المحكوم عليه الشخصية وظروفه، وعرف بمدى احتياجه للمعاملة التي تؤجله للإصلاح لأن لديه الاطلاع الكافي والمعرفة التامة بشخص المحكوم عليه وظروفه [407]. ولكن هذا الأسلوب يعيبه بأن القاضي الحكم الذي لا يتفرغ للإشراف على التنفيذ قد لا يسمح له وقته بأداء هذه المهمة على الوجه المطلوب [408] وقد اخذ بهذا الأسلوب من التشريعات العربية وخاصة العراق بالنسبة للمحكوم عليه من الأحداث في قانون رعاية الأحداث العراقي في المادة (9) وكذلك قانون الطفل المصري في المادة (134) وكذلك من التشريعات التي تأخذ بهذا الأسلوب التشريع التشيكوسلوفاكي سابقاً والتي يمنح قاضي الحكم حق تغيير النظام الذي يخضع له المجرم وفق ما تتطلبه حالته [409].

([406]) د. محمد احمد المشهداني، اصول علمي الاجرام والعقاب، مصدر سابق، ص186

([407]) فاضل زيدان محمد، مصدر سابق، ص177

([408]) د. محمد احمد المشهداني، مصدر سابق، ص186

([409]) د. محمد شـــلال حبيب العاني وعلي حســـن طوالبة، علم الاجرام والعقاب، الطبعة الأولى، دار المســـيرة، للنشـــر والتوزيع، عمان ، الاردن، 1998

4-أن امر الإشراف يوكل إلى الادعاء العام أو قاضي الموضوع وهناك ثلاث صور يبين حدود إشراف القضاء على التنفيذ ونطاقه.

الصورة الأولى / منح القضاء الحق في ممارسة الرقابة والإشراف على التنفيذ.

الصورة الثانية / تقديم المقترحات والمشورات للجهات المختصة.

الصورة الثالثة / الإسهام في إصدار القرارات القضائية.

وهناك اختصاصات نوعية للقاضي المشرف على تطبيق العقوبة، تتحدد بحسب كل نوع من الأنواع.

الخاتمة:

من خلال دراستنا لهذا الموضوع توصلنا الى عدد من الاستنتاجات والمقترحات سنسردها وعلى النحو التالي:

أولاً / الاستنتاجات:

1- أن نظام العقوبات البديلة تم اقتراحه بسبب وجود مساوئ وسلبيات كثيرة للعقوبات السالبة للحرية سواء كانت على المحكوم عليه أو على أسرته أو على المجتمع بأكمله وفشلها في تحقيق الإصلاح لبعض المحكوم عليهم وتحديد ذو الأحكام قصيرة المدة.

2- أن التطور في الفكر العقابي قد أدى إلى تغيير النظرة إلى العقوبة، فبعدما كان غرضها إيلام الجاني والقصاص منه، أصبحت تهدف وبشكل أساسي إلى إصلاح الجاني وإعادة تأهيله، فكأن نتيجة ذلك ظهور العقوبة السالبة للحرية لتحل محل العقوبة البدنية

3- أن العقوبات البديلة تساعد المحكوم عليه في الاندماج في المجتمع من خلال الحفاظ على منصب عمله وتواجده قرب أسرته

4- أن العقوبات البديلة تطبق غالبيتها في الجنح والمخالفات وهذا يرجع إلى المدة التي تطبق في العقوبة البديلة وتعني قصيرة المدة فالمشرعون لم يحددوا لنا المقصود بالعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مما أدى الى اختلاف الفقهاء في هذا الشأن.

5- يجب أن تكون العقوبة البديلة متناسبة مع الفعل الجرمي الذي قام به المحكوم عليه وكذلك مع الظروف الشخصية للمحكوم عليه وظروف ارتكاب الجريمة.

6- أن زيادة عدد المحكومين في أي دولة هو مؤشر تنامي الظاهرة الإجرامية بها وهو دليل على خلل في السياسة العقابية المطبقة أو على تقصير في توفير المتطلبات الخاصة بفئة من فئات المجتمع، وخاصة إذا كانت النسبة الأكبر من المساجين هم من فئة الشباب الذين يرتكبون الجرائم بسبب سوء أوضاعهم الاقتصادية.

7- أن أهداف العقوبة والصور التي وجدت عليها ووسائل تنفيذها قد اختلفت على مر العصور تبعاً لتطور السياسة العقابية وظهور أفكار جديدة نادت به مختلف المدارس العقابية

8- إن المشرع العراقي لم يأخذ بنظام الاختبار القضائي للبالغين وانما فقط اخذت بالنسبة للأحداث وكذلك لم يأخذ بالمراقبة الإلكترونية.

9- أن استبدال العقوبة السالبة للحرية بالغرامة وهي بديل هام. ويكون الحكم به منتجاً في الحد من الجرائم التي يكون الباعث من ارتكابها تحقيق ربح غير مشروع.

10- أن فشل المؤسسات العقابية في إصلاح الجاني وتزايد معدلات العود، سواء للجاني المحكوم بعقوبة طويلة الأمد أم قصيرة المدة، وخاصة أن تلك المؤسسات العقابية تعاني من مشكلة تكدس النزلاء، ويعود ذلك لزيادة التشريعات العقابية السالبة للحرية كجزء من ارتكاب الجرائم.

11- إنّ مبررات الأخذ بالعقوبات البديلة توجه نحو السياسة الجنائية الحديثة و تؤدي إلى تقليل عدد المحكومين عليهم بالعقوبات السالبة للحرية داخل المؤسسات العقابية، والكلفة المالية الباهضة التي تصرفها الحكومة، فضلاً عن الأثار السلبية التي تتركها العقوبة السالبة للحرية على حياة المحكوم عليه وعلى عائلته وعلى المجتمع، فضلاً عن ذلك المدة داخل المؤسسات العقابية قد لا تؤدي بالمحكوم عليه إلى الإصلاح والتأهيل.

12- أن المشرع العراقي لم ينص في قانون العقوبات على العقوبات البديلة وإنما تضمن عدداً من العقوبات التكميلية أو التبعية وهي تعتبر من العقوبات الإضافية وليست من العقوبات البديلة والتي يجب على القاضي أنه ينطق بها في حكمه.

13- لا يمكن تطبيق العقوبات البديلة إلا بعد دراسة شاملة لشخصية المجرم من النواحي المختلفة مثل الطبيعة والنفسية والاجتماعية، وتعتبر الدراسة من اهم مرتكزات العقوبات البديلة حتى تكون العقوبة البديلة اكثر فعالاً على المجرم ويسهل طريقة نحو الإصلاح والتأهيل.

ثانياً / المقترحات والتوصيات:

1- نقترح على المشرع العراقي بتشريع قانون خاص يتعلق بالعقوبات البديلة وإضافة نص منها في قانون العقوبات على أن تفرض هذه العقوبات بناء على نصوص قانونية وتصدر من جهات قضائية لأهمية هذه العقوبات.

2- نقترح بتقليل العقوبات السالبة للحرية قدر الإمكان والتوسع في تطبيق العقوبات البديلة ويمكن الاستفادة من تجارب الدول التي تطبق هذا النظام في هذا المجال ومن خلال الدراسات والبحوث تبين بأن العقوبات البديلة هي اكثر فاعلية نحو الإصلاح والتأهيل للمحكوم عليه إذا ما قورنت بالعقوبة السالبة للحرية.

3- نقترح أن يقترن وقف التنفيذ في التشريع العراقي بالوضع تحت الاختبار، وأن المشرع ينص على أن مجموعة الالتزامات العامة تكفل سير المحكوم عليه على طريق التأهيل والإصلاح بالإضافة إلى ذلك منح القضاء سلطة انتقاء مجموعة خاصة من الالتزامات بما يلائم حالة كل محكوم عليه.

4- نقترح على المشرع العراقي بتأسيس نظام الرقابة الإلكترونية كعقوبة بديلة أو كوسيلة لمتابعة التزام المفرج عنهم بالحرية المقيدة.

5- ضرورة إجراء دراسة دقيقة قبل فرض العقوبة لحالة وظروف المدان ودراسته اجتماعية ونفسية من قبل لجان أو خبراء اجتماعين ونفسيين بغية التوصل إلى العقوبات التي تحقق الهدف المطلوب منها.

6- تفعيل العقوبات البديلة التقليدية مثل وقف التنفيذ والإفراج الشرطي والغرامة الجزائية.

7- نقترح على المشرع العراقي الأخذ بعقوبة الغرامة اليومية لما لها من مزايا في تفريد عقوبة الغرامة الجزائية وتفعيل تطبيقها وسهولة تحصيلها.

8- إلغاء نظام الإكراه البدني، والتعويض وأن تكون بتقسيط الغرامة لكي يسهل على الجاني دفعها أو بالعمل في حالة عسر الجاني وعدم قدرته على دفعها.

9- أن الرعاية اللاحقة حق للمفرج عنه في ذمة المجتمع تلتزم الدولة بأدائها وتبرز أهميتها في أن جهود التأهيل والإصلاح داخل السجن أو خارجها ويمكن أن تذهب بلا فائدة إذا لم يتبعها رعاية لاحقة وهذه الرعاية من الممكن اتباعها أثناء تطبيق العقوبة البديلة.

10- نقترح تدريب وتأهيل القضاة على تطبيق العقوبات البديلة وفقاً للسلطة التقديرية الممنوحة لهم ليتمكنوا الحكم به وفقاً لظروف كل قضية.

11- نقترح على المشرع العراقي أن ينص صراحة على العقوبات البديلة في قانون العقوبات بشكل واضح وصريح وأن يحدد ضوابط وشروط تطبيق البدائل.

12- نقترح على المشرع العراقي أن يأخذ بنظام وقف النطق بالعقاب كأحد البدائل، وذلك في الجرائم البسيطة.

13- نقترح إذا كان المتهم من ذوات المؤهلات كالطبيب أو المهندس أو الاستاذ الجامعي أو المدرس أو المحامي وأرتكب مخالفة أو جنحة أوجريمة من جرائم بسيطة أن لا تكون عقوبته الحبس أو السجن بل يتحول إلى عقوبة بديلة كعقوبات عمل لمصلحة المجتمع وذلك بتقديمهم خدمات عامة في أحدى المؤسسات الخدمية وحسب مؤهلاتهم مثال على ذلك, الطبيب يكلف بالعمل بدل عقوبة الحبس في مركز إصلاحي لأحدى المستشفيات بدون أجر أو مقابل والأستاذ الجامعي تكليفه بالتدريس في أحدى المدارس

أو المعاهد أو الكليات بدون أجر أو مقابل وكذلك المحامي بتكليفه بالعمل لدى أحدى المحاكم كمعاون قضائي أو محقق عدلي أو أي شعبة أخرى خلال المدة التي يقررها القاضي لذوي الاختصاصات الأعلى بدل الحبس كي لا يؤثر على نفسيته وسيرته وأن لا يختلط مع أرباب السوابق وحملة الفكر الضال.

14- نوصي على المشرع العراقي أن ينص صراحة على العقوبات البديلة في القانون الجزائي بشكل واضح وصريح وأن يحدد ضوابط وشروط تطبيق البدائل.

15- نوصي على المشرع العراقي أن يأخذ بنظام وقف النطق بالاختيار القضائي كأحد البدائل، وذلك في الجرائم البسيطة.

16- نوصي باستحداث وظائف مشرفين قضائيين للمحاكم الجزائية لمعالجة تطبيق بدائل العقوبات السالبة للحرية ويفضل أن يكونوا من الحاصلين على شهادة البكلوريوس في علم تخصصات علم النفس وعلم الاجتماع.

17- نوصي بالتّأكيد على القضاة وخاصةً من مرجعهم وبما تقرره القانون من تنوع العقوبات وعدم اللجوء لعقوبة السجن إلا عند تأكد الحاجة والضرورة لذلك.

18- نوصي بتوعية المجتمع من خلال القنوات الإعلامية المسموعة والمكتوبة والمرئية بمزايا العقوبات البديلة ولغرض تهيئة الرأي العام لمثل هذه البدائل يساعد المحكوم عليهم ويكيف معها.

المصادر و المراجع:

اولاً: المعاجم والقواميس

1- ابو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، الاحكام السلطانية والسياسة الدينية والولايات الشرقية، دار الحديث، القاهرة.

2- المعجم الوسيط , مجمع اللغة العربية, دار الدعوة.

3- محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، 1983م.

ثانياً: الكتب

1- أحمد عوض بلال، محاظرات في الجزاء الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996م.

2- أحمد عوض بلال، التطبيقات المعاصرة للنظام الاتهامي في القانون الانجلو امريكي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992م.

3- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة التاسعة(متممة ومنقحة في ضوء قانون 25-2-2009)، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009م.

4- أحمد توفيق عبدالرحمن، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان

5- القاضي محمد مصباح، العقوبات البديلة في الفقه الاسلامي، دار النهضة العربية

6- القاضي اسامة الكيلاني، العقوبات البديلة السالبة للحرية قصيرة المدة، فلسطين، 2013م.

7- البغدادي ابو الحسن علي بن محمد حبيب البصري، الشهير بالماوردي، الاحكام السلطانية والسياسة الدينية والولايات الشرقية الباب التاسع عشر، فصل ثبوت الجرائم، دار الحديث

8- بديار ماهر، تفريد الجزاء الجنائي، المركز الجامعي خنشلة، الجزائر، 2008- 2009 م.

9- بوسري عبد اللطيف، النظم المستخدمة لمواجهة ازمة الحبس قصير المدة، ط2، مكتبة الوفاء القانونية، القاهرة، 2016 م.

10- حسن حسن الحمدوني، تخصص القاضي الجنائي، دار الجامعية الجديدة، مصر، الاسكندرية.

11- حمد فؤاد عبد المنعم، مفهوم العقوبة وأنواعها في الانظمة المقارنة، جدة، ورقة عمل مقدمة في ملتقى الاتجاهات الحديثة في2001 م.

12- د.اشرف رفعت محمد عبدالعال خُرم، مبادئ العقوبات البديلة، م علم العقاب (علم الجزاء الجنائي)، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة، 2005م.

13- د.أحمد المجذوب و د.عطية المهنا، الغرامة كبديل للحبس قصيرة المدة (دراسة مقارنة)، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، 2004م.

14- د.أمين مصطفى محمد و محمد عبد الحميد عرفة، علم الاجرام وعلم العقاب، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2016م.

15- د.أسحاق إبراهيم منصور، موجزعلم الاجرام وعلم العقاب ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009م.

16- د. الياس ناصيف، الاحكام الجزائية العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، م2003، ص285.

17- د. أيمن رمضان الزيني : العقوبة السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005م.

18- د.أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات(القسم العام)، ط 4 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985م.

19- د.أحمدشوقي ابو خطوة ود.عمر الفاروق الحسيني، علم الاجرام وعلم العقاب، مكتبة الجلاد الجديدة،1996م.

20- د.أحسن مبارك طالب، فشل السجون المؤسسة للتدريب على الحد من الجريمة، المجلة العربية للتدريب، الرياض

21- د.أكرم نشأت إبراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/الاردن،1988م.

22- د.أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الطبعة الاولى، مطبعة الفتيان، بغداد، العراق، 1988م.

23- د. أكرم نشأت إبراهيم، السياسة الجنائية، الطبعة الاولى، الاصدار الاول، دار الثقافة للنشر، عمان، الاردن، 2008م.

24- د.بشرى رضا راضي سعد، بدائل العقوبات السالبة للحرية وأثرها في الحد من الخطورة الاجرامية(دراسة مقارنة) دار وائل للنشر، 2013م.

25- د.بهنام رمسيس، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط2، منشئة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1997، ص155

26- د.جمال ابراهيم الحيدري، علم العقاب الحديث، بيت الحكمة للنشر، بغداد، عراق،2009م.

27- د.جلال ثروات، الظاهرة الاجرامية(دراسة في علم الاجرام والعقاب) مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، 1983م.

28- د.جاسم محمد راشد الخديم العنتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 2000م.

29- د.حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، الدار الجماهيرية، للنشر والتوزيع والاعلان، بنغازي، ليبيا، 1996م.

30- د. حسن صادق المرصفاوي ود.محمد إبراهيم زيد، دور القاضي في الاشراف على تنفيذ الجزاء الجنائي، مشروع قواعد الحد الادنى لتنظيم العدالة الجنائية، سنة غير منشور، ص20

31- د.حسن صادق المرصفاوي، دور القاضي في الاشراف القضائي، منشورات المركز القومي للبحوث الاجتماعية، القاهرة، 1973م.

32- د. حسن علام، الدفاع الاجتماعي الجديد، سياسة جنائية انسانية، منشئة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1991م.

33- د.خالد سعود بشير الجبور، التفريد العقابي في القانون الاردني (دراسة مقارنة مع القانون المصري والفرنسي)، دار وائل للنشر، عمان، 2009م.

34- د.رامي متولي القاضي، عقوبة الغرامة اليومية (دراسة مقارنة) ، ط1، دار النهضة العربية، مصر،2015م.

35- د.رمسيس بهنام و د.علي عبد القادر القهوجي، علم الاجرام والعقاب، منشئة المعارف، الاسكندرية، 1986م.

36- د.رؤوف عبيد، اصول علمي الاجرام والعقاب، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986م.

37- د.رؤوف عبيد، شرح قانون العقوبات التكميلي، دار الفكر العربي، القاهرة،1979م.

38- د.سليمان عبد المنعم، اصول علم الاجرام والجزاء، ط2، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان-بيروت، 1996م.

39- د.سلطان عبدالقادر الشاوي و د.محمد عبدالله الوريكات، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط1، دار وائل، عمان، الاردن، 2011م.

40- د. سعداوي محمد صغير، عقوبة العمل للنفع العام، دار الخلدونية، الجزائر، 2013م.

41- د.سعد إبراهيم الاعظمي، موسوعة مصطلحات القانون الجنائي، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، 2002م.

42- د. شمس الدين أشرف توفيق، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، م.2008

43- د.شريف سيد كامل، الحبس قصيرة المدة في التشريع الجنائي الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999م.

44- د.عبدالرحيم صدقي، فلسفة القانون الجنائي، دراسة تأصيلية في الفكر الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1989م.

45- د.عبدالرحيم صدقي، الغرض المعاصر للعقوبة، دار النهضة المصرية، القاهرة، 1993م.

46- د. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مجلد1، الجزء الاول، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقي، بيروت،2009م.

47- د.عبدالرحمن توفيق احمد، شرح قانون العقوبات(القسم العام)، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015م.

48- د.عبدالرحمن البدوي، المنطق الصوري والرياضي، الطبعة الثالثة، الكويت، وكالة المطبوعات، شارع فهد السالم، الكويت، 1977م.

49- د.علي أحمد راشد، موجز في العقوبات ومظاهر تفريد العقاب، القاهرة، 1949م.

50- د.علي أحمد راشد، القانون الجنائي واصول النظرية العامة، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1974م.

51- د.علي حسين خلف ود.سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، العراق، بلا سنة نشر.

52- د.عبدالملك صايش، دور العقوبة في التقليص من ظاهرة العودة للجريمة، لبنان، 2015م.

د.عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الجزاء الجنائي، دراسة تاريخية وفلسفية وفقهية، دار النهضة بيروت، 1972م.

53- د.عبدالله بن عبد العزيز اليوسف، التدابير المجتمعة لبدائل العقوبات السالبة للحرية مركز الدراسات والبحوث اكاديمية نايف العربية، العلوم الامنية، الرياض، 2003م.

54- د.عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008م.

55- د.عبد الحفيظ طاشور، ، دور قاضي تطبيق الاحكام القضائية الجزائية في سيادة اعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص63 وما بعدها نقلاً عن ياسين مفتاح، الاشراف القضائي على تنفيذ العقابي، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق، العلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2011م.

56- د.عوض محمد يعيش، دور التشريع في مكافحة الجريمة من منظور أمني(دراسة مقارنة)، ج1، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2006م.

57- د.عمار عباس الحسيني، مبادئ علم الاجرام والعقاب، منشورات الحلبي، ط1، 2013م.

58- د.عطية مهنا، الآثار الاجتماعية للحبس قصير المدة على المحكوم عليه واسرته، المركز القومي للبحوث الاجتماعية الجنائية، القاهرة،1939م.

59- د.علام حسن، الدفاع الاجتماعي الجديد، سياسة جنائية انسانية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1991، ص120ومابعدها.

60- د.فهد يوسف الكساسبة، الحلول التشريعية المقترحة تبني العقوبات في النظام الجزائري في الاردن.مجلة علوم الشريعة والقانون، 2013م.

61- د.فهد يوسف الكساسبة، وظيفة العقوبة ودورها في الاصلاح والتأهيل، دار وائل للنشر، عمان، 2010م.

62- د. فهد هادي حبتور، التفريد القضائي للعقوبة، دار الثقافة، عمان، 2013م.

63- د.فؤاد عبد المنعم أحمد، مفهوم العقوبة وانواعها في الانظمة المقارنة، بحث مقدم الى ملتقى العلمي الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة، الرياض/ السعودية، 2011م.

64- د.فؤاد افرام البستاني، منجد الطلاب، الطبعة الثامن و والثلاثون، دار المشرق، ش.م.م

65- د.فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة(دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان دون نشر سنة

66- د.كامل السعيد، شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن،2013م.

67- د.موسى مسعود أرحومة، الحد من سلب الحرية الفلسفة والاليات عن مؤتمر الجريمة في المجتمع المعاصر الابعاد الاجتماعية و القانونية 5-2015/12/10 نظمتها جامعة قاريونس ومركز البحوث والاستشارات بنغازي ليبيا

68- د.منذر كمال عبد اللطيف التكريتي، السياسة الجنائية في قانون العقوبات العراقي، مطبعة الاديب البغدادية، بغداد، العراق،1979م.

69- د.محمد أحمد المشهداني، الوسيط في شرح قانون العقوبات، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان،2003م.

70- د.محمد أحمد المشهداني، ط1، الاصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008، ص84

71- د.محمد زكي ابو عامر، دراسة في علم الاجرام والعقاب، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1985م.

72- د.محمد ابو العلا عقيدة، اصول علم العقاب، دار الفكر العربي، القاهرة، 2002م.

73- د.محمد ابو العلا عقيدة، اصول علم العقاب، دار الفكر العربي، القاهرة، 1993م.

74- د.محمد ابو العلا عقيدة، المجنى عليه ودوره في الظاهرة الاجرامية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991م.

75- د.محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007م.

76- د.محمد علي الحلبي، شرح قانون العقوبات التكميلي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،1997م.

77- د.محمد شلال حبيب العاني وعلي حسن طوالبة، علم الاجرام والعقاب، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن،1998م.

78- د.محمد عبدالله الوريكات، مبادئ علم العقاب، دار وائل للنشر، عمان، الاردن، 2009م.

79- د.محمد عبدالله الوريكات، أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الاردني، ط1، بدون دار نشر، عمان، الاردن، 2007م.

80- د.محمد ابراهيم زيد، علم الاجرام والعقاب، جامعة الكويت، الكويت، 1989م.

81- د.محمد سيد فهمي، الخدمة الاجتماعية في مجال الجريمة والعقاب، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2012م.

82- د.محمود نجيب حسني، السجون اللبنانية في ضوء النظريات الحديثة في معاملة السجناء، جامعة الدول العربية/القاهرة، 1970م.

83- د.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات(القسم العام)، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1982م.

84- د.محمود محمد مصطفى، شرح قانون العقوبات (القسم العام) مطبعة جامعة القاهرة، قاهرة، 1983م.

85- د.نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات (القسم العام) دراسة تحليلة في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2009م.

86- د.نورالدين هنداوي، مبادئ علم العقاب، مؤسسة دار الكتاب، الكويت،1996م.

87- د.هشام أبو الفتوح، النظرية العامة للظروف المشددة، الهيئة المصرية العامة للكتاب،1982م.

88- د. وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، منشئة المعارف، الاسكندرية، مصر.

89- د.يسر انور علي ود.آمال عثمان، علم الاجرام والعقاب، دار النهضة، القاهرة،1980م.

90- د.يسر أنور، دراسة في الجريمة والعقوبة، بدون دار النشر، القاهرة،1989م.

91- عبود السراج، علم الاجرام والعقاب، دراسة تحليلية في اسباب الجريمة وعلاج السلوك الاجرامي، منشورات جامعة الكويت، دار ذات السلاسل، الكويت،1990م.

92- عمر سالم، ملامح جديدة لنظام وقف التنفيذ في القانون الجنائي، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007م.

93- عبد المنعم محمد سيف، بدائل العقوبات السالبة للحرية في التشريعات الجنائية الحديثة، دار النهضة العربية، مصر،2004م.

94- فرج علواني هليل، الحبس الاحتياطي وبدائله، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية،2007م.

95- محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات(القسم العام)، ط1، دار الثقافة، عمان، الاردن، 2007م.

96- محمد معروف عبدالله، علم العقاب، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة،م.2007م.

97- محفوظ علي علي، البدائل العقابية للحبس وإعادة إصلاح المحكوم عليهم، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ط1، 2016

98- مأمون محمد سلامة، اصول علم الاجرام، دار الانسان العربي، القاهرة، 1967م.

99- نشأت احمد نصيف الحديثي، العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة وبدائلها، بغداد، 1981م.

100- يوسف جوادي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، الدار الجامعية الجديدة، مصر، 2011م.

ثالثاً: الرسائل والأطاريح

1- بوهنتاله ياسين، القيمة العقابية للعقوبات السالبة للحرية، دراسة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير تخصص علم الاجرام والعقاب، مقدم الى جامعة حاج لخضر(باتنة)، 2011- 2012م.

2- تميم طاهر احمد الجادر، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة الأمد، رسالة ماجستير مقدم الى الجامعة الاسلامية/عزه، 2008م.

3- ثروت أنيس الاسيوطي، المنهج العلمي القانوني، مجلة مصر المعاصرة، 1998، العدد 336/رسائل جامعية وأبحاث

4- خلود عبدالرحمن العبادي، العقوبات المجتمعية في التشريعات الجزائرية الاردنية واقع وطموح، رسالة ماجستير قانون عام مقدم الى جامعة الشرق الاوسط

5- خالد حريرات، بدائل العقوبات السالبة للحرية، رسالة ماجستير مقدم الى جامعة موتة، 2006م.

6- خوري عمر، السياسة العقابية في القانون الجزائري(دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر

7- رفيق أسعد سيدهم، دور القاضي الجنائي في تنفيذ العقوبة، رسالة دكتوراه، مقدمة الى جامعة عين شمس، القاهرة، بدون سنة نشر.

8- راجي محمد سلامة الصاعدي، اغراض العقوبة في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي رسالة ماجستير(دراسة مقارنة) مقدمة الى جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، السعودية، 1985م.

9- زياني عبدالله، العقوبات البديلة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة) اطروحة دكتوراه، جامعة الى جامعة وهران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2019م.

10- عادل سلامة محيسن، تداخل العقبات في الشريعة الاسلامية، رسالة ماجستير في الفقه المقارن المقدم الى الجامعة الاسلامية غزه، 2008م.

11- عبدالله بن علي الخثعمي، بدائل العقوبات السالبة للحرية بين الواقع والمأمول، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض، 2008م.

12- عمر السعيد رمضان، فكرة النتيجة في قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، العدد1961،1م.

13- قريمس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، رسالة ماجستير في القانون الجنائي، مقدمة الى جامعة الجزائر، 2012م.

14- ياسين مفتاح، الاشراف القضائي على التنفيذ العقابي، رسالة ماجستير مقدمة الى كليه الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر،2011م .

رابعـــــاً : البحوث والدوريات

1- القاضي اسامة الكيلاني، العقوبات البديلة للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية المجلد 2013،25م.

2- د.أحمد لطفي السيد مرعي، التطبيقات المعاصرة لبدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، حقوق، نشرة شهرية تصدرها الجمعية الوطنية لحقوق الانسان، السنة الثانية، عدد18، 2007م، الرياض المملكة العربية السعودية.

3- د.أحمد الحويتي، اسلوب تطوير العمل الاصلاحي والتهذيبي في الدول العربية، الفكر الشرطي، ابو ظبي/الامارات العربية,1993م.

4- د.ابراهيم مرابيط، بدائل العقوبات السالبة للحرية المفهوم والفلسفة بحث نيل الاجازة في القانون الخاص، مقدم لكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة ابن زهرة، اغادير، 2013/2012م.

5- د.الجبور محمد عودة، وقف تنفيذ العقوبات في القانون الاردني، مجلة البلقاء للبحوث والدراسات، العدد الثاني، جامعة عمان الاهلية، 1998م.

6- د.سمير الجنزوري، السلطة التقديرية للقاضي بين القانون الايطالي والمصري، مجلة جنائية قومية، الجمهورية العربية المتحدة، العدد17، 1968، ص93.

7- د.محمد صبحي نجم، وقف تنفيذ العقوبة بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، العدد4، 1988م.

8- د.محمد صبحي نجم، اصول علم الاجرام والعقاب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2008م

9- د.نوزاد أحمد ياسين الشواني، اشكالية تطبيق العقوبات البديلة (دراسة مقارنة)، بحث منشور في جامعة دهوك، (العلوم الانسانية والاجتماعية)، مجلة 22، العدد1، 2019، ص5.

10- سامي نصر، التدابير الاحترازية وبدائل العقوبات السجينة، مجلة رواق عربي، مركز القاهرة لدراسات حقوق الانسان عدد 48، 2008م.

11- صفاء اوتاني، الوضع تحت المراقبة السوار الالكتروني في السياسة العقابية الفرنسية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، 2009م.

12- نسيغة فيصل، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مجلة منتدى القانوني دورية تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010م.

13- يس الرفاعي، الاصلاح العقابي، مجموعة قواعد الحد الادنى لمعاملة المسجونين المجلة الجنائية القومية، العدد الثاني، القاهرة، 1967م.

خامسًا- القوانين

1- قانون العقوبات الايطالي لسنة 1876م المادة 31.
2- قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937م.
3- قانون رعاية الأحداث العراقي رقم 11 لسنة 1962م.
4- قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969م المعدل.
5- قانون رعاية الأحداث الاردني رقم 76 لسنة 1993 م.

سادسًا: القرارات القضائية/غير المنشورة

1- قرار محكمة استئناف بغداد/الرصافة بصفتها التمييزية 1779/جزاء ثانية/2002م.

2- قرار محكمة استئناف بغداد/الرصافة بصفتها التمييوية 151/141/جزاء/2002م.

3- قرار محكمة استئناف بغداد/الرصافة بصفتها التمييزية 20/جزاء/2002م.

4- قرار محكمة جنايات كركوك/ الهيئة الاولى/ 885/ج/2010 في 2010/12/13م.

5- قرار محكمة جنح كركوك 375/ج/2018 في 2018/4/22م.

6- قرار محكمة احداث كركوك 7/افراج شرطي/2019 في 2019/5/26م.

7- قرار محكمة احداث كركوك 8/افراج شرطي/2019 في 2019/5/30م.

8- قرار محكمة جنح كركوك 104/افراج شرطي/2019 في 2019/7/7م.

9- قرار محكمة جنح حلبجة 556/ج/2019 في 2020/12/23م.

10- قرار محكمة جنح موصل/17/غ.م/2021 في 2021/3/15م.

11- قرار محكمة جنح موصل/العنف الاسري/43/غ.م/2021 في 2021/3/11م.

12- قرار محكمة استئناف نينوى بصفتها التمييزية 177/ت.ج/2021 في 2021/7/29م.

13- قرار محكمة جنح حلبجة 185/خج.ن.ح/2018 في 2021/8/11./م.

14- قرار محكمة جنح موصل/270/غ.م/2021 في 2021/4/20م

15- قرار محكمة جنح موصل 728/غ. م/2021 في 2021/5/4م.

16- قرار محكمة جنح موصل/864/غ.م/2020 في 2021/4/26م.

17- قرار محكمة جنح موصل 908/غ.م/2021 في 2021/6/6م.

18- قرار محكمة جنح موصل/968/غ.م/2021 في 2021/1/18م.

19- قرار محكمة جنح موصل/1231/غ.م/2020 في 2021/2/8م.

سابعًا: المصادر الالكترونية

1- د.فؤاد عبد المنعم أحمد، مفهوم العقوبة وانواعها في الانظمة المقارنة، بحث مقدم الى ملتقى العلمي الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة، الرياض/ السعودية في 17-2011/11/19، متاح على الانترنت على العنوان الالكتروني التالي

http://www.moj.gov.sa/ar-sa/pages/multaqa_4.aspx(last visited 5/8/2012)

2- التقرير النهائي للمؤتمر الاقليمي الخاص بالعقوبات البديلة والقوانين العراقية في اقليم كوردستان العراق المنعقد في مدينة اربيل لفترة من 11 الى 13 تشرين الثاني 2011، متاح على الانترنت على العنوان الالكتروني التالي:

www.jnpiraq.net/arabic/index.php?option=com..view>(last visited 1/8/2012

3- د.محمد عبد الله ولد محمدن الشنقيطي، انواع العقوبات البديلة التي تطبق على الكبار، ورقة عمل مقدمة الى ملتقى العلمي الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة، الرياض-السعودية، في 2011/11/17، متاحة على شبكة الانترنت على العنوان التالي:

http://www.moj.gov.sa/ar-sa/pages/multaqa_4.aspx(last visited 6/8/2012

4- موقع www.unodc.org

5- مؤتمر مراكز للعقوبات البديلة http://www.dopp.dk/ar./vews

6- بحث منشور على الموقع (www.ingtz-not) المندى القارئ تاريخ آخر زيارة في 2019/6/5

7- www: earjj org/site

8- المؤتمر السابع للامم المتحدة المنعقد في ميلانو 1985م.

9- وثائق الامم المتحدة Aconf 203/18 مؤتمر الامم المتحدة الحادي عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، ص92.

10-وثائق الامم المتحدة aconf 213/4 مؤتمر الامم المتحدة لمنع الجريمة والعدالة، ص26

11-وثيقة الامم المتحدة st/csdha/22 تعليق على قواعد الامم المتحدة النموذجية الدنيا للتدابير غير الاحتجازية قواعد طوكيو، ص2 متاح على العنوان الكتروني التالي <http;//www.ohchr.org

12-اعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة لسنة 2000 شبكة قانوني الاردن_المكتبة القانونية/ قسم المعاهدات والاتفاقيات والمواثيق الدولية متاح على العنوان الالكتروني التالي.

www.shams-pal.org/pages/arabic/internationalLaws/ (last visited 11/6/2012).

13- مؤتمر الأمم المتحدة الثالث عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، الدوحة, 2015, .Aljazera News

ثامناً:المصادر الاجنبية

1. - Codepenal espagne_http:// servicios.mpr.es Enrique baciga lupo-itar monisatiowdes sanctions penales_p 48_ holshs. archives-ouver to. Fr.

2. - Grebing George، sanctions alternatives aux courtes peines privatives de liberte، revue international de proit penal، vol. 53 ،1982، p779

3. - Defect ،in the criminal administration and penal legislation of Great Britain and Ireland.

4. - Gai//ardot Daniel، les sanctions penal alternatives، revue international de droit compares، 2 ،1994 p 685- 692

تقرير الانتحال:

العقوبات البديلة ودورها في إصلاح وتأهيل المحكومين دراسة مقارنة

ORIGINALITY REPORT

13%	12%	0%	7%
SIMILARITY INDEX	INTERNET SOURCES	PUBLICATIONS	STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1	www.droitetentreprise.com Internet Source	2%
2	thesis.univ-biskra.dz Internet Source	1%
3	scholarworks.uaeu.ac.ae Internet Source	1%
4	Submitted to Al-Ahliyya Amman University Student Paper	1%
5	droitagadir.blogspot.com Internet Source	1%
6	www.ao-academy.org Internet Source	1%
7	www.ust.edu Internet Source	1%
8	saudi-lawyers.net Internet Source	1%
9	Submitted to Universiti Sains Islam Malaysia Student Paper	1%