



جامعة الأزهر
كلية الشريعة والقانون فرع الدقهلية
قسم القانون العام

النظرية العامة للعقوبة

والتدابير الاحترازية

"الجزء الثاني"
"طبقاً لآخر التعديلات"

تأليف

الأستاذ الدكتور

أحمد حسني أحمد طه

أستاذ القانون الجنائي
ونائب رئيس جامعة الأزهر السابق
٢٠٢٣/٢٠٢٢ م

القانون الجنائي العام

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيمِ
وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة:

الجزاء الجنائي – هو "التبغية القانونية التي يتحملها الجاني كأثر متدرج على الجريمة التي ارتكبها. وقد يتمثل في عقوبة أو تدبير احترازي ويصدر به حكم قضائي في أعقاب محاكمة جنائية وسليتها دعوى عمومية. ويتم تنفيذ هذا الجزاء بواسطة السلطة العامة بطريق الإكراه".

ويتضح من هذا التعريف – أن الجزاء الجنائي لا يتصور وقوعه إلا إذا كان مستندًا أو مسبوقًا بارتكاب جريمة أي فعل أو امتناع منصوص عليه في قانون العقوبات. والجريمة هي سبب الجزاء الجنائي ويعود ذلك تطبيقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. حيث لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص القانون.

ومن المعلوم أن الغرض من الجزاء الجنائي – كأدلة للمسؤولية الجنائية، هو منع وقوع جريمة أخرى من ذات الشخص الذي ارتكب، باعتبار أن المنع الخاص – طبقاً للاتجاه الحديث في السياسة الجنائية – أولى بالاعتبار من مقتضيات المنع العام، لكونه الأنسب والأكرم لآدمية المجرم، والأنفع والصلاح للمجتمع ألا يستحق المجرم سحقاً بسبب ما بدر منه، وأن يوضع المجتمع يده في يده كي يزيل ما علق ببنفسه من شائبة فاسدة، ليحوله إلى عضو نافع في الجسم الاجتماعي.

ولما كانت الوسيلة الكفيلة بتحقيق هذا الهدف، لا يمكن أن تكون وحيدة، بل لابد بطبيعة الحال من أن تكون متعددة متنوعة تتوزع بين المجرمين، لم يكن بد من أن يختلف الجزاء الواجب توقيعه باختلافهم. فمن المجرمين من لا يلزم معهم أي جزاء، لانتفاء خطورتهم، وبالتالي لا يكون ضروريًا في سبيل منعهم من إرتكاب جريم جديد أن يلقوها جزاءً على الجريمة الواقعية منهم، إذ يكفي في شأنهم ما اتخذ معهم بسبب هذه الجريمة من إجراءات تحقيق ومحاكمة.

ومن المجرمين من يلزم توقيع الجزاء الجنائي عليهم، تبعاً لوجود الخطورة الإجرامية فيهم، وهؤلاء هم مجال الكلام عن تصنيف المسؤولية وتنويع الجزاء.

ومن ثم فالجزاء الجنائي الذي يواجهه الجريمة والمجرم، يأخذ صورتين أساسيتين، صورة العقوبة، وصورة التدبير الاحترازي.

تقسيم:

من المعلوم أن المشرع المصري في قانون العقوبات لم يعترف بغير العقوبات (المواد ١٣ - ٣٨) وعلى الرغم من أن تعبير "التدبير الاحترازي" لم يرد في نصوصه، فإن هذا القانون قد نص على تدابير عديدة، وإن لم يطلق عليها اسمها، وإنما أدرجها بين العقوبات، وخاصة التبعية والتكميلية، مثل ذلك المصادر الوجوبية (م ٢٠/٣)، ومراقبة البوليس (م ٢٩، ٢٨) وإيداع المجرم المجنون في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية (م ٣٤٢ إجراءات جنائية) هذا فضلاً عن النص على تدابير تقويمية مقررة للمجرمين الأحداث هي في حقيقتها تدابير احترازية.

وفي ضوء ما تقدم، ولما كانت العقوبة هي الصورة الأكثر استخداماً في القانون المصري، لذلك سنبدأ بدراسة العقوبة في باب أول، ثم نخصص الباب الثاني لدراسة التدابير الاحترازية.

الباب الأول

النظرية العامة للعقوبة

في هذا الباب سوف نقوم ببيان ماهية العقوبة، وجوهرها وبيان خصائصها وضماناتها، والتمييز بينها وبين غيرها من الجزاءات الأخرى، وأغراضها، وأسسها، وتقسيماتها المختلفة، كما نقوم ببيان أنواعها، وتطبيق العقوبات، والأسباب المخففة والمشددة للعقوبة، ووقف تنفيذ العقوبة أو تعليق التنفيذ على شرط، وتعدد الجرائم وأثره في العقوبات، وأخيراً نقوم ببيان انقضاء العقوبات وزوال آثارها.

ولذا نقسم هذا الباب إلى عدة فصول:

الفصل الأول

الأحكام العامة للعقوبة

المبحث الأول

التعريف بالعقوبة وجوهرها وخصائصها

تعريف العقوبة:

العقوبة هي الجزاء الذي يقرره القانون ويوقعه القاضي بحكم قضائي باسم المجتمع على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة ويتناسب معها.

من هذا التعريف يتضح لنا عناصر العقوبة وذلك على الوجه التالي:

العقوبة جزاء للجريمة، ومعنى ذلك أنها لا توقع ما لم ترتكب جريمة، وهي لهذا تختلف عن سائر الجزاءات الأخرى غير الجنائية، كالتعويض المدني، والجزاء التأديبي، إذ هي توقع دون حاجة إلى وجود جريمة. وكونها جزاء جنائياً، يخلع عليها الطابع الاجتماعي العام، إذ هي مقررة لصالح المجتمع وليس مقررة لمصلحة المجنى عليه أو المضرور من الجريمة، ويتربّ على ذلك أن المجتمع هو صاحب الحق في العقاب، يطالب به بواسطة الأجهزة التي تمثله، وطبقاً للإجراءات الجنائية المقررة، وهو وحده الذي يملك النزول عن هذا الحق، وذلك في صورة العفو عن العقوبة أو كنسieran أمرها بمضي المدة^(١).

(١) د/السعيد مصطفى - الأحكام العامة في قانون العقوبات - طبعة رابعة سنة ١٩٦٢ ص ٥٤٧،
د/محمود مصطفى - شرح قانون القسم العام - طبعة ١٩٨٢ ص ٥٥٥، د/محمود نجيب حسني -
شرح قانون العقوبات - القسم العام - الطبعة السادسة ١٩٨٩ ص ٦٨٩.

والعقوبة جزاء قانوني، بمعنى خضوعها لمبدأ الشرعية، حيث لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون، وهذا المبدأ من مقتضاه أن العقوبة لا تقرر إلا بناء على قانون يحددها نوعاً ومقداراً، وأنها لا تقع إلا بحكم قضائي، كما لا تقع إلا عن أفعال لاحقة لتاريخ نفاذ القانون – فقد نصت المادة ٩٥ من الدستور على أنه "لا تقع عقوبة إلا بحكم قضائي" كما نصت المادة ٤٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لا يجوز توقيع العقوبات المقررة بالقانون لأية جريمة إلا بمقتضى حكم صادر من محكمة مختصة بذلك". ويقوم القاضي بدور أساسي في توقيع العقوبة. فهو الذي يتحقق من توافر أركان الجريمة كافة ونشوء المسئولية عنها وانتفاء الأسباب الحائلة دون العقاب، ثم هو الذي يحدد نوع العقوبة ومقدارها في نطاق السلطة التقديرية التي يخولها القانون^(١).

والعقوبة جزاء يتاسب مع الجريمة، وهذا نتيجة لوظيفتها في المجتمع، ولا يكون ذلك إلا إذا قدرت العقوبة تبعاً لجسامته الجريمية، ومقدار الخطيئة والإثم، وذلك إعمالاً لمبدأ العدالة. وتتميز العقوبة من هذه الوجهة عن التدبير الاحترازي الذي يتاسب مع مقدار الخطورة الإجرامية للجاني، وتتميز كذلك عن التعويض المدني الذي يتاسب فقط مع العنصر المادي في الفعل غير المشروع^(٢).

جوهر العقوبة وخصائصها:

جوهر العقوبة هو الإيلام:

والواقع من الأمر إن جوهر العقوبة هو انتقام أو حرمان من كل أو بعض الحقوق الشخصية، يتضمن إيلاماً ينال مرتكب الفعل الإجرامي كنتيجة قانونية لجريمه. فالعقوبة إذن هي إيلام وإيذاء للمجرم، فإذا انتفى الإيلام انتفت فكرة العقوبة ذاتها^(٣). وعلى ذلك فكل إجراء يتخذ قبل المجرم ولا يستهدف مباشرة إيلامه لا يعد عقوبة. فالإيلام في العقوبة يعد صفة أساسية بدونه لا تقوم فكرة العقوبة. ويتحذذ هذا الإيلام وفقاً لمعايير موضوعي مجرد، قوامه الشخص العادي. فقد لا يتواافق الإيلام بالنسبة إلى بعض الأشخاص، إلا أن ذلك لا يسقط عنه معنى العقاب. وبهذا الأثر النفسي ينشأ شعوراً بالخوف من توقيع العقاب المترتب على مخالفة قواعد قانون العقوبات الأمر الذي يضمن احترامها^(٤). وهذا هو الأثر التهديدي للعقوبة الذي يحقق وظيفتها في الردع العام والخاص على السواء. إذن فالعقوبة تستهدف مباشرة إيلام المجرم بقدر جسامته

(١) د/أمون سلامة – شرح قانون العقوبات – القسم العام – الطبعة الرابعة ١٩٨٤ ص ٥٧٦، د/محمود إبراهيم إسماعيل – شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات – طبعة ١٩٥٩ ص ٦١١.

(٢) د/رمسيس بهنام – النظرية العامة للقانون الجنائي – طبعة ثالثة ١٩٩٧ ص ٧٧٠.

(٣) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٦٩١، د/محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٥٥٦، د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٥٤٧.

(٤) د/أحمد فتحي سرور – أصول السياسة الجنائية ١٩٧٢ ص ١٧٨.

جرمه. وقد يكون الإيلام الذي تتطوّي عليه العقوبة بدنياً كما في العقوبات البدنية التي تحدث في النفس المُنفسيّاً وجسمانياً كما في عقوبة الإعدام. كما قد يكون الإيلام معنوياً كما في حالة العقوبات السالبة والمقيّدة للحرية، والتي ترد على الحرية الشخصية فتسليها لمنتهى محددة، أو غير محددة أو بصفة دائمة، كما في عقوبة السجن المؤبد^(١) والمشدد، والسجن والحبس، أو تقتصر على فرض قيود تحد من حريته كما في مراقبة الشرطة. وقد يكون الإيلام مادياً كما في حالة العقوبات المالية والتي قد تتحول إلى عقوبة سالبة للحرية "كالإكراه البدني".

كل ذلك بالإضافة إلى ما تحمله العقوبة أيضاً من مساس بمكانة واعتبار المحكوم عليه فيكون الإيلام نفسيّاً، لما تعكسه من استثناء واستهجان المجتمع لسلوك الجاني مما يترك آثاره في علاقاته الاجتماعية، ويشكل تهديداً مستمراً للفرد. وإيلام العقوبة وإن كان مقصوداً من الشارع والقاضي والمكلّف بالتنفيذ، لأنهم يقدرون استحقاق المحكوم عليه هذا الإيلام، إلا أن هذا الإيلام غير مقصود لذاته، بل لتحقيق أغراض اجتماعية أخرى هي التي تؤديها العقوبة للمجتمع^(٢).

خصائص العقوبة وضماناتها:

تنقسم العقوبة بعدة خصائص وضمانات يجب أن تتوافر فيها على اختلاف أنواعها، وهو ما يميزها عن غيرها من الآثار الأخرى التي تترتب على الجريمة.

أولاً: خصائص العقوبة:

١ - إنها مؤلمة:

تظهر خطورة العقوبة فيما يحده توقيعها لدى الجاني من ألم نفسي أو جسماني، فالعقوبة مؤلمة بطبيعتها، وبغير هذه الصفة الأساسية تفقد العقوبة فاعليتها في تحقيق وظيفتها في الردع العام والخاص على السواء. وهذا الإيلام يؤثر في الجاني بما يحمله على عدم العودة إلى سلوك طريق الإجرام ثانية. هذا فضلاً عن أن توقيع العقوبة يصيب الفرد بوصمة وتحقيق اجتماعي لما تتطوّي عليه العقوبة من لوم اجتماعي يتوجه إلى المجرم يترك آثاره في علاقاته الاجتماعية^(٣). ولكن لا يجوز أن يترك تحديد مقدار هذا الاحتقار وأثره رهينة لعواطف الجماهير وانفعالها، وإنما ينبغي أن ينظمه القانون، فيحصره أثناء التنفيذ العقابي في النطاق الذي لا يهدّر الكرامة الإنسانية للمحكوم عليه،

(١) لقد ألغيت عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة، واستبدلنا بالسجن المؤبد والمشدد، وذلك بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

(٢) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٥٤٧.

(٣) د/السعيد مصطفى - المرجع السابق ص ٥٤٧.

ويجتهد في استبعاده حينما ينقضي التنفيذ كي يتمكن المفرج عنه من إعادة بناء حياته واسترداد مكانته في المجتمع^(١).

٢- إنها محددة:

من أهم خصائص العقوبة أنها محددة سلفاً من حيث نوعها ومقدارها. وعلى ذلك لا يجوز للقاضي أن يطبق على من ثبت مسئوليته عن الجريمة، عقوبة أشد مما هو مقرر في القانون، كما أن سلطة التنفيذ لا توقيع غير العقوبة المحكوم بها على الجاني، ولا ترجى الإفراج عنه إذا ما انقضى أجل العقوبة. وما يؤكد صفة التحديد في العقوبة أنها تقاس بدرجة جسامة ماديات الجريمة ومقدار ما صاحبها من خطيئة وإثم. وبالإضافة إلى ذلك فإن وظيفة العقوبة كجزاء وحساب عن الماضي تفترض تحديدها كي تكون بالقدر الذي يستحقه من تنزل به، وبذلك التحديد يتحقق ضمان للمحكوم عليه من استبداد سلطات التنفيذ به^(٢).

وقد ظهر فكر جديد هاجم صفة التحديد في العقوبة وقالوا بفكرة العقوبات غير المحددة. فالقاضي لا يحدد مدة العقوبة إنما يقتصر على الأمر بإرسال المحكوم عليه إلى المكان المخصص لتنفيذ العقوبة ليبقى فيه حتى يصلح حاله وينقضي خطره. واستند أنصار هذا الاتجاه لدعيم وجهة نظرهم إلى أن غرض العقوبة الإصلاح، ومن المتعذر على القاضي وقت النطق بالحكم أن يحدد المدة الازمة لإصلاح الجاني. هذا فضلاً عن أنه من غير المنطقي إنهاء العقوبة قبل أن يتحقق الإصلاح، ولا أن تمتد إلى ما بعد تتحققه بالفعل^(٣). ولكن أخذ على هذا الاتجاه أنه خلط بين العقوبة والتدبير الاحترازي. فالعقوبة لابد أن تكون محددة لأنها تحاسب على الماضي فتعتمد على اعتبارات محققة وقت النطق بالعقوبة، على الخلاف من التدبير الاحترازي الذي يواجه خطورة إجرامية مما يستحيل على القاضي تحديد موعد انتهائه^(٤).

ثانياً: ضمانات العقوبة:

يجب أن تتوافر في العقوبات كافة، على اختلاف أنواعها، ضمانات أساسية لا يتصور أن تمس حقوق الأفراد دون مراعاتها وإلا أصبحت العقوبة سلاحاً في يد السلطات العامة، تستعمله في البطش والعصف بالحربيات الفردية. ومن أهم هذه الضمانات ما يأتي:

(١) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٦٩٢.

(٢) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٦٩٣.

(٣) د/ السعيد مصطفى - المرجع السابق ص ٥٦٣.

(٤) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٦٩٢.

١ - خصوتها لمبدأ الشرعية:

تكرّس الدساتير مبدأ الشرعية وتنص عليه القوانين، فتنص المادة^{٩٥} من الدستور المصري على أنه "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون". ويقصد بشرعية العقوبة ألا توقع عقوبة من جانب القاضي إلا بناء على نص تشريعي صريح يقررها، كما لا يجوز الحكم بعقوبة تختلف في طبيعتها أو تجاوز في مقدارها تلك المنصوص عليها قانوناً. وشرعية العقوبة بهذا المعنى تمثل الجزء المتمم لمبدأ شرعية الجرائم. فلا جريمة ولا عقوبة إذن دون نص تشريعي صادر عن السلطة التشريعية. فدور العرف منعدم في القانون الجنائي سواء من حيث تجريم الأفعال أو من حيث العقاب عليها^(١). ومؤدي خصيصة شرعية العقوبة أنه لا يجوز للقاضي أن يحكم بعقوبة تتجاوز في مقدارها الحد الأقصى للعقوبة كما هو منصوص عليها في القانون. كما لا يجوز كذلك أن يحكم القضاء بعقوبة تقل في مقدارها عن الحد الأدنى المنصوص عليه قانوناً متى كانت المحكمة لم تبين في حكمها توافر ظرف قضائي مخفف في جانب المحكوم عليه. وكما يلتزم القاضي بألا ينطق بعقوبة غير منصوص عليها في القانون فإنه لا يستطيع أن يستبدل عقوبة بأخرى، ولا أن يضيف إلى العقوبة الأصلية عقوبة أخرى، ولا أن يضيف إلى العقوبة الأصلية عقوبة تكميلية متى كانت هذه الأخيرة غير واردة ضمن العقوبات المقررة للجريمة. وبالإضافة إلى ذلك فإن مبدأ شرعية العقوبة يقيد القاضي فلا يمكنه أن يغير من طريقة تنفيذ الحكم الصادر بالإدانة بالمخالفة لما نص عليه القانون. ولهذا فلا يستطيع أن يأمر بوقف تنفيذ الحكم إذا كان النص التشريعي لا يخوله ذلك^(٢).

ومثلما يفرض مبدأ شرعية العقوبة قيوداً على القضاء فإنه كذلك يقرر نفس القيد في مواجهة الإدارة العقابية. فهذه الأخيرة لا تستطيع أن تنفذ عقوبة في مواجهة المحكوم عليه غير تلك التي أصدرها القضاء، كما لا يجوز لها أثناء تنفيذ العقوبة أن تعدل من طبيعتها أو من مدتها. ومن المعلوم أن مبررات مبدأ شرعية العقوبة عديدة، حماية حريات الأفراد، فلا يحكم على الشخص بعقوبة لم يكن يعلم بها سلفاً، أو يفترض علمه بها، بواسطة النص التشريعي، وأيضاً من مبررات هذا المبدأ تقرير مبدأ الفصل بين السلطات التشريعية والقضائية والتنفيذية، فكل سلطة اختصاصها الذي يحدد نطاقه الدستوري، وبالتالي فليس من حق السلطة القضائية الاقتئات على اختصاص السلطة التشريعية، فال الأولى تحكم، والثانية تصدر القوانين.

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٥٥٣.

(٢) د/محمد محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٤٥٠.

نتائج مبدأ شرعية العقوبة:

لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أهمية بالغة. ولهذا حرمت الدساتير والقوانين على تكريسه والنص عليه. كما في المادة ٩٥ من الدستور المصري السابق الإشارة إليه. وتولى المؤلفات الفقهية عناية خاصة بمبدأ الشرعية، بل وتعتبره أحد أهم المبادئ في مجال القانون الجنائي. وغداً من المؤكداليوم أن لمبدأ الشرعية نتائج هامة غير منكورة يسلم بها الفقه ويأخذها القضاء بعين الاعتبار، ويمكن إجمال هذه النتائج فيما يلي:

١- اعتبار التشريع وحده مصدرًا لقواعد التجريم والعقاب. فلا مكان للعرف في خلق الجرائم والعقوبات.

٢- تفسير وقاعد التجريم والعقاب تفسيرًا مضيقًا. فلا يجوز للقاضي التوسع في تفسير شق التكليف – أركان الجريمة وعناصرها – أو شق الجزاء – العقوبة المقررة^(١). وفيما يتعلق بشق الجزاء على وجه الخصوص يقع على القاضي التزام التقيد بالنص وتفسيره في أضيق حدود ممكنة. فليس له وبالتالي أن يعاقب على فعل بعقوبة غير مقررة. وأهم تطبيق لمذهب التفسير المضيق هو عدم جواز التفسير بطريق القياس فلا يجوز للقاضي أن يطبق على حالة معروضة أمامه سكت المشرع عن بيان حكمها "سواء فيما يتعلق بشق التكليف أو بشق الجزاء" حكم حالة أخرى منصوص عليها يزعم اتحادهما في العلة، فلنـ كـان التفسير بطريق القياس جائزًا في فروع قانونية أخرى. فإن الأخذ به محظوظ في مجال القانون الجنائي^(٢).

٣- حظر تطبيق نصوص التجريم والعقاب على الماضي بأثر رجعي إلا إذا كانت هذه النصوص تنطوي على مصلحة للمتهم. فشرعية العقوبة تقتضي إذن لا يحكم على المتهم بعقوبة صدرت بعد ارتكاب الجريمة. فلا يجوز وبالتالي أن يطبق على متهم بجريمة عقوبة جديدة تزيد في نوعها أو مقدارها عن العقوبة التي كانت سارية وقت ارتكاب الجريمة. ومع ذلك يمكن الخروج على هذه القاعدة إن كانت العقوبة التي صدرت بعد ارتكاب الجريمة تقل في نوعها أو مقدارها أو بصفة عامة تتطوّي على مصلحة للمتهم – وفي هذه الحالة فقط تسري العقوبات الجديدة بأثر رجعي^(٣).

ويحتل مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات مكانة هامة في النظام الجنائي الإسلامي، وهناك العديد من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية التي تؤكد هذا المبدأ، ويستخلص ذلك من قول الله تعالى: «وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا» كما تستفاد قاعدة عدم رجعية التشريع الجنائي من قوله تعالى: «عفا الله عما سلف، ومن عاد فينتقم الله منه» وكذلك

^(١) د/عبد الفتاح الصيفي – القاعدة الجنائية – دار النهضة العربية ص ٢٩١.

^(٢) د/عوض محمد عوض – المرجع السابق ص ٥١٠.

^(٣) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٢٩.

قوله تعالى: «فَلِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يَغْفِرُ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ» وقوله ﷺ "من بدل دينه فاقتلوه" وقوله "من غير دينه فاضربوا عنقه" وإذا كانت العقوبة لا تكون إلا بنص القانون، فكذلك التدبير الاحترازي لا يكون إلا بنص القانون، حيث إنه لا تدبير احترازي إلا بنص قانوني يقرر التدبير ويحدد الجريمة أو حالة الخطورة الإجرامية التي تبرر توقيعه.

وإخضاع التدابير الاحترازية لمبدأ الشرعية ينطوي على جانب عظيم من الأهمية لكونه يضمن ويصون حريات الأفراد. فلا يجوز وبالتالي مهما كانت شخصية الفرد موجة بخطورته أن يوقع عليه تدبير لا ينص عليه القانون. كما أن القانون يجعل توقيع هذه التدابير منوطاً بارتكاب جريمة سابقة^(١).

٢ - توقيع العقوبة من قبل القضاء:

وهذا يعني أن العقوبة لا يجوز توقيعها إلا بواسطة السلطة القضائية، وفي هذا المعنى يؤكد الدستور المصري صراحة في المادة ٩٥ منه على أنه "لا توقيع عقوبة إلا بحكم قضائي".

ومن المعلوم أن القضاء هو الحارس الطبيعي للحريات، ومن ثم يجب أن تقع العقوبة بمعرفة جهة قضائية جنائية، وهو ما يستتبع استبعاد أن توقع العقوبة عن طريق الإدارة أو الفنيين أو المحلفين، إذ لا تتوافر لأي منهم ما يتواتر للقاضي من ضمانات ومحضات. ولذلك تنص المادة ٤٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لا يجوز توقيع العقوبات المقررة بالقانون لأية جريمة إلا بمقتضى حكم صادر من محكمة مختصة بذلك"^(٢). ومن المقرر أن احتكار السلطة القضائية تطبيق العقوبات الجنائية والنطق بها هو ما يميز الجزء الجنائي - بوصف العقوبة صورته الرئيسية - عن أنواع الجزاءات القانونية الأخرى. فالتعويض - كصورة للجزاء المدني - يمكن وضعه موضع التطبيق بمجرد الاتفاق عليه بين الأطراف المعنيين دون حاجة إلى النطق به من السلطة القضائية، وبالإضافة إلى هذا فإن معظم صور الجزاءات الإدارية - كالإنذار أو الخصم من المرتب - تقع بمقتضى قرار إداري وليس بحكم قضائي^(٣).

٣ - شخصية العقوبة:

وهذا يعني أن العقوبة لا تقع إلا على شخص الجنائي نفسه ويشترط أن يكون مسؤولاً، أي أهلاً لتحمل العقاب أو المسئولية الجنائية وذلك بتمتعه بالقدرة على الإدراك

(١) د/السعيد مصطفى - المرجع السابق ص ٥٥٢.

(٢) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٦٩٦.

(٣) د/محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٥٥٧ وما بعدها، د/منصور ساطور - النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية - طبعة ٢٠٠٣ ص ٦ وما بعدها.

والاختيار. ومن ثم فلا يجوز بأي حال من الأحوال أن تمس هذه العقوبة شخصاً آخر غير المحكوم عليه مهما كانت صلة قرابته من المحكوم عليه. وهذه الضمانة – قد نصت عليها وأكدها معظم دساتير الدول جاعلة منها بذلك مبدأ دستورياً يتبعه احترامه، ولا يجوز للقوانين الصادرة عن السلطة التشريعية مخالفته انصياعاً لمبدأ تدرج مصادر القانون، وفي هذا المعنى يؤكّد الدستور المصري الصادر في سنة ٢٠١٤ في المادة ٩٥ على أن "العقوبة شخصية".

وقد عَبَرَت محكمة النقض عن هذا المبدأ في قولها "من المبادئ الأساسية في العلم الجنائي أن لا تزر وازرة وزر أخرى فالجرائم لا يؤخذ بجريتها غير جناتها والعقوبات الشخصية محبضة لا تنفذ إلا في نفس من أوقعها القضاء عليه. وحكمه هذا المبدأ أن الإجرام لا يتحمل الاستئناف في المحاكمة وأن العقاب لا يتحمل الاستئناف في التنفيذ"^(١).

ولا يعتبر خروجاً عن شخصية العقوبة، تقرير مسؤولية مستغلي المجال العامة ومديريها والمشرفين على أعمال فيها مما يقع في هذه المجال من مخالفات، أو مسؤولية من يتسلم المجرم الحدث إذا ما ارتكب هذا الأخير جريمة بعد التسليم، وغير ذلك من الأحوال التي يسأل فيها أشخاص عن جرائم لم يباشروها مادياً، ولم يشاركوا في ارتكابها بوسيلة من وسائل الاشتراك المقررة في القانون. فالأمر يتعلق في هذه الحالات بجريمة شخصية تمثلت في إهمال رقابة من يحمله القانون بالمسؤولية، وأن هذا الإهمال أقام القانون قرينة على توافره من مجرد ارتكاب جريمة من الخاضع للرقابة، وهذه القرينة قابلة لإثبات العكس^(٢).

والمقصود بعدم مساس العقوبة بغير المحكوم عليه إلا تصرف آثارها القانونية إلى غيره. لكن هذا لا يمنع أحياناً من التأثير الفعلي للعقوبة على أقارب المحكوم عليه. ولهذا قيل أنه يندر أن تتحقق في العمل ضمانة شخصية العقوبة على نحو مطلق، حيث إن توقيع العقوبة على شخص يصيب في الغالب ذويه ودائنيه وسائر من يعتمدون عليه بالإضرار. ومع ذلك فمن المسلم به أن هذه الآثار لا تخل بشخصية العقوبة، وإنما هي آثار غير مباشرة لها وغير مقصودة^(٣).

ويحتل مبدأ شخصية العقوبة مكانة هامة في الشريعة الإسلامية منذ أمد طويل قبل أن تعرفه الأنظمة الوضعية ويتضح لنا ذلك من نصوص القرآن الكريم والسنّة النبوية أما القرآن الكريم ف منه قوله تعالى: «وَلَا تَزِرُ وَازْرَةٌ وِزْرَ أَخْرَى»^(٤) وكذلك

(١) نقض ١٤ مايو سنة ١٩٧٢ - مجموع أحكام النقض س ٢٣ رقم ١٥٦ ص ٦٩٦، وكذلك نقض يناير سنة ١٩٨٠ س ٣١ رقم ٧ ص ٣٩.

(٢) د/مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٥٥٤.

(٣) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٦٩٦ وما بعدها.

(٤) سورة فاطر آية رقم ١٨.

القانون الجنائي العام

قوله تعالى: «وَلَا تُكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا»^(١). أما السنة النبوية فمنها قوله ﷺ "لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه" إذا هذا المبدأ عرفته الشريعة الإسلامية قبل أن تعرفه القوانين الوضعية بما يقرب من ألف وثلاثمائة عام تقريباً.

٤ - المساواة في العقوبة:

وهذا يعني أن نصوص القانون التي تقرر العقوبات تسري على جميع الأفراد دون تفرقة بينهم. فالمشرع إذ ينص في القاعدة الجنائية على عقوبة ما فإن هذه الأخيرة تصبح قابلة للتطبيق على كافة الأفراد الذين ينتهكون هذه القاعدة، وذلك بصرف النظر عن الاختلاف الواقعي بين ظروف مرتكبي الجرائم^(٢). ومع ذلك فليس المقصود بهذه المساواة سوى المساواة أمام القانون فحسب. فهي لا تعني أن العقوبة لابد وأن تكون واحدة من حيث النوع والمقدار بالنسبة لكل شخص يرتكب جريمة معينة، ولكن تعني أن كل شخص أهل للعقوبة، يجب أن توقع عليه. أما مبدأ تفريذ العقوبة – فيفرض على القاضي أن يزن العقوبة بحسب ظروف كل جريمة وأحوال كل متهم. وهذا يفسر أن العقوبة تتقاولت من شخص لآخر، بالرغم من ارتکابهم نفس الجريمة – لتقاولتهم في ظروف وأحوال ودرجة مسؤوليتهم. وهذا يعني أن لقاضي سلطة تقديرية تتيح له أن يتخير لكل منهم العقوبة الأكثر مناسبة لظروفه بشرط لا يتجاوز الحدود التي نص عليها المشرع في هذا الصدد^(٣).

وجدير بالذكر أن لمبدأ المساواة في الشريعة الإسلامية مكانة عظيمة، تتضح لنا هذه المكانة من نصوص القرآن الكريم ومن السنة النبوية، أما القرآن الكريم فمنه قوله تعالى: «بِإِيمَانِ النَّاسِ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتَقَاءُكُمْ»^(٤) ومن السنة النبوية قوله ﷺ "الناس سواسية كأسنان المشط الواحد، لا فضل لعربي على أعجمي إلا بالتفوى".

٥ - احترام الكرامة البشرية للمحكوم عليه:

على الرغم من إجرام المحكوم عليه فإنه إنسان ومواطن يتمتع بالحقوق المرتبطة بهاتين الصفتين، وعلى ذلك ينبغي ألا تؤدي العقوبة إلى امتهان المحكوم عليه على أي وجه كان الامتهان، أو إلى إهدار آدميته. وتأكيداً لذلك نصت المادة ٥٥ من الدستور المصري سنة ٢٠١٤ على أنه "كل مواطن ... يحبس ... يجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان، ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً، كما لا يجوز ... حبسه في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون" وردت هذه المعنى المادة ٤٠ من قانون

(١) سورة الأنعام آية رقم ١٦٤.

(٢) د/السعيد مصطفى – المرجع السابق ص ٥٥٥.

(٣) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٦٩٧.

(٤) سورة الحجرات آية رقم ١٣.

الإجراءات الجنائية المعبدة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢، حيث نصت على أنه "لا يجوز القبض على أي إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانوناً" كما تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ولا يجوز إيذائه بدنياً أو معنوياً^(١).

التمييز بين العقوبة وغيرها من الجزاءات الأخرى:

تتميز العقوبة عن غيرها من الإجراءات القسرية التي قد يؤمر أو يحكم بها بسبب الجريمة كإجراءات التحقيق، والتدابير الاحترازية والإلزام بالتعويض، والجزاءات التأديبية.

١ - العقوبة وإجراءات التحقيق:

يجيز قانون الإجراءات الجنائية لسلطة التحقيق بشرط معينة، اتخاذ إجراءات احتياطية ضد المتهم كالقبض عليه أو حبسه احتياطياً، هذه الإجراءات لا تعتبر عقوبة، وإن اتسمت بطبع القسر، ولا يقصد بها الإيلام، وإن تضمنت إيلاماً فإنه غير مقصود، ولكنها إجراءات تتخذ بقصد الاحتياط من هرب المتهم أو تأثيره في الأدلة. وتختلف هذه الإجراءات عن الحكم الذي يصدر بالحبس اختلافاً كلياً، سواء في شروط إصداره أم في السلطة التي تصدره أم في الأغراض المتواحة منه^(٢).

٢ - العقوبة والتدابير الاحترازية:

تختلف التدابير الاحترازية عن العقوبة من حيث الأساس والهدف والمضمون. فأساسها ليس خطأ الجاني، كما هو الشأن في العقوبة، ولكن هو الحالة الخطرة لشخص الجاني. وليس هدفها الإيلام أو التأثير بل وقایة المجتمع من الجاني بعلاجه. ولذلك فالتدابير لا يتضمن معنى الإيلام أو المساس بالشرف والاعتبار المقصود لذاته. وإذا اقتضت الضرورة أن يصيّب من ينزل به الإيلام، كما لو اتّخذ صورة سالبة للحرية، فهو إيلام غير مقصود. يضاف إلى ذلك أن العقوبة محددة المدة، بينما التدابير فالاصل أنه غير محدد المدة لأنّه يتّناسب مع مقدار الخطورة الإجرامية للجاني، ويتعذر بالتالي على القاضي أن يحد مقدماً مدة التدابير التي تزول معها حالة الضرورة^(٣). على أن كلاً من العقوبة والتدابير يتقان في أن كلاً منها مقرراً بنص في القانون. فالتدابير الاحترازية أيا كان الغرض منها تشكل اعتداءً على الحرية الشخصية، ومن ثم فلا يجوز توقيع أي تدابير احترازي ما لم يرد به نص. ولا يتنافى مع هذا ما يرخص به القانون للقاضي من حرية

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٦٩٨.

(٢) د/محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٥٥٦ وما بعدها، د/منصور ساطور – المرجع السابق ص ٦.

(٣) د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٥٧٢، د/أحمد فتحي سرور – المرجع السابق ص ٦٦٧.

اختيار التدبير المناسب لحالة الجنائي ومدى خطورته. فضلاً عن ذلك فإن كل منهما لا يتخذ إلا في شأن من يثبت ارتكابه للفعل المكون للجريمة، وبناء على إجراءات قضائية توافر فيها الضمانات الالزامية لكافلة الحرية الشخصية، وكلاهما يرمي إلى غاية واحدة وهي مكافحة الإجرام^(١).

٣- العقوبة والتعويض المدني:

من المقرر أن العقوبة تستقل من ناحية أولى عن الجزاء المدني المتمثل في التعويض عن الفعل الضار، ويبدو هذا الاستقلال من نواح عدّة:
فالعقوبة سببها وقوع الجريمة المنصوص عليها قانوناً أو توافر إحدى حالات الخطورة الإجرامية بينما يمكن سبب الجزاء المدني في كل فعل خاطئ يسبب ضرراً للغير متى ارتبط الخطأ بالضرر بعلاقة سببية. يستوي أن يكون مصدر هذا الخطأ الإخلال بأحد الالتزامات العقدية أو الإخلال بالالتزام العام المفروض على الكافة بعدم الإضرار بالغير. وفي الحالة الأولى تقوم المسؤولية العقدية، بينما تتوافر في الحالة الثانية المسؤولية التقصيرية^(٢). كما تختلف العقوبة عن الجزاء المدني من حيث المحل الذي ينصب عليه كل منهما أو الحق الذي يعصف به.

فالعقوبة قد تنصب على الحق في الحياة أو الحرية أو الشرف والاعتبار، أما الجزاء المدني فقد يتمثل في بطلان التصرف القانوني، أو إعادة الحال لما كان عليه، أو التعويض وهو الصورة الغالبة. فالجزاء المدني إذن ينصب على الذمة المالية للشخص، ولا يجب الخلط بين التعويض كجزاء مدني والغرامة كجزاء جنائي على الرغم من كونهما يتعلقان بالذمة المالية للشخص المحكوم عليه. فالغرامة كعقوبة إنما تحصل لحساب خزانة الدولة، بينما التعويض يحصل عليه الشخص المضرور أو ذويه^(٣).

وبالإضافة لما سبق فإن العقوبة تختلف عن الجزاء المدني من حيث غاية كل منها: فغاية العقوبة مزدوجة تتمثل في ردع الجنائي الذي اقترف الجرم ومحاولة إصلاحه، بينما غاية الجزاء المدني – جبر الضرر الذي حاصل بالشخص المضرور من خلال تعويض مالي يلتزم بأدائه مسبب الضرر^(٤).

وأخيراً فهما يختلفان من حيث وسيلة واستحقاق وتطبيق كل منهما: فوسيلة استحقاق العقوبة هي دعوى عمومية ترفعها كقاعدة عامة النيابة العامة بوصفها ممثلة للمجتمع في اقتضاء حق العقاب. كما أن تطبيق وإعمال هذه العقوبة يقتضي استعمال وسائل القهر والإكراه بواسطة السلطات العامة في الدولة. وعلى خلاف هذا فالجزاء

(١) د/ محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٦٩٨ وما بعدها.

(٢) د/أحمد فتحي سرور – المرجع السابق ص ٦٧٥.

(٣) د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٥٧٣.

(٤) د/ محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٦٩٩.

المدنى يجد وسيلة استحقاقه في دعوى مدنية يرفعها المدعى بنفسه في مواجهة المدعى عليه، فمثل هذه الدعاوى ملك للخصوم كما يقال. كما أن تطبيق الجزاء المدنى لا يستدعي بالحتم استعمال وسائل الاله والإكراه إذ قد يقبل الشخص المحكوم عليه تنفيذ الحكم الصادر طواعية وعن اختيار، بل إن المحكوم له يمتلك في أية لحظة التنازل عن الدعوى المدنية وتركها، أما المجنى عليه فليس له كقاعدة عامة سلطة التنازل عن الدعوى العمومية أو إفقاء المتهم من توقيع الجزاء الجنائي عليه^(١).

٤- العقوبة والجزاء التأديبى:

تنقق العقوبة والجزاء التأديبى في أن كلاً منها يستهدف الردع عن نوع معين من المخالفات، ولا يقصد به التوعيـض، ويـسقط بما تسقط به الأخرى من أسباب الانقضاء. كما أن كلاً منها لا يـوقع إلا على المـسئول عن الجـريمة الجنـائية أو الجـريمة التـأديـبية. ويـترتـب على ذلك أنـ الجزـاء التـأديـبـى شـخصـ شأنـهـ شأنـ العـقوـبةـ. ولـكنـ تـخـلـفـ العـقوـبةـ عنـ الـجزـاءـ التـأـديـبـىـ فيماـ يـليـ:

(أ) العقوبة جـاءـ مـوجـهـ لـجـمـيعـ الـمـواـطـنـينـ، بينماـ الـجزـاءـ التـأـديـبـىـ فـمـقرـرـ لـطـائـفةـ أوـ هـيـئةـ مـعـيـنةـ تـخـضعـ لـنـظـامـ التـأـديـبـىـ، ويـترتـبـ عـلـىـ ذـلـكـ أـنـ الـعـقوـبةـ تـوـقـعـ لـحـمـاـيـةـ الـجـمـعـ الـمـجـتمـعـ الـذـيـ اـعـتـدـيـ عـلـىـ أـمـنـهـ وـمـصـالـحـ. بينماـ يـهـدـفـ الـجزـاءـ التـأـديـبـىـ حـمـاـيـةـ حـقـوقـ وـمـصـالـحـ الـهـيـئةـ أوـ الـطـائـفةـ الـتـيـ يـخـضـعـ أـفـرـادـهـ لـنـظـمـ خـاصـةـ باـعـتـارـ أـنـ الـمـخـالـفـ الـتـأـديـبـيـ تـمـثـلـ خـروـجـاـ عـلـىـ مـقـضـيـاتـ الـوظـيفـةـ^(٢).

(ب) العـقوـبةـ جـاءـ يـنـطـويـ عـلـىـ إـيلـامـ لـلـجـانـيـ يـمـثـلـ فـيـ الـإـنـقـاصـ مـنـ حـقـوقـهـ وـمـصـالـحـ، بينماـ الـجزـاءـ التـأـديـبـىـ وـإـنـ كـانـ يـنـطـويـ عـلـىـ أـلـمـ إـلـاـ أـنـ يـخـتـلـفـ فـيـ طـبـيـعـتـهـ عـنـ الـأـلـمـ الـمـقـصـودـ مـنـ الـعـقوـبةـ، وـمـنـ هـنـاـ كـانـتـ الـجزـاءـاتـ التـأـديـبـيـةـ تـخـلـفـ فـيـ نـوـعـهـاـ عـنـ الـعـقوـباتـ الـجـنـائـيةـ، فالـجزـاءـ التـأـديـبـىـ مـتـصلـ بـالـوظـيفـةـ أوـ الـمـهـنـةـ^(٣).

(ج) صـاحـبـ الـحـقـ فـيـ الـمـطـالـبـ بـالـعـقوـبةـ هـوـ الـمـجـتمـعـ فـيـ طـرـيقـ الـنـيـابةـ الـعـامـةـ بـصـفـتهاـ مـمـثـلـةـ لـلـمـجـتمـعـ، بـخـلـافـ الـجزـاءـ التـأـديـبـىـ فـصـاحـبـ الـحـقـ فـيـ الـمـطـالـبـ بـهـ هـوـ الـهـيـئةـ أوـ الـطـائـفةـ الـتـيـ اـعـتـدـيـ عـلـىـ مـقـضـيـاتـ الـوظـيفـةـ بـهـاـ، ويـترتـبـ عـلـىـ ذـلـكـ أـنـ الـعـقوـبةـ لـاـ تـكـونـ إـلـاـ بـحـكـمـ قـضـائـيـ، أـمـاـ الـجزـاءـ التـأـديـبـىـ فـقـدـ يـصـدرـ بـحـكـمـ أـوـ مـنـ السـلـطـاتـ التـأـديـبـيـةـ الإـلـادـرـيـةـ^(٤).

وـأـخـيـراـ، فـالـعـقوـبةـ تـخـلـفـ تـامـ الـاخـتـلـافـ فـيـ طـبـيـعـتـهـ عـلـىـ الـجزـاءـ التـأـديـبـىـ إـذـ قدـ يـصـلـ الـجزـاءـ فـيـ الـعـقوـبةـ إـلـىـ حدـ الإـعدـامـ أوـ السـجـنـ، بينماـ لـاـ يـتـجاـوزـ الـجزـاءـ التـأـديـبـىـ حدـ

(١) د/رمسيس بهنام - المرجع السابق ص ١٠٤٨.

(٢) د/ محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٥٥٦ وما بعدها.

(٣) د/أمamuن سلامـةـ - المرجـعـ السـابـقـ صـ ٦٠٢ـ.

(٤) د/السعـيدـ مـصـطـفىـ - المرـجـعـ السـابـقـ صـ ٥٧٣ـ.

القانون الجنائي العام

اللوم أو الإنذار أو حرمان المخالف من بعض المزايا أو فصله من الجهة التي ينتمي إليها أو منعه من مزاولة نشاط المهنة التي يحترفها^(١).

النتائج المترتبة على اختلاف العقوبة عن غيرها من الجزاءات:
يترب على اختلاف العقوبة عن غيرها من الجزاءات والإجراءات أنها تستقل عنها، وينبني على ذلك نتائج هامة:

١ - جواز الجمع بين العقوبة وغيرها من الجزاءات:

فالعقوبة ليست هي الجزاء الوحيد للجريمة فقد ترتب الجريمة ضررًا بالغير فيلتزم مرتكبها بتعويض هذا الضرر. وقد يكون مرتكب الجريمة موظفًا عامًّا وشكلت هذه الجريمة خروجًا على مقتضيات الوظيفة وواجباتها فيوقع عليه جزاءً تأديبيًّا. ولا يعد الجمع بين العقوبة وغيرها من الجزاءات إخلالًا بالمبدأ الذي يقرر "عدم جواز معاقبة شخص من أجل فعل واحد مرتين" فالتعويض المدني والجزاء التأديبي من الآثار التي تترتب على الجريمة ولكن لكل منهما معنى وغاية مستقلتين عن العقوبة. وقد أقرت ذلك بالنسبة للتعويض المادة السادسة من قانون العقوبات في قولها "لا يمس الحكم بالعقوبات المنصوص عليها في هذا القانون ما يكون واجبًا للخصوص من الرد والتعويض"^(٢).

٢ - عدم خضوع التعويض والجزاء التأديبي للقواعد الخاصة بالعقوبة:

توقف التنفيذ والعود ورد الاعتبار والجب والاقتصر على الجزاء الأشد في حالة التعدد. وعلى ذلك فإذا ما قضى على الشخص بعقوبة واحدة عن تعدد الجرائم المرتبطة فإن ذلك لا يمنع من الحكم على الجاني بتعويض عن كل فعل من الأفعال التي تداخلت في غيرها وحكم فيها بعقوبة واحدة، ولا يحول كذلك من مجازاته تأديبيًّا عن كل منها إذا كان هناك وجہ لذلك^(٣).

(١) د/ محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٠٠.

(٢) د/ السعيد مصطفى – المرجع السابق ص ٥٧٢.

(٣) د/ محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٠٠.

المبحث الثاني

أغراض العقوبة

يقصد بأغراض العقوبة – الوظائف المنوططة بالعقوبة أو فاعليتها في أحداث الأثر المترتبة عليها والتي من أجلها تستخدمها الدولة كرد فعل حيال الجريمة. وفاعلية العقوبة من حيث آثارها قد تكون بالنسبة للماضي كما قد تكون بالنسبة للمستقبل. فوظيفة العقوبة بالنسبة للماضي يعبر عنها بالزجر حيث يجازى الجاني على السلوك الإجرامي الذي حققه فعلاً وثبتت مسؤوليته عنه. أما بالنسبة للمستقبل فوظيفتها هي الردع العام والخاص في الوقت ذاته. والردع العام يتحقق بما تباشره العقوبة على نفوس الأفراد الآخرين خلاف الجاني، أما الردع الخاص فيتوافق بما يؤثر به العقوبة على نفسية الجاني ذاته بمنعه من ارتكاب جرائم مستقبلة. والردع العام والخاص يحقق الوقاية العامة والخاصة من الجرائم المستقبلة^(١).
ومن المعلوم أن الهدف الأخير للعقوبة هو حماية الحقوق والمصالح التي قدّر الشارع جدارتها بالحماية الجنائية، أي "مكافحة الجرائم" ولكن العقوبة تسعى إلى إدراك هذا الهدف عن طريق أغراض قريبة لها يعد تحقيقها بمثابة الوسيلة إلى بلوغ ذلك الهدف. وأغراض العقوبة متنوعة، ومن السائغ تأصيلها بردها إلى نوعين: معنوي، هو تحقيق العدالة، ونفعي، هو الردع بنوعيه العام والخاص.

١ - تحقيق العدالة:

الجريمة عدوان على العدالة كقيمة اجتماعية، التي يجب أن تسود أي مجتمع، بما تتطوّي عليه من ظلم باعتبارها حرمان للمجني عليه من حق له ولما فيها من معنى التحدى للمجتمع. وهي في جانبها الآخر عدوان على الشعور بالعدالة المستقرة في ضمير الأفراد لما تشيشه في النفوس من فزع وحقد على الجاني، وحقد على المجني عليه. والعقوبة بالمقابل هي الوسيلة لأن تسترد العدالة حريتها في المجتمع كقيمة، وترضي الشعور بالعدالة الذي جرح، فهي تقوم بإعادة التوازن بين المراكز القانونية التي أخل بها وقوع الجريمة، بما تنزله بالجاني من شر في مقابل الشر الذي أنزله هو بالمجني عليه، فتحفظ بذلك قيمة أخلاقية لها أهميتها في المجتمع، وتعيد لقانون هيئته وللسلطة احترامها^(٢).

(١) د/مأمون سلامة – المرجع السابق ص ٦٢٢.

(٢) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٠٢.

وهي في جانبها الآخر ترضي هذا الشعور الاجتماعي الذي آذته وقوع الجريمة. وتظهر أهمية هذا الغرض في أن إرضاء العقوبة شعور المجنى عليه والمشاعر العامة يكفل استبعاد جانب من العوامل الإجرامية، فضلاً عن تلقين المحكوم عليه الشعور بالمسؤولية قبل المجتمع فيوجهه ذلك إلى السلوك الاجتماعي القويم، ف تكون تمهدًا لكي يقبل الجنائي في صفوف المجتمع من جديد كأحد أفراده، فيتحقق بذلك تأهيله^(١).

ويرجع الفضل في التتبّيه إلى أهمية العدالة كفرض أخلاقي للعقوبة إلى الفيلسوف الألماني "عما نويل كانت" الذي كان يرى أن العدالة المطلقة هي علة العقوبة. أما اعتبار العقوبة بمثابة تأكيد لسلطة الدولة وسيادة القانون فيرجع الفضل فيها إلى فلسفة "هيجل" الذي كان يرى أن الجريمة هي نفي العدالة، وأن العقوبة هي نفي لذلك النفي، أي أنها إثبات للعدالة من جديد^(٢).

٢ - الردع العام:

هو إنذار موجه إلى الناس كافة، بسوء العاقبة، وألم العقوبة كي يصرفهم عن التفكير في ارتكاب الجرائم. والوسيلة إلى ذلك هو التخويف والإرهاب بالعقوبة. وتقوم فكرة الردع العام على مواجهة الدوافع الإجرامية بأخرى مضادة للجرائم كي تتوافق معها أو ترجح عليها فلا تتولد الجريمة. والعوامل الدافعة إلى الإجرام موجودة في كل نفس بشرية وفي كل بيئة إنسانية، وهي جزء من التكوين الطبيعي للإنسان، فوجودها في الإنسان ليس وجوداً بدائياً ولا مرحلياً فقط، وإنما هو وجود طبيعي دائم. لذلك كانت أهمية الردع العام. فالعقوبة تمارس بذلك أثراً نفسياً تهديدياً لدى الكافة، وتشكل باعثاً مانعاً يقف أمام البواعث الإجرامية الدافعة، ونتيجة لذلك يمتنع الفرد عن مخالفه قانون العقوبات، ويتحقق بذلك الحماية والوقاية من الجريمة بالنسبة للمجتمع.

ويرجع الفضل في التتبّيه إلى أهمية الردع العام باعتباره غرضاً للعقوبة إلى المدرسة التقليدية الأولى، إذ تقوم العقوبة في نظر هذه المدرسة بدور مقاومة العوامل الدافعة إلى الجريمة حتى تتغلب عليها، أو تتوافق معها، فلا يُقدم الإنسان على ارتكابها، إذ الإنسان في نظر مفكري هذه المدرسة ينقاد بمحاسنه وعواطفه، وللذلة والألم هما محور الحركة في الإنسان. وبينهما يوجد صراع دائم لا يتوقف، وعلى أساس رجحان أي منهما على الآخر يكون اختيار الإنسان. فإذا رجحت عوامل اللذة في الفعل على الألم الناتج عنه، مال الإنسان إلى مقاومته، أما إذا رجحت الألم على اللذة فإن الإنسان يبتعد عنه. ووظيفة العقوبة أن تقوم بترجيح عوامل الألم على عوامل اللذة، فلا يُقدم الإنسان على ارتكاب الفعل. وهي بذلك تكون محققة غرضها في صرف الناس ابتداءً عن

(١) د/أمون سلامـة - المرجع السابق ص ٦٢٣.

(٢) د/السعـيد مصطفـى السـعيد - المرجـع السابق ص ٥٥١.

ارتكاب الجريمة. أو بمعنى آخر، غرضها في الردع العام الذي هو غرض العقوبة في نظر أنصار هذه المدرسة^(١).

وحتى يتحقق الردع العام يجب أن يتوافر في العقوبة مبادئ العدل بأن تكون على قدر الجرم لتزجر مرتكبه بغير قسوة، وأن ترمي إلى حماية المجتمع من شر المجرم وخطورته.

٣- الردع الخاص:

الردع الخاص هو الأثر المباشر للعقوبة عندما يحكم بها على الجاني، فتصيب بدنه أو حريته أو ماله، والمفروض أن يكون لها دوراً في علاج الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم، فلا يعود إلى ارتكاب الجريمة مرة أخرى. فتتفيد العقوبة على الجاني يحقق بالنسبة له ردعاً خاصاً لما تتضمنه العقوبة من إيلام، وبالتالي فإنها تنهض كباعث مانع لارتكاب جرائم مستقبلة بمعرفته. وقد أثبتت نظائر الإفراج الشرطي نجاح العقوبة في وظيفتها في الردع الخاص، فخوف الجاني من الحرمان من بعض المزايا والعودة إلى السجن مرة أخرى كثيراً ما يكون باعثاً مانعاً له من العودة إلى ارتكاب الجرائم. من أجل ذلك نجد أن العقوبة لا تطبق بالنسبة لمعذومي الأهلية الجنائية^(٢).

(١) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧٠٣.

(٢) د/ محمود نجيب حسني - علم العقاب ص ٩٦.

المبحث الثالث

تقسيم العقوبات

تمهيد:

تنقسم العقوبات إلى عدة أقسام، بحسب الأساس الذي تقسم عليه، فهي من حيث جسامتها تنقسم إلى عقوبات الجنائيات وعقوبات للجناح وعقوبات للمخالفات فأشدّها للجنائيات وأوسعها للجناح وأقلّها للمخالفات.

وتنقسم بحسب الحقوق التي تمثلها إلى عقوبات بدنية، وما ساء بالحرية "سالبة ومقيدة" وسالبة للحقوق، ومالية، وما ساء بالاعتبار والكرامة. كما يمكن تقسيمها بحسب مدتها إلى سجن مؤبد وسجن مشدد، ويمكن تقسيمها كذلك بالنظر إلى طبيعة الجريمة إلى عقوبات عادلة وعقوبات سياسية، وأخيراً يمكن تقسيمها إلى قسمين حسبما جرى على ذلك التشريع المصري، إذ قسمها من حيث أصلّتها أو تبعيّتها إلى عقوبات أصلية وعقوبات تبعية وعقوبات تكميلية.

أولاً: من حيث جسامّة العقوبات:

هذا التقسيم هو الذي أشارت إليه المواد ١٢، ١١، ١٠ من قانون العقوبات وهي العقوبات الأصلية التي فرضها الشارع لأنواع الجرائم المختلفة. فعقوبات الجنائيات هي الإعدام، والسجن المؤبد^(١) والسجن المشدد، والسجن (المادة ١٠ ع) وعقوبات الجناح هي الحبس والغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه (المادة ١١ ع). وعقوبات المخالفات، وهي الغرامة التي لا يزيد حدّها الأقصى على مائة جنيه (المادة ١٢ ع).

وأهمية هذا التقسيم، أنه أساس لتقسيم الجرائم إلى جنائيات وجناح ومخالفات، فالجنائيات تختلف عن الجناح والمخالفات في نوع العقوبات المقررة لها، وتتفاوت في جسامتها تبعاً لاختلافها في نوعها أو تبعاً لاختلافها في مقدارها إذا اتحد نوعها. ويقرر القانون عقوبة الغرامة للجناح والمخالفات إلا أن ضابط التفرقة بين الجناح والمخالفات هو المقدار فحسب، وذلك تبعاً للحد المقرر للغرامة، أما الحد الأدنى فلا قيمة له في هذا الشأن^(٢).

ويلاحظ أنه قد يحدث تداخل في تطبيق هذه العقوبات فيحكم بعقوبة الجناحة في بعض الجنائيات وذلك عندما تقرف الجناية بظرف قضائي مخفف أو عذر قانوني "المادتين ١٧، ٢٥١ عقوبات". وكذلك الشروع في جناية يقرر لها القانون عقوبة السجن

(١) هاتان العقوبتان مستبدلتان بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

(٢) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٥٥٨، ٥٥٩.

إذا تمت، فالشرع فيها يعاقب عليه بالسجن مدة لا تزيد على نصف الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة التامة أو الحبس "المادة ٤٤٦ عقوبات"، كما قد يحكم في الجناة بعقوبة الجنائية كما إذا كان الجاني عائداً "م ٥١ عقوبات"^(١).

ثانياً: تقسيم العقوبات بحسب الحقوق التي تمسها "من حيث الموضوع":

تنقسم العقوبات من حيث الموضوع الذي تتصل به علىه إلى عقوبات بدنية، وعقوبات سالبة أو مقيدة للحرية، وعقوبات مالية، ومساعدة بالاعتبار.
والعقوبات البدنية، هي التي تمس حياة المحكوم عليه أو سلامته جسمه كالإعدام والجلد والضرب، ولا يعرف القانون المصري من العقوبات البدنية سوى عقوبة الإعدام.

أما العقوبات الماسة بالحرية، فهي نوعان: سالبة للحرية وهي التي تلزم المحكوم عليه بالإقامة في مكان لا يبرحه طيلة مدة العقوبة، فضلاً عن الخضوع لبرنامج يومي معين. وهذه العقوبات في القانون المصري، هي: السجن المؤبد^(٢) والسجن المشدد، والسجن والحبس. والنوع الثاني: هي العقوبات المقيدة للحرية، وهي التي لا تسرب فيها حرية المحكوم عليه كلياً ولكن توضع على حريته قيوداً وإجراءات يتعين مراعاتها، ومن ذلك عقوبة مراقبة البوليس "م ٢٩ عقوبات" أو تحديد إقامة المتهم في مكان معين، أو منعه من ارتياد أماكن معينة أو الإقامة فيها (م ٥٣٣ إجراءات)^(٣).

أما العقوبات السالبة للحقوق: فهي التي تصيب المحكوم عليه في حقوقه السياسية، وينتسب إليها حرمانه من بعض الحقوق أو المزايا كالحرمان من التعيين في وظائف الحكومة أو التحلي برتبة أو نيشان أو الحرمان من حق الانتخاب أو الترشيح للانتخابات أو الحرمان من ممارسة مهنة أو عمل معين.

أما العقوبات الماسة بالاعتبار والكرامة: فهي التي تخذل كرامة المحكوم عليه واعتباره، ومثال ذلك نشر الحكم في الصحف أو إصاقه على الجدران بالنسبة إلى الجرائم التي تقع بواسطة الصحف "م ١٩٨ عقوبات" وحرمان المحكوم عليه من الوظائف العامة وحرمانه من الشهادة أمام المحاكم إلا على سبيل الاستدلال^(٤).

أما العقوبات المالية: فهي التي تمس الحقوق المالية للمحكوم عليه وتثال من ذمته المالية إما بزيادة عناصرها السلبية (الديون) مثل الغرامات، أو بالإنقاص من

(١) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧١٨.

(٢) هاتان العقوبتان مستبدلتان بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

(٣) د/محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ٦٧٠.

(٤) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧١٩.

عناصرها الإيجابية (الحقوق) بحرمان المحكوم عليه من ملكية مال له وهذه هي المصادر.

وأهمية هذا التقسيم أنه يُقدم التفسير المنطقي لما قرره القانون من أحكام خاصة بكل نوع من أنواع هذه العقوبات^(١).

ثالثاً: تقسيم العقوبات بحسب مدتها:

تنقسم العقوبات السالبة للحرية من حيث المدة إلى عقوبات مؤبدة وأخرى مشددة، أما العقوبات المؤبدة، فهي التي تكون لها صفة الدوام فلا تنتهي مهما مضى من زمن. بمعنى أنها هي التي يستغرق تنفيذها حياة المحكوم عليه كالسجن المؤبد، فهي عقوبة في الأصل مدى الحياة. ومن العقوبات التبعية ما هو مؤبد كذلك كحرمان المحكوم عليه من تقلد وظائف الحكومة مدى الحياة أو التحلّي برتبة أو نيشان "م ٢٥" من قانون العقوبات في فقراتها الأولى والثانية والستة^(٢).

ويلاحظ أن العقوبة المؤبدة السالبة للحرية هي عقوبة استئصال، إذ يتربّب عليها الخلاص من المجرم بابعاده عن المجتمع طيلة حياته. لذلك تقرر هذه العقوبة في الجرائم الخطيرة ولمن لا يرجى صلاحه من الجنحة. وعلى ذلك فالعقوبة المؤبدة تقوم بدور عقوبة الإعدام، لكن في صورة أخف وعلى وجه يمكن الرجوع فيه إذا حسن سير وسلوك الجاني أثناء مدة تنفيذها، أو إذا اتضح خطأ الحكم الذي قضى بها^(٣).

وانتقد البعض فكرة تأييد العقوبة بدعوى أنها تقدّم الجاني كل أمل في العودة إلى الحياة الاجتماعية فلا يكون لديه وازع لإصلاح نفسه. فضلاً عن أنها تقوم على اليأس من إصلاح بعض المجرمين في حين أنه ينبغي أن يظل هذا الأمل قائماً لاحتمال أن يستفيد المحكوم عليه من أساليب تنفيذ العقوبة على خلاف ما كان متوقعاً وقت البدء في التنفيذ. كما وأن هذه العقوبة تجعل المحكوم عليه لا يخشى شيئاً إن ارتكب جريمة تالية. فالعقوبة المؤبدة تستنفذ كل عقوبة مؤقتة يحكم بها عليه فيما بعد. والواقع من الأمر أن هذه الانتقادات لا محل لها فاليأس من الإصلاح إنما هو يأس مؤقت، ذلك أنه إذا تحسن سلوك المحكوم عليه أثناء مدة تنفيذ تلك العقوبات إلى درجة بعث الأمل في الإصلاح يجوز معها الإفراج عنه شرطياً، ومن شأن هذا الاحتمال أن يبعد اليأس عن نفس المحكوم عليه، وأن يثنّيه عن ارتكاب جرائم تالية. وفي هذه الحالة تكون العقوبة المؤبدة عقوبة مؤقتة في الواقع. ف بهذه العقوبات ليست مؤبدة إلا للمحكوم عليه الذي لا يحاول سلوك سبيل الاستقامة بعد الانحراف^(٤).

(١) د/أمون سلامـة - المرجع السابق ص ٦٣٥.

(٢) د/السعـيد مصطفـى السـعيد - المرجـع السابق ص ٥٦٣.

(٣) د/مـحـمـود نـجـيب حـسـنـي - المرجـع السابق ص ٧٠٧.

أما العقوبات المشددة – هي التي تكون محددة بمدة معينة تنتهي بمضيها. ومعظم العقوبات السالبة للحرية والمقيدة لها مؤقتة، كالسجن المشدد، والسجن والحبس ومراقبة البوليس والعزل من الوظائف الأميرية. ومن العقوبات التبعية ما هو مؤقت كحرمان المحكوم عليه من إدارة أمواله أو التصرف فيها. والحرمان من الشهادة أمام المحاكم إلا على سبيل الاستدلال^(١) "م ٢٥ ع".

رابعاً: تقسيم العقوبات بالنظر إلى أصلاتها وتبعيتها:

تقسم العقوبات من هذه الناحية إلى عقوبات أصلية، وعقوبات تبعية، وعقوبات تكميلية. وأساس هذا التقسيم هو كفاية العقوبة أو عدم كفايتها كجزاء مقابل للجريمة.

فالعقوبة الأصلية – هي التي تكفي بذاتها كجزاء للجريمة^(٢)، وهي التي رصدها المشرع أصلاً كعقوبة أساسية للجريمة. ولا توقع إلا إذا نطق بها القاضي وحدد نوعها ومقدارها، ويجوز أن توقع وحدها فلا تكون إلى جانبها عقوبة تبعية أو تكميلية، والعقوبات الأصلية هي الإعدام والسجن المؤبد والمشدد، والسجن والحبس والغرامة. وتعتبر مراقبة البوليس في بعض حالاتها عقوبة أصلية^(٣). والغرامة كعقوبة أصلية في الجناح والمخالفات^(٤). وقد عرّفت محكمة النقض العقوبة الأصلية بأنها "تستمد وصفها من أنها تكون العقاب الأصلي أو الأساسي المباشر للجريمة والتي توقع منفردة بغير أن يكون القضاء بها معلقاً على الحكم بعقوبة أخرى"^(٥).

أما العقوبات التبعية والتكميلية فلا تكفي بذاتها لتحقيق هذا المعنى. ومن ثم لا يتصور أن توقع بمفردتها وإنما توقع إلى جانب عقوبة أصلية.

والفرق بين العقوبات التبعية والتكميلية، على الرغم من أنهما معاً من قبيل العقوبات الثانوية غير الأصلية التي لا توقع بمفردتها^(٦). أن العقوبة التبعية تتبع عقوبة أصلية معينة وتوقع بمجرد الحكم بهذه العقوبة الأصلية بقوة القانون، وبغير حاجة لأن ينطق بها القاضي، فهي ملحقة بالعقوبة الأصلية تدور معها وجوداً وعدماً دون تدخل

(١) د/ محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٥٦١.

(٢) د/ السعيد مصطفى – المرجع السابق ص ٥٦٠، د/ محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٥٦٢.

(٣) نقض ٥ مارس ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ٢٥ ص ١٦٢.

(٤) كانت المادة ٤٦ عقوبات – تقرر الغرامة التي لا تزيد على خمسين جنيناً عقوبة للشروط في الجنایات المعقاب عليها بالسجن. وكانت هذه هي الحالة الوحيدة في القانون التي تعد فيها الغرامة عقوبة أصلية في الجنایات. ولكن هذه العقوبة حذفت من المادة ٤٦ بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢.

(٥) نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ٧٣ ص ٣٢٨.

(٦) نقض ١٣ يناير سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٠ رقم ٩٢ ص ٩٢.

قضائي ومثالها حالات الحرمان من الحقوق والمزايا التي تنص عليها المادة ٢٥ من قانون العقوبات ومراقبة البوليس في بعض أحوالها.

أما العقوبات التكميلية – فترتبط بجريمة أو نوع معين من الجرائم، ولا توقع إلا إذا نطق بها القاضي، ويتصور إلا توقع على مرتكب هذه الجريمة إذا ارتأى القاضي – في حدود السلطة التقديرية المخولة له قانوناً – اعفاءه منها. ومثالها المصادر، والعزل من الوظائف العامة في بعض حالاته، ومراقبة البوليس في بعض أحوالها.

والعقوبات التكميلية نوعان: وجوبية وجوازية. فإن كانت وجوبية التزم القاضي بالنطق بها، فإن أخل بها الالتزام كان حكمه معيناً، ولكن لا يجوز توقيعها ما لم تصح الحكم محكمة الطعن، لأنها توقع إلا استناداً إلى حكم قضائي. ولكن محل هذا الالتزام أن تتوافق جميع شروط الحكم بهذه العقوبة، فإن انتفى أحدها، فلا ينشأ الالتزام، وقد يعني ذلك أن تعتبر العقوبة جوازية، أو لا يجوز الحكم بها إطلاقاً^(١).

أما إذا كانت جوازية، فللقاضي سلطة تقديرية في أن ينطق أو لا ينطق بها، وحين لا ينطق بها، فحكمه يكون صحيحاً، ويفسر في معنى أنه قرر ملائمة اعفاء المتهم منها.

ومثال العقوبات التكميلية الوجوبية – المصادر في الحالات التي تنص عليها المادة ٣٠ عقوبات في فقرتها الثانية، ومثال العقوبات التكميلية الجوازية المصادر في الحالات التي تنص عليها المادة ٣٠ عقوبات في فقرتها الأولى، ومراقبة البوليس في الحالات التي حدتها المواد ٣٢٠، ٣٣٦، ٣٥٥، ٣٦٧ من قانون العقوبات.

و واضح مما تقدم أهمية التقسيم، تلك الأهمية التي تتصل بدور القاضي في النطق بالعقوبة. فإن كانت العقوبة الأصلية فعلية أن ينطق بها ويحدد نوعها ومقدارها^(٢)، وإن كانت تبعية فلا يلتزم بالنطق بها، ونطقه بها لا يضيف إلى الحكم جديداً^(٣). أما إذا كانت تكميلية فعل القاضي أن ينطق بها، ولكن بالإضافة إلى عقوبة أصلية.

(١) وفي ذلك تقول محكمة النقض "أن التنصيص على العقوبة التكميلية في الحكم رهن بقيام موجهاً فعلاً وقت صدوره وإلا كان توقيعيها عبئاً لورود القضاء بها على غير محل". نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٧ رقم ٧٣ ص ٣٧١، نقض ١٣ يناير ١٩٦٩ س ٢٠ رقم ٩٢، وبناء على ذلك فإن الحكم الذي يغفل النطق بعقوبة تكميلية وجوبية لانتفاء شروط توقيعها لا يكون معيناً.

(٢) ومن ثم يكون معيناً الحكم الذي يغفل النطق بعقوبة أصلية وجوبية نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٩ رقم ١٤ ص ٢٤٢.

(٣) ليس معنى أن العقوبة التبعية توقع دون أن ينطق بها القاضي أنها توقع دون سند من حكم قضائي، فالقاعدة العامة أن التدخل القضائي لازم في كل عقوبة، وإنما يعتبر نطق القاضي بالعقوبة الأصلية هو في ذات الوقت سند توقيع العقوبات التبعية المرتبطة بها.

الفصل الثاني

أنواع العقوبات في التشريع المصري

المبحث الأول

العقوبات الأصلية

تمهيد:

تختلف العقوبات الأصلية فيما بينها تبعاً لاختلافها في أساس الحق الذي تمسه، فثمة عقوبة تمس حق الحياة، وهي عقوبة الإعدام. وعقوبات أخرى تمس الحق في الحرية، بأن تسلبه تماماً "عقوبة مراقبة البوليس" وثمة عقوبات تمس الذمة المالية، وهي الغرامة فالعقوبات الأصلية إذن هي الإعدام، والسجن المؤبد^(١)، والمشدد، والسجن والحبس والغرامة.

أما العقوبات الأصلية في الشريعة الإسلامية – فهي العقوبات المقررة أصلاً للجريمة، ومنها الجلد للزاني غير المحسن، والقطع للسارق، والقصاص من القاتل عمداً والدية في القتل شبه العمد.

المطلب الأول

عقوبة الإعدام

تمهيد:

عقوبة الإعدام في قانون العقوبات المصري – عقوبة جنائية، تقضي بإذ هاق روح المحكوم عليه شنقاً أو استئصال المحكوم عليه بإذ هاق روحه، بمعنى حرمانه من حياته، وهي أقسى وأشد العقوبات الجنائية وأقدمها في التشريعات الجنائية. فرضها القانون لأخطر الجرائم وألاخر المجرمين.

وهذه العقوبة محصورة في نطاق عدد قليل من الجرائم، وهي القتل العمد مع سبق الإصرار أو الترصد "م ٢٣٠ ع" والقتل العمد بالسم "م ٢٣٣ ع" القتل المقترن بجنائية أو المرتبط بجناحة "م ٢٣٤ ع" والحريق العمد إذا نشأ عنه موت شخص كان موجوداً في الأماكن المحروقة "م ٢٥٧ ع" وشهادة الزور إذا حكم على المتهم بناء عليها بالإعدام ونفذ فيه "م ٢٩٥ ع" وبعض الجرائم الواقعة على أمن الدولة من جهة الداخل "م ٨٦ مكرر (أ)" أو الخارج "م ٧٧ عقوبات".

^(١) هاتان العقوبتان مستبدلتان بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

وكان الإعدام عقوبة شائعة في التشريعات العقابية القديمة التي كان ترى أن من أغراض العقوبة الانتقام والإرهاب، وكانت تستخدم في عدد كبير من الجرائم. إلا أن التشريعات الحديثة لم تعد توقعها إلا بالنسبة لأخطر الجرائم. وذهبت بعض الدول إلى إلغائها من تشريعها الجنائي.

وقد أثار الإعدام جدلاً بين الفلاسفة والكتاب حول مشروعه وجدواه بين مؤيد ومعارض. فقد رأى جان جاك رسو مشروعه استناداً إلى حق العقاب الذي يقوم على نظرية "العقد الاجتماعي". فالفرد باندماجه في الجماعة قد قبل صيانة المجتمع لحياته. ومن ثم فهو لا يرضى أن يكون مجنيناً عليه في جريمة قتل، فإذا ما ارتكب هو القتل فقد قبل مقدماً أن يعذم. وبحذكاريها عقوبة الإعدام في ظروف الفتنة والاضطرابات السياسية التي تتطلب العنف والشدة لإقرار النظام والأمن، أما في الظروف العادية فيجب أن توقع عقوبات أخرى غير الإعدام. كما أيد لوبروزو والإبقاء على عقوبة الإعدام بالنسبة للمجرم بطبيعته لأنه ولد مجرماً. ولا يرى جارو فاللوا في عقوبة الإعدام قسوة، ونادي بالإبقاء عليها كوسيلة لاستئصال المجرمين لحماية المجتمع^(١). ويلاحظ أن عقوبة الإعدام عقوبة أصلية مقررة في الشريعة الإسلامية بالنسبة لبعض الحدود وجرائم القصاص وفي بعض التعازير.

ومنذ القرن الثامن عشر ظهرت في الفقه تيارات تنادي بإلغاء عقوبة الإعدام في التشريعات الجنائية الحديثة والاقتصار على ما عادها من العقوبات الأخرى، وفيما يلي حجج أصحاب هذا الرأي وما يرد به عليها:

١- قيل بأن المجتمع لم يهب الفرد الحياة، بل هي هبة الخالق ونعمته، فلا يحق للمجتمع إذا أن يحرم الفرد منها. ويرد على هذا الاعتراض بأنه يمكن توجيهه أيضاً إلى كافة العقوبات السالبة للحرية التي تمس الحق في الحياة. وهو حق لم يمنه المجتمع للأفراد بل ولدوا أحرازاً، ومع ذلك لم يعرض أحد على توقيع العقوبات السالبة للحرية، مع أن أساس حق العقاب واحد بالنسبة لكافة العقوبات. وإلا لو قيل بهذا الاعتراض لأدى الأمر إلى تعطيل تطبيق العقوبات جميعها^(٢).

٢- قيل بأن عقوبة الإعدام بالغة القسوة ولا تتناسب مع جسامته أية جريمة. فالجريمة تلحق بالمجتمع ضرراً محدوداً، والضرر الناتج عن عقوبة الإعدام ليس له حدود ولا يتتناسب مع الجريمة. ويرد على هذا بأن عقوبة الإعدام تتناسب مع جسامته جرائم التي توقع من أجلها، فهي لا توقع إلا على الجرائم الخطيرة خاصة جرائم الاعتداء على حياة الأفراد التي يكون فيها الجاني قد أزهق روح بري فيجب في مثل هذه

(١) د/سعيد مصطفى - المرجع السابق ص ٥٦٥، د/مأمون سلامة - المرجع السابق ص ٣٣٤.

(٢) د/محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧١٤.

الحالة أن ينظر إلى الضرر الذي تسبب فيه الجاني للمجتمع نتيجة فعله، مما يتبعين معه أن يؤخذ بمثل فعله^(١).

٣- قيل بأن عقوبة الإعدام لا يمكن الرجوع أو زوال آثارها، فإذا نفذت استحال بعد التنفيذ إصلاح ما عسى أن يكون قد وقع من خطأ القضاء بالحكم على بري. ويرد على هذا بأن تطبيق عقوبة الإعدام يحاط بضمادات كفيلة بأن تمنع أو تقلل من الأخطاء، كما وأن الأخطاء التي تقع في تطبيقها نادرة ومن المتصور أن تقوم أيضًا بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية مما يصعب معه تعويض سلب الحرية^(٢).

٤- قيل بأن عقوبة الإعدام غير مجده وغير نافعة سواء من ناحية الفرد المكوم عليه بها، أو من ناحية المجتمع. فهي عقوبة لا يتحقق بها إصلاح المحكوم عليه وتقويمه، وإنما الانتقام منه. مع أن العقوبة تهدف إلى إصلاح الجاني وتهذيبه لا الانتقام منه. ومن ناحية أخرى فهي عقوبة لا يستفيد منها المجتمع، كما أنها تؤذى الشعور الإنساني لاتسامها بالضراوة وال بشاعة، بالإضافة إلى أن التشريعات التي ألغت هذه العقوبة لم تزد فيها نسبة الجرائم، كما وأن التشريعات التي أبقت عليها لم تقلل من تلك الجرائم. ومن ثم فإن هذه العقوبة لم تنجح في ردع المجرمين^(٣).

ويرد على هذه الحجة بأن عقوبة الإعدام تطبق في الحالات التي يتضح فيها خطورة المتهم لارتكابه جريمة خطيرة على نحو لا يقبل إصلاحاً، فتطبيق هذه العقوبة يراعي فيه عوامل متعددة منها شخصية الجاني، ومدى جسامته الجريمة المرتكبة. أما عن فائدتها بالنسبة للمجتمع فهي ضرورة اجتماعية ولا تغنى عنها العقوبات الأخرى. فهي كوسيلة للردع العام تحقق أقصى قدر من التأثير على الأفراد بما تحدثه لديهم من رهبة في النفس فيكون في تقديرهم اعتبار يمنعهم من ارتكاب الجرائم الخطيرة هو أن الجزاء الذي ينتظرون هو الإعدام. ومن ثم فإن هذه العقوبة هي أكثر الوسائل فاعلية في تحقيق أغراض العقاب. وتتفق مع الشعور العام الذي تأدى بارتكاب جريمة من الجرائم الخطيرة، ودل الجاني بارتكابه تلك الجريمة على استهانه بالحياة البشرية مع علم بخطورة ما يرتكبه دون ندم أو خشية من أن تسلب منه حياته لقاء فعلته^(٤).

وأخيرًا بالنسبة لمعدل الجريمة في البلاد التي أبقت أو ألغت هذه العقوبة، فإنه من الصعبربط معدل الجريمة بالإلقاء أو الإبقاء عليها، كما وأنه ليس هنا بيان عن الجرائم التي لم تقع بسبب خشية توقيع هذه العقوبة حتى يمكن القول بأن الإبقاء عليها لم يؤد إلى الإفلال من الجرائم الخطيرة. ثم أن تجارب البلاد التي ألغت هذه العقوبة قصيرة، وعدم ارتفاع الجرائم الخطيرة لا يستنتج منه أن العقوبة لا فائدة منها. هذا فضلاً عن أن بعض

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧١٤.

(٢) د/أمون سلامة – المرجع السابق ص ٦٣٨.

(٣) د/محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٥٦٥.

(٤) د/أحمد فتحي سرور – المرجع السابق ص ٧٢١.

الدول التي أقدمت على إلغاء هذه العقوبة اضطرت إلى إعادتها ثانية، مما يتذرع معه الوصول إلى نتائج قاطعة^(١).

ومن ثم فإن عقوبة الإعدام ضرورة اجتماعية، لا يمكن أن تحل محلها أي عقوبة سالبة للحرية، وقد أقرتها الشريعة الإسلامية الغراء فقد أوجبت القصاص في القتل العمد، ومن ذلك قوله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتل ... وقوله تعالى: ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب لعلم تتقون» وبين سبحانه أن القصاص شريعة النبفين أجمعين وأنه مقرر في كل الشرائع السماوية فقد قال تعالى: «من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً...» وقال سبحانه: «وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ...» فالقصاص فيه العدالة التي لا يمكن أن يتصور أمثل منها في أي عقوبة أخرى، فهو جزاء وفاق للجريمة، وفوق كل هذا فيه حياة للمجتمع، فاحياء النفس المقتولة بالقصاص لها، إحياء للجماعة كلها.

عقوبة الإعدام في القانون المقارن:

فقد أثر الجدل السابق في بعض التشريعات وخاصة تلك التي ظهرت في أواخر القرن الماضي وأوائل القرن الحالي فألغت عقوبة الإعدام، ومثال ذلك – قانون العقوبات الإيطالي لسنة ١٨٨٩، والألماني لسنة ١٩١٩، والسويدية لسنة ١٩٢١، والاسباني لسنة ١٩٣٢ ومعظم دول أمريكا اللاتينية المتاثرة بقانون العقوبات الإيطالي. غير أن بعض هذه التشريعات عادت إلى عقوبة الإعدام مرة أخرى كما حدث في إيطاليا سنة ١٩٣٠ وألمانيا سنة ١٩٣٣ وأسبانيا سنة ١٩٣٣ وإن كانت قد ألغيت مرة أخرى من بعضها "مثل ذلك إيطاليا سنة ١٩٤٧". ومع ذلك فإلغاء السابق قاصر على جرائم القانون العام. أما الجرائم العسكرية فما زالت عقوبة الإعدام تحت مكانتها من بين العقوبات المقررة^(٢).

عقوبة الإعدام في التشريع المصري:

في التشريع المصري تقرر عقوبة الإعدام على بعض الجنايات التي تمثل خطورة كبيرة منها جرائم أمن الدولة من جهة الداخل أو الخارج، وكذلك جريمة القتل العمد المصحوب بسيق الإصرار أو الترصد، والحريق العمد المفضي إلى وفاة إنسان، وشهادة الزور إذا حكم بالإعدام بناء عليها وتم تنفيذ الإعدام فيمكن الحكم عليه بها.

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧١٨.

(٢) د/أحمد فتحي سرور – المرجع السابق ص ٧٢٤.

إجراءات الحكم بالإعدام وما يحوطه من ضمانات:

يوجب المشرع المصري إجماع آراء أعضاء محكمة الجنایات للحكم بعقوبة الإعدام، فلا تكفي أغلبية آراء أعضاء المحكمة لإصدار مثل هذا الحكم. كما أوجب المشرع المصري على المحكمة قبل أن تصدر حكم الإعدام أن تأخذ رأي مفتى الجمهورية، لهذا يجب عليها أن ترسل إليه أوراق القضية، فإذا لم يصل رأيه إلى المحكمة خلال العشرة أيام التالية لإرسال الأوراق إليه حكمت المحكمة في الدعوى "م ٢/٣٨١ من قانون الإجراءات الجنائية". فالمحكمة وإن كانت ملزمة بضرورةأخذ رأي المفتى فهي غير ملزمة برأيه فلها أن تحكم بما يخالفه دون أن يترتب على ذلك بطalan، ويجب على مفتى الديار المصرية أن يدلّي برأيه في نطاق أحكام الشريعة الإسلامية في حدود الواقع التي ظهرت أمام المحكمة^(١). كما يوجب القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ على النيابة العامة عرض القضية الصادر بها الحكم بالإعدام على محكمة النقض مشفوعة برأيها في الحكم حتى ولو لم يطعن في الحكم أحد غيرها "م ٤٦ من القانون المذكور". ومن الملحوظ أن قضاة محكمة النقض قد جرى على أن للنيابة العامة عرض القضية على محكمة النقض بعد فوات المدة المقررة للطعن بالنقض وهي ستون يوماً.

ومن المعلوم أن القانون قد ألزم النيابة بعرض القضية على محكمة النقض "في ظرف أربعين يوماً من تاريخ الحكم" وأن انتصاف هذا الموعد لا يعفي النيابة من واجبها، فيقبل منها العرض ولو بعد ذلك^(٢).

إجراءات تنفيذ الحكم بالإعدام:

تنص المادة ٤٧٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "متى صار الحكم بالإعدام نهائياً وجب رفع أوراق الدعوى فوراً إلى رئيس الجمهورية بواسطة وزير العدل. وينفذ الحكم إذا لم يصدر الأمر بالغفوة أو بإيدال العقوبة في ظرف أربعة عشر يوماً". ويودع المحكوم عليه بالإعدام في السجن بناء على أمر تصدره النيابة العامة .. إلى أن ينفذ فيه الحكم بالإعدام "م ٤٧١ إجراءات"^(٣).

وتنص المادة ٤٧٢ إجراءات على أن لأقارب المحكوم عليه بالإعدام أن يقابلوه في اليوم الذي يعين لتنفيذ الحكم، على أن يكون ذلك بعيداً عن محل التنفيذ. وإذا كانت ديانة المحكوم عليه تفرض عليه الاعتراف أو غيره من الفروض الدينية قبل الموت، وجب إجراء التسهيلات اللازمة لتمكين أحد رجال الدين من مقابلته.

(١) د/أمين سلامـة - المرجع السابق ص ٦٤٠.

(٢) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧٢٣.

(٣) د/السعـيد مصطفـى - المرجع السابق ص ٥٨٦.

ويجب أن يتم تنفيذ حكم الإعدام بحضور أحد وكلاء النائب العام ومأمور السجن وطبيب السجن أو طبيب آخر تنتدبه النيابة العامة. ولا يجوز لغير هؤلاء أن يحضروا التنفيذ إلا بإذن خاص من النيابة العامة. ويجب دائمًا أن يؤذن للمدافع عن المحكوم عليه بالحضور. ويجب أن يتلى من الحكم الصادر بالإعدام منطقه، والتهمة المحكوم من أجلها على المحكوم عليه وذلك في مكان التنفيذ بسمع من الحاضرين. وإذا رغب المحكوم عليه في إبداء أقواله حرر وكيل النائب العام محضرًا بذلك. وعند تمام التنفيذ يحرر وكيل النائب العام محضرًا بذلك ويثبت فيه شهادة الطبيب بالوفاة وساعة حصولها "م ٤٧٤ إجراءات" ويتم تنفيذ عقوبة الإعدام شنقًا "م ١٣ عقوبات" ولا يشترط أن ينص الحكم على ذلك صراحة، لأن تلك القاعدة تتعلق بتنفيذ العقوبات لا بتطبيقها^(١).

لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام في أيام الأعياد الرسمية أو الأعياد الخاصة بديانة المحكوم عليه "م ٤٧٥ إجراءات جنائية". ويوقف تنفيذ عقوبة الإعدام على المرأة الحامل إلى ما بعد شهرين من وضعها المولود "م ٤٧٦". وتقوم الحكومة بدفع جثة المحكوم عليه بالإعدام على نفقتها ما لم يكن له أقارب يطلبون القيام بذلك. ويجب أن يكون الدفن بغير احتفال ما "م ٤٧٧ إجراءات جنائية".

والعلة في حظر الاحتفال أن فيه معنى التمجيد للمحكوم عليه، وهذا التمجيد هو بمثابة احتجاج ضمني على الحكم^(٢).

المطلب الثاني

العقوبات السالبة للحرية

تمهيد:

يقصد بالعقوبات السالبة للحرية – تلك التي تتضمن حرمان المحكوم عليه من حقه في التنقل والحركة وذلك عن طريق إيداعه في إحدى المؤسسات العقابية طوال المدة المحكوم بها عليه. وتقوم العقوبات السالبة للحرية بدور هام بين العقوبات في التشريعات الحديثة، فهي تعتبر العقوبة الأصلية في جميع الشرائع، ويرجع عهد الإنسان بها إلى ما بعد العصور الوسطى مع حركة إصلاح التشريع الجنائي، والثورة على قسوة العقوبات التي كانت تقررها التشريعات القديمة، أما قبل ذلك فقد كان السجن في غالب أمره يتخذ

(١) د/جلال ثروت - نظم القسم العام في قانون العقوبات الجزء الثاني - نظرية المجرم والجزاء ٦٠ ص ١٩٩٤.

(٢) د/محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧٢٢، د/أمون سلامة - المرجع السابق ص ٦٤٣.

وسيلة للتحفظ على المتهم حتى يفصل القضاء في أمره، أو بعد الفصل لحين تنفيذ حكم القضاء فيه.

وقد تنوّعت العقوبات السالبة للحرية لتتلاعّم مع خطورة الجرائم المعقّب إليها بها. وقد دعى إلى هذا التنوّع سيطرة فكرة الردع العام على الفقه الجنائي كغرض للعقاب.

وقد أخذ المشرع المصري بهذا الاتجاه فنوع العقوبات السالبة للحرية، تبعاً لجسامّة الجريمة المرتكبة، وتبعداً لنوع المعاملة التي تتفق وظروف الجاني، وهذه العقوبات هي السجن المؤبد^(١) والمشدد، والسجن والحبس مع الشغل والحبس البسيط.

وقد تعرضت العقوبات السالبة للحرية لانتقادات عديدة، ثار التساؤل عن جدوى تعددّها، وجدوى العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، وظهرت الدعوى إلى توحيدّها في صورة واحدة. وكذلك الدعوى إلى إلغاء الحبس قصير المدة وإحلاله ببدائل أخرى.

وقد استجابت التشريعات الجنائية ومنها التشريع المصري لهذه الدعوى حيث ألغت عقوبة الأشغال المؤبدة والمؤقتة واستبدلت بها عقوبة السجن المؤبد والمشدد وهذا ما ورد بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

ولذلك تنص المادة ٣٤ من قانون العقوبات على أنه "إذا تنوّعت العقوبات المتعددة وجب تنفيذها على الترتيب الآتي: أولاً: السجن المؤبد، ثانياً: السجن المشدد، ثالثاً: السجن، رابعاً: الحبس مع الشغل، خامساً: الحبس البسيط.

أولاً: عقوبة السجن المؤبد:

تنص المادة ١٤^(٢) من قانون العقوبات على أن السجن المؤبد والمشدد هما وضع المحكوم عليه في أحد السجون المخصصة لذلك قانوناً. وتشغيله داخلها في الأعمال التي تعينها الحكومة وذلك مدة حياته إذا كانت العقوبة مؤبدة أو المدة المحكوم بها إذا كانت مديدة. ولا يجوز أن تقصّ مدة عقوبة السجن المشدد عن ثلاثة سنين، ولا أن تزيد على خمس عشرة سنة إلا في الأحوال الخاصة المنصوص عليها قانوناً.

ويتضح بذلك أن عقوبة السجن المؤبد تتضمن عنصرين هما حرمان المحكوم عليه من الحرية، وتشغيله في الأعمال التي تعينها الحكومة وذلك مدة حياته، فالسجن المؤبد يستغرق في الأصل كل حياة المحكوم عليه، على أنه يجوز الإفراج عن المحكوم عليه إفراجاً شرطياً بعد مضي عشرين سنة على الأقل. ويتم تحديد الأعمال التي يقوم بها المحكوم عليهم بعقوبة السجن المؤبد بقرار من وزير الداخلية بالاتفاق مع وزير العدل. وتنتهي هذه العقوبة في أحد السجون العمومية أو المخصصة لذلك قانوناً.

(١) ألغيت عقوبة الأشغال بنويعيها بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

(٢) مستبدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

ثانياً: السجن المشدد:

عقوبة السجن المشدد هي وضع المحكوم عليه في أحد السجون المخصصة لذلك قانوناً، وتشغيله داخلها في الأعمال التي تعينها الحكومة، ولا يجوز أن تنقص مدة عقوبة السجن المشدد عن ثلاثة سنين، ولا أن تزيد على خمس عشرة سنة إلا في الأحوال الخاصة المنصوص عليها قانوناً.

ويتضح من ذلك أن هذه العقوبة تتضمن عنصرين - هما - سلب حرية المحكوم عليه، وتشغيله في الأعمال التي تعينها الحكومة، وهي عقوبة مؤقتة حداً الأدنى ثلاثة سنوات وحدّها الأقصى خمس عشرة سنة، إلا في أحوال خاصة نص عليها القانون كما في حالة تعدد العقوبات والعود. ويتم تحديد الأعمال التي يقوم بها المحكوم عليهم بعقوبة السجن المشدد بقرار من وزير الداخلية بالاتفاق مع وزير العدل. وتتفّذ هذه العقوبة في أحد السجون العمومية أو المخصصة لذلك قانوناً.

ثالثاً: السجن:

عقوبة السجن كما عرّفها المشرع في المادة ١٦ من قانون العقوبات هي - وضع المحكوم عليه في أحد السجون العمومية، وتشغيله داخل السجن أو خارجه في الأعمال التي تعينها الحكومة في المدة المحكوم بها عليه" والسجن عقوبة أصلية مقررة للجنايات فقط - وتتضمن عنصرين هما - سلب حرية المحكوم عليه، وتكتيفه بأعمال أخف من الأعمال التي يكلف بها المحكوم عليه بالسجن المؤبد والمشدد وهي عقوبة مؤقتة حدد لها المشرع حداً أدنى وأقصى فلا يجوز أن ينقص السجن عن ثلاثة سنوات ولا أن يزيد على خمس عشرة سنة إلا في الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً "م ١٦ عقوبات"^(١).

ومعنى ذلك أن المشرع حينما ينص على عقوبة السجن لجريمة من الجرائم دون تحديد مدة معينة فإن الحدين الأدنى والأقصى للعقوبة وفق البيان السابق يحددان النطاق الذي يمكن أن يعمل فيه القاضي سلطته التقديرية. وكذلك الحال إذا حدد المشرع في النص التجريمي حداً أدنى دون الحد الأقصى، فإن القاضي يتلزم بالحد الأقصى العام وهو خمس عشرة سنة. وإذا حدد المشرع لجريمة حداً أقصى ولم يحدد الأدنى فلا يجوز أن ينزل القاضي عن ثلاثة سنوات إلا إذا رأى استعمال الرأفة. إلا أنه يجوز للقاضي أن يحكم بما يزيد عن الحد الأقصى لهذه العقوبة فيصل بها إلى عشرين سنة في حالتي تعدد العقوبات والعود طبقاً للمادتين ٣٦، ٥٠ من قانون العقوبات^(٢).

وقد عرفت الشريعة الإسلامية عقوبة السجن، وتشكلت صور تطبيقاتها، كما تعددت الأفعال الموجبة لها، في صدر الإسلام: فملازمة الدائن مدينة ومنعه من

(١) د/ محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٥٧٢، د/ جلال ثروت - المرجع السابق ص ٦٢.

(٢) د/ أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ٧٢٩، د/ جلال ثروت - المرجع السابق ص ٦٢.

التصرف، كانت صورة مبسطة من صور الحبس^(١)، وفسر الأحناف عقوبة "النفي عن الأرض" على أن المراد بها "سجن" قاطع الطريق في حد الحرابة^(٢). وكانت عقوبة الزانيات من النساء أول ما نزل تشريع بشأنهن هي الحبس في البيوت. وقال البعض إن السجن كان خاصاً بالمحصن من الجنسين الذكور والإإناث^(٣). ويرى ابن تيمية أن المذنب إذا لم يعرف فيه حكم الشرع فإنه يمسك ويحبس حتى يعرف فيه حكم الشرع فينفذ فيه^(٤). وإن الأسير يقيد بحبل أو نحوه حتى لا يهرب إلى أن تنتهي الحرب ويختار الإمام بين المن أو المفادة^(٥). هذا وقد حبس النبي ﷺ رجلاً في ثمة ساعة من نهار ثم خلى عنه^(٦). هذا وينقسم الحبس إلى نوعين: حبس محدد المدة، يعقب به على الجرائم التعزيرية غير الجسيمة، وحبس غير محدد المدة، ليس له حد أدنى ولا أعلى بل يترك تقديرهما للقاضي مراعياً في هذين مدى خطورة الجاني الإجرامية ومدى جسامته جريمه، بحيث يستمر الحبس إلى أن يثبت للقاضي - أو الجهة المختصة - توبة الجاني وصلاح حاله، فإن لم يثبت له هذا بقي المحكوم عليه محبوساً حتى يموت^(٧). وقد تكون عقوبة الحبس حتى الموت هي الجزاء الوحيد الذي يوقع على مرتكب الجريمة الخطيرة، ويسمى الحبس في هذه الحالة بالصبر، وبه حكم رسول الله ﷺ "قتلوا القاتل، واصبروا الصابر". وتعليق هذه العقوبة أن لمسك حبس المقتول حتى الموت^(٨)، وتطبق هذه على من أوثق آخر وألقاه أمام أسد فأكله. وعلى من كان من لصوصبني تميم وفتاكهم^(٩).

عقوبة الحبس:

عقوبة الحبس عرفتها المادة ١٨ عقوبات بأنها "وضع المحكوم عليه في أحد السجون المركزية أو العمومية المحكوم بها عليه ولا يجوز أن تقص هذه المدة عن أربع وعشرين ساعة ولا أن تزيد على ثلاثة سنين إلا في الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً" فالحبس أخف العقوبات السالبة للحرية، وهو عقوبة مؤقتة حدها الأدنى هو أربع وعشرين ساعة وحدتها الأقصى ثلاثة سنوات، إلا أنه توجد بعض الحالات التي ينص فيها القانون على الحبس لمدة تزيد على ثلاثة سنوات. مثل ذلك الأحوال المنصوص عليها في المواد ٨٠/أ، ٨٠/د، ٨٠/ج، وعقوبات التي تجيز للقاضي أن يصل

(١) تفسير القرطبي ج٤ ص١٧.

(٢) حاشية بن عابدين ج٥ ص٢٧٦.

(٣) تفسير الشوكاني ج١ ص٤٣٨.

(٤) الفتاوى الكبرى، الاختيارات ج٤ ص٥٩٨.

(٥) تفسير الشوكاني ج٥ ص٣١.

(٦) المصنف - لعبد الرزاق ج٨ ص٣٠٦.

(٧) حاشية بن عابدين ج٤ ص٦٧.

(٨) الأم - للإمام الشافعي ج٧ ص٣٠٠.

(٩) أقضية الرسول ﷺ لابن فرج القرطبي ص٥.

بعقوبة الحبس إلى خمس سنوات. وفي حالي العود وتعدد العقوبات قد يصل الحبس إلى ست سنوات المادتان - ٣٦ - ٥٠ عقوبات. وإذا نص القانون على أن العقوبة هي الحبس دون أن يحدد حدًا أقصى فإن هذا يعني أن الحبس يمكن أن يمتد إلى ثلاثة سنوات، أما الحد الأدنى ٢٤ ساعة فلا يجوز أن ينزل عنه في أية حالة. وعقوبة الحبس عقوبة مقررة للجناح. وينفذ الحبس الذي تزيد مدته على ثلاثة أشهر في أحد السجون العمومية، أما إذا كانت المدة الباقية وقت صدور الحكم أقل من ذلك ولم يكن المحكوم عليه مودعاً من قبل في سجن عمومي نفذت عقوبة الحبس في أحد السجون المركزية "المادة الثالثة من قانون السجون"^(١).

نوعاً الحبس:

عقوبة الحبس نوعان – الحبس البسيط، والحبس مع الشغل.

١- الحبس البسيط:

الأصل في الحبس البسيط إلا يكلف المحكوم عليه بشغل ما. ومن أجل ذلك لم ينص قانون العقوبات على جواز تكليف المحكوم عليه بالحبس البسيط بأي شغل في داخل السجن أو خارجه – وتنص المادة ٢٤ من قانون السجون – على أنه "لا يجوز تشغيل المحبوبين احتياطياً والمحكوم عليهم بالحبس البسيط إلا إذا رغبوا في ذلك". ويجوز لمدير عام السجون بعد موافقة النائب العام أن يمنح المحكوم عليهم بالحبس البسيط كل أو بعض المزايا المقررة للمحبوبين احتياطياً م ١٧ من قانون السجون. وهذه المزايا لا تمنح للمحكوم عليهم بالحبس مع الشغل^(٢).

استبدال الشغل خارج السجن بالحبس البسيط:

تنص الفقرة الثانية من المادة ١٨ من قانون العقوبات على أن "كل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز الثلاثة شهور أن يطلب بدلاً من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن طبقاً لما تقرر من القيود بقانون الإجراءات الجنائية إلا إذا نص الحكم على حرمانه من هذا الخيار.

كما نصت المادة ٤٧٩ إجراءات على ذات الحكم "لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز ستة أشهر أن يطلب بدلاً من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن وفقاً لما هو مقرر بالمواد ٥٢٠ وما بعدها ، وذلك ما

(١) د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٥٩٣.

(٢) د/محمد نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٢٨.

لم ينص في الحكم على حرمانه من هذا الخيار.^١ وقد المشرع من ذلك تجنب المحكوم عليهم بالحبس البسيط لمدة قصيرة البقاء داخل السجن والاتصال بمن فيه".

وعله تقرير هذه الرخصة أن عقوبة الحبس إذا كانت قصيرة المدة فهي غير كافية لإصلاح المحكوم عليه، إذ لا تخضع للنظام التقويمي خلال الوقت اللازم لتأهيله، بل إنها قد تزيد خطورة بإتحادها فرصة اختلاطه بمن هم أشد منه إجراماً، وهي بالإضافة إلى ذلك تقضي على رهبة السجن في نظره، لأنها تجعله يعتاد تدريجياً على نظام الحياة فيه^(٢).

وقد جاء في المذكورة الإيضاحية للقانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ الذي أدخل هذا الحكم في التشريع المصري "إن الحبس لمدد قصيرة يكون غالباً في الجرائم القليلة الأهمية ويظن أن التنفيذ بتشغيل مرتکبي هذه الجرائم يكون أحسن تأثيراً في إصلاح شأنهم من تنفيذ عقوبة الحبس فعلاً عليهم، لما ينشأ عن الحبس في بلد مصر على الأخص من ضرر البطالة، فضلاً عن خطر الاختلاط بسبب عدم تعليم طريقه حبس الانفراد من جهة وقلة السجون المركزية من جهة أخرى، وهو ما يدعو لوضع المحكوم عليهم بهذه المدد القصيرة في السجون العمومية فيحتكون غالباً بالمحكوم عليهم بعقوبات شديدة".

ويطلب القانون شرطين ليكون للمحكوم عليه هذا الخيار: الأول: أن تكون عقوبة الحبس المحكوم بها غير مجازة الثلاثة شهور. والثاني: إلا يقرر الحكم حرمانه من هذا الخيار، ويعني ذلك أنه إذا لم يشر الحكم إلى هذا الخيار كان معنى ذلك الاعتراف به للمحكوم عليه. والشرط الأول: يزيد به الشارع فصر الخيار على من يحكم عليهم بعقوبات الحبس ذات المدة القصيرة، والشرط الثاني: يستهدف به إعطاء القاضي سلطة تقديرية ليحرم من هذه الخيار الأشخاص الذين يتضح عدم جدارتهم به دون أن يكون مضطراً إلى الحكم عليهم بالحبس مدة تجاوز ثلاثة شهور^(٣).

٢- الحبس مع الشغل:

الحبس مع الشغل هو إلزام المحكوم عليه بالشغل داخل السجن أو خارجه في الأعمال التي تعينها الحكومة وذلك حسب نص المادة ١٩ عقوبات والتي تنص على أنه "والمحكوم عليهم بالحبس مع الشغل يشتغلون داخل السجون أو خارجها في الأعمال التي تعينها الحكومة". ويجب على القاضي أن يحكم بالحبس مع الشغل كلما كانت مدة

^(١) استبدلت بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ٢٠١٤ .

^(٢) د/ محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٥٧٥.

^(٣) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧٢٩ .

القانون الجنائي العام

العقوبة المحكوم بها سنة فأكثر وكذلك في الأحوال الأخرى المعينة قانوناً م ٢٠ عقوبات".

ويتضح من ذلك أن القانون نص على هاتين أوجب فيما الحكم بالحبس مع الشغل - الأولى إذا كانت مدة العقوبة المحكوم بها سنة فأكثر، والثانية: إذا نص القانون على ذلك صراحة أيًا كانت مدة العقوبة المحكوم بها، أي لو قلت عن سنة، ومن أمثلة ذلك - جرائم السرقة م ٣١٨، قتل الحيوان م ٣٥٥ عقوبات، وإتلاف الزراعات م ٣٦٧ عقوبات. وفي غير تلك الأحوال فإن القاضي يتمتع بالسلطة التقديرية في أن يقضي بالحبس مع الشغل أو بالحبس البسيط.

القواعد العامة لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية:

(أ) التنفيذ الفوري:

القاعدة العامة والاستثناءات عليها:

متى صار الحكم الصادر بالعقوبة السالبة للحرية واجب النفاذ فالقاعدة أن يتم التنفيذ فوراً. والحكم يكون كذلك متى صار نهائياً أو كان غير نهائياً. إلا أن القانون أوجب شموله بالنفاذ أو أجاز ذلك.

ومن المعلوم أن الحكم القابل للطعن بالمعارضة لا يجوز أصلاً تنفيذه، ولكن القانون يجيز للمحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي أن تأمر - بناء على طلب النيابة العامة - بالقبض على المحكوم عليه غيابياً وحبسه إذا توافر شرطان: الأول: أن تكون مدة الحبس المحكوم بها شهراً على الأقل، والثاني، أن يكون المحكوم عليه في أحد وضعين: إما ألا يكون له في مصر محل إقامة معين، أو يكون صادراً ضده أمر بالحبس الاحتياطي "م ٤٦٨ إجراءات"^(١).

وقد نص قانون الإجراءات الجنائية في المادة ٤٦٢ "على النيابة العامة أن تبادر إلى تنفيذ الأحكام الواجبة التنفيذ الصادرة في الدعوى الجنائية، ولها عند اللزوم تستعين بالقوة العسكرية مباشرة".

غير أن هناك أحوالاً يؤجل فيها التنفيذ بالرغم من وجود السندي التنفيذي المشمول بالقوة التنفيذية. وفي هذه الأحوال يكون التأجيل راجعاً إلى أسباب لا تتعلق بمضمون السندي التنفيذي ذاته، وإنما لظروف تتعلق بالمحكوم عليه. ولذلك فإن تأجيل التنفيذ يختلف عن فرض وقف التنفيذ بالتطبيق للمادة ٥٥ عقوبات والتي فيها لا يتم التنفيذ لظروف

(١) د/أمون سلامة - المرجع السابق ص ٦٥٠.

تتعلق بقوة السند التنفيذي ذاته. وتأجيل التنفيذ قد يكون وجوبياً في فروض وجوازياً في فروض أخرى^(١).

أحوال التأجيل الوجوبي:

تأجيل التنفيذ يكون وجوبياً في حالة واحدة نص عليها المشرع في المادة ٤٨٧ إجراءات، وهي حالة ما إذا كان المحكوم عليه مصاباً بجنون، فهنا يُؤجل تنفيذ العقوبة حتى يشفى. ويجوز للنيابة العامة في هذه الحالة أن تأمر بوضعه في أحد المحال المخصصة للأمراض العقلية، وتستنزل المدة التي يقضيها في هذا المحل من مدة العقوبة المحكوم بها.

والحكمة من هذا التأجيل هي أنه لا يجوز توقيع العقوبة على مجنون لأنه لن يدرك معنى العقوبة، وبالتالي لن تتحقق العقوبة الغرض منها، ومن ناحية أخرى مصلحة المحكوم عليه في أن يعالج من مرضه العقلي. وهناك حالة أخرى نص عليها قانون السجون م ٢٥ إذا كان المحكوم عليه قد بدء في تنفيذ العقوبة ثم تبين أنه مختل العقل فيصدر النائب العام أمراً بإيداعه مستشفى الأمراض العقلية حتى يشفى، ويصدر أمر من النائب العام بإعادته إلى السجن وتستنزل المدة التي قضاهَا في المستشفى من مدة عقوبته^(٢).

أحوال التأجيل الجوازي:

ويكون تأجيل التنفيذ جوازياً في الحالات الآتية:

١- إذا كانت المحكوم عليها حامل في الشهر السادس من الحمل، فإنه يجوز تأجيل التنفيذ حتى تضع حملها، وتمضي مدة شهرين على الوضع. فإذا رأى عند التنفيذ على المحكوم عليها أو ظهر أثناء التنفيذ أنها حامل يجب معاملتها في السجون معاملة المحبسجين احتياطياً حتى تضع ويمضي شهراً على الوضع "م ١٤٨٥" إجراءات.

٢- إذا كان المحكوم عليه مصاباً بمرض يهدد بذاته أو بسبب التنفيذ حياته بالخطر جاز تأجيل تنفيذ العقوبة عليه "م ٤٨٦" إجراءات.

٣- إذا كان محكوماً على الزوجين معاً بالحبس مدة لا تزيد على سنة ولو عن جرائم مختلفة، ولم يكونا مسجونيْن من قبل. فإنه يجوز تأجيل التنفيذ على أحدهما حتى

(١) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٣٤.

(٢) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٦٤٠.

يفرج عن الآخر، وذلك إذا كانا يكفلان صغيراً لم يتجاوز خمس عشرة سنة كاملة وكان لهما محل إقامة معروفة بمصر "٤٨٨" إجراءات^(١).

ويلاحظ أن الحكم من التأجيل في هذه الأحوال هي تحقيق اعتبارات إنسانية واجتماعية. وضمناً للتنفيذ بعد زوال ما يدعو إلى تأجيله فإن للنيابة العامة أن تطلب من المحكوم عليه تقديم كفالة بأن لا يفر من التنفيذ عند زوال سبب التأجيل، ويقدر مبلغ الكفالة في الأمر الصادر بالتأجيل، ولها أيضاً أن تشترط لتأجيل التنفيذ ما تراه من الاحتياطات الكفيلة بمنع المحكوم عليه من الهرب "م ٤٨٩" إجراءات^(٢) لأن تشترط عليه مثلاً أن يتقدم لمكتب البوليس في الأوقات التي تحدده، أو الإخطار عن مغادرته محل إقامته إلى جهة أخرى^(٣).

كيفية حساب مدة العقوبة:

تحسب مدة العقوبة السالبة للحرية بالتقويم الميلادي "م ٥٦٠" إجراءات^(٤) وتبدأ المدة من يوم أن يحبس المحكوم عليه أو للقبض عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ مع مراعاة إنفاصها بمقدار مدة القبض ومدة الحبس الاحتياطي "م ٢١" ع، "٤٨٢" إجراءات^(٥). ويحسب اليوم الذي يبدأ فيه التنفيذ من مدة العقوبة "م ٤٨٠" إجراءات^(٦). وتنتهي بانتهاء المدة المقررة في الحكم. ويفرج عن المحكوم عليه في اليوم التالي ليوم انتهاء العقوبة في الوقت المحدد للإفراج عن المسجونين "م ٤٨٠" إجراءات^(٧).

ويحدد قانون السجون الوقت المحدد للإفراج عن المسجونين بأنه ظهر اليوم التالي لانتهاء مدة العقوبة "م ٤٩" من قانون السجون. ولا يجوز تجزئة تنفيذ مدة العقوبة. فتنص المادة "٤٩٠" إجراءات بأنه – لا يجوز إخلاء سبيل المسجون المحكوم عليه قبل أن يستوفى مدة العقوبة إلا في الأحوال المبينة في القانون. ومن ذلك مثلاً حالة الإفراج عن المسجون المريض بمرض يهدد بوفاته "م ٣٦" من قانون السجون^(٨).

وتنص المادة "٤٨١" من قانون الإجراءات على أنه "إذا كانت مدة الحبس المحكوم بها على المتهم أربعًا وعشرين ساعة ينتهي تنفيذها في اليوم التالي للقبض عليه في الوقت المحدد للإفراج عن المسجونين".

(١) د/ محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٤٢.

(٢) د/ محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٥٨١.

(٣) د/ محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٥٦٥.

وجوب خصم مدة الحبس الاحتياطي من مدة العقوبة المحكوم بها:

إن مدة العقوبة السالبة للحرية تبدأ من يوم القبض على المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ، ولكن تنقص بمقدار مدة الحبس الاحتياطي ومدة القبض، فلا تنفذ منها إلا المدة الباقية بعد هذا الخصم "المادتان ٢١٢١ عقوبات، ٤٨٢ إجراءات".
وخصم مدة الحبس الاحتياطي والقبض من المدة المحكوم بها تطبق بقوة القانون، ولا تتوقف على النص عليها في الحكم.

والصعوبة لا تثور – عند التطبيق – إذا كان المتهم قد أدين في الجريمة التي حبس احتياطياً من أجلها. وإنما تثور الصعوبة إذا برئ المتهم من الجريمة التي حبس من أجلها احتياطياً ولكنه أدين في جريمة أخرى. فماذا يكون الحل؟ أجابت على ذلك المادة ٤٨٣ إجراءات فقالت "إذا حكم ببراءة المتهم من الجريمة التي حبس احتياطياً من أجلها وجب خصم مدة الحبس من المدة المحكوم بها في أية جريمة أخرى يكون قد ارتكبها أو حق معه فيها أثناء الحبس الاحتياطي"^(١).

ومعنى ذلك أن المشرع قد افترض أن المتهم كان محبوساً احتياطياً على ذمة القضية الخاصة بالجريمة التي أدين من أجلها والتي كان قد ارتكبها أو حق معه فيها أثناء الحبس الاحتياطي.

أما إذا وقعت الجريمة من قبل صدور أمر حبس المتهم احتياطياً أو بعد انتهاء الحبس فلا يجوز الخصم، لأن الصلة بين الجريمة التي حبس المتهم من أجلها والجريمة التي أدين بها تكون مفقودة^(٢).

ومن المقرر أن الخصم تقوم به سلطات التنفيذ بقوة القانون، دون حاجة إلى الرجوع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم، إلا إذا ثار نزاع، فإن الفصل فيه يكون للجهة التي أصدرت الحكم حتى لا تكون سلطة التنفيذ خصماً وحكمًا. ويكون الخصم بالنسبة لكافة العقوبات السالبة للحرية "السجن المؤبد والمشدد، والسجن، والحبس". وكذلك يكون الخصم بالنسبة لعقوبة مراقبة البوليس إذا كان محكوماً بها لعقوبة أصلية. أما بالنسبة للغرامة فقد نصت المادة ٥٠٩ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ على أنه "إذا حبس شخص احتياطياً، ولم يحكم عليه إلا بغرامة وجب أن ينقص منها عند التنفيذ خمسة جنيهات عن كل يوم من أيام الحبس المذكور. وإذا حكم عليه بالحبس والغرامة معاً وكانت المدة التي قضاهما في الحبس الاحتياطي تزيد على مدة الحبس المحكوم به، وجب أن ينقص من الغرامة المبلغ المذكور عن كل يوم من أيام الزيادة المذكورة. وإذا تعددت العقوبات السالبة للحرية يكون الخصم من العقوبة الأخف أولاً، فإن لم تستنفذ خصمت من العقوبة الأشد مباشرة ثم من التي تليها في الشدة حتى

(١) د/سعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٥٤٣.

(٢) د/محمد نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٤٥.

تستند، وعلة اتباع هذا الترتيب أن نظام الحبس الاحتياطي أخف من نظام أية عقوبة، فالمقتني أن تخصم مدة من أخف العقوبات المحكوم بها^(١).

(ب) الإفراج الشرطي:

تعريفه:

هو إطلاق سراح المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية قبل انقضاء كل مدة العقوبة إطلاقاً مقيداً للحرية ومعلقاً على شرط الوفاء بالالتزامات المفروضة عليه. ومن هذا التعريف يتضح أن الإفراج الشرطي يعني استبدال تقييد الحرية بسلب هذه الحرية. كما يعني أن هذا الإفراج غير نهائي، وإنما هو متعلق على شرط "فاسخ" وهو الإخلال بالالتزامات المفروضة، إذ يؤدي الإخلال إلى العودة إلى تنفيذ العقوبة الأصلية السالبة للحرية^(٢).

خصائص الإفراج الشرطي:

للإفراج الشرطي الخصائص الآتية:

أولاً: الإفراج الشرطي مجرد تعديل لأسلوب تنفيذه، فهو ليس سبباً من أسباب انقضائها وبالتالي لا تنقضي العقوبة إلا بمضي المدة المتبقية من العقوبة دون أن يلغى الإفراج. هذه الخصيصة يترتب عليها أمراً:

الأول: أن حالات الحرمان من الحقوق والمزايا التي تلحق المحكوم عليه أثناء مدة العقوبة تظل سارية خلال مدة الإفراج الشرطي. كحرمانه من أداء الشهادة أمام المحاكم إلا على سبيل الاستدلال.

والثاني: أن المدة التي يتعين انقضاؤها حتى يستطيع المحكوم رد اعتباره، لا تبدأ إلا من تاريخ الإفراج الشرطي، ولكن من تاريخ انقضاء المدة الباقيه من العقوبة.

ثانياً: الإفراج الشرطي ليس إفراجاً نهائياً، ولا يتحول إلى إفراج نهائي ما لم تنقضى المدة دون أن يلغى.

ثالثاً: الإفراج الشرطي ليس حقاً للمحكوم عليه، ومن ثم فلا يستطيع المحكوم عليه أن يدعى التزام السلطة المنوط بها أمر الإفراج "وهو مدير عام السجون" بمنحه إياه عند توافر شروطه. كما لا يتوقف الإفراج الشرطي على طلب المحكوم عليه أو على رضائه به وقبوله لالتزامات المقرن بها. وعلة الإفراج الشرطي: أنه

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٦٤٩.

(٢) د/محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧٤٦.

وسيلة لحمل المحكوم عليه على التزام سلوك حسن أثناء التنفيذ العقابي، إذ أنه لا يمنح لغير من يثبت حسن مسلكه أثناء تنفيذ العقاب^(١).

شروط الإفراج الشرطي:

وضعت هذه الشروط المادة (٥٢) من قانون السجون فقررت بأنه "يجوز الإفراج تحت شرط عن كل محكوم عليه نهائياً بعقوبة مقيدة للحرية إذا أمضى في السجن ثلاثة أرباع مدة العقوبة وكان سلوكه أثناء وجوده في السجن يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه وذلك ما لم يكن في الإفراج عنه خطر على الأمن العام".

وهذه الشروط - كما يتضح من نص المادة السابقة - إما أن ترجع إلى المحكوم عليه، وإما أن ترجع إلى المدة التي أمضاها في مكان تنفيذ العقوبة.

أولاً: الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه:

ففيما يتعلق بشخص المحكوم عليه يتعين توافر ثلاثة شروط:

١- أن يكون سلوك المحكوم عليه أثناء وجوده في السجن يدعو إلى الثقة في تقويم نفسه "المادة ٥٢ من قانون السجون".

٢- لا ينطوي الإفراج عن المحكوم عليه على خطر على الأمن العام المادة "٤٥ من قانون السجون".

٣- أن يكون المسجون قد أوفى بالالتزامات المالية المحكوم بها عليه من المحكمة الجنائية في الجريمة، وذلك ما لم يكن من المستحيل عليه الوفاء بها "المادة ٥٦ من قانون السجون"^(٢).

ويقصد بالالتزامات المالية في هذا الشأن ما حكمت به المحكمة الجنائية من مصاريف وأتعاب وتعويضات. أما الالتزامات التي تنشأ عن حكم من المحكمة المدنية ولو كان بسبب الجريمة فلا يؤثر عدم الوفاء بها على الإفراج الشرطي^(٣).

^(١) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧٤٨، د/رمسيس بهنام - المرجع السابق ص ١١١٩.

^(٢) السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٦٤٦، د/ محمود محمود مصطفى المرجع السابق ص ٥٨٣، د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٦٣٨.

^(٣) د/السعيد مصطفى - المرجع السابق ص ٦٥١.

ثانياً: الشروط المتعلقة بالمدة:

هناك عدة شروط تتعلق بمدة تنفيذ العقوبة وهي:

- ١- يجوز الإفراج الشرطي بالنسبة لجميع العقوبات السالبة للحرية (سجن مؤبد ومشدد وسجن وحبس).
- ٢- يتشرط أن يمضي المحكوم عليه في المكان المخصص لتنفيذ هذه العقوبة ثلاثة أربع مدة العقوبة المحكوم بها عليه، بشرط ألا تقل هذه المدة عن تسعة شهور على أية حال، وذلك حتى يضمن الحد الأدنى الضروري للتحقق من حسن سلوك المحكوم عليه وجدراته بالإفراج من ناحية، وحتى لا تفقد العقوبة أثرها الزاجر والرادع من ناحية أخرى.
- ٣- إذا كانت العقوبة المحكوم بها هي السجن المؤبد جاز الإفراج الشرطي إذا أمضى المحكوم عليه في المكان المخصص لتنفيذ العقوبة عشرین سنة على الأقل. وهذا تغير جزافي من قبل القانون لأنه ليس للعقوبة مدة محددة باعتبار أنها مدى حياة المحكوم عليه^(١).
- ٤- إذا تعددت العقوبات المحكوم بها لجرائم وقعت قبل دخول المحكوم عليه المكان المخصص لتنفيذ هذه العقوبات يكون الإفراج على أساس مجموع مدد العقوبات حتى ولو توالت، على أن يبدأ التنفيذ بالعقوبة الأشد فالأخف، وبالتالي يستوفى أولاً العقوبة الأشد ثم الأخف وهكذا. مع مراعاة أنه لا ينظر إلى مدة كل منها على انفراد. فإذا كانت إحدى العقوبات المحكوم بها لا تزيد على تسعة شهور لكن بضمها إلى مدد العقوبات الأخرى المحكوم بها قد يجعل مجموع هذه المدد تسعة أشهر فإن الإفراج الشرطي يكون جائزًا^(٢).
- ٥- إذا ارتكب المحكوم عليه أثناء وجوده في المكان المخصص لتنفيذ العقوبة جريمة، فإن المدة التي يكون قد قضاها في المكان المذكور قبل ارتكاب الجريمة لا تدخل في حساب المدة التي يجب أن يقضيها للإفراج عنه. وإنما يجوز الإفراج عنه على أساس المدة الباقية عليه وقت ارتكاب الجريمة الجديدة مضافاً إليها مدة العقوبة المحكوم بها عليه من أجل ارتكابها.
- ٦- إذا أمضى المحكوم عليه في الحبس الاحتياطي مدة العقوبة المحكوم بها، فإن مدة الحبس الاحتياطي تحسب ضمن المدة اللازمة للإفراج. ذلك لأن الإفراج يتم على أساس المدة التي قضاها المحكوم عليه فعلاً.

(١) د/أمون سلامة – المرجع السابق ص ٦٥٧.

(٢) د/ محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٥٨٤.

- ٧- إذا صدر عفو بتخفيض مدة العقوبة فلا يدخل في حساب المدة الواجب قضاءها في المكان المخصص لتنفيذ العقوبة للإفراج التي لا يصح بمقتضى العفو التنفيذ بها "م ٥٥ من قانون السجون".
- ٨- كذلك لا يدخل في الحساب مدد العقوبات التي تجبها عقوبة السجن المؤبد والمشدد وكذلك مدد العقوبة التي تزيد عن الحد الأقصى المقرر للعقوبات "م ٣٦ عقوبات" لأن هذه المدد تسقط عن المحكوم عليه بحكم القانون^(١).

الالتزامات التي تفرض على المفرج عنه شرطياً:

تفرض على المفرج عنهم تحت شرط التزامات يحددها قرار من وزير العدل، فضلاً عن التزامات أخرى تبين بالأمر الصادر بالإفراج تحت شرط لكل مفرج عنه يتعين عليه القيام بها سواء من حيث محل إقامته وطريقة معيشته وضمان حسن سيره خلال فترة الإفراج الشرطي.

ويسلم المفرج عنه إلى جهة الإدارة عند الإفراج لتنفيذه، مع تسليمه التذكرة المبين فيها اسمه والعقوبة المحكوم بها عليه، ومدتها والتاريخ المقرر لانقضائها وتاريخ الإفراج تحت شرط، وينظر فيها الشروط التي وضعت للإفراج عنه والواجبات المفروضة عليه. وينبه عليه فيها أنه إذا خالف الشروط والواجبات المذكورة، أو إذا وقع منه ما يدل على سوء سلوكه ألغى الإفراج عنه ويعاد إلى السجن^(٢) "م ٥٨ من قانون السجون".

إلغاء الإفراج الشرطي:

إذا لم يقم المفرج عنه بالالتزامات المفروضة عليه، وخالف الشروط التي وضعت للإفراج عنه، يلغى الإفراج بقرار من مدير عام مصلحة السجون بناء على طلب رئيس النيابة في الجهة التي بها المفرج عنه. ويجب أن يبين في الطلب الأسباب المبررة له. ويجوز لرئيس النيابة إذا رأى إلغاء الإفراج أن يأمر بالقبض على المفرج عنه وحبسه إلى أن يصدر مدير عام مصلحة السجون قرار بشأنه، ولا يجوز أن تزيد مدة الحبس على مدة خمس عشرة يوماً إلا بإذن من النائب العام، وعند إلغاء الإفراج تخصم المدة التي قضيت في السجن من المدة الواجب التنفيذ بها بعد إلغاء الإفراج^(٣).

(١) د/رمسيس بهنام – المرجع السابق ص ١١٢١.

(٢) د/محمد نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٥٤.

(٣) د/محمد مصطفى – المرجع السابق ص ٥٨٤، د/السعيد مصطفى – المرجع السابق ص ٦٥٨.

تحول الإفراج الشرطي إلى إفراج نهائي:

يتحول الإفراج الشرطي إلى إفراج نهائي إذا انقضت المدة المتبقية من العقوبة دون أن يلغى. وإذا كانت العقوبة هي السجن المؤبد، فالفرض أنه ليست لها مدة لذلك فقد حدد الشارع مدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ الإفراج الشرطي وجعل صيرورة الإفراج نهائياً رهنًا بعدم إلغائه خلال هذه المدة "م ٢٦١ من قانون تنظيم السجون".

ويترتب على تحول الإفراج الشرطي إلى إفراج نهائي أمران: الأول: أنه لا يجوز بعد ذلك إلغاؤه. والثاني: انقضاء الالتزامات التي كانت مفروضة على المفرج عنه.

واستثناء من هذه القاعدة - يجوز إلغاء الإفراج الشرطي ولو انقضت المدة المتبقية من العقوبة أو مدة الخمس سنوات إذا كان محكوماً عليه بالسجن المؤبد. وذلك في الحالة التي نصت عليها المادة ٦١ من قانون تنظيم السجون. فطبقاً لهذه المادة "إذا حكم في أي وقت على المفرج عنه في جنائية أو جنحة من نوع الجريمة السابقة الحكم عليه من أجلها، يكون قد ارتكبها في المدة المبينة في الفقرة السابقة" أي خلال المدة المتبقية من العقوبة" جاز إلغاء الإفراج إذا لم يكن قد مضى خمس سنوات^(١) من تاريخ الحكم الثاني".

جواز الإفراج بعد الإلغاء:

إذا ألغى الإفراج الشرطي وأعيد المفرج عنه إلى المكان المخصص لتنفيذ العقوبة، فإنه يجوز الإفراج عنه شرطياً مدة أخرى بشرط عدم توافر شروط الإفراج الشرطي. وفي هذه الحالة تعتبر المدة الباقيَة من العقوبة بعد إلغاء الإفراج كأنها مدة عقوبة محكوم بها، فيجب أن يقضي ثلاثة أرباع المدة الباقيَة من العقوبة بعد الإفراج الأول على ألا تقل عن تسعة شهور، فإذا كانت العقوبة هي السجن المؤبد، فلا يجوز الإفراج عنه ثانية إلا بعد مضي خمس سنوات.

وليس في القانون ما يحول دون تكرار الإفراج للمرة الثالثة إذا ألغى الإفراج الثاني وتوافرت الشروط المطلوبة لإفراج شرطي تالٍ^(٢).

(١) د/أمون سلامة - المرجع السابق ص ٦٦١.

(٢) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٦٦٠.

المطلب الثالث

العقوبات المالية

الغرامة

تمهيد:

بالرغم من تنوع العقوبات المالية التي يقررها القانون، فإن الغرامة هي العقوبة الأصلية الوحيدة من بينها، وإنها في أحوال محدودة عقوبة تكميلية، بخلاف المصادرة – لا تكون أبداً عقوبة أصلية، فهي إما عقوبة تكميلية، وإما تدبير احترازي. وقد تكون تعويضاً.

تعريف الغرامة:

هي إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال إلى الخزانة العامة للدولة. وقد عرّفتها المادة ٢ من قانون العقوبات في قولها "العقوبة بالغرامة هي إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزانة الحكومة المبلغ المقدر في الحكم. ولا يجوز أن تقل الغرامة عن مائة قرش ولا أن يزيد حدتها الأقصى في الجناح على خمسمائة جنيه، وذلك مع عدم الإخلال بالحدود التي يبيّنها القانون لكل جريمة".

من هذا التعريف نستخلص خصائص الغرامة وذلك على الوجه التالي:

- ١ - فهي عقوبة يحكمها مبدأ الشرعية ولذا فهي لا توقع إلا كجزاء لارتكاب جريمة.
- ٢ - الغرامة لا توقع إلا بناء على حكم قضائي جنائي، بناء على طلب النيابة العامة شأنها في ذلك شأن سائر العقوبات. ومن ثم فلا ارتباط بينها وبين الضرر، المتولد من الجريمة. لأن المطالبة بتعويض الضرر هو حق للمتضرر يستطيع أن يدعى به مدنياً.
- ٣ - كذلك فهي لا توقع على شخص آخر غير مرتكب الجريمة تطبيقاً لمبدأ "شخصية العقوبة".
- ٤ - ولا توقع إلا على شخص مسؤول لتحمل العقوبة من حيث تتمتعه بالإدراك والتمييز والإرادة.
- ٥ - ويسري عليها ما يسري على سائر العقوبات من حيث جواز وقف تنفيذها، واعتبارها سابقة في العود وسقوطها بالتقادم وغير ذلك من الآثار^(١).

^(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٥٨.

مزاياها وعيوبها:

للغرامة مزايا كثيرة فهي تُفضل العقوبات السالبة للحرية خصوصاً الحبس قصير المدة، فهي لا تمثل أي اعتداء على جسم الإنسان أو حرية ولا تمس كرامته أو اعتباره، وتجنب المحكوم عليه الاختلاط بغيره من المحكوم عليهم العائدين. وهي عقوبة مرنّة قابلة للتجزئة فيمكن وزنها وفقاً لجسامنة الجريمة وخطورة الفاعل. وهي عقوبة يسهل الرجوع فيها إذا ما تبيّن خطأ في توقيعها. وهي عقوبة اقتصادية لا تكلّف الدولة بل تعدّ مورداً هاماً لها، على عكس العقوبات الأخرى السالبة للحرية التي تكلّف كثيراً. كما أنها أصلح العقوبات للجرائم التي يكون الباعث عليها الطمع في مال الغير فيكون الجزاء فيها من نوع العمل^(١).

أما عيوب الغرامة، فهي لا تحقق مبدأ شخصية العقوبات لأن اقتضاء الغرامة من ذمة المحكوم عليه يتعدى في آثاره إلى عائلة المحكوم عليه بطريق غير مباشر، وأنها عقوبة غير عادلة ولا تحقق المساواة أمام القانون إذ لا يشعر بها سوى المحكوم عليهم الفقراء، أما الأثرياء منهم فلا تؤتي بالنسبة لهم أثراً المطلوب. وقد يتعرّض تنفيذها بصعوبات كإعسار المحكوم عليه أو تهربه من الدفع. ويقال أخيراً أنها ليست عقوبة رادعة كما أنها ليست إصلاحية. على أن غالبية عيوب الغرامة متوفّرة أيضاً بالنسبة لغيرها من العقوبات^(٢).

أحكام الغرامة في قانون العقوبات المصري:

الغرامة إما عقوبة أصلية وإما تكميلية، فهي لا تكون عقوبة تبعية، وهي عقوبة مخالفات وجناح وجنايات.

الغرامة كعقوبة أصلية:

الغرامة عقوبة أصلية في المخالفات والجناح، والمخالفات هي المجال الطبيعي لعقوبة الغرامة. ويقرّرها القانون وحدها - بشرط ألا تجاوز مائة جنيه مصرى - مادة ٢٢ عقوبات معدّلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢.

وفي الجناح، لها أهمية كبيرة، فقد يقررها القانون كعقوبة وحيدة في جناح بسيطة م ١٥٧ عقوبات. كما قد يقرّرها إلى جانب الحبس كعقوبة وجوبية - م ٣٠٨ عقوبات أو جوازية م ٣٤١ عقوبات، وقد يقررها مع الحبس على سبيل التخيير^(٣) م ٢٤٢ عقوبات.

(١) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٤٣.

(٢) د/سمير الجنزوري - الغرامة الجنائية ١٩٦٧ ص ٤٧١.

(٣) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧٦٣، نقض ١٧ مارس ١٩٥٩ مجموعه أحكام محكمة النقض س.١٠ رقم ٧٣ ص ٣٢٨، ٣٠ مارس ١٩٥٩ س.١٠ رقم ٨٦ ص ٣٨٦.

الغرامة كعقوبة تكميلية:

يقرر القانون الغرامة كعقوبة تكميلية إلى جانب عقوبة سالبة للحرية. ففي الجناح قد يجيز القانون الحكم بالغرامة مع الحبس "المادتين ٣٤٠، ٣٤١ عقوبات". وفي الجنائيات كما هو الشأن في الغرامات المنصوص عليها في جرائم الرشوة والأموال العامة وبعض جرائم أمن الدولة، والتي يهدف الجاني فيها إلى الكسب غير المشروع. وللغرامة في هذه الحالة صفة عقابية بحتة لأن الشارع يستهدف بها أن تكمل الأثر الرادع للعقوبة السالبة للحرية، لأنها تصيب الجاني في ذمته المالية^(١).

تقدير الغرامة:

لتحديد الغرامة في القانون طريقتان:

الطريقة الأولى:

تحديدها بين حدتها الأدنى وحدتها الأقصى. والحد الأدنى للغرامة كقاعدة عامة، هو مائة قرش م ٢٢ عقوبات، ما لم يقرر القانون - استثناء - رفعه كما في المواد ١٧٤، ١٧٥، ٣٠٢، ٣٠٣، ٣٠٨ من قانون العقوبات".

أما الحد الأقصى في الجناح فهو خمسة جنيهات، وفي غير ذلك يتفاوت بتفاوت الجرائم. وقد يصل في بعض التشريعات إلى خمسة ألف جنيه "م ٣٣" وما بعدها من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها المعدل بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩". والقاضي له سلطة في تقدير الغرامة بين الحد الأدنى والأقصى المقررين في القانون بالنسبة للجريمة، وذلك على حسب درجة مسؤولية المتهم، وفي حالة تعدد مرتكبي الجريمة يحكم بها على كل منهم على انفراد ولا يكون مسؤولاً إلا عما يحكم به عليه م ٤٤ عقوبات.

الطريقة الثانية:

ربطها بالضرر الفعلي أو المحتمل للجريمة، أو ربطهما بالفائدة التي حققها الجاني أو أراد تحقيقها، وهذه هي صورة الغرامة النسبية" وبرغم ارتباط الغرامة النسبية بالضرر أو الفائدة إلا أنها لا تفقد طبيعتها كعقوبة لا توقع إلا على مرتكب الجريمة عند ثبوت مسؤوليته الجنائية. والربط بينها وبين الضرر أو الفائدة هو مجرد وسيلة لتحديد مقدارها، لا تحديد مبدأ الحكم بها^(٢).

(١) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٤٥.

(٢) د/السعيد مصطفى - المرجع السابق ص ٦٧٣، د/محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٥٧٩.

الغرامة النسبية:

الغرامة النسبية إذن هي الغرامة التي ترتبط بالضرر أو الفائدة التي تتحقق من الجريمة وهي "غرامة" لأنها عقوبة تكميلية – تحكمها المبادئ التي تحكم سائر العقوبات وهي نسبية، لأنها تناسب مع الضرر أو الفائدة في تحديد مقدارها.

والغرامة النسبية نوعان:

كاملة وناقصة – أما النسبية الكاملة – فهي التي لا يعرف مقدارها مقدماً، وإنما يتاسب هذا المقدار مع ضرر الجريمة أو فائدتها دون قيد، ولم يعد لهذا النوع وجود في التشريع المصري. وأما الغرامة النسبية الناقصة: فهي التي يحدد لها المشرع حداً أدنى غير الحد الأدنى العام، ويترك الحد الأقصى مطلقاً إلا من قيد التناسب مع ضرر الجريمة أو فائدتها، ومثال ذلك الغرامة المنصوص عليها في المادة ١٠٣ عقوبات التي تقرر عقاب الموظف المرتشي بالسجن المؤبد^(١) وبغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على ما أعطى أو وعد به. وكذلك ما نصت المادة ١١٨ عقوبات، التي تعاقب على اختلاس المال العام بغرامة مساوية لقيمة ما اختلسه، على لا تقل الغرامة على خمسة جنيهات، بالإضافة إلى السجن المشدد^(٢) والعزل من الوظيفة. وأهم ما يميز الغرامة النسبية عن الغرامة العادلة فضلاً عن تناسبها مع الضرر أو الفائدة، أنها لا تتعدد بتعدد المتهمين (شأن الغرامة العادلة) بل يحكم بها على الفاعلين والشركاء جميعاً بالتضامن. وهذا ما نصت عليه المادة ٤ من قانون العقوبات بقولها: "إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد، بجريمة واحدة فاعتلين كانوا أو شركاء، فالغرامات يحكم بها على كل منهم على افراد خلافاً للغرامات النسبية فإنهم يكونون متضامنين في الإلزام بها، ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك". هذا ويلاحظ أن من سلطة القاضي إعفاء المحكوم عليهم من التضامن، وذلك إذا رأى أن العدالة تقضي بأن يلتزم كل محكوم عليه بجزء من مبلغ الغرامة، بحيث لا يكون ثمة احتمال لأن يعفى منه أو يتحمل أكثر منه، وبحيث لا يتجاوز في النهاية مقدارها^(٣).

كما أن من سلطة المشرع أن يخضع بعض الغرامات النسبية للقواعد العامة التي تحكم الغرامة العادلة فيقرر تعددها بتعذر المحکوم عليهم. وهذا ما تقضي به المادة ١٠٨ عقوبات قبل تعديلها. إذ كانت تقرر الحكم على الراشي والمرتشي والمتوسط بينهما بغرامة تساوي قيمة ما أعطى أو وعد به. ويلاحظ أخيراً أن قضاء محكمة النقض قد

^(١)،^(٢) مستبدلتان بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

^(٣)

^(٣) نقض ٥ يونيو مجموعة أحكام محكمة النقض س ٧ رقم ٢٣٦ ص ٨٥٣.

استقر على أنه لا محل لتقيع الغرامة النسبية في حالة الشروع، لأنه في الشروع لا يكون الضرر أو الفائدة قد تحققت من الجريمة، وبالتالي تقدر هما بالغرامة النسبية^(١).

تنفيذ الغرامة:

ينشئ الحكم بالغرامة ديناً في ذمة المحكوم عليه. فإذا لم يف به اختياراً أجبر على الوفاء به. ويعتبر الحكم بالغرامة - واجب التنفيذ - إذا كان حضورياً وهو يكون كذلك بمجرد النطق. فقابلية الحكم للطعن فيه بالاستئناف أو الطعن فيه بالفعل لا يحولان دون التنفيذ م ٦٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية. وعلة ذلك أن تنفيذ الغرامة لا يلحق بالمحكوم عليه ضرراً غير قابل للإصلاح، لأنه إذا ألغى الحكم رد إليه مبلغ الغرامة^(٢). أما الحكم الغيابي بالغرامة فلا يجوز تنفيذه إلا إذا انقضى ميعاد المعارضة دون أن يطعن فيه المحكوم عليه "م ٦٧٤ من قانون الإجراءات الجنائية".

هذا وينفذ الحكم بالغرامة ضد من صدر عليه شخصياً، تطبيقاً لمبدأ شخصية العقوبة فإذا أصبح الحكم نهائياً فإنه يجوز تنفيذه على الورثة إذا كان المحكوم عليه قد توفي بعد صدور الحكم نهائياً "م ٥٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية"^(٣).

تأجيل تنفيذ الغرامة أو تقسيط مبلغها:

تيسيراً للوفاء بالغرامة - تنص المادة ٥١٠ إجراءات على أنه "ل法官 المحكمة الجزئية في الجهة التي يجري التنفيذ فيها أن يمنح المتهم في الأحوال الاستثنائية، بناء على طلبه، وبعدأخذ رأي النيابة العامة أولاً لدفع المبالغ المستحقة للحكومة، أو أن يأذن له بدفعها على أقساط، بشرط ألا تزيد على تسعه أشهر، ولا يجوز الطعن في الأمر الذي يصدر بقبول الطلب أو رفضه.

وإذا تأخر المتهم عن دفع قسط حلت باقي الأقساط، ويجوز للقاضي الرجوع في الأمر الصادر منه إذا وجد ما يدعوه لذلك. وإذا جلس شخص احتياطياً ولم يحكم عليه إلا بغرامة فقط، فإنه يخصم عند التنفيذ خمسة جنيهات عن كل يوم قضاه في الحبس المذكور. وإذا حكم عليه بالحبس والغرامة، وكانت المدة التي قضتها في الحبس الاحتياطي تزيد على مدة الحبس المحكوم بها، فإنه يخصم من الغرامة على النحو السابق ذكره. ولكن لا يخصم أي مبلغ من التعويضات والمصاريف وما يجب رده لأنها ليست عقوبات، بخلاف الغرامة التي هي عقوبة أصلية، م ٥٠٩ إجراءات، ٢٣ عقوبات"^(٤).

(١) د/سمير الجنزوري - المرجع السابق ص ٤٦٥.

(٢) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٦٧٥.

(٣) د/رمسيس بهنام - المرجع السابق ص ١١٣٢.

(٤) د/رمسيس بهنام - المرجع السابق ص ١١٣٢.

التنفيذ الجبري للغرامة:

إذا لم يقم المحكوم عليه بدفع الغرامة اختيارياً فإنه يجوز إجباره على ذلك

بأحد طريقين:

الأول: الطريق المدني:

وهو طريق تحصيل الحقوق المدنية والإدارية عادة ويكتفى ببيان إجراءاته قانون المرافعات المدنية والتجارية والقانون الإداري. ويكون بالتنفيذ على ممتلكات المحكوم عليه بالطرق المقررة في قانون المرافعات، أو بالطرق الإدارية لتحصيل الأموال الأميرية م ٥٠٦ إجراءات. وإذا كانت أموال المحكوم عليه لا تفي بكل المستحق لذوي الحقوق وجب توزيع ما يتحصل منها بين ذوي الحقوق على حسب الترتيب الآتي: أولاً: المصاريف المستحقة للحكومة، ثانياً: المبالغ المستحقة للمدعي المدني، ثالثاً: الغرامة وما تستحقة الحكومة من الرد والتعويضات "م ٥٠٨" من قانون الإجراءات الجنائية". ويقرر القانون كذلك أنه إذا كانت الجرائم المحكوم فيها مختلفة النوع استنزلت المبالغ المدفوعة أو التي تحصلت بطريق التنفيذ على ممتلكات المحكوم عليه أولاً من المبالغ المحكم بها في الجنائيات، ثم في الجنح، ثم في المخالفات "م ٥١٥" إجراءات". وهذا الحكم تطبيق لقاعدة المدنية التي تقضي بوجوب خصم المدفوّعات من الدين الأثقل عيناً على المدين "المادة ٣٤٥ من القانون المدني" ^(١).

الثاني: طريق الإكراه البدني:

نصت المادة ٥١١ إجراءات على الإكراه البدني في قولها على أنه "يجوز الإكراه البدني لتحصيل المبالغ الناشئة عن الجريمة المقطبي بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة، ويكون هذا الإكراه بالحبس البسيط وتقدر مدة باعتبار يوم واحد عن كل خمسة جنيهات أو أقل. ومع ذلك، ففي مواد المخالفات لا تزيد مدة الإكراه على سبعة أيام للغرامة، ولا على سبعة أيام للمصاريف وما يجب رده والتعويضات.

وفي مواد الجنح والجنائيات لا تزيد مدة الإكراه على ثلاثة أشهر للغرامة وثلاثة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات" وإذا تعدّت الأحكام وكانت كلها صادرة في جرائم من نوع واحد أي مخالفات أو في جنح أو جنائيات يكون التنفيذ باعتبار مجموع المبالغ المحکوم بها بشرط ألا تزيد مدة الإكراه على ضعف الحد الأقصى في الجنح والجنائيات أي ستة أشهر للغرامات وستة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات. أما في المخالفات فلا يجوز أن تزيد مدة الإكراه على واحد وعشرين يوماً "مادة ٤١٥" إجراءات". أما إذا كانت الجرائم مختلفة النوع فيراعى الحد الأقصى المقرر لكل منها،

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٧٠.

ولا يجوز بأية حال أن تزيد مدة الإكراه على ستة أشهر للغرامات وستة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات. أما بالنسبة لمدة الإكراه البدنى لتحصيل المستحق لغير الحكومة "التعويضات المستحقة للمضرر من الجريمة" فلا يجوز أن تزيد مدتها على ثلاثة أشهر في أية حال "المادة ٥١٩ إجراءات". وينتهي الإكراه البدنى متى صار المبلغ الموازي للمرة التي أمضاها المحكوم عليه في الإكراه مساوياً للمبلغ المطلوب أصلاً بعد استنزال ما يكون المحكوم عليه قد دفعه أو تحصل منه بالتنفيذ على ممتلكاته "م ٥١٧ إجراءات".

والإكراه البدنى عقوبة فلا يجوز توقيعه على الورثة أو المسئول مدنياً. وكذلك فإن وسيلة الإكراه البدنى هي الحبس البسيط ويتربى على ذلك نتاجتان:

الأولى: أن كل الأسباب التي توجب أو تحيي تأجيل البدء في تنفيذ العقوبات السالبة للحرية كالحبس - تنتج ذات الآثار بالنسبة للإكراه البدنى. والتأجيل وجوبى بالنسبة للمجنون. جوازى بالنسبة للمرأة الحامل والمريض وأحد الزوجين إذا كان يكفل صغيراً.

الثانية: أنه لا يجوز التنفيذ بالإكراه البدنى على بعض الأشخاص الذين يقدر المشرع أنه يحسن النأى بهم عن مخاطر سلب الحرية. وهم فئتان - فئة المحكوم عليهم الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة سنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة، وفئة المحكوم عليهم بعقوبة الحبس مع وقف التنفيذ "المادة ٥١٢ من قانون الإجراءات الجنائية". وبالإضافة إلى ذلك يقرر القانون عدم جواز التنفيذ بالإكراه البدنى قبل أن يكون المحكوم عليه قد أمضى جميع مدد العقوبات السالبة للحرية المحكم بها "م ٥١٦ إجراءات"^(١).

أثر الإكراه البدنى:

فرق المشرع بين الغرامات من ناحية والتعويضات وما يجب رده من ناحية أخرى، فبالنسبة للغرامة تبرأ نمة المحكوم عليه من الغرامة بمقدار خمسة جنيهات عن كل يوم قضاه في الإكراه، ويظل باقى الغرامة قائماً في ذمته يمكن أن يستوفى بالطريق المدني.

^(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٦٧٠ .
- ٥٣ -

وقد اختلفت الآراء حول هذا الحكم، فذهب رأي إلى أن ذمة المحكوم عليه يتعين أن تبرأ من كل مبلغ الغرامة المحكوم بها، باعتبار أن الإكراه البدني هو سلب لحرية المحكوم عليه بالحبس، فكانه عقوبة بديلة عن الغرامة. وذهب رأي آخر إلى عكس ذلك باعتبار أن الإكراه البدني ليس عقوبة بديلة عن الغرامة وإنما مجرد وسيلة لتنفيذ الغرامة ترمي إلى الضغط على إرادة المحكوم عليه لإكراهه على دفع الغرامة. وأن القانون إذا ما كان يقرر للإكراه البدني أثراً ميرئياً من الغرامة إنما يريد بذلك أن يحل ألم الإكراه البدني محل ألم الغرامة، الأمر الذي يتبعه أن تكون المساواة في الإيلام مقيدة بالحدود التي يضعها المشرع، بأن يكون ألم كل يوم من أيام الإكراه معادلاً ملائماً معيناً من الغرامة، فإن لم تستند أيام الإكراه التي تنفذ على المحكوم عليه كل المبالغ المحكوم به ظلباقي ديناً في ذمته يستوفى بالطريق المدني^(١).

أما بالنسبة للتعويضات والمصاريف وما يجب رده. فالأمر يختلف فذمة المحكوم عليه لا تبرأ منها بتنفيذ الإكراه البدني عليه بل تظل ديناً عليه، لأن الإكراه في هذه الحالة هو فقط وسيلة لحمل المحكوم عليه على دفع هذه المبالغ، فتظل في ذمته إلى حين أدائها.

تشغيل المحكوم عليه بدلاً من الإكراه البدني:

يجيز القانون للمحكوم عليه بالغرامة أن يطلب من النيابة العامة قبل صدور الأمر بالإكراه البدني إبداله بعمل يدوبي أو صناعي يقوم به "م ٥٢٠ إجراءات". ويقوم المحكوم عليه بهذا العمل لحساب الدولة بلا مقابل، مدة متساوية لمدة الإكراه البدني. ويحسب مقابل عمل المحكوم عليه باعتبار خمسة جنيهات عن كل يوم. وإذا لم يحضر المحكوم عليه للعمل أو تغيب بغير عذر تعين إخضاعه للإكراه البدني ويخصم له من مدته الأيام التي يكون قد أتم فيها ما فرض عليه من أعمال. ويجب التنفيذ بالإكراه البدني على المحكوم عليه الذي اختار الشغل بدل الإكراه، إذا لم يوجد عمل مفيد يمكن إلزامه به "م ٥٢٢ إجراءات" والشغل خارج السجن يؤدي إلى براءة ذمة المحكوم عليه من الغرامة، وما يجب رده والتعويضات والمصاريف المستحقة للدولة "م ٥٢٣ إجراءات".

(١) د/ محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٥٨٧.

المبحث الثاني

العقوبات التبعية والتكميلية

تمهيد:

نص القانون المصري على العقوبات التبعية والتكميلية في المادة ٢٤ منه، فذكر أنها:

- ١- الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة ٢٥ منه.
- ٢- العزل من الوظائف العامة.
- ٣- مراقبة البوليس.
- ٤- المصادر.

نتناول في هذا المبحث دراسة كل عقوبة من هذه العقوبات ونخصص لكل منها مطلبًا مستقلًّا.

المطلب الأول

الحرمان من الحقوق والمزايا

المنصوص عليها في المادة ٣٥ من قانون العقوبات

ماهية هذه العقوبة:

تعني هذه العقوبة الحرمان من الحقوق والمزايا التي نصت عليها المادة (٣٥) من قانون العقوبات، والتي تؤدي إلى حصر نشاط المحكوم عليه في أضيق نطاق. كما تؤدي إلى التقليل من قيمته واعتباره في المجتمع الذي يحيا فيه، فضلاً عن أنها تجرده من حقوق المواطن العادي ومزاياه وتجعله في منزلة أدنى من منزلة سواه^(١).

خصائص هذه العقوبة:

هذه العقوبة تبعية دائمًا، توقع بقوة القانون، نتيجة الحكم بعقوبة أصلية من عقوبات الجنایات. وقد نصت على ذلك المادة ٣٥ عقوبات بقولها على أن "كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتماً حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية.. فالحرمان من الحقوق والمزايا يتترتب بقوة القانون، ويتبع كل حكم بالسجن المؤبد والمشدد أو

(١) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧٧٧.

السجن، كما تتبع كل حكم بالإعدام، وذلك في الفترة بين الحكم وتنفيذ العقوبة، أو إذا عفى عن المحكوم عليه أو سقطت عقوبته بمضي المدة. ومن ناحية فهذه العقوبة لا تقبل التجزئة، فالحرمان يكون من جميع الحقوق والمزايا المذكورة في المادة ٢٥ عقوبات، فليس للقاضي أن يختار بعضها ويحرم منه المحكوم عليه دون البعض الآخر، والحرمان من الحقوق والمزايا مؤبد في بعض حالات، ومؤقت في البعض الآخر^(١).

حالات الحرمان التي تتضمنها هذه العقوبة:

أولاً: الحرمان من القبول في أية خدمة بالحكومة:

عَرَّفت عن الحرمان من هذه الميزة الفقرة الأولى من المادة (٢٥) بقولها: كل محكوم عليه بعقوبة جنائية يحرم من "القبول في أي خدمة بالحكومة مباشرة أو بصفة متعهد أو ملتزم أيا كانت أهمية الخدمة".

ويترتب على هذا الحرمان أن المحكوم عليه إذا كان موظفاً فإنه يعزل من وظيفته، كما ينقضي الالتزام والتعهد الذي يربطه بالدولة، كما أنه لا يمكنه أن يشغل في المستقبل أي منصب أو يلتزم بأي التزام للدولة. والحرمان هنا مؤبد فلا ينقضي بانقضاء العقوبة الأصلية، وإنما يدوم طوال حياة المحكوم عليه.

ثانياً: الحرمان من التحلي برتبة أو نيشان:

ويعني هذا الحرمان تجريده من الرتب والنياشين التي يحملها كما يعني عدم أهليته لأن يمنح في المستقبل شيء من ذلك. وينصرف هذا الحرمان إلى الرتب والنياشين الوطنية والأجنبية على السواء وهو حرمان مؤبد^(٢).

ثالثاً: الحرمان من الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال:

والمقصود بهذا الحرمان هو التهويين من شأن المحكوم عليه. ويترتب على ذلك أن شهادته تؤدي دون حلف يمين، ويجوز سماعها على سبيل الاستدلال، وبالتالي لا يجوز أن تكون دليلاً كافياً لاستند الحكم عليها. والحرمان هنا قاصر على فترة العقوبة المحكوم بها فقط ويدخل فيها فترة الإفراج الشرطي. ويؤخذ على هذه العقوبة أنها تحرم المحاكم من دليل قد يكون هو الوحيدة في الدعوى، كما أنها تحمي المحكوم عليه من تطبيق أحكام الشهادة الزور التي تستلزم حلف اليمين. ويلاحظ أن الحرمان من أداء

(١) د/سعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٦٨٦.

(٢) د/سعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٦٦٩.

الشهادة قاصر على المحاكم. فيصح سماع شهادة المحكوم عليه أمام النيابة العامة بعد حلف اليمين^(١).

رابعاً: حرمان المحكوم عليه من إدارة أمواله:

هذا الحرمان مؤقت بمدة العقوبة. وهو يعني فرض "حجر قانوني" على المحكوم عليه بمنعه من أعمال الإداره ويقيده في أعمال التصرف. وقد استهدف الشارع بذلك ضمان تنفيذ العقوبة علىوجه المطابق للقانون، وذلك للحيلولة بين المحكوم عليه وبين أن يستغل أمواله في الهرب أو في تحسين وضعه في السجن. وهذا الحجر مؤقت بمدة الاعتقال، فلا محل له قبل البدء في تنفيذ العقوبة ولو كان ذلك لهرب المحكوم عليه، وينقضى بالإفراج الشرطي. ويقتصر نطاقه على الحقوق المالية، أما الحقوق ذات الصبغة الشخصية كالزواج والطلاق والإقرار بالنسبة فلا شأن له بها. هذا الحجر قاصر على أعمال الإداره، فهو من نوع منها تماماً، أما أعمال التصرف - سواء أكانت بعوض أم بغير عوض - فيبقى له الحق في مباشرتها بشرط الحصول على إذن المحكمة المدنية التابع لها محل إقامته^(٢).

ويقرر القانون تعين قائم يتولى إدارة أموال المحكوم عليه. والأصل أن يختاره المحكوم عليه وإلا تولت تعينه المحكمة المدنية التابع لها محل إقامته، وذلك بناء على طلب النيابة العامة أو كل ذي مصلحة، ولها إلزامه بتقديم كفالة تضمن الالتزامات التي تنشأ في كل ما يتعلق بأداء مهمته، ويلزم بأن يرد إلى المحكوم عليه أمواله بمجرد انتهاء الحجر، كما يلزم بأن يقدم إليه حساباً عن إدارته لها "م ٢٥ عقوبات". وجذء مخالفة هذه الأحكام هو البطلان المطلق لكل عمل قانوني خالف هذه الأحكام.

خامساً: الحرمان من عضوية المجالس المحلية واللجان العامة:

نصت على هذا الحرمان الفقرة الخامسة والسادسة من المادة (٢٥) عقوبات.

الأولى: تحظر بقاء المحكوم عليه - من يوم الحكم عليه نهائياً - عضواً في أحد المجالس الحسبية (وقد ألغيت بالقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤١) أو مجالس المديريات أو المجالس البلدية أو المحلية أو أي لجنة عمومية.

الثانية: تقرر عدم صلاحيته أبداً لأن يكون عضواً في إحدى الهيئات السابقة أو أن يكون خبيراً أو شاهداً في العقود إذا حكم عليه نهائياً بعقوبة السجن المؤبد أو المشدد. و واضح أن الشارع قد ميز في أحكام هذا الحرمان بين عقوبتي السجن أو السجن المؤبد أو المشدد. فإذا كانت العقوبة هي السجن فالحرمان مؤقت بمدة

(١) د/ محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٦٠٦.

(٢) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧٨٠.

القانون الجنائي العام

العقوبة، وإذا انقضت عادت للمحكوم عليه صلاحيته لعضوية هذه المجالس أو اللجان.

أما إذا كانت العقوبة السجن المؤبد أو المشدد فهذا الحرمان مؤبد مدى حياة المحكوم عليه فضلاً عن حرمانه من أن يكون خبيراً أو شاهداً في العقود.

المطلب الثاني

العزل من الوظائف العامة

تعريفه:

عرّفه المادة ٢٦ من قانون العقوبات بأنه "الحرمان من الوظيفة نفسها ومن المرتبات المقررة لها". وقد قرر القانون العزل كعقوبة تبعية تلحق كل حكم بعقوبة جنائية في المادة ٢٥ عقوبات، ثم قررها كعقوبة تكميلية في المادة ٢٧ عقوبات يحكم به إلى جانب الحبس في جنائيات وحتج محصورة في القانون. والعزل كعقوبة تبعية مؤبد، ولكنه كعقوبة تكميلية مؤقت دائمًا وقد يكون وجوبياً كما قد يكون جوازياً.

ومن المعلوم أن العزل لا يحكم به إلا على موظف عام. وللموظف العام - في قانون العقوبات - دلالة أوسع من مدلولها في القانون الإداري. فهي تشمل كل من يشارك في اختصاصات الدولة بنصيب وقد أشارت إليهم المادة (١١١) من قانون العقوبات وبهذا تتصرف إليهم العقوبة. وإذا ساهم مع الموظف العام شخص غير موظف حكم بالعزل على الموظف فقط دون الشخص الآخر غير الموظف، وقد يؤدي هذا إلى نتيجة غريبة، إذ يفقد الموظف صلاحيته لشغل أية وظيفة عامة خلال مدة العزل في حين لا يفقد غير الموظف هذه الصلاحيّة^(١).

مجاله:

إذا حكم بعقوبة جنائية كان العزل عقوبة تبعية مؤيدة طبقاً للمادة ٢٥ عقوبات. أما إذا حكم به إلى جانب عقوبة الحبس - سواء في جنائية اقترن بها سبب التخفيف أو في جنحة - كان العزل عقوبة تكميلية.

العزل كعقوبة تكميلية في الجنائيات:

نصت المادة ٢٧ عقوبات على أن "كل موظف ارتكب جنائية مما نص عليه في الباب الثالث والرابع والسادس والسابع عشر من الكتاب الثاني من هذا القانون عومل

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٦٩٣، د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧٨٢.

بالرأفة حكم عليه بالحبس يحكم عليه أيضاً بالعزل مدة لا تتفصل عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها عليه".

والجنايات التي أشارت إليها المادة السابقة هي جنایات الرشوة، واحتلاس الأموال الأميرية، والغدر، والإكراه، وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس، والتزوير ويدخل في مدلول الجناية مجرد الشروع فيها، والعزل في هذه الحالة عقوبة تكميلية وجوبية.

العزل كعقوبة تكميلية في الجناح:

العزل كعقوبة تكميلية في الجناح قد يكون وجوبياً أحياناً وجوازياً أحياناً أخرى، ويقتضي ذلك الرجوع إلى نصوص القانون التي تبين عقوبة كل جنحة. ومن أمثلة الجنح التي يحكم فيها بالعزل كعقوبة تكميلية وجوبية ما تقضي به المادة ١٢١ عقوبات (١) ومن أمثلة الجنح التي يحكم فيها بالعزل كعقوبة تكميلية جوازية ما تقضي به المادة ١٢٧ عقوبات (٢).

مدة العزل:

العزل كعقوبة تبعية يكون مؤبداً، أما إذا كان عقوبة تكميلية وهو الغالب فإنه يكون مؤقتاً. فالمادة ٢٦ عقوبات تنص على أنه "لا يجوز أن يكون العزل لأكثر من ست سنوات ولا أقل من سنة واحدة. وهذه هي القاعدة العامة ينبغي مراعاتها. وقد وضع المشرع في الجنایات المشار إليها في المادة ٢٧ عقوبات حكماً خاصاً فجعل الحد الأدنى لمدة العزل ضعف مدة الحبس المحكوم بها. ففي هذه الحالة يتبع على القاضي أن يتلزم الحد الأدنى والأقصى المقرر في هذه القاعدة العامة. فإذا حكم بأقصى مدة الحبس وهي ثلاث سنوات فإن مدة العزل لن تتجاوز السنتين المنصوص عليها في المادة ٢٦ عقوبات. أما إذا نزل بعقوبة الحبس إلى ثلاثة شهور تبعاً لقواعد الرأفة المنصوص عليها في المادة ١٧ عقوبات فيكون ضعفها هو ستة شهور، وهي مدة تقل عن الحد الأدنى المقرر كقاعدة عامة لمدة العزل. ومع ذلك ينبغي مراعاة الحد الأدنى للعزل وهو سنة. وإذا لم يحدد المشرع مدة للعزل التي يحكم بها لجريمة معينة فللقاضي سلطة تقديرية في تحديد هذه المدة ملتزماً الحدين السابقين (٣).

(١) د/أحمد سلامة - المرجع السابق ص ٦٧٧.

(٢) د/محمد محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٦٠٨.

المطلب الثالث

مراقبة البوليس

تعريفها:

مراقبة البوليس هي عقوبة مقيدة للحرية وليس سالبة لها بمقتضاها تقييد حرية المحكوم عليه بالقدر الذي يمكن الشرطة من ملاحظته والإشراف على سلوكه وسبل معيشته. وعلى ذلك فهي في حقيقتها تدبير احترازي^(١)، إذ أنها تواجه احتمال الإقدام على جريمة تالية أي مواجهة خطورة إجرامية. إلا أن الشارع المصري أوردها ضمن العقوبات التبعية جرياً على الخطة التي اتبعتها في اعتبار ما نص عليه من التدابير الاحترازية من قبيل العقوبات.

ومراقبة البوليس - وفق خطة الشارع - عقوبة مقيدة للحرية - وهي عقوبة جنایات وجناح، وقد تكون عقوبة أصلية أو تبعية أو تكميلية^(٢). ولذلك نصت المادة ٢٩ عقوبات على أنه "يتربى على مراقبة البوليس إلزام المحكوم عليه بجميع الأحكام المقررة في القوانين المختصة بتلك المراقبة". وجعل المشرع من مجرد مخالفة شروط المراقبة جنحة يعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة المادة ٢٩ من قانون العقوبات.

من يخضع لمراقبة البوليس:

الأصل أن يخضع لهذه العقوبة كل شخص تتوافق فيه شروط توقيعها. ومع ذلك فقد استثنى القانون من ذلك الأحداث ذكوراً كانوا أم إناثاً. والأحداث - في عرف القانون - هم من تقل سنه عن ثمانى عشرة سنة وقت ارتكاب الجريمة. ويعني ذلك أن النساء يخضعن لهذه العقوبة كالرجال سواء^(٣) (المرسومان بقانون رقم ٩٨، ٩٩ لسنة ١٩٤٥ والقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤).^(٤)

والسبب في استثناء الأحداث أن هذه التدابير لا تلائمهم بل قد تكون عائقاً لبناء مستقبلهم. ولهذا فقد وضع لهم القانون تدابير تلائمهم هي التدابير المقررة للمتشددين الأحداث. تغنى عن تطبيق مراقبة البوليس عليهم.

(١) الأستاذ/جندى عبد الملك - الموسوعة الجنائية جـ٥ ص ١٤٩، د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٦٩٥.

(٢) د/جلال ثروت - المرجع السابق ص ٨٧.

(٣) نقض ١٥ يناير ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ١٦٤ ص ٤٣٤.

خصائصها: لمراقبة البوليس خصائص معينة أهمها:

- ١- أنها قد تكون عقوبة أصلية أو تبعية أو تكميلية.
- ٢- عقوبة مشتركة بين الجنائيات والجناح دون المخالفات.
- ٣- عقوبة غير محددة المدة، وإن كانت مؤقتة لا تتجاوز مدتها على خمس سنوات ولو تعددت "م ٢٨، ٣٨ عقوبات".
- ٤- المراقبة لا تقبل السقوط بالتقادم.

أقسام المراقبة:

مراقبة البوليس قد تكون عقوبة أصلية وقد تكون تبعية، وقد تكون تكميلية.

المراقبة كعقوبة أصلية:

تعتبر مراقبة البوليس عقوبة أصلية في جرائم التشرد والاشتباх. حيث يقضي بها وحدها دون أية عقوبة أخرى. المواد (١١، ١/٦، ٢/٣، ٢/٧) المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمتشردين المعدل بالقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠) وهي تعتبر عقوبة أصلية حتى في حالة الحكم بها وجوباً مع الحبس في حالة العود للتشرد أو الاشتباخ "المادتان ٢/٢، ٢/٦). وقد نص المرسوم سالف الذكر على ذلك صراحة في المادة العاشرة منه حيث اعتبر عقوبة الوضع تحت مراقبة البوليس المحكوم بها طبقاً لأحكامه مماثلة لعقوبة الحبس فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية أو أي قانون آخر. ويترتب على ذلك أن يكون حدتها الأقصى هو ثلاث سنوات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، كما أن الحبس الاحتياطي يستنزل من مدتها وأنها تعتبر سابقة في العود وفقاً للمادة ٣٠٢/٤٩، والمماثلة بين مراقبة البوليس وبين عقوبة الحبس لا تتوافر إلا حيث تكون المراقبة عقوبة أصلية وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥، والقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠ المعدل له^(١).

مراقبة البوليس كعقوبة تكميلية:

مراقبة البوليس تكون عقوبة تكميلية في بعض الجرائم، وهي الجرائم التي ينما ارتكابها عن خطورة إجرامية وتتذرر بارتكاب جريمة لاحقة، ودور مراقبة البوليس هنا هو مراقبة سلوك المحكوم عليه للحيلولة بينه وبين ارتكاب الجريمة وهذه الجرائم قسمان: قسم يرتكب بداع الإثراء غير المشروع، وهي السرقة والنصب (المادتان ٣٢٠، ٣٣٦) عقوبات) ويشترط فيهما أن يكون المحكوم عليه عائدًا. وقسم يرتكب بداع الانتقام، وهي قتل الحيوانات والإضرار بها، وإتلاف المزروعات "المادتان ٣٥٠، ٣٦٧ عقوبات" ولا

^(١) د/أمون سلام - المرجع السابق ص ٦٨٠ .
- ٦١ -

القانون الجنائي العام

يشترط فيهما العود لتوقيع هذه العقوبة. ومراقبة البوليس في الحالات السابقة عقوبة جوازية، وضع لها القانون حد أدنى هو سنة واحدة، وحد أقصى هو سنتان على الأكثر، وللقارضي السلطة التقديرية في تحديدتها بين الحدين السابقين^(١).

مراقبة البوليس كعقوبة تبعية:

ثمة حالتان تعتبر فيهما مراقبة البوليس عقوبة تبعية.

الحالة الأولى:

وقت نصت عليها المادة ٢٨ عقوبات في قوله "كل من يحكم عليه بالسجن المؤبد أو المشدد^(٢) أو السجن لجناية مخلة بأمن الحكومة أو تزييف نقود أو سرقة أو قتل في الأحوال المبنية في الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من هذا القانون "القتل المقترن والمرتبط بجناحة" أو لجناية من المنصوص عليها في المواد ٣٥٦، ٣٦٨ "التخريب، إتلاف المزروعات" يجب وضعه بعد انتهاء مدة عقوبته تحت مراقبة البوليس مدة مساوية لمدة عقوبته بدون أن تزيد مدة المراقبة على خمس سنين، ومع ذلك يجوز للقاضي أن يخفض مدة المراقبة أو أن يقضي بعدها جملة".

ويلاحظ من المادة ٢٨ عقوبات أنه على الرغم من أن المراقبة عقوبة تبعية أي تترتب بقوة القانون دون حاجة إلى حكم من القاضي، فقد أجاز القانون للقاضي أن يتدخل بتخفيف هذه المراقبة أو إلغائها.

الحالة الثانية:

نصت عليها المادة ٢/٧٥ عقوبات في قوله "إذا عفي عن محكوم عليه بالسجن المؤبد أو بدلت عقوبته وجب وضعه حتماً تحت مراقبة البوليس مدة خمس سنين" هذا وقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة ٧٥ عقوبات على إلا ينص في العفو على خلاف ذلك، ومعنى ذلك أنه يجوز أن تخفض هذه المدة أو حتى الإفراج عنها نهائياً^(٣).

مدة المراقبة:

الحد الأقصى لمراقبة البوليس هو خمس سنوات، ومن ثم فلا يجوز أن تتجاوز هذه المدة ولو تعددت الأحكام الصادرة بها وكان مجموع المدد المحكوم بها تجاوز الخمس سنوات. وهذا يعد حدّاً أقصى عاماً لا يجوز تجاوزه.

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٨٨.

(٢) هاتان العقوبتان مستبدلتان بعقوبتي الأشغال الشاقة بنوعيها بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

(٣) د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٦٩٩، د/محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٥٩٠.

والقانون لم ينص على حد أدنى لها، والمنطق يقضي بأن يكون حدتها الأدنى أربع وعشرون ساعة قياساً على عقوبة الحبس الذي اعتبرت مماثلة لها.

والقانون يضع ضوابط مختلفة: فقد يجعلها على قدر العقوبة الأصلية م ٢٨ عقوبات، وقد يجعل لها مدة محددة م ٧٥ عقوبات، وقد يترك أمر تخفيضها أو الإعفاء منها لسلطات القاضي م ٢٨ من قانون العقوبات.

وإذا كانت المراقبة عقوبة أصلية أو تكميلية وجب على القاضي أن يحدد مبدأ سريانها في حكمه، أما إذا كانت عقوبة تبعية فإنها تبدأ في اليوم التالي لانتهاء العقوبة الأصلية. وتنتهي المراقبة في اليوم المحدد لها بغير إرجاء ولو تهرب المحكوم عليه أثناء مدة المراقبة من الخضوع لأحكامها^(١).

شروط المراقبة:

هناك مجموعة من القيود تفرض على حرية المحكوم عليه، وأهم هذه القيود ما كان متعلقاً بتحديد محل إقامة من يخضع لهذه العقوبة، وإلزامه بإجراءات معينة ضماناً لإشراف السلطات العامة على سلوكه: والمراقب هو الذي يحدد محل إقامته بشرط ألا يكون في العزب، ولوزير الداخلية ألا يوافق عليه إذا كان في دائرة المحافظة التي ارتكبت فيها الجريمة، وله أن يأمر بنقله إلى جهة أخرى إذا كان في وجوده خطر يهدد الأمن العام. وللمراقب أن يطلب تغيير محل إقامته بعد مضي ستة أشهر على إقامته بهذا المحل. ويجب على المراقب أن يخضع للواجبات المفروضة عليه، وأهمها التقدم إلى مركز الشرطة في أوقات معينة، وعدم مبارحة المسكن من غروب الشمس إلى شروقها إلا إذا أُعفي من ذلك بسبب مقتضيات عمله أو لمسوغ آخر "المواد ١٥، ١٦، ١٩ من القانون ٢٤ لسنة ١٩٢٣، ٤، ٧، ٨ من المرسوم رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٥"^(٢). فإذا خالف المراقب شروط المراقبة ارتكب جنحة معاقباً عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة المادة ٢٩ من قانون العقوبات.

المطلب الرابع

المصادرة

التعريف بها:

هو نزع ملكية مال من صاحبه جبراً عنه وإضافته إلى ملك الدولة دون مقابل. وقد نص عليها المشرع المصري كعقوبة تكميلية في الجنایات والجناح. وهي عقوبة مالية

(١) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٦٦.

(٢) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٦٧.

القانون الجنائي العام

عینية أي تنصب على مال معين وليس على ما يقابلها. ولذلك فهي تختلف عن الغرامة التي تنصب على ذمة المحكوم عليه المالية. ولهذا كانت الغرامة عقوبة أصلية وقد تكون استثناءً عقوبة تكميلية، في حين أن المصادر عقوبة تكميلية فحسب. والمجال الرئيسي للغرامة هو المخالفات والجناح، في حين يقتصر مجال المصادر على الجنایات والجناح. والغرامة عقوبة دائمًا في حين أن المصادر قد تكون تدبيرًا احترازيًا أو تعويضًا^(١).

أنواع المصادر:

المصدر نوعان: عامة، خاصة.

المصادر العامة – محلها كل ثروة المحكوم عليه، وهي محظورة بنص الدستور المصري فال المادة ٣٦ من الدستور تقضي بأن "المصدر العامة للأموال محظورة".

المصادر الخاصة – محلها شيء أو أشياء معينة بالذات، تكون جسم الجريمة أو تكون قد استعملت فيها أو تحصلت منها، وهي التي نص الشارع على أحکامها العامة في المادتين ٣٠، ٣١ عقوبات. وقد عالج المشرع المصري المصادر في شكل عقوبة تكميلية جوازية، وفي شكل تدبير احترازي وفي شكل تعويض.

وقالت محكمة النقض تعريفاً للمصادر وتصنيفها لأنواعها "المصدر إجراء الغرض منه تمليك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بالجريمة – قهرًا عن صاحبها وبغير مقابل – وهي عقوبة اختيارية تكميلية في الجنایات والجناح، إلا إذا نص القانون على غير ذلك. فلا يجوز الحكم بها إلا على شخص ثبتت إدانته وقضى عليه بعقوبة أصلية. وقد تكون المصادر وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بشيء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل وهي على هذا الاعتبار تدبير وقائي لا مفر من اتخاذه في مواجهة الكافة"^(٢).

كما قد تكون المصادر في بعض القوانين الخاصة من قبيل التعويضات المدنية إذ نص على أن تؤول الأشياء المصادر إلى المجنى عليه أو خزانة الدولة كتعويض عما سببته الجريمة من أضرار.

(١) د/أمون سلام المرجع السابق ص ٦٨٢.

(٢) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٧ رقم ١١٥ ص ٦٣٩، نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢١ رقم ١٠٠ ص ٤٠٩.

الشروط العامّة للمصدرة:

يجب أن تتوافر في المصدرة شروط عامة سواء كانت المصدرة عقوبة أم تدبيراً وقائياً أم من قبيل التعويض. وهذه الشروط لازمة حتى يرتب الحكم بال المصدرة آثاره القانونية.

١- ارتكاب جريمة هي جنائية أو جنحة دون المخالفه. ولكن الشارع قد يقرر المصدرة بنصوص خاصة في بعض المخالفات، ويعني ذلك أن مجال المصدرة في المخالفات مقتصر على الحالات الاستثنائية التي وردت في شأنها نصوص خاصة^(١).

٢- صدور حكم قضائي بال المصدرة، تطبيقاً لنص المادة ٣٦ من الدستور الدائم "إذ لا مصدرة بدون حكم قضائي" وعلة ذلك هي الحرص على حماية الحقوق الفردية من أن تمس عن غير طريق القضاء. فلا يحكم بها إلا على المتهم دون غيره من ورثته أو المسئول عن الحقوق المدنية.

٣- وجوب أن يكون الشيء محل المصدرة - مضبوطاً - وعلة ذلك الشرط أن يصادف الحكم بال المصدرة - محلاً - في ذلك ضمان لأن يكون الحكم قابلاً للتنفيذ. والمقصود - بالضبط - أن يكون الشيء تحت يد السلطات العامة، إما لأن المتهم قد سلمه بنفسه أو أنها استولت عليه فلا يكفي لاعتباره ضبطاً أن يثبت في محضر التحقيق ولو كان قد عين تعيناً دقيقاً، وذلك لأن الضبط الحكيم لا يعدل الضبط الحقيقي^(٢). وعلى ذلك فإذا كان الشيء غير مضبوط فلا تجوز مصدراته، ولو كان السبب في ذلك راجعاً إلى فعل المتهم الذي أخفاه أو أتلفه أو امتنع عن تسليمه، ولا تجوز في هذه الحالة مصدرة شيء آخر يعادله قيمة أو الزام المتهم بدفع مبلغ من النقود يعادل قيمته، وذلك لأن المصدرة عقوبة عينية تتصل على شيء معين يحدده القانون^(٣).

٤- أن تكون الأشياء المضبوطة لها صلة بالجريمة: فقد تكون هي جسمها وقد تكون متصلة منها أو وسيلة استعملت في ارتكابها م ٣٠ عقوبات، أو مجرد وسائل النقل استخدمت في ارتكابها.

ويعد الحكم بال المصدرة منفذاً بمجرد صدوره دون توقف على أي إجراء آخر. ويترتب على ذلك أن عقوبة المصدرة لا تسقط بالتقادم، وإنما تسقط بالحكم النهائي الذي يليغيها. وإذا توفي المحكوم عليه بعد صدوره الحكم بال المصدرة باتاً، فإن ملكية

(١) نقض ٣ مارس سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٠ رقم ٦٥ ص ٣٠٣.

(٢) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧١٣، د/رمسيس بهنام - المرجع السابق ص ١١٤٣.

(٣) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٦٨.

القانون الجنائي العام

الشيء المصادر إلى الدولة لا تثير جدلاً لأنها انتقلت إلى الدولة أثناء حياة المورث، فلم يعد الشيء جزءاً من تركته. ولا يلتزم القاضي بأن ينص في حكمه على كيفية التصرف في الشيء المصادر، فالدولة لا تتقييد في التصرف فيه على أي وجه تراه ملائماً، وذلك إلا إذا نص القانون استثناء على تخصيصه في وجه معين^(١).

صور المصادر الخاصة في التشريع المصري:

المصدرة الخاصة في التشريع المصري قد تكون عقوبة تكميلية جوازية، وقد تكون تدبيراً وقائياً، وتكون أخيراً تعويضاً للمضرور من الجريمة.

أولاً: المصدرة كعقوبة تكميلية جوازية:

تكون المصدرة عقوبة إذا كان الغرض منها إيلام الجاني وزجره بحرمانه من شيء يباح حيازته وتناوله في الأصل، ولكنه يصدر لاتصاله بالجريمة. والمصدرة هنا تكون عقوبة تكميلية يحكم بها على الجاني تبعاً لعقوبة أصلية. فإذا برئ المتهم فلا يجوز الحكم بها، وكذلك الحال لو قضى بسقوط الدعوى بمضي المدة أو الوفاة أو العفو عن الجريمة. وترد المصدرة على الأشياء التي تحصلت من الجريمة كمبلغ الرشوة وثمن المواد المخدرة المعاقب على بيعها. وكذلك الأسلحة والآلات المضبوطة التي استعملت في الجريمة كالسلاح الذي استخدم في القتل والأداة التي استعملت في السرقة. وكذلك الأشياء التي من شأنها أن تستعمل في الجريمة، وهي الأشياء التي أعدها الجاني فعلاً لارتكاب الجريمة، ولكنه لم يستعملها فعلاً واستعمل أدوات أخرى لارتكاب نفس الجريمة أو لم يستطع استعمالها لضبطه في مرحلة الشروع^(٢).

هل يشترط أن تكون الجريمة عمدية؟

يلزم للمصدرة كعقوبة تكميلية أن تكون الجريمة عمدية، وإن كان القانون لم ينص على ذلك صراحة، فمن غير المتصور أن تتحصل من الجريمة غير العمدية شيء، فالتحصل يستلزم العمد، وكذلك الأشياء المستعملة في الجريمة غير العمدية يكون استعمالها مشروعاً، إلا أن المتهم لا يتوكى القدر اللازم من التحوط. مثل ذلك إذا تسبب قائد سيارة في إصابة أو قتل أحد الأشخاص خطأ فإنه لا يجوز الحكم بمصادره السيارة، وهذا الشرط يلزم توافره في الجنایات والجناح العمدية، أما بالنسبة للمخالفات وإن كانت

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٧٩٨.

(٢) د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٧١١.

غير عمديّة فالمصدرة فيها جائزة إذ يغلب عليها طابع التدبير الاحترازي وليس العقوبة^(١).

والأصل في المصدرة كعقوبة تكميلية أنها جوازية "م ١٣٠ عقوبات" على أنها قد تكون وجوبيّة بنص صريح كما هو الحال في المادة ١١٠ عقوبات التي نصت على أنه "يُحكم في جميع الأحوال بمصدرة ما يدفعه الراشي أو الوسيط على سبيل الرشوة...".

حماية حقوق الغير حسن النية:

حصر الشارع المصدرة في مجال محدد هو المجال الذي لا تمس فيه حقوق الغير حسني النية. والسبب في ذلك أن المصدرة - عقوبة - ومن ثم يحكمها مبدأ شخصية العقوبة، فلا يجب أن توقع على غير من يستحقها.

والمقصود "بالغير حسن النية" كل من لا يسأل جنائيًا عن الجريمة أي كل من لا يعد فاعلاً أو شريكاً فيها، ولا يتوافر لديه إرادة إحداثها لا عمداً ولا خطأ^(٢) عمدياً أو غير عمدي. ويجب أن يكون حق الغير ثابتًا على الشيء، كما يجب أن يكون حقه قد نشأ في وقت سابق على ارتكاب الجريمة. حتى يسوغ القول بأنه لا يجوز أن تمس به هذه الجريمة، وهي من عمل غيره. ولكن حماية القانون تمتد مع ذلك إلى من نشأ حقه على الشيء في الفترة بين ارتكاب واتخاذ الإجراءات الجنائية في شأنها، إذا كان غير عالم باستعمال الشيء في الجريمة أو تحصله منها، ذلك أن الجريمة قد تتصرف بالخلفاء في حين أن الإجراءات الجنائية هي التي تتميز بالعلنية، ومن ثم يعذر من اكتسب حقه بعد واقعة خفية لم يتيح له أن يعلم بها وأن يعلم بالصلة بينها وبين الشيء الذي اكتسب حقه عليه^(٣).

ولا تعني حماية حقوق الغير حسن النية أن المصدرة غير جائزة على وجه الإطلاق. وإنما معناها أن ملكية الشيء الذي توافرت فيه شروط المصدرة لتنقل إلى الدولة محملة بحقوق الغير. وعلى هذا فإذا كان للمتهم شريك في ملكية الشيء حلت الدولة محل المتهم في نصيبيه، وإذا كان للغير حق انتفاع على الشيء حلت الدولة محل المتهم في ملكية رقبته.

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧١٤.

(٢) وقد عرّفت محكمة النقض الغير بأنه "كل من كان أجنبياً عن الجريمة". نقض ٩ أكتوبر سنة ١٩٦٧ مجموعه أحكام محكمة النقض س ١٨ رقم ١٩٢ ص ٩٥٠.

(٣) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق، ٧١٦، د/محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٦٠١.

ثانيًا: المصادرة كتدبير وقائي وجبوبي:

المصادرة هنا عينية إذ أنها تنصب على أشياء تعتبر حيازتها أو تداولها جريمة. وقد نص المشرع على هذه الأشياء في المادة ٢/٣٠ عقوبات بأنها "وإذا كانت الأشياء المذكورة من التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته وجب الحكم بالمصادرة في جميع الأحوال ولو لم تكن تلك الأشياء ملكاً للمتهم". أي أن المصادرة لا تكون بسبب اتصال هذه الأشياء بجريمة معينة، وإنما بسبب أن مجرد حيازة هذه الأشياء يعتبر جريمة. والمصادرة تتم بمراعاة أنبقاء هذه الأشياء في التداول يشكل خطراً وضرراً على النظام الاجتماعي أو الأمن أو الآداب، وذلك بصر النظر عن مالكيها سواء كان حسن النية أم سيء النية، ولا عبرة لما يستهدفه الجاني بحيازته لهذه الأشياء^(١).

وتتميز المصادرة كتدبير عن المصادره كعقوبة بما يأتي:

- ١ المصادره كتدبير وجوبيه دائمًا حتى ولو كان الشيء المضبوط مملوكاً للغير حسن النية أو كان للغير حقوق عليها. ويترتب على ذلك أنه ليس لقاضي سلطة تقديرية في هذا الشأن.
- ٢ لا تتوقف هذه المصادره على أن يصدر حكم بالإدانة على متهم، فيجب الحكم بالمصدره ولو برع المتهم من الجريمة أو سقطت الدعوى الجنائية بالوفاة أو العفو أو مضي المدة أو حكم بعدم جواز رفع الدعوى لعدم الأهلية. فالمصادره هنا تدبير وقائي يتجه إلى الشيء نفسه، بهدف إبعاده من التداول، لا إلى حائزه أو مالكه. ويلاحظ أن المصادره الوجوبية تتفق مع المصادره كعقوبة في أنهما لا يوقعان إلا بحكم قضائي في دعوى يتيهم فيها شخص بجريمة ويصدر حكم القاضي بالمصدره.
- ٣ المصادره الوجوبية قد تكون في مخالفة، ذلك أن القانون يشترط للحكم بهذا النوع من المصادره أن تكون الأشياء المضبوطة "من التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته" والمقصود هنا أية جريمة. على أن هذه الأشياء لا يجوز مصدرتها إذا كانت حيازتها مباحة بتصرير مثلاً، كالأسلحة والمواد المخدرة، فوجود التصرير يمنع من المصادره إلا إذا استعملت في جريمة فتكون مصدرتها جوازية^(٢).

(١) د/ محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٦١٨ وما بعدها.

(٢) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٨٠١.

ثالثاً: المصادره كتعويض:

قد تكون المصادره بمثابة تعويض إذا كان الغرض منها هو جبر من أصابه ضرر الجريمة بأن تؤول إليه ملكية الشيء المصادر. مثل ذلك ما تنص عليه المادة ٣٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية. فقد أجازت "المحكمة في أية دعوى مدنية أو جنائية أن تحكم بمصادره الأشياء المحجوزة لاسترداد ثمنها من التعويضات، أو الغرامات أو التصرف فيها بأي طريقة أخرى تراها المحكمة مناسبة" فـ"تمن الأشياء المصادره هنا لا يذهب إلى الدولة وإنما إلى المدعى المدني، لذلك تغلب صفة التعويض على هذه المصادره".
ويجوز الحكم بالمصدره كتعويض ولو لم يصدر حكم بالإدانة، سواء من محكمة جنائية أم من محكمة مدنية^(١).

أثر الحكم بالمصدره:

يتربى على صدور الحكم بالمصدره نقل ملكية الشيء إلى الدولة، دون حاجة إلى إجراء تنفيذي آخر.
وإذا توفي المحكوم عليه بعد صدوره الحكم بالمصدره باتاً، فإن ملكية الدولة للشيء المصادر لا يثير شكاً، لأنها انتقلت إلى الدولة أثناء حياة المورث فلم يعد الشيء جزءاً من التركة م ٥٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية.

^(١) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٧٩٦.

الفصل الثالث

تطبيق العقوبة

تمهيد:

يقصد بتطبيق العقوبة تحديدها كما وكيفًا بواسطة القاضي على شخص معين جزاء ارتكابه الجريمة، وهذه العملية هي من اختصاص القاضي فهي عملية قضائية وليس تشريعية أو تنفيذية وهي التي تتم القاضي بسلطة تقديرية فيقوم بتطبيق العقوبات في الحدود وبالقدر الذي يراه ملائماً من أجل تحقيق هدفها وهي إصلاح المجرم. والقاضي عندما يمارس سلطته التقديرية قد يرى فرض عقوبة في إطار الحد الأدنى والأقصى. وقد يضطر إلى تجاوز هذا الإطار والبحث عن عقوبة أخرى سواء كانت أخف أو أشد مما نص عليه القانون وفي حدود ما يسمح به. وقد مكن الشارع القاضي من ممارسة هذه السلطة على الوجه الملائم. فيبين الضوابط التي يستطيع القاضي على ضوئها النزول بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى أو تشديدها إلى ما يزيد عن الحد الأقصى، وهو ما يعرف بالظروف المخففة أو المشددة. ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل إن القانون أباح لقاضي في مقام التخفيف أن يأمر بوقف تنفيذ العقوبة إذا ما رأى أن إصلاحه قد يتم بصورة أفضل خارج السجن^(١).

ولذلك تقتضي دراسة تطبيق العقوبة البحث في السلطة التقديرية للقاضي ثم البحث في الأسباب التي توسيع من نطاقها أو تعديل من حدودها، وهي أسباب التخفيف والتشديد من العقاب، وتعين بعد ذلك دراسة نظامين لهما أهمية أساسية في تحديد نطاق هذه السلطة التقديرية، وهما العود ووقف التنفيذ.

المبحث الأول

السلطة التقديرية للقاضي

التعريف بها:

السلطة التقديرية للقاضي هي السلطة التي وضعها المشرع بين يدي القاضي كي يحسن الملاعنة بين الجريمة وال مجرم من ناحية والعقوبة المقررة للفعل من ناحية أخرى. هذه الحرية في تحديد العقوبة تمكّن القاضي من مراعاة ظروف ارتكاب الجريمة

(١) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٧٣.

كما تمكنه من مراعاة حالة المجرم. ومن ثم تصلح أساساً لمعاملة جنائية فعالة في مواجهة المجرم^(١).

حدودها:

الأصل أن هذه السلطة تتحرك بين حدود: حد أدنى للعقوبة وحد أقصى لها، وكلما اتسع هذان الحدان كما اتسعت السلطة التقديرية للقاضي. لكن هذه السلطة لها مظاهر أخرى، منها، أن يختار القاضي بين أنواع مختلفة من العقوبات. ومنها، المقدرة على اجتياز الحدود الدنيا أو القصوى للعقوبة. ومنها إضافة عقوبة أخرى إلى العقوبة الأصلية أو الإعفاء من العقوبة التكميلية مع تثبيت الأصلية. ومنها وقف تنفيذ العقوبة أو الحكم بعقوبة مغایرة في طبيعتها للعقوبة المقررة للجريمة أصلاً^(٢).

ضوابطها:

جامع هذه الضوابط هو الملاعنة بين أغراض العقوبة وبين ظروف كل جريمة وأحوال كل متهم على حده.

فيما يتعلق بالجريمة:

أهم اعتبار فيها هو الحق موضع الحماية الجنائية، فهو الذي يصور جسامة الجريمة بالنظر إلى أهمية الحق موضع الاعتداء فيها في النظام القانوني الجنائي. فالحق في الحياة، أهم في سلم الحماية الجنائية من الحق في السلامة البدنية، وبالتالي فإن عقوبة القتل، يجب أن تكون أشد من عقوبة الضرب أو الجرح.

وفيما يتعلق بالمجرم:

١- فإن جسامة الخطأ عامل من عوامل التخفيف أو التشديد في العقوبة. فالجريمة العمدية يجب أن تكون أشد جسامة من الجريمة المتعددة القصد أو الجريمة غير العمدية والخطأ البصير "أو الخطأ مع التوقع" أشد جسامة من الخطأ البسيط "بغير توقع النتيجة".

(١) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٨٠٧.

(٢) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٥٢ ص ٢٠١، ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤ ج ٣ رقم ٨٦، ص ٣٧٨، ٢١، ١٩٤٠ أكتوبر سنة ١٩٤٠ ج ٥ رقم ١٣٨ ص ٢٤٩، ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١ رقم ٢١٨ ص ٦٦٥.

٢- كذلك فإن الخطورة الإجرامية، لها دور في رفع العقوبة أو خفضها، وإذا كانت أساسية في التدابير الاحترازية. إلا أن لها دوراً أساسياً في تقدير نوع العقوبة ومقدارها وكذلك الحكم بعقوبة إضافية أو الإعفاء منها وكذلك وقف تنفيذ العقوبة^(١). وإذا كان ما تقدم هو من قبيل العوامل الجوهرية التي يعتد بها القاضي في ضبط حدود سلطته في تقدير العقوبة، فإن هناك عوامل - ثانوية - تتصل بالظروف المحيطة بالجريمة، أو المجرم، وتجعل القاضي يرفع العقوبة أو يخفضها.

فمن أسباب التخفيف مثلاً:

١- الباущ الشريف:

فمن يرتكب القتل دفاعاً عن الشرف يختلف عمن يرتكبها بدافع الانتقام أو الإثراء غير المشروع.

٢- دور الجاني كشريك أو فاعل:

دور الجاني إذا كان "أصلياً" أي فاعلاً يختلف عن دوره إذا كان ثانوياً "شريكًا". ودور الشريك بالتحريض. وهو الذي يخلق الفكرة الإجرامية لدى الفاعل يختلف عن دور الشريك بالمساعدة أو الاتفاق، إذ هو دور أقل أهمية.

٣- مساعدة المجنى عليه بخطئه في ارتكاب الجريمة:

إذا كان الجاني قد أصاب المجنى عليه بسيارته لأن هذا الأخير كان يسير على يسار الطريق أو في وسط الشارع ولم يكتثر بإشارات التتبّيه التي صدرت إليه فإن مسؤولية الجاني تكون أخف. والقاضي يأخذ هذا الاعتبار في تخفيف العقوبة عليه^(٢).

٤- صغر السن أو ضعف الحالة العقلية:

بالرغم من أن الجاني مميز ومدرك، أي أهل للإسناد الجنائي إلا أن صغر سنّه، أو ضعف حالته العقلية يجعل ترديه في الجريمة أمراً سهلاً ومبسراً.

٥- ارتكاب الجريمة بتأثير إغراء أو سطوة:

وإغراء الجريمة مثله مثل الصراف الذي يختلس مبلغاً إذا كان في أزمة مالية، أما السطوة فمثلها مثل التابع الذي يرتكب جريمة يحرضه على ارتكابها المتبع. هنا يكون للإغراء أو السطوة اعتبار لدى القاضي في تخفيف العقوبة.

(١) د/عبد الفتاح عبد العزيز خضر - الأوجه الإجرائية لتنفيذ القصاصي ١٩٧٥ ص ٢٤٨.

(٢) د/محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ٨١٢.

٦- الندم وإصلاح الضرر:

فمن يظهر - ندمه - على ارتكاب الجريمة ويعيد المال المسروق إلى صاحبه أو من يبادر بدفع تعويض مالي لمن أصابه الخطأ، يكون جديراً في نظر القاضي بتخفيف العقوبة^(١).

ومن أسباب التشديد:

١- الباعث التافه أو الوضع:

كم من يقتل شخصاً لأنّه اختلف معه على قروش، أو من يقتل زوجاً ليفوز بزوجته.

٢- القسوة:

كم من يضرب شخصاً مريضاً أو طفلاً صغيراً أو يقتل آخر بالآلة حادة ويمثل بجثته.

٣- استغلال الزمان والمكان:

كم من يرتكب الجريمة ليلاً، أو يرتكبها في مكان غير مأهول بالسكان.

٤- استغلال الوظيفة أو الجوار أو القرابة أو الصداقة أو الضيافة:

فلا شك أن هذه عوامل ميسّرة لارتكاب الجريمة، فضلاً عما تنتهي عليه من خسارة تدفع الجاني بالنذالة والحطّة^(٢).

(١) د/عبد الفتاح عبد العزيز خضر - المرجع السابق ص ٢٦٢.

(٢) د/عبد الفتاح عبد العزيز خضر - المرجع السابق ص ٢٦٣.

المبحث الثاني

تعديل حدود السلطة التقديرية للقاضي "أسباب تخفيف العقاب"

تمهيد وتقسيم:

قد يتدخل المشرع بنفسه ليعدل من حدود السلطة التقديرية للقاضي، وذلك بأن يفرض – الأثر القانوني – المترتب على وجود عامل معين تخفيفاً للعقوبة أو تشديداً لها، وأسباب التخفيف المعذلة لسلطة القاضي التقديرية إما أن تخفف العقوبة وجوباً وإما أن تخففها جوازاً.

وأسباب تخفيف العقاب في التشريع المصري نوعان: أسباب نص عليها القانون صراحة على سبيل الحصر مبيناً شروطها محدداً مقدار التخفيف الذي يستطيع القاضي أن يذهب إليه وتسمى هذه الأسباب "الأعذار القانونية" وأسباب ترك تقديرها للقاضي وتحقيق العقاب بناءً عليها وتسمى "الظروف المخففة". والفارق بين النوعين هو أن التخفيف عند توافر العذر "وجوبي" وهو ما يعني التعديل من نطاق سلطة القاضي. بينما التخفيف عند توافر الظروف "جوازي" يوسع من نطاق سلطة القاضي^(١).

وفيما يلي عرض لهذه الأسباب في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: الأعذار القانونية.

المطلب الثاني: الظروف المخففة.

المطلب الأول

الأعذار القانونية

ما هي؟

الأعذار هي الظروف المنصوص عليها في القانون والتي يترتب عليها تخفيف العقوبة. ولكن هناك نوع من الأعذار الأخرى يترتب عليها إغفاء الجنائي من العقوبة تماماً والحكم ببراءته تسمى "أعذار معفية من العقاب" ويطلق عليها تعبير "موانع العقاب". والأعذار عموماً لا توجد إلا بنص القانون ولذلك تسمى بالأعذار القانونية. نتناول في هذا المطلب أولاً الأعذار المعفية تمهيداً لدراسة الأعذار المخففة.

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٨١٧.

الفرع الأول

الأعذار المغفية

تعريفها:

هي أسباب يترتب على ملابستها للجريمة، إعفاء الجاني من عقوبتها – فهي لذلك من موانع العقاب لا موانع المسئولية. فهي لا تؤثر على قيام الجريمة قانوناً، لأن أركانها متكاملة. كما لا تؤثر على عناصر المسؤولية الجنائية. فلا يوجد سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع الإسناد "النعدام التمييز أو حرية الإرادة". وكل ما هنالك أن الشارع يقدر – في حالات أوردها على سبيل الحصر – أن الجاني جدير بإعفائه من العقاب.

حكمة العذر المغفى:

وحكمة إعفاء الجاني من العقوبة مرتبطة بسياسة المشرع الجنائية والعقابية. فهو يقدر – في الحالات المعينة التي أوردها – أن المصلحة الاجتماعية التي تتحقق بالإعفاء تعلو على المصلحة الاجتماعية في توقيع العقوبة. ولذا يقرر رفع العقوبة تحقيقاً لهذه المصلحة الاجتماعية الأعلى^(١).

بعض حالات الإعفاء من العقاب:

ولا تعتبر موانع العقاب أسباب عامة تطبق على كل الجرائم والجناه، ولكنها أسباب خاصة مقررة لبعض الجنایات والجناح التي يحددها الشارع، وهي عديدة ويقررها القانون لأسباب مختلفة:

١ - فقد تكون مقابل الخدمة التي يقدمها الجاني للمجتمع – وذلك بالكشف عن الجريمة أو تسهيل ضبط الجناة الآخرين لها، وتشجيعاً لمن يتورط من الجناة في بعض الجرائم على عدم الاستدلال فيها. ويكون ذلك عادة في الجرائم الخطيرة والتي يصعب عملاً استكشافها. ومن ثم يكون الكشف عنها خدمة هامة تؤدي للمجتمع. مثل ذلك حالة الإعفاء المقررة في الإخبار عن الاتفاق الجنائي وعمن اشتركوا فيه، وكذلك إخبار السلطات بجريمة الرشوة أو الاعتراف بها م ١٠٧ مكرراً ع، كما يعفى من عقوبة تزيف المسو코فات الجنائي الذي يخبر السلطات بجنائية التزيف أو يكشف عن باقي الجناة فيها – م ٢٠٥ ع – وكذلك الحال في جنایات التزوير م ٢١٠ عقوبات، وغير ذلك من الحالات المنصوص عليها في القانون.

^(١) د/أحمد فتحي سرور – المرجع السابق ص ٧٧٥ .
- ٧٥ -

القانون الجنائي العام

- ٢- أو يكون الإعفاء جزاء للمجرم على عدم التماذي في إجرامه وتشجيعه للنكوص على إتمام مشروعه الإجرامي. مثل ذلك: العذر المقرر بالمادة ١٠٠ عقوبات والخاص بإعفاء من كان في زمرة عصابات معينة ثم انفصل عنها بعد التتبّيه عليه من السلطات المدنية أو العسكرية^(١).
- ٣- أو يكون الإعفاء جزاء للجاني على إصلاحه الضرر الناتج عن الجريمة، مثل ذلك ما كانت تنص عليه المادة ٢٩١ من قانون العقوبات قبل إلغائها بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩٩، إذ كانت تعفي الخاطف من عقوبة الخطف إذا تزوج بمن خطفها زواجاً شرعياً. وعلة ذلك أن الشارع كان يرى في الإبقاء على الصلة الزوجية التي نشأت بين الجاني وبمن خطفها إصلاحاً للضرر الذي حظره بمعاقبته من خطف أثني بالتحايل أو الإكراه.
- ومن الأعذار المغفية أيضاً ما يقرره المشرع من إعفاء الأصول والفروع والأقارب من العقاب حالة إخفاء قريبهم المتهم بجنائية أو جنحة م ١٤٤ عقوبات، وكذلك إعفاء زوجة الفار من الخدمة العسكرية التي تقوم بإخفائه م ١٤٦ عقوبات^(٢).

أثر الأعذار المغفية:

يتربّ على العذر المغфи الإعفاء من العقوبة سواء كانت أصلية أم تبعية أم تكميلية. ولا يستنقذ من الإعفاء من العقوبة إلا من توافر فيه سبب الإعفاء، فلا يمتد إلى سواه من الفاعلين معه أو الشركاء، ما لم يقضي القانون بغير ذلك. كما أنه لا تأثير لهذا العذر على قيام المسؤولية المدنية أو الإدارية حيث إنها تختلف عن المسؤولية الجنائية موضوعاً وأشخاصاً وسبباً. ومن المقرر أن مانع العقاب لا يكون إلا إذا ثبتت الجريمة على الجاني، وتواترت شروط مسؤوليته عنها^(٣).

الفرع الثاني الأعذار المخففة

تعريف:

هي عبارة عن أحوال يلزم فيها القاضي بتخفيف العقوبة طبقاً لضوابط محددة ينص القانون عليها. فالتفخيف هنا وجوبى، بينما التخفيف في الظروف القضائية جوازى. هذا فضلاً عن أن التخفيف هنا مقدر من حيث مدة سواء من حيث الكم أو الكيف.

(١) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٨١٨.

(٢) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٨١٩.

(٣) د/ السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧٢٧.

وبالتالي فإن سلطة القاضي هنا، مقيدة وليس مطلقة فلا يستطيع أن يعتبر العذر متواوفاً حيث لا تتوافر الشروط التي حددها القانون، كما أنه لا يستطيع إذا توافر العذر أن ينكر وجوده أو أن يمتنع عن ترتيب أثره في تخفيف العقاب بناء عليه، وهو يخطئ إن تجاوز في التخفيف المدى الذي يصرح به القانون. ويلتزم القاضي بأن يشير في حكمه إلى العذر ويثبت توافر شروطه^(١).

نوعاً للأعذار المخففة:

الأعذار القانونية المخففة قد تكون عامة وقد تكون خاصة.
الألاءعذار العامة – لا ترتبط بجريمة بعينها وإنما تسري على جميع الجرائم دون استثناء.

ومثالها: عذر صغر السن فيما بين الخامسة عشرة والثامنة عشرة بالنسبة لعقوبات الجنايات، فقد أوجب القانون تخفيف العقوبة وجوباً في حالة ارتكاب جنائية على النحو الذي تحدده المادة ١٥ من قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤، ومن بعده قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ في المادتين ١١١، ١١٢ وعذر تجاوز حدود الدفاع الشرعي بنية سليمة م ٢٥١ عقوبات، إذ يجعل للجناية عقوبة الحبس^(٢).

أما الأعذار المخففة الخاصة فهي تلك التي تقتصر على جريمة بعينها أو على طائفة معينة من الجرائم ومثالها – عذر الزوج الذي يفاجئ زوجته حال تلبسها بالزنا فيقتلها في الحال ومن يزني بها، إذ تنص المادة ٢٣٧ عقوبات على أن الزوج يعاقب في هذه الحالة بالحبس بدلاً من العقوبات المقررة للقتل أو الضرب المفضي إلى الموت، ومن باب أولى إذا أصابها أو ضربها هي وشريكها أو أفضى الضرب إلى عاهة مستديمة. والعلة في تقرير هذا العذر هو حالة الاستقرار التي يكون فيها الزوج إذا فوجئ بزوجته حال تلبسها بالزنا، وما ينتابه من ثورة نفسية لا يقدر معها على ضبط نفسه. وهذا العذر مقرر للزوج فقط ولا يستفيد منه أي شخص آخر مهما كانت درجة قرابته بالزوجة الزيانية، كما لا تستفيد الزوجة بهذا العذر إذا فاجأت زوجها متلبساً بالزنا. ولا يستفيد من هذا العذر غير من قرر لمصلحته، وبذلك لا يعذر شريك الزوج في الفعل ولا الفاعل معه. وقد قضت محكمة النقض بأن هذا العذر يغير من نوع الجريمة و يجعلها جريمة مستقلة، أقل جسامها، ومن أجل ذلك يعاقب عليها بالحبس. وكذلك العذر الخاص بقبول عمله مقلدة أو مزيفة بحسن نية ثم التعامل بها مع العلم بعيوبها، م ٢٠٤ عقوبات حيث إنها تعاقبه بعقوبة أخف من العقوبة المقررة أصلاً لجناية الترويج^(٣).

(١) د/حسنين إبراهيم صالح عبيد – النظرية العامة للظروف المخففة ١٩٧٠ ص ١٦٢.

(٢) نقض سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٦٦ ص ١٥٩، ونقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٣ رقم ١٩٤ ص ٩٤٢.

(٣) د/أحمد فتحي سرور – المرجع السابق ص ٧٧٧.

الأثر المترتب على إعمال الأعذار القانونية المخففة:

عندما ينص القانون على عذر مخفف فإن العقوبة المحكوم بها تخفف وجوباً على النحو المنصوص عليه قانوناً. ويشمل هذا التخفيف العقوبات الأصلية وكذلك العقوبات المرتبطة بها. ولكن التخفيف لا يشمل العقوبات التكميلية لأنها ترتبط بالجريمة لا بالعقوبة. فليس للقاضي أدنى سلطة تقديرية في هذا الخصوص. ولا يقرر الشارع الأعذار المخففة إلا في الجنيات، أما الجنح والمخالفات فلا حاجة إليها، إذ أن الحد الأدنى للعقوبة فيها منخفض بذاته لا يتحمل تخفيضاً. وللقاضي الحرية المطلقة في تقدير العقوبة والنزول بها في حدود النص القانوني دون سند من عذر مخفف^(١).

المطلب الثاني

الظروف القضائية المخففة

ما هيها:

من المقرر أن الظروف القضائية المخففة هي أسباب لتخفيض العقاب، ويقصد بها تخويل القاضي سلطة تقديرية في تخفيف العقوبة المحكوم بها بناء على ما يراه من ظروف ارتكاب الجريمة وأحوال المجرم وباعتباره على ارتكاب الجريمة.

وهكذا يجوز للقاضي تخفيف العقوبة بالنزول عن حدتها الأدنى المقرر قانوناً إذا استخلص من ظروف الدعوى ما يبرر ذلك: كأن يكون الجاني قد ارتكب الجريمة لأول مرة ولم يسبق له ارتكاب جرائم من قبل، أو لمرضه، أو لسنّه^(٢)، أو لحسن سلوكه، أو لتوبيه واعترافه، أو لظروفه الأسرية ووضعه العائلي والاجتماعي، أو لاستفزاز الجاني له^(٣). ويعتبر التخفيف الجوازي تطبيقاً لسياسة التفرير التشريعية. ولكن تقدير العقوبة وموجبات الرأفة أمر موضوعي موكول إلى قاضي الموضوع دون معقب عليه في ذلك^(٤).

وتحتفل هذه الظروف القضائية المخففة عن الأعذار القانونية المخففة من نواحٍ عدّة: فمن ناحية أولى – هي أسباب جوازية أو تقديرية لا يلتزم القاضي بالحكم بأعمالها، بينما في الأعذار القانونية ثمة التزام على القاضي بتخفيف العقوبة أو الإعفاء منها كلية. ولهذا يطلق على الأخيرة أسباب التخفيف أو الإعفاء الوجوبي. ومن ناحية ثانية فإن

(١) د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٧٢٩.

(٢) نقض جنائي ٨ يناير ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٨١ ص ٢٣٥.

(٣) نقض جنائي ٢٨ نوفمبر ١٩٦١ مجموعة أحكام النقص س ١٢ رقم ١٩٤ ص ٩٤٢.

(٤) نقض جنائي ١٠ مايو ١٩٩٣ مجموعة أحكام النقص س ٤ رقم ٦٦ ص ٤٦٢، ونقض ٢٤ أكتوبر ١٩٩٣ رقم ١٣١ ص ٨٥٤.

أسباب التخفيف الجوازي ليس منصوصاً عليها في القانون، بل يترك للقاضي أمر استخلاصها بحسب ظروف كل جريمة وأحوال فاعلها. أما في الأعذار القانونية فهي محدودة بنص القانون على سبيل الحصر.

ومن ناحية ثالثة وأخيرة فإن أعمال أسباب التخفيف الجوازية لا يتربّط عليه سوى تخفيف العقوبة معبقاء وصف الجريمة دون تغيير، بينما يفضي إعمال الأعذار القانونية ليس فحسب إلى تغيير العقوبة، بل أيضاً إلى تغيير الوصف القانوني لجريمة فتقلب من جناية إلى جنحة.

نطاق الظروف المخففة:

لا تطبق الظروف القضائية المخففة إلا على الجرائم فقط م ١٧ عقوبات. فلا تطبق في الجنايات أو المخالفات لأن الحد الأدنى فيها يسمح بالتفخيـف. أما الجرائم فيتسمـ الحد الأدنى في بعضها بالقصـوة مما تظهرـ معـه فائـدة الـظروف المـخفـفة فيـ النـزـولـ بـالـعـقـابـ دونـ هـذـاـ الحـدـ. ويـلاحظـ أنـ المـشـرـعـ قدـ نـصـ عـلـىـ عدمـ جـواـزـ الـأخذـ بـالـظـرـوفـ المـخـفـفةـ فـيـ بعضـ الـحـالـاتـ، مـثـلـ ذـلـكـ المـادـةـ ٣ـ٦ـ مـنـ الـقـانـونـ رـقـمـ ٨ـ٢ـ لـسـنـةـ ١٩ـ٦ـ٢ـ الـخـاصـ بـمـكافـحةـ الـمـخـدرـاتـ. وـقـدـ يـنـصـ عـلـىـ بـعـضـ الـقيـودـ فـيـ الـأخذـ بـهـاـ مـثـلـ ذـلـكـ المـادـةـ ٢ـ/ـ٣ـ٧ـ مـنـ قـانـونـ مـكاـفـحةـ الـمـخـدرـاتـ الـتـيـ تـنـصـ عـلـىـ عـدـمـ جـواـزـ النـزـولـ بـعـقـوبـةـ السـجـنـ المـقرـرـةـ لـجـريـمةـ الـإـهـرـازـ بـقـصـدـ الـتـعـاطـيـ عـنـ سـتـةـ أـشـهـرـ حـبـسـ.

سلطة القاضي في استظهار الظروف المخففة:

لم يحدد المـشـرـعـ الـظـرـوفـ التـيـ تـقـضـيـ التـخـفـيفـ بلـ لـلـقـاضـيـ حـقـ تـحـديـدـ مـضمـونـهاـ. وـالـقـولـ بـتـوـافـرـهاـ، كـماـ وـأنـ الـأـخـذـ بـهـاـ يـرـجـعـ إـلـىـ سـلـطـةـ التـقـدـيرـيةـ، ولـذـلـكـ اـقـتـصـرـ التـشـرـيعـ الـمـصـرـيـ عـلـىـ مـاـ جـاءـ بـالـمـادـةـ ١٧ـ عـقـوبـاتـ مـنـ أـنـهـ "يـجـوزـ فـيـ موـادـ الـجـنـايـاتـ إـذـاـ اـقـتـصـتـ أحـوالـ الـجـريـمةـ الـمـقاـمـةـ مـنـ أـجـلـهـاـ الدـعـوـيـ الـعـمـومـيـةـ رـأـفـةـ الـقـضـاءـ تـبـدـيلـ الـعـقـوبـةـ عـلـىـ الـوـجـهـ الـآـتـيـ: عـقـوبـةـ الإـعدـامـ بـعـقـوبـةـ السـجـنـ المؤـبـدـ أوـ المـشـدـدـ^(١). عـقـوبـةـ السـجـنـ المؤـبـدـ بـعـقـوبـةـ السـجـنـ المشـدـدـ. عـقـوبـةـ السـجـنـ المشـدـدـ بـعـقـوبـةـ السـجـنـ أوـ الـحـبـسـ الـذـيـ لـاـ يـجـوزـ أـنـ يـنـقـصـ عـنـ سـتـةـ شـهـورـ. عـقـوبـةـ السـجـنـ بـعـقـوبـةـ الـحـبـسـ الـذـيـ لـاـ يـجـوزـ أـنـ تـنـقصـ عـنـ ثـلـاثـةـ شـهـورـ".

وفي هذا المعنى تقرر محكمة النقض: "أن عبارة أحوال الجريمة التي تقضي رأفة القضاة، والتي ورد ذكرها في المادة ١٧ عقوبات لا تنصب فقط على مجرد وقائع الدعوى، وإنما تتناول بلا شك كل ما يتعلق بمادية العمل الإجرامي من حيث هو، وما يتعلّق بشخص المجرم الذي ارتكب هذا العمل وشخص من وقعت عليه الجريمة، وكذا كل ما أحاط بذلك العمل ومرتكبه والمجنى عليه من الملابسات والظروف بلا استثناء،

^(١) بـدـلتـ الـأـشـغالـ الشـاقـةـ بـنـوعـيـهاـ بـعـقـوبـةـ السـجـنـ المؤـبـدـ وـالمـشـدـدـ بـالـقـانـونـ رـقـمـ ٩ـ٥ـ لـسـنـةـ ٢ـ٠ـ٠ـ٣ـ.

وهو ما اصطلح على تسميته بالظروف المادية والظروف الشخصية، وهذه المجموعة المكونة من تلك الملابسات والظروف التي ليس في الاستطاعة بيانها ولا حصرها هي التي ترك لمطلق تقدير القاضي أن يأخذ منها ما يراه موجباً للرأفة^(١). وتقدير الظروف المخففة ومبرراتها "مرجعه إلى ذات الواقع التي وقعت لا إلى الوصف القانوني الذي وصفتها المحكمة به"^(٢). ويجب أن يبني تقدير الظروف المخففة على الحقائق المستمدّة من الواقع التي تثبت للمحكمة وقت الحكم، ولا يجوز أن يبني على وقائع مستقبلة^(٣). ومن أمثلة ما اعتبره القضاة المصري من قبيل الظروف المخففة – صغر السن ولو جاوزت الحد الذي اعتبر القانون فيه صغر السن عذرًا قانونياً^(٤)، والاستفزاز^(٥)، وتخوف المتهم أو توهمه غير المبني على أسباب معقولة والذي لا يعتبر معه في حالة دفاع شرعي، أو تجاوزًا لحدود هذا الدفاع.

حدود سلطة القاضي عند الأخذ بالظروف المخففة:

أعطى الشارع لقاضي الموضوع سلطة واسعة في تحديد الظروف القضائية المخففة، فله السلطة في استنباطها، ولا يلتزم بتعديلها، بل إنه لا يلتزم بتحديدها، ويكتفي القول بقيام الشعور بتوافر الظروف المخففة في وجдан قاضي الموضوع كما أنه غير مكلف بعد ذلك بتقديم الدليل^(٦). بل إن محكمة النقض ترى أن محكمة الموضوع غير ملزمة بالإشارة في حكمها إلى المادة ١٧ من قانون العقوبات، طالما أن العقوبة التي أوقعتها تدخل في الحدود التي رسمها القانون^(٧)، وهي غير ملزمة بالرد على طلب معاملة المتهم بالرأفة^(٨). وأن نص المادة ١٧ من قانون العقوبات وإن كان يجعل النزول بالعقوبة المقررة للجريمة إلى العقوبة التي أباح هذا النص النزول بها جوازياً، إلا أنه يتبع على المحكمة إذا ما رأت أخذ المتهم بالرأفة ومعاملته طبقاً للمادة المذكورة ألا

(١) نقض ٨ يناير سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ ص ١٨١ ص ٢٣٥.

(٢) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٢ ص ٢٢، ٧ ديسمبر ١٩٤٣ ج ٦ رقم ٤٣ ص ٥٨، نقض أول أكتوبر ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٢٥٩ ص ٩٥٠، أكتوبر سنة ١٩٦٩ س ٢٠ رقم ٣٤، ص ١١٨١.

(٣) نقض ٥ ديسمبر ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٢٩٥ ص ٢٧٦.

(٤) نقض ٨ يناير ١٩٣٤ مجموعة القواعد سابق الإشارة إليها.

(٥) نقض ٢٨ نوفمبر ١٩٦١ مجموعة القواعد سابق الإشارة إليها.

(٦) نقض ٨ يناير سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد في ٢٥ عاماً رقم ٢٩ ص ٨٥٠.

(٧) نقض ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة القواعد في ٢٥ عاماً رقم ٤٦ ص ٨٥٣، ١٤ يناير ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٧ ص ٣٦، ٣ أكتوبر ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٦٨ ص ٨٤٩ مارس سنة ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ رقم ٨٨ ص ٣٩٩، نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٨٢٩.

(٨) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد في ٢٥ عاماً رقم ٣٢ ص ٨٥٠.

توقع العقوبة إلا على الأساس الوارد في هذه المادة باعتبار أنها حلت بنص القانون محل العقوبة المنصوص عليها فيه للجريمة، فإذا أخطأ في ذلك كان حكمها مخالفًا للقانون^(١).

وإذا كانت المحكمة عند تطبيق المادة ١٧ عقوبات قد نزلت بالعقوبة إلى الحد الأدنى للتخفيف كما رسمته هذه المادة وفقاً لوصف التهمة، فإنه يشترط لسلامة هذا التخفيف أن تكون المحكمة قد طبقت هذا الوصف تطبيقاً سليماً^(٢).

أثر الظروف المخففة على العقوبات الأصلية والتباعية والتكميلية:

أولاً: بالنسبة للعقوبات الأصلية:

نصت المادة ١٧ من قانون العقوبات على أنه "يجوز في مواد الجنایات إذا اقتضت أحوال الجريمة المقاومة من أجلها الدعوى العمومية رأفة القضاة تبديل العقوبة على الوجه الآتي: عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد أو المشدد. عقوبة السجن المؤبد بعقوبة السجن المشدد أو السجن. عقوبة السجن المشدد بعقوبة السجن أو الحبس الذي لا يجوز أن ينقص عن ستة شهور. عقوبة السجن بعقوبة الحبس الذي لا يجوز أن تنقص عن ثلاثة شهور".

و واضح أن خطة الشارع في هذا الشأن هو تمكين القاضي من أن يهبط درجة أو درجتين، عدا عقوبة السجن فلا يهبط بها إلا درجة واحدة، ولم يضع الشارع حداً أدنى للعقوبة التي يهبط القاضي إليها، إلا إذا كانت هذه العقوبة هي الحبس فقد وضع لها حداً أدنى هو ستة أشهر أو ثلاثة أشهر وذلك تبعاً لما إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة أصلاً هي السجن المشدد أو السجن. وعلة وضع حد أدنى للحبس هو حرص الشارع على أن يقف تخفيف عقوبات الجنایات عند حدود معقوله. ونظام الظروف المخففة قاصر على الجنایات المعقاب عليها بعقوبات سالبة للحرية وعقوبة الإعدام. أما عقوبة الغرامة فتخرج عن هذا النطاق. فإذا كانت الغرامة مقررة إلى جانب العقوبة السالبة للحرية، فإن تطبيق المادة ١٧ لا تقضي عدم الحكم بالغرامة، ويقتصر التخفيف على العقوبة السالبة للحرية^(٣).

ويلاحظ أن تقدير المحكمة تطبيق الظروف المخففة لا يعني التزامها الحكم بالحد الأدنى الذي تنص عليه المادة ١٧ من قانون العقوبات، بل يكون لها أن تقضي بأية عقوبة تدخل في نطاق السلطة التقديرية التي يخولها لها هذا النص.

(١) نقض ٢٠ أكتوبر ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٩٩ ص ٨١٣.

(٢) نقض ٢٣ يونيو ١٩٧٥ مجموعة أحكام النقض س ٢٦ رقم ١٢٩ ص ٥٧٨.

(٣) نقض ١٠ مايو سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض س ٣١ رقم ١٢٧ ص ٦٦٨.

القانون الجنائي العام

أما بالنسبة للجناح والمخالفات التي نصت عليها قوانين مستقلة صدرت فيما بين سنتي ١٨٨٣ ، ١٩٠٤ ، فقد نصت المادة الثانية من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٠٤ على أنه: **أولاً:** للقاضي إذا كانت العقوبة هي الحبس والغرامة معاً أن يحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

ثانياً: وله أن يخفف الغرامة إلى أقل من الحد الأدنى المقرر لها قانوناً بشرط ألا يقل المبلغ الذي يحكم به عن مائة قرش.

ثالثاً: وله أن يخفف مدة الحبس بشرط ألا تقل عن أربع وعشرين ساعة، وخطة الشارع في هذه الجرائم هي التسوية بينها وبين الجناح والمخالفات المنصوص عليها في القانون الحالي^(١).

ثانياً: تأثير الظروف المخففة على العقوبات التبعية والتكميلية:

(أ) بالنسبة للعقوبات التبعية، فهي تتبع العقوبة الأصلية بقوة القانون. وعلى هذا فإذا كان من شأن الظرف المخفف استبعاد العقوبة الأصلية استبعدت العقوبة التبعية كذلك. أما إذا أبقى الظرف على العقوبة الأصلية أو استبدل بها عقوبة أخرى ترتبط بها ذات العقوبة التبعية فإنه لا يكون له تأثير عليها. ويعني ذلك أنه إذا أثر الظرف المخفف على العقوبة التبعية، فإنما يكون ذلك من خلال تأثيره على العقوبة الأصلية التي ترتبط بها، ولكن ليس عليها تأثير مباشر.

(ب) أما بالنسبة للعقوبات التكميلية – فالقاعدة أنها ترتبط بالجريمة لا بالعقوبة الأصلية، وبناء على ذلك فإذا كانت العقوبة التكميلية جوازية، كانت للقاضي سلطة الإعفاء منها، ومن باب أولى إذا توافر ظرف من ظروف التخفيف. أما إذا كانت وجوبية، فليس للظرف المخفف تأثير عليها، فيتعين على الرغم منه توقيعها^(٢).

وقد قضت محكمة النقض بناء على ذلك بأنه إذا طبقت الظروف المخففة على المتهم باختلاس الأموال الأميرية أو الرشوة، فيجب مع ذلك الحكم بالغرامة النسبية^(٣)، وقضت كذلك بوجوب الحكم بالعزل على المتهم باختلاس الأموال الأميرية الذي طبقت عليه الظروف المخففة^(٤).

(١) نقض ٢ يونيو سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض س ٣١ رقم ١٢٥ ص ٧٠١، ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض س ٣٥ رقم ٤٠ ص ١٩٧.

(٢) د/حسنين عبيد – المرجع السابق ص ٣٠٢.

(٣) نقض ٨ يناير ١٩١٧ المجموعة الرسمية س ١٨ رقم ٣٨ ص ٦٧.

(٤) نقض ١٠ نوفمبر ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٨ ص ٨٦.

المطلب الثالث

أسباب تشديد العقاب

تمهيد وتقسيم:

يقتضي تفريغ الجزاء الجنائي أحياناً تشديد العقوبة مثلاً يقتضي أحياناً تخفيفها. وقد سبق أن رأينا حالات تخفيف العقوبة إعمالاً لسياسة التفريغ الجنائي التي تدعو لعدم إخضاع كافة الجناة لنفس "التسعيرة" العقابية رغم ما قد يوجد بينهم من اختلاف في الظروف. ويعتبر تشديد العقوبة تطبيقاً لذات السياسة الجنائية. فثمة ظروف موضوعية أو شخصية قد تستدعي أحياناً تشديد العقوبة المحكوم بها على الجاني.

ويقصد بتشديد العقاب هو أن يحكم القاضي بعقوبة تزيد في مقدارها عن الحد الأقصى المنصوص عليه قانوناً، أو تعلو في نوعها على العقوبة المنصوص عليها، إما لظروف مادية موضوعية – تتعلق بالركن المادي للجريمة أو بأحد عناصره كاستخدام وسيلة جسيمة في ارتكاب الجريمة – مثل السم في القتل أو الإكراه في السرقة - أو تفاقم الأثر المترتب على الفعل، كحدوث المرض نتيجة الضرب أو الجرح مدة تزيد على عشرين يوماً، فهذه الظروف تقترن بالفعل الإجرامي ذاته، وإما لظروف شخصية، وهي التي تتعلق بالجانب المعنوي للجريمة – كسبق الإصرار في القتل أو الجرح أو الضرب – أو تتعلق بشخص الجاني – كصفة الخادم في السرقة وصفة الطبيب أو القابلة في الإجهاض^(١).

وبالتالي فلا يعتبر من قبيل تشديد العقوبة أن يصل القاضي في حكمه إلى الحد الأقصى المقرر للعقوبة متى كان لم يتتجاوزه. فمثل هذا الحكم يدخل ضمن سلطة القاضي التقديرية المخولة له ابتداء. أما تشديد العقوبة في معناه القانوني فهو يعني إذن تجاوز الحد الأقصى للعقوبة المنصوص عليها قانوناً. ولهذا فلا يكون التشديد إلا بنص قانوني خاص.

وقد تكون الظروف أو الأسباب المشددة للعقوبة خاصة ببعض الجرائم، أو عامة تسري على كافة الجرائم. ومثال الأسباب المشددة الخاصة ما نص عليه المشرع من تشديد العقوبة في بعض صور السرقة أو القتل. أما الأسباب المشددة العامة فهي تسري على سائر الجرائم أو معظمها. ولئن كانت الأسباب المشددة الخاصة تدرس في إطار القسم الخاص من قانون العقوبات، فإننا نقتصر في هذا المقام على تناول الأسباب المشددة العامة باعتبارها داخلة ضمن النظرية العامة لقانون العقوبات. هذا وسوف نقتصر على دراسة ظرف العود باعتباره ظرفاً مشدداً عاماً.

^(١) د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٧٤١، د/محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٦٣٩.

العود كظرف مشدد عام:

التعریف بالعود وصورة:

العوْد هو حالت الشخص الذي يرتكب جريمة أو أكثر بعد سبق صدور حكم بات عليه بالعقاب في جريمة سابقة. وهو يعتبر ظرفاً مشدداً للعقوبة بحسب ما يكشف عن خطورة إجرامية كامنة في نفس الجاني، إذ رغم الحكم بإدانته عن جريمة أو جرائم سابقة فلم يرتد وعاد لمواصلة إجرامه باقتراف جريمة أخرى. وهو ما يستوجب تشديد عقوبته للقضاء على خطورته الإجرامية.

فالعوْد إذن هو ظرف شخصي لتشديد العقوبة بالنظر لكونه يتعلق بشخص الجاني نفسه بصرف النظر عن ماديات الجريمة أو الجرائم التي وقعت منه.

ويختلف العوْد عن بعض النظم المشابهة: فهو من ناحية أولى يختلف عن تعدد الجرائم من حيث إنه يفترض سبق صدور حكم في مواجهة نفس المتهم عن جريمة أو جرائم ماضية. بينما يفترض في حالة تعدد الجرائم أن المتهم يقدم إلى المحاكمة عن كافة الجرائم التي ارتكبها دون أن يفصل بين هذه الجرائم صدور حكم قضائي في مواجهته بالإدانة. كما يختلف العوْد من ناحية ثانية عن المساعدة التي تفترض وحدة الجريمة أو وحدة المشروع الإجرامي وتعدد الجناة والمساهمين، بينما الفرض في حالة العوْد هو تعدد الجرائم ووحدة الجاني^(١).

صور العوْد:

للعوْد صور عديدة، فقد يكون عاماً أو خاصاً. والعوْد العام هو الذي لا يشترط فيه أن تكون الجريمة الجديدة متماثلة أو متشابهة مع الجريمة أو الجرائم التي سبق صدور حكم ضد المتهم بسببيها، لأن يرتكب المتهم جريمة قتل بعد سبق الحكم عليه في جريمة سرقة، أو تزوير. أما العوْد الخاص فهو الذي يشترط فيه التماثل مع الأحكام السابق صدورها ضده، لأن يرتكب جريمة قتل بعد سبق الحكم عليه عن قتل، أو تزوير بعد سبق الحكم عليه عن تزوير وهكذا. وقد يكون العوْد مؤبداً أو مؤقتاً، فالعوْد المؤبد، هو الذي لا يشترط فيه وقوع الجريمة خلال مدة معينة من صدور الحكم السابق. أما العوْد المؤقت فهو الذي يلزم على العكس لقيمه أن تقع الجريمة الجديدة خلال مدة معينة من تاريخ صدور الحكم السابق أو من تاريخ انقضاء تنفيذ العقوبة التي اشتمل عليها. والغالب أن يكون العوْد مؤبداً إذا كانت العقوبة السابقة الحكم بها جسيمة كعقوبات الجنایات، بينما يكون مؤقتاً حين تقل جسامته هذه العقوبة كعقوبات الجنح. على أن أهم

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧٤٣، د/محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٦٥٢، د/رمسيس بهنام - المرجع السابق ص ١١٥١.

تقسيمات العود ما يأخذ به قانون العقوبات المصري من تقسيمه إلى عود بسيط وعود متكرر وقد عالجهما المشرع المصري من المادة ٤٩ إلى ٥٤ من قانون العقوبات^(١). فالعود البسيط – يتوافر إذا صدر ضد المتهم حكم بات بعقوبة واحدة قبل أن يرتكب جريمته التالية. أما العود المتكرر: فيتطلب فيه القانون أن تتعدد العقوبات المحكوم بها كما يتطلب أن تكون هذه العقوبات، من أجل جرائم من نوع معين وأن تكون الجريمة التالية من النوع ذاته. ومن البديهي أن العود المتكرر أشد من العود البسيط خطورة ولذا كان التشديد فيه أكبر. وقد يكشف العود المتكرر عن حالة من حالات "الاعتياد عن الإجرام" وفي هذه الحالة يستبعد الشارع العقوبة ويستبدل بها "تدبيراً احترازياً" هو "الإيداع في إحدى مؤسسات العمل نظراً لأن المشرع قد اكتشف "خطورة إجرامية" لدى العائد عوداً متكرراً^(٢).

الفرع الأول

العود البسيط

أهم أسباب العود إلى الجريمة ضعف مقاومة المجرم للإجرام في الحالة الثانية عنه في الحالة الأولى، فضلاً عن العقبات التي يصادفها لاسترداد مكانته في المجتمع فيقوده ذلك إلى طريق الحرية. وعلة التشديد، أن المجتمع يجد في المجرم العائد مجرماً مصمماً على السير في طريق الجريمة مستهيناً بالإنذار القضائي الذي تمثل في الحكم الأول.

شروط العود البسيط:

للعود البسيط شروط ثلاثة:

الأول: صدور حكم سابق "بات" في مواجهة الجاني.

الثاني: ارتكاب نفس الجاني لجريمة تالية.

الثالث: أن تقوم علاقة – يحددها القانون – بين الحكم السابق والجريمة التالية، وهي ما اصطلح على تسميتها بحالات العود.

الشرط الأول: صدور حكم سابق - بات - في مواجهة الجاني:

يفترض العود جريمة سابقة صدر فيها حكم قضائي بالعقوبة فيها. هذا الحكم السابق الذي يحدد معنى "الإنذار" الموجه إلى المحكوم عليه بالكف عن سبيل الإجرام. وتجاهل المحكوم عليه لهذا الإنذار هو الذي يثبت خطورته على نحو يقضي بتشديد

(١) د/علي راشد – القانون الجنائي – المدخل وأصول النظرية العامة ١٩٧٤ ص ٦١٢، د/رؤوف عبيد – مبادئ القسم العام ١٩٨٠ ص ٧١٤.

(٢) د/أحمد عبد العزيز الألفي – العود إلى الجريمة والاعتياد على الإجرام سنة ١٩٦٥ ص ٧٥.

عقابه. وعلى هذا فإذا لم يوجد مثل هذا الحكم فلن يوجد بالتالي إنذار ولن يقوم مبرر لتشديد العقاب. وتطبيقاً لذلك: فإن العود يتوافر إذا ارتكب المتهم جريمته التالية عقب الحكم البات وقبل البدء في تنفيذ العقوبة أو أثناء تنفيذها، بل يعتبر عائداً ولو لم يخضع لتنفيذ العقوبة إطلاقاً سواء لتقاعس سلطات التنفيذ أو لهربه، وسواء أكان ذلك قبل أن يستكمل التقادم مدته أو بعد اكتمال مدته وسقوط العقوبة به^(١).

ويتحل هذا الشرط إلى مجموعة من الشروط التي لا بد من توافرها:

- ١- أن يكون الحكم صادراً عن القضاء المصري: ينبغي صدور حكم جنائي من جهة قضائية مصرية أي من محكمة مصرية. وبالتالي يستبعد من نطاق العود بطبيعة الحال أي قرار أو حكم تأديبي لا يصدق عليه وصف الحكم القضائي. ولا يهم ما إذا كان مثل هذا الحكم القضائي صادراً عن محكمة جنائية عادية أو استثنائية أو خاصة. بل يتصور صدور هذا الحكم عن محكمة مدنية في جريمة من جرائم الجلسات. كما يستبعد من نطاق العود كل حكم صادر عن محكمة أجنبية غير مصرية.
- ٢- يجب أن يكون الحكم باتاً: أي غير قابل للطعن فيه بطرق الطعن العادية كالمعارضة والاستئناف أو غير العادية كالنقض وإعادة النظر، وهو يكون كذلك إما لاستفاد طرق الطعن فيه أو تقويت مواعيدها. كما ينبغي أن يكون حكماً جنائياً صادراً في جنائية أو جنحة فلا عود في المخالفات. ويترتب على ذلك عدم استحقاق ظرف العود إذا كانت الجريمة الجديدة قد وقعت قبل صيرورة الحكم السابق باتاً سواء كان ذلك بسبب وقوع الجريمة الجديدة قبل انقضاء مدة الطعن، أو بعد انقضائها ولكن أثناء النظر في الطعن. وبستوي في هذا الحكم أن يكون قد تم تنفيذه فعلاً، أو بدأ في تنفيذه، أو لم ينفذ على الإطلاق لفرار المحكوم عليه على سبيل المثال^(٢).
- ٣- يجب أن يقضي الحكم بعقوبة: يجب أن يكون الحكم صادراً بعقوبة ما. وبالتالي يستبعد من نطاق العود الأحكام السابقة متى كانت صادرة بالبراءة أيا كان سببها لعدم وقوع الجريمة أصلاً، أو لانتقاء القصد الجنائي، أو لعدم مساعدة الجنائي عنها مساعدة جنائية. كما لا يعتد أيضاً بالأحكام السابقة الصادرة بأحد التدابير

(١) د/رؤوف عبيد - المرجع السابق ص ٥٩٧، نقض ٣١ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١١ رقم ١٤٢ ص ٧٤٥.

(٢) نقض ٥ يونيو ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٩٠ ص ١٠٤٥، ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٣١٧ ص ١١٤٧، ١١٤٧، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٦٣ ص ٨٤٥، ٢٥ مايو ١٩٨٢ س ٣٣ رقم ١٣٠ ص ٦٤٠.

- الاحترازية، ولا من باب أولى بالحكم الصادر بالتعويض المدني عن الأضرار الناشئة عن الجريمة^(١).
- ٤- يجب أن يكون الحكم صادراً في جنائية أو جنحة – ومعنى ذلك أن الحكم الصادر في مخالفة لا يكون سابقة في العود وبالتالي فهو لا يسجل في صحيفة الحالة الجنائية. وهذا الشرط مستفاد من نص المادة ٣٤٩ عقوبات، فالأحكام الصادرة في المخالفات لا تعد إنذاراً لتفاهم العقوبات التي تقضي بها.
- ٥- يجب أن يظل الحكم قائماً إلى حين ارتكاب الجريمة التالية: فلا يعد الحكم سابقة في العود إذا تممحو ورثت آثاره الجنائية. وتزول آثار الحكم السابق بالعفو الشامل، أو برد الاعتبار، أو بوقف التنفيذ الذي انتهت مدته دون إلغاء، أو بصدور قانون جديد يرفع وصف الجريمة عن الفعل. ولكن يظل الحكم السابق قائماً منتجًا لآثاره القانونية في حالي العفو الخاص عن العقوبة فقط، وسقوطها بمضي المدة – التقادم – ففي هاتين الحالتين يبقى الحكم معتبراً سابقاً في العود^(٢).
- الشرط الثاني: ارتكاب نفس الجاني جريمة تالية:**
- ويقصد بذلك أن يقترف نفس الجاني الذي سبق الحكم عليه بعقوبة جريمة جديدة، إذ أن هذا يكشف عن خطورته الإجرامية، وهو ما يبرر تشديد العقوبة عليه. بيد أنه يشترط شرطان في هذه الجريمة لكي يعتد بها كسابقة في العود.
- ١- أن تكون جنائية أو جنحة، وهذا الشرط قد صرخ به الشارع في المادة ٤٩ من قانون العقوبات، وعلته تضاؤل خطورة المخالفات إلى الحد الذي لا يعد معه ارتكابها دليلاً كافياً عن الإصرار على الإجرام.
- ٢- أن تكون الجريمة الجديدة مستقلة عن الجريمة السابقة التي صدر بشأنها الحكم البات. والسبب في اشتراط أن تكون كذلك أنها تمثل اتجاهها إجرامياً جديداً مما يعني أن الجاني لم يردعه الحكم الصادر في جريمة سابقة.
- وعلى ذلك فلا يعد الشخص عائدًا إذا ارتكب جريمة الهرب من تنفيذ عقوبة حكم بها عليه، كما لا يعتبر عائدًا إذا ارتكب جريمة الهرب من مراقبة البوليس التي يخضع لها تنفيذاً للحكم السابق ولكن إذا عاد إلى الهرب مرة ثانية بعد الحكم عليه من أجل جريمة الهرب الأولى اعتبار عائداً بالنسبة لها. هذه الجريمة المستقلة عن الجريمة الأولى، يستوي لدی القانون أن تكون تامة أو مجرد شروع، كما يستوي أن يكون الجاني فاعلاً فيها أو مجرد شريك^(٣).

(١) د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٧٤٧.

(٢) د/ محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٦٥٧.

(٣) د/ محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٦٥٨.

الشرط الثالث: العلاقة بين الحكم السابق والجريمة التالية أو حالات العود:

حالات العود – كما نصت عليها المادة ٤٩ عقوبات – تصور العلاقة التي يتطلبها القانون بين الحكم السابق والجريمة التالية. والقانون لا يتطلب لتوافر شروط العود أن تجتمع كل هذه الحالات، بل يكفي توافر واحدة منها، فإذا اعتبر المتهم عائدًا طبقاً لإدانته طبقت عليه أحكام العود ولو لم يكن عائداً طبقاً لغيرها من الحالات. وكل حالة من هذه الحالات تتكون من شقين:

- ١- يتناول الحكم السابق وخصائصه.
- ٢- يتكلم عن الجريمة التالية وشروطها.

الحالة الأولى – العود العام المؤبد:

وهذه الحالة – عبرت عنها المادة ٤٩ عقوبات بقولها: "من حكم عليه بعقوبة جنائية وثبت ارتكابه بعد ذلك جنائية أو جنحة". وفي هذه الحالة الأولى يكون العود عاماً لا يشترط فيه التماثل بين الجريمة الجديدة والجريمة السابق صدور الحكم بشأنها. كما أنه عود مؤبد لا يشترط فيه أيضاً وقوع الجريمة الجديدة خلال فترة معينة من صدور الحكم السابق.

وتفصيل هذه الحالة أن يكون الحكم السابق صادراً بعقوبة السجن المؤبد أو السجن^(١) المشدد أو السجن. ومن المتصور أن تكون العقوبة السابقة هي الإعدام إذا كان قد صدر بشأنها عفو أو سقطت بالتقادم. أما إذا كان الحكم السابق صادراً بعقوبة الحبس ولو في جنائية إذا تم تخفيض عقوبتها بمقتضى عذر قانوني أو ظرف قضائي مخفف فإن الشخص لا يعتبر عائداً وفقاً لهذه الحالة المنصوص عليه في المادة ٤٩ من قانون العقوبات. ومتى كان الحكم السابق صادراً بعقوبة جنائية فإنه يكفي لتحقيق هذه الحالة الأولى من حالات العود أن يرتكب الجاني أي جنائية أو جنحة أخرى مهما كانت، ومهما كان الفاصل الزمني بين الحكم السابق وهذه الجنائية أو الجنحة التالية. ولهذا يعتبر هذا العود عوداً عاماً من ناحية لا يشترط فيه التماثل بين الجريمتين، وعوداً مؤبداً من ناحية أخرى إذ لا يتقييد باشتراط مدة معينة تفصل بين الجريمتين^(٢).

الحالة الثانية: العود العام المؤقت:

تستخلص هذه الحالة مما تنص عليه المادة ٤٩ من قانون العقوبات في فقرتها الثانية من أنه "من حكم عليه بالحبس مدة سنة أو أكثر وثبت أنه ارتكب جنحة قبل مضي خمس سنين من تاريخ انقضاء هذه العقوبة أو من تاريخ سقوطها بمضي المدة".

(١) ألغيت عقوبة الأشغال الشاقة بنوعيها واستبدلنا بعقوبة السجن المؤبد والمشدد بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

(٢) د/محمد نجيب حسني – المرجع السابق ص ٨٤٤.

ويشترط لتحقيق هذه الحالة ما يلي:

- ١- أن يكون الحكم السابق صادراً بالحبس لمدة سنة أو أكثر سواء كان في جنحة أو في جنائية مقترنة بعذر قانوني أو ظرف قضائي مخفف. ويلاحظ أن عقوبة مراقبة الشرطة تعتبر عقوبة أصلية مماثلة لعقوبة الحبس في تطبيق أحكام العود.
- ٢- أن تكون الجريمة التالية جنحة أيا كانت العقوبة المقررة لها وسواء تمثلت في الحبس أو الغرامات [وتعليق ذلك أن عقوبة الجنائية فيها من الشدة ما يكفي لردع الجاني].
- ٣- أن تكون الجريمة التالية مماثلة في الجنحة الجديدة قد ارتكبت خلال خمس سنوات من تاريخ انقضاء العقوبة الأولى أو تاريخ سقوطها بمضي المدة. فإذا كانت العقوبة التي سبق الحكم بها قد نفذت فعلاً فإن مدة الخمس سنوات تبدأ من التاريخ المحدد للإفراج النهائي بصرف النظر عن تاريخ الإفراج الشرطي. ذلك أن العقوبة السالبة للحرية لا تنقضي بالإفراج الشرطي، بل تظل قائمة إلى أن تكتمل مدتھا فعلاً^(١).

الحالة الثالثة: العود الخاص المؤقت:

وتنخلص هذه الحالة مما تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ عقوبات التي تقرر "من حكم عليه لجنائية أو جنحة بالحبس مدة أقل من سنة واحدة أو بالغرامة وثبت أنه ارتكب جنحة مماثلة لجريمة الأولى قبل مضي خمس سنين من تاريخ الحكم المذكور". وتعتبر السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنحاً مماثلة في العود. وكذلك يعتبر العيب والإهانة والسب والقفز جرائم مماثلة". والعود في هذه الحالة هو عود خاص إذ يتطلب التمايز بين الجريمة السابقة والجريمة الجديدة، كذلك هو عود مؤقت حيث يتطلب ارتكاب الجريمة الجديدة خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم السابق. ويشترط لتحقيق هذه الحالة ما يلي:

- ١- يشترط أن يكون الحكم السابق صادراً بالحبس لمدة أقل من سنة أو بالغرامة أيا كان مقدارها. سواء أكان ذلك في جنحة أم جنائية اقترن بها سبب للتخفيف. وتعد مراقبة الشرطة إذا كانت عقوبة أصلية مماثلة للحبس^(٢).
- ٢- يجب أن تكون الجريمة الجديدة جنحة دائماً لا جنائية، فلا يعتبر الشخص عائدًا إذا ارتكب في المرة الثانية جنائية، إذ في عقوبتها ما يكفي للتشديد. كما يشترط في هذه الجنحة أن تكون مماثلة لجريمة الأولى، فالعود هنا خاص. والتماثل نوعان: حقيقي وحکمي.

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧٥٤.

(٢) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٨٤٦.

فالتماثل الحقيقي – يفترض تطابقاً في الوصف القانوني للجريمتين واتحاداً في أركانها القانونية كالتماثل بين جريمتى سرقة أو جريمتى نصب. أما التماطل الحكمي. فمعناه اتحاد الجريمتين في الحق موضوع الاعتداء.

والمثالان اللذان أشارت إليهما المادة ٤٩ عقوبات واضحان في صحة هذا المعيار. فالتماثل بين السرقة والنصب وخيانة الأمانة، مرده إلى وقوع هذه الجرائم على حق الملكية والدافع إليها هو الطمع في ما الغير. والتماثل بين جرائم العيب والإهانة والسب والقذف. مرجعه وقوعها على الحق في الشرف والاعتبار ويدفع إليها الانتقام.

وبناء على ذلك يمكن قياس حالات أخرى للتماثل: فجريمة إخفاء الأشياء المسروقة مماثلة لجريمة السرقة، واحتلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً مماثلة لجريمتى السرقة وخيانة الأمانة.

٣- أن ترتكب الجريمة الجديدة خلال خمس سنوات من تاريخ صدور حكم سابق نهائياً، بصرف النظر عن تاريخ وقوع الجريمة الصادر فيها هذا الحكم، وبصرف النظر أيضاً عمما يفصل بين وقوع الجريمة التالية وتاريخ الحكم الصادر فيها. ومن المعلوم أن المدة واحدة في حالة العود الثانية والثالثة. ولكن يختلف مبدأ سريانها في بينما تبدأ في حالة الثانية من تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة أو سقوطها بالتقادم، تبدأ في حالة الثالثة من تاريخ الحكم البات، وبذلك تكون المدة أقصر في الحالة الثالثة^(١).

آثار العود البسيط:

يتربّ على توافر العود البسيط في إحدى حالاته الثلاثة السابق الإشارة إليها ما يلي:

الأثر الأول:

تشديد العقوبة على نحو ما هو وارد في المادة ٥٠ من قانون العقوبات إذ تنص على أنه "يجوز للقاضي في حالة العود المنصوص عليه في المادة السابقة أن يحكم بأكثر من الحد الأقصى المقرر قانوناً بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد. ومع هذا لا يجوز في أي حال من الأحوال أن تزيد مدة السجن المشدد أو السجن على عشرين سنة". يتضح من نص هذه المادة أن تشديد العقاب هنا جوازي فهو يسمح للقاضي بتجاوز الحد الأقصى الذي ينص عليه القانون وقد وضع الشارع قيدين على هذه الرخصة. الأول: هو

(١) د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٧٥٤.

عدم تجاوز ضعف هذا الحد. والثاني: ألا تزيد مدة السجن المشدد أو السجن على عشرين سنة.

الأثر الثاني:

وضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس. وقد أجاز القانون للقاضي في بعض الأحوال المنصوص عليها أن يحكم على المتهم العائد بالإضافة إلى تشديد العقوبة على النحو السالف ذكره أن يأمر بوضعه تحت مراقبة البوليس كعقوبة تكميلية. ومن أمثلة ذلك حالة العود إلى السرقة أو النصب فيجوز وضع المتهم العائد تحت هذه المراقبة لمدة سنة على الأقل أو سنتين على الأكثر – المادتان ٣٢٠، ٣٣٦ عقوبات.

الأثر الثالث:

تنفيذ الحكم فوراً رغم الطعن فيه بالاستئناف خلافاً للقواعد العامة وذلك متى اعتبر المتهم عائداً المادة ٤٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية.

الفرع الثاني

العود المتكرر والاعتياض على الإجرام

تعريف العود المتكرر:

العود المتكرر هو الاعتياض الحقيقي على الإجرام على نحو تكاد الجريمة فيه تصبح وسيلة ارتزاق الجاني وهو ما يكشف عن خطورة إجرامية بالغة. وفي العود المتكرر يعتاد الشخص على ارتكاب جرائم محددة كأن يرتكب جريمة تالية مماثلة لجرائم سابقة ارتكبها وصدر ضده بشأنها أحكام بالإدانة. ونظراً لخطورة الجاني في حالة العود المتكرر فقد أجاز المشرع تشديد العقوبة عليه أو استبدال الجزاء الجنائي بأخر يكون أكثر جدوئ في القضاء على مثل هذه الخطورة. ولذا فالعقوبة المقررة في حالة العود المتكرر هي السجن المشدد^(١).

تعريف الاعتياض على الإجرام:

أما الاعتياض على الإجرام فتتطابق شروطه مع شروط العود المتكرر ولكن يضاف إليها شرط "الخطورة الإجرامية" هنا يملك القاضي أن يختار بين توقيع عقوبة السجن المشدد وبين إنزال تدبير احترازي خاص به هو الإيداع في "إحدى مؤسسات العمل، بحد أقصى ست سنوات" والمثال الواضح للاعتياض على الإجرام، هو حالة المجرم المحترف وهو الذي يتخد الإجرام "مهنة" لكسب عيشه في الحياة.

(١) د/أحمد فتحي سرور – المرجع السابق ص ٧٩٥.

بيد أن المجرم المعتمد أوسع من "المجرم المحترف" نطاقاً، فقد لا يكون الاعتياد وليد الاحتراف وإنما ثمرة ضعف الإرادة أو وليد الوسط السيء أو النهج المعوج في الحياة. ويقابل المجرم ويقف منه على طرف نقىض "المجرم بالمساعدة"^(١). وترجع الأصول التاريخية لفكرة المجرم المعتمد إلى ملاحظة أن بعض المجرمين يصررون على طريق الجريمة إصراراً شديداً فلا تخلق في تهذيبهم عقوبات عديدة يقضي بها عليهم، بل إن الواحد منهم يخرج من السجن أشد إصراراً على الجريمة من يوم أن دخل فيه. وقد وجه ذلك الأذهان إلى أمرين: الأول. إن هذا الفريق من المجرمين صنف خاص يتميز من حيث خصائص إجرامية وأسبابه عن المجرمين العاديين. أما الأمر الثاني، فهو أن العقوبة أسلوب غير مجد في مواجهة هذا الإجرام، إذ أن توقيعها لم يحل دون الإصرار عليه، ومن ثم يتبعين البحث عن أسلوب مواجهته في التدابير الاحترازية، فهي التي تكفل العزل عن المجتمع مدة غير محددة، فيكون في ذلك الضمان في ألا يعود المجرم المعتمد إلى المجتمع إلا بعد أن تزول خطورته باستئصال الميل الإجرامي لديه، أو الإضعاف منه على النحو الذي يجرده من خطورته^(٢). فإذا ثبت عدم جدواي السجن المشدد "في حالة العود المتكرر" أو الإيداع في إحدى مؤسسات العمل "في حالة المجرم المعتمد" بأن ارتكب جريمة تالية – من نفس النوع – بعد الإفراج عنه – التزم القاضي بابداع المجرم المعتمد إحدى مؤسسات العمل بحد أقصى يصل إلى عشر سنوات.

نطاق العود المتكرر:

نطاق العود المتكرر ينحصر في مجموعتين من الجرائم:

الأولى: جرائم الاعتداء على المال التي ترتكب بدافع الطمع في مال الغير، وهي السرقة وإخفاء الأشياء المسروقة" أو المحتصلة من جناية أو جنحة. والنصب وخيانة الأمانة والتزوير أو الشروع في إحدى هذه الجرائم "المادة ٥١ من قانون العقوبات".

والثانية: هي بعض جرائم الاعتداء على المال ترتكب بدافع الانتقام، وهي قتل الحيوانات وإتلاف المزروعات – المادة ٤٥ من قانون العقوبات. وكل مجموعة من هاتين المجموعتين وحدة متكاملة ومستقلة عن الأخرى في تحديد شروط العود المتكرر.

(١) د/أمون سلامة – المرجع السابق ص ٥٧٤.

(٢) د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٧٥٨.

ولذا يتبعن أن تكون العقوبات التي حكم بها على المتهم من أجل جرائم تدخل جميعها في نطاق إحدى المجموعتين وأن تكون الجريمة التالية منتمية إلى الجريمة ذاتها.

ومعنى ذلك أنه إذا كانت الجريمة التالية تنتهي إلى المجموعة الثانية فلا يتوافر العود المتكرر. وإذا كان بعض العقوبات محاكمًا به من أجل جرائم تنتهي إلى إحدى المجموعتين في حين كان البعض الآخر منتميًّا إلى المجموعة الثانية. تعين النظر إلى أحكام كل مجموعة منها على حدة لمعرفة ما إذا كانت شروط العود المتكرر توافر بالنسبة لها أم لا^(١).

نطاق الاعتياد على الإجرام:

نطاق الاعتياد على الإجرام هو المجموعة الأولى وحدها دون الثانية وعلة ذلك – في تقدير الشارع المصري – أن جرائم المجموعة الأولى هي التي تغري "بالاعتياد" والاحتراف، لأنها تغل كسبًا حرامًا يمكن أن يتخد المجرم المعتمد أساسًا للتكتسب في الحياة.

شروط العود المتكرر:

يفرض العود المتكرر أن يكون الشخص عائدًا عودًا بسيطًا في أية حالة من حالات المادة ٤٩ عقوبات، ذلك لأن العود المتكرر لا يعدو أن يكون حالة من حالات العود ولكنها أشد درجة. وهو ما يعني أنه لا يمكن أن يتواافق العود المتكرر إلا إذا توافرت بدأة حالة من حالات العود البسيط، ولا يلزم أن يكون قد صدر حكم بالإدانة اعتبار فيه الجاني عائدًا عودًا بسيطًا، إنما الذي يتطلبه القانون فقط هو أن يعتبر الشخص عائدًا بمقتضى القواعد العامة للعود البسيط. ولا يشترط القانون أن يكون حكم الإدانة الذي يعد به المتهم عائدًا عودًا بسيطًا قد صدر من أجل الجرائم التي ينحصر نطاق العود المتكرر فيها، بل يكفي أن يكون عائدًا ولو كان الحكم السابق صدوره ضد المجرم قد صدر في جريمة أخرى لا تدخل في عداد الجرائم التي عينتها المادة ٥١ عقوبات، ولا الجرائم التي عينتها المادة ٥٤ عقوبات^(٢).

وعلى ذلك إذا ثبت أن المتهم عائدًا وفقًا لحالة من الحالات الثلاث المنصوص عليها في المادة ٤٩ من قانون العقوبات فإنه يلزم توافر بعض الشروط الخاصة وهي التي تميز حالة العود المتكرر عن العود البسيط. ويمكن أن ترد هذه الشروط إلى الشرطين العامين: وهما: شروط متعلقة بأحكام الإدانة التي سبق صدورها، وشروط متعلقة بالجريمة الجديدة.

(١) د/ محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٨٥٠.

(٢) د/ السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٧٥٨، نقض ٧ مايو ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ٤٢٧ ص ٩٠٨.

الشروط المتعلقة بأحكام الإدانة السابقة:

يتطلب القانون حتى يعتبر الشخص عائدًا عودًا متكررًا أن يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبتين سالبيتين للحرية كلتاهما لمدة سنة على الأقل، أو بثلاث عقوبات سالبة للحرية إداتها على الأقل لمدة سنة أو أكثر. وعلى ذلك فالأحكام الصادرة بالغرامة لا تدخل في الاعتبار عند البحث في شروط العود المتكرر. ويشترط فضلاً عن ذلك أن يحكم بالعقوباتتين، أو بالعقوبات الثلاث من أجل جرائم تدخل كلها في نطاق إحدى المجموعتين اللتين يقصر القانون نطاق العود المتكرر عليهما. "وقد نص على أولهما في المادة ٥١ عقوبات، والثانية نص عليها في المادة ٥٤ عقوبات.

ويشترط في هذه الأحكام ذات الشروط العامة المطلبة في الأحكام، حتى يعتد بها كسوابق في العود، فيتعين أن تكون باتمة، وأن تظل قائمة حتى ترتكب الجريمة اللاحقة. وأن تكون مدة السنة المحكوم بها عن تهمة واحدة لا مجموع مدد عن تهم متعددة، ولكن يجوز أن يقضي بالعقوبات المتعددة حكم واحد، فلا يشترط أن تكون صدرت عدة أحكام بقدر عدد العقوبات. ولا عبرة بالوقت الذي يكون قد مضى على هذه الأحكام، أو فصل بعضها بقدر عدد العقوبات. ولا عبرة بالوقت الذي يكون قد مضى على هذه الأحكام، أو فصل بعضها والبعض الآخر، فكل ما هو مطلوب هو سبق الحكم بعقوبتين أو بثلاث عقوبات بالشروط السابقة. ولا يتطلب القانون كذلك أن تصدر هذه الأحكام في خلال مدة معينة من تاريخ الحكم الأول الذي يعد المتهم به عائدًا عودًا بسيطًا^(١).

وأخيرًا لا يتعين أن تصدر هذه الأحكام بعقوبات من أجل جرائم متماثلة تمامًا حقيقيًا، بل يكفي أن تصدر من أجل جرائم تتسم كلها لإحدى المجموعتين اللتين يقصر القانون نطاق العود المتكرر عليهما. ويصح أن تكون العقوبات السابقة صادرة كلها أو بعضها في جنایات. كما لو سبق الحكم على العائد بالسجن المشدد لسرقة بإكراه، وبالحبس سنة في جريمة نصب، ثم ارتكب جنحة من الجنح المبينة في المادة ٥١ عقوبات، ويستوي في هذه الجريمة أن ترتكب تامة أو أن تقف عند حد الشروع.

الشروط المتعلقة بالجريمة الجديدة:

يشترط في الجريمة الجديدة شرطان:

الأول: أن تكون جنحة دائمًا، فإن كانت جنائية فلا تتوافر حالة العود المتكرر.

وعلة هذا الشرط أن الأهمية الأساسية للعود المتكرر هو السماح بتغطية عقوبة جنائية، ولا

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧٥٨، نقض ١٥ مايو سنة ١٩٣٣ - مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١١٧ ص ١١٧، ١٣ يناير سنة ١٩٥٩ - مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ٥ ص ١٨.

يتحقق هذا المعنى إلا إذا كانت الجريمة الجديدة جنحة عقوبتها هي في الأصل عقوبة الجنحة.

والشرط الثاني: أن تكون الجريمة الجديدة من الجناح المنتمية إلى المجموعة التي تنتهي إليها الجرائم التي صدرت من أجلها أحكام الإدانة السابقة. ولكن ليس بشرط أن تكون الجريمة الجديدة متماثلة تمامًا حقيقاً مع هذه الجرائم أو إدانتها. بأن يكون الحكمان السابقان أو الثلاثة أحكام السابقة في سرقة والجريمة الجديدة في سرقة مثلاً، وإنما يكفي انتماها لذات المجموعة التي تنتهي إليها الجرائم السابقة التي صدرت من أجلها أحكام الإدانة. فإذا كانت الجنحة من مجموعة أخرى فإن الحالة لا تعتبر من قبيل العود المتكرر. وعلى ذلك فإذا كانت الأحكام السابقة صادرة في جرائم من مجموعة جرائم الاعتداء على المال التي يدفع إلى ارتكابها الطمع في مال الغير المادة ٥١ عقوبات، فيلزم أن تكون الجنحة التي يحاكم المجرم من أجلها داخلة في هذه المجموعة كذلك، أما إذا كانت من مجموعة جرائم الاعتداء على المال التي يدفع الانتقام إلى ارتكابها فلا قيام لحالة العود المتكرر. ومن هنا فإن الجريمة الجديدة هي التي تحدد طبيعة الجرائم السابقة. وغني عن البيان أنه يستوي في هذه الجريمة أن تقع تامة أو تقف عند حد الشروع المعقاب عليه. إذا توافرت الشروط السابقة فإن الحالة تعتبر من قبيل العود المتكرر، أما إذا لم توافر كل هذه الشروط أو بعضها فإن العود يعتبر بسيطاً^(١).

آثار العود المتكرر:

إذا توافرت شروط العود المتكرر جاز الحكم بالسجن المشدد من سنتين إلى خمس سنين. وواضح أن التشديد جوازي، بمعنى أن القاضي أن يكتفي بالتشديد المقرر للعود البسيط. كما أن له أن يحكم بالعقوبة المقررة للجريمة دون تشديد وجواز الحكم بالسجن المشدد يبني على الاختصاص لمحاكم الجنائيات. لأنها المحاكم المختصة بالحكم بعقوبة الجنائية أو الجنحة^(٢).

الاعتياض على الإجرام:

من المقرر أن شروط الاعتياض على الإجرام هي نفسها شروط العود المتكرر ولا يضيف إليها المشرع إلا شرطاً واحداً يتعلق - بخطورة الجنائي الإجرامية - هذه الخطورة هي التي تبرر لديه توقيع التدبير الاحترازي بدلاً من توقيع العقوبة المشددة.

(١) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٩٦.

(٢) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧٦٢، الأستاذ/أحمد صفت - شرح القانون الجنائي - القسم العام ١٩٤٨ ص ٣٣٢.

ومن المعلوم أن الخطورة الإجرامية حالة لصيقة بالشخص تتبئ عن احتمال ارتكابه الجريمة في المستقبل. وقد عبر الشارع عن ذلك بقوله بأنها "الاحتمال الجدي للإقدام على اقتراف جريمة جديدة". كما بين المشرع العناصر التي يستند إليها القاضي في القول بتوافر الخطورة الإجرامية فذكر أنها "ظروف الجريمة وبواعتها وأحوال المتهم و الماضي".

هذا ولم يحدد المشرع نوع الجريمة التالية؛ ولكن التفسير السليم يقضي بالقول بوجوب انتماها إلى ذات المجموعة التي تنتهي إليهاجرائم السابقة والتي من أجلها صدرت أحكام الإدانة السابقة. وسند هذا التفسير أن الشارع قد أحال في بيان عناصر الاعتياد على الإجرام إلى شروط العود المتكرر وهي تفترض نوعاً من التخصص في الإجرام^(١).

حكم الاعتياد على الإجرام:

هو الإيداع في إحدى مؤسسات العمل. وبالرغم من أن النص يرى أن هذا التدبير جوازي للمحكمة، إلا أن الواقع أن الحكم القانوني يرتبط بالعلة في تقريره وجوداً وعديماً ولما كانت العلة هي في توافر الخطورة الإجرامية، فإن الحكم يجب أن يكون "وجوب" الإيداع في المؤسسة أي وجوب الحكم بالتدبير الاحترازي لا العقوبة المشددة.

وهذا التدبير غير محدد المدة. ولكنه مقيد بحد أقصى لا يجاوز ست سنوات. ويجوز الإفراج عنه في أي وقت. وتتحدد هذه اللحظة بزوال خطورة المعتاد على الإجرام الأمر الذي يتطلب ضرورة الفحص لشخصيته للتحقق من مدى تألفه مع المجتمع^(٢).

حالة خاصة للاعتياد على الإجرام:

نصت على هذه الحالة المادة – ٥٣ عقوبات فقالت بأنه: "إذا سبق الحكم على العائد بالسجن المشدّد عملاً بالمادة ٥١ من هذا القانون أو باعتباره مجرماً اعتاد الإجرام، ثم ارتكب في خلال سنتين من تاريخ الإفراج عنه جريمة من الجرائم المنصوص عليها في تلك المادة، حكمت المحكمة بإيداعه إحدى مؤسسات العمل المشار إليها في المادة السابقة إلى أن يأمر وزير العدل بالإفراج عنه بناء على اقتراح إدارة المؤسسة وموافقة النيابة العامة ولا يجوز أن تزيد مدة الإيداع في هذه الحالة على عشر سنوات".

(١) د/أحمد فتحي سرور – المرجع السابق ص ٧٩٨.

(٢) د/محمد نجيب حسني – المرجع السابق ص ٨٥٥.

ويستفاد من نص المادة ٥٣ أن شروط توقيع التدبير الاحترازي المنصوص

عليه فيها هي:

- (أ) أن يكون الشخص قد حكم عليه باعتباره مجرماً عائداً عوداً متكرراً وطبقت عليه عقوبة السجن المشدد من سنتين إلى خمس أو استبدلته بالإيداع في مؤسسات العمل لمدة لا تزيد على ست سنوات. فإذا كان الشخص قد توفرت فيه شروط العود المتكرر ورأى القاضي عدم التشديد عليه في العقوبة أو شدد العقوبة في حدود ما هو مقرر للعود البسيط، فلا يجوز تطبيق التدبير المنصوص عليه بالمادة ٥٣ عقوبات.
- (ب) أن يكون الحكم بالسجن المشدد أو الإيداع في مؤسسات العمل لكون المتهم عائداً عوداً متكرراً في محيط طائفة جرائم الأموال وهي السرقة والنصب وخيانة الأمانة والتزوير وإخفاء الأشياء المسروقة أو الشروع المعاقب عليه فيها.
- (ج) أن يرتكب العائد جريمة جديدة تدرج تحت طائفة جرائم الأموال السابقة وذلك خلال فترة زمنية محددة هي سنتان من تاريخ الإفراج عنه من أجل جريمة متماثلة. ويستوي أن يكون الإفراج لانقضاء العقوبة أو لانتهاء مدة التدبير الاحترازي، أي الست سنوات، أو كان الإفراج قد تم قبل انتهاء هذه المدة الأخيرة بأن يكون المجرم قد أثبت بسلوكه في المؤسسة أنه قادر على مجابهة الحياة الاجتماعية الشريفة. ومتى توافرت تلك الشروط السابقة وجب على المحكمة أن تحكم بإيداعه إحدى مؤسسات العمل لمدة غير محددة. ولا يجوز أن تزيد مدة الإيداع على عشر سنوات^(١).

^(١) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٩٨.

المبحث الثالث

تعليق تنفيذ الأحكام على شرط

أو وقف تنفيذ العقوبة

التعريف بوقف التنفيذ:

يقصد بهذا النظام صدور حكم بالإدانة في مواجهة المتهم مع الأمر بوقف تنفيذ هذا الحكم لفترة معينة حددتها المشرع بثلاث سنوات. فإذا مضت هذه الفترة دون أن يصدر ضد الشخص حكم بالحبس لأكثر من شهر صار وقف التنفيذ مؤبدًا، أما إذا صدر مثل هذا الحكم ألغى وقف التنفيذ. فكان وقف التنفيذ مشروط إذن باختبار المحكوم عليه، فإذا نجح في هذا الاختبار ولم يصدر ضده خلال فترة معينة من صدور الحكم حكم بالحبس لأكثر من شهر سقط الحكم بكافة آثاره الجنائية واعتبر كأن لم يكن. أما إذا فشل في الاختبار وارتُكَب جريمة جديدة فإنه يحرم من وقف التنفيذ ويجوز أخذ الحكم السابق في الاختبار مرة ثانية^(١).

الحكمة من نظام وقف التنفيذ:

هي منح فرصة لبعض الأشخاص الذين ارتكبوا الجريمة لظروف عارضة لا تكشف عن خطورة إجرامية، أو الذي يخشى من اختلاطهم لحداثة سنهم بغيرهم من السجناء فيما لو نفذت عليهم عقوبة سالبة للحرية فوراً. فقد يكون وقف تنفيذ العقوبة بالنسبة لهذه الطوائف من الجنة أكثر جدوًى من تنفيذ العقوبة فيهم بالفعل. فالأمر بوقف التنفيذ إذن متروك لسلطة القاضي التقديرية فله أن يحكم بوقف التنفيذ ولو لم يطلب المتهم ذلك. كما أن له أن يرفض شمول الحكم بوقف التنفيذ ولو طلب المتهم. بل إن له أن يحكم ببعض العقوبات ويأمر بوقف تنفيذ بعضها الآخر^(٢).

الاختلاف بين نظامي وقف التنفيذ والاختبار القضائي:

يختلف نظام وقف التنفيذ الذي تأخذ به التشريعات الأوروبية والتشريع المصري عن نظام الوضع تحت الاختبار "الأنجلوأمريكي".

ففي نظام الوضع تحت الاختبار يوقف القاضي إجراءات المحاكمة عند حد معين، ويرجى النطق بالحكم إلى فترة لاحقة، ويأمر بوضع المتهم تحت الاختبار القضائي خلال فترة معينة، فإذا حسن سلوكه صرف النظر عن محكمته نهائياً عن الجريمة التي أوقفت محكمته عنها، أما إذا ساء سلوك المتهم أعيد نظر الدعوى لإصدار

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٨٥٨.

(٢) د/أحمد فتحي سرور – المرجع السابق ص ٧٨٥.

الحكم فيها. هذا بخلاف نظام وقف تنفيذ العقوبة حيث يصدر حكم في الدعوى بالعقوبة، ثم يوقف تنفيذها على شرط، هو ألا يلغى الإيقاف للأسباب الواردة في القانون، طوال الفترة الموقوف فيها تنفيذ الحكم، أما إذا تحقق الشرط نفذت العقوبة بأكملها.

خطة المشرع المصري في وقف تنفيذ العقوبة:

أدخل نظام وقف التنفيذ لأول مرة في قانون العقوبات المصري الصادر في سنة ١٩٠٤ منقولاً عن المتابع في بلجيكا وفرنسا، حيث أخذت به فرنسا بالقانون الصادر في ٢٦ مارس سنة ١٨٩١ الذي أخذت أحکامه من القانون البلجيكي الصادر سنة ١٨٨٨. كما أخذ المشرع المصري بنظام الوضع تحت الاختبار في قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ وكذلك قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ وكذلك قانون الطفل المعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠١٤، وذلك بالنسبة للأحداث بين السابعة الخامسة عشر، بل وبين الخامسة عشر والسادسة عشر في الجناح "المادتان ١٠١، ١١١/٣" من قانون الطفل. ولذا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول

شروط وقف التنفيذ

أوضحت المادة ٥٥ من قانون العقوبات شروط وقف التنفيذ بقولها "يجوز للمحكمة عند الحكم في جنائية 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 سنّه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفته القانون، ويجب أن تبين في الحكم أسباب إيقاف التنفيذ. ويجوز أن يجعل الإيقاف شاملاً لآلية عقوبة تبعية ولجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم". يتضح من نص هذه المادة أن هناك شروطاً تتعلق بالجريمة التي يجوز الحكم فيها مع وقف التنفيذ، وشروطًا أخرى تتعلق بالعقوبة التي يجوز وقف تنفيذها، وشروطًا تخص المحكوم عليه.

أولاً: الشروط المتعلقة بالجريمة:

يجوز الحكم بوقف التنفيذ بالنسبة للأحكام الصادرة في الجنائيات والجناح. وغير جائز في المخالفات نظرًا لبساطة العقوبات فيها، فضلاً عن أنه لا يعتد بها في العودة للجريمة، كما وأنها لا تسجل في صحفى الحالة الجنائية. غير أن البعض يرى بحق أنه كان من الأوفق أن يسمح للقاضي بإيقاف التنفيذ في المخالفات إذا رأى أحقيّة الجاني في ذلك. على أن هناك بعض الحالات استثناءها القانون من أحكام وقف التنفيذ وذلك بهدف التشديد على مرتكبي جرائم هذا القانون لما لهذه الجرائم من خطورة معينة. ومثال ذلك ما ورد في قانون مكافحة المخدرات رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ إذ نص في المادة ١٤٦

على أنه "لا يجوز وقف تنفيذ الحكم الصادر بعقوبة الجناة على من سبق الحكم عليه في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون".^(١)

ثانياً : الشروط المتعلقة بالعقوبة:

يقتصر وقف التنفيذ على بعض العقوبات فقط، سواء كانت أصلية أم تبعية أم تكميلية، وبالنسبة للأثار الجنائية المترتبة على الحكم بالإدانة. وهو يكون بالنسبة لعقوبة الحبس سواء كانت صادرة في جنحة أو جنائية استعملت فيها الرأفة بشرط أن تكون مدتها سنة فأقل. ويجوز الحكم بوقف تنفيذ الغرامات أيها كان مقدارها. ولا يجوز للمحكمة وقف تنفيذ جزء من الحبس أو جزء من الغرامات لمنافاة ذلك للغرض المقصود من نظام وقف التنفيذ. وقد يصدر القاضي حكمه بالحبس والغرامة معاً، فيجوز أن يأمر بإيقاف تنفيذ العقوبتين معاً، أو إدراهما فقط دون الأخرى. ويجوز أن يشمل وقف التنفيذ كل العقوبات التبعية والتكميلية، كالعزل ومراقبة البوليس. ويشترط أن ينص القاضي في حكمه على شمول وقف التنفيذ للعقوبات التبعية أو التكميلية التي يرى أن يوقف تنفيذها. وإلا نفذت هذه العقوبات على الرغم من وقف تنفيذ العقوبة الأصلية. ولا يجوز وقف التنفيذ بالنسبة للمصادرة بحسب طبيعتها إذ هي عقوبة لا يقضى بها إلا إذا كان قد سبق ضبط الشيء، والقول بوقف تنفيذ المصادرة يعني رد الشيء المضبوط إلى المحكوم عليه، فإذا ما خالف شروط وقف التنفيذ فقد يستحيل ضبط الشيء ثانية^(٢). ويجوز أن يشمل إيقاف التنفيذ الآثار المترتبة على الحكم. وهذه الآثار متعددة. ومن أهمها اعتبار الحكم سابقة في العود، فإذا شملها إيقاف التنفيذ فإن المحكوم عليه لا يعتبر عائدًا إذا ارتكب جريمة تالية في خلال فترة إيقاف التنفيذ، أما إذا انقضت هذه الفترة بغير أن يلغى الوقف فإنه لا يعتبر عائدًا، لأن حكم الإدانة قد اعتبر بذلك كأن لم يكن. وهنا يتبع على القاضي أن ينص في حكمه على شمول الإيقاف للأثار الجنائية.

ولا يجوز أن يشمل وقف التنفيذ الآثار الغير جنائية التي قد تترتب على الجريمة كالحكم بالتعويضات أو زيادة الضريبة، أو الرد، لأنها جراءات تجمع بين صفاتي العقوبة والتعويض فهي ليست عقوبة بحثة. كما لا يجوز أيضًا وقف التنفيذ بالنسبة للعقوبات الجنائية التي تتضمن معنى إعادة الشيء إلى أصله وإزالة الجريمة، مثل الغلق في قانون المحلات العامة، وإزالة المباني التي تقام مخالفة لقانون التنظيم^(٣).

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧٦٩.

(٢) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٨٦٥.

(٣) د/مأمون سلامة - المرجع السابق ص ٦٤٤.

ثالثاً: الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه:

لم تورد المادة (٥٥) عقوبات شرطًا تتعلق بالمحكوم عليه وإنما رسمت اتجاهًا عاماً يهدى القاضي في تقريره نظام وقف التنفيذ، وذلك عندما قررت أن المحكمة يجوز لها أن تأمر بوقف التنفيذ، إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون^(١).

وهذه سلطة تقديرية يخولها القانون للمحكمة، فنظام وقف التنفيذ ليس إلزامياً وإنما هو جوازي. والعناصر التي أشار إليها النص تجمع في فكرة واحدة: أن المحكوم عليه قد تورط في الجريمة، ولذا يكفيه "التهديد" بالعقاب دون العقاب ذاته. ولكي يقف القاضي على طبيعة المحكوم عليه يجب أن يقف على الظروف التي وقعت فيها الجريمة. وليس معنى ذلك أنه يشترط أن يكون المحكوم عليه مبتدئاً لكن بالتأكيد يشترط لا يكون معتاداً على الجريمة، والمسألة تعد متروكة لتقدير القاضي ومدى قناعته بأن هذه الجريمة - حتى وإن لم تكن الأولى - فسوف تكون الأخيرة^(٢).

المطلب الثاني

آثار وقف التنفيذ

يفترض وقف التنفيذ مرحلتين:

- (أ) مرحلة فلقة تمت خلال فترة الوقف.
- (ب) ومرحلة استقرار إما لمضي فترة التجربة دون إلغاء وقف التنفيذ خلال فترة التجربة.

مدة وقف التنفيذ:

يكون وقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاثة سنوات تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائياً، المادة ٥٦ عقوبات. ويكون الحكم نهائياً بفوات ميعاد الاستئناف دون استئنافه، أو من تاريخ الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية، أو من يوم صدوره إذا كان صادرًا من محكمة الجنائيات. ويتعين أن يصرح القاضي في حكمه بالأمر بوقف تنفيذ العقوبة لمدة المذكورة ليكون ذلك بمثابة إنذار صريح للمحكوم عليه. ولا يجوز للقاضي أن يجعل هذه المدة أقل أو أكثر من ذلك، أو أن يجعل ابتداءها في تاريخ غير التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائياً. وتجدر الإشارة إلى أن مدة الثلاثة سنوات لا تقبل التجزئة أو الوقف وتنتهي بالتاريخ المقابل لتاريخ الحكم النهائي في السنة الثالثة^(٣).

(١) د/علي راشد - المرجع السابق ص ٦٣٢.

(٢) د/أمون سلام - المرجع السابق ص ٦٩١.

آثار وقف التنفيذ خلال فترة الإيقاف:

- إذا صدر الحكم بالعقوبة وأمر القاضي بوقف تنفيذها كان هذا بمثابة حكم بالإدانة معلقاً تتنفيذ أثناء مدة الثلاث سنوات، حتى تنتهي هذه الفترة، ما لم يحكم خلالها بإلغاء الإيقاف، ويتربى على ذلك عدة نتائج:
- ١- لا يجوز اتخاذ أي إجراء لتنفيذ العقوبة التي أوقف تنفيذها. ويخلى سبيل المتهم المحبوس احتياطياً ما لم تستأنف النيابة العامة هذا الحكم.
 - ٢- لا يؤثر الحكم بوقف التنفيذ على العقوبات التكميلية أو التبعية ما لم ينص القاضي على أن الإيقاف يشملها. وإذا كان الحكم بالحبس والغرامة وأمرت المحكمة بوقف تنفيذ الحبس وحده، وجب على المحكوم عليه سداد الغرامة ولا تسقط بمضي الثلاث سنوات.
 - ٣- لا يؤثر الحكم بوقف التنفيذ على حقوق المدعي المدني، فإذا قضت المحكمة الجنائية بالرد أو التعويضات وجب على المحكوم عليه الوفاء بها.
 - ٤- يعتبر الحكم بالعقوبة مع الإيقاف سابقة في العود، إذا ارتكب المحكوم عليه جريمة جديدة خلال فترة الإيقاف ما لم يصرح الحكم نفسه بوقف تنفيذه كل آثاره الجنائية أيضاً ومنها احتسابه سابقة في العود^(١).

آثار وقف التنفيذ بعد انقضاء فترة الإيقاف:

حددت هذا الوضع المادة ٥٩ عقوبات فقالت بأنه "إذا انقضت مدة الإيقاف ولم يكن قد صدر في خلالها حكم بـالغائه فلا يمكن تنفيذ العقوبة المحكوم بها ويعتبر الحكم بها كأن لم يكن". وهذا النص يحدد قاعدة أن انقضاء مدة الوقف دون إلغاء الحكم يجعل الحكم بالإدانة كأن لم يكن.

ومعنى ذلك أن المحكوم عليه يكون في وضع من حصل على رد اعتباره، فانقضاء هذه المدة هي بمثابة رد اعتبار قانوني وتترتب عليه كافة الآثار القانونية المرتبطة برد الاعتبار^(٢). وهكذا تزول العقوبات التبعية والتكميلية وتزول قوتها السابقة في العود ويرتفع الحكم من صحيفة الحالة الجنائية.

إلغاء وقف التنفيذ:

يجوز للقاضي إلغاء وقف تنفيذ العقوبة في حالتين نصت عليهما المادة ٥٦ عقوبات: أولهما: صدور حكم خلال فترة إيقاف تنفيذ العقوبة. ثانية: إذا ظهر أن المحكوم عليه كان قد صدر ضده قبل الإيقاف حكم ولم تكن المحكمة قد علمت به. والإلغاء لتوافر إحدى حالتيه ليس وجوبياً وإنما جوازياً للمحكمة.

(١) د/أمون سلامة - المرجع السابق ص ٦٩٤.

(٢) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧٨٥.

الحالة الأولى:

يشترط لتوافر هذه الحالة ثلاثة شروط:

- ١- أن يصدر حكم على الجاني بعد إيقاف تنفيذ العقوبة سواء كان ذلك عن جريمة ارتكبت قبل الإيقاف، ولم يحكم فيها إلا بعده، أو عن جريمة ارتكبت بعد الأمر بالإيقاف. ويشترط أن يكون الحكم النهائي.
- ٢- أن يكون هذا الحكم قد صدر خلال فترة إيقاف العقوبة أي خلال فترة الثلاث سنوات التي تبدأ من تاريخ الحكم النهائي. أما إذا صدر الحكم بعد انتهاء هذه المدة ولو عن جريمة ارتكب خلال هذه الفترة فلا يجوز إلغاء وقف التنفيذ.
- ٣- يجب أن يكون الحكم صادراً بالحبس لمدة تزيد على شهر، فلا يجوز إلغاء إذا كان الحكم بالحبس لمدة أقل من شهر أو بالغرامة^(١) م ٢٥٦ عقوبات.

الحالة الثانية:

إذا ظهر في خلال فترة إيقاف التنفيذ أن المحكوم عليه كان قد صدر ضده حكم بالحبس أكثر من شهر قبل أمر الإيقاف، ولم تكن المحكمة التي أمرت بإيقاف التنفيذ قد علمت به.

ويشترط لتوافر هذه الحالة الشروط التالية:

- ١- أن يكتشف للمحكوم عليه حكم آخر بالحبس لمدة تزيد على شهر.
 - ٢- أن يكون هذا الحكم قد صدر قبل الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة، أما إذا كان قد صدر خلال فترة الإيقاف فإنه يدخل في الحالة الأولى.
 - ٣- ألا تكون المحكمة التي أمرت بإيقاف التنفيذ قد علمت به قبل إصدارها هذا الأمر، والسبب في ذلك هو أن المحكمة لو علمت بصدور هذا الحكم كان من المحتمل أن لا تأمر بإيقاف التنفيذ.
 - ٤- يجب أن يتواتر علم المحكمة بصدور هذا الحكم السابق في مدى الثلاث سنوات حتى يمكن طلب إلغاء الإيقاف في خلالها، أما إذا علمت به بعد مضي هذه المدة فلا يجوز إلغاء.
- ولا يشترط لإلغاء وقف التنفيذ أن يكون الحكم الذي اعتبر سندًا للإلغاء قابلاً للتنفيذ، لأن نص المادة ٥٦ عقوبات لم يشترط ذلك. فيجوز إلغاء وقف التنفيذ سواء كان الحكم واجب التنفيذ أم موقعاً تنفيذه^(٢).

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٩٢٢.

(٢) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٩٢٢.

المحكمة المختصة بإلغاء الإيقاف:

حددت الاختصاص بإلغاء وقف التنفيذ المادة ٥٧ عقوبات فقالت: "يصدر الحكم بالإلغاء من المحكمة التي أمرت بإيقاف التنفيذ بناء على طلب النيابة العمومية بعد تكليف المحكوم عليه بالحضور، وإذا كانت العقوبة التي بني عليها قد حكم بها بعد إيقاف التنفيذ جاز أيضاً أن يصدر الحكم بالإلغاء من المحكمة التي قضت بهذه العقوبة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العمومية". وإذا كان الحكم بإيقاف التنفيذ قد صدر من المحكمة الاستئنافية. فإن إلغاء إيقاف التنفيذ يكون أمام نفس المحكمة، أما إذا كانت محكمة أول درجة هي التي أمرت بإيقاف التنفيذ وتأيد من المحكمة الاستئنافية فإن المحكمة المختصة بإلغاء الإيقاف تكون هي محكمة أول درجة، ذلك أن عمل المحكمة الاستئنافية لم يكن إلا إقرار حكم أول درجة وتأييده لأسبابه. ومن ثم يكون الحكم بالإيقاف صادراً من محكمة أول درجة. وليس على المحكمة التي تؤيد الإيقاف أو تلغيه أن تبين أسباب ذلك في حكمها إذ لا نص يلزمها بذلك، كما هو شأن عندما أوجب نص المادة ٥٥ عقوبات بيان أسباب الأمر بإيقاف تنفيذ الحكم^(١).

أثر إلغاء وقف التنفيذ:

حددت هذا الأثر المادة ٥٨ عقوبات بقولها "يترب على الإلغاء تنفيذ العقوبة المحكوم بها وجميع العقوبات التبعية والآثار الجنائية التي تكون قد أوقفت". ومعنى ما تقدم أن إلغاء وقف التنفيذ يعيد المحكوم عليه إلى ذات المركز الذي كان يوضع فيه لو حكم عليه ابتداء بهذه العقوبة دون وقف تنفيذها. كما أن الحكم يظل قائماً غير مهدد بزواله، وذلك حتى يحصل المحكوم عليه على رد اعتباره وينتج الحكم كل آثاره، ومن بينها اعتباره سابقة في العود إذا ارتكب المحكوم عليه جريمة تالية.

(١) د/أمون سلامة – المرجع السابق ص ٦٩٤.

الفصل الرابع

تعدد الجرائم وتعدد العقوبات

تعريف تعدد الجرائم وتمييزه عما يشتبه به:

يقصد بـتعدد الجرائم أو تنوّعها ارتكاب الشخص أكثر من جريمة دون أن يفصل بينها حكم بات صادر ضده عن إحدى هذه الجرائم.
ويختلف تعدد الجرائم عن تنازع النصوص وعن المساهمة الجنائية، وعن العود، وعن بعض الصور الخاصة في الجرائم كالجرائم المستمرة أو المتتابعة أو جرائم الاعتياد.

فتعدد الجرائم يختلف من ناحية أولى عن تنازع النصوص من حيث أن هذا الأخير يفترض نشاطاً إجرامياً واحداً يخضع لأكثر من نص جنائي. ومثاله السرقة بإكراه إذ أنها في الحقيقة تخضع بحسب الأصل إلى نص السرقة البسيطة ونص السرقة بإكراه. والقاعدة في هذا الصدد أن النص الخاص أولى بالتطبيق من النص العام وبالتالي يتم تطبيق وصف السرقة بالإكراه.

وتعدد الجرائم يختلف من ناحية ثانية عن المساهمة الجنائية إذ تفترض هذه الأخيرة تعدد الفاعلين ووحدة الجريمة التي وقعت، بينما يقوم تعدد الجرائم في مواجهة شخص واحد ارتكب أكثر من جريمة.

كما يختلف تعدد الجرائم عن العود بالنظر إلى أن الأخير لا يفترض فحسب وقوع أكثر من جريمة من نفس الفاعل، بل يفترض كذلك صدور حكم قضائي عن إحدى أو كل هذه الجرائم. ولكن تعدد الجرائم شرطه لا يصدر حكم بات في مواجهة الفاعل عن إحدى الجرائم المنسوبة إليه، بل تتم محاكمة عن كافة الجرائم التي ارتكبها^(١).

ويختلف تعدد الجرائم أخيراً عن بعض الصور الخاصة من الجرائم: فهو يتميز عن طائفة الجرائم المستمرة التي تعني وقوع جريمة واحدة تستمر في ركيبيها المادي والمعنوي فترة زمنية تطول أو تقصير كإخفاء الأشياء المسروقة أو استعمال محرر مزور. كما يتميز تعدد الجرائم عن طائفة الجرائم المتتابعة الأفعال التي تقييد وقوع جريمة واحدة في حقيقتها يتم تنفيذها على مراحل أو دفعات كسرقة منزل المجنى عليه على دفعات بحيث يختلس السارق جزءاً من المسروقات في كل مرة. أما جرائم الاعتياد أو العادة فهي جرائم لا تكتسب وصفها القانوني إلا بوقوع الفعل المكون لها مرتين فأكثر

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧٨٠، د/محمود محمود مصطفى المرجع السابق ص ٦١١، د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧١٩، د/علي حسين الخلف - تعدد الجرائم وأثره في العقاب في القانون المقارن ١٩٥٤ ص ٢٨.

القانون الجنائي العام

كالاعتياد على الإقراض بالربا الفاحش. لكن هذا الاعتياد لا ينفي في الحقيقة وحدة الجريمة ذاتها المنسوبة إلى الشخص^(١).

ويتضح مما سبق أن تعدد الجرائم لا يقوم إلا بعناصر ثلاثة:

أولها – وحدة الجاني. فالفاعل في اجتماع الجرائم هو ذات الشخص الذي يحاكم عن سائر الجرائم التي ارتكبها، فإذا تعدد الجاني فإننا نكون بصدده مساهمة جنائية.
ثاني هذه العناصر – تعدد الجرائم، فالجاني يرتكب أكثر من جريمة ولا يهم طبيعة هذه الجرائم أو نوعها أو خصوصية الحق الذي تهدره أو تعرضه للخطر.
وثالث هذه العناصر يتمثل في عدم صدور حكم بات ضد نفس الجاني عن إحدى الجرائم التي ارتكبها. فلو صدر ضده مثل هذا الحكم فإننا نخرج عن نطاق تعدد الجرائم ونصبح بصدده حالة من حالات العود.

ضابط التعدد:

الضابط الأساسي لوحدة أو تعدد الجرائم هو وحدة أو تعدد السلوك الإجرامي، وبالتالي تكون الجريمة واحدة متى كان السلوك واحداً، وتحققت عنه نتيجة إجرامية واحدة، ولا تعدد الجرائم إلا إذا تعدد السلوك وتعددت نتائجه، وتكون في هذه الحالة في محيط التعدد الحقيقي للجرائم. أما إذا تعددت النتائج رغمًا عن وحدة السلوك فإن التعدد يسمى في هذه الحالة تعددًا صوريًا أو معنوياً. ولكن هناك حالات يتعدد فيها السلوك الإجرامي وبالتالي تتعدد الجريمة، ولكن المشرع وفقاً لمعايير قانوني يعتبرها جريمة واحدة أو عدة جرائم يقضى فيها بعقوبة واحدة. ويشكل ذلك استثناءً على قواعد التعدد. وقد يكون السلوك واحداً والنتيجة واحدة، ورغم ذلك تتعدد النصوص الجنائية التي تحكمه قانوناً وهو ما يسمى بتنازع النصوص الجنائية^(٢).

تقسيم:

و قبل أن نتناول مشكلة تعدد العقوبات، وحكمه في التشريع المصري، والاستثناءات التي أوردها المشرع خروجاً على قاعدة التعدد، يتبعين أن نميز بين التعدد الحقيقي والتعدد الصوري أو المعنوي للجرائم، ثم بينه وبين التعدد الظاهري للنصوص.

(١) د/ محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٨٧٨.

المبحث الأول

حكم التعدد المعنوي للجرائم

يتحقق التعدد الصوري أو المعنوي في الفروض التي يخالف فيها الشخص بسلوك واحد نصاً تجريميًّا أكثر من مرة أو يخالف أكثر من نص تجريمي، وبالتالي تتحقق أكثر من جريمة. وإذا كانت مخالفة النص التجريمي تتضمن إضراراً بالحق أو المصلحة المحمية. فإن المخالفة المتعددة تتضمن بالضرورة تعددًا في النتائج القانونية المترتبة على السلوك. ولذلك فإن التعدد الصوري أو المعنوي يتواافق كلما ترتب على السلوك الواحد أكثر من نتيجة يعتد بها المشرع قانونًا. ويستوي بعد ذلك أن تكون النتائج متماثلة أو مختلفة^(١).

فمن يقتل بعيار واحد أكثر من شخص تكون بصدق تعدد معنوي بين جريمتي القتل اللتين تحققتا. كذلك من يرتكب هتك العرض بالطريق العام يرتكب جرمتين متعددين تعددًا معنويًّا وهذا هتك العرض وال فعل الفاضح العلني.

ويتضح بذلك أن المعيار الذي يميز التعدد المعنوي، هو وحدة السلوك الإجرامي، وتعدد الأوصاف الإجرامية. وبذلك يتميز التعدد المعنوي عن التعدد الحقيقي، ذلك أن الأخير يفترض تعدد السلوك الإجرامي وبالتالي تعدد النتائج الإجرامية. وكذلك يتميز عن الحالة التي يكون فيها السلوك واحداً حماه المشرع بأكثر من نص قانوني، إدراها يستبعد سائرها بحيث لا يخضع السلوك في النهاية إلا لنص واحد حيث تعد الحالة "تنازع نصوص" ينبغي تغليب إدراها على الآخر طبقاً لقواعد تفسير النصوص فلا تقوم بالسلوك غير جريمة واحدة. أما في التعدد المعنوي فيفترض أن النصوص جميعاً تصدق على السلوك المرتكب^(٢).

تكييف التعدد المعنوي للجرائم:

يعتقد البعض أن الجرائم المتعددة معنويًّا جريمة واحدة. فالسلوك الواحد وإن كون في ذاته جرائم متعددة من ناحية وصفه أو النتائج المترتبة عليه إلا أن التعدد هنا صوري للجرائم، وليس تعددًا حقيقيًّا. والجريمة وبالتالي يجب أن تكون واحدة، ولذا أطلق هذا الرأي على هذه الحالة اسم "تعدد الوصف أو التعدد المعنوي" تمييزاً لها عن التعدد

(١) الأستاذ/أحمد صفت - المرجع السابق ص ٣٣٨ .

(٢) د/علي راشد - المرجع السابق ص ٦٤٠ .

الحقيقي. ويضيف البعض الآخر إلى أن الجنائي لم يرتكب سوى سلوكاً واحداً، وتعدد الجرائم يفترض حتماً تعددًا في السلوك، وعلى ذلك إذا كان السلوك واحداً فلابد أن تكون الجريمة واحدة. ومن ثم يكون استعمال لفظ التعدد في هذا الموضوع استعمال مجازي فحسب^(١).

وذهب بعض الشرائح الفرنسيين إلى أن هذه الصورة من حالات تعدد النصوص، فيطبق النص الذي يتضمن أشد العقوبات، ولذلك يطلق عليه تعدد الأوصاف. ويدعوه البعض الآخر إلى أن هذه الصورة تتطوّي في الواقع على تعدد حقيقي يتمثل في تعدد الحق المعتمد عليه، وهو كافٌ لتعدد الجريمة، ولو كان السلوك الذي تسبّب فيه واحداً. فالجريمة تكمن في نتيجتها وما السلوك إلا وسيلة لتحقيقها. وأن التعدد يقتضي تعدد في النتيجة ولكن لا يستلزم حتماً تعددًا في السلوك. فالجريمة تتوافق عناصرها إذا تحققت متطلبات النص التجريمي الخاص بها، وعلى ذلك تتعدد الجرائم إذا تحققت مخالفة أكثر من نص قانوني ولو كان ذلك بناء على سلوك واحد. ولذلك يستلزم البعض أن يتعدد الموقف النفسي للجنائي حيال كل نتيجة من النتائج المتحققة سواء تمثل ذلك في شكل القصد الجنائي أو في شكل الخطأ غير العمدي.

والواقع من الأمر إن هذه الصورة تتطوّي على تعدد حقيقي للجرائم. فيكفي أن يخضع السلوك الواحد لأكثر من نص تجريمي، بمعنى أنها جمِيعاً تكون واجبة التطبيق حتى يمكن القول بتعدد الجرائم، وليس بشرط أن يتعدد السلوك حتى تتعدد الجرائم^(٢). لذلك جرت غالبية التشريعات على وصف التعدد المعنوي بأنه تكوين الفعل الواحد "جرائم متعددة" وإن خصت هذه الصورة بحكم مختلف عن حالة التعدد التي يتعدد فيها سلوك الجنائي . فالمادة ١/٣٢ من قانون العقوبات المصري تنص على أنه "إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجوب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها". ومؤدى هذا النص هو تطبيق النص الخاص بالجريمة الأشد وإغفال سائر النصوص. بمعنى أن قاعدة تعدد العقوبات بتعدد الجرائم لا تطبق في هذه غيرها".

حكم التعدد المعنوي:

أورد المشرع حكم التعدد المعنوي في المادة ١/٣٢ من قانون العقوبات بأن على أنه "إذا كُون الفعل الواحد جرائم متعددة وجوب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها". ومؤدى هذا النص هو تطبيق النص الخاص بالجريمة الأشد وإغفال سائر النصوص. بمعنى أن قاعدة تعدد العقوبات بتعدد الجرائم لا تطبق في هذه

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٨٨١.

(٢) د/أامون سلامة – المرجع السابق ص ٥٣٢.

الحالة، وإنما يحكم القاضي بالعقوبة الأشد من بين العقوبات المتعددة التي يحتملها تعدد أوصاف الفعل^(١).

وخطاب الشارع هنا يتجه إلى القاضي لا إلى سلطة التنفيذ، فعلى القاضي أن يحدد الأوصاف المختلفة للفعل ثم يطبق النص الخاص بوصف الجريمة الأشد، ويوقع فقط العقوبة المقررة لها دون سائر العقوبات المقررة للجرائم الأخرى. ومعنى ذلك أن القاضي إنما يقوم بمقارنة العقوبات الأصلية التي تقررها النصوص لمختلف الجرائم ثم يعين أشد هذه العقوبات، مطبقاً في ذلك الضوابط التي تطبق في القانون الأصلح للمتهم. ومعنى ذلك أيضاً أن العقوبات التبعية أو التكميلية أو التدايير الاحترازية التي تقررها هذه النصوص لا يجوز أن تكون عناصر في هذه المقارنة.

هذا ويلاحظ أن تطبيق النص الذي يقرر وصف الجريمة ذات العقوبة الأشد يؤدي إلى أمرين:

الأول: هو تطبيق هذا النص بجميع أحكامه فيوقع القاضي كل ما يقرره من عقوبات أصلية وتكميلية وتدابير احترازية.

(١) ومن ثم يعتبر الحكم معيناً إذا نطق القاضي بعقوبات متعددة من أجل الفعل، على أساس عقوبة لكل وصف - وأمر سلطات التنفيذ بأن تقتصر على توقيع العقوبة الأشد وفي هذا تقول محكمة النقض "الأصل أن الجاني في حالة تعدد الجرائم الناتجة عن فعل واحد يعتبر إنما قصد ارتكاب الجريمة الأشد عقوبة دون غيرها فلا تطبيق عليه المادة القانونية الخاصة بالجريمة الأخف، نقض ٢ مايو ١٩٦٦ مجموعة الأحكام س ١٧ رقم ٩٨ ص ٥٤٦.

والثاني: هو استبعاد النصوص التي تقرر العقوبات الأقل شدة. وكما لا يجوز للقاضي أن ينطق بالعقوبات الأصلية المقررة فيها فكذلك لا يجوز له أن ينطق بما تقرر من عقوبات تكميلية^(١). على أن قضاء القاضي بالعقوبة الأشد ليس معناه تطبيق الحد الأقصى المقرر لهذه العقوبة، بل إن القاضي حر في استخدام سلطته في تغدير العقوبة. وقد يؤدي هذا إلى توقيع عقوبة أقل من الحد الأقصى للعقوبة المقررة لجريمة ذات الوصف الأخف.

(١) وفي هذا تقول محكمة النقض "لما كانت المادة ٣٢ عقوبات إذ نصت في فقرتها الأولى على أنه: "إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها". فقد دلت بصريح عبارتها على أنه في الحالات التي يكون فيها للفعل الواحد عدة أوصاف، يجب اعتبار الجريمة التي تم خص عندها الوصف أو التكيف القانوني الأشد للفعل والحكم بعقوبتها وحدها دون غيرها من الجرائم التي قد تتم خص عندها الأوصاف الأخف والتي لا قيام لها البتة مع قيام الجريمة ذات الوصف الأشد، إذ يعتبر الجاني كان لم يرتكب غير هذه الجريمة الأخيرة، وذلك على خلاف حالة التعدد الحقيقي للجرائم المرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة التي اختصت بها الفقرة الثانية من المادة ٣٢ سالف الذكر، إذ لا أثر لاستبعاد العقوبات الأصلية للجرائم الأخف في وجوب الحكم بالعقوبات التكميلية المتعلقة بهذه الجرائم ضرورة أن العقوبة التكميلية إنما تتعلق بطبيعة الجريمة ذاتها لا بعقوبتها.. لما كان ذلك وكان الفعل الذي قارفه الطاعن يتناوله وصفان قانونيان، استيراد سبائك ذهبية على خلاف النظم والأوضاع المقررة للاستيراد من الخارج، وتهريب هذه السبائك بدخولها إلى البلاد وتعهد إخفاها بقصد التخلص من الضرائب الجمركية المستحقة عليها مما يقتضي – إعمالاً لنص الفقرة الأولى من المادة ٣٢ عقوبات اعتبار الجريمة التي يتم خص عنها الوصف الأشد – وهي جريمة الاستيراد – والحكم بعقوبتها المنصوص عليها في المادة ١٤ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٧ بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبي دون عقوبة التهريب الجمركي المنصوص عليها في المادة ١٢٢ من قانون الجمارك "ال الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣" أصلية كانت أو تكميلية، نقض ١١/١١/١٩٨١ مجموعة أحكام النقض رقم ١٥١ ص ٨٧٥ س ٣٢.

المبحث الثاني

التعدد المادي للجرائم

يقصد بالتعدد المادي أو الحقيقى – ارتكاب الجانى عدة جرائم كل منها يشكل جريمة قائمة بذاتها عن الأخرى في أركانها. وهو ما يعني أن يتوافر لكل جريمة من الجرائم المرتكبة ركناً المادياً والمعنوياً. سواء كانت كلها من نوع واحد كما لو ارتكب الجانى عدة سرقات، أم كانت من أنواع مختلفة كما لو ارتكب جنحاً أو جنایات مختلفة النوع. ويلزم لتوافر التعدد المادي أو الحقيقى بين الجرائم ألا يكون قد صدر حكم بات فى إحداها. فالتعدد يفترض أن الجانى يجب أن يحاكم عن كل جريمة ارتكبها، والحكم في إحداها ينفي تلك العلاقة.

حكم التعدد الحقيقى في التشريع المصري:

يأخذ المشرع المصري فيما يختص بحالة التعدد الحقيقى للجرائم بقاعدة تعدد العقوبات. ذلك أن لكل جريمة عقوبة فإذا ما ارتكب شخص عدّة جرائم استحق عقوباتها جميعاً. وقد نص المشرع على هذه القاعدة في المادة ٣٣ عقوبات إذ تنص على أن "تعدد العقوبات المقيدة للحرية إلا ما استثنى بنص المادتين ٣٥، ٣٦. وهذا النص خاص بالعقوبات السالبة للحرية وهي السجن المؤبد والمشدد والسجن والحبس. أما عقوبة الغرامة فتتعدد بتعدد الجرائم – المادة ٣٧ عقوبات – كما تتعدد عقوبة مراقبة البوليس. أما العقوبات التبعية والتكميلية فتتعدد باعتبار أنها مرتبطة بأحكام العقوبة. وعلى ذلك تتعدد المصادر مثلاً بتعدد الجرائم. وتتعدد الغرامة النسبية التكميلية بتعددها أيضاً. ولم يتكلم القانون على غير ذلك من العقوبات أصلية أو تبعية أو تكميلية، وعلى ذلك فتسري عليها القاعدة العامة أي تتعدد بتعدد الجرائم. وإن كان من غير المتصور أن تتعدد عقوبة الإعدام، أو أن تتعدد عقوبات مؤبدة من ذات النوع سواء أكانت سالبة للحرية أم سالبة للحقوق. أو أن تجتمع عقوبة الإعدام وعقوبة سالبة للحرية، أو عقوبة مؤبدة وأخرى مشددة من ذات نوعها^(١).

ترتيب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية:

وقد وضع الشارع قاعدة تحدد ترتيب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، إذا تعددت، فنصت المادة ٣٤ من قانون العقوبات على أنه "إذا تنوّعت العقوبات المتعددة وجب تنفيذها على الترتيب الآتي: السجن المؤبد السجن المشدد، السجن، الحبس مع الشغل، الحبس البسيط. فالقانون يجعل ترتيب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية أساسه البدء بالعقوبة

(١) د/ محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٦٣٥.

الأشد فما يليها. وهكذا حتى يستوفى في النهاية أخف العقوبات المحكوم بها عليه. وإذا ما حكم على شخص بعقوبة أشد أثناء تنفيذ عقوبة أخف، تعين وقف تنفيذ العقوبة الأخف حتى تنفذ عليه العقوبة الأشد. وحكمه هذا الترتيب أن المحكوم عليه يجب أن يتحمل أولاً آلام العقوبة الأشد حتى يتحقق الغرض من العقاب وهو الردع، ذلك أن البدء بالعقوبة الأخف يفقد العقوبة الأشد أثرها الرادع، إذ يكون المحكوم عليه قد أفل سلب الحرية، فلا يعنيه بعد ذلك شيء. وعلى هذا، إذا حكم على شخص بعقوبة أشد أثناء تنفيذ العقوبة الأخف، وجّب إيقاف تنفيذ هذه العقوبة الأخيرة، وإخضاعه لتنفيذ العقوبة الأشد، فإذا استوفيت أخصّص لتنفيذ المدة المتبقية من العقوبة الأقل شدة^(١).

القيود الواردة على قاعدة تعدد العقوبات:

تفرض هذه القيود فكرة ألا تتعدد العقوبات السالبة للحرية بغير حدود كما أنها ترتبط بذلك الترتيب الذي وضعه المشرع لتنفيذ هذه العقوبات. ومن هنا تمثلت هذه القيود في قيدين أساسيين:

أولهما: وضع حد أقصى للعقوبات المتعددة إذا كانت كلها ماسة بالحرية.

ثانيهما: جب عقوبة السجن المؤبد أو المشدد لغيرها من العقوبات السالبة للحرية.

١- الحد الأقصى للعقوبات المتعددة:

وضعت المادتان ٣٦، ٣٨ من قانون العقوبات حد أقصى للعقوبات الماسة بالحرية. وهذه إما أن تكون سالية لها وإنما مقيدة. وبالنسبة للعقوبات السالبة للحرية نصت المادة ٣٦ عقوبات على أنه "إذا ارتكب شخص جرائم متعددة قبل الحكم عليه من أجل واحدة منها، وجّب أن لا تزيد مدة السجن المشدد على عشرين سنة ولو في حالة تعدد العقوبات، وأن لا تزيد مدة السجن أو مدة السجن والحبس على عشرين سنة وأن لا تزيد مدة الحبس وحده على ست سنوات".

أما بالنسبة للعقوبات المقيدة للحرية فقد نصت المادة ٣٨ عقوبات على أن "تتعدد عقوبات مراقبة البوليس، ولكن لا يجوز أن تزيد مدتها كلها على خمس سنين". ومؤدى ما سبق أنه ما عدا العقوبات السالبة للحرية "السجن المؤبد والمشدد والسجن والحبس" أو المقيدة لها "مراقبة البوليس" فلا قيد على الحد الأقصى. وبذا تتعدد عقوبة الغرامة بدون حد أقصى. وكذا عقوبة المصادره كما تتعدد العقوبات السالبة للحقوق دون قيد كذلك.

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧٨٨.

وبناء على ما تقدم فإنه يسقط عن المحكوم عليه القدر الزائد عن الحد الأقصى من العقوبات السالبة للحرية. فإذا حكم على شخص بعقوبات سجن وحبس اشترط ألا يزيد مجموع تنفيذها على عشرين سنة. أما إذا بلغت مدد السجن وحدها عشرين سنة فلا ينفذ شيء من الحبس، لأن ما يسقط من التنفيذ إنما يخص من العقوبة الأقل شدة، مراعاة للترتيب التنازلي الذي وضعه القانون^(١).

ويشترط القانون لتطبيق الحد الأقصى على العقوبات المتعددة الماسة بالحرية توافر شرط هام: هو أن يكون المتهم قد ارتكب كل الجرائم قبل أن يحكم عليه من أجل إحداها. أما إذا ارتكب بعض الجرائم بعد أن حكم عليه نهائياً في جريمة، فإن العقوبة التي حكم بها من أجل هذه الجريمة لا تدخل في حساب الحد الأقصى، وإنما يقتصر هذا الحد على العقوبات المحكوم بها من أجل الجرائم اللاحقة، علمًا بأنه يجوز أن يؤدي إضافة العقوبة السابقة إلى هذه العقوبات إلى تجاوز الحد الأقصى^(٢).

والسبب في وضع هذا الشرط هو تفويت الفرصة على المحكوم عليه إذ لو كانت قاعدة الحد الأقصى مطلقة لأصبح المحكوم عليه بعقوبات بلغت حدتها الأقصى في مأمن من تنفيذ العقوبة التي يحكم بها من أجل جريمة ارتكبها بعد أن حكم عليه بالعقوبات السابقة.

جب العقوبات:

يقرر المشرع جب العقوبات بمعنى استغراق أو استيعاب عقوبة لعقوبة أخرى على نحو يعد فيه تنفيذ إحدى العقوبتين تنفيذاً في الوقت نفسه للعقوبة الأخرى. ويستخلص هذا القيد مما تنص عليه المادة ٣٥ عقوبات إذ تقرر "تجب عقوبة السجن المؤبد والمشدد بمقدار مدتها كل عقوبة مقيدة للحرية محکوم بها لجريمة وقعت قبل الحكم بالسجن المؤبد والمشدد المذكورة" والجب كما هو واضح من النص السابق فاصل على العقوبات السالبة للحرية، وأن عقوبة السجن المؤبد والمشدد هي العقوبة الوحيدة التي تجب غيرها من العقوبات السالبة للحرية أي السجن والحبس^(٣).

(١) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٨٨٧.

(٢) وقد أوضحت ذلك تعليقات الحقانية على المادة ٣٦ من قانون ١٩٠٤ فذكرت أن هذه القاعدة لا تطبق إلا على تعدد الجرائم - لا تعدد الأحكام - بمعنى أنها لا تتعلق بالأحكام الصادرة بعقوبة لجريمة ارتكبت بعد الحكم بعقوبة لجريمة أخرى.

(٣) د/محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٦٣٧.

حكمة الجب:

هي الحد من تعدد العقوبات بالقدر المعقول وإلا تحولت العقوبات المؤقتة إلى عقوبات مؤبدة. كما أن الاقتصر على تنفيذ الجب في حدود عقوبة السجن المؤبد والمشدد، يحقق الردع الذي تتغيرهسائر العقوبات الأدنى بما يعني في الحقيقة عنها. على أنه يلاحظ أن تطبيق نظام الجب محدود بنطاق معلوم، كما أنه يرتهن بتحقيق شرط معين.

نطاق الجب:

ليست قاعدة الجب في القانون مطلقة، بل هي محدودة بحدود المدة التي حكم بها في عقوبة السجن المشدد وما زاد على هذه المدة لا يجب. فإذا فرضنا أن حكم على شخص بالسجن المشدد سبع سنوات وبالسجن عشر سنوات. جبت عقوبة السجن المشدد من عقوبة السجن بمقدار مدتتها، والتزم المحكوم عليه بتنفيذ ثلاثة سنوات سجناً. كذلك فإذا كانت عقوبة السجن المشدد تزيد مدتتها على سائر العقوبات السالبة للحرية، فإنها تجب بمقدار مدتتها الأشد من تلك العقوبات، ولا يكون لها تأثير على غير هذه العقوبة، بمعنى أنها تجب مدة واحدة مساوية لمدتتها ولا تجب مدة متعددة من كل عقوبة. فإذا حكم على شخص بالسجن المشدد ثلاثة سنوات، وبالسجن ثلاثة سنوات وبالحبس ثلاثة سنوات، جبت عقوبة السجن المشدد عقوبة السجن كلها، واستنفذت بذلك قوتها في الجب، ومن ثم فلا يكون لها أدنى تأثير على عقوبة الحبس. أما إذا جاوزت عقوبة السجن المشدد مدة السجن جبت عقوبة الحبس في حدود الفرق بين مدتتها ومدة السجن. فإذا حكم على شخص بالسجن المشدد خمس سنوات وبالسجن ثلاثة سنوات وبالحبس ثلاثة سنوات، جبت عقوبة السجن المشدد مدة الثلاث سنوات سجناً ومن الحبس جبت سنتين^(١).

شروط الجب:

- العقوبة الوحيدة التي تجب غيرها من العقوبات هي عقوبة السجن المؤبد أو المشدد وحدها، فالشارع لم يرد أن يجعل لغير عقوبة السجن المؤبد أو المشدد قوة في الجب، فالسجن لا يجب الحبس، وليس للحبس أثر في جب أية عقوبة من العقوبات.
- العقوبات التي ينصب عليها الجب هي العقوبات السالبة للحرية غير عقوبة السجن المؤبد أو المشدد إذ لا تجب عقوبة السجن المؤبد أو المشدد عقوبة أخرى سواء من نوعها أم من نوع آخر، ذلك أن عقوبة السجن المشدد تتعدد بحد أقصى هو عشرون سنة – المادة ٣٦ عقوبات – ولذلك فلا يتصور أن تجبها عقوبة أخرى. ولا يرد

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٨٨٨ وما بعدها.

الجب على الغرامة فالنص قاصر على العقوبات السالبة للحرية وحدها والغرامة عقوبة مالية.

-٣- أن تكون عقوبة السجن أو الحبس قد حكم بها لجريمة وقعت قبل الحكم بالسجن المؤبد أو المشدد. أما إذا حكم بالسجن المؤبد أو المشدد أو لإثم ارتكبه المحكوم عليه بها الجريمة التي حكم عليه من أجلها بالسجن أو الحبس، فإن عقوبة السجن المؤبد أو المشدد لا تجب شيئاً من عقوبات السجن والحبس^(١). وحكمه هذا الشرط أنه لو أطلقت قاعدة الجب فشملت ما يحكم به على المتهم عن جرائم وقعت منه بعد الحكم بالسجن المؤبد أو المشدد لأصبح المحكوم عليه في مأمن من أن تنفذ عليه العقوبات الأخرى خاصة الجرائم التي يرتكبها أثناء التنفيذ.

(١) د/أمون سلامة - المرجع السابق ص ٥٣٤ . - ١١٥ -

المبحث الثالث

الاستثناء من قاعدة تعدد العقوبات

يقصد بهذه الاستثناءات الفروض التي يتعدد فيها السلوك وتتعدد فيها الجرائم مادياً إلا أن المشرع يعاملها معاملة الجريمة الواحدة، والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم. وتمثل هذه الحالات في الجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة. وتناول فيما يلي بيان لحالات الارتباط الذي لا يقبل التجزئة وشروطه وأثاره.

الجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة:

نص المشرع بالفقرة الثانية من المادة ٣٢ عقوبات على أنه "إذا وقعت عدت جرائم لغرض واحد، وكانت مرتبطة ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم".

ويستفاد من النص السابق أن هذه الفقرة تشير إلى الحالة التي يتعدد فيها السلوك وتتعدد النتائج بحيث يعد كل منها جريمة قائمة بذاتها. ومن ثم فلا جدال في التعدد الحقيقي يكون قائماً في هذه الحالة، وكان الأصل أن تتعدد العقوبات تبعاً لذلك. ولكن نظراً لأنها ارتكبت جميعاً لغرض واحد، وترتبط ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة، فقد أعطى لها المشرع حكماً يختلف عن المقرر لتعدد الجرائم التي لا تربطها صلة أو أن يكون الارتباط بينها بسيطاً^(١).

وعلى ذلك إذا تعددت الجرائم التي يجمعها وحدة الغرض، والارتباط الذي لا يقبل التجزئة فلا يحكم إلا بالعقوبة المقررة لأشد هذه الجرائم. وبذلك تختلف هذه الحالة عن الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٣٢ عقوبات الخاصة بالتعدد الصوري حيث يكون الحكم بالعقوبة الأشد هو الأصل العام. وتختلف كذلك عن صورة الجريمة المركبة التي تتكون من عدة جرائم ولكن المشرع جمع بينها في وحدة قانونية واعتبرها جريمة واحدة، وبالتالي تفقد كل جريمة استقلالها القانوني، مثل ذلك السرقة بالإكراه م ٣١٤ عقوبات.

ومن أمثلة الجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة – ارتكاب جنائية تزوير من قبل الموظف العمومي لإخفاء اختلاس أموال أميرية، والتزوير في عقد زواج لإخفاء جريمة زنا، وتزوير محرر رسمي واستعماله، وارتكاب جنائية حريق عمد لإخفاء جريمة سرقة أو اختلاس^(٢).

(١) د/أحمد صفوت – المرجع السابق ص ٣٤٥.

(٢) د/علي راشد – المرجع السابق ص ٦٤٢، ٦٤٤.

علة الاستثناء:

يبعد هذا الاستثناء أنه حين تجمع بين الجرائم المتعددة وحدة الغرض والارتباط الذي لا يقبل التجزئة، فإنها تكون مشروعاً إجرامياً واحداً وتكون هذه الجرائم بمثابة وسائل هذا المشروع: فالجاني له غاية إجرامية واحدة، ولو كان يستطيع إدراكها بجريمة واحدة لاكتفى بها، ولكن الظروف التي يسعى فيها إلى تحقيق غايته قد فرضت عليه أن يرتكب جرائم متعددة، ويرى الشارع أن هذه الظروف لا يجوز عدالة أن تغير من وضعه القانوني. وبالإضافة إلى ذلك فإن الشارع يلتمس في مجال هذا الاستثناء وسيلة للحد من إطلاق قاعدة "تعدد العقوبات"^(١).

شرط الاستثناء:

يشترط لتوافر الاستثناء محل البحث شرطان:

الأول: وحدة الغرض.

والثاني: هو الارتباط الذي لا يقبل التجزئة.

الشرط الأول: وحدة الغرض:

يلزم أن ترتكب الجرائم المتعددة تنفيذاً لغرض واحد. ويقصد بذلك وحدة الهدف الذي يرمي إليه الجاني بحيث تعتبر الجرائم المتعددة عن مشروع إجرامي واحد. ومعنى وحدة المشروع الإجرامي هو أن كل جريمة من الجرائم المتعددة تشكل مرحلة من مراحل تنفيذ المشروع الإجرامي. ولذلك فإذا انتفت وحدة هذا المشروع بأن ارتكبت كل جريمة لغاية مستقلة عن الأخرى كنا بصدده القاعدة العامة في التعدد الحقيقي بين الجرائم ولسنا في محيط الجرائم المرتبطة، فمن يضرب المجنى عليه حتى يفقده وعيه ثم ينتحر تلك الفرصة ويتألف له مزروعاته فلا تكون بصدده جرائم مرتبطة لانتقاء وحدة الغرض. كذلك من يزور مستنداً رسمياً لاستخدامه في إثبات براءته من تهمة منسوبة إليه فيستعمله في ارتكاب جريمة نصب فلا يوجد ارتباط بين التزوير وجريمة النصب. بينما تتوافق وحدة الغرض في التزوير والاختلاس إذا ارتكب الأول لإخفاء الثاني، وفي التزوير باستعمال محرر مزور إذا كان الاستعمال قد تم تنفيذاً للهدف من التزوير^(٢).

الشرط الثاني: الارتباط الذي لا يقبل التجزئة:

لا شك أن وحدة الغرض يتحقق بها الارتباط بين الجرائم المرتكبة، ذلك أن الارتباط بين الجرائم يتواaffer إذا تواجد عامل مشترك بينها. غير أن الارتباط البسيط غير كاف لتوافر الاستثناء الذي نحن بصدده، وإنما يلزم أن تكون له صفة خاصة. وهذه

(١) د/ محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٦٣٧.

(٢) د/ رمسيس بهنام - المرجع السابق ص ١١٧٠.

القانون الجنائي العام

الصفة الخاصة تتمثل في كون الارتباط غير قابل للتجزئة، ويقصد بذلك وفقاً للرأي السائد أن تكون الجرائم المرتكبة مرتبة على بعضها البعض بحيث ما كانت ترتكب الجريمة التالية لولا وقوع التي تسبقها^(١).

وقد حددت محكمة النقض ضابط هذا الارتباط بأن تكون - الجرائم قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدها أفعال كمل بعضها البعض فتكون منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التي عناها الشارع^(٢). وأهم أمثلة لجرائم اتصلت بوحدة الغرض والارتباط غير القابل للتجزئة أن يختلس موظف مالاً ثم يزور محرراً ليخفي الاختلاس، أو أن يزور شخص محرراً ثم يستعمله في الغرض الذي زوره من أجله^(٣)، ويتحقق الارتباط كذلك بين جريمتي امتياز عن بيع سلعة مسغّرة بالسعر المعين وبيعها بسعر يزيد عليه^(٤)، وبين جريمتي الفعل الفاحش العلني والتعرض لأنثى على وجه يخشى حياءها^(٥).

حكم الاستثناء من حيث العقوبة الأصلية:

تقرر المادة ٣٢ في فقرتها الثانية حكم هذا الاستثناء من حيث العقوبة وذلك عندما قضت بوجوب اعتبار الجرائم المتعددة "المترتبة بوحدة الغرض ويرباط لا يقبل التجزئة" جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم. وهذا الخطاب موجه إلى القاضي، بمعنى أنه يجب عليه أن يستعرض الجرائم المرتكبة جميعاً ولكنه لا يوقع إلا العقوبة المقررة لأشد هذه الجرائم. ومؤدي ذلك ألا تفقد هذه الجرائم ذاتيتها، فهي لا زالت جرائم متباعدة العناصر والأثار، كل ما هنالك أن القاضي يحكم فيها جميعاً وكأنها جريمة واحدة، ويقضي بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد.

على أن مناط الحكم بعقوبة الجريمة الأشد أن يدان المتهم فيها، لأنه إذا برئ منها فإن توقيع العقوبة الأقل يكون متعيناً، إذ لم يعد لقاعدة مبرر لتطبيقها، كذلك فليس لهذا الاستثناء محل إذا كانت الجرائم قد فقدت ترابطها بسبب خضوع بعضها لسبب من الأسباب المغفية من المسئولية أو العقاب^(٦).

ومقصود بالعقوبة الأشد النظر إلى العقوبة الأصلية المقررة للجريمة، ذلك أن القاضي عليه أن يتثبت من توافر شروط الارتباط بين الجرائم وأن يشير إلى النصوص الخاصة بكل جريمة، وعليه في النهاية أن يوقع العقوبة المقررة للجريمة الأشد. ولما

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧٩٢.

(٢) نقض ٢ مارس ١٩٧٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢١ رقم ٨٢ ص ٣٣٠، نقض ٩/٢٦ سنة ١٩٧١ س ٢٢ رقم ١٩٦ ص ٨١٨، نقض ٥ فبراير سنة ١٩٧٣ س ٢٤ رقم ٢٨ ص ١١٠، نقض ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٨٠ س ٣١ رقم ١٠٦ ص ٥٥٥.

(٣) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٩ رقم ١٤٩ ص ٥٨٢.

(٤) نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ١٨ ص ٦٧.

(٥) نقض ٨ فبراير سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢١ رقم ٥٩ ص ٢٣٨.

(٦) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٧٩٢.

كانت الجرائم الأقل شدة تعتبر قائمة في نظر القانون، وكانت القاعدة توقيع عقوبة كل جريمة يسأل المتهم عنها، فإن العقوبة الأشد التي يقتصر القاضي على الحكم بها تعتبر عقوبة لكل الجرائم المرتبطة التي أُسندت إلى المتهم^(١).

حكم الاستثناء من حيث الآثار الجنائية الأخرى للجرائم الأقل شدة:

يقصد بالآثار الجنائية الأخرى العقوبات التبعية والتكميلية المقررة للجرائم الأقل شدة، ذلك أنه يتربّى على استبعاد العقوبات الأصلية المقررة لهذه الجرائم استبعاد العقوبات التبعية الملحوظة بها، إذ القاعدة أن العقوبة التبعية تدور مع العقوبات الأصلية وجوداً وعدماً. ومن ثم يتربّى على عدم توقيع العقوبة الأصلية أن يكون ذلك مؤدياً بالضرورة إلى عدم توقيع العقوبة التبعية الملحوظة بها.

بيد أن هذا الاستبعاد لا يمتد إلى العقوبات التكميلية المقررة للجرائم الأقل شدة، بل يجب الحكم بها وتوقيعها بالرغم من عدم توقيع العقوبة الأصلية المقررة لتلك الجرائم. ويقال في تفسير ذلك إن العقوبة التكميلية ترتبط بالجريمة لا بالعقوبة الأصلية المقررة لها. وحيث إن الجرائم الأقل شدة تحفظ بكتابها القانوني، فإن مؤدي ذلك هو توقيع العقوبات التكميلية المرتبطة بها، وفي هذا تقول محكمة النقض "إن العقوبات التكميلية من غرامة ورد ومصادرها هي عقوبات نوعية لازمة عن طبيعة الجريمة التي تقتضيها وملحوظ للشارع بصفة خاصة ضرورة توقيعها. فمهما تكن العقوبة المقررة لما يرتبط بتلك الجريمة من الجرائم الأخرى فإن تطبيقها لا ينبغي أن يجُبُ تلك العقوبات التكميلية، كما يجُب العقوبة الأصلية التابعة هي لها، بل لا يزال واجباً الحكم بها مع الحكم بعقوبة الجريمة الأشد"^{(٢)"(٣)}.

(١) وفي هذا تقرر محكمة النقض بأن "من المقرر أن العقوبة الأصلية المقررة لأشد الجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة تجُب العقوبة الأصلية المقررة للجرائم المرتبطة بها، نقض ١٩٨٠/٥/١٥ مجموعه الأحكام س ٣١ رقم ١٢٠ ص ٦٢١".

(٢) نقض ٨ يناير ١٩٢٨ مجموعه القواعد القانونية ج ١ رقم ١ ص ١، نقض ٨ يناير ١٩٥٢ مجموعه أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ١٥٣ ص ٤٠٢.

(٣) يلاحظ أن المحكمة أخرجت من هذه القاعدة العقوبات التكميلية، ذات الصبغة العقابية البحتة، فقضت بإدماجها في عقوبة الجريمة الأشد وعدم إضافتها إليها.

راجع نقض ١٧ مارس ١٩٥٩ مجموعه أحكام النقض س ١٠ رقم ٧٣ ص ٣٢٨، نقض ١٥ مايو سنة ١٩٦٤ س ١٢ رقم ٩٧ ص ٤٨٨ ولكن هذه الفقرة تحكمية. والفقه الرابع يسلم بأن العقوبات التكميلية جميعاً ذات طبيعة واحدة، ومن ثم فهي ترتبط بالجريمة لا بالعقوبة الأصلية المقررة لها، و يجب الحكم بها إلى جانب العقوبة الأصلية المقررة للجريمة الأشد.

المبحث الرابع

التعدد الظاهري للنصوص الجنائية

" تنازع النصوص الجنائية "

يقصد بالتنازع الظاهري بين النصوص الفروض التي يكون فيها أكثر من نص جريمي يمكن أن تدرج تحته الواقعة المرتكبة. ونظرًا لأن تعدد معنى التنازع الظاهري أنه ليس تنازعًا حقيقىً كما هو الشأن في تعدد الجرائم وخاصة التعدد المعنوي يتضمن تعددًا في القواعد التجريمية الواجبة التطبيق فإنه كثيرًا ما يخالط مع ظاهرة تعدد أو تنازع النصوص ظاهريًّا. فمثلاً الذي يرتكب جنائية اغتصاب أنثى لابد أن يتحقق في الوقت ذاته جنائية هتك عرض. ومن يرتكب القتل العمد يتحقق جريمة ضرب أو مساس بسلامة الجسم قبل أن يصل إلى إزهاق الروح. كذلك أيضًا الموظف الذي يرتكب جنائية الاستيلاء على مال الدولة يتحقق الواقعة المجرمة أيضًا بنصوص السرقة، فهنا نجد أن الفعل الواحد يندرج تحت أكثر من نص جريمي، وبالتالي يختلط الأمر مع التعدد المعنوي للجرائم والذي فيه أيضًا يتحقق الشخص سلوكه أكثر من جريمة^(١).

وكثيرًا ما يخالط التنازع الظاهري للنصوص مع التعدد المعنوي للجرائم، لما بينهما من أوجه شبهه في أن فعلًا واحدًا قد ارتكب وأن نصوصًا متعددة تبدو واجبة التطبيق عليه، إلا أن هناك فروقاً بينهما، فتنازع النصوص يفترض أن نصًا واحدًا من بين النصوص المتنازعة هو الواجب التطبيق مع استبعاد النصوص الأخرى مما يؤدي في النهاية إلى قيام جريمة واحدة، أما التعدد المعنوي للجرائم، فإن كل النصوص صحيحة و يؤدي تطبيقها إلى تعدد الأوصاف التي تخلع على الفعل، ومن ثم تتعدد الجرائم بتعدد هذه الأوصاف. فلو ارتكب شخص سرقة بإكراه، خضع فعله للنص الخاص بالسرقة البسيطة – المعاقب عليها بالمادة ٣١٨ من قانون العقوبات – كما خضع للنص بالسرقة بإكراه – المعاقب عليها بالمادة ٣١٤ عقوبات – ولكن إعمال قواعد التفسير إعمالاً صحيحاً يؤدي إلى تطبيق النص الخاص بالسرقة بإكراه، واستبعاد النص الخاص بالسرقة البسيطة^(٢).

ذلك فلو أن شخصًا هتك عرض امرأة كرهاً ثم اغتصبها، اطبق على فعله نصان، هما النص الخاص بجريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد (المادة ٢٦٨ عقوبات) والنص الخاص بالاغتصاب (المادة ٢٦٧ عقوبات). ولكن إعمال قواعد التفسير تؤدي

(١) د/ محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ٦٣٨.

(٢) د/ السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٧٩٧.

إلى تطبيق النص الخاص بجريمة الاغتصاب واستبعاد النص الخاص بجريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد.

وهناك مثالين آخرين للتعدد الظاهري للنصوص: الأول: يتعلق بارتكاب جرح عمدي يفضي إلى عاهة مستديمة ثم إلى وفاة. فهنا يكون هناك مجال لتزاحم النصوص الآتية: المادة ١٢٤٢ عقوبات (الجرح العمدي) والمادة ١٢٤٠ عقوبات (الجرح العمدي إذا أفضى إلى إحداث عاهة مستديمة) المادة ١٢٣٦ عقوبات (الجرح أفضى إلى الموت). وإعمال قواعد التفسير تؤدي إلى تطبيق نص المادة ١٢٣٦ من قانون العقوبات واستبعاد نص المادتين ٢٤٢/٢٤ عقوبات. المثال الثاني: خاص بالاستيلاء على أموال الدولة "إذا وقع الفعل غير مصحوب بنية التملك" (المادة ١١٣ من قانون العقوبات) ونص المادة ١١٣ التي تعاقب على الاستيلاء على هذه الأموال إذا وقع بنية التملك. فإن إعمال قواعد التفسير يجعل هذا النص الأخير هو وحده الواجب التطبيق إذا قام الدليل على توافر نية التملك، كما تجعل النص الأول هو وحده الواجب التطبيق إذا لم يثبت أن الاستيلاء على أموال الدولة لم يكن بقصد التملك^(١).

حكم التعدد الظاهري للنصوص:

تقديم الفقه بحلول ثلاثة لمشكلة التنازع الظاهري: الأول: هو أن الخاص يقييد النص العام ويستبعد تطبيقه، والثاني: هو أن النص الاحتياطي لا يطبق حيث يمكن إعمال النص الأصلي والذي يمثل حماية أكثر فاعلية للمصلحة القانونية الواحدة، والثالث: هو مبدأ الواجب الذي يمقضاه يطبق النص الذي يشمل إلى جانب الواقعه المنصوص عليها الواقعه الأخرى الواردة بالنص الآخر، باعتبارها مكونة لدرجة أقل جسامه في الاعتداء على المصلحة المحمية، ومثال ذلك القتل العمد، ونص الضرب أو الجرح حيث نجد أن تطبيق النص الأول يشمل بالضرورة الواقعه المجرّمة بالثاني^(٢).

مبدأ النص الخاص يقييد النص العام ويستبعد تطبيقه:

يفترض هذا المبدأ أن يرتكب الشخص سلوكاً إجرامياً واحداً يخضع لنصان أو أكثر من النصوص الجنائية، يشمل أحدهما كافة العناصر المكونة للنموذج الإجرامي الذي ينص عليه النص الآخر، بالإضافة إلى عنصر أو عناصر أخرى خاصة به ولا توجد في هذا النص الآخر، ولتحديد النص الخاص من النص العام يتبع الرجوع إلى النموذج الإجرامي للواقعه. فالنص الخاص هو الذي يشتمل على كل العناصر الواردة في النص العام ويضيف إليها عنصراً أو عناصر إضافية تسمى "بالعناصر المخصصة"، فحيث تشمل الواقعه الإجرامية فضلاً عن عناصر النص العام، هذه العناصر المخصصة

(١) د/ محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٩٠١.

(٢) د/ رمسيس بهنام – المرجع السابق ص ٢٦٥.

يجب تطبيق النص الخاص لا النص العام. ويستوي بعد ذلك أن يكون النص العام أو الخاص مندرجين في قانون العقوبات، أو أن يكون كل منها في قانون آخر، كما لا يهم اختلاف تاريخ بدء العمل بهما، فالمهم أن يكون كل من النصين نافذاً في وقت واحد^(١). ومثال ذلك – جريمة السرقة من مكان مسكون الماعقب عليها بالفقرة الأولى من المادة ٣١٧ عقوبات تشمل الواقعه المنصوص عليها بالمادة ٣١٨ عقوبات التي تعاقب على السرقة البسيطة العاديه، وتضيف إليها عنصراً مميزاً وهو المكان المسكون – في هذه الحالة يجب تطبيق النص الخاص.

مبدأ الاحتواء أو الاستيعاب:

مؤدى هذا المبدأ أن نصاً من النصوص يستوعب كل عناصر النص الآخر ويزيد عليه، فالنص الخاص بالجريمة التامة يستوعب النص الخاص بالشروع في هذه الجريمة. كما أن النص الخاص بالمساهمة في الجريمة بفعل أصلي يستوعب النص الخاص بالمساهمة في الجريمة بفعل تبعي. وكذلك فإن النص الخاص بارتكاب مرحلة أخيرة من مراحل الاعتداء على الحق يستوعب النص الخاص بارتكاب مرحلة أولى من مراحل هذا الاعتداء.

ومثال ذلك، فإذا أطلق شخص عياراً نارياً على آخر بنية قتله فأصابه بجراح، فهنا تكون بقصد شروع في قتل، فإذا أعاد عليه إطلاق النار فأراداه في هذه المرة قتيلاً، كنا بقصد قتل عمد تام، ويسأل الشخص طبقاً لنص الجريمة التامة، لأنه يستوعب النص الخاص بجريمة الشروع في القتل^(٢).

ذلك فإذا تمادي الشريك في مساعدة الجاني بأن أسهم في تنفيذ خطة الجريمة، وأتى من الأعمال ما يرقى به إلى مستوى المساهم الأصلي لا المساهم التبعي، فإنه يسأل طبقاً للنص الخاص بمسؤولية الفاعل لا النص الخاص بمسؤولية الشريك. وأخيراً فإذا ارتكب شخص جريمة هتك عرض بالقوة ثم أتبعها بفعل اغتصاب، استوعب النص الخاص بجريمة الاغتصاب النص الخاص بجريمة هتك العرض بالقوة. وإذا دخل شخص منزله وسرق بعض محتوياته، سُئل عن سرقة مشددة م ٣١٧ عقوبات، واستبعد النص الخاص بانتهاك حرمة ملك الغير "المادة ٣٦٩ عقوبات" ومن ارتكب سرقة بواسطة الكسر طبق عليه النص بالسرقة بواسطة الكسر واستبعد النص الخاص بالإتلاف. وهناك شرط آخر لتطبيق هذا المبدأ – هو لا يتحقق الفعل عدواً جديداً على مصلحة أخرى، غير المصلحة القانونية التي أهدرها الفعل الأول. فمن سرق سيارة ثم انطلق بها فقتل سائراً في الطريق سُئل عن جريمتين طبقاً للنص الخاص بجريمة السرقة

(١) د/السعيد مصطفى السعيد – المرجع السابق ص ٧٩٨.

(٢) د/محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٩٢، د/رمسيس بنهام – المرجع السابق ص ٢٦٢.

والنص الخاص بجريمة القتل، وذلك لأن فعل القتل لا يستوعب فعل السرقة حيث إن كل فعل منها يحقق عدواً على مصلحة قانونية مغایرة للمصلحة الأخرى^(١).

مبدأ رجحان النص الأصلي على النص الاحتياطي:

يفترض هذا المبدأ أن يرتكب الجاني أكثر من سلوك واحد ويقابل كل سلوك نص جنائي تميّز عن النص الآخر. ومع ذلك وبالرغم من تعدد السلوك وتعدد النصوص يكون التنازع ظاهري. ذلك أن أحد هذه النصوص أصلي وسائرها احتياطي. ووفقاً لهذا المبدأ فإن النص الأصلي يستبعد النص الاحتياطي. وقد يقر المشرع نفسه للنص صفة الاحتياطية، كأن يتضمن النص عبارات بأنه "يطبق إذا لم يقضى القانون بعقاب آخر، أو أنه يطبق مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد يقضى بها. وقد تستفاد الصفة الاحتياطية للنص من موضعه في القانون والعلاقة بينه وبين النصوص المتصلة به. ومن أمثلة ذلك - أن يرتكب شخص سلوكين أحدهما وهو الأقل جساماً ليس إلا وسيلة لغاية هي السلوك الأكثر جسامة، والفرض أن أولها ليس عنصراً من العناصر المكونة للسلوك الآخر وإن تحققت صورة الجريمة المترتبة^(٢). مثال ذلك - إذا انفق شخص مع آخر على ارتكاب جريمة سرقة، ثم نفذ الفاعل الأصلي هذا الاتفاق، فإن السلوك الإجرامي للشريك يخالف نصيـن هـما المـادة^(٣) ٤٨ عـقوباتـ التي تـعاقـبـ عـلـىـ الـاتفاقـ الجنـائـيـ،ـ والمـادـتـانـ ٢٤٠ـ،ـ ٣١٧ـ اللـتانـ تـعـاقـبـانـ عـلـىـ الاـشـتـراكـ فـيـ جـرـيمـةـ السـرـقـةـ،ـ كـمـاـ أـنـ السـلـوكـ الإـجـرامـيـ لـلـفـاعـلـ يـخـالـفـ نـصـ المـادـتـانـ ٤٨ـ،ـ ٣١٧ـ سـالـفـيـ الذـكـرـ،ـ فـيـ هـذـهـ الـحـالـةـ لـاـ يـعـاقـبـ الـفـاعـلـ عـلـىـ اـتـفـاقـهـ مـعـ الشـرـيكـ،ـ اـكـتـفـاءـ بـعـاقـبـهـ عـلـىـ السـرـقـةـ الـمـتـقـنـ عـلـيـهـاـ وـقـدـ وـقـعـتـ فـعـلاـ،ـ كـمـاـ لـاـ يـعـاقـبـ الشـرـيكـ إـلـاـ عـنـ اـشـتـراكـ فـيـ السـرـقـةـ.ـ فـالـسـلـوكـ السـابـقـ هـنـاـ وـهـوـ الـاـتـفـاقـ لـاـ مـحـلـ لـلـعـاقـبـ عـلـيـهـ اـكـتـفـاءـ بـعـاقـبـةـ السـلـوكـ الـلـاحـقـ الـذـيـ كـانـ بـمـثـابـةـ الـغـاـيـةـ مـنـهـ.ـ وـعـلـىـ ذـلـكـ فـنـصـ السـرـقـةـ هوـ النـصـ الأـصـلـيـ الـذـيـ يـسـتـبـعـ تـطـبـيقـ النـصـ الـاحـتـيـاطـيـ الـذـيـ يـعـاقـبـ عـلـىـ الـاـتـفـاقـ^(٤).

(١) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٩٠٢ وما بعدها.

(٢) د/ محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٩٣، د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٩٠٤.

(٣) هذه المادة ملغاً حيث حكم بعد دستوريتها سنة ٢٠٠١.

(٤) د/ أمون سلامـةـ -ـ المرـجـعـ السـابـقـ صـ ٥٤٨ـ.

الفصل الخامس

انقضاء العقوبات

تمهيد وتقسيم:

من المعلوم أن الأسباب الطبيعية لانقضاء العقوبات هي تتفاذه، فالقاعدة أن العقوبة تنقضي بتنفيذها وفقاً للقواعد السابق دراستها بصدق كل نوع منها. أما الأسباب العارضة فيقصد بها الأحوال التي يسقط فيها حق الدولة في اقتداء العقوبة قبل تمام تنفيذها. وتمثل تلك الأسباب في العفو عن العقوبة والعفو الشامل وقد وردت أحكامها في المواد من ٧٤ إلى ٧٦ عقوبات. وتقادم العقوبة وردت أحكامه في المواد من ٥٢٨ إلى ٥٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية. وأخيراً رد الاعتبار وردت أحكامه في المواد ٥٣٦ إلى ٥٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية. وهذه الأسباب هي أسباب عارضة لانقضاء العقوبات، وعلى ذلك فهي في حقيقها أسباب لسقوط العقوبات لا لانقضائها، فالسبب الطبيعي لانقضاء العقوبة هو تنفيذها الكامل كما سبق أن ذكرنا. ولكن لا يجوز المطالبة برد الاعتبار إذا ما صدر عفو عن الجريمة بعد الحكم بالات، ذلك أن العفو عن الجريمة يترتب عليه زوال الآثار الجنائية للحكم بأثر رجعي، فتنقضي جميع آثاره. كما لا يتصور المطالبة به بعد وفاة المحكوم عليه أثناء التنفيذ أو بعد تمامه.

ولذا نقسم هذا الفصل إلى عدة مباحث.

المبحث الأول

سقوط العقوبة بوفاة المحكوم عليه

يتربّ على وفاة المتهم ليس فقط انقضاء العقوبة، بل كذلك انقضاء الدعوى الجنائية ذاتها المقادمة ضده، أو التي كان يمكن أن ترفع ضده. بوفاة المتهم تعتبر إذن أحد أسباب انقضاء الدعوى والعقوبة معاً. فلو رفعت الدعوى وصدر بها حكم ثم توفى المتهم فإن الالتزام بتنفيذ العقوبة يسقط في مواجهة ورثته. وذلك تطبيقاً لمبدأ شخصية العقوبة حيث لا يلزم بتنفيذها سوى من ارتكب الجريمة وحكم عليه من أجلها، وبوفاة المحكوم عليه تسقط جميع العقوبات المحكوم بها عليه سواء أكانت أصلية أم تبعية أم تكميلية طالما لم تتفّذ بعد. أما ما تم تنفيذه منها فينقضي بالتنفيذ^(١).

ولا يسري مبدأ شخصية العقوبة على التعويضات وما يجب رده والمصاريف فلا تسقط بوفاة المحكوم، فهي يمكن تنفيذها في تركة المحكوم عليه بعد وفاته م ٥٣٥ إجراءات. ولو كان الحكم بها بسبب ارتكاب الجريمة لأنها ليست عقوبة، بل أصبحت ديناً تتحمّله ذمة المحكوم عليه، وتتفّذ وبالتالي في تركته. ويشترط لذلك صيرورة الحكم بها باً^(٢).

وقد نصت على ذلك صراحة المادة ٥٣٥ إجراءات حيث ورد بها أنه "إذا توفي المحكوم عليه بعد الحكم عليه نهائياً، تتفّذ العقوبات المالية والتعويضات وما يجب رده والمصاريف في تركته" وغني عن البيان أن تغيير الحكم النهائي هنا إنما يقصد به الحكم البات، أي الذي استتفذ طرق الطعن فيه. فإذا كان الحكم قابلاً للطعن فيه بأي طريقة أو طعن فيه فعلاً ثم توفي المحكوم عليه قبل أن يفصل في الطعن فإنه يتعمّن الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بوفاة وليس العقوبة. ويترتب على ذلك أنه لا يمكن تنفيذ الحكم المطعون فيه فيما قضى به من غرامة أو مصاريف. ومن المعلوم أن وفاة المتهم لا تحول دون تنفيذ المصادر الشخصية إذا كانت الأشياء محل المصادر قد حكم بها للمدعي المدني، كما لا تمنع من تنفيذ المصادر العينية. كما أن الوفاة لا تحول دون تنفيذ التدبير الخاص بإغلاق المحل في مواجهة الورثة أو من يمارس النشاط داخل المحل^(٣).

(١) د/أحمد سلامة - المرجع السابق ص ٧٠٢، د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٨١١.

(٢) د/ محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٦٩٣، د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٩٠٦.

(٣) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٩٠٧.

المبحث الثاني

سقوط العقوبة بالتقادم

معنى التقادم:

تقادم العقوبة معناه – مضي فترة زمنية يحددها القانون بدءاً من تاريخ صدور الحكم الباب وحتى تاريخ انتهاء المدة، وذلك دون اتخاذ أي إجراء من إجراءات تنفيذ العقوبة. وبذلك يختلف تقادم العقوبة عن تقادم الدعوى الجنائية الذي يعني مضي مدة من الزمن بعد ارتكاب الجريمة وقبل الحكم فيها، فهو متصل بإجراءات الدعوى الجنائية وحق المجتمع في تحريكها واستعمالها، وقد جعل المشرع المدة التي تسقط بها الدعوى الجنائية أقصر من مدة سقوط العقوبة، فالجريمة أقرب إلى النسيان من الحكم فيها^(١).

علة انقضاء العقوبة بالتقادم:

لا يهدف المجتمع من اقتضاء العقاب إلى مجرد تحقيق – العدل – وإنما يهدف أيضاً إلى تحقيق "الاستقرار القانوني". فهدف النظام القانوني الجنائي تحقيق غايتين: غاية العدل، وذلك بالقصاص من الجاني، وغاية الاستقرار، وذلك بتوفير الأمن للناس والحماية للمصالح المعتبرة في النظام القانوني. وعندما يقادم العهد بتنفيذ العقوبة، فإنها تسقط من ذاكرة الناس، ويصبح اقتضاؤها أمراً غير ذي موضوع، هنا يظهر "الاستقرار" كقيمة أولية ويصبح إسدال السثار على العقوبة شيئاً لا تتأذى منه العدالة بل تتطلبه ضرورة وضع حد للنزاعات تحقيقاً لغاية الأمن والاستقرار في المجتمع^(٢). من هنا كان التقادم متعلقاً – بالنظام العام – لأنّه ينظم سلطة من سلطات دولة القانون، ويقوم على اعتبارات عليا في حماية النظام القانوني. ومن هنا أيضاً فلا يملك المحكوم عليه أن يتنازل عن التقادم الذي اكتملت مدة مطالباً بتنفيذ العقوبة التي انقضت بمرور الزمن، وإنما يتحقق التقادم أثره بقوة القانون، دون أن يتوقف ذلك على إرادة أحد أو علمه، ولو كان هو المحكوم عليه نفسه.

العقوبات التي تسقط بالتقادم:

الأصل أن جميع العقوبات تنقضي بالتقادم، والاستثناء أن بعضها فقط لا يسقط لأنها تعتبر منفذة بمجرد صدور الحكم. فالعقوبات التي تسقط بمضي المدة هي التي تستلزم أ عملاً ماديّة على شخص المحكوم عليه أو ماله لتنفيذها، كالإعدام والعقوبات السالبة للحرية والغرامة، أما العقوبات التي تعتبر منفذة من تاريخ الحكم بها فلا تسقط

(١) د/أمون سلامة – المرجع السابق ص ٦٩٧ وما بعدها.

(٢) د/ محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٦٩٥.

بالتقادم كالحرمان من الحقوق والمزايا والمصادر. وكذلك الشأن بالنسبة لعقوبة مراقبة البوليس حيث إنه يبدأ تنفيذها من اليوم المحدد لها في الحكم وتنتهي إذا استكملت مدتها، ولا يمتد تاريخ انتهائها لأي سبب كان ولو كان ذلك فرار المحكوم عليه. فهذه العقوبات يعتبر تنفيذها مستمراً منذ أن حكم بها وبالتالي فالأصح أن يقال إنها بطبعتها "خارج دائرة التقادم" أكثر مما يقال إنها "استثناء" على نظام تقادم العقوبات^(١).

مدة التقادم:

حددت المادة ٥٢٨ إجراءات مدد العقوبة تبعاً لما إذا كانت العقوبة صادرة في جنائية أو في جنحة أو في مخالفة. فنصت هذه المادة على أنه "تسقط العقوبة المحكوم بها في جنائية بمضي عشرين سنة ميلادية إلا عقوبة الإعدام فإنها تسقط بمضي ثلاثين سنة. وتسقط العقوبة المحكوم بها في جنحة بمضي خمس سنين. وتسقط العقوبة المحكوم بها في مخالفة بمضي سنتين. ويتبين من هذا النص - أن مدد سقوط العقوبات تختلف باختلاف جسامنة الجريمة لا العقوبة التي يحكم بها فيها، فكلما ازدادت جسامنة الجريمة طالت مدة سقوط العقوبة، وكلما كانت الجريمة بسيطة كانت أسرع إلى التنسیان وقصرت مدة سقوط العقوبة^(٢).

مبدأ سريان المدة:

يبدأ تقادم العقوبة من وقت صدور حكم نهائياً "باتاً" حائزًا قوة الشيء المحکوم فيه. وذلك بانتهاء المدد المقررة للطعن فيه أو استفاد طرق الطعن سواء العادلة أم الطعن بالنقض. أما الحكم الغير حائز القوّة فيسقط بمدة تقادم الدعوى الجنائية لا بمرة تقادم العقوبة، واستثناء من هذه القاعدة بالنسبة للحكم الغيابي الصادر من محكمة الجنائيات في جنائية، والذي لا يعتبر نهائياً لأنّه يسقط بمجرد حضور المتهم أو القبض عليه فإن المدة تبدأ من يوم صدوره. وقد أراد الشارع بهذا الاستثناء أن يسوى بين المحکوم عليه حضوريًا وبين من حكم عليه غيابيًا في بدء التقادم حتى لا يكون المتهم الهاوي في وضع أفضل من المتهم الذي حضر المحاكمة (المادتان ٥٢٨، ٥٢٩).

ويلاحظ أنه بالنسبة للحكم الصادر غيابيًا في مواد الجنح والمخالفات إذا لم يعلن المحکوم عليه قد اعتبرته محكمة النقض مجرد إجراء لا يترتب عليه سوى قطع المدة اللازمة لسقوط الحق في إقامة الدعوى الجنائية وتبدأ من تاريخه مدة التقادم اللازم لسقوط الحق في إقامة تلك الدعوى، أما العقوبة المحکوم بها في هذه الحالة فلا تعد قائمة

(١) د/رمسيس بهنام - المرجع السابق ص ١٠٧٩.

(٢) د/السعید مصطفی السعید - المرجع السابق ص ٨٠١.

ولا يلحقها السقوط بالتقادم. وإذا هرب المحكوم عليه في أثناء التنفيذ، فتبدأ مدة التقادم بالنسبة لما بقي عليه من العقوبة، من تاريخ هربه^(١).

انقطاع مدة التقادم:

يقصد بانقطاع التقادم عدم احتساب المدة التي انقضت قبل اتخاذ إجراء من الإجراءات القاطعة للتقادم ويبداً حساب منته من تاريخ هذا الإجراء. أو يقصد به أنه إذا قام سبب يترتب عليه إلغاء المدة السابقة بتعيين سقوط العقوبة أن تمضي مدة جديدة كاملة يبدأ سريانها بمجرد زوال سبب الانقطاع. وهناك سببان لانقطاع التقادم، نصت عليهما المادتان ٥٣٠، ٥٣١ من قانون الإجراءات الجنائية.

السبب الأول:

فهو سبب عام ومؤداه القبض على المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية أو مباشرة أي إجراء آخر من إجراءات التنفيذ، بشرط أن يتخذ في مواجهة المحكوم عليه أو يصل إلى علمه المادة ٥٣٠ إجراءات. وعلى ذلك يكون قطع المدة بأي إجراء من إجراءات تنفيذ العقوبة في مواجهة المتهم أو تصل إلى علمه سواء كان بالقبض عليه بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية، أو بالتفتيش ودخول المنازل وما إليها إذا حصلت في مواجهته أو وصلت إلى علمه، وفي الغرامة تقطع المدة بالدفع والجز والإكراه البدني.

وعلى هذا فإذا لم يكن الإجراء الذي اتخذ من إجراءات التنفيذ وإنما من مقدماته فإنه لا يقطع التقادم ولو علم به المحكوم عليه أو اتخذ في مواجهته. مثل ذلك البحث عن المحكوم عليه تمهيداً للقبض عليه وكذا إعلانه بالحكم الصادر ضده وتكييفه بالوفاء بالغرامة المحكم بها^(٢).

السبب الثاني:

إذا ارتكب المحكوم عليه جريمة من نوع الجريمة المحكوم عليه من أجلها أو مماثلة لها. وذلك في غير مواد المخالفات "المادة ٥٣١ إجراءات".

و واضح من ذلك أنه يشترط - لكي ينتج هذا السبب أثره - شروط ثلاثة:

الأول: يتعلق بالعقوبة المحكم بها. والثاني: يتعلق بالجريمة المرتكبة، والثالث: يتعلق بوقت ارتكاب هذه الجريمة.

أما الشرط الأول: فمعنى أنه تكون العقوبة قد حكم بها في جنائية أو جنحة، فإن كان محكوماً بها في مخالفة فلا ينقطع تقاضها بهذا السبب.

(١) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٦٩٨.

(٢) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٨٠٨.

وأما الثاني: فيتعلق بالجريمة المرتكبة، فبرغم أن في الفقه رأياً بأن تكون الجريمة أياً كانت جنائية أو جنحة أو مخالفة، إلا أن الراجح أن هذا السبب لا يرد في مواد المخالفات، ومن ثم فيشترط أن تكون الجريمة المرتكبة جنائية أو جنحة. على أنه يشترط في الجريمة المرتكبة أن تكون مماثلة للجريمة السابقة حقيقة أو حكماً، "حقيقة" بأن تكون من نفس نوع الجريمة الأولى، "وحكماً" بأن يكون العدوان فيها واقعاً على نفس المصلحة القانونية محل الحماية الجنائية في الجريمة الأولى.

أما الشرط الثالث: فخاص بوقوع الجريمة الجديدة خلال فترة التقادم، فإن وقعت بعد تمامها فلا اعتبار لها في سريان التقادم. ولكن لا يشترط أن يصدر حكم بالإدانة فيها خلال فترة التقادم، بل يكفي أن تقع الجريمة الجديدة خلال هذه الفترة. على أنه إذا صدر حكم - أثناء فترة التقادم - وكان قاضياً بالبراءة، اعتبرت الجريمة الجديدة كأن لم تكن. لأن مسؤولية الجاني عنها قد انتفت، وبالتالي تنافي "العلة" في انقطاع التقادم بهذا السبب^(١).

إيقاف مدة التقادم:

يقصد بإيقاف مدة التقادم أن يعرض سبب يمنع استمرارها أو سريانها مع بقاء المدة السابقة على سبب الإيقاف محسوبة من مدة التقادم، فإذا زال سبب الإيقاف استكملت المدة اللاحقة. والفرق بين انقطاع التقادم ووقفه، أنه في الانقطاع يترتب على قيام سببه زوال المدة السابقة وبدء مدة جديدة، أما الوقف فينهي تستكمل المدة بعد زوال السبب ولا تمحي المدة السابقة^(٢).

وبسب الإيقاف الذي يمنع سريان المدة قد يكون قانونياً وقد يكون مادياً. فقد نصت المادة ٥٣٢ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٩٧ على أنه "يوقف سريان المدة كل مانع يحول دون مباشرة التنفيذ سواء كان قانونياً أو مادياً، ويعتبر وجود المحكوم عليه في الخارج مانعاً يوقف سريان المدة". ويقصد بالمانع القانوني، كل سبب يرتب عليه القانون وقف تنفيذ العقوبة وجوباً أو جوازاً، ومثاله، الحمل، والمرض الشديد، والجنون، وكون الحكم قد صدر على زوجين يكفلان صغيراً (راجع المواد ٤٨٥ - ٤٨٨ من قانون الإجراءات الجنائية). كذلك فإن تنفيذ العقوبة الأشد يعتبر مانعاً من تنفيذ الأخف فيقف تقادم الثانية حتى يتم تنفيذ الأولى. كذلك يعتبر مانعاً قانونياً صدور الحكم مشمولاً بوقف التنفيذ. أما المانع المادي - فمن مقتضاه قيام حائل يجعل التنفيذ مستحيلاً.

(١) د/أمون سلامة - المرجع السابق ص ٧٠٠ وما بعدها.

(٢) د/محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ٩١١ وما بعدها.

القانون الجنائي العام

ومثاله حصول حرب أو ثورة أو فيضان، أو احتجاز المحكوم عليه في إقليم احتله جيش معاد، أو جبسه في سجون دولة أجنبية لارتكابه جريمة فيها حال دون البدء في تنفيذ العقوبة^(١).

وقد اعتبر المشرع المصري وجود المحكوم عليه في الخارج مانعاً يوقف سريان مدة تقادم العقوبة الجنائية المضي بها. وقيل تبريراً لذلك أن جميع الأدوات القانونية الدولية المتوفّرة لا تكفل إمكانية كاملة ودائمة لتنفيذ الأحكام الصادرة من محاكمها ضد محكوم عليهم يوجدون بالخارج. لذلك رؤى حرمانهم من استخدام هذه الحيلة للتهرب من الأحكام.

آثار التقادم:

التقادم يؤثر على العقوبة، فإذا انقضت مدة التقادم فإنه لا يجوز بعد ذلك تنفيذ العقوبة، وإن كان الحكم يظل منتجًا لآثاره، فيعتبر سابقة في العود، وتسري العقوبات الفرعية كالحرمان من المزايا والحقوق، ولا تزول تلك الآثار إلا برد الاعتبار.

أما بالنسبة للتعويضات وما يجب رده والمصاريف المحكوم بها فتتبع في شأنها الأحكام المقررة لمضي المدة في القانون المدني. ومع ذلك فإن سقوط العقوبة يؤثر على تنفيذ التعويضات والمصاريف وما يجب رده بطريق الإكراه البدني. فلا يجوز التنفيذ بطريق الإكراه البدني بعد مضي المدة المقررة بسقوط العقوبة "المادة ٥٣٤ إجراءات".

وقد نصت المادة ٥٣٣ إجراءات على أنه "لا يجوز للمحكوم عليه بالإعدام أو بالسجن المؤبد أو المشدد في جنائية قتل أو شروع فيه أو ضرب أفضى إلى موت أن يقيم بعد سقوط عقوبته بمضي المدة في دائرة المديرية أو المحافظة التي وقعت فيها الجريمة إلا إذا رخص له في ذلك المدير أو المحافظ فإذا خالف ذلك، يحكم عليه بالحبس مدة لا تزيد عن سنة.

وللمدير أو المحافظ أن يأمر بإلغاء الترخيص إذا رأى ما يدعو لذلك، ويكلف المحكوم عليه أن يتخذ له في مدة عشرة أيام محل إقامة خارج دائرة المديرية أو المحافظة. وإذا خالف المحكوم عليه ذلك يعاقب بالعقوبة المنقدمة". والسبب في حظر الإقامة في المكان الذي وقعت فيه الجريمة هو تجنب إثارة شعور المجنى عليه أو أهله في جرائم الدم فيستفزاً لهم إلى الانتقام والأذى بالثار منه^(٢).

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٨٠٢.

(٢) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٩١٣، د/مأمون سلامة - المرجع السابق ص ٧٠٢.

المبحث الثالث

العفو عن العقوبة

التعريف به :

هو عفو يصدر عن العقوبة المحكوم بها في مواجهة شخص معين أو طائفة من الأشخاص. ويترتب عليه إعفاء المحكوم عليه من تنفيذ العقوبة كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخف منها. ويتم العفو عن العقوبة بقرار صادر عن رئيس الجمهورية وفقاً لنص المادة ١٤٩ من الدستور. فالعفو عن العقوبة إما أن يكون بإسقاطها كلها، أو إسقاط جزء منها، أو استبدالها بعقوبة أخف منها مقررة قانوناً^(١).

حكمته :

العفو عن العقوبة وسيلة تجأّل إليها التشريعات في حالة الخطأ القضائي، ولا يكون هناك من سبيل لتدارك هذا الخطأ، لاكتشافه بعد أن أصبح الحكم غير قابل للطعن بأي طريق عادي أو غير عادي. فيكون الالتجاء إلى طلب العفو من رئيس الجمهورية. وقد يكون هذا العفو وسيلة للتخفيف من قسوة بعض العقوبات التي صدرت في ظروف معينة ثم تبين بعد ذلك عدم ملاءمتها. وأخيراً يكون العفو مكافأة للمحكوم عليه الذي حسن سلوكه في خلال المدة التي قضتها من عقوبته وأظهر خلالها شعور الندم^(٢).

خصائص العفو:

العفو عن العقوبة منحة للمحكوم عليه وليس حقّاً له، يختص بإصداره رئيس الجمهورية بنص دستور ٢٠١٤ في المادة ١٥٥ منه، والتي تقرر بأن "الرئيس الجمهوري حق العفو عن العقوبة أو تخفيضها ولا يكون العفو الشامل إلا بقانون يقر بموافقة أغلبية أعضاء مجلس النواب". ولرئيس الجمهورية السلطة التقديرية الكاملة في بحث مدى ملاءمة العفو عن العقوبة بالنسبة لكل حالة على حدة، والعفو عن العقوبة له صفة شخصية فلا يمنح إلا لفرد معين، ولا يكون جماعياً.

(١) د/السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٨٠٣، د/محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٦٩٨.

(٢) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٩١٤ .
- ١٣١ -

القانون الجنائي العام

ويشترط لإصدار العفو عن العقوبة أن يكون الحكم باتاً غير قابل للطعن فيه بإحدى طرق الطعن العادلة أو غير العادلة. فالعفو عن العقوبة هو الوسيلة الاحتياطية الأخيرة للمحكوم عليه للتظلم من العقوبة الصادرة عليه فلا يلجأ إليه إلا إذا لم تكن هناك وسائل أخرى للإعفاء من العقوبة أو تخفيتها^(١).

نطاق العفو عن العقوبة :

يتسع نطاق العفو لأي عقوبة، ويكون بإسقاطها كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخرى أخف مقررة قانوناً م ١٧٤ عقوبات.

وقد نصت المادة ٧٥ عقوبات على أنه "إذا صدر العفو بإبدال العقوبة بأخف منها تبدل عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد"^(٢).

هذا الحكم قاصر فقط على حالة ما إذا صدر العفو عن عقوبة الإعدام وإبدالها بعقوبة أخف منها دون تحديد لنوعية العقوبة المستبدلة ففي هذا الفرض يفسر قرار العفو على أنه قصد به إبدال عقوبة الإعدام بعقوبة تليها في التدرج مباشرة وهي عقوبة السجن المؤبد.

ولم يقصد المشرع من النص السابق تقييد سلطة رئيس الجمهورية في إبدال عقوبة الإعدام، باعتبار أن من يملك الأكثر يملك الأقل وهو يملك إسقاط العقوبة كلية بالعفو.

وقرار العفو عن العقوبة قد يكون قاصراً على العقوبة الأصلية المحكوم بها، كما يجوز أن يمتد ليشمل جميع العقوبات التبعية والتكميلية، بل يمكن أن يشمل جميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم. طالما تضمنها قرار العفو.

وعلى هذا نصت المادة ٧٤ عقوبات في الفقرة الثانية فقالت "لا تسقط العقوبات التبعية ولا الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم بالإدانة، ما لم ينص في أمر العفو على خلاف ذلك".

آثار العفو عن العقوبة :

يترب على العفو عن العقوبة امتياز تنفيذها، إذا تضمن إلغائها، أو تنفذ على مقتضى قرار العفو. ولا يترب على العفو إسقاط العقوبات التبعية والتكميلية والآثار الجنائية المترتبة على الحكم بالإدانة ما لم ينص عليها أمر العفو صراحة. كما لا يترب عليه في حالة الجنایات إسقاط عقوبة الحرمان من

(١) د/أمون سلام - المرجع السابق ص ٧٠٤.

(٢) هذه العقوبة استبدلت بالأشغال الشاقة المؤبدة والتي ألغيت بالقانون ٩٥ لسنة ٢٠٠٣.

الحقوق والمزايا المنصوص عليها في الفقرات الأولى والثانية والخامسة والسادسة من المادة ٢٥ عقوبات، كل ذلك مالم ينص في قرار العفو على خلاف ذلك.

وإذا كانت العقوبة محل العفو أو الإبدال هي السجن المؤبد وجب حتماً وضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس مدة خمس سنين إلا إذا نص أمر العفو على خلاف ذلك م ٢٧٥ عقوبات.

وأخيراً لا يؤثر العفو عن العقوبة على التعويضات والمصاريف المحكوم بها. وعموماً لا يتربّ عليه أي مساس بحقوق الغير المترتبة على الجريمة^(١).

(١) د/سعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص ٨٠٥، د/محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٧٠٠، د/أمون سلامه - المرجع السابق ص ٧٠٥ .

المبحث الرابع

أسباب زوال الحكم بالإدانة

تمهيد وتقسيم:

تحدثنا فيما سبق عن الأسباب التي تنتقضى بها العقوبة سواء أكانت طبيعية أم كانت عارضة، وقلنا بأن العقوبة تنتقض ولكن يبقى الحكم قائماً منتجًا جميع آثاره الجنائية، أما في هذا المبحث فنتحدث عن أسباب زوال الحكم بالإدانة، وهذا على التحديد سببان: رد الاعتبار سواء القضائي أم القانوني، والعفو الشامل. فكلاهما ينهي الحكم كواقعة قانونية - جنائية، وتنقضى بهما كذلك العقوبات التبعية والتكميلية وقوة الحكم السابقة في العود. ولكنها يختلفان فيما بينهما من حيث أن العفو الشامل ينسحب أثره إلى الماضي فيصبح الفعل من ذي قوته مباحاً، أما آثار رد الاعتبار فتنتصرف إلى المستقبل فحسب، فهي لا تنتهي الوجود القانوني للحكم قبل رد الاعتبار، ولكنها تنتهي فيما بعد رد الاعتبار.

ولذا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول

رد الاعتبار

التعريف به:

رد الاعتبار مؤداه زوال الآثار الجنائية للحكم الصادر بالإدانة بالنسبة للمستقبل. بحيث يصبح المحكوم عليه - بدءاً من رد اعتباره - في مركز من لم تسبق إدانته. ويهدف نظام رد الاعتبار إلى تمكين المحكوم عليه من أن يسترد - من تاريخ رد الاعتبار - مكانته السابقة في المجتمع كأي مواطن عادي لم يحكم عليه بالإدانة، يتمتع بماله من حقوق ومزايا حرم منها بسبب الحكم عليه بالعقوبة. ويفترض رد الاعتبار أن يكون الحكم بالإدانة حكماً باتاً، كما يفترض أن العقوبة التي حكم بها قد انقضت إما بالتنفيذ أو العفو أو القادم.

وهنا يظهر الفارق بين رد الاعتبار والعفو الشامل، في بينما يلزم في رد الاعتبار أن يكون ثمة حكم بات بالإدانة، فإنه في العفو الشامل لا يلزم مثل هذا الشرط إذ يجوز أن يصدر العفو قبل الحكم، بل وقبل اتخاذ أي إجراء من إجراءات

الدعوى^(١).

نوعاه:

رد الاعتبار على نوعين: قانوني ويتتحقق بقوة القانون إذا توافرت شروط معينة، ولا يتمتع القاضي بسلطة تقديرية في منح أو رفض رد الاعتبار القانوني. أما رد الاعتبار القضائي – ففيه يتمتع القاضي بسلطة تقديرية حيث يصبح له الحق في الاستجابة لطلب رد الاعتبار أو في رفضه دون معقب عليه. ولذا نقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول

رد الاعتبار القضائي

ماهيتها وشروطه:

(أ) ماهيتها:

رد الاعتبار القضائي يتم بحكم من المحكمة بناء على طلب المحكوم عليه، وهذا ما نصت عليه المادة ٥٣٦ إجراءات على أنه "يجوز رد الاعتبار إلى كل محكوم عليه في جنائية أو جنحة ويصدر الحكم بذلك من محكمة الجنایات التابع لها محل إقامة المحكوم عليه وذلك بناء على طلبه". ويتبين من هذا النص أن طلب رد الاعتبار القضائي منوط بصفة المحكوم عليه في جنائية أو جنحة مهما كانت العقوبة المحكوم بها، سواء أكانت عقوبة جنائية أو جنحة. ولا عبرة بما إذا كانت عقوبة مقيدة للحرية أو مجرد عقوبة مالية. كذلك لا عبرة بنوع الجنائية أو الجنحة. فجميع الجنایات والجنح سواء في هذا الشأن.

وطبيعي لم يتحدد المشرع عن المخالفات باعتبار أنه ليس لها آثار جنائية من شأنها التأثير على المحكوم عليه. فهي لا يعتد بها في العود كما أنها لا تظهر في صحفية سوابقه. ولذلك فهي لا تخضع لنظام رد الاعتبار^(٢).

(١) محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٦٩٩، د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٩١٩، د/أمانون سلامة – المرجع السابق ص ٧٠٦.

(٢) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٩٢١، د/أمانون سلامة – المرجع السابق ص ٧٠٧.

(ب) شروط الحكم برد الاعتبار:

يشرط للحكم برد الاعتبار توافر الشروط الآتية:

الشرط الأول:

أن تكون العقوبة قد نفذت تفيذاً كاملاً أو صدر عنها عفو أو سقطت بمضي المدة – المادة ٥٣٧ أولاً "إجراءات". والمقصود بتنفيذ العقوبة كاملة هو استيفاء المدة المحكوم بها أو بدفع الغرامات كاملة. أما إذا كان الحكم صادرًا مع وقف التنفيذ فغير جائز الحكم برد الاعتبار وليس بلازم قانوناً، وإنما إذا انقضت مدة الإيقاف كاملة سقط الحكم بقوة القانون وتذرع تنفيذ العقوبة المحكوم بها، ويعتبر الحكم بها كأن لم يكن ويرد للمحكوم عليه اعتباره بقوة القانون "المادة ٥٩ عقوبات". ويستوي بتنفيذ العقوبة العفو عنها أو سقوطها بمضي المدة.

الشرط الثاني:

أن يكون قد انقضى من تاريخ تنفيذ العقوبة أو صدر العفو عنها مدة ست سنوات إذا كانت عقوبة جنائية، أو ثلاثة سنوات إذا كانت عقوبة جنحة. وتضاعف هذه المدة في حالة الحكم للعود وسقوط العقوبة بمضي المدة "المادة ٥٣٧ ثانياً "إجراءات". ويتبين من هذا النص – أن المشرع فرق بين عقوبة الجنائية وعقوبة الجنحة. فإن كانت عقوبة جنائية فمدة التجربة ست سنوات. وإن كانت جنحة فالمرة ثلاثة سنوات وتضاعف هذه المدة إن اعتبر المحكوم عليه "عائدًا" أو كانت العقوبة قد انقضت بالتقادم لتصبح اثنتي عشرة سنة بالنسبة لعقوبة الجنائية وست سنوات بالنسبة لعقوبة الجنحة^(١).

وببدأ حساب المدة من تاريخ تنفيذ العقوبة بتمامها. فإذا أفرج عن المحكوم عليه إفراجاً شرطياً ابتدأ المدة من تاريخ انقضاء المدة المتبقية من العقوبة وتحول الإفراج إلى إفراج نهائي. وإذا كان المحكوم عليه قد وضع تحت مراقبة البوليس بعد انقضاء العقوبة الأصلية، فتبدأ المدة من اليوم الذي تنتهي فيه مدة المراقبة "المادة ٥٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية"، وإذا كانت العقوبة قد انقضت بالتقادم فتبدأ المدة من اليوم التالي لاكتمال مدة التقاضي، وإذا عفي عنها ابتدأ من اليوم التالي لصدور أمر العفو^(٢).

(١) د/أحمد فتحي سرور – المرجع السابق ص ٨١٢.

(٢) د/أحمد فتحي سرور – المرجع السابق ص ٨١٣.

الشرط الثالث:

يجب للحكم برد الاعتبار أن يوفي المحكوم عليه كل ما حكم به عليه من غرامة أو رد أو تعويض أو مصاريف، وللمحكمة أن تتجاوز عن هذا إذا ثبتت المحكوم عليه أنه ليس بحال يستطيع معها الوفاء. ويعتبر الشرط متواافقاً إذا كانت ذمة المحكوم عليه قد برئت من جميع الالتزامات بسقوطها بمضي المدة وفقاً لقواعد القانون المدني.

وإذا لم يوجد المحكوم له بالتعويضات أو الرد أو المصاريف أو امتنع عن قبولها وجب على المحكوم عليه أن يودعها طبقاً لما هو مقرر في قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية، ويجوز له أن يستردها إذا مضت خمس سنوات ولم يطلبها المحكوم له "مادة ٢١٥٣٩ إجراءات".

وإذا كان المحكوم عليه قد صدر عليه الحكم بالتضامن فيكتفي لتوافر الشرط أن يدفع مقدار ما يخصه شخصياً في الدين، وعند الاقتضاء تعين المحكمة الحصة التي يجب عليه دفعها.

وفي حالة الحكم في جريمة تفافس يجب على الطالب أن يثبت أنه قد حصل على حكم برد اعتباره التجاري "المادة ٥٤٠ إجراءات".

الشرط الرابع:

أن يكون سلوك طالب الرد منذ صدور الحكم عليه يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه "مادة ٥٤٥ إجراءات". وهذا الشرط معناه أن للمحكمة سلطة تقديرية في تقييم سلوك المحكوم عليه، والتحقق من جدارته برد الاعتبار.

الشرط الخامس:

إذا كان طالب رد الاعتبار قد صدرت عليه عدة أحكام فلا يحكم برد اعتباره إليه إلا إذا تحقق الشرط السابق بالنسبة إلى كل حكم منها، على أن يراعى في حساب المدة إسنادها إلى أحدث الأحكام "مادة ٥٤١ إجراءات".

ومؤدي ذلك أنه لا يجوز رد اعتبار المحكوم عليه لبعض الأحكام دون البعض الآخر طالما تعددت فلابد من توافر الشروط بالنسبة لكل منها. وتحسب المدة الازمة للحكم برد الاعتبار من تاريخ تنفيذ العقوبة أو العفو أو السقوط بمضي المدة بالنسبة لأحدث الأحكام^(١).

(١) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٩٢٢، د/ مأمون سلامة - المرجع السابق ص ٧٠٩.

إجراءات رد الاعتبار القضائي:

يقدم طلب رد الاعتبار بعريضة إلى النيابة العامة ويجب أن يشتمل على البيانات اللازمة لتعيين شخصية الطالب، وأن يبين فيها تاريخ الحكم الصادر عليه والأماكن التي أقام فيها من ذلك الحين "المادة ٥٤٢ إجراءات".

وتحري النيابة العامة تحقيقاً بشأن الطلب لاستيقاظ من تاريخ إقامة الطالب في كل مكان نزله من وقت الحكم عليه، ومدة تلك الإقامة، وللوقوف على سلوكه ووسائل ارتزاقه. وبوجه عام تقصى كل ما تراه لازماً من المعلومات. وتضم التحقيق إلى الطلب وترفعه إلى المحكمة في ثلاثة أشهر التالية لتقديمه بتقرير يدون فيه رأيها، وتبين الأسباب التي بني عليها ويرفق بالطلب صورة الحكم الصادر على الطالب، وشهادة بسوابقه، وتقرير عن سلوكه أثناء وجوده في السجن". "المادة ٥٤٢ إجراءات".

وتختص بنظر الطلب محكمة الجنائيات التابع لها محل إقامة المحكوم عليه "٥٣٦ إجراءات"، ويكون إعلان الطالب بالحضور أمامها قبل الجلسة بثمانية أيام على الأقل "المادة ٤٢٥٤٤ إجراءات".

وتتظر المحكمة الطلب وتنصل فيه غرفة المشورة، ويجوز لها سماع أقوال النيابة العامة والطالب، كما يجوز لها استيفاء كل ما تراه لازماً من المعلومات "٤٥٤٤ إجراءات".

ولا يقبل الطعن في الحكم إلا بطريق النقض لخطأ في تطبيق القانون أو في تأويله، وتتبع في الطعن الأوضاع والمواعيد المقررة بطريق النقض في الأحكام "٣٥٤٤ إجراءات".

وإذا حكم برد الاعتبار أرسلت النيابة العامة صورة من حكم رد الاعتبار إلى المحكمة التي صدر فيها الحكم بالعقوبة للتأشير به على هامشه، وتأمر بأن يؤشر به في قلم السوابق "٥٤٦ إجراءات" وإذا حكم برفض الطلب وكان الرفض بسبب راجع إلى سلوك المحكوم عليه، فلا يجوز تجديد الطلب إلا بعد مضي سنتين. أما في الأحوال الأخرى فيجوز تجديده متى توافرت الشروط اللازم توافرها "٥٤٨م إجراءات^(١)".

(١) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٦٢٣ ، د/ مأمون سلامة - المرجع السابق ص ٧١٠ وما بعدها.

الحكم برد الاعتبار لا يقبل التكرار:

تقضي المادة ٥٤٧ إجراءات بأنه "لا يجوز الحكم برد اعتبار المحكوم عليه إلا مرة واحدة". ويتحقق من هذا النص أنه إذا رد اعتبار المحكوم عليه ثم صدر عليه بعد ذلك حكم آخر فلا يجوز أن يرد إليه اعتباره بالنسبة لهذا الحكم الأخير. والسبب في ذلك أن القضاء قد وثق به واطمأن إلى صلاح أمره ورد إليه - بناء على هذه الثقة - اعتباره، ومن ثم فإن ارتكابه جنائية أو جنحة وصدر الحكم بالإدانة في أيهما، يعني أنه لم يكن أهلاً لهذه الثقة غير جدير برد الاعتبار إذا تقدم بطلبه مرة ثانية.

ومن المعلوم أن عدم جواز تكرار الحكم برد الاعتبار يقتصر على رد الاعتبار القضائي وحده دون رد الاعتبار القانوني^(١).

إلغاء الحكم الصادر برد الاعتبار:

نصت المادة ٥٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "يجوز إلغاء الحكم الصادر برد الاعتبار إذا ظهر أن المحكوم عليه صدرت ضده أحكام أخرى لم تكن المحكمة علمت بها، أو إذا حكم عليه بعد رد الاعتبار في جريمة وقعت قبله. ويصدر الحكم في هذه الحالة من المحكمة التي حكمت برد الاعتبار بناء على طلب النيابة العامة".

و واضح من هذا النص أن ثمة سببين للإلغاء يجتمعان على معنى واحد، هو أن المحكمة لم تكن على علم بصدور أحكام أو ارتكاب جرائم قبل الحكم برد الاعتبار، ولو كانت قد علمت بها لتغير تقديرها لجدارة المحكوم عليه برد اعتباره.

والسبب الأول: مفاده أن يثبت المحكمة أن المحكوم عليه صدرت ضده أحكام غير الحكم الذي رد اعتباره بالنسبة له، دون أن تكون المحكمة قد علمت بها وقت أن أصدرت الحكم برد الاعتبار.

أما السبب الثاني: فهو صدور حكم - بعد رد الاعتبار - من أجل جريمة ارتكبها المحكوم عليه قبل أن يرد إليه اعتباره.

وهذا السببان يجيزان إلغاء رد الاعتبار، والأمر جوازي للمحكمة وهي ذات المحكمة التي قضت برد الاعتبار، فإنها تختص بنظر دعوى إلغاء بناء على

(١) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٨١٤، د/علي راشد - المرجع السابق ص ٧٥٥.

طلب النيابة العامة^(١).

الفرع الثاني رد الاعتبار القانوني

ماهية رد الاعتبار القانوني:

هو رد اعتبار المحكوم عليه بقوة القانون بمرور مدة معينة من تاريخ تنفيذ العقوبة كاملة أو سقوطها بمضي المدة، دون حاجة إلى طلب من المحكوم عليه أو حكم من القضاء. وهو مقرر بالنسبة للجنایات والجناح بدون تمييز بين أنواعها. ومع ذلك يجيز المشرع بعض أنواع من الجناح ويقرر لها مددًا متساوية للمدد المطلوبة في عقوبة الجناح^(٢).

شروط رد الاعتبار القانوني:

حدد الشارع هذه الشروط في المادة ٥٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية التي نصت على أن "يرد الاعتبار بحكم القانون إذا لم يصدر خلال الأجال الآتية على المحكوم عليه بعقوبة جنائية أو جنحة مما يحفظ عنه صحيفه بقلم السوابق.

أولاً: بالنسبة إلى المحكوم عليه بعقوبة جنائية أو جنحة في جريمة سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانةأمانة أو تزوير أو شروع في هذه الجرائم المنصوص عليها في المواد ٣٦٨، ٣٦٧، ٣٥٦، ٣٥٥ من قانون العقوبات (وهي جرائم قتل الحيوانات وإتلاف المزروعات) متى مضى على تنفيذ العقوبة أو العفو عنها أو سقوطها بمضي المدة اثنتا عشرة سنة".

ثانياً: بالنسبة إلى المحكوم عليه بعقوبة جنحة في غير ما ذكر متى مضى على تنفيذ العقوبة أو العفو عنها ست سنوات، إلا إذا كان الحكم قد اعتبر المحكوم عليه عائداً، أو كانت العقوبة قد سقطت بمضي المدة فتكون المدة اثنتي عشرة سنة".

وإذا كان المحكوم عليه قد صدرت ضده عدة أحكام فلا يرد اعتباره إليه بحكم القانون إلا إذا تحققت بالنسبة لكل منها الشروط المنصوص عليها في المادة السابقة، على أن يراعى في حساب المدة إسنادها إلى أحدث الأحكام (مادة ٥٥١ إجراءات). ولم يتطلب القانون في هذا النوع من رد الاعتبار شرط حسن

(١) د/أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٨١٤.

(٢) د/مأمون سلامة - المرجع السابق ص ٧١٢.

السلوك اكتفاء بانقضاء المدد السابقة دون صدور حكم بعقوبة جنائية أو جنحة مما يحفظ عنه صحيفه بقلم السوابق، فقد اعتبر الشارع عدم صدور مثل هذا الحكم قرينة قاطعة على حسن سلوك المحكوم عليه وجدارته بأن يرد إليه اعتباره^(١).

آثار رد الاعتبار:

نصت على هذه الآثار المادة ٥٥٢ إجراءات فقالت "يترب على رد الاعتبار محظى الحكم القاضي بالإدانة بالنسبة للمستقبل، وزوال كل ما يترب عليه من انعدام الأهلية والحرمان من الحقوق وسائر الآثار الجنائية". وينطبق هذا الأمر على رد الاعتبار القضائي والقانوني سواء بسواء. وواضح أنه لا يؤثر فيما أصاب المحكوم عليه في الماضي من فقد الحقوق والمزايا ومن آثار معينة، وإنما يتعلق فقط بالمستقبل فيجعله صالحًا لأن يتمتع بجميع حقوق المواطن العادي. فإذا كان موظفًا عامًّا وعزل من وظيفته بسبب الحكم عليه، فإن رد اعتباره لا يعيده إلى وظيفته بقوة القانون، ولكنه يجعله صالحًا لنقلد الوظيفة بقرار جديد، وهو أمر متrox لجهة الإداره.

وقد نصت المادة ٥٥٣ إجراءات على أنه "لا يجوز الاحتجاج برد الاعتبار على الغير فيما يتعلق بالحقوق التي تترتب لهم من الحكم بالإدانة، وعلى الأخص فيما يتعلق بالرد والتعويضات". فرد الاعتبار هو نظام جنائي لمحظى الآثار الجنائية المترتبة على الحكم دون ما يترب للغير من حقوق. ونظراً لأن عقوبة الغرامة تتحول إلى دين في ذمة المحكوم عليه، فإن رد الاعتبار لا يعفي المحكوم عليه من جزء الغرامة الذي لم يستطع الوفاء به^(٢).

المطلب الثاني

العفو الشامل

العفو الشامل - هو إجراء قانوني تتخذه السلطة التشريعية ويترتب عليه امتناع السير في الإجراءات الجنائية بالنسبة لجرائم معينة، أو تتمحى الأحكام التي صدرت بالعقوبة في تلك الجرائم المعينة، وقد نص الدستور المصري في المادة ١٥٥ على أن "العفو الشامل لا يكون إلا بقانون" كما نصت المادة ٧٦ عقوبات على أن "العفو الشامل يمنع أو يوقف السير في الدعوى، أو يمحو حكم الإدانة،

(١) د/سعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق ص .٨١٠.

(٢) د/محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص .٩٢٧.

ولا يمس حقوق الغير إلا إذا نص القانون الصادر بالعفو على خلاف ذلك".

ومن أبرز أمثلة العفو الشامل ما قرره المرسوم بقانون رقم ٢٤١ لسنة ١٩٥٢ الذي نص في مادته الأولى على أنه "يعفى عفواً شاملاً عن الجنايات والجناح والشروع فيها التي ارتكبت لسبب أو لغرض سياسي و تكون متعلقة بالشئون الداخلية للبلاد، وذلك في المدة بين ٢٥ أغسطس ١٩٣٦، ٢٢ يوليه سنة ١٩٥٢".^(١)

علة العفو الشامل:

هي إسدال ستار النسيان على جرائم ارتكبت في ظروف اجتماعية معينة، ومن ثم ارتبطت بمرحلة من مراحل تطور المجتمع، يريد المشرع أن يطوي صفحتها، وأن يهيئ الرأي العام لوضع اجتماعي جديد. ولذا يلاحظ أن العفو الشامل غالباً ما يصدر عقب فترات من التحول أو الاضطراب الاجتماعي، وتكون الأفعال موضوع العفو مرتبطة بهذا الاضطراب.

خصائص العفو الشامل:

للعفو الشامل عدة خصائص: فهو يتميز بطابع موضوعي، إذ ينصب على الفعل فيجرده من صفتة التجريمية وبذا يستفيد منه جميع المساهمين فيه. كما يتميز بأنه ذو طابع جنائي، فأثاره تقصر على رفع صفة التجريم عن الفعل، ويعني ذلك أنه لا شأن له بجوانب الفعل الأخرى، مالم ينص قانون العفو على غير ذلك. كما أنه يتميز باتصاله بالنظام العام - لأنه يرتبط باعتبارات تتصل بالصالح العام، ومن ثم فلا يصدر إلا بقانون، ولا يملك المحكوم عليه أن يرفضه، أو يرفض الدفع به إذا رفعت عليه الدعوى الجنائية من أجل فعل شمله قانون العفو.

وفي النهاية - يتميز العفو الشامل بأثر رجعي - يعود إلى وقت ارتكاب الجريمة، لا إلى وقت صدور قانون العفو، ومن ثم فلا يرتب الفعل أي أثر جنائي منذ ذلك التاريخ^(٢).

(١) د/ محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٧٠٢، د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٩٢٨.

(٢) د/ محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٩٢٩.
- ١٤٢ -

آثار العفو الشامل:

يترتب على العفو آثار مردها إلى حقيقة قانونية مؤكدة، هي زوال الصفة التجريمية عن الفعل الذي شمله العفو، وزوال هذه الصفة يتم بتأثير رجعي، ومن ثم فإن صدوره يمنع رفع الدعوى أو يوقف سيرها إذا كانت قد رفعت أو يمحو حكم الإدانة إذا كان قد صدر. وبالتالي فلا توقع العقوبات التي قضى بها أصلية كانت أو تبعية أو تكميلية.

وعلى هذا نصت المادة ٧٦ من قانون العقوبات فقالت "العفو الشامل يمنع أو يوقف السير في إجراءات الدعوى أو يمحو حكم الإدانة. ولا يمس حقوق الغير إلا إذا نص القانون الصادر بالعفو على خلاف ذلك".

وتطبيقاً لذلك فإنه لا يجوز بعد صدور العفو الشامل عن الفعل أن تحرك إجراءات الدعوى الجنائية تحت وصف آخر. على أنه إذا كان العفو يرفع الصفة التجريمية عن الفعل، فإن أثره لا يمتد إلى صفتة ك فعل سبب للغير ضرراً يلزم حدثه بالتعويض عنه. وقد ذكرت ذلك صراحة المادة ٧٦ عقوبات في فقرتها الثانية، بيد أنه يجوز أن يشمل قانون العفو هذا الأثر أيضاً، إذا كان المشرع يريد أن يجرّد الفعل من كل آثاره القانونية جنائية كانت أو غير جنائية^(١).

^(١) د/ محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٦٩٩ ، د/ مأمون سلامة - المرجع السابق ص ٧٠٥.

الباب الثاني

النظرية العامة للتدابير الاحترازية

من المعلوم أن الجزاء الجنائي - نوعان - جزاء يتمثل في "عقوبة" وجزاء يتمثل في "تدبير احترازي".

أما الأول: فمناطه هو "التمييز وحرية الإرادة" وأما الثاني: فمناطه "الخطورة الإجرامية" ولهذا السبب فإن أهلية الشخص لتحمل الجزاء الجنائي ليست هي الأهلية لتحمل العقوبة "الإسناد" فحسب وإنما هي أهلية الشخص لتحمل التدبير الاحترازي أيضاً "الخطورة الإجرامية" من أجل هذا فإن الأثر القانوني لقيام المسئولية الجنائية لا يتمثل فقط في توقيع "العقوبة" كجزاء جنائي وإنما يشمل أيضاً اتخاذ "التدبير الاحترازي". مما هو التدبير الاحترازي وما تاريخه وما هي شروطه وأنواعه؟ وما مجاله في القانون المصري كنظيره عامة؟ ولذا سوف نقسم هذا الباب إلى فصلين:

الفصل الأول

الأحكام العامة للتدابير الاحترازية

التدابير الاحترازية هي إحدى صور الجزاء الجنائي، وتلعب التدابير الاحترازية دوراً مهماً في سياسة مكافحة الجريمة. ولها لا يخلو تشريع جنائي من النص على هذه التدابير. وبكرس التشريع المصري العديد من هذه التدابير، ويحسن بنا أن نعرض ل Maherية التدابير الاحترازية قبل تناول صورها المختلفة في التشريع الجنائي. ولذا نقسم هذا الفصل إلى خمسة مباحث:

المبحث الأول

Maherية التدابير الاحترازية

يمكن تعريف التدبير الاحترازي - بأنه مجموعة من الإجراءات يقررها المشرع لمواجهة خطورة إجرامية كامنة في شخص مرتكب جريمة، وذلك بهدف درء هذه الخطورة عن المجتمع. ويتبين من هذا التعريف أن التدابير الاحترازية ليست إلا مجموعة من الإجراءات الهدف منها الدفاع عن المجتمع ضد حالة الخطرة التي تتواجد في المجرم لمنع احتمال عودته إلى ارتكاب

جريمة في المستقبل.

والتدبير بهذا المعنى يتميز عن العقوبة، فهو لا يؤسس على المسؤولية ولكن على الخطورة الإجرامية في شخص الجاني، ومن ثم كان اتخاذ جائزًا قبل من قد يسأل جنائيًا إذا ارتكب جريمة كالجنون وناقص الإدراك والصغير، وهو من ناحية أخرى يتجرد من المضمون الخالي اللازم لفكرة العقوبة، فهو ليس جزاء على خطأ، ولا تعبيراً عن لوم ولا ينطوي تنفيذه على معنى الإيلام المقصود كما في العقوبة^(١).

التدابير الاحترازية والعقوبة:

تختلف التدابير الاحترازية عن "العقوبة" في أنها تتجدد من خصيصة الإيلام والذجر، فهي لا تواجهه "الفعل" الذي خرق القانون ولا تسعى أن تكafa مع الضرر الذي سببه الجريمة، وإنما تتجه إلى "الفاعل" الذي ينطوي سلوكه على "خطورة إجرامية" كي تحول بينه وبين احتمال ارتكاب الجريمة. وهكذا في بينما تتجه "العقوبة" إلى الماضي فإن "التدابير" تتجه إلى المستقبل.

وببناء على ما تقدم، فإنه يمكن أن تترتب النتائج الآتية:

(أ) إذا كانت الخصيصة الرئيسية في العقوبة أنها "محددة" نوعاً ومقداراً، فإن الخصيصة الرئيسية في التدابير أنها "غير محددة" لأنها بطبيعتها يجب أن تسابر الحالة الخطرة لدى الجاني فتستمر طالما استمرت وتكتف إذا توفرت.

(ب) إذا كانت العقوبة لا توقع إلا على شخص يتمتع بأهلية الإسناد "الأهلية لتحمل العقوبة" ومناطها الاختيار والتمييز" فإن التدابير يمكن اتخاذها قبل أشخاص لا يتمتعون بهذه الأهلية "المصابون بالجنون أو آفة عقلية وعديمي التمييز لصغر السن".

ويلاحظ أن التدابير لا تخلي تماماً من عنصر "الإيلام" شأنها في ذلك شأن العقوبة. كل ما هنالك أن هذا العنصر هو جوهر العقوبة، بينما هو شيء عارض في التدابير الاحترازية، وإذا كانت هي الأخرى تنطوي على تقييد الحرية الشخص الذي يخضع لها، إلا أن تقييد الحرية ليس "غاية" للتدابير "شأن العقوبة" وإنما مجرد "وسيلة" لإصلاح الفاعل وإعادة تأهيله للانخراط في سلك الأسواء في المجتمع.

(١) د/محمود نجيب حسني - دروس في علم العقاب - ١٩٨٢ ص ١١٩، د/يسر أنور علي، والدكتورة آمال عثمان - علم الإجرام والعقاب - طبعة ١٩٧٠ ص ٨١.

كذلك فقد أنكر البعض على التدابير كونها "نتيجة قانونية" لارتكاب الجريمة، ولكن هذا غير صحيح، حيث لا يكفي لتوقيعها مجرد توافر - الخطورة الإجرامية - لدى الفاعل وإنما يلزم أيضًا أن يكون ثمة فعل قد سبق ارتكابه ويصفه القانون بأنه "جريمة"^(١).

نشأة فكرة التدابير وتطورها:

عرفت التدابير الاحترازية منذ أواخر القرون الوسطى، كإجراءات مشتقة لا تخضع لنظرية ترسي قواعدها وتحدد معالمها. فقد عرفت تدابير ذات طابع إداري كحالة إيداع المجنون في محل معد لذلك، أو عقوبات تبعية أو تكميلية كالمصادرة والحرمان من بعض الحقوق والمزايا.

ولكن يعود الفضل إلى المدرسة الوضعية في تأصيل هذه التدابير وإسهامها بالطابع الجنائي في نظرية عامة أرست فيها أسس تلك التدابير وحددت عناصرها ورسمت معالمها. ويمكن القول بأن تأصيل المدرسة الوضعية لنظرية التدابير على أساس منهج علمي يتفق منطقاً مع أفكار هذه المدرسة لمبدأ حرية الاختيار والمسؤولية الأخلاقية - أي فكرة العدالة بكل مقوماتها - وأخذها بمبدأ المسؤولية الاجتماعية القائمة على أساس الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم. بالإضافة إلى أن قصور العقوبة عن تحقيق الدفاع عن المجتمع ضد الحالات الخطيرة، دفع المدرسة الوضعية إلى المناداة بوجوب إحلال التدابير الاحترازية كرد فعل للحالات الخطيرة محل العقوبات.

وقد أثر فكر هذه المدرسة على كثير من التشريعات الجنائية إلا أنه يلاحظ أن بعض هذه التشريعات وإنأخذت بفكرة التدابير الاحترازية كما تناولت به المدرسة الوضعية، إلا أنها أبقيت على فكرة العقوبة بما يجعله من معنى اللوم والتکفير عن الخطأ.

ويمكن أن نذكر على سبيل المثال، قانون فرنسا عام ١٨٨٥ والذي يقضي بنفي معتادي الإجرام إلى إحدى المستعمرات، قانون البرتغال عام ١٨٩٢، والأرجنتين عام ١٩٠٣ والقانون الصادر في بلجيكا عام ١٨٩١، والذي يقضي بوضع المتشردين تحت تصرف الحكومة بقصد تأهيلهم، والاحتجاز الوقائي الإنجليزي عام ١٩٠٨.

على أن أولى المحاولات لإدخال فكرة التدابير الاحترازية في التشريع الوضعي، قام بها "كارل استوس" في مشروعه الشهير لقانون العقوبات

(١) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ١٢٦ ، د/أمون سلامه المرجع السابق ص ٧٢٥ .

السويسري عام ١٨٩٣، والذي أصبح قانوناً في عام ١٩٣٧ عندما اقترح الأخذ بالتدابير الاحترازية بجانب العقوبات التقليدية وذلك لتفادي قصور هذه العقوبات في تحقيق الحماية والدفاع عن المجتمع في مواجهة الخطورة الإجرامية. كما أدخلت بعض الدول التدابير الاحترازية بجانب العقوبات، مثل ذلك القانون اليوغسلافي عام ١٩٢٩، وقوانين إيطاليا وبولندا والدنمارك لعام ١٩٣٠، وقوانين المكسيك لعامي ١٩٢٨، ١٩٣١، والقانون اللبناني ١٩٤٣، والسويسري ١٩٤٩، واللبي ١٩٥٣، والأردني ١٩٦٠، ومشروع قانون العقوبات المصري عام ١٩٦٧ وخصص لها الفصل الثالث والرابع، وقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٣ لسنة ١٩٨٧ وخصص لها الباب السابع "المواد ١٠٩ - ١٣٢".

خصائص التدابير الاحترازية:

هناك عدة خصائص للتدابير الاحترازية منها^(١):

١- اتصافها بطابع الإكراه والقسر:

وتترتب هذه الخصيصة على اعتبار التدابير الاحترازية سلاحاً يستعمله المجتمع في مكافحة الإجرام. ورغم أن العديد من صور هذه التدابير تتمثل في تدابير علاجية أو الإيذاع في مؤسسات للرعاية الاجتماعية، إلا أن توقيعها لا يتوقف على رضاء الشخص المعنى فهي تطبيق في مواجهته بصرف النظر عن قبوله أو رفضه لها.

٢- استهدافها القضاء على الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية المجرم:

فهي إذن ليست غاية في ذاتها وإنما وسيلة لتأهيل الفرد الذي ارتكب جريمة مع المجتمع. والتأهيل أو الإصلاح غاية مشتركة لكل من العقوبة والتدابير الاحترازية لكنه يتحقق في كل منها بوسائل مختلفة. فالتأهيل في العقوبة يتحقق على وجه الخصوص عن طريق فكرة التفريض أثناء مرحلة التنفيذ العقابي، وذلك بوضع برامج تأهيل وتدریب معينة لكل طائفة من المحكوم عليهم. أما التأهيل في التدابير الاحترازية فلا يعتبر وسيلة تنفيذ هذه التدابير وإنما يمثل محتواها. وهكذا فإن تأهيل الطفل المجرم يتم بإيداعه في مؤسسة للرعاية الاجتماعية. كما أن تأهيل الشخص المجنون يتحقق بإيداعه في مصحة عقلية، وتأهيل المريض أو المدمن بعلاجهما في مؤسسة طبية^(٢).

^(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ١٢٥ .

^(٢) د/يسر أنور علي، والدكتورة آمال عثمان – المرجع السابق ص ٨٦ .

٣- خصوّعها لمبدأ الشرعية :

من المعلوم أنه لا عقوبة إلا بنص القانون. كذلك لا تدبير احترازي إلا بنص قانوني يقرر التدبير ويحدد الجريمة أو حالة الخطورة الإجرامية التي تبرر توقيعه. وإخضاع التدابير الاحترازية ينطوي على جانب عظيم من الأهمية لكونه يضمن ويفصل بين حرّيات الأفراد. فلا يجوز بالتالي مهما كانت شخصية الفرد موحية بخطورته أن يوقع عليه تدبير لا ينص عليه القانون. كما أن القانون يجعل توقيع هذه التدابير منوطاً بارتكاب جريمة سابقة. والاعتراف بمبدأ شرعية التدابير الاحترازية يعد ثمرة لمجهودات فقهية، حرصت دائماً على الال يكون الدفاع عن المجتمع باسم التدابير الاحترازية على حساب حرّيات الأفراد، ومثال ذلك ما يعرف بحركة الاتحاد الدولي لقانون العقوبات، وكذلك حركة الدفاع الاجتماعي الحديث التي قادها الفرنسي مارك آنسيل. وقد وضع ذلك الاتجاه حداً لبعض الدعاوى التي كانت تطالب بتوقيع التدابير الاحترازية ولو في مواجهة أشخاص لم يسبق لهم ارتكاب جريمة متى توافرت خطورتهم.

٤- اتصافها بالصبغة القضائية :

أي أنه لا يجوز توقيعها إلا من جهة قضائية. فالقضاء وحده هو الذي يستأثر بإذلال هذه التدابير متى توافرت شروطها. وبالتالي فلا يجوز لـأية سلطة إدارية أن تحكم على شخص بتدبير احترازي مهما كشفت شخصيته عن خطورة كامنة. وتتمثل هذه الخاصية ضمانة هامة للحرّيات الفردية. ولهذا حرصت العديد من التشريعات على تقريرها في نصوصها وأكّتها المؤتمرات الدولية^(١).

علة التدابير الاحترازية :

تستند علة التدابير الاحترازية إلى قصور العقوبة عن تحقيق الغاية النفعية والوحيدة لقانون العقوبات وهي مكافحة الإجرام.

فنجد أن ارتكاز العقوبة على فكرة إيلام المجرم وإيذائه تكفيلاً عن الجريمة التي ارتكبها، لم تردع معتادي الإجرام الذي فقدوا الإحساس بالألم، ومن ثم أصبحت العقوبة ضعيفة الأثر غير كافية لمواجهة خطورتهم الإجرامية. كما أن استناد العقوبة إلى فكرة المسؤولية الأخلاقية بما تتضمنه من مبدأ "حرية الاختيار والذنب الخطأ" يستوجب منطقياً ألا تطبق على المجرمين المصايبين بمرض عقلي أو قصور نفسي أو من انعدام لديهم التمييز والإدراك وذلك لامتناع

(١) د/فوزية عبد الستار - مبادئ علم الإجرام والعقاب ١٩٧٠ ص ٨٥، د/مأمون سلامة - أصول علم الإجرام والعقاب - ١٩٧٥ ص ٩١.

مسئوليتهم بسبب عدم أهلية جنائياً.

ولتفادي هذه التغرات في نظام العقوبة، أخذت السياسة الوضعية بنظام التدابير الاحترازية ليس بهدف إيلام المحكوم عليه تكفيلاً عن خطئه بارتكابه الجريمة كما هو الحال في العقوبات التقليدية، وإنما بهدف علاج المجرم وإصلاحه للقضاء على أسباب الإجرام لديه. والتدابير بهذا المعنى تعد وسيلة لتحقيق سياسة المنع الخاص أي منع المجرم من ارتكاب الجريمة^(١).

أنواع التدابير الاحترازية:

يمكن تقسيم التدابير الاحترازية إلى عدة أقسام:

فهي من حيث موضوعها:

تنقسم إلى تدابير شخصية وتدابير عينية، فالتدابير الشخصية هي التي يكون موضوعها شخص المجرم. وتنقسم التدابير الشخصية بدورها إلى تدابير سالبة للحرية كإيداع المجنون مستشفى الأمراض العقلية، وإيداع المتسلل غير صحيح البنية ملحاً من الملاجئ، أو تدابير مقيدة للحرية كالوضع تحت مراقبة الشرطة، أو تدابير تقرر الحرمان من بعض الحقوق. أما التدابير العينية فهي التي تتصلب على شيء مادي استخدمه الجاني في جريمته مثل مصادر الأشياء التي تستعمل في جنائية أو جنحة أو تحصل منها، ومصادر المخدرات، وإغلاق المحل العمومية.

ومن حيث علاقتها بالعقوبة:

تنقسم إلى تدابير ممكن أن توقع على المجرم إلى جانب العقوبة وذلك إذا توافرت لدى المجرم الأهلية للمسؤولية الجنائية، ومن أمثلتها اعتقال المجرم الشاذ أو المعتمد على الإجرام. وتدابير لا يتصور أن تضاف إلى العقوبة وإنما توقع بمفردها وذلك إذا كان المجرم غير أهل للمسؤولية الجنائية كاعتقال المجنون المجرم.

^(١) د/يسر أنور علي، والدكتورة/أمאל عثمان - المرجع السابق ص ٨٢.

ومن حيث سلطة القاضي إزاءها:

تنقسم إلى تدابير وجوبية وجوازية، فالتدابير الوجوبية هي التي يلتزم القاضي بإذنها، أما التدابير الجوازية فهي التي يعمل فيها القاضي سلطته التقديرية.

ومن حيث الهدف الذي تسعى إليه:

تنقسم التدابير الاحترازية إلى تدابير تهذيبية مثل التدابير التي تطبق على الأحداث ومرضى العقول، وتدابير علاجية كالتدابير التي تطبق على المجانين المجرمين، وتدابير حماية اجتماعية كالتدابير التي تطبق على العائدين والمعتادين على الإجرام^(١).

^(١) د/يسر أنور علي، والدكتور/أمال عثمان – المرجع السابق ص٨٦.
- ١٥٠ -

المبحث الثاني

التدابير الاحترازية في التشريع المصري

لم يفرد المشرع المصري للتدابير الاحترازية نظرية عامة، ومع ذلك فقد قرر عدداً منها في نصوص قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية وبعض القوانين الخاصة، فقد نص قانون العقوبات على عدة تدابير مثل مصادرة الأشياء التي يعد صنعتها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة، ولو لم تكن هذه الأشياء ملكاً للمتهم، كذلك الوضع تحت مراقبة الشرطة لبعض المتهمين أو بعض الجرائم فضلاً عن إنذار المتهم في جرائم التشرد والاشتباكات. ومن قبيل التدابير التي ينص عليها قانون الإجراءات الجنائية، إيداع المجانين وذوي العاهات العقلية في المستشفيات سواء كان جنونهم سابقاً على الجريمة أو طارئ بعدها. على أن أهم التدابير التي أفرد لها المشرع قانوناً^(١) خاصاً هي تدابير الأحداث وسوف نتناول هذا النوع من التدابير بصورة موجزة.

يقصد بالطفل الذي تتخذ ضده هذه التدابير كل من لم تجاوز سنّه ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف (م ٢ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦). ولا تستهدف هذه التدابير بصفة أساسية إيلام الطفل بل إصلاحه وتقويمه وتهذيبه".

وتثبت السن بموجب شهادة الميلاد أو بطاقة الرقم القومي أو أي مستند رسمي آخر فإذا لم يوجد المستند الرسمي أصلاً قدرت السن بمعرفة إحدى الجهات التي يصدر تحديدها قرار وزير العدل بالاتفاق مع وزير الصحة.^(٢)

تنوع التدابير التي قررها المشرع للأطفال وفقاً لاختلاف أعمارهم:

مرحلة ما قبل الخامسة عشر عاماً:

في هذه المرحلة يقع على الطفل أحد التدابير الآتية:

١ - التوبية:

ويقصد به توجيه المحكمة اللوم والتأنيب في الجلسة إلى الطفل على ما صدر منه وتحذيره بـألا يعود إلى مثل هذا السلوك مرة أخرى – المادة ١٠٢ من قانون

(١) قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤.

(٢) استبدلت المادة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨

القانون الجنائي العام

ال الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٦٩ وأيضاً في القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ .

٢- التسليم:

نصت المادة ١٠٣ من قانون الطفل رقم ١١٢ لسنة ١٩٩٦ على أنه "يسلم الطفل إلى أحد أبويه أو إلى من له الولاية أو الوصاية عليه، فإذا لم تتوافر في أيهم الصلاحية للقيام بتربيته سلم إلى شخص مؤمن يتعهد بتربيته وحسن سيره أو إلى أسرة موثوق بها يتعهد عائلها بذلك. وإذا كان الطفل ذا مال أو كان له من يلزم بالإنفاق عليه قانوناً وطلب من حكم بتسليميه إليه تقرير نفقة له وجب على القاضي أن يعين في حكمه بالتسليم المبلغ الذي يحصل من مال الطفل أو ما يلزم به المسئول عن النفقة وذلك بعد إعلانه بالجلسة المحددة ومواعيد أداء النفقة، ويكون تحصيلها بطريق الحجز الإداري، ويكون الحكم بتسليم الطفل إلى غير الملزم بالإنفاق لا تزيد على ثلاثة سنوات".

٣- الإلحاد بالتدريب المهني:

نصت المادة ١٠٤ من قانون الطفل على أنه "يكون الإلحاد بالتدريب المهني بأن تعهد المحكمة بالطفل إلى أحد المراكز المخصصة لذلك أو إلى أحد المصانع أو المتاجر أو المزارع التي تقبل تدريبه، ولا تحدد المحكمة في حكمها مدة لهذا التدريب، على إلا تزيد مدةبقاء الطفل في الجهات المشار إليها على ثلاثة سنوات، وذلك بما لا يعيق انتظام الطفل في التعليم الأساسي".^١

٤- الإلزام بواجبات معينة:

يكون بحظر ارتياح أنواع من المحل، أو بفرض الحضور في أوقات محددة أمام أشخاص أو هيئات معينة، أو بالمواظبة على بعض الاجتماعات التوجيهية، أو غير ذلك من القيود التي تحدد بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية. ويكون الحكم بهذا التدبير لمدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاثة سنوات". م ١٠٥ من قانون الطفل ١١٢ لسنة ١٩٩٦ .

٥- الاختبار القضائي:

يكون الاختبار القضائي بوضع الطفل في بيته الطبيعية تحت التوجيه والإشراف على مراعاة الواجبات التي تحدها المحكمة، ولا يجوز أن تزيد مدة الاختبار على ثلاثة سنوات، فإذا فشل الطفل في الاختبار عرض الأمر على المحكمة تتخذ ما تراه مناسباً من التدابير الأخرى الواردة بالمادة (١٠١) من هذا

^١ أضيفت بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ .

القانون – المادة ١٠٦ من قانون الطفل.

٦- الإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية:

يكون إيداع الطفل في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية للأحداث التابعة لوزارة الشئون الاجتماعية أو المعترف بها منها، وإذا كان الطفل ذا عاهة يكون الإيداع في معهد مناسب لتأهيله، ولا تحدد المحكمة في حكمها مدة للإيداع. ويجب ألا تزيد مدة الإيداع على عشر سنوات في الجنایات وخمس في الجنح وثلاث سنوات في حالات التعرض للانحراف، وعلى المؤسسة التي أودع بها الطفل أن تقدم إلى المحكمة تقريراً عن حالته وسلوكه كل شهرين على الأكثر لقرر المحكمة ما تراه في شأنه إنهاء التدبير فوراً أو إيداله حسب الاقتضاء على أن تراعي أن يكون الإيداع لأقصر فترة ممكنة، وفي جميع الأحوال يتعين الا تقضي المحكمة بتدبير الإيداع إلا كملاد آخر المادة ١٠٧ من القانون ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨^١.

٧- الإيداع في أحد المستشفيات المتخصصة:

نصت المادة ١٠٨ من قانون الطفل على أنه "يلحق المحكوم بإيداعه أحد المستشفيات المتخصصة بالجهات التي يلقى فيها العناية التي تدعو إليها حالته. وتتولى المحكمة الرقابة على بقائه تحت العلاج في فترات دورية لا يجوز أن تزيد أي فترة منها على سنة يعرض عليها خلالها نقارير الأطباء، وتقرر إخاء سبيله إذا تبين لها أن حالته تسمح بذلك، وإذا بلغ الطفل سن الحادية والعشرين وكانت حالته تستدعي استمرار علاجه نقل إلى أحد المستشفيات المتخصصة لعلاج الكبار". وإذا ارتكب الطفل الذي لم تبلغ سنه خمس عشرة سنة جريمتين أو أكثر وجب الحكم بتدبير واحد مناسب، ويتبع ذلك إذا ظهر بعد الحكم بالتدبير أن الطفل ارتكب جريمة أخرى سابقة أو لاحقة على ذلك الحكم، المادة ١٠٩ من القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

مرحلة ما بعد الخامسة عشر عاماً:

يفرض المشرع أن الطفل ببلوغه الخامسة عشر قد اكتمل إدراكه وتميزه، أي يتمتع بالملكات النفسية والذهنية التي تؤهله لإدراك وتقدير الفعل الإجرامي الذي ارتكبه وألم العقوبة المقررة عليه، مما جاز بناء على ذلك توقيع بعض العقوبات العادلة على الطفل، إلا أنه استبعد عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد والمشدد من بين العقوبات التي يمكن توقيعها عليه. فإذا ارتكب الطفل جنحة فإن العقوبة التي

^١ استبدلت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠١٨.

يمكن الحكم بها هي السجن الذي لا تقل مدة عن عشر سنوات إن كانت العقوبة المقررة لجريمته هي الإعدام أو السجن المؤبد، أما إذا كانت العقوبة هي السجن المشدد فإن العقوبة التي توقع عليه هي السجن، وإذا كانت الجنائية عقوبتها السجن المشدد أو السجن، تبدل هذه العقوبة بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر، وفي جميع الأحوال لا تزيد عن ثلث الحد الأقصى المقرر للجريمة بل يجوز للمحكمة أن تقضي بإيداعه إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية مدة لا تقل عن سنة. أما إذا ارتكب الطفل جنحة، يجوز الحكم فيها بالحبس، فللمحكمة أن تستعيض عنها بالإيداع في إحدى المؤسسات الاجتماعية أو بالاختبار القضائي – المادتين ١١١، ١١٢ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦.

ولا تخل الأحكام السابقة بسلطة المحكمة في تطبيق أحكام المادة "١٧" من قانون العقوبات في الحدود المسموح بتطبيقها قانوناً على الجريمة التي وقعت من المتهم.

ويتضح مما نقدم أن قانون الطفل المصري يتميز بالمرونة، حيث إن تنوع الجزاءات التي تطبق على الأطفال تتلاءم مع حفظ الصغار من الإرادة والوعي، فنوعية الجزاءات تقبل في الواقع التدرج: فهي تمحي في حالة الصغير الذي تقل سنه عن سبع سنوات، حتى العودة إلى تطبيق العقوبات المقررة في القانون العام بالنسبة للطفل الذي تجاوز عمره خمس عشرة سنة والذي ثبتت مسؤوليته الجنائية.

دراسة ظروف وشخصية هذا الطفل تكشف النقاب عن أن خطورته ونضجه تماشل تلك التي توجد عند المجرم البالغ مما يمكن معه القول بأن المفهوم الصحيح للمساواة يتطلب منطقياً العودة إلى أحكام القانون العام^(١).

(١) د/محمود نجيب حسني – القسم العام ص ٩٦٦.

المبحث الثالث

المعاملة الجنائية للطفل

تقدير سن الطفل بوثيقة رسمية تثبت سنُه أو واقعة ميلاده كشهادة ميلاده أو بطاقةه أو جواز سفره أو جواز سفر أحد والديه أو بطاقة العائلية ثابت بها تاريخ ميلاد الطفل. وإذا ثبت عدم وجود الوثيقة المشار إليها في الفقرة السابقة تقدر سن الطفل بمعرفة إحدى الجهات التي يصدر بتحديدها قرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الصحة^١.

الأطفال المنحرفون:

تمتنع المسئولية الجنائية على الطفل الذي لم يجاوز اثنتي عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة . ومع ذلك اذا كان الطفل قد جاوزت سنه السابعة ولم تجاوز الثانية عشرة سنة ميلادية كاملة وصدرت منه واقعة تشکل جنائية او جنحة وتتولى محكمة الطفل دون غيرها الاختصاص بالنظر في أمره ويكون لها أن تحكم بأحد التدابير المنصوص عليه في البنود (١)، (٢) من المادة ١٠١ من هذا القانون . ويجوز الطعن بالاستثناء في الحكم الصادر بالإيداع تطبيقاً للبندين ٧،٨ وذلك أمام الدائرة الاستثنائية المختصة بنظر الطعون في قضايا الأطفال ووفقاً للمادة ١٣٢ من هذا القانون (٢).

الأطفال المعرضون للانحراف:

يعد الطفل الذي لم يبلغ الثامنة عشرة معرضاً للانحراف متى وجد في ظروف تنذر بخطر على المجتمع أو الغير وذلك في أي من الحالات الآتية:

- إذا وقعت منه دون سن السابعة واقعة تشکل جنائية أو جنحة لامتناع مسئوليته الجنائية في هذه السن.
- إذا وجد متسولاً، وبعد من أعمال التسول عرض سلع أو خدمات تافهة أو القيام بأعمال بھلوانية وغير ذلك مما لا يصلح مورداً جدياً للعيش.
- إذا مارس جمع أعقاب السجائر أو غيرها من الفضلات أو المهملات.
- إذا قام بأعمال تتصل بالفسق أو الفجور أو الدعاارة أو القمار أو إفساد

^١) استبدلت بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

^٢) استبدلت بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ م.

- الأخلاق أو المخدرات أو المسكرات أو نحوها أو بخدمة من يقومون بعمل من هذه الأعمال.
- ٥ إذا اعتاد المبيت في الطرقات أو في الأماكن غير المعدة لذلك أو لم يكن له محل إقامة مستقر.
- ٦ إذا خالط المعرضين للانحراف أو المشتبه فيهم أو من اشتهر عنهم سوء السيرة أو فساد الأخلاق.
- ٧ إذا اعتاد الهروب من معاهد التعليم أو التدريب.
- ٨ إذا كان سيء السلوك ومارقاً من سلطة أبيه أو وليه أو وصيه أو من سلطة أمه في حالة وفاة وليه أو غيابه أو عدم أهليته، ولا يجوز في هذه الحالة اتخاذ أي إجراء قبل الطفل ولو كان من إجراءات الاستدلال إلا بناء على إذن من أبيه أو وليه أو وصيه أو أمه حسب الأحوال.
- ٩ إذا لم يكن له وسيلة مشروعة للعيش ولا يوجد له عائل مؤمن.
- ١٠ إذا ضبط الطفل في إحدى حالات التعرض للانحراف المنصوص عليها في البند من ١ إلى ٦ من المادة ٩٦ وفيما عدا الحالات المنصوص عليها في البنددين ٤، ٣ يعاقب كل من عرض طفلًا لإحدى حالات الخطر بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن الفي جنيه ولا تجاوز خمسة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين^(١) وفي المادة ٩٧ من هذا القانون أذرت نيابة الأحداث متولى أمره كتابة لمراقبة حسن سيره وسلوكه في المستقبل، ويجوز الاعتراض على هذا الإنذار أمام محكمة الأحداث خلال عشرة أيام من تاريخ تسليمه. ويتبع في نظر هذا الاعتراض والفصل فيه الإجراءات المقررة لاعتراض في الأوامر الجنائية، ويكون الحكم فيه نهائيًا.
- وإذا وجد الطفل في إحدى حالات التعرض للانحراف المشار إليها في الفقرة السابقة بعد صدوره الإنذار نهائيًا أو وجد في إحدى الحالتين المنصوص عليهما في البنددين ٧، ٨ من المادة ٩٦ اتخذ في شأنه أحد التدابير المنصوص عليها في المادة ١٠١ التسليم والتوبيخ .. الخ) من هذا القانون، فإذا كان الطفل لم يبلغ السابعة من عمره فلا يتخذ في شأنه إلا تدبيري التسليم أو الإيداع في أحد المستشفيات المتخصصة. المواد ٩٦، ٩٧، ٩٨ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦.

(١) استبدلت هذه المادة ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ م.

ويعتبر الطفل معرضًا للانحراف إذا كان مصاباً بمرض عقلي أو نفسي أو ضعف عقلي وأثبتت الملاحظة - وفقاً للإجراءات والأوضاع المبينة في القانون - أنه فقد كلياً أو جزئياً القدرة على الإدراك أو الاختيار بحيث يخشى منه على سلامته أو سلامة الغير، وفي هذه الحالة يودع أحد المستشفيات المتخصصة وفقاً للإجراءات التي ينظمها القانون، المادة ٩٩ من قانون الطفل.

عقوبة من عرّض طفلاً للانحراف:

نصت المادة ١١٣ من قانون الطفل على أنه "يعاقب بغرامة لا تجاوز مائة جنيه من أهلل، بعد إنذاره طبقاً للفقرة الأولى من المادة (٩٨) من هذا القانون، مراقبة الطفل، وترتب على ذلك تعرضه للانحراف في إحدى الحالات المشار إليها في المادة ٩٨ من هذا القانون^١. ونصت المادة ١١٤ من قانون الطفل على أنه "يعاقب بغرامة لا تقل عن مائتي جنيه ولا تجاوز ألف جنيه من سلم إليه الطفل وأهمل أداء أحد واجباته إذا ترتب على ذلك ارتكاب الطفل جريمة أو تعرضه للانحراف في إحدى الحالات المبينة في هذا القانون".

إذا كان ذلك ناشئاً عن إخلال جسيم بواجباته تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر^٢ ولا تجاوز سنه وغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تجاوز خمسة الاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

كما نصت المادة ١١٥ على أنه "عدا الأبوين والأجداد والزوج والزوجة يعاقب بالحبس وبغرامة لا تزيد على ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أخفى طفلاً حكم بتسليمه لشخص أو جهة طبقاً لأحكام هذا القانون أو دفعه للفرار أو ساعده على ذلك".

مادة ١١٦: مع عدم الإخلال بأحكام المساهمة الجنائية، يعاقب كل بالغ حرض طفلاً على ارتكاب جنحة أو أعده لذلك أو ساعده عليها أو سهلها له بأي وجه ولم يبلغ مقصده من ذلك بما لا يجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة لتلك الجريمة. وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر إذا استعمل الجاني مع الطفل وسائل إكراه أو تهديد أو كان من أصوله أو من المسؤولين عن تربيته أو ملاحظته أو كان مسلماً إليه بمقتضى القانون، أو كان خادماً عند أي من تقدم ذكرهم . وفي جميع الأحوال إذا وقعت الجريمة على أكثر من طفل، ولو في أوقات مختلفة، كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع سنوات.

^١ استبدلت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ م.

^٢ استبدلت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ م.

ويعاقب بالعقوبة المقررة للشروع في الجريمة المحرض عليها، كل بالغ حرض طفلاً على ارتكاب جنائية أو أعده لذلك أو ساعده عليها أو سهلها له بأي وجه ولم يبلغ مقصده من ذلك.^١

مادة ١١٦ (مكرراً): يزداد بمقادير المثل الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأي جريمة إذا وقعت من بالغ علي طفل، أو إذا ارتكبها أحد والديه أو من له الولاية أو الوصاية عليه أو المسئول عن ملاحظته وتربيته أو من له سلطة عليه، أو كان خادماً عند من تقدم ذكرهم.^٢

مادة ١١٦ (مكرراً)(أ): يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز خمسين ألف جنيه كل من استورد أو صدر أو أنتج أو أعد أو عرض أو طبع أو روج أو حاز أو بث أي أعمال إباحية يشارك فيها أطفال أو تتعلق بالاستغلال الجنسي للطفل، ويحكم بمصادرته الأدوات والآلات المستخدمة في ارتكاب الجريمة والأموال المتحصلة منها، وغلق الأماكن محل ارتكابها مدة لا تقل عن ستة أشهر، وذلك كله مع عدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية.

ومع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها في قانون آخر، يعاقب بذات

العقوبة كل من :

(أ) استخدام الحاسب الآلي أو الإنترنت أو شبكات المعلومات أو الرسوم المتحركة إعداد أو لحفظ أو لمعالجة أو لعرض أو لطباعة أو لنشر أو لترويج انشطه أو أعمال إباحية تتعلق بتحريض الأطفال أو استغلالهم في الدعاية والأعمال الإباحية أو التشهير بهم أو بيعهم .

(ب) استخدام الحاسب الآلي أو الإنترنت أو شبكات المعلومات أو الرسوم المتحركة لتحريض الأطفال على الانحراف أو لتسخيرهم في ارتكاب جريمة أو القيام بأنشطة أو أعمال غير مشروعة أو منافية للأدب، ولو لم تقع الجريمة فعلاً .^٣

مادة ١١٦ (مكرراً) (ب): مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها في قانون آخر، يعاقب بغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز خمسين ألف جنيه كل من نشر أو أذاع بأحد أجهزة الإعلام أي معلومات أو بيانات، أو أي رسوم أو صور تتعلق بheroية الطفل حال عرض أمره على الجهات المعنية بالأطفال المعرضين للخطر أو المخالفين للفانون .^٤

^١ استبدلت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

^٢ أضيفت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

^٣ أضيفت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

^٤ أضيفت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

مادة ١١٦ (مكررا) (ج): تسرى أحكام انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح أو التصالح، المقررة في قانون الإجراءات الجنائية أو أي قانون آخر، على الجرائم التي يرتكبها الطفل .^١

مادة ١١٦ (مكررا) (د): يكون للأطفال المجنى عليهم والأطفال الشهود، في جميع مراحل الضبط والتحقيق والمحاكمة والتنفيذ، الحق في الاستماع إليهم وفي المعاملة بكرامة وإشفاق، مع الاحترام الكامل لسلامتهم البدنية والنفسية والأخلاقية، والحق في الحماية والمساعدة الصحية والاجتماعية والقانونية وإعادة التأهيل والدمج في المجتمع، في ضوء المبادئ التوجيهية للأمم المتحدة بشأن توفير العدالة للأطفال ضحايا الجريمة والشهود عليها .^٢

مادة ١١٧ : يكون للموظفين الذين يعينهم وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص بالشئون الاجتماعية في دوائر اختصاصهم سلطة الضبط القضائي فيما يختص بالجرائم التي تقع من الأطفال وحالات تعريضهم للخطر وسائر الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون .^٣

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر إذا استعمل الجاني مع الطفل وسائل إكراه أو تهديد أو كان من أصوله أو من المسؤولين عن تربيته أو ملاحظته أو كان مسلماً إليه بمقتضي القانون. وفي جميع الأحوال إذا وقعت الجريمة على أكثر من طفل ولو في أوقات مختلفة كانت العقوبة الحبس لمدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على خمس سنوات. وبفترض علم الجاني بسن الطفل ما لم يثبت أنه لم يكن في مقدوره الوقوف على حقيقة سنه .

هل يحبس الطفل احتياطياً:

نصت المادة ١١٩ من قانون الطفل على أنه "لا يحبس احتياطياً الطفل الذي لم يبلغ خمس عشرة سنة، ويجوز للنيابة العامة إيداعه إحدى دور الملاحظة مدة لا تزيد على أسبوع وتقدمه عند كل طلب إذا كانت ظروف الدعوى تستدعي التحفظ عليه، على ألا تزيد مدة الإيداع على أسبوع ما لم تأمر المحكمة بמדהها وفقاً لقواعد الحبس الاحتياطي المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية.

ويجوز بدلاً من الإجراء المنصوص عليه في الفقرة السابقة الأمر بتسليم الطفل إلى أحد والديه أو لمن له الولاية عليه للمحافظة عليه وتقدمه عند كل طلب، ويعاقب على الإخلال بهذا الواجب بغرامة لا تجاوز مائة جنيه".

^١ أضيفت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ .

^٢ أضيفت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ .

^٣ استبدلت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ .

ويتضح من هذا النص أن الشارع حظر من الحبس الاحتياطي بالنسبة للطفل الذي لا تجاوز سنه خمس عشرة سنة، وأجازه بالنسبة لمن جاوز هذه السن. ويعمل حظر الحبس الاحتياطي بالنسبة للطفل بانتقاء موجبه: فليس محتملاً أن يشوه أدلة الاتهام، واحتمال هربه في الغالب قليل، وبالإضافة إلى ذلك فإن حظر حبسه احتياطياً يتافق مع حظر توقيع العقوبات العادلة عليه في هذه السن. وإذا اقتضت ظروف الدعوى اتخاذ إجراء تحفظي إزاء الطفل، فلا يجوز مع ذلك حبسه احتياطياً، وإنما يودع في دار الملاحظة، وقد جعل الشارع الحد الأقصى لمدة هذا الإيداع أسبوعاً، مالم تأمر المحكمة بمدتها، ويجوز بدلاً من إيداع الطفل في دار الملاحظة أن يؤمر بتسليمه إلى أحد والديه أو من له الولاية عليه.

ومن المقرر أنه يجب على المحكمة في حالات التعرض للانحراف وفي مواد الجنایات والجناح وقبل الفصل في أمر الطفل أن تستمع إلى أقوال المراقب الاجتماعي بعد تقديمها تقريراً اجتماعياً يوضح العوامل التي دعت الطفل للانحراف أو التعرض له ومقترنات إصلاحه. كما يجوز للمحكمة الاستعانة في ذلك بأهل الخبرة. وإذا رأت المحكمة أن حالة الطفل البدنية أو العقلية أو النفسية تستلزم فحصه قبل الفصل في الدعوى قررت وضعه تحت الملاحظة في أحد الأماكن المناسبة المدة التي تلزم لذلك، ويوقف السير في الدعوى إلى أن يتم هذا الفحص". وأهمية ذلك الفحص السابق هي دراسة شخصية الطفل والعلم بعوامل إجرامه ومتضيئيات إصلاحه ثم وضع نتائج هذه الدراسة تحت نظر القاضي كي يحدد التدبير الملائم له.

الأطفال المعرضون للخطر:

نصت المادة ٩٦ من قانون الطفل على أنه "يعد الطفل معرضًا للخطر إذا وجد في حالة تهدد سلامته التنشئة الواجب توافرها له وخاصة في أي من الأحوال الآتية:

- ١- إذا تعرض أمنه أو أخلاقه أو صحته أو حياته للخطر.
- ٢- إذا كانت ظروف تربيته داخل البيئة المحيطة به من شأنها أن تعرسه للخطر.
- ٣- إذا تخلى عنه الملتمز بالإنفاق عليه.
- ٤- إذا تعرض مستقبل الطفل التعليمي لخطر عدم استكماله.
- ٥- إذا تعرض للتحريض على الاستعمال غير المشروع للمخدرات أو الكحوليات أو العنف أو الأعمال المنافية للأدب.

كما نصت المادة ٩٨ من قانون الطفل على أنه "إذا عد الطفل معرضاً للخطر على النحو المبين بالمادة السابقة، يتم إيداعه إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية وذلك للمدة التي تراها نيابة الأحداث المتخصصة كافية لزوال الخطر الذي تعرض له".

ويتم هذا الإيداع بقرار من نيابة الأحداث بناء على طلب أحد والدي الطفل أو متولي رعيته أو أحد من أهله أي بناء على طلب الطفل المتخلى عنه. كما يتم بقرار منها - دون طلب - في جميع الأحوال التي تقضي الحفاظ على حياة الطفل أو سلامته أو منه أو مستقبله".

تخصص قضاء الطفل:

أقر الشارع مبدأ إنشاء قضاء متخصص لمحاكم الأحداث فالمادة ١٢٠ من قانون الطفل نصت على أن "تشكل في مقر كل محافظة محكمة أو أكثر للأطفال"، ويجوز بقرار من وزير العدل إنشاء محاكم للأحداث في غير ذلك من الأماكن، وتحدد دوائر اختصاصها في قرار إنشائها. وتتولى النيابة العامة أمام تلك المحاكم نيابات متخصصة للأحداث يصدر بإنشائها قرار من وزير العدل". وأضافت المادة ١٢١ من القانون المذكور أن "تشكل محكمة الطفل^٢ من ثلاثة قضاة، ويعاون المحكمة خبران من الأخصائيين أحدهما على الأقل من النساء، ويكون حضورهما إجراءات المحاكمة وجوبياً. وعلى الخبراء أن يقدموا تقريرهما للمحكمة بعد بحث ظروف الطفل من جميع الوجوه، وذلك قبل أن تصدر المحكمة حكمها". ويعين الخبراء المشار إليهم بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الشئون الاجتماعية، وتحدد الشروط الواجب توافرها فيمن يعين خبيراً بقرار من وزير الشئون الاجتماعية.

ويكون استئناف الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث أمام محكمة استئنافية تشكل بكل محكمة ابتدائية من ثلاثة قضاة، اثنان منهم على الأقل بدرجة رئيس محكمة، ويراعي الفقرتين السابقتين في تشكيل هذه المحكمة".

ونصت المادة ١٢٢ من قانون الطفل على أن "تختص محكمة الأحداث دون غيرها بالنظر في أمر الطفل عند اتهامه في إحدى الجرائم أو تعرضه للانحراف، كما تختص بالفصل في الجرائم المنصوص عليها في المواد من ١١٣ إلى ١١٦ والمادة ١١٩ من هذا القانون".

^١ استبدلت هذه العبارة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

^٢ استبدلت هذه العبارة بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

واستثناء من حكم الفقرة السابقة يكون الاختصاص لمحكمة الجنائيات - بنظر قضایا الجنائيات التي يتهم فيها طفل جاوزت سنه خمس عشرة سنة وقت ارتكابه الجريمة متى أسمهم في الجريمة غير طفل واقتضى الأمر رفع الدعوى الجنائية عليه مع الطفل، وفي هذه الحالة يجب على المحكمة قبل أن تصدر حكمها أن تبحث ظروف الطفل من جميع الوجوه، ولها أن تستعين في ذلك بمن تراه من الخبراء".

ومن المقرر أن "يتحدد اختصاص محكمة الأحداث بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة أو توافرت فيه إحدى حالات التعرض للانحراف أو بالمكان الذي ضبط فيه الطفل أو يقيم فيه هو أو وليه أو وصيه أو أمه بحسب الأحوال. ويجوز للمحكمة عند الاقتضاء أن تتعقد في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية للأطفال التي يودع فيها الطفل".

إجراءات محاكمة الأطفال:

يتبع أمام محكمة الطفل في جميع الأحوال القواعد والإجراءات المقررة في مواد الجناح ما لم ينص القانون على خلاف ذلك م ١٢٥ من قانون الطفل. كما يجب أن يكون للطفل في مواد الجنائيات وفي مواد الجناح المعاقب عليها بالحبس وجوباً محاماً يدافع عنه في مرحلتي التحقيق والمحاكمة، فإذا لم يكن قد اختار محامياً تولت النيابة العامة أو المحكمة ندبها، وذلك طبقاً للقواعد المقررة في قانون الإجراءات الجنائية. وإذا كان الطفل قد بلغ خمس عشرة سنة فيجوز للمحكمة أن تتدبر له محامياً في مواد الجناح م ١٢٥ من القانون المذكور.

وللحد من العلانية فقد قرر الشارع في المادة ١٢٦ من قانون الطفل على أنه "لا يجوز أن يحضر محاكمة الطفل أمام محكمة الطفل إلا أقاربه والشهود والمحامون والمراقبون الاجتماعيون ومن تجيز له المحكمة الحضور بإذن خاص. وللمحكمة أن تأمر بإخراج الطفل من الجلسة بعد سؤاله أو بإخراج أحد من ذكرهوا في الفقرة السابقة إذا رأت ضرورة لذلك، على أنه لا يجوز في حالة إخراج الطفل أن تأمر بإخراج محاميه أو المراقب الاجتماعي، كما لا يجوز للمحكمة الحكم بالإدانة إلا بعد إفهام الطفل بما تم في غيبته من إجراءات، وللمحكمة إغفاء الطفل من حضور المحاكمة بنفسه إذا رأت أن مصلحته تقضي بذلك، ويكتفى بحضور وليه أو وصيه نيابة عنه، وفي هذه الحالة يعتبر الحكم حضوريًا".

وإذا خالف الطفل حكم التدبير المفروض عليه بمقتضى إحدى المواد ١٠٤ ، ١٠٥ ، ١٠٦ من هذا القانون فللملحمة أن تأمر بعد سماع أقواله بإطالة مدة التدبير بما لا يجاوز نصف الحد الأقصى المقرر بالمواد المشار إليها أو أن تستبدل به تدبيراً آخر يتفق مع حالته - المادة ١٣٦ من هذا القانون.

وللحكم في فيما عدا التدبير المنصوص عليه في المادة (١٠٢) من هذا القانون أن تأمر بعد اطلاعها على التقارير المقدمة إليها أو بناء على طلب النيابة العامة أو الطفل أو من له الولاية أو الوصاية عليه أو من سلم إليه، بإنهاء التدبير أو بتعديل نظامه أو بإبداله، مع مراعاة حكم المادة ١١٠ من هذا القانون. وإذا رفض هذا الطلب فلا يجوز تجديده إلا بعد مرور ثلاثة أشهر على الأقل من تاريخ رفضه، ويكون الحكم الصادر في هذا الشأن غير قابل للطعن – المادة ١٣٧ من قانون الطفل المذكور.

المبحث الرابع

شروط تطبيق التدابير الاحترازية

من الأمور المتفق عليها بين العلماء والباحثين في علم العقاب أن إنزال التدبير الاحترازي يتطلب توافر شرطين أساسيين هما: ارتكاب جريمة سابقة، وتوافر الخطورة الإجرامية وستتناول دراسة هذين الشرطين بشيء من التفصيل:

الشرط الأول: ارتكاب جريمة سابقة :

يذهب الرأي الغالب بين علماء علم العقاب إلى أن ارتكاب الشخص جريمة بالفعل يعد شرطاً ضرورياً لإنزال التدبير الاحترازي به. فلا يجوز اتخاذ أي تدبير إلا في مواجهة من ثبت ارتكابه جريمة حتى ولو تأكّدت خطورته الإجرامية. وهذا يعني أن التدابير الاحترازية لا تعرف بفكرة المجرم "بالطبيعة أو بالميلاد" كما نادى بها الفقيه الإيطالي لومبروزو. ويستند هذا الرأي إلى حجة رئيسية هي أن إنزال التدابير بشخص لمجرد خطورته يعد مساساً بحرি�ته الفردية، إضافة إلى أن التدابير الاحترازية هي إحدى صور الجزاء الجنائي التي تستمد شرعيتها من مبدأ الشرعية الجنائية، الذي يقضي بتحديد الجرائم التي تتوضع من أجلها التدابير الاحترازية. فسبق ارتكاب الشخص جريمة يعد أهم قرينة على الخطورة الإجرامية لدبه بما يحتمل معه أن يرتكب جريمة أخرى في المستقبل^(١).

واعتقد هذا الرأي غالبية التشريعات التي نصت على التدابير الاحترازية كبديل للعقوبة في بعض الجرائم، وهذا ما نص عليه قانون العقوبات الإيطالي في المادة ٢٠٢ منه والتي تنص على أن التدبير الاحترازي لا يوقع إلا على "من ارتكب فعلًا منصوصًا عليه في القانون كجريمة" كما نصت عليه المادة (٦٠) من مشروع قانون العقوبات المصري ١٩٦٧، حيث تقضي بعدم جواز توقيع التدبير الاحترازي إلا على من يثبت ارتكابه فعلًا يعده القانون جريمة.

ومع ذلك فقد تعرض هذا الرأي للنقد من ناحيتين^(٢):

الأولى: أن حماية المجتمع تستلزم علاج الخطورة الكامنة في صاحبها دون

(١) د/محمد إبراهيم زيد - دعوى التدابير الاحترازية - المجلة الجنائية القومية - مارس سنة ١٩٦٨ ص ٢٦، د/عبد الفتاح الصيفي - نفس المجلة ص ١٠٠.

(٢) د/محمد نجيب حسني - دروس في علم العقاب ص ١٢٦، ١٢٧.

انتظار لأن تتمثل في سلوك مادي – أي جريمة – يؤثمه الشارع ويفضي إلى المساس بمصلحة يحميها الشارع الجنائي.

الناحية الثانية: أن اشتراط الجريمة قد يوحى في الظاهر بأن هذا التدبير إنما هو جزاء يقابل تلك الخطورة، وهو أمر من شأنه أن يشوه القانون تشويهاً غير مقبول. كما أنه يتناقض مع طبيعة التدابير الاحترازية التي لا تتجه إلى ماضي الجنائي، وإنما تتصرف إلى مستقبله وبالرغم من النقد السابق لهذا الشرط، إلا أن غالبية التشريعات الحديثة نصت على ضرورة سبق ارتكاب الجريمة كشرط لتطبيق التدابير الاحترازية، وإن كان الشارع لا يطبق هذا الشرط بصورة جامدة في جميع الحالات، فهو ينص على بعض التدابير الاحترازية لمواجهة حالة الخطورة الإجرامية، عندما يتضح له أنه إجراء ضروري ومناسب، كما في حالات التشرد وقيادة السيارات في حالة سكر، وقد يخرج عن هذا الشرط بصفة مطلقة في الأحوال التي لا ترتكب فيها جريمة ولا يستطيع الشارع تجريمها، وهذا ما نص عليه القانون الفرنسي بالنسبة للمجرمين الخطرين أو مدمني الخمور^(١). الواقع أن اشتراط ارتكابه جريمة سابقة يقوم على اعتبار حماية الحريات الفردية في مواجهة عسف السلطة، فالغاية من اتخاذ التدابير حماية النظام الاجتماعي، والغاية من هذا الشرط هو حماية الحريات الفردية، وحماية هذه الحريات أولى وأجدر بالحماية من حماية النظام الاجتماعي^(٢).

الشرط الثاني: الخطورة الإجرامية:

يمكن تعريف الخطورة الإجرامية بأنها "حالة نفسية تفيد احتمال ارتكاب جريمة تالية" أو بأنها حالة نفسية يحتمل من جانب صاحبها أن يكون مصدرًا لجريمة مستقبلة". ويتبين من هذا التعريف أن الخطورة الإجرامية هي مجرد احتمال أو نوع من التوقع ينصرف إلى المستقبل في أن يكون الشخص الذي ارتكب جريمة مصدرًا لارتكاب جريمة أخرى في المستقبل^(٣). ولشرح هذا المفهوم يقتضي بيان مدلول الاحتمال وطبيعته، وتحديد المقصود بالجريمة المستقبلة، كما يتبعين بيان كيفية إثبات الخطورة الإجرامية.

(١) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ١٢٧، د/حسنين عبيد – الوجيز في علم الإجرام والعقوب ص ٢٣٢.

(٢) د/جلال ثروت – الظاهرة الإجرامية – دراسة في علم العقاب ٩٨٧ ص ١٠٦.

(٣) د/محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ١٢٨، د/جلال ثروت – المرجع السابق ص ١٠٧، د/يسر أنور علي والدكتورة/أمل عثمان – المرجع السابق ص ٨٨.

مدلول الاحتمال وطبيعته:

يتمثل جوهر الخطورة في (الاحتمال) وهو نوع من التوقع منصرف إلى المستقبل، فلا يكفي ما يفصح عنه أسلوب حياة الشخص من قرائن تقييد أنه شرير، أو أنه يعيش بطريقة مبتذلة "طالما لم يرق بعد إلى مرتبة الجريمة ولا عبرة بالمصلحة التي تنطوي تلك الأخيرة على المساس بها". والاحتمال هو حكم موضوعه تحديد العلاقة بين مجموعة من العوامل توافرت في الحاضر وواقعة مستقبلة من حيث مدى مساهمة تلك العوامل في إحداث هذه الواقعة. فإذا كانت العوامل التي تؤدي إلى تحقيق النتيجة معروفة بطريقة واضحة وтامة، لكان تحقق النتيجة مؤكداً ويقيناً. وذلك لأن العلاقة بين النتيجة ومجموعة العوامل المؤدية إلى حدوثها هي علاقة لزوم وضرورة، فإن تحققت هذه العوامل، يعني بالقطع حتمية حدوث النتيجة.

أما إذا انحصرت المعرفة في بعض العوامل التي تؤدي إلى تحقق النتيجة، والتي تجعل توقع حدوثها متساوياً مع توقع انتقامها – أي أن النتيجة قد تتحقق أو لا تتحقق – كنا في هذه الحالة بتصدد إمكان تحقق النتيجة^(١). أما إذا اتسعت المعرفة بالعوامل التي تؤدي إلى إحداث النتيجة بحيث يغلب توقع حدوثها على توقع عدم الحدوث، فإن حدوث النتيجة في هذه الحالة هو أمر محتمل. فالاحتمال بهذه الصورة يحتل درجة وسطى بين الحتمة والإمكان^(٢).

والاحتمال كمعيار للخطورة الإجرامية، يقوم على دراسة العوامل الشخصية والمادية المحيطة بشخص ما، لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تدفع الشخص إلى ارتكاب جريمة في المستقبل. فإذا ما طغت العوامل التي تدفع الشخص إلى ارتكاب الجريمة على العوامل التي من شأنها أن تصرفه عنها كان هذا الشخص على خطورة إجرامية.

(١) د/أحمد فتحي سرور – نظرية الخطورة الإجرامية – مجلة القانون والاقتصاد – السنة ٣٤ (١٩٦٤) ص ٤٩٥ وما بعدها.

(٢) د/محمد نجيب حسني – المرجع السابق ص ١٢٩، د/محمد أبو العلا عقيدة – أصول علم العقاب طبعة ٢٠٠٢ ص ٢٠١.

فمعيار الخطورة هو إذن في احتمال وقوع الجريمة في المستقبل، فلا يكفي إمكان ارتكابها، ولا يشترط حتمية وقوعها. والخطورة الإجرامية إما أن تكون عامة تذر بأية جريمة، وإما أن تكون خاصة تذر بجرائم معينة أو نوع معين من الجرائم أي ما يسمى بـ«إجرام التخصص» مثل التخصص في سرقة المتاجر أو المنازل .. الخ. كما أن هذه الخطورة قد تكون على درجات، فقد تكون منذرة بجرائم جسيمة كالقتل، كما قد تكون منذرة بجرائم أقل جساماً كالقفز أو السب وذلك بالنظر إلى طبيعة الحق الذي يتحمل أن يكون محلاً للاعتماد من جانب الشخص الخطر. كذلك فإن درجة الخطورة الإجرامية يمكن أن تتعدد بالنظر إلى طبيعة العوامل التي تدفع المجرم إلى ارتكاب الجريمة. فكلما كانت هذه العوامل عضوية ووراثية كانت الخطورة أشد مما لو كانت راجعة إلى البيئة الاجتماعية أو مكتسبة^(١).

الجريمة المستقبلة:

أما عن الجريمة المستقبلة فهو موضوع الاحتمال، حيث ينصب الاحتمال الذي تقوم به الخطورة الإجرامية على توقع إقدام المجرم على جريمة تالية، يهدف التدبير الاحترازي الذي يoccus عليه إلى تقadiها حماية للمجتمع من مخاطر الإجرام. ويتبين من هذا أن الخطورة الإجرامية ليست فكرة مجردة، بل إنها تؤدي وظيفة هامة في النظام القانوني، هي وقاية المجتمع، - عن طريق نظام التدابير الاحترازية - من أخطار السلوك الإجرامي.

وتحديد موضوع الاحتمال الذي تقوم به الخطورة الإجرامية بأنه سلوك إجرامي لاحق، أي جريمة جنائية، بمعنى أن احتمال إقدام من يرتكب جريمة على سلوك لاحق لا يصدق عليه وصف السلوك الإجرامي، لا يكفي للقول بتوافر الخطورة الإجرامية فيه، ولا يجوز بالتالي فرض تدبير احترازي عليه^(٢). من قبيل ذلك احتمال إقدام من ارتكب جريمة على سلوك لاحق مناف للأخلاق، دون أن يشكل جريمة من الجرائم المعقاب عليها، أو احتمال إقدام المجرم على سلوك ضار بنفسه، لا يشكل في النظام القانوني جريمة جنائية، فمن يقدم على الانتحار، في ظل تشريع لا يعاقب على هذا الفعل، لا يعد مصدر خطورة إجرامية على المجتمع، تبرر فرض تدبير احترازي عليه.

(١) د/محمد زكي أبو عامر - دراسة في علم الإجرام والعقاب - طبعة ١٩٩٥ ص ٣٨٠ وما بعدها.

(٢) د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ١٣٤ .

ويقود الطابع الاجتماعي لفكرة الخطورة الإجرامية إلى عدم تحديد الجريمة التالية التي يتحمل إقدام المجرم عليها. ومن ثم لا يشترط للقول بتوافر الخطورة الإجرامية في شخص معين، التobao باحتمال إقدامه على جريمة معينة أو على نوع معين من الجرائم، أو على جريمة ذات جسامية معينة، أو في وقت معين من تاريخ ارتكاب الجريمة الأولى. بل يجوز فرض التدبير الاحترازي، إذا قام باحتمال – بالمعنى السابق تحديده – بإقدام المجرم على ارتكاب سلوك إجرامي لاحق، أيًا كانت الجريمة التي يتحمل ارتكابها لها. وليس كل ذلك سوى نتائج منطقية تترتب على وظيفة التدبير في النظام القانوني، وهي الدفاع عن المجتمع بوقايته خطورة الإجرام بصفة عامة، وليس من جريمة معينة بالذات. وكل جريمة تالية (مستقبلة)، يتحمل أن يقدم عليها المجرم، تتساوى مع غيرها من الجرائم في إظهار الخطورة الإجرامية، وتبرر فرض التدبير الاحترازي الذي يهدف إلى الحيلولة دون وقوعها. يعني ذلك أن الخطورة الإجرامية بالنسبة للمجتمع هي في المجرم الذي يتحمل إقدامه على الإجرام، وليس في نوع أو درجة الإجرام الذي يتحمل إقدامه عليه^(١).

إثبات الخطورة الإجرامية:

إذا كان توافر الخطورة الإجرامية شرطاً لتوقيع التدبير الاحترازي، فإن إثبات وجودها يثير صعوبات عديدة، باعتبارها حالة نفسية لصيقة بشخص المجرم. وفي سبيل تذليل هذه الصعوبات، ومساعدة القاضي على استخلاص الخطورة الإجرامية، يلجأ المشرع إلى إحدى وسائلتين:

الأولى: تحديد العوامل الإجرامية التي تعتبر مصدراً للخطورة، بحيث يعد ثبوتها قرینة على توافر الخطورة الإجرامية. وفي هذه الحالة يكفي أن يتحقق القاضي من وجود هذه العوامل، ليقرر توافر الخطورة الإجرامية في شخص معين، ويحكم بإيقاع تدابير احترازية عليه.

الثانية: افتراض توافر الخطورة الإجرامية في بعض الحالات، لا سيما حين يرتكب المجرم جريمة ذات جسامية معينة. وينبني هذا الافتراض على أن من يقدم على ارتكاب جرائم خطيرة من هذا النوع، هو مجرم لا يثور شك في خطورته على المجتمع. ومن ثم لم يكن هناك داع لتطلب إقامة الدليل

(١) د/حسنين عبيد - المرجع السابق ص ٢٣٤.

على توافر الخطورة لديه^(١).

وقد أدركت تشريعات كثيرة ما يتضمنه إثبات الخطورة الإجرامية من صعوبات، مردها كون الخطورة حالة نفسية تكشف عنها إمارات خارجية، يحتاج تفسيرها إلى الاستعانة بأهل الخبرة الفنية. وتذليلاً لهذه الصعوبات، تقرر دول كثيرة حق القاضي، بل والتزامه في بعض الأحوال، في الاستعانة بالخبراء الذين يعاونونه في الكشف عن الخطورة الإجرامية. من هذه الدول ذكر فرنسا، حيث تقرر المادة ٨١ من قانون الإجراءات الجنائية فيها ضرورة إجراء دراسة لشخصية المتهم. وإذا كان طلب إخضاع المتهم للفحص الإكلينيكي صادراً من النيابة العامة أو من المتهم أو من محامييه، فإنه لا يجوز للقاضي رفض هذا الطلب إلا بقرار مسبب، وتجعل المادة ذاتها إجراء التحري الاجتماعي عن المتهم وعن ماضي حياته وجوابياً في الجنایات^(٢).

وفي مصر - نصت المادة ١٢٧ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أنه "يجب على المحكمة في حالات التعرض للانحراف وفي مواد الجنایات والجنح وقبل الفصل في أمر الطفل أن تستمع إلى أقوال المراقب الاجتماعي بعد تقديم تقريراً بحالته يوضح العوامل التي دفعت الطفل للانحراف أو التعرض له ومقترنات إصلاحه، كما يجوز للمحكمة الاستعانة في ذلك بأهل الخبرة".

^(١) وضع الماده ١٣٣ من قانون العقوبات الإيطالي معياراً يسترشد به القاضي في استخلاص الخطورة الإجرامية من جسامه الجريمة المركبة، بنصها على أنه "على القاضي أن يقيم وزن جسامه الجريمة مستخلصة من:

- ١- طبقتها ونوعها ووسائلها وموضعها ووقتها ومكانها وكافة ملابساتها
- ٢- جسامه الضرر أو الخطر الناتج منها للمجنى عليه فيها.
- ٣- مدى القصد الجنائي أو وجه الإهمال.

كذلك حدثت الفقرة الثانية من المادة ذاتها الأمارات الأخرى التي تكشف عن الخطورة الإجرامية، وتعد - بالإضافة إلى الجريمة السابقة - بمثابة قرائن على توافرها وهي:

- ١- بواطن الإجرام وطبع المجرم.

- ٢- سوابق المجرم وحياته الماضية قبل الجريمة.

- ٣- سلوك المجرم المعاصر واللاحق للجريمة.

- ٤- ظروف الحياة الفردية والعائلية والاجتماعية للمجرم.

انظر في ذلك د/ محمود نجيب حسني - علم العقاب ص ١٣٥، د/ رمسيس بهنام - علم الوقاية والتقويم ص ٨١ وما بعدها.

^(٢) د/ جلال ثروت - المرجع السابق ص ١١٠، د/ يسر أنور علي، والدكتور/ آمال عثمان - المرجع السابق ص ٩٥.

القانون الجنائي العام

لذلك يكون إثبات الخطورة الإجرامية من المسائل التي تدخل في نطاق استعمال القاضي لسلطته التقديرية، التي يقررها له القانون، ويضع ضوابط استعمالها.

المبحث الخامس

أغراض التدابير الاحترازية

يتخذ التدبير الاحترازي من القضاء على خطورة الشخص الإجرامية ووقاية المجتمع منها عرضًا له، وذلك عن طريق منع المجرم من العودة إلى الإجرام إما بإصلاحه وعلاجه وإما باستبعاده أو استئصاله. وهذا يعني أن الهدف الأساسي للتدبير الاحترازي هدف وقائي، إذ يهدف إلى مواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية المجرم بغية القضاء عليها. ويؤدي التدبير الاحترازي من هذه الوجهة، جانبًا من الدور الذي تؤديه العقوبة في المحكوم عليه بها. ويعني ذلك أن الردع الخاص غرض مشترك بين التدبير الاحترازي والعقوبة، فكلاهما يهدف إلى مكافحة الإجرام عن طريق الردع الخاص، وله طابع فردي، لكونه يتوجه إلى شخص ذاته لاستئصال الخطورة الإجرامية الكامنة فيه .. فالردع الخاص - الذي هو أحد أغراض العقوبة - يعد في الوقت ذاته غرض التدابير الاحترازية. وفيما يتعلق بالتدابير الاحترازية، نجد أن وسائل تحقيق الردع الخاص بالقضاء على الخطورة الإجرامية متعددة.

فمن ناحية، يمكن القضاء على مصادر الخطورة الإجرامية في الشخص، عن طريق مجموعة من الأساليب العلاجية والتهذيبية، تهدف إلى تأهيل المجرم، حتى يسلك بعد انقضاء التدبير سلوكًا مطابقاً للقانون. وكما علمنا سابقاً أهمية التأهيل في تنفيذ العقوبة باعتباره ثمرة الردع الخاص. وللتأهيل الأهمية ذاتها بالنسبة لتنفيذ التدبير الاحترازي. ويؤدي هذا الدور الهام للتتأهيل إلى تقارب بين صورتي الجزاء الجنائي من حيث أساليب التنفيذ^(١). والتتأهيل في التدبير الاحترازي عن طريق أساليب العلاج والتهذيب، يتحقق بالإيداع في إحدى المصحات بغرض العلاج، كما هو الحال بالنسبة للمجرم والمجنون أو مدمن الخمور أو المخدرات، أو في إحدى دور الرعاية الاجتماعية، كما هو الحال بال مجرم الطفل، أو في مؤسسة من مؤسسات العمل لتعليم حرفة تساعد الشخص على كسب العيش في المستقبل، وهذا ما يمكن اتباعه بالنسبة للمجرم المتشدد أو

^(١) د/محمود نجيب حسني - علم العقاب ص ١٣٧ .
- ١٧١ -

محترف التسول^(١).

ومن ناحية ثانية، قد تكون الوسيلة الوحيدة للقضاء على مصادر الخطورة الإجرامية هي وضع المجرم في ظروف تحول بينه وبين الإضرار بالمجتمع. وهذه الوسيلة لا ينبغي الاتجاء إليها من حيث يثبت أن التدبير العلاجي أو التهذيب لا يجدي في استئصال الخطورة الإجرامية الكامنة في بعض الأشخاص، إذ في هذه الحالة لا مناص في سبيل حماية المجتمع من إبعاد المجرم عنه.

ويعد من قبيل التدابير الاستبعادية، طرد الأجنبي منإقليم الدولة، واعتقال معتاد الإجرام، أو حظر الإقامة في أماكن معينة، للحيلولة بين المجرم وبين تأثير العوامل الإجرامية التي دفعته إلى الإجرام. وأخيراً قد تتطلب مواجهة الخطورة الإجرامية، تجريد المجرم من الوسائل المادية، التي تمكّنه من ارتكاب جرائم جديدة والإضرار بالمجتمع. ويتخذ التدبير في هذه الحالة صور المصادر للأدوات التي من شأنها أن تستعمل في ارتكاب الجريمة، أو للأشياء الخطرة في ذاتها، كما قد تتخذ صورة إغلاق المؤسسة المخالفة أو الحرمان من مزاولة المهنة التي سهلت للجاني ارتكاب الجريمة والإعداد لها. ويعد من قبيل هذه التدابير كذلك سحب رخصة القيادة من تكرر ارتكابه لحوادث المرور أو قيادته للسيارة في حالة سكر بين.

وإذا كان غرض التدبير الاحترازي ينحصر في تحقيق الردع الخاص، فمعنى ذلك أنه لا يهدف إلى تحقيق الأغراض الأخرى التي تستهدفها العقوبة. وفي هذا يختلف التدبير الاحترازي عن العقوبة. حيث إن العقوبة لها أغراض ثلاثة هي تحقيق العدالة والردع العام والردع الخاص^(٢).

(١) ويقر القانون المصري هذه التدابير بالنسبة للمجرم المجنون ومدمن المخدرات والمجرم الطفل والمتشرد. كما يأخذ القانون الفرنسي بها بالنسبة للأحداث والمتشردين الذين تثبت قدرتهم على العمل. ويجيز القانون الفرنسي فرض الالتزام بمتابعة التعليم أو التدريب المهني على من يخضع لنظام وقف تنفيذ العقوبة مع الوضع تحت الاختبار.

(٢) د/محمد نجيب حسني - علم العقاب ص ١٣٧، د/جلال ثروت - المرجع السابق ص ١١١.

الفصل الثاني

أهم مشاكل التدبير الاحترازي

إذا كانت العقوبة والتدبير الاحترازي كلاهما صورة من صور الجزاء الجنائي، تعتمد عليهما غالبية التشريعات الجنائية الحديثة في مكافحة الإجرام، فإن البحث يثور في طبيعة العلاقة بينهما، أي مدى استقلال كل منهما عن الآخر وهل يمكن الجمع بينهما في نظام واحد.

ويمكن بحث العلاقة بين العقوبة والتدبير الاحترازي من ناحيتين: الأولى تتعلق ببيان موقف التشريعات تجاه كل من النظامين، والثانية، خاصة - بيان تطبيقهما على الحالات الواقعية المختلفة. ولذا نقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول

الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي

تثور مشكلة الجمع بين العقوبات والتدابير الاحترازية من زاويتين: الأولى: من ناحية التشريع، والثانية، من ناحية التطبيق. فمن الناحية التشريعية يمكن تصور الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي في نظام قانوني واحد. وفيما يتعلق بالتطبيق، يثار التساؤل عن مدى إمكانية الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي بالنسبة للمجرم الواحد.

أولاً: إدماج العقوبة والتدبير الاحترازي في نظام واحد:

يقصد بذلك أن يندمج كلاهما في الآخر ويشكلان نظاماً واحداً للجزاءات الجنائية يحتوي على أكبر من عدد من التدابير، فهناك من ينادي بإمكانية إدماج العقوبات والتدابير الاحترازية في نظام قانوني واحد للجزاءات الجنائية، بحيث يتوافر تحت تصرف القاضي الجنائي أكبر عدد منها، وهو ما يتتيح له أن يختار من بينها ما يتلاءم وشخصية المحكوم عليه ويكتفي لإصلاحه وتأهيله. ويدعم أنصار هذا الاتجاه وجهة نظرهم بالاستناد إلى فكرة أساسية مؤداها أن التعارض التقليدي بين العقوبة والتدبير الاحترازي ليس إلا تعارضاً نظرياً فحسب، وقد فقد محتواه الحقيقي بعد التقارب الذي حدث بين نظمي العقوبة والتدبير الاحترازي من الناحية القانونية، ومن ثم أصبحت الفوارق بين هذين النوعين من الجزاءات الجنائية تعارضًا ظاهريًا فقط، لا يشكل صعوبة حقيقة تحول قانوناً دون اندماجهما في نظام قانوني واحد.

وتوضيحاً لذلك، قيل بأن التدابير الاحترازية تخضع شأنها شأن العقوبات، لمبدأ قانونية الجزاء الجنائي، ومن ثم فهي لا تقع إلا بناء على نص قانوني يقررها ويحدد ضوابط تطبيقها. كما أن التدابير الاحترازية ترد على حقوق الفرد، فتمس بها مثلها في ذلك مثل العقوبات، بل إنها قد تمس بذات الحق الذي تمس به العقوبة، كما هو الحال بالنسبة للتدابير السالبة للحرية أو المقيدة لها.

والنقارب بين العقوبة والتدبير الاحترازي نجده كذلك من حيث الأغراض التي يستهدفها كل منها. فالعقوبة في مفهومها الحديث تشتراك مع التدبير الاحترازي في كونها تهدف مثلاً إلى مواجهة الخطورة الإجرامية للمحكوم عليه بغية إصلاحه وتأهيله للحياة الاجتماعية. وإذا كان الغرض الأساسي للتدابير الاحترازية هو مواجهة الخطورة بغية القضاء عليها، فإن تنفيذها لا يخلو من تحقيق الردع العام ولا يتجرد تماماً من اعتبارات العدالة، والردع العام وتحقيق العدالة من أغراض العقوبة بالإضافة إلى الردع الخاص الذي يعد غرضاً مشتركاً بين العقوبة والتدبير الاحترازي^(١).

ونظرة فاحصة للتشريعات المقارنة، تظهر صعوبة وضع الحدود الفاصلة بين ما يعد عقوبة وما يعد تدبيراً احترازياً من الجزاءات الجنائية المقررة فيها في أحوال كثيرة. مما يعتبر في بعض التشريعات عقوبة، قد يعتبر في بعضها الآخر تدبيراً احترازياً، مثل ذلك إبعاد الأجنبي الذي ارتكب جريمة من إقليم الدولة التي ارتكبت الجريمة فيها، فهذا الجزاء يعد في القانون السويسري عقوبة، بينما يعتبره القانون الإيطالي من التدابير الاحترازية^(٢).

ثانياً: الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي بالنسبة للمجرم الواحد:

يعتمد هذا الاتجاه على منطق حسابي، فطالما اجتمع لدى ذات المجرم عنصراً بالإثم والخطورة الإجرامية، وجب تطبيق كل من العقوبة والتدبير الاحترازي عليه، بحيث تكون العقوبة مقابل الإثم، والتدبير لمواجهة الخطورة الإجرامية. ويأخذ بهذا الاتجاه عدد كبير من التشريعات، منها التشريع الألماني والتشريع الإيطالي، والتشريع اليوناني، والفرنسي، والتشريع المصري. إلا أن أنصار هذا الاتجاه لم تجتمع كلمتهم على كيفية الجمع بينهما في التنفيذ.

فذهب رأي البعض - إلى البدء بتنفيذ العقوبة يليها التدبير، وقد قنن هذا الاتجاه

(١) د/روف عبيد - القسم العام من التشريع العقابي ١٩٧٩ ص ٧٨٦، د/رمسيس بهنام - المجلة الجنائية القومية - عدد مارس ١٩٦٨ ص ٣٧، د/محمد نجيب حسني - القسم العام ص ٩٤.

(٢) د/محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ١٤٨.

قوانين العقوبات في سوريا ولبنان وليبيا، وتبريراً لذلك قيل بأن العدالة والردع العام - كفرضين للعقوبة - يستلزمان إشباعاً سريعاً. وفات هذا الرأي عدم جدوا تتنفيذ عقوبة على مجرم لا يتمتع بالتمييز الكامل^(١).

أما البعض الآخر من أنصار الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي - فقد قرر ملائمة البدء بإنزال التدبير الاحترازي، استناداً إلى أن العقوبة لا يمكن أن تحقق أغراضها إلا في الشخص العادي الذي لا يتوافر لديه خلل أو شذوذ يؤثر في قابليته للاستفادة من التنفيذ العقابي. فإن توافر به مثل هذا الخلل أو الشذوذ في الشخصية، وكان التدبير علاجيّاً يهدف إلى معالجة الشذوذ في شخصية المحكوم عليه، وجّب البدء بتنفيذ التدبير حتى تكون شخصية المحكوم عليه مؤهلة لكي يحقق التنفيذ العقابي فيه الأغراض المستهدفة منه.

والغالب في التشريعات الوضعية هو البدء بتنفيذ العقوبة، لكنها تجيز للقاضي أن يقرر عكس ذلك، إذا ما تبين له أن البدء بتنفيذ التدبير الاحترازي في المحكوم عليه سوف يكون أكثر فائدة بالنسبة له، وأجدى بالنسبة للمجتمع، الذي تقتضي مصلحته ضمان أقصى قدر من الإصلاح والتأهيل للمحكوم عليه^(٢).

(١) د/يسر أنور علي، والدكتورة/آمال عثمان - المرجع السابق ص ٢٦٩.

(٢) د/حسنين عبيد - المرجع السابق ص ٢٣٦.

المبحث الثاني

ازدواجية الجزاء الجنائي

من المعلوم أن هناك تشابهًا بين العقوبات والتدابير الاحترازية، إلا أن هناك فوارق أساسية بين هذين النوعين من الجزاءات الجنائية، وهي فوارق تبرر في نظر الفقهاء عدم الجمع بين العقوبات والتدابير الاحترازية، سواء على مستوى التشريع أو بالنسبة للمجرم الواحد.

ولذا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول

رفض الجمع بين العقوبة

والتدبير الاحترازي في نظام واحد

يذهب أنصار هذا النظام إلى أن هناك فروقاً جوهرية بين العقوبة والتدبير الاحترازي تحول دون الجمع بينهما في نظام موحد. فالعقوبة جزاء أساسه ثبوت الخطأ في جانب المحكوم عليه، أما التدبير الاحترازي فإجراء يواجه الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص الجاني. كما أن للعقوبة وظيفة أخلاقية هدفها إرضاء شعور العدالة أي القصاص من الجاني وتهيئة شعور السخط العام، مما يستتبع أن تتطوي عليه العقوبة من معنى "اللأم" وهو معنى لا وجود له في التدبير الاحترازي الذي يتجرد من أي وظيفة أخلاقية. فضلاً عن أن العقوبة تتصرف إلى ماضي الجاني لحسابه عن جريمة ارتكبها بالفعل، مع مراعاة أن تكون العقوبة متناسبة مع جسامية هذه الجريمة وما تكشف عنه هذه الجسامية من مدى الضرر الذي أصاب المجتمع ومدى الإثم لدى الجاني. أما التدابير فتتجه في المستقبل لتقي المجتمع من خطورة الجاني بمنعه من ارتكاب جرائم جديدة، ولهذا فإن التدابير - بخلاف العقوبة - غير محددة المدة لأنها تعتمد على عناصر غير محققة سوف تقع في المستقبل.

كما أن الجمع بين العقوبة والتدابير في نظام موحد سوف يؤدي إلى تغليب أغراض العقوبة أو أغراض التدابير وفي ذلك ضرر بالمجتمع، لأن تغليب أغراض العقوبة قد يؤدي إلى التشدد في معاملة بعض المجرمين الذين يقل لديهم الخطأ عن الخطورة فتتأذى بذلك العدالة، كما أن تغليب أغراض التدابير قد يؤدي إلى التساهل في معاملة بعض المجرمين الذين تقل لديهم الخطورة عن

الخطأ فتتأدى العدالة كذلك ويفقد الردع العام أثره^(١).

ولعل هذه الفرض كافية لرفض الرأي الذي يرى الجمع بين العقوبة والتدبير في نظام موحد، ولذلك فإن النظام المزدوج والذي يعترف باستقلال كل منهما عن الآخر هو الراجح لدى الغالبية العظمى من التشريعات الجنائية التي تعترف بالنظمتين معًا جنباً إلى جنب، إما صراحة كالقانون الإيطالي والسويسري والألماني والدنماركي واليوناني واللبناني والصوري والجزائري والعراقي، وأما ضمناً كالتشريع الفرنسي والمصري، وحتى بالنسبة للتشريعات التي اقتصرت على إدراهما دون الآخر مثل التشريع السوفياتي الصادر عام ١٩٢٦، والذي استبعد العقوبات وأحل محلها "تدابير الدفاع الاجتماعي" رجع عن خطته عام ١٩٥٨ وعاد إلى نظام العقوبة بجانب نظام التدبير.

المطلب الثاني

رفض الجمع بين العقوبة

والتدبير الاحترازي بالنسبة للمجرم الواحد

وجهت انتقادات عديدة إلى نظام الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي بالنسبة للمجرم الواحد، على أساس أن الجمع بينهما بالنسبة للمجرم الواحد يؤدي إلى ازدواج في المعاملة مع ما ينتج عن هذا الازدواج من عيوب وتعقيدات. فإذا كانت العقوبة كوسيلة إيلام تحقق التكفير عن الخطأ، والتدبير كوسيلة علاج يحقق مقتضيات الدفاع الاجتماعي، فإن الجمع بين الوسائلتين في شخص واحد ينافق مبدأ "وحدة الشخصية الإنسانية". لأن في جمعهما أيضاً تمزيقاً لتلك الشخصية بين أسلوبين مختلفين للمعاملة يحولان دون تحقيق إصلاح المحكوم عليه وتأهيله. فضلاً عن أن البدء بتنفيذ العقوبة على مجرم يعاني شذوذًا قد يؤدي إلى زيادة الشذوذ الذي يعانيه بصورة تجعل من العسير علاجه عن طريق التدبير الاحترازي اللائق، والبدء بتنفيذ التدبير الاحترازي قد يتربّط عليه أن تفسد العقوبة ما أصلحه التدبير.

ولتقادي هذه العيوب فإنه يتعمّن تعليّب أحد الاعتبارين على الآخر: الخطيئة أو الخطورة. إما أن الخطأ يُرجح الخطورة، فهنا يتعمّن تطبيق العقوبة، وإما أن

(١) د/روف عبيد - المرجع السابق ص ٧٨٦، د/رمسيس بهنام - المرجع السابق ص ٣٧، د/ محمود نجيب حسني - القسم العام ص ٩٤٤.

القانون الجنائي العام

الخطورة ترجم الخطأ، فهنا يستلزم توقيع التدبير الاحترازي^(١).

وقد أوصى بعدم الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي مؤتمر لاهاي الدولي في عام ١٩٥٠، والمؤتمرون الدوليون السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما عام ١٩٥٣، والمؤتمرون الأوروبيون لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في جنيف عام ١٩٥٦.

ومن ثم فإن كلاً من مذهب الجمع والازدواج فيما يندرج من الحقيقة، لا الحقيقة كلها، لأن الجمع المطلق بين العقوبة والتدبير الاحترازي يتوجه بالاختلاف بينهما، كما أن الرفض المطلق للجمع بينهما يغالى في الاعتداد بتقاربهما في الأهداف. ولذا فإن أغلب الفقهاء يفضل عدم الجمع بين العقوبة والتدبير، حين يكون موضوع كل منهما المساس بشخص المحكوم عليه، كما هو الحال بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية والتدابير السالبة للحرية، وبصفة خاصة لا يجوز الجمع بين التدابير العلاجية أو التهذيبية أو التعليمية، والعقوبة. لكن ليس هناك ما يمنع من الجمع بين العقوبة والتدابير العينية كالمصادر مثلاً أو منع الترخيص أو سحبه أو إغلاق المحل، أو عدم ارتياح أماكن معينة كتدبير يلي تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، ومثل هذا الجمع بين العقوبة والتدبير تعرفه تشريعات كثيرة، ويجد في بالنسبة لبعض المجرمين كمعتادي الإجرام^(٢).

تم بحمد الله وتوفيقه،،

(١) د/محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ١٤٧، د/فوزية عبد الستار - مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب ص ٢٤٨.

(٢) د/محمد أبو العلا عقيدة - أصول علم العقاب ٢٠٠٢ ص ٢٠٤ وما بعدها.

فهرس محتويات الكتاب	
رقم الصفحة	الموضوع
٤	مقدمة
٦	الباب الأول: النظرية العامة للعقوبة
٦	الفصل الأول: الأحكام العامة للعقوبة
٦	المبحث الأول: التعريف بالعقوبة وجوهرها وخصائصها
١٩	المبحث الثاني: أغراض العقوبة
٢٢	المبحث الثالث: تقسيم العقوبات
٢٧	الفصل الثاني: أنواع العقوبات في التشريع المصري
٢٧	المبحث الأول: العقوبات الأصلية
٢٧	المطلب الأول: عقوبة الإعدام
٣٢	المطلب الثاني: العقوبات السالبة للحرية
٤٧	المطلب الثالث: العقوبات المالية "الغرامة"
٥٥	المبحث الثاني: العقوبات التبعية والتكميلية
٥٥	المطلب الأول: الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة ٢٥ من قانون العقوبات
٥٨	المطلب الثاني: العزل من الوظائف العامة
٦٠	المطلب الثالث: مراقبة البوليس

القانون الجنائي العام

تابع فهرس محتويات الكتاب

رقم الصفحة	الموضوع
٦٣	المطلب الرابع: المصادر
٧٠	الفصل الثالث: تطبيق العقوبة
٧٠	المبحث الأول: السلطة التقديرية للقاضي
٧٤	المبحث الثاني: تعديل حدود السلطة التقديرية للقاضي "أسباب تخفيف العقاب"
٧٤	المطلب الأول: الأعذار القانونية
٧٥	الفرع الأول: الأعذار المغفية
٧٦	الفرع الثاني: الأعذار المخففة
٧٨	المطلب الثاني: الظروف القضائية المخففة
٨٣	المطلب الثالث: أسباب تشديد العقاب
٨٥	الفرع الأول: العود البسيط
٩١	الفرع الثاني: العود المتكرر والاعتياض على الإجرام
٩٨	المبحث الثالث: تعليق تنفيذ الأحكام على شرط أو وقف تنفيذ العقوبة
٩٩	المطلب الأول: شروط وقف التنفيذ
١٠١	المطلب الثاني: آثار وقف التنفيذ
١٠٥	الفصل الرابع: تعدد الجرائم وتعدد العقوبات

تابع فهرس محتويات الكتاب

رقم الصفحة	الموضوع
١٠٧	المبحث الأول: حكم التعدد المعنوي للجرائم
١١١	المبحث الثاني: التعدد المادي للجرائم
١١٦	المبحث الثالث: الاستثناء من قاعدة تعدد العقوبات
١٢٠	المبحث الرابع: التعدد الظاهري للنصوص الجنائية "تنازع النصوص الجنائية"
١٢٤	الفصل الخامس: انقضاء العقوبات
١٢٥	المبحث الأول: سقوط العقوبة بوفاة المحكوم عليه
١٢٦	المبحث الثاني: سقوط العقوبة بالتقادم
١٣١	المبحث الثالث: العفو عن العقوبة
١٣٤	المبحث الرابع: أسباب زوال الحكم بالإدانة
١٣٤	المطلب الأول: رد الاعتبار
١٣٥	الفرع الأول: رد الاعتبار القضائي
١٤٠	الفرع الثاني: رد الاعتبار القانوني
١٤١	المطلب الثاني: العفو الشامل
١٤٤	الباب الثاني: النظرية العامة للتدابير الاحترازية
١٤٤	الفصل الأول: الأحكام العامة للتدابير الاحترازية

القانون الجنائي العام

تابع فهرس محتويات الكتاب	
رقم الصفحة	الموضوع
١٤٤	المبحث الأول: ماهية التدابير الاحترازية
١٥١	المبحث الثاني: التدابير الاحترازية في التشريع المصري
١٥٥	المبحث الثالث: المعاملة الجنائية للطفل
١٦٤	المبحث الرابع: شروط تطبيق التدابير الاحترازية
١٧١	المبحث الخامس: أغراض التدابير الاحترازية
١٧٣	الفصل الثاني: أهم مشاكل التدبير الاحترازي
١٧٣	المبحث الأول: الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي
١٧٦	المبحث الثاني: ازدواجية الجزاء الجنائي
١٧٦	المطلب الأول: رفض الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي في نظام واحد
١٧٧	المطلب الثاني: رفض الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي بالنسبة للمجرم الواحد