

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية المرجع:.....

قسم: القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة البديلة

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

التخصص: القانون الجنائي

الشعبة: الحقوق

تحت إشراف الأستاذ:

د. عثمان محمد

من إعداد الطالبة:

قوعيش حنان

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

الأستاذ درعي العربي

مشرفا مقرر

الأستاذ عثمان محمد

مناقشا

الأستاذ بافضل بلخير محمد

السنة الجامعية: 2025/2024

نوقشت يوم: 2025-06-23



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم



كلية الحقوق و العلوم السياسية
مصلحة الترتيبات

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية في إنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد: خوجعيش حسان الصفة: طالبة

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 14003099200232000 والصادرة بتاريخ: 25.10.2025

المسجل بكلية: الحقوق و العلوم السياسية قسم: القانون العام تخصص جنائي

والمكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

مسائل جنائية المقاضي الجنائية في عقود البيع

أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية

المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.



التاريخ: 2025/07/10

إمضاء المعني

ع. ا. م. ش. ب. وبتفويض منه
امضاء: حيدرة محمد
ملحق الإدارة الإقليمية

شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد الخلق والمرسلين سيدنا محمد

وعلى آله وصحبه أجمعين.

الشكر أولاً وآخراً لله سبحانه وتعالى الذي أعانني ووفقني لإتمام هذه المذكرة

والذي منحني نعماً لا تعد ولا تحصى.

أتوجه بالشكر الجزيل إلى أستاذ الكريم " **عثماني محمد** "، لقبوله الإشراف على هذه المذكرة

ومتابعته لي طيلة فترة إنجازي لها، وعلى كل ما قدمه لي من نصائح وتوجيهات

جزاه الله عني خير الجزاء وأدامه منبع للعطاء، راجياً من الله عز وجل أن يرفع مكانته.

كما أتقدم بالشكر إلى الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذه المذكرة

وأشكر كل من قدم لي يد المساعدة ولو بكلمة طيبة.

إهداء

في لحظة يختلط فيها الحلم بالإنجاز، والفرح بالتقدير، وفي ختام رحلة نسجتها الليالي الطويلة بالدعاء

والصبر والاجتهاد...

أهدي هذا العمل، عربون محبة وامتنان، وقطرة وفاء من بحر لا يُقاس.

إلى من كان صوته دعاءً وصمته سكينة...

إلى أبي، نبراس الحكمة والحنان، من علمني أن وأن العطاء لا يُطلب...

إلى من كانت جنتي على الأرض، ونبض قلبي منذ الطفولة،

إلى أمي الحبيبة، من حملتني حباً، وربّتي صبراً، وسهرت من أجلي عمراً...

إلى أخي الغالي، السند في كل حين،

وإلى زوجته الطيبة، التي كانت القلب الداعم في الخفاء...

وإلى صديقاتي، من تقاسمن معي لحظات القلق والضحك، وكُنّ الأوفياء في زمن التغيرات،

لكنّ وحدكنّ تدركنّ ماذا يعني الوصول بعد تعب...

قائمة المختصرات

- ص: صفحة.
- ط: طبعة.
- ع: العدد.
- ج. ر: الجريدة الرسمية.
- د. س. ن: دون سنة النشر.
- د. ذ. ص: دون ذكر الصفحة.

مقدمة

إن العدالة الجنائية كانت ولا تزال أحد أهم الميادين التي تعكس مدى تطور الدولة في تنظيم سلوك الأفراد وضبط تفاعلاتهم داخل المجتمع، فهي المرآة التي تُظهر فعليًا مدى التوازن بين حماية النظام العام وصون الحقوق والحريات الأساسية. وعلى هذا الأساس، شكّلت العقوبة الجنائية منذ فجر التنظيم المجتمعي الوسيلة المركزية التي تعتمد عليها الدولة في الرد على الأفعال الإجرامية. وقد تطورت هذه العقوبة في مضمونها وأشكالها، تبعًا لتطور الفكر القانوني والاجتماعي والاقتصادي، فانقلبت من العقوبات الجسدية القاسية، إلى العقوبات السالبة للحرية، ومنها إلى أشكال أكثر إنسانية وفعالية عُرفت في الأدبيات الجنائية الحديثة بـ"العقوبات البديلة".

وقد جاء هذا التطور نتيجة إدراك متزايد بأن العقوبات السالبة للحرية، رغم مركزيتها في النظام الجنائي، لم تعد تفي دائمًا بالغرض المأمول منها، لا من حيث الردع، ولا من حيث إعادة التأهيل، ولا من حيث حماية المجتمع. بل أظهرت الدراسات المقارنة والتقارير الدولية، وحتى التجربة القضائية الداخلية، أن الإفراط في اللجوء إلى الحبس قصير المدة يؤدي إلى آثار سلبية متعددة، منها الاكتظاظ في المؤسسات العقابية، والتكلفة الاقتصادية العالية، والأثر النفسي والاجتماعي الضار على المحكوم عليه، خصوصًا إذا تعلق الأمر بالجنح البسيطة أو الأفعال غير العنيفة. هذه الأسباب مجتمعة دفعت بالعديد من الأنظمة القانونية إلى تبني سياسات عقابية بديلة، أكثر عقلانية وإنصافًا.

وفي الجزائر، لم تكن السياسة الجنائية بمنأى عن هذه التحولات، حيث بدأت منذ سنوات في اعتماد إصلاحات تشريعية تتدرج ضمن هذا التوجه، كان أبرزها القانون رقم 18-06 المؤرخ في 10 جوان 2018، والذي أدرج ولأول مرة في التشريع العقابي الجزائري آليات جديدة للعقوبة تهدف إلى الحد من اللجوء إلى الحبس، وإرساء ثقافة إصلاحية بديلة. وقد شملت هذه العقوبات البديلة، على سبيل المثال لا الحصر، العمل للنفع العام، وأوامر الوضع تحت الرقابة، والغرامات التصالحية، وغيرها من التدابير التي تراعي ظروف

الجريمة والجاني، وتفتح المجال أمام القاضي لاختيار العقوبة التي تتلاءم مع خطورة الفعل، دون أن تجر المجتمع إلى مزيد من التهميش والعنف البنيوي الناتج عن السجن.

غير أن نجاح هذه المقاربة القانونية الجديدة لا يتحقق بمجرد النص عليها في القانون، وإنما يتوقف بشكل كبير على مدى قدرة القاضي الجنائي على ممارسة سلطته التقديرية بصورة فعالة، تراعي المبادئ القانونية، وتوازن بين حقوق الفرد ومصصلحة المجتمع. فالقاضي لم يعد مجرد منفذ للنص، بل صار طرفاً فاعلاً في رسم السياسة الجنائية الواقعية، من خلال ما يُمنح له من حرية في التقدير أثناء تكييف العقوبة وتحديد نوعها وحدودها.

❖ إشكالية الدراسة:

أقرّ المشرّع الجزائري العقوبات البديلة كجزء من السياسة العقابية الحديثة، واعتباره القاضي الجنائي الفاعل الرئيس في تفعيل هذه الآلية من خلال منحه سلطة تقديرية واسعة في تحديد طبيعة العقوبة المناسبة، يُطرح تساؤل جوهري حول مدى قدرة هذه السلطة على تحقيق الأهداف المرجوة من هذا النوع من العقوبات، في ظل غياب معايير تفصيلية ملزمة تُوجّه هذا التقدير وتمنع الانحراف به.

وبالتالي، تتمثل الإشكالية العامة التي تحاول هذه الدراسة معالجتها في:

هل تُمكن السلطة التقديرية الواسعة للقاضي من تحقيق الأهداف المرجوة من العقوبات البديلة، في ظل غياب معايير تفصيلية ملزمة تُوجّه هذا التقدير وتحدّ من الانحراف؟

وينبثق عن هذه الإشكالية العامة عدد من التساؤلات الفرعية، أبرزها:

✓ ما هو الأساس القانوني الذي يُنظّم السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في مجال

تحديد العقوبات البديلة ضمن التشريع الجزائري؟

✓ إلى أي مدى وُضعت ضوابط تشريعية واضحة تُوجّه هذه السلطة وتمنع التعسف في استعمالها؟

✓ ما هي صور وآليات الرقابة القانونية أو القضائية على ممارسة القاضي لسلطته التقديرية في هذا المجال، وما مدى فعاليتها في ضمان عدالة العقوبة؟

❖ أهمية الدراسة:

تتبع أهمية هذه الدراسة من الدور المحوري الذي تلعبه السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في نظام العقوبات البديلة، إذ تشكل هذه السلطة أداة قانونية بالغة الأهمية لتحقيق التوازن الدقيق بين مصلحة المجتمع في الردع والحفاظ على الأمن، وبين حقوق الجاني في تلقي عقوبة عادلة تتناسب مع ظروف الجريمة والظروف الشخصية للجاني.

وتبرز أهمية البحث كذلك في تسليط الضوء على الإطار القانوني والتنظيمي الذي يحكم ممارسة هذه السلطة، مما يسهم في فهم حدودها وضوابطها ويعزز من ضمانات العدالة وحقوق الدفاع. كما أن الدراسة تؤكد على أهمية الرقابة القانونية والقضائية على ممارسة السلطة التقديرية، باعتبارها ركيزة أساسية لمنع التجاوزات القضائية وحماية حقوق الأطراف، مما يعزز الثقة في النظام القضائي.

❖ دوافع إختيار الموضوع:

وقع إختيارنا لموضوع "السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تحديد العقوبات البديلة" بسبب أهمية الموضوع في ظل التحولات التي يشهدها النظام العقابي الجزائري، والذي يتجه نحو تقليص الاعتماد على العقوبات السالبة للحرية وتعزيز البدائل العقابية. كما أن الدور المحوري للقاضي في تفعيل هذه البدائل، وغياب معايير دقيقة تضبط سلطته التقديرية، يثير إشكالات عملية وقانونية تستوجب الدراسة. إضافة إلى ذلك، فإن قلة الدراسات التي تناولت

هذه المسألة بشكل معمق شكلت حافزاً علمياً لاختيار هذا الموضوع، سعياً للمساهمة في تطوير الفكر القانوني والممارسة القضائية في هذا المجال.

الدوافع الشخصية لإختيار الموضوع:

إن اختياري لموضوع "دور القاضي الجنائي في تفعيل العقوبات البديلة في النظام القانوني الجزائري" جاء نتيجة دوافع شخصية وعلمية متعددة، أبرزها الاهتمام المتزايد الذي أوليه للقانون الجنائي باعتباره من أكثر فروع القانون حساسية وتأثيراً على حياة الأفراد واستقرار المجتمع. فقد بات من الضروري، في ظل التحولات الاجتماعية والاقتصادية التي تشهدها الجزائر، إعادة النظر في جدوى العقوبات السالبة للحرية، خاصة القصيرة منها، التي أثبتت الدراسات والتقارير ضعف أثرها في الردع وإعادة الإدماج، بل وأحياناً نتائجها العكسية.

وقد دفعني إلى تناول هذا الموضوع كذلك اقتناعي المتزايد بأهمية تبني سياسة عقابية عقلانية وإنسانية، تراعي حقوق الإنسان ومصصلحة المجتمع في آنٍ واحد، وهو ما تمثله العقوبات البديلة كأداة حديثة وفعّالة في السياسة الجنائية المعاصرة. كما راودني اهتمام خاص بدور القاضي في هذا السياق، لا بصفته مجرد منفذ للنصوص القانونية، بل كفاعل محوري في تحقيق أهداف العدالة الجنائية، خاصة وأن المشرّع قد منحه سلطة تقديرية واسعة دون أن يقرنها بمعايير إجرائية تفصيلية تضمن حسن استعمالها وتمنع الانحراف بها.

ومن ناحية أخرى، فإن ملاحظتي للأثار السلبية المترتبة على الاكتظاظ السجني، خصوصاً بالنسبة للجنح البسيطة، عززت رغبتني في البحث عن بدائل أكثر نجاعة وإنصافاً، تكون قادرة على تحقيق الردع دون المساس بالكرامة الإنسانية. ومن هذا المنطلق، أسعى من خلال هذه الدراسة إلى تقديم قراءة نقدية وتحليلية لأحد أبرز تطورات السياسة العقابية في الجزائر، وإبراز التحديات العملية التي تعترض تفعيلها من طرف القاضي.

❖ منهج الدراسة:

اعتمدت هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي لتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالسلطة التقديرية والعقوبات البديلة، وبيان مضمونها ومجالات تطبيقها. كما تم استخدام المنهج الاستقرائي لاستقراء الممارسة القضائية وتقييم واقع تطبيق العقوبات البديلة.

❖ تقسيم الدراسة:

ومن أجل دراسة موضوع "السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تحديد العقوبات البديلة" بصورة منهجية دقيقة، ارتأينا تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين رئيسيين، يسبقهما تمهيد، كما يلي:

- **تناولنا في الفصل الأول:** الإطار المفاهيمي لسلطة التقديرية للقاضي الجنائي والعقوبات البديلة في التشريع الجزائري، ومن خلال هذا الفصل خصصنا (المبحث الأول) التعريف مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة، في حين تطرقنا في (المبحث الثاني) إلى مفهوم العقوبات البديلة .

- **أما في الفصل الثاني** تناولنا حدود السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة البديلة، وعليه قسمنا هذا بدوره إلى مبحثين، بحيث تطرقنا إلى أنواع العقوبات البديلة (المبحث الأول)، أما (المبحث الثاني) فتطرقنا فيه إلى نطاق سلطة القاضي الجنائي في اختيار نوع العقوبات والرقابة عليها.

❖ الدراسات السابقة:

لقد تناول العديد من الباحثين موضوع العقوبات البديلة والسلطة التقديرية للقاضي من زوايا متعددة، مما ساهم في إثراء النقاش العلمي حول مدى فعالية السياسة العقابية الحديثة في الجزائر. وفيما يلي عرض تحليلي لأبرز هذه الدراسات:

- الدراسة الأولى:

أحمد زروقي - العدالة العقابية وتطبيق العقوبات البديلة في الجزائر (2022)

قدّم الباحث تحليلاً نقدياً معمقاً للسياسة العقابية في الجزائر، مركزاً على مدى نجاح العقوبات البديلة في تحقيق العدالة الجنائية. واستعرض تطبيقات عملية لهذه العقوبات أمام المحاكم، مع إبراز التحديات التي تواجه القاضي عند اختيار العقوبة المناسبة. وقد خلص إلى ضرورة تدعيم الإطار التشريعي، وتنظيم الاجتهاد القضائي لضمان توحيد الممارسة القضائية في هذا المجال.

- الدراسة الثانية:

ليلى بوزيدي - الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي (2021)

ركزت هذه الدراسة على آليات الرقابة القانونية التي تُمارس على القاضي أثناء ممارسته سلطته التقديرية، مع تسليط الضوء على أهمية إيجاد توازن بين الحرية التقديرية والضوابط القانونية. وأوصت الباحثة بضرورة وضع معايير إرشادية واضحة تحد من التفاوت في الأحكام وتقلل من مخاطر الانحراف بالتقدير القضائي.

- الدراسة الثالثة:

محمد بن عبد الله - السلطة التقديرية للقاضي الجزائري في التشريع الجزائري (2019)

تناولت الدراسة مفهوم السلطة التقديرية في القضاء الجزائري، من خلال تحليل الإطار القانوني الذي يمنح هذه الصلاحية، مع التركيز على أهميتها في تحقيق العدالة. كما ناقش الباحث الحدود التي يجب على القاضي الالتزام بها لتجنب التعسف في الحكم، مع التأكيد على أهمية تحقيق التوازن بين حرية الاجتهاد القضائي وضمانات حقوق المتهم.

- الدراسة الرابعة:

يوسف قاسمي - تفعيل العقوبات البديلة في النظام القضائي الجزائري: الواقع والتحديات

(2018)

تطرق هذه الأطروحة إلى واقع تطبيق العقوبات البديلة، ورَكَزَت على أبرز المعوقات الإجرائية والتنظيمية التي تعيق التنفيذ الفعلي لها. وشدد الباحث على أهمية تدريب القضاة، وضرورة وجود نصوص تشريعية واضحة تُيسر تطبيق العقوبات البديلة بشكل عادل وفعال.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لسلطة التقديرية للقاضي

الجنائي والعقوبات البديلة

تمهيد:

يشكل تحقيق العدالة الجنائية أحد الأهداف الأساسية لأي نظام قانوني، ويُعدّ القاضي الجنائي حجر الزاوية في هذا المسار، لما يتمتع به من سلطة تقديرية تُمكنه من فحص الوقائع وتقدير الأدلة وتكييف الأفعال وإصدار الأحكام، وفقاً لما تمليه عليه أحكام القانون وروح العدالة. وتُعدّ هذه السلطة التقديرية سلاحاً ذا حدين، فقد تساهم في تكريس العدالة متى استُعملت وفق ضوابطها القانونية والموضوعية، وقد تُفضي إلى تباين في الأحكام متى انحرفت عن غاياتها.

وفي ظل التحديات التي تواجه العدالة الجنائية الحديثة، لاسيما تضخم عدد القضايا وتزايد معدلات الجريمة، برزت الحاجة إلى تبني آليات جديدة لتخفيف العبء عن مؤسسات العدالة، وتحقيق الردع والإصلاح في آن واحد. ومن بين أبرز هذه الآليات، نجد العقوبات البديلة التي تمثل نقلة نوعية في فلسفة العقوبة، من منطلق الزجر إلى منطلق الإصلاح والاندماج الاجتماعي.

ومن هذا المنطلق، سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين (المبحث الأول) نتناول فيه مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، أما (المبحث الثاني) نسلط فيه الضوء على العقوبات البديلة.

المبحث الأول: مفهوم سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

العدالة تستوجب قدرا من التناسب بين مقدار العقوبة وجسامة الجريمة، فالمشرع عند تقديره الجزاء الجنائي، يدرك بأن العدالة تستوجب الأخذ بالاعتبار ظروف الجريمة، والفروق الموجودة بين الجناة من حيث مقدار الخطيئة ومدى الإثم، فيأخذ ذلك في الحسبان عند تقدير العقوبة زيادة أو نقصانا.

وإن كان المشرع قد منح للقاضي سلطة تمكنه من تقدير العقوبة، مراعيًا في ذلك ظروفًا مجرم وملازمات الجريمة، إلا أنه يجب على القاضي أن يضع في اعتباره الهدف الذي هو ملزم بإدراكه وتحقيقه قبل النطق بالجزاء، وعليه سنتطرق إلى مفهوم السلطة التقديرية للقاضي في (المطلب الأول)، وأساسها في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف سلطة التقديرية القاضي الجنائي ونطاقها

السلطة التقديرية أداة قانونية تمكن القاضي الجنائي من تطبيق العقوبة بما يتناسب مع وقائع كل قضية وظروفها الخاصة. وعليه من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى تعريف سلطة التقديرية القاضي الجنائي في (الفرع الأول)، أما الفرع الثاني سنتطرق فيه إلى نطاق تطبيق وحدود هذه السلطة

الفرع الأول: تعريف السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

إختلف الفقهاء في وضع تعريف موحد للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي، لكننا سنحاول تسليط الضوء على بعض تعريفات رجال القانون، لنخلص إلى التعريف الذي سنعتمده في دراستنا.

فيعرف الدكتور عبد الله سليمان السلطة التقديرية للقاضي بأنها: "اختصاص القاضي

في وجوب اختيار العقوبة الملائمة للتطبيق على المتهم بحسب النصوص القانونية"¹

ما يلاحظ على هذا التعريف أنه عام، ولم يحدد بدقة مفهوم السلطة التقديرية للقاضي

1 - سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص492.

الجنائي، وحسبه أن القاضي يستعمل سلطته التقديرية، عندما يحسن اختيار العقوبة المناسبة لتوقيعها على المتهم، طبعاً مع مراعاة النصوص القانونية.

وإن كنا نسلم بذلك باعتبار أن القاضي يمارس هذه السلطة بغرض اختيار العقوبة الأنسب للتوقيع على المتهم، إلا أننا نحاول الوصول إلى تعريف أشمل، كون هذه السلطة لها حدوداً وضوابط تحكمها، كما لها مجالاً قانونياً تمارس في ظلها، ومن ثم لا يمكن العمل هذا التعريف.

وقد عرّف الدكتور أشرف توفيق شمس الدين السلطة التقديرية للقاضي بأنها " سلطة القاضي في اختيار نوع العقوبة وشدتها ومدى قابليتها للتنفيذ من بين الاختيارات التي منحها له الشارع والمنصوص عليها في القانون".¹

يعكس هذا التعريف بشكل دقيق حدود السلطة التقديرية التي يباشرها القاضي الجنائي في مرحلة الحكم، فهي لا تمتد خارج إطار النصوص القانونية، بل تمارس داخل الحدود التي رسمها المشرع، حيث يمنح القاضي صلاحية تحديد نوع العقوبة (جناية أو جنحة أو مخالفة)، واختيار درجتها أو حدّها ضمن العقوبات المقررة، إضافة إلى إمكانية وقف تنفيذها إذا توافرت الشروط المنصوص عليها قانوناً.

وبالتالي، فإن هذه السلطة لا تمس بمبدأ الشرعية الجنائية، بل تعمل في نطاقه وتخدم غايته، إذ تتيح للقاضي تكييف الجزاء الجنائي مع ظروف كل واقعة ومع شخصية المتهم، مما يحقق التناسب بين الجريمة والعقوبة، ويُعزّز من عدالة النظام الجنائي وفعاليته.

ورغم أن هذا التعريف أوسع من سابقه من حيث تحديدها لهذه السلطة، إلا أنه يؤخذ عليه عدم إشارته إلى أن هذه السلطة تمارس في ظل ضوابط وحدود يلتزم بها القاضي، ومن ثم فالتعريف قاصر من هذا الجانب.

¹ شرف توفيق شمس الدين، السلطة التقديرية للقاضي في تطبيق العقوبة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2005، ص 41

أما الدكتور محمود نجيب حسني فيعرف السلطة التقديرية للقاضي بأنها "القدرة على الملاءمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة عليه وظروف مرتكبها بصدد اختيار الجزاء الجنائي، عقوبة كان أم تدبيراً وقائياً، نوعاً أو مقداراً، ضمن الحدود المقررة قانوناً بما يحقق الاتساق بين المصالح الفردية والاجتماعية على حد سواء"¹، هذا التعريف حاول أن يجمع في مفهومه للسلطة التقديرية بين نطاق هذه السلطة والحدود القانونية التي يجب على القاضي مراعاتها عند استعماله لها، كل ذلك في إطار ما يسمح به المشرع.

الفرع الثاني: نطاق وحدود السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

السلطة التقديرية لها مجال ونطاق قانوني تمارس في ظله، ذلك أن القاضي عند اختياره للجزاء الملائم للتطبيق سيأخذ بعين الاعتبار التقدير الكمي أو النوعي للعقوبة، كما له أن ينزل بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى المقرر قانوناً إذا توفرت ظروف التخفيف، أو الاعتلاء بها إلى أقصى حد إذا توفرت ظروف التشديد، وقد يحكم بوقف تنفيذها إذا اقتضى الأمر ذلك.

في مقابل ذلك يتوجب على القاضي عند ممارسته لهذه السلطة، التقيد بالحدود القانونية حتى لا تكون هناك مغالاة في استعمالها، وإن كان المشرع الجزائري لم ينص صراحة على هذه الضوابط، إلا أن تشريعات أخرى قد منحت القاضي سلطة في تقدير الجزاء الملائم للتطبيق على الجاني، في حدود مجموعة من الضوابط منها ما هو مرتبط بالجريمة كالسلوك الإجرامي وقصده الجنائي، ومنها ما يتعلق بالجاني في حد ذاته كحالته الشخصية وسنه وخلقه.²

ومن ثم وجب على القاضي عند اختياره للعقوبة الملائمة أن يراعي هذه الضوابط حتى

1 - حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1982، ص782.

2 - أبو عامر محمد زكي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1986، ص558.

يكون الجزاء الجنائي متناسبا مع جسامة الجريمة.

وهذا ما عبر عنه الدكتور محمد زكي أبو عامر بقوله: " أن القانون قد فوض القاضي في اختيار أنسب عقوبة (نوعا ومقدارا) يقررها للجاني يتحقق بها التوازن بين جسامة الجريمة كما قدرها المجتمع ممثلا في مشرعه وبين مصلحة المجتمع نفسه في تفريد العقوبة التي تتناسب مع حالة المتهم الخطرة وظروف الواقع، دون أن يكون مقيدا إلا بمراعاة الحدود القانونية للعقوبة والأسس التي علق عليها القانون إمكانية تشديد العقوبة عن تلك الحدود أو تخفيفها، أو توحيدها أو وقف تنفيذها".

وإذا نظرنا إلى التعاريف السابقة لسلطة القاضي في تقدير العقوبة، نجد أن تعريف الدكتور محمود نجيب حسني جاء أشمل وأدق مقارنة مع باقي التعريفات، إذ أنه أحاط بالنقاط الأساسية التي تتضمنها هذه السلطة.

فالسلطة التقديرية للقاضي هي رخصة منحها المشرع للقاضي تنازلا منه عن جزء من سلطاته في سبيل التطبيق الواقعي للقاعدة الجنائية، ذلك أن المشرع هو الوحيد الذي يملك سلطة سن القواعد القانونية، إلا أنه لا يمكنه الإحاطة بجميع فروض القاعدة الجنائية، فيترك ذلك للقاضي باعتباره الأكثر احتكاكا بالواقع ومن ثم تحديد الأثر السديد للقاعدة القانونية بناء على أثر الجريمة وظروف مرتكبيها.

والقاضي عند ممارسته لهذه المهمة التي تدخل في صميم عمل السلطة القضائية، فإنه يفترض عليه العلم بالقانون والالتزام بتطبيقه، ولا نتجاهل وجود بعض الحالات التي يستوجب فيها عمل القاضي، اللجوء إلى خبراء لتحديد بعض عناصر القانون الواجب التطبيق، ومرجع ذلك يعود إلى فنية القانون واحتوائه على بعض المضامين العلمية أحيانا، التي تتطلب الاستعانة بالخبراء مع التسليم في الوقت ذاته بأن القاضي هو الخبير الأعلى في كل ما يمكن الفصل فيه بنفسه دون الاستعانة بأطراف أخرى.¹

1 - بكر حاتم حسن موسى، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، بنغازي، ليبيا، 1996، ص 110.

وفي الحالة التي يستعين فيها القاضي بالخبير، فإنه غير مقيد بتقرير الخبير الذي توصل إليه، فيمكن للقاضي أن يأخذ به حسب قناعته بصواب الأسباب التي بنى عليها الاعتراضات التي وجهت إليه، كأن يندب القاضي خبيراً للبت في حالة المتهم العقلية للتأكد من صحة التقرير الذي قدمه الدفاع حول نفس الحالة.¹

كما يلجأ القاضي إلى الخبرة في تحديد طبيعة الإصابة التي لحقت الجاني عليه، ومدى خطورتها ونوع السلاح، وطبيعة البصمات والآثار وغيرها من المسائل التي يعجز القاضي عن فك الغموض الذي يعتريها إلا عن طريق الاستعانة بخبير.

وإن كان عمل القاضي قائم على مبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته، والذي مفاده أن للقاضي مطلق الحرية في تقدير أدلة الدعوى، فله أن يأخذها وله أن يطرحها وفقاً لتقييمه لها، وهو ملزم بأن يبني قناعته على أدلة لا تخرج عن مقتضيات العقل والمنطق.²

فالقاضي إذن ومن خلال ما يطرح أمامه من وقائع، فإنه يستخلص منها الأهم لتحقيق الفروض القانونية، ولا يتسنى له ذلك ما لم يبدأ بوضع فرضية نظرية أو تصور عقلي عن العناصر التي لها تأثيراً في موضوع الدعوى، وفي الوقت ذاته عليه أن يقتنع بصحة هذه الوقائع وثبوتها قبل تكييفها بغية إكمال القانون، وهذا ينعكس على أسباب الحكم القضائي.³

ونشاط القاضي في مجال القانون ليس نشاطاً منشئاً، فهو لا يخلق قاعدة قانونية، وحتى عند تطبيقه لقواعد القانون الطبيعي ومبادئ العدالة، فهو يستلهم حسم النزاع من مصادر أخرى غير مصادر القانون المكتوب، وهو في هذا الصدد لا يمس وقائع النزاع ولا يحدث فيه أي تغيير أو تعديل، ونشاط القاضي في تطبيق القانون، ذو طابع تقديري يظهر في مراحل

1 - طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الثانية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص96.

2 - سلامة مأمون محمد، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، الطبعة الثانية، منشورات المكتبة الجامعية، الزاوية، ليبيا، 2000، ص150 وما بعدها.

3 - بكار حاتم حسن موسى، المرجع السابق، ص109.

تكوين العمل القضائي، فالمشرع يعترف للقاضي بسلطة تقديرية، حتى في الأحوال التي لا يوجد فيها اعتراف صريح من قبل المشرع هذه السلطة، ونلمس ذلك في طبيعة وظيفته، والتي هي تكملة لعمل المشرع.¹

فإذا كان القانون هو إرادة المشرع، فإن هذا القانون في عناصره المادية يشمل مجموع الوقائع النموذجية التي يفترضها المشرع ويرتب عليه أحكاما معينة، في مقابل ذلك نجد القاضي يبحث في الوقائع الخاصة بكل حالة معروضة أمامه، والتي لا يمكن إدراجها ضمن الوقائع النموذجية.

والسلطة التقديرية للقاضي تتسع وتضيق وفقا لإرادة المشرع، وبحسب السياسة الجنائية التي ينتهجها، ففي عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد، تضيق هذه السلطة إلى حد أنها تصبح شبه معدومة، فعمل القاضي هذا يقتصر على مجرد تقدير أن الجريمة بظروفها ووقائعها تستحق هذه العقوبة طبقا للقانون. والقاضي حر فقط في اقتناعه بالأدلة التي تدين المتهم، بحيث إذا توصل إلى هذه القناعة، كان له أن يطبق العقوبة المقدرة قانونا لتلك الجريمة.

وتتضح السلطة التقديرية للقاضي بشكل جلي، في العقوبات ذات الحدين، حد أدنى وحد أقصى، حيث تتسع كلما باعد المشرع بين هذين الحدين، وتضيق كلما قارب بينهما في إطار ما يعرف بالتقدير الكمي للعقوبة، ومثال ذلك في قانون العقوبات الجزائري ما نصت عليه المادة (389 مكرر2): "يعاقب كل من يرتكب جريمة تبييض الأموال على سبيل الاعتياد أو باستعمال التسهيلات التي يمنحها نشاط معين أو في إطار جماعة إجرامية بالحبس من عشر(10) إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 4000000 دج إلى 8000000 دج"، والمادة (98) التي تنص: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة كل شخص غير مسلح كان في تجمهر مسلح أو غير مسلح ولم يتركه بعد أول تنبيه". فالسلطة التقديرية

1 - بكار حاتم حسن موسى، المرجع السابق، ص ص 111-112.

للقاضي تتسع في المثال الأول، وتضيق في المثال الثاني بحسب اتساع أو ضيق مجال حدي العقوبة.

وقد تتسع هذه السلطة إلى أكثر من ذلك، حيث يسمح القانون للقاضي بالنزول إلى ما دون الحد الأدنى عند توافر الظروف المخففة المنصوص عليها في المادة (53) من قانون العقوبات، فالقاضي لا يتقيد بالحد الأدنى المقرر قانوناً، بل يتعداه إلى النزول ما دونه، كما له أن يقضي بعقوبة تفوق الحد الأقصى المقرر قانوناً إذا توفرت ظروف التشديد، وله أن يختار بين نوع العقوبة المناسبة للجريمة، كما هو الحال بالنسبة لجريمة التجمهر من المادة (100) من قانون العقوبات الجزائري، التي تسمح للقاضي بالاختيار بين عقوبتي الحبس أو الغرامة في إطار ما يعرف بالاختيار النوعي للعقوبة، وله أن يأمر بوقف تنفيذ العقوبة.

ولا يخضع القاضي في استعمال سلطته التقديرية للرقابة، إلا من حيث التزامه بالحدود القانونية المنصوص عليها، والتي تتمثل في التطبيق السليم للقانون، فهو ملزم بنوع العقوبة المقررة قانوناً، ويجب عليه أن يحترم مجال سلطته فلا يتعدى الحد الأقصى بدون قانون، ولا ينزل عن الحد الأدنى إلا إذا توفرت أسباب التخفيف، والقاضي غير مطالب بتسبب اختياره إلا في حالات قليلة، كتسبب اختيار وقف تنفيذ العقوبة بعد الحكم فيها كما جاء في نص المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية.

والقاضي في مباشرته لهذه السلطة، يتبع منهجية التقدير القضائي التي قوامها نشاط ذهني صادر عنه، ينصب على الواقع والقانون من خلال قياس مقدمته الكبرى، والمتمثلة في القاعدة القانونية، ومقدمته الصغرى التي تتمثل في الواقع، وهذا القياس يفضي إلى نتيجة وهي الجزاء الجنائي، وتكشف مبررات هذه النتيجة عن عدالتها وسلامة استخلاصها.¹

وقد اختلفت التشريعات في تحديد الطبيعة القانونية للسلطة التقديرية، فهناك من اعتبرها

1 - روائية نادية، ضوابط تقدير القاضي للجزاء الجنائي، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع شريعة وقانون)، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2003، ص46.

واجب والتزام على اعتبار أن القاضي يسبب حكمه ويراعي الضوابط التي وضعها له المشرع، لأنه لا يمارس هذه السلطة لهدف آخر غير الهدف الذي من أجله منح القانون القاضي هذه السلطة، في مقابل ذلك نجد من التشريعات من تعتبر هذه السلطة نشاطاً تقديرياً محضاً، فالقاضي غير ملزم بتسبب حكمه ولا يقيدده المشرع بأي نص، كما هو الشأن بالنسبة للقانون المصري.

من خلال ما تقدم يتضح أن السلطة التقديرية للقاضي، تعني ترك حرية للقاضي بفرض العقاب المناسب للمجرم، مراعيًا في ذلك تحقيق المصلحة الفردية والجماعية، كما بينا أن مجال هذه السلطة هي العقوبات التي تقبل طبيعتها التجزئة والتي وضع لها المشرع حدين، حد أدنى وحد أقصى، كالسجن المؤقت، الحبس والغرامة، وللقاضي أن يختار العقوبة بين الحدين صعوداً أو نزولاً، وإن رأى المصلحة في تجاوزها، أو وقف تنفيذها، كان له فعل ذلك.

المطلب الثاني: أساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

يرجع أساس النوع السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، إلى الوظيفة التي أنيطت به فلم تعد وظيفته مجرد التطبيق الآلي للنصوص على الوقائع، ومن ثم تخرج الأثر مصبوغاً بصبغة قانونية كما كان في الفكر القانوني القديم، بل تعدت ذلك إلى فهم النصوص فهماً دقيقاً، وتفسيرها ثم تحليل الوقائع والبحث في كل حيثياتها، ومن ثم تحديد الآثار تبعاً لذلك.

والعلة الحقيقية لهذه السلطة، تكمن في التوزيع المنطقي المتوازن للاختصاص بين المشرع والقاضي، على وجه يتحقق فيه التنسيق بين المصالح الاجتماعية والفردية، وتعلل هذه السلطة كذلك، بالحاجة إلى مراعاة الظروف الشخصية للمجرم، ومن ثم تحديد الأثر المناسب للقاعدة القانونية على تلك الحالة المعروضة عليه، والعقوبة تكون أساساً كعامل تواجهة العوامل التي قادتها إلى الجريمة، ويكون من شأنها تهذيبها وإعدادها لحياة مطابقة للقانون.¹

1 - حسني محمود نجيب، مرجع سابق، ص 782.

ومن خلال هذا المطلب سنتطرق إلى أساس هذه السلطة في فرعين، بحيث سنتطرق في (الفرع الأول) إلى الثقة، أما (الفرع الثاني) سنتطرق إلى شعور بالقصور .

الفرع الأول: الثقة أساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

الثقة التي يفترضها المشرع في القاضي، وهي ثقة يستحقها القاضي في العصر الحديث لعمله وخبرته، ثم لاستقلاله ونزاهته، ويقتضي الاستعمال السليم لهذه السلطة أن تتعاون أجهزة الدولة المختلفة مع القاضي في توفير جميع الإمكانيات للفحص الفني لشخصية المتهم، حتى يتعرف عليها تماما، فيحدد ما يراه مناسبا لتلك الحالة.¹

الفرع الثاني: القصور والعجز أساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

شعور المشرع بالقصور والعجز عن وضع جميع مفترضات القاعدة التجريبية، حتى يتم ترتيب آثارها مباشرة، هو ما جعله يتنازل عن جزء من سلطاته للقاضي الذي يلتزم بتطبيق القاعدة القانونية وفقا لمقتضيات الواقع المتطور، فالمشرع يقدر وجود نوعيات مختلفة ومتعددة من صور ارتكاب الجريمة، التي يمكن أن تنتوع معها العقوبة المطبقة فعلا، ولا يستطيع تنظيمها سلفا، ومن أجل ذلك ترك تقديرها للقاضي.

وأساس السلطة التقديرية إذن يرجع إلى قصور المشرع في تحديد جميع الأشكال التي يظهر عليها السلوك الإجرامي الضار بالمجتمع، لذلك منح هذه الرخصة للقاضي حتى يكمل عمل المشرع من خلال التطبيق الواقعي للتحديد التجريبي، وهذا لا يتعارض مطلقا مع مبدأ الشرعية، لأن عمله ينحصر في تقدير الجزاء الجنائي الملائم من بين الجزاءات التي رصدها المشرع لتلك الجريمة.

وتأسيسا على ذلك فإن السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، تتسع وتضيق تبعا لسياسة

1 - سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الثاني، مرجع سابق ص 493.

المشروع في التجريم والعقاب، فهذه السلطة تعكس تطور القانون الجنائي عبر الحقب التاريخية المتعاقبة.

كما نجد أساس هذه السلطة في طبيعة وظيفة القاضي، وتفسير ذلك أنه ضمن عناصر الوظيفة القضائية عنصر يسمى "تمتع القاضي الجنائي بالسلطة التقديرية" والتي بدونها يتحول القاضي إلى آلة توضع فيها الوقائع من جهة، فتخرج من جهة أخرى مغلطة بنص في القانون ينطبق عليها تماما، وعموما لا يتصور ذلك عملا ولا عقلا في ظل المعطيات السائدة.¹

وخلاصة القول، أن مفهوم السلطة التقديرية للقاضي في المجال الجنائي، تعني حرية القاضي في تقدير العقوبة الملائمة من بين العقوبات المنصوص عليها، تحقيقا لما يعرف بالتفريد القضائي، فباختيار القاضي للعقوبة الملائمة على المحكوم عليه، فإنه يحول ذلك التجريد العام الذي نص عليه القانون إلى تفريد خاص وواقعي، وكل ما يلتزم به القاضي هو احترام الشروط القانونية التي يفرضها القانون، وهذا يساهم القاضي في إقرار العدالة على نحو فعال ومؤثر، بوضعه موضع ثقة من المشرع الذي يرى في حكمته ونزاهته وخبرته، ما يكفل التطبيق الحسن للقانون.

المبحث الثاني: ماهية العقوبات البديلة وفق التشريع الجزائري

تعد العقوبات البديلة حجر الأساس للسياسات الجنائية التي تعمل على إيقاع العقوبات على من يثبت في حقه ارتكاب الجريمة وذلك لإعادة تأهيله للمجتمع وردعه وإصلاحه، ناهيك عن الاعتبارات الإنسانية التي تسعى لتكريم الإنسان وحمايته وإعادة المحكوم عليه للمجتمع.²

ومن خلال هذا المبحث سنتطرق إلى تعريف العقوبة البديلة في (المطلب الأول)،

1 - شعلال نوال، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية)، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2009، ص 29.

2 - رفعات صافي أبو حجلة، العقوبات المجتمعية كإحدى العقوبات البديلة في التشريع الأردني، رسالة استكمالا للحصول على درجة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، سنة 2019، صفحة 31 .

مبررات تبني العقوبات البديلة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم العقوبة البديلة

تعدّ العقوبة أداة أساسية في يد الدولة لتحقيق الردع وحماية النظام العام، غير أن تطور الفكر الجنائي أدى إلى البحث عن بدائل للعقوبات التقليدية، بما يحقق الإصلاح أكثر من الزجر.

ومن هذا المنطلق، سنتناول في هذا المطلب تعريف العقوبة في الفرع الأول، ثم نعرّف بالعقوبة البديلة في الفرع الثاني، لننتقل بعدها إلى بيان أهدافها والغاية من اعتمادها في الفرع الثالث.

الفرع الأول: تعريف العقوبة

أولاً: التعريف اللغوي للعقوبة

العقوبة في الاصطلاح اللغوي تعني الجزاء فعاقبة كل شيء آخره وعقب الأمر جزاؤه والعقوبة في الأصل وضعها اللغوي تعني مطلق الجزاء سيئاً كان أو غير سيئ، غير أن الاصطلاح اللغوي خصص الوضع اللغوي فاقترنت العقوبة أو العقاب على الجزاء السيئ و صار مقابلاً للثواب.¹

- عقوبة اقتصادية: إجراء اقتصادي تطبقه دولة على أخرى ومقاطعة بضائعها أو الامتناع عن التصدير لها، عقوبة النفي: "السياسية عقوبة تقضي بإبعاد شخص خارج حدود بلاده لفترة محدودة أو غير محدودو وقد نصت الدساتير الحديثة على تحريمها".²

¹ مختاري محمد رضا ، العقوبة التكميلية في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة سعيدة ، سنة 2017 _ 2018 ، ص 10.

² موقع الكتروني www.almaany.com تم الدخول يوم 2025/04/21 الساعة 10:08 .

ثانيا: التعريف الفقهي للعقوبة:

تتفق معظم التعريفات الفقهية في إبراز الألم كجوهر للعقوبة، فيعرف الفقه العقوبة بأنها: إيلاء مقصود يوقع من أجل الجريمة ويتناسب معها.

- ويعرف البعض الآخر من الفقه العقوبة بأنها " جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذا لحكم قضائي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة."¹

- وعرفها بعض الفقهاء المحدثين بأنها " الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع، كما عرفها الدكتور "عبد القادر عودة" في التشريع الجنائي الإسلامي العقوبة " بأنها الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع".²

ثالثا: التعريف القانوني للعقوبة:

العقوبة جزاء وعلاج يفرض باسم المجتمع على شخص مسؤول جزائيا عن جريمة ارتكبتها بناء على حكم قضائي مبرم صادر عن محكمة مختصة وهي جزاء ينطوي على الإيلاء أو الحرمان من الحق في الحياة أو الحرمان من الحرية أو الحرمان من مباشرة بعض الحقوق أو الحرمان من المال.

كما يمكن القول أن التعريف القانوني للعقوبة الخاصة بقانون العقوبات، والتعريف الخاص بعلم العقاب، كل منهما يكمل الآخر ويمكن التوفيق بينهما، فتعرف العقوبة على أنها إيلاء مقصود، يقرره المشرع ويوقعه القاضي على المحكوم عليه كرها، بسبب وعلى قدر الجريمة التي ارتكبتها.³

¹ <http://www.mohamah.net> تم الدخول بتاريخ 2025/04/21 على الساعة 14:10 .

² شعيب بن حسين، فرحات قادي، الظروف المخففة للعقوبة في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية، معهد العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي سنة 2018_2019 ص30 .

³ شرودود الطيب، العقوبة بين اللزوم و السقوط في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي، معهد العلوم القانونية والإدارية المركز الجامعي العربي بن مهدي، أم البواقي، سنة 2007 / 2008 ص 07.

و تخضع العقوبة لمبدأ الشرعية، فلا عقوبة بغير قانون، يحدد المشرع العقوبة ويجعلها متروحة بين حدين أدنى وأقصى ويترك للقاضي حرية التقدير والنطق بالعقوبة بين هذين الحدين فلا تتجاوز الحد الأقصى ولا تنزل عن الحد الأدنى إلا ما استثناه القانون¹.

الفرع الثاني: تعريف العقوبة البديلة وخصائصها

من خلال هذا الفرع سننتقل إلى تعريف العقوبات البديلة، وكذا خصائصها كمايلي:

أولاً: التعريف العقوبات البديلة

تعرف العقوبة البديلة على أنها: "نظام يتيح إحلال عقوبة من نوع معين محل عقوبة من نوع آخر قضائي سواء تم الإحلال من حكم الإدانة أو بعده، ويتم ذلك عند تعذر تنفيذ العقوبة الأصلية أو قيام احتمال تعذر تنفيذها، أو إذا كانت العقوبة البديلة أكثر ملائمة من حيث

التنفيذ بالقياس إلى العقوبة المحكوم بها بداية منظور في ذلك حالة المتهم"²

كما تعرف بأنها: عبارة عن جزاءات أخرى يضعها المشرع أمام القاضي لكي تحل بصيغة ذاتية أو موازية محل العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة.³

كما تعرف على أنها: تلك العقوبة التي يفرضها القضاء على المحكوم عليه عوضاً عن العقوبة الأصلية السالبة للحرية والتي يجب أن تتفق معها في الهدف وتحقيق الزجر بنوعيه العام والخاص وأن يكون من شأنها إصلاح المحكوم عليهم وتأهيلهم.⁴

1 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 246.

2 - وداعي عز الدين، محاضرات في الجزاء الجنائي والأنظمة العقابية البديلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف2، سنة 2021، 2022، ص 20

3 - سعداوي محمد الصغير، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، دار الخلدونية، النشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2012، ص163.

4 - بوزينة أمنه محمدي، بدائل العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري (عقوبة العمل للنفع العام نموذجاً)، مجلة الفكر، العدد الثالث عشر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص129

كما عرفت حسب المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي بأنها: " مجموعة من الإجراءات التي يتخذها المجتمع لمعاقبة المخالفين لقوانينه، بهدف إصلاحهم وتطبيق العقوبة عليهم، دون تنفيذها داخل أماكن محددة تجعلهم في عزلة عن المجتمع".¹

وعرفت بأنها: العقوبات أو التدابير الأخرى التي تكفل صيانة الجاني من الآثار السلبية للسجن، التي قد تترتب دون أن يكون ثمة مبرر للإصرار على هذه العقوبة إستنادا إلى أساس علمي سليم.²

- فقد عرفها كامل السعيد: " لا يختلف تعريف العقوبة البديلة عن تعريف العقوبة الأصلية من حيث كونها عقوبة يفرضها الشارع الجزائي على من ارتكب الجريمة أو ساهم فيها بدلا من العقوبة الأصلية المتمثلة في الحبس لمدة قصيرة، الهدف منها الحيلولة دون منيحكم عليه بها دخول السجن، أو مركز إصلاح، فهي تخضع لمبادئ العقوبة الأصلية".³

وعليه فإن جميعها تذهب إلى أنها إحلال العقوبة البديلة أيا كان نوعها محل العقوبة الأصلية السالبة للحرية .

يتضح من هذه التعريفات إذ أنه لا يوجد تعريف واحد لمعنى العقوبة البديلة، شأنها في ذلك شأن كافة المصطلحات في مجالات العلوم الإنسانية التي تنتشعب فيه ا التع اريف لمصطلحاتها، إلا أنها في النهاية تتفق في مضمونها على معنى واحد، إذ أنه وبالرغم من أن التعريفات لهذا المعنى قد تشعبت، إلا أننا في نهاية المطاف نجدها قد اتفقت على تطبيقها على العقوبة السالبة للحرية، وفي كل الحالات يكون الهدف منها تحقيق ذات هدف العقوبة الأصلية وهو الزجر العام والزرر الخاص.

1 - محمد الربح، العقوبات البديلة كمظهر من مظاهر السياسة الجنائية الحديثة، مداخلة مقدمة ضمن الملتقى الوطني الثالث حول تجليات العدالة الجنائية في السياسة الجنائية الحديثة بين الفقه والقانون وأثرهما في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، من 11 إلى 21 أكتوبر 2015، جامعة غرداية، الجزائر.

2 - منصوري إنتصار، العقوبات البديلة في التشريع الجزائري الجزائري، المرجع السابق، ص 81

3 - المرجع نفسه، ص 82

ثانياً: خصائص العقوبات البديلة:

من أهم خصائص العقوبات البديلة مايلي:

1- شرعية العقوبة البديلة:

يقصد بشرعية العقوبة وجود نص قانوني ينص عليها، إذ لا يجوز توقيع عقوبة ما لم تكن مقررة سابقاً بنص قانوني، وهذا ما يطلق عليه في قانون العقوبات بمبدأ "الشرعية الجنائية"¹، والمشرع الجزائري هو الذي يضع نصوص التجريم والعقاب، وهذا ما نجده في نص المادة الأولى من قانون العقوبات "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون" كما نصت المادة 160 من الدستور على أنه: "تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأ الشرعية والشخصية"².

2- قضائية العقوبة البديلة:

فلا يجوز فرض عقوبة بديلة إلا من قبل محكمة جزائية مختصة وفي حدود النص الجزائي الذي قرره المشرع وفق الضوابط والشروط المحددة لكل عقوبة بدلة، وبالتالي لا يجوز فرضها من قبل السلطات الإدارية، وهذا ما يميزها عن الجزاءات المدنية والجزاءات التأديبية، ومن ثم فلا بد تصدر بموجب حكم قضائي بعد خضوع الجاني إلى محاكمة عادلة متوفرة على شروط التقاضي، محترماً فيها حقوق الدفاع هادفة لانقاذ الجاني وإصلاحه.³

3- شخصية العقوبة البديلة:

يُعد مبدأ شخصية العقوبة من المبادئ الجوهرية والأساسية في نظام العدالة الجنائية،

1 - زياني عبد الله، العقوبات البديلة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في القانون العام إشراف الدكتور يقاش فارس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، محمد بن أحمد، سنة 2019، 2020، ص175.

2 - المادة 160 من الدستور الجزائري لسنة 2020، الصادر بموجب الأمر رقم 20-01 المؤرخ في 30 أغسطس 2020، المتضمن تعديل الدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 82، الصادرة بتاريخ 1 نوفمبر 2020

3 - إسحاق إبراهيم منصور، موجز في علم الإجرام وعلم العقاب، المرجع السابق، ص130.

إذ يُعبّر عن قاعدة مفادها أن الجزاء الجنائي يجب أن ينصرف أثره فقط إلى الشخص الذي ثبت ارتكابه للجريمة، دون أن يمتد إلى غيره.

وبمقتضى هذا المبدأ، فإن العقوبة -سواء مست حياة الجاني، أو حرّيته، أو ذمته المالية - لا يجوز بأي حال أن تُحمّل لغيره من أفراد أسرته أو ورثته، كما لا تنتقل بطريق الإرث، لأنها تتعلق بشخص مرتكب الجريمة ذاته، وتشكل ردًا قانونيًا واجتماعيًا على سلوكه الإجرامي الفردي.

ويُكرّس هذا المبدأ احترامًا للعدالة الفردية وحقوق الإنسان، ويتماشى مع الطبيعة الشخصية للمسؤولية الجنائية، حيث لا يُسأل جنائيًا إلا من ارتكب الجريمة أو ساهم فيها.

وقد أشارت الباحثة هوشات فوزية إلى هذا المبدأ بوضوح، حيث أكدت أن الجزاء الجنائي لا ينبغي أن يمتد أثره إلا إلى الشخص المحكوم عليه وحده، دون أن يُحمّل الغير تبعات هذا الجزاء، سواء في حياته أو في ذمته المالية.¹

المطلب الثاني: أسباب تبني العقوبات البديلة ومبررات فرضها

تعد مبررات فرض العقوبات البديلة هي ذاتها مبررات استبعاد العقوبات القصيرة المدة التي كان لها آثار سلبية على المحكوم والمجتمع الدولة، وهي كالآتي:

الفرع الأول: تأثير العقوبة السالبة للحرية على المحكوم

تعتبر العقوبات قصيرة المدة سببا في زيادة معدلات العود² للجريمة نتيجة مشاعر الكراهية للمجتمع التي تترسخ في أعماق المفرج عنه بسبب الآثار السلبية لهذه العقوبة عليه

1 - هوشات فوزية، العقوبات البديلة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، المجلد 1، العدد 52، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، سبتمبر، 2019، ص57.

2 يعرف العود من الناحية القانونية بأنه حالة خاصة بالجاني الذي سبق الحكم عليه بحكم بات في جريمة، ثم عاد بعد ذلك و ارتكب جريمة أخرى وفقا للشروط التي حددها القانون، أما من الناحية العقابية فإنّ العود يتحقق من خلال إيداع المحكوم عليه في المؤسسة العقابية أكثر من مرة. محمد الوريكات، أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني، ط1 بدون دار نشر، عمان، الرदन، 2007، ص.54.

وعلى أفراد أسرته¹، فيفقد ذلك إحساسه بالانتماء إلى مجتمع الأخيار، وميله إلى زمرة الأشرار، بالإضافة إلى الدور الذي قد تلعبه المؤسسة العقابية في إفساده، بدلا من تقويمه مهما قيل عنها بأنها تقوم على أسس علمية وفق المعايير الدولية الحديثة.

وعلى هذا النحو يغادر المحكوم عليه المؤسسة العقابية في بعض الأحيان و هو أكثر خطورة من ذي قبل، و غالبا لا يستطيع التكيف مع أفراد المجتمع لا سيما إذا فقد عمله و سدت في وجهه سبل الكسب الحلال لما ينظر إليه المجتمع من نظرة غير كريمة، فلا يجد سبيلا أمامه إلا العودة إلى مجتمعه القديم، حيث يجد الترحيب هناك فلا يتهيب من دخوله مرة ثانية؛ لأنه لم يعد يخشى تلك المؤسسة لا سيما إذا حكم عليه بعقوبات قصيرة المدة متتالية و لعله يجد في ذلك خلاصا من وصمة الإجرام التي تطارده وهناك مقولة مفادها أنّ الإنسان يكون كما يراه المجتمع ومن هنا تبرز خطورة الحبس قصير المدة كعامل إجرامي يساهم في تحويل المجرم من مبتدئ إلى عائد أكثر خطورة، و بهذا الصدد يقول عالم القانون الفرنسي فرانسو فوكار: "إنّ العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة تعد عاملا من شأنه تعميق السلوك الإجرامي"²، و لهذا فالسبب الرئيسي للعودة إلى الجريمة هو وضع شخص في بيئة مغلقة لمدة زمنية معينة، إذ كشفت بعض الدراسات الميدانية في التشريعات المقارنة أنّه لتقليص ظاهرة العود إلى الجريمة يجب على مختلف التشريعات الجنائية اعتماد أساليب العقوبات البديلة وهذا بتنفيذ العقوبات خارج البيئة المغلقة كالإفراج الشرطي والاختبار القضائي و وقف التنفيذ... الخ³.

الفرع الثاني: تأثير عقوبات السالبة للحرية على المجتمع

إنّ للعقوبة قصيرة المدة كانت او طويلة المدة سلبيات عديدة ليس فقط على المحكوم عليه، وإنّما يتأثر بها أشخاص لم يقترفوا ذنبا وهم أفراد أسرة السجين التي تتعرض للكثير من

¹ ونيان عبيد دهام السبيعي، المرجع السابق، ص 81.

² محمد الوريكات، المرجع السابق، ص 64.

³ إبراهيم مرابط، بدائل العقوبات السالبة للحرية المفهوم والفلسفة بحث نيل الاجازة في القانون الخاص، مقدم لكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة ابن زهرة، اغادير، 2012/2013م. ، ص 26.

المتاعب وفقدانها لتوازنها الاجتماعي نتيجة غياب المحكوم عليه عنها، وتتمثل أهم المشاكل التي تواجهها فيما يلي:

- بحيث إنّ زج المحكوم عليه في الحبس لتنفيذ العقوبة يؤدي إلى حرمان أولاده وزوجته للعاطفة وفقدان الإحساس بالأمن، وافتقاد الحب الذي يسمح لعاطفة الفرد بالنمو السليم، وما يترتب عن ذلك من إحباط وقلق وتوتر نفسي، كما يشعر أبناءه وزوجته بالضيق بعد غياب العائل، كما أنّ كثيرا من أسر السجناء تواجه ظروف اجتماعية عسيرة تعزلهم عن المجتمع وتشعرهم بفقدان الحياة الاجتماعية خاصة في ظل الوصم الاجتماعي الذي يلاحقهم، الأمر الذي قد يؤدي إلى السقوط في هاوية الجريمة¹.

- فضلا عما سلف ذكره فإنّ الحبس قصير المدة كان أو طويل المدة يساهم إلى حد ما في زعزعة الاستقرار الاجتماعي و هدم العلاقات بين أفرادها من حيث زيادة اشتعال النزاع بين الجاني و الضحية بعد خروج المحكوم عليه من المؤسسة العقابية، خاصة في الجرائم البسيطة كالضرب و الجرح والقذف... الخ، فهذه العقوبة القصيرة لم تشفي غليل الضحية و لا تحقق له رغبته إلا بأن ينزل على الجاني ذات الأذى الذي ألحقه به أو على الأقل ما يقاربه، هذا بالإضافة إلى أنّ المحكوم عليه بعد خروجه من السجن سوف ينظر إلى الضحية على أنّه وراء كل المصائب التي حلت به مما يعني أنّ باب النازع والشقاق و الضغط الاجتماعي لا يزال قائما بين الطرفين إن لم يكن قد ازداد اشتعالا، و في الوقت الراهن قد أصبحت الضحية من المحاور الأساسية للسياسة الجنائية المعاصرة و التي تسعى إلى أخذه في الاعتبار في الحلول التي تقدمها لمكافحة الظاهرة الإجرامية وهذا ما يظهر جليا أنّ الحبس قصير المدة لا يحقق للجاني إصلاحا و تقويما لسلوكه، كما لا يحقق للضحية ما يشفي غليله و يشبع رغبته في الانتقام ما يبرر فكرة البحث عن بدائل تحقق الإصلاح للمحكوم عليه و الرضاء للضحية.

¹ عبد الله عبد الغاني غانم، مشكلة أسر السجناء و محددات برامج علاجها، دون طبعة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009، ص.30 و 31.

- ومن نتائجها أنّها أدت إلى ازدياد عدد الجرائم في المجتمع، ولعل انتشار البطالة والمخدرات التي تشل التفكير وتسهم في القضاء على المجتمع دينيا وأخلاقيا قبل أن يكون جسديا السبب الرئيسي في ذلك، إضافة إلى محترفي الإجرام والسعي إلى الانتقام من المجتمع، ولذا فقد شبه أحد المجرمين العقوبة بالصفعة على الوجه، وأنّ رد الفعل الطبيعي لدى من تأصلت الجريمة في نفوسهم أنهم سوف يردون هذه الصفعة للمجتمع أضعافا مضاعفة¹.

الفرع الثالث: تأثير عقوبة السالبة للحرية على المؤسسات العقابية

ولا شك أن ازدحام السجون هو العقبة الكنود التي تحول دون تنفيذ الأجهزة العقابية لبرامج الإصلاح والتهديب وإذا كان هناك بعض المذنبين لا يحتاجون إلى هذه البرامج- كما قيل- إلا أنّ ازدحام السجون يقف حجر عثرة يمنع من تطبيق برامج المعاملة على النزلاء الذين يحتاجون فعلا لها، مما يعني أنّ المجتمع بسبب هذه العقوبات قد خسر مرتين، مرة بسبب هذه العقوبات القصيرة، وأخرى بسبب العجز في معاملة المحبوسين بعقوبات أطول².

حيث أنّ أساس المشكلة هو وجود نظام لا يأخذ في حسابه عملية العرض والطلب، فمثلا المدارس لا تقبل فوق طاقتها الاستيعابية، والطبيب لكي يوافق على إدخال مريض للمستشفى لأبد من التأكد من وجود سرير فارغ، بيد أن المحاكم تصدر أحكام السجن بغض النظر عن حالة السجون إن كانت مزدحمة أم لا، إن كان فيها مكان أم لا، ذلك أن المحاكم ترى أن هذه ليست مشكلتها، بل هي مشكلة الجهات التنفيذية لتوفير سجون وأماكن جديدة لإيواء من حكم عليهم بالسجن حديثا.

والواقع أن السجون في جميع أنحاء العالم مكتظة بالنزلاء مما ينتج عنه آثار سلبية متعددة منها انتشار الأمراض لصعوبة عزل النزلاء المصابين عن الأصحاء لضيق المكان من

¹ عبد الله عبد الغاني غانم، المرجع السابق، ص.24.

² عمر سالم، ملامح جديدة لنظام وقف التنفيذ في النظام الجنائي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص.20.

جانبا، ومن جانب آخر القصور في الخدمات الصحية بسبب الضغط عليها، كما أن الاكتظاظ يؤكد فشل السجون في عملية الإصلاح نتيجة لعدم فعالية البرامج والخدمات التي تقدمها الإدارة للنزلاء، كما يؤدي إلى الضغط على العاملين مما يفقدهم الفاعلية والإرادة لأداء المهمة المنوطة بهم على الوجه المطلوب¹.

ومن ناحية أخرى أن ظاهرة تكديس المؤسسات العقابية تؤدي إلى عدم القدرة على تصنيف المحبوسين وفق المعايير الدولية والمحددة في القوانين المتعلقة بأنظمة معاملة المساجين، وهذا ما أدى إلى انتشار ظاهرة الاختلاط داخل المؤسسات بما لها من آثار صحية ونفسية تؤثر بالسلب على قدرة العقوبة على أداء وظيفة الردع الخاص، والحد من ظاهرة العود إلى الجريمة².

¹ عبد الله بن عبد العزيز اليوسف، التدابير المجتمعية كبداية للعقوبة السالبة للحرية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2003، ص. 70 و 71.

² عز الدين طباش، العقوبة البديلة في جرائم القتل و الجرح غير عمدي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد الثاني، 2012، ص. 92.

الفصل الثاني:

حدود السلطة القاضي الجنائي في

تقدير العقوبة البديلة

تمهيد :

تُعد السلطة التقديرية من الخصائص الجوهرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي، وتُجسد جوهر وظيفته في تحقيق العدالة الجنائية بما يتلاءم مع خصوصية كل قضية وظروف كل متهم. وقد ازدادت أهمية هذه السلطة في ظل التطورات التي شهدتها الفكر العقابي المعاصر، ولا سيما مع الاتجاه المتصاعد نحو اعتماد **العقوبات البديلة** كخيار إصلاحى وإنساني يهدف إلى الحد من الآثار السلبية للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة.

وفي هذا السياق، برزت مسؤولية القاضي في تقدير مدى ملاءمة العقوبة البديلة بالنظر إلى معايير متعددة، منها شخصية الجاني، خطورة الفعل، ظروف ارتكابه، ومدى قابليته للإصلاح. غير أن هذه السلطة، ورغم ما تتيحه من مرونة، تظل مقيدة بضوابط قانونية وأخلاقية تفرضها قواعد العدالة ومبدأ الشرعية الجنائية، نقادياً للتعسف والانحراف في استعمالها.

وعليه قسمنا هذا الفصل في مبحثين، بحيث سنتطرق إلى أنواع العقوبات البديلة في (المبحث الأول)، أما (المبحث الثاني) فسنتطرق فيه إلى نطاق سلطة القاضي الجزائي في اختيار نوع العقوبات والرقابة عليها

المبحث الأول: أنواع العقوبات البديلة وفق التشريع الجزائري

اتجه المشرع الجزائري إلى اعتماد العقوبات البديلة كخيار إصلاحي يهدف إلى الحد من الآثار السلبية للعقوبات السالبة للحرية، خاصة في ظل الاكتظاظ داخل السجون وضعف فعالية العقوبة الحبسية في إعادة الإدماج. وقد أدرج ضمن منظومته القانونية عدة أنواع من العقوبات البديلة.

وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث، بحيث خصصنا (المطلب الأول) لـ إعمال نظام وقف التنفيذ وعقوبة العمل للنفع العام، في حين تطرقنا في (المطلب الثاني) لـ الغرامة اليومية والوضع تحت المراقبة الالكترونية

المطلب الأول: عقوبة إعمال نظام وقف التنفيذ و عقوبة العمل للنفع العام

يمنح المشرع الجزائري القاضي الجنائي سلطة تقديرية في تطبيق عقوبة وقف التنفيذ والعمل للنفع العام كبديل عن العقوبات السالبة للحرية. وتُعدّ هاتان العقوبتان وسيلتين إصلاحيّتين تهدفان إلى إعادة إدماج المحكوم عليه دون المساس بحريته الشخصية، وعليه من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى عقوبة إعمال نظام وقف التنفيذ في (الفرع الأول)، أما في (الفرع الثاني) فخصصناه لـ عقوبة العمل للنفع العام.

الفرع الأول: تفعيل نظام وقف التنفيذ

يعتبر نظام وقف التنفيذ أحد الأوجه التي تأسس عليها النظام العقابي البديل المتجه نحو التقليل من سلبيات عقوبة الحبس السالبة للحرية قصيرة المدة، وللتفصيل في ذلك يجب التعرض إلى تحديد مفهومه حتى تتضح معالمه المفاهيمية، وكذا التطلع إلى الشروط الواجب توافرها حتى يتم تكريس فعالية هذا.¹

1 - خلفي عبد الرحمان، محاضرات في القانون الجنائي العام: دراسة مقارنة، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص ص 206-207.

أولاً: المقصود بنظام وقف التنفيذ

تطرق جانب من الفقه في ظل غياب تعريف تشريعي لنظام وقف التنفيذ، إلى تعريف هذا النظام بأنه: "تعليق تنفيذ العقوبة على المحكوم عليه لفترة محدودة تعد بمثابة تجربة، وذلك حتى يتبين للمحكمة أن الجاني لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى في المستقبل"، كما عرفه جانب آخر منه الفقه على أنه: "الحالة التي تتم فيها إدانة المتهم والحكم عليه بعقوبة مع تعليق تنفيذها على شرط موقف خلال فترة زمنية يحددها القانون، فإن لم يتحقق الشرط أعتبر الحكم بالإدانة كأن لم يكن"¹.

يتبين من ذلك، بأن عقوبة وقف التنفيذ هو نظام يؤدي إلى عدم تطبيق العقوبة المنطوق بها، بشرط ألا يقوم المحكوم بأي سلوك مخالف للقانون طيلة المدة المحددة قانوناً مع عدم إلزام هذا الأخير بأي التزامات أخرى².

ثانياً: شروط تطبيق نظام وقف التنفيذ

يشترط لتفعيل نظام وقف التنفيذ لغرض استعادة المحكوم عليه من مزاياه وإيجابياته المختلفة التي تتادي على وجه الخصوص بإصلاح النظام العقابي وإحاقه بما هو مستجد في العصر الحديث، أن تتوفر فيه جملة من الشروط والتي يرجع بعضها إلى العقوبة، والبعض الآخر نجدها متعلقة بالمحكوم عليه، وأيضاً تلك المتعلقة بالجريمة.

1- الشروط المتعلقة بالعقوبة

أقر المشرع الجزائري إمكانية حصر أعمال نظام وقف التنفيذ العقوبة في العقوبات الأصلية وهما الحبس والغرامة تطبيقاً لنص المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية³،

1 - الفاضل محمد، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط 3، (د. د. ن)، دمشق، 1964، ص 66.

2 - معاش سارة، الواسعة زرارة صالح، العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011، ص 216.

3 - أنظر المادة 592 من الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 08 جويلية 1966، المنضمّن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 39، صادر بتاريخ 11 جوان 1966، المعدل والمتمم .

بمعنى ذلك أن وقف التنفيذ يقتصر على العقوبات الأصلية دون التكميلية وتدابير الأمن، على عكس بعض القوانين الأخرى التي وسعت من نطاق وقف التنفيذ ليشمل العقوبات التكميلية والتبعية في بعض الأحيان، أي جميع الآثار المترتبة على الحكم¹.

يتضح مما سلف، أن المش رع الجزائري لم يبعد العقوبات التكميلية من نظام وقف التنفيذ صراحة بمقتضى نص تشريعي، ومادام هذا النزاع من العقوبة مرتبطا بالعقوبة الأصلية فلا مانع إذن من إخضاعها لنفس الآثار المترتبة عنها، إذا ما أقرها القاضي صراحة بحكم².

2- الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه

اشترط المشرع الجزائري ألا يكون المحكوم عليه مسبقا حتى يطبق عليه هذا النظام، إذ هو في الأصل مقرر لطائفة المجرمين المبتدئين وفقا لنص المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما اخذ به المش رع الفرنسي، الذي قام بتحديد نطاق تطبيق وقف التنفيذ وجعله مقتصرا على المحكوم عليه الذي لم يرتكب جريمة إخلال الخمس سنوات السابقة على صدور الحكم³.

3- الشروط المتعلقة بالجريمة

يشمل نظام وقف التنفيذ العقوبات المقررة التي غالبًا ما تكون قصيرة المدة، كونها أقل خطورة، فهي أولى بأن يشملها. ويجدر التنويه إلى أن بعض التشريعات لا تجيز تطبيق وقف التنفيذ إلا في حالات الجنایات والجنح فقط، باعتبار أن الغاية من هذا النظام ترتبط بمدى جسامة العقوبة وأثرها⁴.

1 - معاش سارة، مرجع سابق، ص 221.

2 - نعمون آسيا، "نظام وقف تنفيذ العقوبة في التشريع الجزائري وسلطة القاضي الجنائي في تفعيله"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مجلد 6، عدد 1 2019.

3 - معاش سارة، مرجع سابق، ص 218.

4 - المرجع نفسه، ص 220.

الفرع الثاني تفعيل نظام العمل للنفع العام

يعتبر نظام العمل للنفع العام في الوقت الحالي من أهم بدائل العقوبة الحبس السالبة للحرية قصيرة المدة، والتي يعمل بفعاليتها العقابية البديلة من خلال اعتبارها كوسيلة لإعادة التأهيل وإدماج المحكوم عليهم، ولغرض التعمق أكثر في هذا النظام العقابي البديل يجب الانعراج إلى تحديد مفهوم نظام العمل للنفع العام، ثم التطرق إلى شروط الواجب توافرها لإعماله واستفادة المحكوم عليه من مزاياه وإيجابياته.

أولاً: المقصود بنظام العمل للنفع العام

احتكاماً لمشروع تعديل قانون العقوبات لاسيما المادة 05 مكر ر 1 من قانون العقوبات¹، يتضح منها بأن المش رع الجزائري حدد فيها شروط وكيفية العمل بهذه العقوبة، فقد ذهب إلى اعتبار العمل للنفع العام كعقوبة بديلة للحبس تتمثل في قيام المحكوم عليه بعمل للنفع العام بدون أجر لدى شخص معنوي من أشخاص القانون العام أو جمعية مؤهلة لهذا الغرض².

تطرق بالتالي المشرع الجزائري إلى عقوبة العمل للنفع العام في نص المادة 05 مكر 1 من قانون العقوبات التي نصت على أنه: " يمكن الجهة القضائية أن تستبدل عقوبة الحبس المنطوق بها بقيام المحكوم عليه بعمل النفع العام بدون أجر، لمدة تتراوح بين أربعين (40) ساعة وستمائة (600) ساعة، بحساب ساعتين (2) عن كل يوم حبس، في أجل أقصاه ثمانية عشر (18) شهراً، لدى شخص معنوي من القانون العام".

1 - قانون رقم 09-01 مؤرخ في 25 فيفري 2009، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 15، صادر بتاريخ 18 ما رس 2009.

2 - أمحمدي بوزينة أمنة، مرجع سابق، ص 137.

ثانيا: شروط تطبيق نظام العمل للنفع العام

على اعتبار أن هذا النظام يهدف كغيره من الأنظمة العقابية البديلة إلى إحاطة المحكوم عليه بإصلاح وتأهيله لإعادة إدماجه في المجتمع، وحتى يتم ترقية هذا النظام العقابي يشترط توفر فيه جملة من الشروط الذي يمس بعضها المحكوم عليه، والأخرى تمس بالعقوبة، إلى جانب تلك المتعلقة بالحكم.

1- الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه

يشترط المشرع الجزائري في نظام إعمال عقوبة العمل للنفع العام بدلا من العقوبة الأصلية، توفر جملة من الشروط في المحكوم عليه حتى يتسنى للجهة القضائية استبدال عقوبة الحبس قصيرة المدة المنطوق بها بعقوبة العمل للنفع العام، بحيث يجب أن يكون المتهم غير محكوم عليه بعقوبة سالبة الحرية سواء تعلق الأمر بجناية أو جنحة، وأن يكون المتهم قد بلغ عمره 16 سنة على الأقل وقت ارتكاب الوقائع المجرمة وهذا موازاة لاشتراط المش رع الجزائري للسن المسموح به لتوظيف القصر هو 16 سنة¹، مع ضرورة إبداء موافقته الصريحة لعقوبة بديلة بدلا من العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، وهذا ما نجد له تكريسا في مقتضيات نص المادة 05 مكرر 1 من قانون العقوبات.

2- الشروط المتعلقة بالعقوبة

أقرّ المشرع الجزائري من خلال أحكام المادة 05 مكر ر 1 من قانون العقوبات رقم 09-01 المدة الزمنية المفروضة قانونا لاستبدال نظام العقوبة الأصلية بعقوبة العمل للنفع العام وهي أن هذه الأخيرة تستبدل فقط بالعقوبة السالبة للحرية دون بقية العقوبات الأخرى، إذ حصرها المش رع الجزائري في نطاق العقوبات البسيطة التي لا يتجاوز حدها الأقصى مدة

1 - قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أبريل 1990، يتعلق بعلاقات العمل، ج ر عدد 17، صادر بتاريخ 25 أبريل 1990، معدل ومنتم.

ثلاث (3) سنوات حبس، ومن ثمة فإن هذه العقوبة لا يمكن أن يستفيد منها المحكوم عليه في مادة الجنايات حتى ولو استفاد من ظروف التخفيف وأنزلت عقوبة الجناية إلى ما دون الحد المقرر لها قانونا تحت وصف الحبس، والسبب في ذلك يعود إلى أنها جرائم خطيرة تمس النظام العام¹.

أخضع المشرع الجزائري الحجم الساعي للعمل للنفع العام للسلطة التقديرية للقاضي الجزائري على أن يراعي الحدين الأدنى والأقصى المنصوص عليهما في المادة 5 مكر ر 1 من قانون العقوبات رقم 09-01، فلا يجب ألا ينزل عن حده أو يزيد عن أقصاه، وبذلك حدد القانون مدة العمل للنفع العام بالنسبة للبالغين بين أربعين (40) ساعة وستمئة (600) ساعة، وبالنسبة للقصر ما بين 16 و 18 سنة بين عشرين (20) ساعة وثلاثمئة (300) ساعة، بحيث يلتزم المحكوم عليه بأداء ساعتين من العمل عن كل يوم حبس في أجل أقصاه ثمانية عشر (18) شهرا لدى أحد الأشخاص المعنوية العامة دون الخاصة، وذلك بعد صيرورة الحكم نهائيا. يلاحظ من ذلك، أن المشرع الجزائري لم يساو بين مدة عقوبة العمل للنفع المقررة للقاصر والبالغ، ويعود ذلك إلى عدم تكافؤ القدرات الجسدية والعقلية والنفسية لكل منهما².

3- الشروط المتعلقة بالحكم

- يشترط أن يكون الحكم القاضي بتطبيق عقوبة العمل للنفع العام نهائيا، كما يجب أن يحتوي على بيانات أخرى منها:
- ذكر العقوبة الأصلية، وذكر استبدالها بعقوبة النفع العام.
 - الإشارة إلى حضور المتهم للجلسة والتتويه إلى أنه قد أعلم بحقه في قبول أو رفض عقوبة

1 - بلعسي ويزة، "عقوبة العمل للنفع العام في القانون رقم 09-01 المعدل لقانون العقوبات"، المجلة النقدية، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، مجلد 13، عدد 1، ص ص 23-24.

2 - المرجع نفسه، ص ص 24-25.

العمل للنفع العام.

- تنبيه المحكوم عليه إلى أنه في حال الإخلال بالالتزامات المترتبة عن عقوبة العمل للنفع العام، فسوف تطبق عليه عقوبة الحبس الأصلية.¹

المطلب الثاني: الغرامة اليومية وإعمال نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية

تُعد الغرامة اليومية والوضع تحت المراقبة الإلكترونية من أبرز صور العقوبات البديلة التي تمنح القاضي الجنائي سلطة تقديرية في تكييف العقوبة بما يتناسب مع ظروف الجريمة والجانبي. وقد كرس المشرع الجزائري هذين النظامين دعماً لسياسة جنائية حديثة تقوم على التدرج والعقلانية في العقاب.

وعليه من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى الغرامة اليومية في (الفرع الأول). أما (الفرع

الثاني) فخصصناه نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية

الفرع الأول: الغرامة اليومية

تعتبر الغرامة اليومية الصورة الحديثة للغرامة والتي أخذت بها مختلف التشريعات الحديثة لتجاوز مساوئ الغرامة في شكلها التقليدي، ولجعلها أكثر تناسبا مع ظروف المحكوم عليه تحقيقا لفاعليتها في تفريد العقاب ولتفادي مساوئ العقوبة السالبة للحرية التي تتحول لها الغرامة في حالة عدم دفعها.

وسياتي في سياق هذا الفرع تحديد مفهوم الغرامة اليومية وشروطها، في الأخير ننهي بتبيان أثارها، كما يلي:

أولاً: مفهوم الغرامة اليومية وشروطها

تتميز الغرامة اليومية بكونها أكثر تنظيماً وتوافقاً لظروف المحكوم عليه وأكثر عدالة

1 - غضبان نبيلة، "عقوبة العمل للنفع العام كبديل عن عقوبة الحبس قصيرة المدة"، مجلة المعارف، مجلد 15، عدد 2، ديسمبر 2020، ص 15.

الفصل الثاني: حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبات البديلة

من الغرامة في صورتها التقليدية، وسنحاول فيما يلي تعريف الغرامة اليومية وشروطها.

1- تعريف الغرامة اليومية

يمكن تعريفها على أنه: "إلزام المحكوم عليه بأن يدفع للخزينة مبلغا مقدرا على شكل وحدات يومية يترك للقاضي تحديد عددها وقيمتها، وذلك في ضوء دخل المحكوم عليه و أعبائه و جسامته الخطورة أو الضرر الذي سببته الجريمة، بحيث يكون مبلغ الغرامة الإجمالي المتوجب دفعه معادلا لحاصل ضرب قيمة الوحدة اليومية في عددها"¹ ويصطلح عليها بأنها غرامة لأجل بمعنى قيام القاضي بالحكم على المحكوم عليه بمبلغ معين يتم دفعه يوميا لمدة معينة و يقوم بدفع الغرامة اليومية مضروبة في عدد أيام الغرامة المحدد في الحكم، لا يكون مستحقا إلا في نهاية المدة المحددة لأيام الغرامة²، فعلى سبيل المثال عند قيام القاضي بتحديد عقوبة الغرامة اليومية بحق جان ما، فإنه يحدد أولا عدد هذه الأيام و لتكن مثلا 40 يوما، ثم عليه أن يحدد القيمة النقدية لكل يوم كأن يجعله مساويا لمائة أورو، و بالتالي فإن مبلغ الغرامة المستحق دفعه في هذه الحالة هو 40 يوم 100 أورو يساوي 4000 أورو، ويكون هذا المبلغ مستحق الأداء في نهاية عدد الأيام التي حددها القاضي بالنسبة لمثالنا بعد 40 يوما من صيرورة الحكم باتا³.

وهذا ما يميزها عن الغرامة التقليدية التي تلزم المحكوم عليه بدفعها بالتاريخ الذي يكون فيه الحكم الصادر بالإدانة نافذا، وما يميز كذلك عقوبة أيام الغرامة أنها أكثر مرونة من الغرامة التقليدية، لأنها تتيح للقاضي استخدام سلطاته التقديرية في تفريد هذه العقوبة بما يتلاءم ودخل المحكوم عليه، مما يجعلها أكثر عدالة من الغرامة العادية⁴.

¹ محمود طه جلال، محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دراسة في إستراتيجيات استخدام الجزاء الجنائي وتأصل ظاهري الحد من التجريم والعقاب، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص.333 و 334.

² شريف سيد كامل، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص.59 و 60.

³ جاسم محمد راشد الخديم العنتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، دون طبعة، دار النهضة العربية القاهرة، 2000، ص.442.

⁴ محمود طه جلال، المرجع السابق، ص.433.

الفصل الثاني: حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبات البديلة

بالعودة إلى التشريع الفرنسي نجد أن الغرامة اليومية يأخذ بها كعقوبة بديلة للحبس في الجرح، كما يأخذ بها كعقوبة تكميلية في بعض الجرائم الأخرى.

أ- الغرامة اليومية كعقوبة بديلة للحبس

اعتبر المشرع الألماني عقوبة الغرامة اليومية كبديل للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة في الحالات التي لا تتجاوز فيها العقوبة الحبسية أكثر من 6 أشهر، و هو نفس النهج الذي سار عليه المشرع النمساوي و الذي يجيز حلول الغرامة اليومية محل الحبس قصير المدة أو الأحكام التي كان يمكن إيقاف التنفيذ فيها، أما في مشروع قانون العقوبات السويسري لسنة 1998 فإن الغرامة اليومية هي عقوبة مالية رئيسية، و يمكن إنزالها كبديل للحبس الذي لا يتجاوز 6 أشهر.

في حين أن المشرع الفرنسي قررها كعقوبة بديلة للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، و هذا هو الهدف من إدخالها في قانون 1983، و احتفظ لها بمكانتها و هذا ما يستخلص من نص المادة 5-131 ق ع و التي تقرر إذا كانت الجنحة معاقب عليها بالحبس يجوز للمحكمة أن تقضي بعقوبة الغرامة اليومية¹، و هذا ما يؤكد اتجاه إرادة المشرع إلى اعتبار عقوبة الغرامة اليومية كبديل لعقوبة الحبس، غير أن المشرع الفرنسي في نص المادة 9-131 يمنع الجمع بين الغرامة اليومية و الغرامة العادية في حكم واحد، فهي ليست بديل لعقوبة الحبس فقط، و إنما أيضا لعقوبة الغرامة العادية، إلا أن اشتراط أن تكون الجنحة معاقب عليها بالحبس لجواز الحكم بعقوبة الغرامة اليومية يعني أن هذه الأخيرة لا يمكن أن تحل محل عقوبة الغرامة في الجرح المعاقب عليها بالغرامة وحدها².

إلا أن هناك جانب من الفقه يرى بأن الغرامة اليومية عقوبة قائمة بذاتها و بالتالي لا

يمكن اعتبارها بديلا للحبس ما دام أنها تسمح باجتماعها مع هذا الأخير، غير أنه يمنع أن

¹ محمد سيف النصر عبد المنعم، المرجع السابق، ص. 67 و 68.

² شريف سيد كامل، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص. 62 و 63.

تجتمع مع الغرامة العادية¹.

و من جانبنا نرى أن هذا ال أري الأخير غير صحيح لكون المشرع الفرنسي نص بصريح العبارة في المادة 5-131 بأنه إذا كانت الجنحة معاقب عليها بالحبس يجوز للمحكمة أن تقضي بالغرامة اليومية.

ب- الغرامة اليومية كعقوبة تكميلية

اعتبر المشرع الفرنسي الغرامة اليومية عقوبة تكميلية فيما يتعلق بقانون المرور، كجريمة القيادة في حالة السكر وجريمة الفرار... الخ، كما يلاحظ من خلال أحكام المادة 5-131 أنها لا تمنع القاضي من الحكم بالغرامة اليومية إلى جانب عقوبة الحبس، و أن أكثر الاحتمالات التي يمكن أن تطبق فيها الغرامة اليومية إلى جانب عقوبة الحبس هي عندما يكون الحكم بالحبس مشمولاً بوقف التنفيذ أو كان تنفيذ عقوبة الحبس غير ممكن نتيجة تطبيق قاعدة خصم مدة الحبس الاحتياطي وفي هذه الحالات تعتبر الغرامة اليومية عقوبة تكميلية².

و ما يمكن الإشارة إليه أن قانون العقوبات الفرنسي لسنة 2004 وسع من نطاق الغرامة اليومية خارج عما هو منصوص عليه في أحكام المادة 5-131 (الغرامة اليومية بديل لعقوبة الحبس)، بحيث أجاز لقاضي تطبيق العقوبات أن يستبدل عقوبة الغرامة اليومية لتحل محل ليس فقط العمل للنفع العام ووقف التنفيذ المقترن بالعمل للنفع العام، بل أيضا كبديل لعقوبة الحبس النافذ الذي تقل مدته عن 6 أشهر³.

2- شروط تطبيق الغرامة اليومية

هناك شروط متصلة بالجريمة، وشروط تتعلق بالعقوبة المحكوم بها، وبالمحكوم عليه وأخرى تتعلق بالمحكمة.

¹ محمد سيف النصر عبد المنعم، المرجع السابق، ص.86.

² شريف سيد كامل، المرجع السابق، ص.46.

³ SYLVAIN Jacopin, Op.cit, P. 404 et 405.

أ- الشروط المتعلقة بالجريمة

لقد جعل المشرع الفرنسي مجال تطبيق الغرامة اليومية في جرائم الجرح طبقاً لأحكام المادة 5-131، وبالتالي استبعد المخالفات لتفادي احتمال الحبس لإكراه المحكوم عليه الذي يمتنع عن دفع الغرامة، وكذلك استبعد الجنايات، وهذا ما يؤكد رغبة المشرع الفرنسي في حصر هذه العقوبة في نطاق الجرائم قليلة الخطورة¹، واستثنى كذلك منها الجرائم العسكرية².

ب- الشروط المتعلقة بالعقوبة

يشترط لتطبيق الغرامة اليومية أن تكون العقوبة المحكوم بها عقوبة حبسية، بمفهوم المخالفة لا يجوز تطبيقها في حالة الجرح المعاقب عليها بغير الحبس.

وما يلفت الانتباه من خلال نص المادة السالف الذكر أن المشرع الفرنسي التزم الصمت حيال نوع العقوبة السالبة للحرية القابلة للاستبدال بعقوبة الغرامة اليومية وهو ما يجعلها تشمل حتى عقوبة الجرح التي تصل فيها مدة الحبس إلى 10 سنوات، وهذا ما يؤدي إلى الاعتقاد بأن الغرامة اليومية قد تحل محل عقوبة الحبس طويل الأمد³، وكان لازماً عليه أن يقوم بتحديد مدة العقوبة.

ج- الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه

حصر المشرع الفرنسي مجال تطبيق عقوبة الغرامة اليومية على البالغين دون الأحداث وهذا حسب المادة 751 ق إ ج التي تقصي الإكراه البدني عندما يكون الجانح حدث أثناء ارتكاب الجريمة هذا من جانب، ومن جانب آخر فالحدث ليس له عمل يحصل منه على دخل يمكن على أساسه تقدير الغرامة اليومية ومن ثم الوفاء بها.

وعند تطبيق هذا النظام على البالغين فإنه لا يعتد بالماضي الإجرامي للمجرم، فيستفيد منه حتى المجرم بالاعتیاد.

¹ محمود طه جلال، المرجع السابق، ص 533.

² JEAN LARGUIER, Droit pénal général, 19^e édition, Dalloz, Paris, 2003, P.126..247

³ JACQUES LEROY, Op.cit, P.402.

د- الشروط المتعلقة بالمحكمة

إذا أراد القاضي أن ينطق بالغرامة اليومية عليه أن يأخذ بعين الاعتبار الشروط

التالية:

- يتعين على القاضي عند تحديده لأيام الغرامة أن يأخذ في اعتباره ظروف الجريمة، بمعنى مراعاة جسامة الضرر و الخطأ الذي ارتكبه الجاني¹.

- وعليه أن يأخذ بعين الاعتبار مصادر دخل المحكوم عليه، و الأعباء المالية الملقاة على عاتقه، و بإمكانه الوصول إلى هذه المعلومات استنادا إلى المادة 22-132 ق ع ف بالجوء إلى كافة الأطراف التي يمكن الحصول منها على معلومات حول الموارد المالية للمحكوم عليه مثل المتعاقدين معه و الإدارات و المراكز المالية و كافة الأفراد الذين يحوزون أموال المحكوم عليه و يشترط ألا يتعارض ذلك مع الحفاظ على الالتزام بالسرية، فالمبدأ العام الذي يحكم القاضي عند تحديده لأيام الغرامة هو أن الغرامة يجب أن تتوافق مع ما يستطيع المحكوم عليه أن يضعه جانبا أو يدخره، و لأن فلسفة نظام الغرامة اليومية تقوم على عدم حرمان المحكوم عليه من الأمور الضرورية لحياته⁽⁵⁾.

- وضع المشرع الفرنسي حدا أقصى للمبلغ اليومي الذي لا يجوز للقاضي أن يتجاوزه و هذا الحد يتمثل ب 1000 أورو عن كل يوم و هذا استنادا لنص المادة 131-5 ق ع².

- حدد المشرع الفرنسي حدا أقصى لأيام الغرامة بحيث لا يجوز للقاضي أن يتجاوزه و هو 360 يوما، صف إلى ذلك فهو لم يضع حدا أدنى لأيام الغرامة لا يجوز النزول عنه، تاركا للقاضي السلطة التقديرية في ذلك³.

ثانيا: آثار عقوبة الغرامة اليومية

عقوبة الغرامة اليومية هي عكس سائر العقوبات الأخرى فهي لاتتمثل أي اعتداء على

¹ جاسم محمد راشد الخديم العنتلي، المرجع السابق، ص.54.

² SYLVAIN Jacopin, Op.cit, P. 404.

³ محمد شريف النصر عبد المنعم، المرجع السابق، ص.70.

جسد الإنسان أو حرّيته ولا تمس بشرفه أو سمعته كما أنها لاتتال من مكانته في وسطه الاجتماعي الذي يعيش فيه ولا يترتب على تنفيذها إبعاد المحكوم عليه بالغ ارامة عن عائلته أو حرمانه من مزاوله عمله أو مهنته كما تجنب المحكوم عليه الإختلاط المفسد بالمساجين، كما أنها عقوبة مرنة يستطيع القاضي دائماً يقدرها بين الحدين الأدنى والأقصى مراعيًا في ذلك ثراء الجاني وخطورته والضرر الناشئ عن الجريمة وبهذا يحدث التناسب بين الجريمة والعقوبة.¹

كما أنها تستقطع جزء من أموال المحكوم عليه فإنها بذلك تسبب في إلحاق ضرر محقق بداخل أسرة المحكوم عليه الأمر الذي يخل بمبدأ شخصية العقوبة على أن هذا الأثر غير المقصود في هذه العقوبة ينسحب على عقوبات أخرى كعقوبة الإعدام والعقوبات السالبة للحرية التي يترتب على تنفيذها حرمان الأسرة من عائلها إما بصفة دائمة أو بصفة مؤقتة بحسب نوع العقوبة المحكوم بها.

الفرع الثاني: نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية

تم استحداث نظام المراقبة الإلكترونية بالسوار في الجزائر لتفادي الآثار السلبية لعقوبة السجن، ويهدف إلى مراقبة المحكوم عليهم خارج المؤسسات العقابية وفق شروط محددة، لذا سنتعرض في هذا الفرع إلى ضبط مفهوم هذه النظام المستحدث في ظل السياسة العقابية، ثم التطرق إلى تبيان الشروط توافرها حتى يتم إعمال هذا النظام البديل على المحكوم عليه.

أولاً: المقصود بنظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية

يعرف الوضع تحت المراقبة الإلكترونية بأنه: "إلزام الشخص المحكوم عليه بالبقاء في منزله أو محل إقامة خلال ساعات محددة من طرف القضاء عن طرف القضاء، عن طريق وضع أداة إرسال على يد المحكوم عليه تسمح بمراكز المراقبة بمعرفة ما إذا كان

1 - محمد شريف النصر عبد المنعم، المرجع السابق، ص73

المحكوم عليه موجودا في المكان والزمان المحددين بواسطة الجهة القائمة على التنفيذ او
لا¹.

يستشف من خلال مقتضيات القانون 18-01 الذي يعدل ويتمم القانون 05-04 المتضمن قانون السجون وإعادة الإدماج للمحبوسين، أن المش رع الجزائري اعتمد على نظام العقوبة البديلة المستجد في الوضع تحت المراقبة الالكترونية وقد نصت المادة 150 مكرر على أنه: "الوضع تحت المراقبة الالكترونية إجراء يسمح بقضاء المحكوم عليه كل العقوبة أو جزء منها خارج المؤسسة العقابية ويتمثل الوضع تحت المراقبة الالكترونية في حمل الشخص المحكوم عليه طيلة المدة المذكورة في المادة 150 مكرر 1، لسوار إلكترونية يسمح بمعرفة تواجده في مكان تحديد الإقامة المبين في مقرر الوضع الصادر عن قاضي تطبيق العقوبات".

ثانيا: شروط تطبيق نظام الوضع تحت المراقبة الالكترونية

يعد نظام الوضع تحت المراقبة الالكترونية من الأنظمة العقابية المستحدثة تزامنا مع عصرنة قطاع العدالة الذي أضاف نوعا من المرونة على قضاء المحكوم عليه لعقوبته، غير أنه يشترط لتطبيق هذا النظام البديل توفر جملة من الشروط التي تتعلق بالمحكوم عليه، وكذا العقوبة، إلى جانب الجهة القضائية.

1- الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه

يشترط في المحكوم عليه ان تتوفر فيه جملة من الشروط حتى يستفيد من نظام الوضع تحت المراقبة القضائية، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

- يطبق هذا النظام على جميع المحكومين عليهم؛

1 فهد يوسف الكساسبة، وظيفة العقوبة ودورها في الإصلاح والتأهيل، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 295.

- يشترط في حالة إعمال هذا النظام على القاصر الحصول على موافقة ولي القاصر لهذا النظام؛
- ضرورة إثبات المعني مقر سكنه أو إقامة ثابتة له؛
- أن لا يضر حمل السوار بصحة المعني؛
- أن يسدد المحكوم عليه مبالغ الغرامات التي حكمت عليه.

2- الشروط المتعلقة بالعقوبة

يقتصر نظام الوضع تحت المراقبة الالكترونية في الجزائر على المحكوم عليهم بالعقوبات السالبة للحرية، وبذلك لا تكون المراقبة الالكترونية بديلة عن الجزاءات الغير سالبة للحرية كالغرامة أو العمل للمنفعة العامة أو المصادرة، وبذلك يمكن وصف هذا الإجراء بأنه طريقة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج السجن دون اعتبارها عقوبة قائمة بحد ذاتها¹.

3- الشروط المتعلقة بالجهة القضائية

يفرض تطبيق وإعمال نظام الوضع تحت المراقبة الالكترونية أن تلتزم الجهات القضائية المعنية بتسيير هذا النظام بمراعاة حقوق المحكوم عليه، على اعتبار أن هناك تدخل في الحياة الخاصة للحقوق المحكوم عليه، لذا أسند المشرع الجزائري مهمة تقرير هذا البرنامج إلى قاضي تطبيق العقوبات نظرا للسلطة التقديرية التي أولاها له القانون².

1 - نقلا عن: مديحة بن زكري بن علو، شيبان نصيرة، "تفعيل نظام الوضع تحت المراقبة الالكترونية بالسوار الالكتروني: دراسة على ضوء القانون رقم 01-18 المعدل والمتمم"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، عدد 12، جوان 2012، ص 390 .

2 المرجع نفسه، ص 391.

المبحث الثاني: نطاق سلطة القاضي الجزائي في اختيار نوع العقوبة والرقابة عليها

تُعدّ سلطة القاضي الجزائي في اختيار نوع العقوبة من أبرز مظاهر السلطة التقديرية التي يتمتع بها في إطار محاكمته للمتهم. وتكمن أهمية هذه السلطة في تحقيق التوازن بين متطلبات الردع العام وظروف كل قضية على حدة. غير أن هذه السلطة ليست مطلقة، بل تخضع لضوابط قانونية ورقابة قضائية لضمان عدم الانحراف بها. ويهدف هذا المبحث إلى بيان حدود هذه السلطة ومجالات ممارستها، مع التطرق لأوجه الرقابة المفروضة عليها.

وعليه من خلال هذا المبحث المقسم إلى مطلبين سنتطرق فيه إلى نطاق سلطة القاضي الجزائي في اختيار نوع العقوبات ووقت تنفيذها في (المطلب الأول)، أما (المطلب الثاني) فخصصناه إلى الرقابة على هذه السلطة .

المطلب الأول: نطاق سلطة القاضي الجزائي في اختيار نوع العقوبات ووقت تنفيذها

يقوم نظام الاختيار النوعي على منح القاضي حرية مطلقة في الحكم بالعقوبة التي يراها مناسبة من بين العقوبات التي رصدها المشرع للجريمة مراعيًا في ذلك الظروف المحيطة بالمجرم والجريمة.

تقوم سلطة القاضي في هذا المجال على نظامين نظام العقوبات التخيرية وهذا ما سنتطرق إليه في (الفرع الأول)، وكذا نظام العقوبات البديلة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نظام العقوبات التخيرية

إن القاضي الجزائي يتمتع بحرية تامة في اختيار العقوبة التي ينزلها على الجاني من بين العقوبات التي رصدها المشرع للجريمة ولا فرق بين كونها عقوبة أو أكثر،¹ ولقد منحت أغلب التشريعات المقارنة سلطة للقاضي في الاختيار النوعي للعقوبة منها التشريع الفرنسي

¹ – Marie-Jose Ph Combassedes –0Savini, **Peines De Substitution Encyclopédie**, Dolloz , Tome 4, 1986, Page 31

فقد منح للقاضي السلطة التقديرية في اختيار العقوبة الأنسب للتطبيق وفق ما يراه ملائماً للحالة المعروضة عليه، ونميز بين نظام العقوبات التخيرية المقيدة، وفي ظل هذا النظام تكون العقوبات متعددة ولكن للقاضي حرية في الاختيار بينها ولكنها مقيدة ببعض القيود يمكن تسميتها بالعقوبات التخيرية المقيدة¹، ويتحقق ذلك في أربع صور عقوبات تخيرية مقيدة بالباعث وفي ظل هذا النظام يضع المشرع عقوبتين متباينتي الشدة ويلزم القاضي متى كان الباعث للجريمة دنيئاً أن يحكم بالعقوبة الأشد، ونظام آخر مقيد بالملائمة إذا كانت الملائمة هي المعيار العام الذي يحكم السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي، إلا أن المشرع في بعض النظم القانونية يتخذ منه ضابطاً ينبه القاضي إلى أن هناك عقوبات أساسية إضافة إلى عقوبات أخرى استثنائية، ولا يجوز له تطبيق الأخيرة إلا إذا ظهر عدم ملائمة العقوبة الأساسية وذلك في ضوء ظروف المتهم والجريمة².

وهناك صورة أخرى وهو نظام العقوبات التخيرية المقيدة ببشاعة الجريمة أي خطورة المجرم وذلك كأن يحدد القانون للجريمة عقوبة السجن المؤبد وعقوبة الإعدام على سبيل التخيير، ويجعل عقوبة هذه الأخيرة واجبة التوقيع إذا كانت صيغة الفعل والطريقة التي ارتكب بها وكذلك الظروف الأخرى للقضية بوجه عام تجعل الفعل شنيعاً أو إذا كان المجرم خطراً على الأمن العام³.

عن موقف المشرع الجزائري تجد أنه هناك بعض النصوص القانونية التي تناولت العقوبات التخيرية، تجد نص المادة 310 من قانون العقوبات الجزائري المتعلقة بجريمة التحريض على الإجهاض والتي تنص على أنه « يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث

1 - حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية" محاولة لرسم معالم نظرية عامة"، منشأة المعارف، مصر. 2001، ص 150

2 - أكرم نشأة إبراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998، ص 52

3 - يوسف جواوي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، مصر، 2011، ص 34

سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤدي تحضره إلى نتيجة ما...»¹. والمادة 440 من قانون العقوبات الجزائري والتي تنص على أنه « كل موظف يقوم أثناء تأدية مهامه، بسب و شتم مواطن أو إهانته بأية ألفاظ ماسة بالحس من شهر إلى شهرين، وبغرامة من 10,000 إلى 20,000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين ».

ومن خلال هذا يري أن المشرع نص على العقوبات التخيرية وحصرها في عقوبة الحبس والغرامة التي تم ذكرها في المواد 100-14-184² من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني: نظام العقوبات البديلة

إن جوهر هذا النظام هو وجود أكثر من عقوبة للجريمة الواحدة من نوعين مختلفين ويجيز القانون للقاضي إحلال أحدهما محل الأخرى سواء قبل الحكم بالعقوبة أو بعدها، وإما لتعذر تنفيذ العقوبة الأصلية أو احتمال تعذر تنفيذها أو لملائمة العقوبة الأصلية والأخذ بالاعتبار شخصية المتهم، ولا بد أن يكون الاستبدال مباح من المشرع³ إن كان هذا النظام يعد لتفريد العقاب القضائي.

وبهذا يخرج عن هذا النظام الأحوال التي يشملها النظام التخيري، كما يخرج عن إطار هذا الأخير أيضا الأحوال التي تقضي بها بعض التشريعات بمنح الهيئة المكلفة بتنفيذ العقوبة الأصلية وهذا ما يعرفه البعض بالعقوبات البديلة التنفيذية، ومن ثم تختلف العقوبات البديلة القضائية عن العقوبات البديلة القانونية⁴.

1 - انظر المادة 310 من الأمر رقم 156-66 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 14-11 المؤرخ في 02/08/2011 المتعلق بقانون العقوبات الجزائري.

2 - أنظر المواد 100-14-184 من الأمر رقم 156-66 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 14-11 المؤرخ في 02/08/2011 المتعلق بقانون العقوبات الجزائري.

3 - أكرم نشأة إبراهيم، مرجع السابق، ص 133

4 - قريمس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة الماجستير فرع القانون الجنائي، السنة الجامعية-2012 2011 جامعة الجزائر 111

وباستقراء التشريعات المقارنة نجد أن نظام العقوبات البديلة القضائية تأخذ عدة صور نذكر منها على سبيل المثال:

1_ عقوبة الغرامة كبديل للعقوبات سالبة الحرية: ومفادها أن القاضي له سلطة استبدال عقوبة سالبة للحرية بعقوبة الغرامة.

2_ العقوبة السالبة للحرية بديل لعقوبة الغرامة: وهنا يكون للقاضي سلطة في إحلال عقوبة الغرامة واستبدالها بعقوبة سالبة للحرية.

3_ استبدال عقوبة سالبة للحرية بعقوبة العمل: وجوهر هذا النظام أنه كلما كان الشخص غير قادر على أداء العمل بسبب قدراته البدنية أو لأي ظرف آخر جاز إحلال عقوبة الحبس محلها¹.

4_ استبدال عقوبة الغرامة بعقوبة العمل: ومفادها أن المحكوم عليه الذي لا يستطيع دفع الغرامة كعقوبة محكوم بها عليه، بسبب حالته المادية السيئة فإنه تمكن للمحكمة أن تحكم بعمل تقويمي بدلا من الغرامة، وذلك بمعدل تقويمي بدلا من الغرامة لكل يوم عمل يقابله خصم مبلغ من الغرامة الواجب دفعها².

5_ استبدال عقوبة العمل بعقوبة سالبة للحرية: ويقصد بها إحلال عقوبة العمل محل عقوبة الحبس قصيرة المدة، ومنه إلزام المحكوم عليه بالقيام بعمل للمصلحة العامة لدى شخص معنوي من القانون العام فهي عقوبة بديلة عن عقوبة الحبس قصير المدة، وتخضع لمطلق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع³، ولذا نص عليها المشرع الجزائري في المادة 05 مكرر

1 - محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة وتسديدها وتحقيق ووقف تنفيذها، مرجع سابق، ص103

2 - قريميس سارة، سلطة القاضي الجزائري في تقدير العقوبة، مرجع سابق، ص111

3 - عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 289

01 التي تنص على أنه « يمكن للجهة القضائية أن تستبدل عقوبة الحبس المنطوق بها بقيام المحكوم عليه بعمل للنفع العام بدون أجر».

إضافة إلى المشرع الجزائري هناك تشريعات عديدة أخذت بهذا النظام إلا أنها قد اختلفت في الأخذ به فهناك من أخذ به على نطاق واسع كالقانون الإنجليزي والعراقي وهناك من قلصت بحظوظ هذا النظام في قوانينها منها المشرع الجزائري.

إن نظام الاختيار النوعي للعقوبة هو وسيلة بواسطتها يتمتع القاضي بسلطة في تقدير العقوبة المناسبة للتطبيق على مرتكب الجريمة، من خلال اختيار نوع العقوبة التي تلائم المجرم وظروفه الشخصية والتي تؤدي بدورها إلى حماية مصالح المجتمع.

المطلب الثاني: الرقابة القانونية على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

إن معظم التشريعات المعاصرة وفي مختلف قوانينها فرضت على سلطة القاضي الجنائي التقديرية رقابة على تطبيقها، فهي إذن ليست مطلقة وإنما محاطة بضمانات عديدة تجعل سلطة القاضي الجنائي التقديرية، تتمحور في إطار معتدل بهدف الوصول إلى الحقيقة، فالرقابة على السلطة التقديرية هي جزئية في غاية الأهمية خاصة كأداة لها فاعليتها في رقابة هذه السلطة التي قد تكون سلاحا خطيرا يهدد الحريات الفردية فضلا عن كونها أداة تسمح للقاضي الجنائي الإفلات من مبدأ المشروعية الجنائية الذي يعتبر جدار أمان في مواجهة تعسف القضاة وطغيان بعضهم.¹

فالقاضي الجنائي وما يتمتع به من سلطة تقديرية في مجال تطبيق القانون وتقدير العقوبة، ذلك لأن المرع ليس بإمكانه أن يلم بكل الأنماط التي يمكن أن يظهر عليها السلوك الإنساني الذي يشكل ضرار على المصالح محل الحماية القانونية لها وليس بإمكانه أيضا أن يضع يده على كل احتمالات الخطورة الإجرامية، فالقاضي الجنائي متروك له تقدير مدى

1 - قريبيس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مرجع سابق، ص 113

توافر عناصر الجريمة من حيث جسامتها ركنيها المادي والمعنوي وتوافر علاقة سببية بين الفعل الإجرامي والنشاط الجنائي.

وبناء عليه من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى مجالات الرقابة القانونية في (الفرع الأول)، في حين سنتطرق في (الفرع الثاني) لالتسبب كآلية لرقابة القانونية.

الفرع الأول: مجالات الرقابة القانونية على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

والكلام عن مجالات الرقابة القانونية على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي يقتضي منا أن نتحدث عن نظام الخطأ القضائي (أولاً) أما ثم الرقابة على تكييف العقوبة (ثانياً)

أولاً: نظام الخطأ القضائي

من المسلمات أن الخطأ للبشرية والعصمة الله تعالى، لذا وجب التسليم بقابلية وقوع القضاء في الخطأ، بإعتبار أن القاضي بشر وهو ليس معصوماً عن الخطأ، وعلى هذا الأساس سنتطرق في أولاً إلى أشكال أخطاء القضاة، أما ثانياً فسنتناول فيه الرقابة على أخطاء القضاة.¹

1- أشكال أخطاء القضاة.

أ- الخطأ القضائي الواقعي.

والخطأ في هذا المجال يعني أن الحقيقة التي وردت بالحكم المعيب مغايرة لتلك التي كان أن يجب إعلانها، إما لعدم وقوع الجريمة التي أفصح الحكم عنها، أو أن تكون قد ارتكبت ولكن من غير المدان بمقتضاه، أو أنه قد أدين على جرم غير الذي اقترفه، أو إدانته في وقت استحق فيه البراءة، أو طبق عليه عقوبة أشد أو كان على العكس من ذلك إذا تضمن

1 - يوسف جوادى، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ص 153.

الحكم البراءة، وكان يجب إعلان الإدانة، أو أخذ المتهم بالجريمة لاحقاً في وقت كان يجب إدانته عن الجريمة الأشد.

والخطأ في النشاط الواقعي للقاضي يظهر في إحدى صورتين:

- الصورة الأولى: القضاء السيئ، ويكون ذلك إذا تصادم الحكم مع قواعد المنطق والعدالة.

- الصورة الثانية: فتكمن في الخطأ الواقعي وهو يكون في مضمون القرار القضائي الذي يأتي خلافاً للحقيقة المادية.¹

ب- الخطأ في الحكم القضائي:

ويسع هذا الأخير ليشتمل النشاط القانوني الذي يقوم به القاضي، وذلك إذا تصادم هذا النشاط مع قواعد القانون السارية وهو يظهر بصور كالتالي:

- صور الحكم القضائي:

▪ الأربطة الخاطئة بين الحكم والقواعد القانونية:

وتظهر هذه الصورة في حالة جهل أو تجاهل القاضي لقاعدة قانونية سارية المفعول ويدخل في هذا النمط الإقرار الخاص للرابطة القائمة بين قاعدة القانون السارية مكاناً أو زماناً، أو من الناحية الشخصية في الأحوال التي تسمح بذلك ويتحقق هذا حينما يتصور القاضي عن خطأ عدم صدور القاعدة أو عدم نشرها أو عدم بدء سريانها والاعتقاد بنفاذها في حالة تكون فيها ملغاة، أو تصور عدم إنطباق القاعدة على وقائع ارتكبت خارج البلاد خلافاً للحقيقة.

▪ التكيف المعيب:

حيث يقع القاضي في الخطأ لذي اختيار النص التجريمي الواجب التطبيق على الواقعة المعروضة عليه، أي رد الواقعة الجنائية إلى أصل من نصوص القانون واجب التطبيق

¹ - يوسف جوادى، المرجع السابق، ص 153

عليها وتكييف الواقعة يعد من الوسائل القانونية، ويعد الخطأ فيه خطأ في تطبيق القانون أو في تأويله حسب الأحوال.

▪ التصرف بالتجاوز للحدود المرسومة قانوناً:

من المعلوم أن قواعد القانون الجنائي وضعت من أجل مواجهة واقع متصادم مع مارتضته الجماعة نفسها حفاظاً على مقتضيات بقائها وديمومة الاستقرار فيها مستهدفة تقويمه وضمان الوئام الاجتماعي، ومن هذا المنطلق انطوت على حلول تمثلت في تجريم هذه الأفعال الضارة وتقرير عقاب على مرتكبيها من خلال منظومة من الضوابط والحدود واجبة الإلتباع.¹

ثم يضحى الحكم معيباً، إذا وقع خارج الحدود المقررة قانوناً بصدد فحص الدعوى والقضاء عليها، أو إذا فسر القاعدة التجريبية، أو إعمالها على نحو مغاير لما يجب أن تعمل به.

- أقسام الحكم القضائي:

▪ الحكم القانوني:

وهو كل تقدير قانوني أي كل تقدير تحكمه قاعدة قانونية جري وفق الحدود التي رسمها القانون لقاضي الموضوع المختص، في إعداده وإخراجه للحكم القضائي، والخطأ الواقع في هذا الحكم خطأ في القانون رصد النقض لتصحيح أمره إذا اعتور حكم الدرجة الأخيرة خلل في تطبيق القانون.

▪ الحكم الواقعي:

وهو ما يشتمل على عملية بالغة الدقة والتعقيد، تعتمد في المقام الأول على عمليات الاستنتاج المنطقي والاستخلاص العقلي والإحساس السليم وتقوم على جملة أحكام فرعية تقضي إلى الحكم الواقعي اعتماداً على الاستقرار ينتهي إلى التصريح بثبوت الركن المادي

¹- يوسف جوادى، المرجع السابق، ص 154

للجريمة، ونسبته أو عدم نسبته إلى المتهم، والخطأ الواقع في هذا الجانب هو الخطأ الواقعي ويبلغ هذا الأخير ذروته في الحالات التالية: - وجود المدعي قتله حيا - تعارض الإدانات - إدانة الدليل أو ظهور واقعة جديدة من شأنها أن تثبت براءة المحكوم عليه.

ج- الخطأ الافتراضي والاحتمالي.

- الخطأ الافتراضي:

ويتحقق الخطأ الافتراضي كلما حصل إخلال من شأنه جعل المحاكمة مفتقرة إلى إحدى ضمانات سلامة الحكم، ذلك لأن عقيدة القاضي الجنائي تركز على الحقيقة المستقاة من المجال الذي ينشب بين طرفي الدعوى.¹

المتهم في محاولة لتشديد الشكوك التي قد تحوم حول قرينة أصلية البراءة فيه، بينما تقف النيابة العامة حاشدة في كل الأدلة التي توصلت إليها لإثبات حقيقة الاتهام قبله فيجانب آخر، ومن المنطقي والبديهي أن النيابة العامة خصم حاضر دوما فلا محاكمة بدونها لذا يسمى القضاء الواقف أحيانا، أما المتهم فقد يغيب متعمدا أو مجبرا، بحوائل لا إدارية وقد يجهل المتهم وقت محاكمته وعلى القاضي أن يفحص سبب غياب المتهم وإذا كان حضور المتهم ضرورة تفرضها مقتضيات القانون الجنائي المعاصر، في تفريد العقوبة وانتفاء التدابير الاحترازية المناسبة للمتهم وإن الإعراض على هذا الاعتبار ينطوي على انتكاسة لدور القانون الجنائي، وإحباط لأهم ما تضمنه من مبادئ، ذلك لأن الحقيقة في الدعوى الجنائية تكمن في صدر المتهم، ومن ثم يكون حضوره أمام القاضي ضمانا أولية كبرى للوصول إليها على السبيل الصحيح .

- الخطأ الاحتمالي:

وهذا الأخير يرد على الأحكام التي تصدر من قبل المحكمة المختصة في حضرة

¹- يوسف جوادى، المرجع السابق، ص 155

المحكوم عليه فعليا، ويُقصد بهذا الأخير الأحكام الصادرة عن المحكمة المختصة في مواجهة المحكوم عليه، سواء كان حاضراً فعلياً أو ممثلاً تمثيلاً قانونياً (اعتبارياً). ويُعد استئناف هذه الأحكام من قبل النيابة العامة قرينة على عدم التسليم بصحتها من الناحية الموضوعية أو القانونية أو من الجانبين معاً، وهو ما يؤسس لاحتمال وجود خطأ في الحكم المستأنف.

ويُفهم من ذلك أن مجال الخطأ الاحتمالي يتسع ليشمل جميع أوجه القصور التي قد تشوب قضاء الدرجة الأولى، سواء تعلق ب¹:

■ تطبيق القانون؛

■ تقدير الوقائع؛

■ أو حتى مجرد سوء التقدير القضائي.

ورغم التسليم بأن استئناف الحكم من أحد طرفي الدعوى الجنائية، سواء المحكوم عليه أو النيابة العامة، أو استئنافهما معاً، يُقلل من احتمالية الخطأ القضائي، إلا أنه لا يلغيها تماماً، بل قد يُضاعف من فرص الوصول إلى الحقيقة القضائية الأصح، من خلال إعادة طرح الدعوى أمام جهة قضائية أعلى تتولى مراجعة الحكم من حيث الوقائع والقانون

2- الرقابة على أخطاء القضاة .

من المسلم به أن القاضي، كغيره من البشر، ليس معصوماً من الخطأ، سواء في حياته الخاصة أو في إطار ممارسته لوظيفته القضائية. وبصفته مواطناً، يُعامل القاضي كأفراد آخر، ويخضع - من حيث المبدأ - للمساءلة الجنائية والمدنية إذا ارتكب أفعالاً تُشكّل جرائم أو تسبّب ضرراً للغير، وذلك على الرغم من تمتّعه بحصانة قانونية يقرّها له المشرّع. وهذه الحصانة لا تُعدّ امتيازاً شخصياً، بل ضماناً جوهرياً لاستقلاله الوظيفي، وحماية له من الضغوط أو التأثيرات التي قد تُعيق أداءه لمهامه القضائية باستقلال وحياد.

¹- يوسف جوادى، المرجع السابق، ص 156

أما في ما يتعلّق بالأعمال التي تصدر عن القاضي في نطاق ممارسته لمهامه القضائية فإن الأمر يقتضي تمييزاً دقيقاً بحسب طبيعة هذه الأعمال، ويمكن تقسيمها إلى ثلاث فئات رئيسية¹:

أعمال يُستبعد فيها الخطأ: وهي الأعمال التي يتعيّن على القاضي فيها الالتزام الصارم بنصوص قانونية واضحة لا تقبل الاجتهاد، مثل تطبيق القواعد الإجرائية أو النصوص الآمرة. وفي هذه الحالات، يُفترض بالقاضي أن يطبّق القانون كما هو، دون تأويل أو تفسير، ما يقلّل من احتمالية وقوع الخطأ.

أعمال يحتمل فيها الخطأ دون أن تُرتب مسؤولية: وتشمل القرارات التي تدخل ضمن نطاق تقدير القاضي واجتهاده في تفسير الوقائع أو تطبيق القانون على الحالات المعروضة عليه. وقد يقع الخطأ في هذا السياق، إلا أن ذلك لا يستتبع بالضرورة مساءلته، لا سيّما إذا كان الخطأ غير جسيم أو ناتجاً عن اجتهاد مشروع أو حسن نية.

أعمال تستوجب المساءلة وهي: التي تنطوي على أخطاء جسيمة أو متكررة، ناجمة عن إهمال واضح، أو سوء نية، أو انحراف عن حدود السلطة الممنوحة للقاضي. وفي مثل هذه الحالات، قد يُساءل القاضي تأديبياً، بل وقد تُقام عليه دعوى جنائية أو مدنية، وذلك وفقاً لما تقرره القوانين والأنظمة الخاصة بتنظيم السلطة القضائية.

تُشكّل الرقابة على أداء القضاة، وخصوصاً في حال وقوع الأخطاء أثناء تأدية مهامهم، أحد الضوابط الجوهرية لتحقيق التوازن بين مبدأ استقلال القضاء ومبدأ خضوعه للمساءلة. ولا تهدف هذه الرقابة إلى المساس بهيبة القضاء أو النيل من مكانة القضاة، بل إلى ضمان حسن سير العدالة، وصون الحقوق والحريات، والتأكد من الالتزام بأحكام القانون وتحقيق مبدأ المشروع.

¹ - يوسف جوادي، المرجع السابق، ص 157

أ- الأخطاء الوظيفية التي لا يسأل فيها القاضي.

لا شك أن أخطاء القاضي الوظيفية أمر جائز ومتصور، فهو أمر محتمل غير مستحيل، فمعناه أن يقع من القاضي من أخطاء في مجال ممارسته لأعماله الوظيفية قد يسأل عنها، وقد لا يسأل عنها والمرجع في ذلك نصوص القانون وإرادة المشرع، فحيث يقرر القانون مساءلة القاضي فلا يجوز الالتفات عن الأوامر في هذا الصدد.¹

فالأصل أنه في نطاق حياته الوظيفية لا يخضع القاضي إلى المساءلة إلا في حدود الصور التي حددها المشرع، أي باعتبارها إرادة المشرع، وإذا كان الأصل أنه في نطاق الأعمال الوظيفية ينسب للقاضي إلى مسؤولية إذ يفترض أنه لا يخطأ فإن هذه القاعدة مرجعها إلى فكرة إستقلال القضاة وعدم خضوعهم لأي جهة فضلا أن فتح باب المسؤولية على عاتقهم سيعرقل أعمالهم، ويفقد بهم عن أداء واجبهم على أتم وجه خوفا من هذه المسؤولية لا سيما وأن أعمالهم معقدة.

ب- الأخطاء الوظيفية التي توجب المساءلة.

ومن المعلوم أن للمشرع الكلمة العليا فيما يخص الأخطاء التي يقوم بها القاضي والتي تستوجب التأديب والمساءلة عليها، حيث حرص المشرع على تحديد هذه الأخطاء ولم يترك سلطة تحديدها لأي جهة أخرى أو لأي من أجهزة السلطة القضائية، وأوردها المشرع الجزائري على سبيل الحصر في الفصل الثالث من الباب الثالث من القانون العضوي رقم 44-11،² تحت عنوان انضباط القضاة، حيث نجد أن المواد 60 و61 و62 تنص على الأخطاء التي تستوجب التأديب، وباقي المواد من 63 إلى 71 فتنص على العقوبات وطرق التأديب والجهات التي تستطيع توجيه الإنذار كوزير العدل ورؤساء الجهات القضائية، ويكون

1 - يوسف جوادي، المرجع السابق، ص 159-160

2 - القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 21 رجب عام 1425، والموافق ل 06 سبتمبر 2004، والذي يتضمن القانون الأساسي للقضاة

الفصل الثاني: حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبات البديلة

هذا ضمن شروط دون ممارسة دعوى تأديبية ضده. والأخطاء الوظيفية التي تستوجب التأديب حسب نصوص المواد 60 و 61 و 62 هي كالآتي:

نصت المادة 60 على: " يعتبر خطأ تأديبيا كل تقصير يرتكبه القاضي إخلالا بواجباته المهنية".

أما المادة 61 فنصت على: " يعتبر خطأ تأديبيا جسيما كل عمل أو إمتناع صادر عن القاضي من شأنه المساس بسمعة القضاء أو عرقلة حسن سير العدالة".

وأخيرا نجد أن المادة 62 قد ذكرت الأخطاء الجسيمة التي تستوجب التأديب وهي كالتالي:

- عدم التصريح بالامتلاكات بعد الإعذار.
- التصريح الكاذب بالامتلاكات.
- خرق واجب التحفظ من طرف القاضي المعروضة عليه القضية بربط علاقات بينة مع أحد أطرافها بكيفية يظهر منها افتراض قوي لانحيازه.
- ممارسة وظيفة عمومية أو خاصة مربحة خارج الحالات الخاضعة للترخيص الإداري المنصوص عليه قانونا.
- المشاركة في الإضراب أو التحريض عليه أو عرقلة سير المصلحة.
- إفشاء سر المداولات.
- إنكار العدالة.¹
- الامتناع العمدي عن التحي في الحالات المنصوص عليها في القانون.

¹ - يوسف جوادى، المرجع السابق، ص 238

ثانياً: الرقابة على السلطة التقدير للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة

ولأن كانت هذه السلطة تمتد إلى اختيار نوعية العقوبة إذا تعددت، وتقديرها كما بين حدودها القانونية مع إمكانية تشديدها، كلما اقتضى الواقع وسمح القانون بل والنزول بها إلى ما دون الحد الأدنى من خلال الظروف القضائية المخففة، ووقف تنفيذها والإعفاء عليها.

1- من حيث تشديد العقوبة.

فإن تقدير توافر ظروفه أو عدم توافرها يعتبر دوماً مسألة موضوعية لا رقابة لمحكمة النقض عليها، إلا في الحدود العامة التي تفرض الرقابة على مسألتها. إما تحديد طبيعة الظرف القانوني المشدد - أياً كان نوعه وأثره في العقوبة - أو في وصف الواقعة الجرمية وتطبيقه على الفاعل أو الشريك، فيعد من الأمور القانونية المشمولة برقابة المحكمة العليا، وإن تضمنت النصوص القانونية تعريفاً لظروف المشددة كسبق الإصرار والترصد.

فالقاعدة التي تتضمن ظرفاً مشدداً من شأنه تعديل العقوبة التي وردت بالقاعدة الأصلية غير متضمنة لهذا الظرف، ولذلك فإنها تخضع لرقابة المحكمة العليا مثلها مثل النص الأصلي سواء بتطبيقها أو بتأويلها، ويشترط لقبول الطعن الخطأ في الحكم المطعون فيه أو في تطبيق القانون أو بناء على ظرف مشدد أو في تأويله أن يكون المتهم قد أدين بعقوبة، ما كان يمكن الحكم بها لولا القول بتوافره بحسب ظروف الواقعة الثابتة، فإذا اتسم الحكم بتوافر ظرف مشدد غير قائم، لكنه أنزل بالمتهم عقوبة تدخل في النطاق المقرر قانوناً للواقعة دون هذا الظرف المشدد الخاص فقد انتقت المصلحة في الطعن، وهذا كثير الحصول في الواقع العملي خاصة أن الحد الأدنى للعقوبة في أغلب الظروف المشدد يظل على حاله.¹

2- فيما يخص الظروف المخففة.

كما أشرنا سابقاً، يتمتع القاضي الجنائي بسلطة تقديرية في الأخذ بالعقوبات البديلة

1 - يوسف جوادى، المرجع السابق، ص 239

أو إهمالها، وذلك بالنظر إلى ظروف الجريمة ومرتكبها وملابسات الواقعة. وقد منح المشرع القاضي هامشاً واسعاً من الحرية في هذا المجال، مكتفياً بقيدتين أساسيين:

- عدم النزول بالعقوبة عن نصف الحد الأدنى المقرر قانوناً؛
- وجوب تسبب الحكم عند النزول بالعقوبة أو اعتماد بدائلها.

وفي حال خالف القاضي هذا القيد ونزل بالعقوبة إلى ما دون الحد المسموح به، فإن ذلك يُعد خطأ في تطبيق القانون، وتملك النيابة العامة في هذه الحالة حق الطعن أمام المحكمة العليا. أما المحكوم عليه، فلا تكون له مصلحة في الطعن إذا جاء الحكم أخف مما يسمح به القانون.

وفي هذا السياق، تباشر المحكمة العليا رقابتها على سلامة تطبيق القانون لا على التقدير القضائي للظروف والوقائع؛ إذ أن هذا الأخير يدخل في إطار السلطة الموضوعية لمحكمة الدرجة الأولى، ولا يندرج ضمن الرقابة القانونية. فطلب الرأفة، على سبيل المثال، لا يُعد سبباً مشروعاً للطعن بالنقض، لأنه مرتبط بتقدير وقائع الدعوى، وللمحكمة سلطة الاستجابة له إذا رأت مبرراً لذلك.

ويُضاف إلى ذلك أن الأعذار القانونية واردة على سبيل الحصر، ويكون التخفيف بشأنها وجوبياً متى توافرت شروطها. أما الظروف القضائية المخففة، فتبقى متروكة لتقدير القاضي، الذي يستشفها من ظروف الدعوى وسياقها، وله أن يُخفف العقوبة بناءً عليها أو لا، دون أن يُعد حكمه مشوباً بعييب. ومن ثم، فإن عدم تمتع المتهم بالرأفة لا يُشكّل سبباً للطعن بطريق النقض، ما دام القاضي قد مارس سلطته التقديرية ضمن الحدود التي يقرّها القانون.¹

3- الأعذار القانونية

فقد حصرها المشرع صراحة وجعل تخفيض العقوبة بناءً على وجودها وجوبياً وبالبناء

¹ - يوسف جوادي، المرجع السابق، ص 243

على ذلك فإنه متى توافرت عناصر العذر وجب على المحكمة الأخذ بها وترتيب أثرها، وإلا كان حكمها معيبا، حيث أنها تخضع لرقابة المحكمة العليا .

وقد سبق وأن أشرنا إلى الأعدار القانونية المخففة في هذه الدراسة حيث حددها المشرع الجزائري والتي تتمثل في الأعدار المعفية من العقاب والمخففة له كعذر الإستفزاز وصغر السن.

4- من حيث تمكنة وقف تنفيذ العقوبة.

فإن تقدير توافر الظروف المبررة لوقف تنفيذ العقوبة من سلطة قاضي الموضوع، فله أن يأمر به متى توافرت ظروف وشروطه القانونية على أن يبين حكمه ما دفعه إلى اللجوء إليه ذلك أن الأصل في الأحكام تنفيذها ووقف التنفيذ يتضمن خروجاً عن هذا الأصل فيلتزم ببيان هذه الأسباب.

ونفهم من هذا أن الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة اختياري يخضع لتقدير قاضي الموضوع دون رقابة عليه من المحكمة العليا يجوز أن يقرره لمن يراه مستحقاً من المتهمين حسب ظروف الدعوى وحالة كل متهم شخصياً على حدة.

الفرع الثاني: التسبب كآلية لرقابة القانونية على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

إن بيان قاضي الموضوع للأسباب التي يكشف من خلالها عن مصادر اقتناعه الموضوعي يمثل أهمية كبيرة للخصوم وللمحكمة النقض فبهذه الأسباب تستطيع محكمة النقض أن تمد رقابتها إلى التقدير الموضوعي لقاضي الموضوع في مضمونه ومنهج الوصول إليه، وتبقى كما هي محكمة قانون تحاكم الحكم المطعون فيه أمامها وذلك من خلال رقابتها على عناصر التسبب.¹

¹ - على محمد علي حمودة، النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي في مراحل المختلفة، الطبعة الثانية، 2003، ص

وعليه كانت هذه الأسباب ضمانات أساسية لتمكين المحكمة العليا من بسط رقابتها على الأحكام ومراقبة تسطير قاضي الموضوع لقناعته أثناء نظر الدعوى وإصدار أحكامه. حيث قد تعترض قاضي الموضوع بعض الشوائب التي تلازم حكمه مما قد يعرضه للنقض فيعمل على تجنبها، وتتمثل هذه الشوائب والتي تعد قواعد ضابطة لعملية التسبيب في إغفال القاضي إيراد الأسباب كلية وهو ما يعرف بعيب انعدام الأسباب، أو لم يورد الأسباب الواقعية الكافية فيكون الحكم مشوباً بعيب عدم كفاية الأسباب الواقعية، أو ما يطلق عليه في القضاء الفرنسي تخلف الأساس القانوني للحكم أو انعدامه، وبعبارة أدق يسمى نقصان الأساس القانوني للحكم، ويعرف هذا العيب بعيب القصور في التسبيب والذي يتحقق إذا ما حاد قاضي الموضوع عن بيان الأدلة الكافية والتي من شأنها نسبة الواقعة للمتهم وجاء رده على الطلبات الهامة والدفع الجوهري غير كاف، أما إذا شاب استدلال قاضي الموضوع فساد من حيث استخلاصه للواقعة وظر وفها والأدلة الثابتة في أوراق الدعوى أو فساد أو قصور يخالف العقل والمنطق فيكون الحكم هنا مشوباً بقصور الاستدلال.¹

أولاً: التزام قاضي الموضوع بالتسبيب كضابط لحرية في الاقتناع

الملاحظ أن القانون الفرنسي ألزم القضاة بالتسبيب في أحكام محاكم الجناح والمخالفات دون الجنائيات، هذه الأخيرة احترم فيها مبدأ الاقتناع القضائي وعض التسبيب بنظام المحلفين.

1- التعريف اللغوي

جاء في لسان العرب في مادة "السبب": كل شيء يتوصل به إلى غيره، وفي نتيجة: كل شيء يتوصل به إلى شيء غيره والجمع أسباب ومنه التسبيب والسبب: الحبل.²

1 عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجنائي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010-2011، ص 103.

2 ابن منظور، لسان العرب، الجزء السادس، دار التوفيقية للطباعة، مصر د.س، دن، ص 475.

وفي موضوع آخر فإن التسبب في اللغة مشتق من كلمة سبب بمعنى الحبل، وكل شيء يتوصل به إلى غيره.¹

وقد جاء في الذكر الحكيم قوله تعالى: ﴿وَأَنبَأَهُ مِنْ كُلِّ شَيْءٍ سَبَبًا﴾²، أي آتيناها علما من كل شيء يوصله إليه، فسلك في الأرض طريقا، فالسبب هنا الطريق الموصل.

2- التعريف الاصطلاحي أو القانوني

الرأي الغالب في الفقه أن التسبب هو مجموعة الحجج الواقعية والقانونية التي استخلص منها الحكم منطوقه.

وفي تعريف آخر يستند إلى موضوعية التسبب هو مجموعة الأسانيد والمقدمات المنطقية التي تكونت من اقتناع القاضي من خلال استدلاله القانوني واستنتاجه القضائي والمنتهي إما بالحكم بالإدانة أو البراءة.³

وقد عرفه الفقيه الفرنسي "Faustin Hélie" وذلك عن طريق الربط بين التسبب⁴ والالتزام الملقى على عاتق القاضي الجزائي، والذي بمقتضاه يلتزم القاضي الجزائي ببيان الأسباب التي تكون منها اقتناعه (الواقعة وظروفها) والأدلة التي تثبتتها وتسببها للمتهم.

من خلال هاته التعاريف يبرز الدور الكبير الذي تلعبه عملية التسبب، فهذه الأخيرة هي جوهر الحكم الجزائي وأهم جزء فيه، بحيث يبرز النشاط العقلي والذهني، أو الجهد الذي بذله قاضي الموضوع منذ دخول الدعوى الجزائية حوزته إلى حين صدور الحكم.

1 محمد ابن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الهدى، 1990، ص 177.

2 - الآية 84 من سورة الكهف

3 - محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1988، ص 93

4 - عادل مستاري، المرجع السابق، ص 101

ومن خلال التسبب يتضح أيضا فهمه للواقعة فهما كافيا وسائغا واحاطته بالظروف الحقيقية لها، وأنه قد طبق القانون تطبيقا سليما، وأن منطوق الحكم يكشف عن اتفاه مع قواعد المنطق.

كما أن أسباب الحكم تبين للمتهم الطرق المثلى للوسائل التي يمكن أن يعتمد عليها حالة استعماله لحقه في الطعن.

أما المشرع الجزائري نص على الالتزام بالتسبب في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في نص المادة 973 بقولها "كل حكم يجب أن ينص على هوية الأطراف وحضورهم أو غيابهم في يوم النطق بالحكم، ويجب أن يشمل على أسباب ومنطوق".

والنص هنا جاء عاما لم يحدد مدلول التسبب كغيره من التشريعات التي اكتفت بالنص على إلزام القضاة بتسبب أحكامهم، أو أن هذه الأسباب المنصوص عليها في المادة أعلاه هي الأساليب التي يقوم عليها المنطوق من الناحيتين الموضوعية والقانونية.¹

ولقد أوجب القانون تسبب الأحكام لأن السبب في ذاته يمثل الاستدلال على نتيجة تلك الأحكام ضمانا لجديتها وثقة في عدالتها، كما أنها تعتبر الأدلة التي تعتمد عليها المحكمة كمصدر لإقناعه وإصدار حكمها بالإدانة أو البراءة.²

ولا تقف حقيقة مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقديته عند هذا الحد فيما يتعلق بنطاقه وضوابطه، ولكن يلزم أيضا أن يكون اقتناع قاضي الموضوع مبناه البحث ويخضع فيه هو نفسه لقواعد المنطق والاستنتاج العقلي.³

1 مولاى مليانى بغدادى، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 2001، ص 54.

2 كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية نظريًا وأحكام وطرق الطعن فيها، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2001، ص 54.

3 - علي حمود حمودة، حياد القاضي الجنائي في الإثبات، العدد الثامن، مجلة القضاء العسكري، ديسمبر 1994، ص 155.

وأن الالتزام بالتسبب الذي يلزم القاضي الجنائي أيضا أن يكون اقتناع قاضي الموضوع مبناه البحث وواجبا إجرائيا يقوم به لبيان أسباب اقتناعه الموضوعي بحقيقة الواقعة، والأدلة التي تثبتها أو تنفيها وبيان أسباب رده على الطلبات الهامة والدفع الجوهرية التي تقدم إليه حتى يتمكن كل من له حق مراقبة الأحكام من الخصوم ومحكمة الطعن من رقابيتها⁽²⁾، وبهذا قضت المحكمة العليا في قرارها رقم 145116 المؤرخ في 1996/06/03 المجلة القضائية، 1997، عدد 1، ص 136: "من المقرر قانون أنه تكون الأسباب أساس الحكم ولما ثبت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما أسسوا براءة المتهمين على مجرد وجود اختلاف في تصريحات الضحايا حول زمن اقتراف الجرائم موضوع المتابعة دون تمحيص ومناقشة الوقائع كلها والموازنة بينها وتحديد مدلولها هو تأسيس قاصر ويعد قصورا فادحا التعليل ومتى كان كذلك استوجب نقض القرارين."

ثانيا: ضوابط التدليل في الأحكام الجنائية

وتتمثل هذه الضوابط في أن يبين الحكم مؤدى الأدلة عما ثبت من وقائع الدعوى وظروفها، وأن يكون الدليل واضحا دون أن يكون فيه تناقض أو تضارب، والرقابة على الخطأ في الإسناد وأن يكون استخلاص الواقعة سائغا وفق قواعد العقل والمنطق.¹

1- مضمون الأدلة ومؤداها

يوجب القانون على قاضي الموضوع أن يورد في أسباب الحكم مضمون الأدلة التي استندا عليها في حكمه، وأن يكون بشكل وافي فلا تكفي مجرد الإشارة العابرة إليها، أو إيرادها بطريقة الإيجاز، وإنما يلزم ذكر هذا المضمون بطريقة واضحة لا لبس ولا غموض فيها، فلا تكفي الإشارة في الأسباب إلى شهادة شاهد دون بيان مضمون الشهادة أو الإشارة إلى المعاينة

1 - عادل مستاري، المرجع السابق، ص 107

دون ذكر المستفاد منها، أو تقرير الخبير دون بيان مضمون ما انتهى إليه هذا التقرير.¹

2- أن تكون الأدلة فيما بينها منسقة غير متناقضة

إن الأدلة يجب أن تكون صحيحة وواضحة ولذلك فإن بناء الحكم على أدلة غير صحيحة وغامضة يعرضه للبطلان؛ بحيث ما يكون ما بنى عليه القاضي الجنائي حكمه منها واضحا وصحيحا، يمكن أن يغطي شائبة الغموض أو التناقض وهذا ما يعرف بتساند الأدلة في المواد الجزائية.

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا في القرار رقم 41090 المؤرخ في 1984/10/09 المجلة القضائية، 1989، عدد 1، ص 305 بقولها "متى كان من المقرر قانونا أنه إذا وجد تناقضا بين السؤال المطروح حول الإدانة مع جوابه بالإيجاب وبين منطوق الحكم القاضي بالبراءة، فإن الحكم يعد مخالفا للقانون ويستوجب نقضه وإبطاله لما تضمنه من تناقض في منطوقه".²

1 - جمال سايس، الإجتهد الجزائري في القضاء الجنائي، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص 78

2 - عاصم شكيب صعب، ضوابط تعليل الحكم الصادر بالإدانة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 225

الخدمة
اتمة

قد اتضح أن السلطة التقديرية للقاضي تُعدّ أداة محورية في تحقيق عدالة أكثر مرونة وإنصافاً، لأنها تتيح له مواءمة العقوبة مع خصوصية كل جريمة وظروف كل جانٍ، بما يعزز من فاعلية السياسة العقابية في تحقيق أهدافها الإنسانية والاجتماعية. غير أن هذه المرونة نفسها قد تتحول إلى مصدر للغموض أو التفاوت إذا لم تكن مؤطرة بضوابط قانونية واضحة ومعايير موضوعية، تضمن الاتساق في الأحكام وتُبعد شبهة التحيز أو الاجتهاد غير المنضبط.

وفي هذا السياق، فإن العقوبات البديلة لا يجب أن تُفهم كخيار ثانوي أو استثنائي، بل كجزء من منظومة عقابية جديدة، تضع في صلب اهتماماتها إعادة تأهيل الجاني، وتجنّب، ما أمكن، اللجوء إلى السجن، خاصة في الجرائم التي لا تمثل تهديداً مباشراً على الأمن العام. فالسجن، رغم كونه أداة ردعية تقليدية، غالباً ما يُنتج آثاراً عكسية، سواء على المحكوم عليه الذي قد يخرج أكثر انحرافاً، أو على الدولة التي تتحمل أعباء مادية وبشرية متزايدة.

من هنا، تبرز ضرورة ألا تبقى السلطة التقديرية في مجال العقوبات البديلة رهينة الفهم الفردي أو الاجتهاد القضائي المنعزل، بل يجب أن تُدمج ضمن رؤية استراتيجية شاملة، تُبنى على مرتكزات أساسية، أبرزها:

- تأطير تشريعي محكم يحدّد بدقة مجالات اللجوء إلى العقوبات البديلة، وأنواعها، وشروط تطبيقها.
- تكوين متخصص للقضاة وأعاون العدالة في مجال العدالة الإصلاحية وفلسفة العقوبة البديلة.
- توفير بنى تحتية مؤسسية وتنفيذية قادرة على ضمان حسن تنفيذ هذه العقوبات ومتابعة آثارها.
- إرساء ثقافة قانونية ومجتمعية جديدة تتجاوز النظرة التقليدية للعقوبة والسجن، وتعزز ثقة المواطن في بدائل العقاب كوسائل فعالة لتحقيق الردع والإدماج في آنٍ واحد.

إن نجاح التشريع الجزائري في هذا المجال لا يتوقف فقط على تعديل النصوص، بل على إعادة صياغة فلسفة العقوبة ككل، بحيث تصبح إعادة التأهيل هي الغاية المركزية، وتُعدّ السلطة التقديرية وسيلة عقلانية لتحقيق هذا الهدف النبيل. وبهذا فقط، يمكن القول إن العقوبات البديلة لم تعد مجرد إجراءات موازية، بل آليات جوهرية لتحقيق عدالة جنائية مستدامة وإنسانية.

المعوقات التي تحول دون فعالية السلطة التقديرية في تطبيق العقوبات البديلة:

- قصور النصوص القانونية الحالية:

- غياب إطار قانوني شامل ومفصل ينظم العقوبات البديلة وشروط تطبيقها.
- محدودية الجرائم التي يمكن أن تُطبّق فيها هذه العقوبات.

- قلة التكوين والتأهيل المهني للقضاة:

- نقص البرامج التدريبية المتخصصة في العدالة الإصلاحية والعقوبات البديلة.
- غياب التكوين في الجوانب النفسية والاجتماعية المرتبطة بإعادة الإدماج.

- ضعف التنسيق بين الجهات المعنية:

- محدودية التعاون بين السلطة القضائية، والإدارات التنفيذية، ومؤسسات المجتمع المدني.
- تضارب الصلاحيات أو انعدام وضوح الأدوار في تنفيذ العقوبات.

- غياب ثقافة قانونية لدى المجتمع:

- ضعف الثقة في العقوبات البديلة كأداة فعالة.
- سيطرة ذهنية العقاب السالب للحرية بوصفه العقوبة "الحقيقية".

النتائج المتوصل إليها:

- وجود توجه تشريعي نحو تبني العقوبات البديلة: أظهر المشرع الجزائري اهتمامًا متزايدًا بالعقوبات البديلة كخيار حديث ضمن السياسة الجنائية، الرامية إلى الحد من العقوبات السالبة للحرية، خاصة في الجرائم البسيطة.
- دور محوري للسلطة التقديرية للقاضي: تشكل السلطة التقديرية أداة قانونية مهمة تتيح للقاضي اتخاذ القرار الأنسب وفق خصوصيات كل قضية، بما يحقق التوازن بين الردع العقابي وإعادة الإدماج الاجتماعي.
- تجسيد العدالة الإصلاحية: تُعدّ العقوبات البديلة مدخلًا أساسيًا نحو عدالة إصلاحية تهدف إلى تأهيل الجاني بدل الاقتصار على العقوبة التقليدية القائمة على السجن والعزل.
- ضعف التأطير القانوني لهذه السلطة: رغم أهمية السلطة التقديرية، إلا أنها تُمارس في ظل غياب معايير دقيقة ومنضبطة تنظمها، مما يفتح المجال لاجتهادات قضائية متفاوتة.
- الحاجة إلى تكوين متخصص: يبرز ضعف التكوين المستمر للقضاة وأعوان القضاء في مجال تفعيل العقوبات البديلة، مما يؤثر سلبيًا على جودة الأحكام ومدى فعاليتها.
- غياب الوعي المجتمعي: لا تزال العقوبات البديلة تُقابل في كثير من الأحيان بنظرة سلبية من قبل المجتمع، الذي يعتبرها نوعًا من التساهل مع الجناة.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: قائمة المصادر

❖ القرآن

❖ القوانين

- قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أبريل 1990، يتعلق بعلاقات العمل، ج ر عدد 17، صادر بتاريخ 25 أبريل 1990، معدل ومتمم
- قانون رقم 09-01 مؤرخ في 25 فيفري 2009، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 15، صادر بتاريخ 18 ما رس 2009 .
- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 21 رجب عام 1425، والموافق ل 06 سبتمبر 2004، والذي يتضمن القانون الأساسي للقضاة

❖ الأوامر:

- الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 08 جويلية 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 39، صادر بتاريخ 11 جوان 1966، المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 66-156 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 14-11 المؤرخ في 2011/08/02 المتعلق بقانون العقوبات الجزائري.

ثانياً: قائمة المراجع باللغة العربية

❖ المؤلفات:

- ابن منظور، لسان العرب، الجزء السادس، دار التوفيقية للطباعة، مصر د.س، د.ن
- أبو عامر محمد زكي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر

- أكرم نشأة إبراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 1998
- بكار حاتم حسن موسى، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، بنغازي، ليبيا، 1996.
- جاسم محمد راشد الخديم العنتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، دون طبعة، دار النهضة العربية القاهرة
- جمال سايس، الإجتهد الجزائري في القضاء الجنائي، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر، 2013
- حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية" محاولة لرسم معالم نظرية عامة"، منشأة المعارف، مصر. 2001
- حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1982
- خلفي عبد الرحمان، محاضرات في القانون الجنائي العام: دراسة مقارنة، دار الهدى، الجزائر، 2012
- سعداوي محمد الصغير، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، دار الخلدونية، النشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2012
- سلامة مأمون محمد، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، الطبعة الثانية، منشورات المكتبة الجامعية، الزاوية، ليبيا، 2000
- سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008

- شريف سيد كامل، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999،
- شمس الدين أشرف توفيق، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008
- طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الثانية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005
- عاصم شكيب صعب، ضوابط تعليل الحكم الصادر بالإدانة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009
- عبد الله بن عبد العزيز اليوسف، التدابير المجتمعية كبداية للعقوبة السالبة للحرية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض، 2003
- عبد الله عبد الغاني غانم، مشكلة أسر السجناء و محددات برامج علاجها، دون طبعة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009
- على محمد علي حمودة، النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي في مراحلها المختلفة، الطبعة الثانية، 2003
- عمر سالم، ملامح جديدة لنظام وقف التنفيذ في النظام الجنائي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007
- الفاضل محمد، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط 3، (د. د. ن)، دمشق، 1964
- فهد يوسف الكساسبة، وظيفة العقوبة ودورها في الإصلاح والتأهيل، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2010

- كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية نظريتا الأحكام وطرق الطعن فيها، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2001
- محمود طه جلال، محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دراسة في إستراتيجيات استخدام الجزاء الجنائي وتأصل ظاهرتي الحد من التجريم والعقاب، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005
- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1988
- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 2001
- يوسف جوادى، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، مصر، 2011

❖ أطروحات الدكتوراه:

- عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010-2011
- زياني عبد الله، العقوبات البديلة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في القانون العام إشراف الدكتور يقاش فارس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، محمد بن أحمد، سنة 2019، 2020

❖ رسائل الماجستير

- رواحنة نادية، ضوابط تقدير القاضي للجزاء الجنائي، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية

- والقانون، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع شريعة وقانون)، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2003
- شردود الطيب، العقوبة بين اللزوم والسقوط في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي، معهد العلوم القانونية والإدارية المركز الجامعي العربي بن مهدي، أم البواقي، سنة 2007/ 2008
- شعلال نوال، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية)، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2009
- سارة معاش، الواسعة زرارة صالح، العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011

❖ مذكرات الماستر:

- مختاري محمد رضا، العقوبة التكميلية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة سعيدة، سنة 2017
- رفعات صافي أبو حجلة، العقوبات المجتمعية كإحدى العقوبات البديلة في التشريع الأردني، رسالة استكمالاً للحصول على درجة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، سنة 2019
- شعيب بن حسين، فرحات قادي، الظروف المخففة للعقوبة في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية، معهد العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي سنة 2018_2019

❖ المجالات والمدخلات:

- بوزينة أمنه محمدي، بدائل العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري (عقوبة العمل للنفع العام نموذجا)، مجلة الفكر، العدد الثالث عشر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية
- عز الدين طباش، العقوبة البديلة في جرائم القتل والجرح غير عمدي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد الثاني، 2012
- علي حمود حمودة، حياد القاضي الجنائي في الإثبات، العدد الثامن، مجلة القضاء العسكري، ديسمبر 1994
- محمد الربح، العقوبات البديلة كمظهر من مظاهر السياسة الجنائية الحديثة، مداخلة مقدمة ضمن الملتقى الوطني الثالث حول تجليات العدالة الجنائية في السياسة الجنائية الحديثة بين الفقه والقانون وأثرهما في تحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية، من 11 إلى 21 أكتوبر 2015، جامعة غرداية، الجزائر.
- مديحة بن زكري بن علو، شيبان نصيرة، "تفعيل نظام الوضع تحت المراقبة الالكترونية بالسوار الالكتروني: دراسة على ضوء القانون رقم 18-01 المعدل والمتمم"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، عدد 12، جوان 2012
- نعمون آسيا، "نظام وقف تنفيذ العقوبة في التشريع الجزائري وسلطة القاضي الجزائري في تفعيله"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مجلد 6، عدد 1، 2019.
- هوشات فوزية، العقوبات البديلة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، المجلد أ، العدد 52، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، سبتمبر، 2019

ثالثاً: المراجع باللغة الفرنسية:

- JEAN LARGUIER, Droit pénal général, 19^e édition, Dalloz, Paris, 2003,
- Marie-Jose Ph Combassedes -0Savini, 'Peines De Substitution Encyclopédie, Dalloz , Tome 4, 1986

فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان
	الإهداء
	شكر وتقدير
8-2	المقدمة العامة
	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لسلطة التقديرية للقاضي الجنائي والعقوبات البديلة
10	تمهيد
11	المبحث الأول: مفهوم سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة
11	المطلب الأول: تعريف سلطة التقديرية القاضي الجنائي ونطاقها
18	المطلب الثاني: أساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي
20	المبحث الثاني: ماهية العقوبات البديلة وفق التشريع الجزائري
21	المطلب الأول: مفهوم العقوبة البديلة
26	المطلب الثاني: أسباب تبني العقوبات البديلة ومبررات فرضها
	الفصل الثاني: حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبات البديلة
32	تمهيد
33	المبحث الأول: أنواع العقوبات البديلة وفق التشريع الجزائري
33	المطلب الأول: عقوبة إعمال نظام وقف التنفيذ وعقوبة العمل للنفع العام
39	المطلب الثاني: الغرامة اليومية وإعمال نظام الوضع تحت المراقبة الالكترونية
48	المبحث الثاني: نطاق سلطة القاضي الجنائي في اختيار نوع العقوبة والرقابة عليها
48	المطلب الأول: نطاق سلطة القاضي الجنائي في اختيار نوع العقوبات ووقت تنفيذها

52	المطلب الثاني: الرقابة القانونية على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي
70	الخاتمة العامة
74	قائمة المصادر والمراجع
82	فهرس المحتويات
المخلص	

ملخص مذكرة الماستر

تتناول هذه الدراسة موضوع السلطة للقاضي الجنائي في تقدير العقوبات البديلة، باعتباره أحد مظاهر تطور السياسة الجنائية الحديثة التي تسعى إلى التخفيف من الاعتماد على العقوبات السالبة للحرية، وتحقيق التوازن بين متطلبات الردع والإصلاح. وقد تم التركيز على دور القاضي في تكييف العقوبة بما يتناسب مع طبيعة الجريمة وظروف الجاني، في ظل ما يمنحه له القانون من هامش تقدير يسمح له باختيار العقوبة الأنسب.

وخلصت الدراسة إلى أن السلطة التقديرية للقاضي الجنائي تمثل أداة قانونية مهمة، لكنها تتطلب تأطيراً تشريعياً دقيقاً ورقابة فعّالة، لضمان تحقيق الأهداف المرجوة منها دون المساس بمبادئ الشرعية والمساواة أمام القانون

الكلمات المفتاحية

- 1- السلطة التقديرية
- 2 القاضي الجنائي
- 3- العقوبات البديلة
- 4- السياسة الجنائية
- 5- الرقابة
- 6- التشريع الجزائري

Abstract of Master's Thesis

This study addresses the discretionary power of the criminal judge in assessing alternative sanctions, as one of the features of the development of modern criminal policy that aims to reduce reliance on custodial penalties and to strike a balance between deterrence and rehabilitation. The focus is placed on the judge's role in tailoring the sentence to fit the nature of the offense and the circumstances of the offender, within the framework of the discretionary margin granted by law to select the most appropriate penalty.

The study concludes that the discretionary power of the criminal judge represents an important legal tool, yet it requires precise legislative regulation and effective oversight to ensure the achievement of its intended goals without undermining the principles of legality and equality before the law.

Keywords:

1. Discretionary power
- 2 - Criminal judge
- 3- Alternative sanctions
- 4-Criminal policy
- 5- Oversight
- 5-Algerian legislation