أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي في التشريع الكويتي

The Effect of Refusal from Declaring the Sentence Singularity of the Punishment in the Kuwaiti Legislation

إعداد:

بدر عماش الحربي

إشراف:

الدكتور فهد الكساسبة

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون

كلية القانون

جامعة عمان العربية

٢٠١٣

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

تفويـــــــــض

أنا بدر عماش الحربي أفوض جامعة عمان العربية بتزويد نسخ من رسالتي الموسومة "**أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي في التشريع الكويتي**" ورقياً وإلكترونياً للمكتبات، أو المنظمات، أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: بدر عماش الحربي

التاريخ: 2014/1/28

التوقيع: .....

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة للطالب/ بدر عماش الحربي وعنوانها: "**أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي في التشريع الكويتي**" بتاريخ: **18/ 1 /2014**

وأجيزت بتاريخ: 28 / 1/ 2014

أعضاء لجنة المناقشة		التوقيع
الدكتور / عماد عبيد	رئيساً	
الدكتور / فهد الكساسبة	مشرفاً/عضواً	
الدكتورة/ رنا العطور	عضواً/خارجياً	

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإهـــداء

إلى عائلتي

على كل ما بذلوه من صبر وجهد

وما قدموه من دعم ومؤازرة

إليكم أهدي ثمرة هذا المجهود

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الشــكر والتقديــر

أقدم شكري وامتناني إلى جامعة عمان العربية ممثلة برئيسها وجميع العاملين فيها

وأقدم شكراً خاصاً وتقديراً كاملاً لأعضاء لجنة المناقشة الأفاضل على الجهد والوقت

الذي تفضلوا بتخصيصه لمناقشة هذه الرسالة

كما أخص بالشكر الجزيل المشرف على الرسالة حضرة

الدكتور فهد الكساسبة

لكل مجهود قدمه وبذله في الإشراف والتوجيه والإرشاد

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

فهرس المحتويات

الإهـــداء ..... د
الشـكر والتقديـــر ..... ه
فهرس المحتويات ..... و
الملخص ..... ز
Abstract ..... ح
الفصل الأول:الإطار العام للدراسة ١
أولاً: المقدمة ٢
ثانياً: مشكلة الدراسة ٤
ثالثاً: عناصر مشكلة الدراسة ٤
رابعاً: أهداف الدراسة ٤
خامساً: أهمية الدراسة ٥
سادساً: تعريف مصطلحات الدراسة ٥
سابعاً: منهجية الدراسة ٦
ثامناً: حدود الدراسة ٦
تاسعاً: الدراسات السابقة ٦
الفصل الثاني:الامتناع عن النطق بالعقاب ١١
المبحث الأول: سلطة القاضي في الامتناع عن النطق بالعقاب ١٢
المبحث الثاني: سلطة القاضي في قرن الامتناع عن النطق بالعقاب بشروط ٢٠
المبحث الثالث: سلطة القاضي في إلغاء الامتناع عن النطق بالعقوبة والآثار المترتبة على حكم الامتناع ٢٨
الفصل الثالث:التفريد العقابي ٣٢
المبحث الأول: أنواع التفريد العقابي ٣٣
المبحث الثاني: ضوابط سلطة القاضي في التفريد العقابي ٣٧
الفصل الرابع:الامتناع عن النطق بالعقاب وأثره على التفريد العقابي ٤٢
المبحث الأول: تحقيق مبدأ الامتناع عن النطق بالعقاب لمبدأ العدالة والمساواة ٤٣
المبحث الثاني: تحقيق مبدأ الامتناع عن النطق بالعقاب لمبدأ الردع ٤٧
الفصل الخامس:النتائج والتوصيات ٥٢
الخاتمة: ٥٣
ثانياً: التوصيات ٥٦
قائمة المصادر المراجع: ٥٧
أولاً: الكتب ٥٧

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي في التشريع الكويتي

إعداد:

بدر عماش الحربي

إشراف:

الدكتور فهد الكساسبة

الملخص

هدفت الدراسة إلى تعريف كلاً من الامتناع عن النطق بالعقاب والتفريد العقابي، وتوضيح سلطة القاضي في الامتناع عن النطق بالعقاب، ومناقشة أنواع التفريد العقابي، وتوضيح أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي، إضافة إلى الخروج بمجموعة من النتائج والتوصيات.

كما قامت الدراسة بتبني عدد من الأسئلة مفادها: ما هو الامتناع عن العقاب والآثار المترتبة عليه؟ وما هي سلطة القاضي في الامتناع عن العقاب؟ وما هي أنواع التفريد العقابي وضوابط سلطة القاضي في التفريد العقابي؟ وما هو مدى تحقيق الامتناع عن النطق بالعقاب لمبدأ العدالة والمساواة ولمبدأ الردع؟

وقد اتبعت الدراسة المنهج الوصفي عبر مراجعة الأدب النظري والدراسات السابقة التي تناولت كلاً من الامتناع عن النطق بالعقاب والتفريد العقابي. والمنهج المقارن وذلك عبر مقارنة التشريع الكويتي والأردني حول الامتناع عن النطق بالعقاب والتفريد العقابي.

وقد تكونت الدراسة من خمسة فصول موزعة كالآتي: الفصل الأول: ويتضمن الإطار العام للدراسة، والفصل الثاني: ويتضمن الامتناع عن النطق بالعقاب، والفصل الثالث: ويتضمن التفريد العقابي، والفصل الرابع: ويتضمن الامتناع عن النطق بالعقاب وأثره على التفريد العقابي، والفصل الخامس: ويتضمن خاتمة الدراسة وأهم النتائج والتوصيات.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

The Effect of Refusal from Declaring the Sentence Singularity of the Punishment in the Kuwaiti Legislation

by:

Bader Ammash Al-Harbi

Supervisor:

Dr. Fahed Al-Kasasbah

Abstract

The study aimed to define both abstinence pronunciation punishment and individualization punitive, and clarify the authority of the judge to refrain about pronunciation punishment, and discuss the sorts of punitive individualization, and to clarify the impact of speech refrain from punishment on individualization punitive, in addition to go out with a set of findings and recommendations.

The study has also adopted a number of questions that: What is the refrain from punishment and its implications? What is the authority of the judge to refrain from punishment? What types of punitive individualization and the authority of the judge controls in individualization punitive? What is the extent to refrain from uttering the punishment to the principle of justice and equality and the principle of deterrence?

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

The study followed a descriptive approach by reviewing the theoretical literature and previous studies that addressed both abstinence pronunciation punishment and individualization punitive. The comparative approach and compare it across the Kuwaiti and Jordanian legislation on speech refrain from punishment and individualization punitive.

The study was formed of five chapters distributed as follows: Chapter I: The general framework of the study, Chapter II: includes refraining from pronunciation punishment, and Chapter III: The individualization punitive and Chapter IV: includes refraining from pronunciation punishment and its impact on individualization punitive, and Chapter V: The Conclusion The most important study findings and recommendations.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول:الإطار العام للدراسة

- المقدمة
- مشكلة الدراسة
- عناصر مشكلة الدراسة
- أهداف الدراسة
- أهمية الدراسة
- تعريف مصطلحات الدراسة
- منهجية الدراسة
- حدود الدراسة
- الدراسات السابقة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول

الإطار العام للدراسة

أولاً: المقدمة

تعتبر طريقة إرجاء الحكم القضائي التي كان يطبقها القضاء الإنجليزي قديماً المصدر الأساسي لنظام الامتناع عن النطق بالعقاب، وكانت تتمثل هذه الطريقة في إصدار المحكمة قراراً يوقف النطق بالعقوبة أو وقف تنفيذها مؤقتاً، بسبب الشك في أدلة الإثبات أو وجود ظروف شخصية معينة، أو لتفاهة الجريمة، وذلك لإفساح المجال لطلب عفو مطلق أو مشروط من الملك (إبراهيم، ١٩٩٨، ٣٠٢).

واستحدثت بلجيكا نظام وقف الحكم بالإدانة في قانون عام ١٩٦٤، وذلك لتجنب العيوب الناجمة عن الحكم الصادر بالإدانة، وما يتبعه من قيد في صحيفة السوابق، ومن حرمان المحكوم عليه من بعض الحقوق المدنية، أي لتجنب المعنى المشين للحكم بالإدانة، وهو نظام مستقل اقتضته السياسة الجنائية الحديثة كتدبير من تدابير الدفاع الاجتماعي لمنح الجاني فرصة إصلاح نفسه بعيداً عن السجون، وعن الاختلاط السيء الذي يتم فيها (نمور، ٢٠٠٤، ٣٤-٣٥).

ولكن هناك شروط قانونية يجب توافرها لاستخدام القاضي سلطته التقديرية في الحكم بالامتناع عن النطق بالعقاب، منها شروط متعلقة بالجريمة، وشروط متعلقة بالمجرم نفسه. كما يستند المشرع عند تحديده لما يعد جريمة، وما يستوجب من جزاء على عدة معايير تتعلق بالقيمة الاجتماعية المعتدى عليها، وما أصابها من ضرر، وما تعرضت له من خطر، ونوع الخطأ الذي وقع في سبيل المساس بها (محمد، ١٩٩٥، ٦٥). وكثيراً ما يترك للقاضي في ضوء الحدود التشريعية تطبيق القانون، فيحدد طبيعة العقوبة، وما إذا كانت عازلة أو تقويمية على أساس طبيعة الشخصية الإجرامية للمجرم طبقاً لما تكشف عنها دراسة ظروف كل واقعة، حيث يؤخذ في الاعتبار كافة العوامل الداخلية والخارجية المسببة لإجرامه من ناحية، وقابلية المجرم أو عدم قابليته للإصلاح والتقويم من ناحية أخرى (خلف، ١٩٧٨، ٨٨).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولا ينفصل التفريد العقابي عن المفاهيم المعاصرة للسياسة الجنائية، ويتصل بالتطبيق المباشر لعقوبة فرضها المشرع بصورة مجردة، شأنها في ذلك شأن القواعد القانونية جميعها، وأن إنزالها "بنصها" على الواقعة الإجرامية محل التداعي، ينافي ملاءمتها لكل أحوالها وملابساتها، بما مؤداه أن سلطة التفريد العقابي هي التي تخرجها من قوالبها الصماء وتردها إلى جزاء يعايش الجريمة ومرتكبها، ولا ينفصل عن واقعها (سرور، ٢٠٠٠، ٥٧٩).

ومن خلال نصوص التجريم والعقاب، يلاحظ أن المشرع قد حدد العقوبة على نحو عام ومجرد، حيث أن تفريد العقوبات في العملية التشريعية يقتصر على مجرد التفريق بين عقوبة البالغين والأحداث، أو التميز في العقاب بين المجرمين العائدين والمبتدئين، كما اكتفى المشرع بوضع الحد الأقصى للعقوبة، وهو أقصى ما يقدره وفقاً لجسامة الفعل المجرم، والحد الأدنى، وهو أدنى ما يتصوره من عقاب للجريمة، وفوض للقاضي مهمة وزن العقوبة المناسبة لكل جرم على حدا، وهو ما يمثل السلطة التقديرية للقاضي (نادية، ٢٠٠٥، ١٦).

أي أن فكرة التفريد القضائي على أساس أن المرحلة الحقيقية لتحقيق التفريد هي مرحلة النطق بالحكم لا مرحلة وضع النص التشريعي الخاص بالجريمة (صدقي، ١٩٨٦، ١٦٥). ويتحقق التفريد إذا أعطي القاضي سلطة تقديرية واسعة وحاول في نطاق هذه السلطة أن يحدد العقوبة التي يراها ملائمة لظروف المتهم، ويتمتع القاضي بهذه السلطة إذا جعل المشرع العقوبة بين حدين، حد أدنى وحد أقصى (المهداتي، ٢٠٠٧، ٢٠).

بناءً على ما تقدم، فإن التفريد العقابي يتفق مع مبدأ المساواة أمام القانون، الذي يتطلب عدم توحيد المعاملة مع المختلفين، كما أن التفريد العقابي يتفق مع المصلحة العامة التي تتفق مع أهداف القانون في مكافحة الجريمة من خلال عدة أهداف منها: الردع العام، والردع الخاص، الذي يحقق إصلاح المجرم، ما يستوجب تدخل سلطة القاضي في بعض الحالات للامتناع عن النطق بالعقاب.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعليه، جاءت هذه الدراسة لتناقش أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي في التشريع الكويتي.

ثانياً: مشكلة الدراسة

يرى البعض أن إشـــكالية التفريد العقابي تتناقض مع مبدأ المســـاواة أمام القانون والذي يتطلب عدم إختلاف الناس في المعاملة أمام القانون، في حين يرى آخرون أن التفريد العقابي يتفق مع مبدأ المساواة أمام القانون، ذلك المبدأ الذي يأخذ بالأبعاد والظروف المحيطة بالجريمة والمجرم بشـكل أكثر عمقاً من التشـريعات الجامدة، وبالتالي فإن التفريد العقابي لا يخالف مبدأ المســاواة. وبناءً عليه فإن مشكلة الدراسة تتمثل في الامتناع عن النطق بالعقاب وأثره على التفريد العقابي في التشريع الكويتي، وذلك بالاستفادة من التجارب الأخرى في هذا الشأن.

ثالثاً: عناصر مشكلة الدراسة

تتمثل عناصر مشكلة الدراسة فيما يلي:

١. ما هو الامتناع عن العقاب والآثار المترتبة عليه؟
٢. ما هي سلطة القاضي في الامتناع عن العقاب؟
٣. ما هي أنواع التفريد العقابي وضوابط سلطة القاضي في التفريد العقابي؟
٤. ما هو مدى تحقيق الامتناع عن النطق بالعقاب لمبدأ العدالة؟
٥. هل يحقق الامتناع عن النطق بالعقاب مبدأ المساواة؟

رابعاً: أهداف الدراسة

سعت هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف الآتية:

١. تعريف كلاً من الامتناع عن النطق بالعقاب والتفريد العقابي.
٢. توضيح سلطة القاضي في الامتناع عن النطق بالعقاب.
٣. مناقشة أنواع التفريد العقابي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤. توضيح أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي.

٥. الخروج بمجموعة من النتائج والتوصيات يمكن الاستفادة منها.

خامساً: أهمية الدراسة

التفريد العقابي كمفهوم لا ينفصل عن غيره من المفاهيم المعاصرة في السياسة الجنائية، حيث إنه يتصل بالتطبيق المباشر لعقوبة نص عليها المشرع بصورة مجردة، وإنزالها على الواقعة الإجرامية، ويقوم هذا المبدأ من حيث قيام سلطة القاضي بإخراجها من القالب المجرد لها، وبناءً على ذلك برزت مشكلة التفاوت في توقيع العقوبة، ذلك أن القاضي لا يقوم بتوقيع العقوبة نفسها المتفق عليها في النموذج التجريمي على كل من يرتكب الجريمة ذاتها، أي بمعنى آخر لا يتم توقيع ذات العقوبة على كل من يرتكب ذات الجريمة من نفس الطائفة مع تماثل الظروف للجريمة والظروف الشخصية للجناة على حد سواء، وهذه الإشكالية تعكس أهمية هذه الدراسة.

سادساً: تعريف مصطلحات الدراسة

الامتناع عن النطق بالعقاب: هو نظام يقتضي الامتناع عن النطق بعقوبة على المتهم لفترة زمنية محددة، إذا سلك خلالها سلوكاً حسناً، مع جواز وضعه خلال تلك الفترة تحت رقابة شخص تعينه المحكمة، أو تكلفه بتقديم كفالة عينية أو شخصية، أي صدور حكم بالإدانة على المتهم مع عدم النطق بعقوبة معينة (العتيبي، ٢٠٠٥، ٣٥).

التفريد العقابي: هو ذلك الذي يتولاه القاضي في حدود القواعد والمبادئ التي يقررها المشرع بقصد الحكم بالعقوبة المناسبة للجريمة ولظروف مرتكبها، أي أنه يتمثل في اختيار القاضي نوع وقدر العقوبة أو التدبير الملائم لحالة الجاني على ضوء ما تسفر عنه دراسة شخصية وظروف حياته، والحصول على كل المعلومات المتصلة بشخصه، وصفاته الخاصة، والأسباب التي أدت به إلى ارتكاب الجريمة لتكون محل اعتبار عند اختيار العقوبة المناسبة (الجوهري، ٢٠٠٢، ٥٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سابعاً: منهجية الدراسة

قام الباحث باتباع المناهج الآتية:

١. المنهج الوصفي: عبر مراجعة الأدب النظري والدراسات السابقة التي تناولت كلاً من الامتناع عن النطق بالعقاب والتفريد العقابي.

٢. المنهج المقارن: وذلك عبر مقارنة التشريع الكويتي والأردني حول الامتناع عن النطق بالعقاب والتفريد العقابي.

ثامناً: حدود الدراسة

انحصرت حدود الدراسة فيما يلي:

١. **حدود زمانية:** تمثلت الحدود الزمانية للدراسة في الفصل الدراسي الثاني من العام ٢٠١٢/٢٠١٣م.

٢. **حدود مكانية:** تناولت الحدود المكانية للدراسة الامتناع عن النطق بالعقاب والتفريد العقابي في التشريع الكويتي والأردني، مع استعراض لبعض التشريعات الأخرى العربية والأجنبية.

٣. **حدود موضوعية:** تمثلت الحدود الموضوعية للدراسة في بيان أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي في التشريع الكويتي والأردني.

تاسعاً: الدراسات السابقة

يتناول هذا الجزء استعراضاً للدراسات السابقة التي تناولت موضوع الدراسة، وتم ترتيبها تنازلياً من الأحدث إلى الأقدم، وعلى النحو الآتي:

١. دراسة رزق (٢٠١١) بعنوان "الدستور ومبدأ العفو عن العقوبة".

هدفت الدراسة إلى تحديد ما إذا كان العفو القضائي عن العقوبة وسيلة من وسائل التفريد العقابي أن أن المشرع عالجه على نحو آخر، كما هدفت إلى تحديد متى يكون العفو الخاص عن العقوبة حق كما هو مقرر في الدستور ومتى يجب أن يكون واجباً..

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقامت الباحثة بتقسيم دراستها إلى فصلين تناول الأول منهما العفو القضائي عن العقوبة، في حين تناول الفصل الثاني العفو القضائي كصورة للتفريد العقابي، وأوضحت نتائج الدراسة أن العفو القضائي وعلى الرغم من أهميته ومن أنه يعد وسيلة من وسائل تفريد العقوبة، إلا أن المشرع المصري نظر له على أنه وسيلة لتحقيق أغراض نفعية بحتة لصالح الدولة وليحدده بنصوص توضح أحكامه وشروطه والحالات التي يجوز فيها على أنه من وسائل التفريد العقابي للقاضي. في حين أن الدراسة الحالية تناقش أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي في التشريع الكويتي، وهو ما لم تتعرض له هذه الدراسة.

٢. دراسة صغير (٢٠١٠) بعنوان "التفريد العقابي وأثره على التفاوت في توقيع العقوبة".

هدفت الدراسة إلى توضيح أن التفريد يتصل بالتطبيق المباشر لعقوبة نص عليها المشرع بصورة مجردة، وإنزالها على الواقعة الإجرامية، كما أوضحت الدراسة أن هناك إشكالية التفاوت في توقيع العقوبة، حيث إن القاضي لا يوقع ذات العقوبة المنصوص عليها في النموذج التجريمي على كل من يرتكب ذات الجريمة، وتناول الباحث في دراسته كلاً من أنواع التفريد، وضوابط سلطة القاضي في تفريد العقاب. وخلص الباحث إلى مجموعة من النتائج أهمها منح المشرع للقاضي سلطة تقديرية في اختيار العقوبة بشكل شبه مطلق وذلك بالسماح له باستخدام الظروف القضائية المخففة وعدم تحديد الحالات التي يجب فيها عدم استخدامها، وعدم تحديد الجرائم التي يمكن استخدام تفريد العقاب فيها، بل الأكثر من ذلك وجود فارق كبير بين الحدين الأقصى والأدنى يصل في بعض الجرائم إلى عشر سنوات. في حين أن الدراسة الحالية تتناول سلطة القاضي في الامتناع عن النطق بالعقاب، والضوابط التي تحكم سلطة القاضي في التفريد العقابي، وهو ما تتناوله هذه الدراسة.

٣. دراسة الفقيه (٢٠١٠) بعنوان "تفريد العقوبة التعزيرية: دراسة مقارنة".

هدفت الدراسة إلى توضيح حكم تفريد العقاب في فقه الجنايات الإسلامي، وتحديد إذا ما كان التفاوت في تقدير العقوبة التعزيرية بعد تفريدها يعد مشكلة في فقه الجنايات الإسلامي. وأظهر الباحث في نتائج دراسته أن نطاق مبدأ تفريد العقوبة يترتب عليه أثر هام يتمثل في وقاية ا□تمع من كل الآثار السيئة التي تترتب على عدم تفريد العقوبة وخاصة تعزيرياً، كما أوضح الباحث أن مشكلة التفاوت في تقدير العقوبة نشأت نتيجة تفريد العقوبة، الذي يعد سنداً لأساس سلطة القاضي في تقدير العقوبة، لأن السلطة التنظيمية لا تستطيع أن تقطع بالعقوبة التي تناسب الجاني وصورة الجريمة المرتكبة، ولذلك وجد التفريد العقابي. في حين أن الدراسة الحالية تتناول أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي في التشريع الكويتي وهو ما لم تتعرض له هذه الدراسة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤. دراسة جاسم (٢٠٠٨) بعنوان "التفريد العقابي".

أوضح الباحث في دراسته أنه لكي يتحقق تفريد العقاب لابد من تظافر جهود سلطات الدولة الثلاث، حيث تقوم السلطة التشريعية بسن القوانين فتحدد بذلك عقوبة كل جريمة والظروف القانونية المشددة والمخففة والاعذار المخففة والمعفية من العقاب وهذا هو التفريد التشريعي للعقوبة، وتقوم السلطة القضائية بتطبيق القانون ضمن الحدود المرسومة لها من قبل واضع النص (المشرع) مع مراعاة سلطتها التقديرية في فرض العقوبة وهذا هو التفريد القضائي، أما السلطة التنفيذية فأنها تقوم بتنفيذ العقوبة بشكل يتلائم مع حالة الجاني وهدف العقوبة وهذا هو التفريد التنفيذي للعقوبة. وقسم الباحث دراسته إلى ثلاثة فصول تناولت كلاً من التفريد التشريعي للعقاب، والتفريد القضائي للعقاب، والتفريد التنفيذي للعقاب. وأظهر الباحث في نتائج دراسته أن الأصل في العقوبة هو تحقيق العدالة ويكون ذلك من خلال ملاءمة هذه العقوبة لظروف الجاني الشخصية والظروف الموضوعية للجريمة، كما أوضح أن السلطة التشريعية قد تعفي من العقوبة في أحيان وقد تخفف من العقوبة في أحيان وقد تشدد العقوبة في أحيان أخرى وهذا هو التفريد العقابي التشريعي، كذلك أوضح الباحث أن السلطة القضائية بما لها من سلطة تقديرية قد تخفف أو تشدد العقوبة، وقد تحكم بوقف تنفيذ العقوبة لتحقيق مصلحة الفرد والمجتمع والعدالة الاجتماعية، وهذا هو التفريد العقابي القضائي، وأخيراً أظهر الباحث أن الأفراج الشرطي لايعتبر أنهاء لمدة الحكم بل جزء من هذه المدة فهو يمثل مرحلة أنتقال من الحياة المقيدة الى الحياة الحرة الكريمة. أما الدراسة الحالية فإنها تتناول أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي في التشريع الكويتي، كما تتناول مدى تحقيق مبدأ الامتناع عن النطق بالعقاب لمبدأ العدالة والمساواة، وهو ما لم تتعرض له هذه الدراسة.

٥. دراسة العتيبي (٢٠٠٦) بعنوان "السلطة التقديرية للقاضي في الامتناع عن النطق بالعقاب".

هدفت الباحث في دراسته إلى بيان فكرة مؤادها أن العقوبة ليست انتقاماً، وإنما هي لتحقيق العدالة داخل المجتمع وحمايته من أيد من تسول له نفسه أنه في مأمن من العقاب، فالعقاب حماية للمجتمع عامة وللأفراد خاصة من تعدي ضعاف النفوس والمجرمين من ارتكاب جرائمهم، كما أوضح الباحث أهمية أن يُؤخذ في الاعتبار ظروف المتهم وظروف الجريمة عند توقيع العقاب، من خلال منح القاضي السلطة في تقدير العقوبة المناسبة لكل حالة تعرض عليه.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقام الباحث بتقسيم دراسته إلى فصلين تناول الأول منهما ماهية العقوبة وخصائصها وأهدافها، في حين تناول في الفصل الثاني سلطة القاضي في الامتناع عن النطق بالعقاب. وأظهر الباحث في نتائج دراسته أن السلطة التقديرية للقاضي في تقرير الامتناع عن النطق بالعقاب مقيدة بشروط قانونية نص عليها قانون الجزاء الكويتي في مادته رقم (٨١) يجب توافرها أولاً حتى يلجأ القاضي لاستخدام سلطته التقديرية في العقاب، فيجب أن تكون الجريمة مما تستوجب الحبس، سواء أكانت جناية أم جنحة أو كانت العقوبة المقررة للجريمة الحبس أو الغرامة، فطالما يوجد الحبس المقرر في الجريمة فالقاضي أن يستخدم سلطته في الامتناع عن النطق بالعقاب بوصفه عقوبة أشد فلا يجوز الحكم بالامتناع عن النطق بالعقاب على جريمة عقوبتها الإعدام. ومع أن هذه الدراسة تناولت التشريع الكويتي إلا أنها لم تتعرض لسلطة القاضي في الامتناع عن النطق بالعقاب، وفي قرن الامتناع عن النطق بالعقاب بشروط، وفي إلغاء الامتناع عن النطق بالعقوبة والآثار المترتبة على حكم الامتناع، وهو ما تهدف له الدراسة الحالية.

٦. دراسة داماد والقضاة (٢٠٠٥) بعنوان "الظروف المخففة في قانون العقوبات الاردني".

أوضح الباحثان في دراستهما أن المشرع يقوم بفرض عقوبة معينة على مرتكب فعل جرمي معين تتراوح بين حدين أعلى وأدنى، ويترك الفاضي سلطة اختيار القدر الملائم من العقوبة بين هذين الحدين بهدف اتاحة الفرصة له لتفريد العقوبة على نحو يناسب شخصية الجاني وأحواله الصحية والنفسية وظروفه الاجتماعية، ذلك ان المساواة في العقاب هي في حقيقتها عدم مساواة. وأوضح الباحثان في نتائج دراستهما أن اركان الجريمة والظروف المقترنة بها يدفع الى الحديث عن الشروط وبيان الفرق بينها وبين هذه الظروف والأركان، والشروط تتفق في أنها كلها وقائع، والفرق بينها هو أن الركن هو واقعة جوهر تدخل في تكوين النشاط الإجرامي وهو دائما غير مشروع، أما الشرط فهو الواقعة التي تقوم بالجريمة بدونها من الناحية المنطقية، ولكن الشارع يشترط وجوده لقيام هذه الجريمة والعقاب عليها من الناحية القانونية . فالشرط جزء من الجريمة ويسميه البعض ظرف مكون للجريمة أما الظرف فهو واقعة ثانوية لا تؤثر على الجريمة من ناحية قيامها او عدم قيامها، وإنما يضاف اليها إذا كانت قائمة فعلاً ويكون له أثره في تشديد العقاب أو تخفيفه أو الإعفاء منه كلياً. في حين أن الدراسة الحالية تتناول أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي في التشريع الكويتي، وهو ما لم تتعرض له هذه الدراسة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٧. دراسة إبراهيم (١٩٩٨) بعنوان "الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة".

هدفت الدراسة إلى تحديد وتوضيح حدود سلطة القاضي في اختيار العقوبة كماً ونوعاً، كما عمد الباحث إلى بيان تطبيقات التفريد القضائي، إلا أن الباحث في دراسته لم يتعرض لأنواع التفريد ولا لضوابط سلطة القاضي في تفريد العقاب، غير أن الباحث تطرق في الباب الثاني إلى سلطة القاضي في تخفيف وتشديد العقاب من خلال أنظمة وليس من خلال الضوابط التي يجب الاعتماد عليها، وهذا من وجهة نظر الباحث. في حين أن الدراسة الحالية تتناول أثر الامتناع عن النطق بالعقاب على التفريد العقابي في التشريع الكويتي، كما تتناول أنواع التفريد العقابي وسلطة القاضي في تفريد العقاب، وهو ما لم تتعرض له هذه الدراسة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني:الامتناع عن النطق بالعقاب

- المبحث الأول: سلطة القاضي في الامتناع عن النطق بالعقاب
  - المطلب الأول: مميزات نظام الامتناع عن النطق بالعقاب
  - المطلب الثاني: شروط تقرير وقف التنفيذ
  - المطلب الثالث: تطبيقات من أحكام التمييز بشأن عوامل الرأفة والامتناع عن النطق بالعقاب
- المبحث الثاني: سلطة القاضي في قرن الامتناع عن النطق بالعقاب بشروط
  - المطلب الأول: شرط التعهد بحسن السير والسلوك وإصلاح الضرر من الجريمة
  - المطلب الثاني: شرط الخضوع لتدابير الاختبار القضائي
  - المطلب الثالث: خصائص العقوبة
- المبحث الثالث: سلطة القاضي في إلغاء الامتناع عن النطق بالعقوبة والآثار المترتبة على حكم الامتناع
  - المطلب الأول: إجراءات المحكمة في حال إثبات الإخلال
  - المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الامتناع عن النطق بالعقاب

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني

الامتناع عن النطق بالعقاب

المبحث الأول: سلطة القاضي في الامتناع عن النطق بالعقاب

تعتبر طريقة "إرجاء الحكم القضائي" التي كان يطبقها القضاة الإنجليزي قديماً المصدر الأساسي لنظام الامتناع عن النطق بالعقاب وكانت تتمثل هذه الطريقة في إصدار المحكمة قراراً يوقف النطق بالعقوبة أو وقف تنفيذها مؤقتاً، بسبب الشك في أدلة الإثبات أو وجود ظروف شخصية معينة أو لتفاهة الجريمة وذلك لإفساح المجال لطلب عفو مطلق أو مشروط من الملك. إلا أن هذا الوقف المؤقت كان يصبح نهائياً في حالات كثيرة، كما يعتبر نظام الإفراج بالتعهد المقرر في القانون العام الإنجليزي منذ زمن طويل المصدر المباشر لنظام وقف النطق بالعقوبة، ونظام الإفراج بالتعهد يسمح للقاضي بوقف النطق بالعقوبة بشرط تقديم المتهم المدان تعهداً بالتزامه حسن السلوك بعد الإفراج عنه (إبراهيم، ١٩٩٨، ٢١٤).

المطلب الأول: مميزات نظام الامتناع عن النطق بالعقاب

يتميز نظام الامتناع عن النطق بالعقاب بعدة مزايا نجملها فيما يلي: (الشناوي، ١٩٨٨، ٢٨٣)

١. يقوم هذا النظام على أساس عدم النطق بعقوبة خلال مدة تقررها المحكمة مما يجنب الجاني الوصمة الاجتماعية نهائياً ويتميز هذا النظام من تلك الوجهة عن نظام إيقاف التنفيذ سواء كان إيقافاً بسيطاً أم تحت الاختبار؛ لأن الإيقاف يقتضي دائماً النطق بالعقوبة في الحكم ثم إيقاف تنفيذها المدة المقررة قانوناً، لا شك أن مجرد النطق بعقوبة يؤدي إلى إلحاق وصمة بالمحكوم عليه، ولو كان تنفيذ هذه العقوبة موقوفاً.

٢. يؤدي هذا النظام إلى استفادة الجاني من عدم حبسه في حالة تنفيذ الالتزامات المفروضة عليه من الحكم.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣. إن تنفيذ الشروط والالتزامات من جهة الجاني، يساعده على تقويم سلوكه والتغلب على العوامل المؤدية لانحرافه، وهو مالا يمكن أن يتحقق من خلال عقوبة الحبس قصير المدة، حيث لا تكفي مدة العقوبة لتنفيذ برامج الإصلاح.

٤. يجوز وفقاً لهذا النظام العقابي أن تأمر المحكمة بوضع الجاني تحت الاختبار خلال المدة المقررة، وذلك بأن تجعله تحت رقابة شخص تعينه لهذا الغرض، ويكون من واجبات هذا الشخص توجيه الجاني إلى ما يجب إتباعه، والإشراف عليه، والتحقق من أنه ينفذ الشروط التي وضعتها له المحكمة، ولا شك أن ذلك يساعد المتهم على تقويم سلوكه، فضلاً عن أن إجراءات التقويم والإصلاح التي تتم في المجتمع الخارجي الذي سيقضي فيه المتهم بقيه حياته، أكثر فاعلية من إصلاحه داخل مجتمع السجن، الذي يختلف اختلافاً بيناً من حيث تكوينه وقيمته والنظم السائدة فيه.

وقد أخذت دول بنظام وقف النطق بالعقوبة بوجه عام كاستراليا وكندا ونيوزلندا وجنوب أفريقيا والسويد والنرويج وإثيوبيا والكويت، في حين أن بعض الدول كالعراق قصرت تطبيق نظام وقف النطق بالعقوبة مع الوضع تحت الاختبار على الأحداث فقط.

من جهة أخرى، فقد منح القانون للقاضي تقدير الظروف المخففة للعقوبة، فإن شاء أعطاها، وإن شاء سكت عنها. وقد نصت المادة ٨٣ من قانون الجزاء الكويتي على أنه "يجوز للمحكمة إذا رأت أن المتهم جدير بالرأفة - بالنظر إلى الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة، أو بالنظر إلى أخلاقه أو ماضيه أو سنه- أن تستبدل بعقوبة الإعدام، عقوبة الحبس المؤبد، أو الحبس المؤقت الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات، وأن تستبدل بعقوبة الحبس المؤبد، عقوبة الحبس المؤقت الذي لا تقل مدته عن ثلاث سنوات".

وهكذا لم يشأ القانون الكويتي أن يحصر الحالات التي يجوز فيها القاضي منح التخفيف، بل ترك للقاضي مطلق الحرية في ذلك. وقد سلكت بعض القوانين الأجنبية مسلكا آخر، حين حددت الحالات التي يجوز فيها للقاضي أن يخفف العقوبة، مثل القانون السوفيتي، والقانون السويسري (الشهاوي، ١٩٨٨، ٣٣١).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وإذا كان القانون الكويتي لم يذكر إلا التخفيف في حالتي الجناية المعاقب عليها بالإعدام، وتصبح الحبس المؤبد أو لامؤقت مدة لا تقل عن خمس سنوات، والجناية المعاقب عليها بالحبس المؤبد، وتصبح الحبس المؤقت مدة لا تقل عن ثلاث سنوات، فأما الجنايات المعاقب عليها بالحبس المؤقت، والجنح المعاقبة بالحبس أصلا، يجوز النزول فيها إلى الحد الأدنى للحبس وهو أربع وعشرون ساعة، وذلك طبقا لمذكرة التفسيرية لقانون الجزاء. ومن الأفضل النص عليها صراحة، لا سيما وأن القانون يتضمن عقوبات مؤقتة حدها الأدنى أكثر من ٢٤ ساعة.

ولكن قد يمنع القانون، من باب التشديد على الفاعل، منح الظرف القضائي المخفف، وفي هذه الحال لا يجوز للقاضي أن يمنحه ، وإن فعل فإن هذا المنح باطل، ومن الحالات القليلة التي منع فيها منح الظرف المخفف، المادة ٢ من القانون ٣١ حيث نص القانون على أنه "لا يجوز تطبيق المادتين ٨١،٨٣ وهي الخاصة بمنح ظرف التخفيف – بأي حال على جريمة من هذه الجرائم (الخيانة) إذا وقعت من موظف عام ، أو شخص ذي صفة نيابية عامة..."

وإذا قررت المحكمة منح ظرف مخفف للفاعل، فإنها تختار له العقوبة بين الحد الأدنى الذي تستطيع النزول إليه، وبين الحد الأعلى للعقوبة القانونية. وعليها أن تعلل السبب الذي منحت من أجله التخفيف. وإذا طالب المتهم بالتخفيف، فإنه يصبح من واجب المحكمة أن ترد عليه إذا رفض طلبه. وإذا كان في الجريمة عدة أشخاص، جاز منحه للبعض وعدم منحه للآخرين. والظروف المخففة القضائية لا تغير طبيعة الجريمة، أي أن الجناية لا تصبح جنحة، ولو كانت العقوبة تنزل إلى مستوى عقوبات الجنحة (حومد، ١٩٩٩، ٣٧٢).

ولا يجوز أن تقل عقوبة الحبس المؤقت عن ثلث الحد الأقصى المقرر للجريمة. ويجوز استثناء بالنسبة للأحداث النزول بالعقوبة إلى أقل من ذلك طبقا للمذكرة الإيضاحية من قانون الأحداث (عبد العزيز، ١٩٩٧، ٤٩).

وأجازت المادة ٨٢ من قانون الجزاء للقاضي إذا أصدر حكما على الفاعل، أن يقرر وقف تنفيذ هذا الحكم، لاعتبارات تتعلق بأخلاق المتهم، أو ماضيه أو سنه، أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة، إذا كان من شأنها أن تحمل القاضي على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى الإجرام. وواضح أن وقف التنفيذ هذا تدبير من تدابير الرحمة الاجتماعية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي رأي الذين نادوا بإدخاله في التشريع أن له ثلاثة اعتبارات: (عبد العزيز، ١٩٩٧، ٧٨)

الأول: أنه يتيح للقاضي في العقوبات القصيرة عدم إدخال المحكوم عليه السجن، حتى لا يتأثر بسلوك الآخرين فيه.

الثاني: أن التهديد بالعقاب يمكن أن يكون له أثر نفسي لا يقل عن أثر العقوبة نفسها مادامت كسيف مسلط على رأسه.

الثالث: أنه يدفع المحكوم عليه إلى إصلاح نفسه، حتى لا تنفذ فيه العقوبة المعلقة، وإذا اعتاد السلوك الشريف فالأغلب أنه لن ينتكس مرة ثانية.

المطلب الثاني: شروط تقرير وقف التنفيذ

لكي يحق للقاضي أن يقرر وقف التنفيذ عن المحكوم عليه، يجب أن تتحقق الشروط التالية:

أولا: أن يكون الحكم صادراً بحبس المتهم سنتين على الأكثر أو بالغرامة (الشناوي، ١٩٨٨، ٩٤-٩٥).

فلا بد إذاً أن يصدر القاضي حكماً، وأن يكون هذا الحكم متضمناً الحبس مدة تتراوح بين أربع وعشرين ساعة وسنتين على الأكثر، فإذا كان الحكم يتضمن الحبس مدة أكثر من سنتين، فلا يجوز منح وقف التنفيذ؛ لأنه يكون مخالفاً لنص القانون، وبالتالي يكون وقف التنفيذ باطلاً.

ويجوز منح وقف العقوبة لمن سبق عليه الحكم قبلاً، ولو أصبح حكمه نهائيا (وهو العائد) كما يجوز منحه لمن استفاد قبلاً من وقف تنفيذ حكم سابق، نظراً لأن القانون لم يشترط أن يكون المستفيد مبتدئاً.

وقد يرد سؤال بأنه هل يمنح وقف التنفيذ للمحكوم عليه بالحبس في جناية، إذا حكم فيها القاضي بعقوبة سنتين أو أقل؟

والجواب، أن ذلك جائز، والحجة في ذلك أن نص القانون جاء مطلقاً، فقد جاء فيه "إذا قضت المحكمة بحبس المتهم مدة لا تجاوز سنتين..." ولم يحدد القانون طبيعة هذا الحبس وهل هو في جناية أو جنحة، والمطلق يبقى على إطلاقه، ولو أراد الشارع المنع في الجنايات لقال ذلك على غرار القوانين الأخرى.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثم إن الغاية من وقف التنفيذ، هو تطبيق مبدأ من مبادئ السياسة الإجرامية، التي لا تريد أن تلقي بشخص لا يزال يؤمل الخير منه في وسط موبوء، وهذه الحكمة موجودة في حال الجناية، كما هي موجودة في حال الجنحة.

وأخيراً، ترك القانون للقاضي حق المنح من عدمه، لذلك فهو غير مجبر، إذا لم يشأ، يمنحه في حال الجناية (أو الجنحة طبعاً).

ثانيا: اعتقاد المحكمة أن الفاعل لن يعود إلى الإجرام (الشهاوي، ١٩٨٨، ١٢١).

وتستخلص المحكمة اعتقادها هذا من أخلاق المتهم أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها جريمته.

ومن الضروري أن تذكر في حكمها، الأسباب التي حملتها على هذا الاعتقاد.

ثالثا: أن يوقع على تعهد: (الشناوي، ١٩٨٨، ١٠٢)

ويرى الباحث بأن ما سبق من تعهد يجب أن يتضمن بأنه لن يعود إلى الإجرام، وفي هذه الحالة من حق المحكمة أن تكتفي بالتعهد، أو تطلب من المحكوم عليه تقديم كفالة شخصية أو عينية، حسبما تراءى لها أنه الأضمن والأفضل، ويستحسن أن يوجه القاضي إلى المحكوم عليه نصيحة بلزوم تحسين سلوكه، ويبصره بالنتائج التي يتعرض لها إذا ارتكب جرماً جديداً.

كما أجاز القانون للقاضي، في حالة ارتكاب شخص جريمة عقوبتها الحبس، مهما كان نوعها -جناية أو جنحة- إذا وجد "من أخلاقه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها جريمته أو تفاهة هذه الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى الإجرام" أن يقرر الامتناع عن النطق بالعقاب، وهو ما يسمى أيضاً (بالاختبار).

وواضح أن الاختبار ممنوع في الجرائم المعاقب عليها بالغرامات، وذلك على خلاف وقف التنفيذ، وهذا فرق هام، كما أنه ممنوع في جريمة الخيانة لصراحة النص.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويقرر القاضي تكليف المتهم بما يلي: (عبد العزيز، ١٩٩٧، ٩٠)

١. تقديم تعهد، بكفالة شخصية أو عينية، أو بدون كفالة، بالتزام حسن السلوك.

٢. أن يلتزم في التعهد بمراعاة بعض الشروط التي يفرضها عليه القاضي لصالحه.

وهذه الشروط هي التي تفرق وقف وتنفيذ العقوبة عن الاختبار، واختيارها متروك للمحكمة، لتأمين حسن الرقابة عليه، ومساعدته على النجاح في تجربته.

ومن حق المحكمة أن تخضعه لإشراف مندوب يمثل السلطة العامة، أو شخص محسن يعهد إليه بذلك، أو مؤسسة متخصصة بذلك، ويجوز تبديل المشرف إذا لم يبرهن على أنه أهل للمهمة، وإذا اقتضت مصلحة المحكوم عليه ذلك.

فالشخص الخاضع للاختبار لا يتمتع بحريته كاملة كالشخص الذي تقرر وقف تنفيذ عقوبته، وإن كان مثله لا يدخل السجن.

ولذلك فإن وقف تنفيذ العقاب البسيط يصلح لأشخاص زلت بهم القدم، ولكنهم لا يمثلون خطورة على المجتمع، فيتركون أحراراً، يعملون على إصلاح أنفسهم بأنفسهم، أما الاختبار فيصلح لأشخاص لا يوحون بثقة، ويخشى من اتجاهاتهم وسلوكهم، أن يبتعدوا عن الصلاح، ففرضت عليهم تدابير رقابية وحماية لمساعدتهم على ذلك، ولذلك يجب تنظيم هذه التدابير في القانون (الظفيري وبوزير، ٢٠٠٣، ٤١١).

ومدة الاختبار سنتان، فهي أقصر من وقف التنفيذ، فإذا اجتازها بسلام، أي لم يخل المتهم بشروط التعهد "اعتبرت إجراءات المحاكمة السابقة كأن لم تكن"، أما إذا أخل بها، فإن المحكمة بناء على طلب يقدم إليها من النيابة العامة أو المحقق أو الشخص الذي يشرف عليه، أو المجني عليه، تسير الدعوى التي أوقفتها المحكمة ، وتقضي بالعقوبة التي تراها ، ومصادرة الكفالة العينية (أو تحصيل الكفالة الشخصية). والاختبار، كمؤسسة لإصلاح الفاعل برهنت على نجاحها إجمالاً.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث: تطبيقات من أحكام التمييز بشأن عوامل الرأفة والامتناع عن النطق بالعقاب

المادة ١/٨١ من قانون الجزاء تنص على أنه "إذا اتهم شخص بجريمة تستوجب الحبس جاز للمحكمة إذا رأت من أخلاق المتهم أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها جريمته أو تفاهة هذه الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى الإجرام آن تقرر الامتناع عن النطق بالعقاب" وقد جاء بالمذكرة التفسيرية للقانون "أن تخفيف العقوبة قد تدرج من القانون تدرجا ملحوظا فبدأ بأخص الحالات وهي الحالة التي يرى فيها القاضي من أخلاق المتهم أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها جريمته أو تفاهة هذه الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى الإجرام فيقرر الامتناع عن النطق بالعقاب" بما مؤداه أنه يتعين على قاضي الموضوع أن يلتزم عند تقريره الامتناع عن النطق بالعقاب الاعتبارات المشار إليها في المادة المذكورة وأن يكون ذلك مؤدياً عقلاً ومنطقاً إلى الاعتقاد بأن المتهم لن يعود إلى الإجرام. الحكم ١٩٩٨/٤٦٦ جلسة ١٩٩٩/١٠/٤ جزائي.

من المقرر أن تقدير قيام موجبات الرأفة أو عدم قيامها موكول لقاضي الموضوع دون معقب عليه في ذلك وأن المشرع ترك للقاضي سلطة مطلقة في تقدير العقوبة -بالنسبة إلى كل منهم- في الحدود المقررة بالقانون للجريمة وإعمال الظروف التي يراها مشددة أو مخففة مادام أن ما انتهى إليه لا مخالفة فيه للقانون -كما هو الحال في الدعوى- هذا إلى أن تقرير الامتناع عن النطق بالعقاب أو الأمر بوقف تنفيذ الحكم عند توافر شروطها من سلطة محكمة الموضوع، وكانت المحكمة لم تر وجها للتقرير بالامتناع عن النطق بالعقاب وبالتالي الأمر بوقف تنفيذ الحكم فلا يقبل من الطاعن المجادلة في هذا الشأن ويضحي ما يثيره من أن محكمة الموضوع قد ساوت في العقوبة بينه وبين المتهم الثاني الذي دانه بنفس الجريمة ولم تضع في اعتبارها عند تقدير العقوبة تعدد أنواع المخدر التي تعاطاها الأخير أو الظروف المخففة والاعتبارات التي أشار إليها الطاعن في أسباب طعنه غير سديد. الحكم ١٩٩٨/٣٨١ جلسة ١٩٩٩/٦/٢٩ جزائي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن المقرر أن الأصل في الظروف المخففة أن أثرها يقتصر على العقوبات الأصلية دون العقوبات التبعية أو التكميلية مما مقتضاه أنه لا يجوز للمحكمة في حالة مبررات التخفيف أن تعمل في شأن العقوبات التكميلية حكم المادة ٨١ من قانون الجزاء التى تجيز التقرير بالامتناع عن النطق بالعقاب ، لما كان ذلك وكانت الفقرة الثانية من المادة ٧٨ من قانون الجزاء تنص على وجوب القضاء بعقوبة المصادرة باعتبارها عقوبة تكميلية متى كانت الأشياء المضبوطة يعد صنعها أو حيازتها أو التعامل فيها جريمة في ذاته وأن المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٠ في شأن الجمارك تعاقب على التهريب الجمركى وما في حكمه بعقوبة أصلية وبعقوبات أخرى تكميلية وهى المصادرة وغرامة جمركية لا تجاوز ثلاثة أمثال الضرائب والرسوم المستحقة وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق المطعون ضده ارتكابه جريمتى حيازة وإحراز مادة الأفيون المخدرة بقصد التعاطى وتهريبها جمركيا ثم رأى للاعتبارات التى ساقها التقرير بالامتناع عن النطق بالعقاب وجاء الحكم على هذا النحو شاملا للعقوبة الأصلية وأيضا للعقوبتين التكميليتين وهما المصادرة والغرامة الجمركية فإنه يكون معيبا بما يوجب تمييزه تمييزا جزئيا في هذا الخصوص وتصحيحه باستبعاد عقوبتى الغرامة الجمركية والمصادرة من تقرير الامتناع عن النطق بالعقاب. الحكم ١٩٩٨/٣٩٠ جلسة ١٩٩٩/١٩ جزائي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني: سلطة القاضي في قرن الامتناع عن النطق بالعقاب بشروط

تتجه القوانين التي تقرر الامتناع عن النطق بالعقاب إلى قرن استخدام القاضي سلطته في تقرير ذلك بشروط إلى مجموعتين:

الأولى: قوانين توجب على القاضي أن يقرن الامتناع عن النطق بالعقاب بشرط معين أو أكثر، كتقديم تعهد بالمحافظة على حسن السلوك، أو إصلاح أضرار الجريمة، أو الالتزام بقواعد سلوك معينة، أو الخضوع لتدابير الاختبار القضائي.

الثانية: قوانين تجيز للقاضي أن يقرن الامتناع عن النطق بالعقاب بشرط أو أكثر من الشروط سالفة الذكر، على نحو متفاوت فيما بينها، كما تجيز له أن يقرر الامتناع عن النطق بالعقاب دون أن يقرنه بأي شرط يفرضه على المحكوم عليه، فيما عدا ما يشترطه القانون أصلا من عدم ارتكاب جريمة خلال فترة محددة لسنة واحدة، كما حددها قانون العدل الإنجليزي الذي يعتبر في مقدمة هذه المجموعة من القوانين.

المطلب الأول: شرط التعهد بحسن السير والسلوك وإصلاح الضرر من الجريمة

توجب بعض القوانين قرن الامتناع عن النطق بالعقاب بشرط الالتزام بتقديم ضمان للمحافظة على حسن السلوك، فيقرر قانون الإجراءات الجنائية السوداني في مادته (٢٤) المعدلة، أنه إذا ظهر للمحكمة أنه من المستحسن الإفراج عن المجرم "تحت اختبار حسن السلوك، فإنه يجوز للمحكمة بدلا من الحكم عليه في الحال بأية عقوبة أن تقرر الإفراج عنه لدى ارتباطه بتعهد مع كفالة أو بدونها بأن يحضر ويسمع الحكم عليه بالعقوبة عند ما يطلب خلال مدة تقررها المحكمة لا تزيد على ثلاث سنين، وبأن يكون خلال هذه المدة مسالما وذا سلوك حسن.

وكذلك تقضي المادة (٢٠١) من قانون العقوبات الإثيوبي ويأخذ تعهد صريح من المحكوم عليه بالمحافظة على حسن السلوك خلال المدة التي يحددها القاضي عند حكمه بوقف النطق بالعقوبة. وتتراوح هذه المدة بين سنتين وخمس سنوات (المادة ٢/٢٠٠) (إبراهيم، ١٩٩٨، ٢٩٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتقرر المادة (٨١) من قانون الجزاء الكويتي شرط تقديم التعهد بحسن السير والسلوك إذا توافرت مبررات الامتناع عن النطق بالعقاب، وذلك بقولها "... وتكلف المتهم تقديم تعهد بكفالة شخصية أو عينيه أو بغير كفالة يلتزم فيه مراعاة شروط معينة والمحافظة على حسن السلوك المدة التي تحددها على ألا تتجاوز سنتين".

فإذا رأت المحكمة من الأصلح أن تمتنع عن النطق بالعقاب، وتوافرت لذلك الشروط التي يستلزمها المشرع، وجب عليها أن تكلف المتهم بتقديم تعهد بالمحافظة على حسن السلوك والالتزام بمراعاة الشروط التي تضعها، وذلك خلال المدة المقررة. وللمحكمة أن تطلب من المتهم تدعم تعهده بكفالة شخصية أو عينة مناسبة، وفي هذه الحالة يتعين عليه لامتناع النطق بالعقاب أن تقدم الكفالة المطلوبة ويصح أن يكون التعهد أصلا بدون كفالة، أو أن تعفيه المحكمة منها إذا عجز عن تقديمها الحكم (الشناوي، ١٩٨٨، ٢٨٩).

وتؤكد محكمة التمييز الكويتية أنه يجب عند الحكم بالامتناع عن النطق بالعقاب أن يتضمن الحكم شرط تقديم التعهد و إلا أعتبر الحكم معيباً ويكون متعيناً تمييزه في هذه الجزئية، فقضت أن " وفقاً لنص هذه المادة (٨١) بفقرتيها أن يتعين على المحكمة إذا هي رأت أن تقرر الامتناع عن النطق بالعقاب عند قيام المبررات لذلك أن تكليف المتهم بتقديم تعهد بكفالة أو بغير كفالة على النحو المشار إليه للتلازم القائم بينهما، وقد حدد المشرع في الفقرة الثانية من المادة الآثار التي تترتب على كل من حالتي التزام شروط التعهد أو الإخلال بها ولما كان الحكم المطعون فيه قد فاته تكليف المطلوب ضده تقديم التعهد السالف الإشارة إليه، فإنه يكون متعيناً تمييزه جزئياً وتصحيحه بإضافة ذلك إلى ما قضت به المحكمة من التقرير بالامتناع عن النطق بالعقاب. [١]

[١] طعن بالتمييز رقم ٨١/١٨٤ جزائي جلسة ١٩٨١/٧/٦ مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز في المواد الجزائية، القسم الأول، المجلس الثالث، يناير ١٩٩٤ ص ١٠٣ قاعدة (٥). وطعن بالتمييز رقم ٢٠١٢/٥٢٦ جزائي جلسة ٢٠١٣/٩/٣٠. وطعن بالتمييز رقم ٢٠١٣/٣٣٢ جزائي جلسة ٢٠١٣/٩/٣٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما عن قرن الامتناع عن النطق بالعقاب بشرط إصلاح الضرر، فقرن هذا الشرط قد يكون جوازيا أحيانا كما هو منصوص في المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية السوداني التي جاء فيها أنه " يجوز للمحكمة أن يشترط في التعهد بأن يدفع المدان أو يدفع غيره بالنيابة عنه تعويضاً تراه معتدلاً عن الضرر أو الخسارة التي لحقت بأي شخص بسبب الجريمة وهذا الشرط قد يكون وجوبياً بحيث يلتزم القاضي قرن الامتناع عن النطق بالعقاب به، كقانون العقوبات الإثيوبي المادة (٢٠١) وقانون العقوبات النرويجي المادة (٥/٥٢) (إبراهيم، ١٩٩٨، ٣٠٠).

أما عن موقف قانون الجزاء والكويت، فمن خلال نص المادة (٨١) منه فأنه لا يعتبر شرط إصلاح الضرر وقرنه بالامتناع شرطاً جوازياً أو وجوبياً، وبالتالي لا تلتزم المحكمة بفرضه إطلاقاً عند الحكم بالامتناع عن النطق بالعقاب.

المطلب الثاني: شرط الخضوع لتدابير الاختبار القضائي

الاختبار نظام عقابي قوامه معاملة تستهدف التأهيل أساساً وتفترض تقييد الحرية عن طريق فرض التزامات والخضوع لإشراف شخص، فإن ثبت فشلها استبدل بها سلبه الحرية (حسني، ١٩٦٧، ٦٠٣).

وشرط الخضوع لتدابير الاختبار القضائي يقترن بالامتناع عن النطق بالعقاب في بعض القوانين، كقانون الأحداث العراقي الذي يصفه بمراقبة السلوك (مادة ١/٣٦) من قانون الأحداث العراقي لسنة ١٩٦٢ في حين أن بعض القوانين الأخرى تمنح القاضي سلطة تقديرية في فرض أو عدم فرض شرط الخضوع لتدابير الاختبار القضائي عند الامتناع عن النطق بالعقاب، ومنها القانون الإنجليزي والنرويجي والإثيوبي (إبراهيم، ١٩٩٨، ٣٠١).

وتمنح المادة (٨١) من قانون الجزاء الكويتي القاضي سلطة تقديرية في فرص الامتناع عن النطق بالعقاب بشرط الخضوع لتدابير الاختبار القضائي، فيجوز للمحكمة أن تقرر وضع المحكوم عليه خلال المدة المقررة للتعهد بحسن السلوك، تحت الاختبار القضائي تحت رقابة شخص تعينه، ولها أن تأمر بتغيير ذلك الشخص بناء على طلبة مع إخطار المتهم بذلك (الشناوي، ١٩٨٨، ٢٩٠).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد جاء في نص المادة (٨١) " وللمحكمة أن تقرر وضعه خلال هذه المدة تحت رقابة شخص تعينه ويجوز لها أن تغير هذا الشخص بناء على طلبه وبعد إخطار المتهم بذلك " فللمحكمة السلطة التقديرية في قرن الامتناع عن النطق بالعقاب بشرط الاختبار القضائي، وذلك إذا رأت أن ذلك يساعد على حسن تأهيل المحكوم عليه.

المطلب الثالث: خصائص العقوبة

إن العقوبة ونتيجة التطور الحديث التي انتهت إليها فكرتها، قد غدت لها مفهوم قانوني له خصائصه التي تميزه عن صور الجزاءات القانونية الأخرى، وتتمثل خصائص العقوبة في:

١- شخصية العقوبة.

٢- شرعية العقوبة.

٣- قضائية العقوبة.

٤- عدالة العقوبة.

الفرع الأول: شخصية العقوبة

يعني مبدأ شخصية العقوبة أن العقوبة لا توقع إلا على من أرتكب الجريمة أو ساهم في حدوثها سواء بصفة أصلية أو تبعية، وكان أهلاً للمسئولية الجنائية (عقيدة، ١٩٩٩، ١٠٧). وقد قرر المشرع الكويتي شخصية العقوبة عن طريق نص المادة (٣٣) من الدستور الكويتي، حيث تقرر أن (العقوبة شخصية) ويؤكد الدستور المصري الصادر ١٩٧١ هذا المبدأ في نص المادة (٦٦) منه أن (العقوبة شخصية). ولا شك أن العدالة تقتضي أن تكون العقوبة شخصية لا توقع ولا تنفذ إلا على من ارتكب الجريمة أو شارك فيها، ونتيجة لذلك تكون الدعوى العمومية شخصية لا ترفع إلا على المجرم، فلا تقام على الولي أو الوصي أو القيم مادام لم يثبت في حق أحدهم خطأ شخصي كان سبباً في وقوع الفعل من الصغير أو المجنون والمسؤول عن الحقوق المدنية وتصح مخاصمته مدنيا ولكنه غير مسؤول جنائياً، فالمدعى عليه في الدعوى الجنائية هو المتهم فقط، والجاني إذا توفاه الله سقطت تكاليفه، فإن كانت الوفاة قبل الحكم عليه سقطت الدعوى العمومية وإن كانت بعد الحكم البات سقطت العقوبة المحكوم بها فلا يرثه في هذا التكاليف أحد (مصطفى، ١٩٨٣، ٥٦٠). ويترتب على مبدأ شخصية العقوبة آثار هامة منها:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١- عدم معاقبة شخص برئ لا علاقة له بوقوع الجريمة.

٢- تحقيق العدالة في المجتمع وحماية مصالح الأفراد.

٣- عدم تمكن الجاني من الإفلات من العقاب؛ لأن العقوبة لا توقع إلا على مرتكب الجريمة وعلى من شاركه وساعده فيها (العاني وطواليه، ١٩٩٨، ١٤١).

الفرع الثاني: شرعية العقوبة

يعتبر هذا المبدأ من أهم المبادئ القانونية في التشريع الجنائي، حيث أنه لا يمكن اعتبار جريمة وقعت دون النص عليها في القانون، كما أنه لا يمكن توقيع عقوبة على أحد لم ينص عليها القانون أيضاً.

فيجب أن يحدد القانون العقوبة منعاً لتعسف السلطات الحاكمة على الأفراد. والقانون يجعل العقوبة متراوحة بين حدين، وقد يلجأ إلى تقرير عقوبتين للجريمة يختار القاضي أيهما أدنى إلى تحقيق المصلحة بناء على ظروف كل دعوى. وينص القانون على أعذار مخففه وعلى الترخيص للقاضي إذا وجدت ظروف مخففة بأن ينزل بالعقوبة إلى أقل من الحد الأدنى المقرر في الجنايات وفي هذه الأحوال تظهر خاصية تحديد العقوبة في أن يحكمه الموضوع يتقيد في تقدير العقوبة بالحدود التي يقررها القانون فلا تتجاوز الحد الأقصى ولا تنزل عن الحد الأدنى (مصطفى، ١٩٨٣، ٥٨٥).

وباعتبار هذا المبدأ من المبادئ الهامة فقد نص عليه الدستور الكويتي في المادة (٣٢) منه حيث جاء فيها أنه " لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة للعمل بالقانون الذي ينص عليها".

ويترتب على هذا المبدأ عدد من النتائج الهامة:

أولاً: حظر تطبيق نصوص التجريم والعقاب على الماضي بأثر رجعي إلا إذا كانت هذه النصوص تنطوي على مصلحة المتهم، فشرعية العقوبة تقتضي إذن ألا يحكم على المتهم بعقوبة صدرت "بعد" ارتكاب الجريمة فلا يجوز بالتالي أن يطبق على متهم بجريمة عقوبة جديدة تزيد في نوعها أو مقدارها عن العقوبة التي كانت سارية وقت ارتكاب الجريمة (عبد المنعم، ١٩٩٦، ٤٣٤).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذه النتيجة قررها قانون الجزاء الكويتي في المادة (١٤) منه، حيث ينص على أنه (يعاقب على الجرائم طبقاً للقانون المعمول به وقت ارتكابها ولا يجوز أن توقع عقوبة من أجل فعل ارتكب قبل نفاذ القانون الذي قرر عقوبة على هذا الفعل). ولا يستثنى من ذلك القانون إلا القانون الأصلح للمتهم المنصوص عليه بالمادة (١٥) والقوانين المؤقتة (١٦) والقوانين الإجرائية الشكلية الوارد ذكرها من خلال المادة (١٧) من ذات القانون، وحيث أن المشرع قد قيد بقاعدة أن التجريم لا يشمل إلا الأفعال اللاحقة لصدور القانون، فإن هذه القاعدة القانونية إنما أخذت خطواتها في الوجود والتقنين نتيجة لتقيد المشرع بمبدأ الشرعية (الظفيري وبوزير، ٢٠٠٣، ٣٩٢).

ثانياً: تفسير قواعد التجريم والعقاب تفسيراً ضيقاً فلا يجوز للقاضي التوسع في تفسير شق التكليف (أركان الجريمة وعناصرها)، أو شق الجزاء (العقوبة المقررة). وبناء على ذلك فليس للقاضي أن يعاقب على فعل بعقوبة غير مقررة كما لا يجوز للقاضي الجنائي التفسير بطريقة القياس، حيث لا يجوز له أن يطبق على قضية معروضة أمامه سكت المشرع عن بيان حكمها (سواء فيما يتعلق بشق التكليف أو بشق الجزاء) حكم نص آخر بزعم اتحادهما في العلة (عبد المنعم، ١٩٩٦، ٤٣٣).

ثالثاً: أن تكون سلطة القاضي التقديرية في تقدير العقوبة وفقاً لأحكام القانون، وقد قضت محكمة التمييز الكويتية أن تقدير قيام موجبات الرأفة أو عدم قيامها موكول لقاضي الموضوع دون معقب عليه في ذلك، وأن المشرع ترك للقاضي سلطة مطلقة في تقدير العقوبة الملائمة في الحدود المقررة بالقانون للجريمة وأعمال الظروف التي رآها مشددة أو مخففة مادام ما انتهى إليه في قضائه يقوم على أسباب سائغة ولا مخالفة فيها للقانون[٢].

الفرع الثالث: قضائية العقوبة

يعني هذا المبدأ أن العقوبة لا توقع إلا من خلال سلطة قضائية مختصة نص عليها قانون الإجراءات الجزئية ومن خلال حكم قضائي.

[٢] الطعن ٩٨/١٩٩ جزائي جلسة ١٩٩٨/٤/٢٠، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز في المواد الجزائية، القسم الرابع، المجلد الثامن، يونيو ٢٠٠٤. ص٣٠٦ قاعدة رقم(٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فلا تكون العقوبات الصادرة من قبل المدراء على موظفيهم، أو الآباء على أبنائهم لها صفة العقوبة الجزائية بل أن الجزاءات الإدارية أو الجزاءات المدنية لا يتقرر لها وصف العقوبة الجزائية لاختلاف طبيعة كل منها، وإقرار قرارات إدارية أو تأديبية لا يمنع إيقاع عقوبة جزائية على نفس الفاعل. كما هو الحال بالنسبة للموظف العام الذي يقبل رشوه، لذا لا بد وأن تكون العقوبة صادرة من قبل هيئة قضائية مكتملة الأركان حسب ما يقرره قانون الإجراءات الجزائية وعن طريق حكم قضائي متوافرة فيه الشروط المشار إليها عن طريق قانون الإجراءات الجزائية مثل كونه مكتوباً وموقعاً عليه من قبل رئيس الجلسة .... إلخ (الظفيري وبوزير، ٢٠٠٣،٣٩٥).

ويترتب على هذه الخصيصة أو المبدأ امتناع تنفيذ أي عقوبة جنائية ولو كان منصوصاً عليها قانوناً ما لم يصدر بهذه العقوبة حكم قضائي صادر من محكمة جنائية مختصة وفقاً لأحكام القانون (عبد المنعم، ١٩٦، ٤٣٥).

ومبدأ قضائية العقوبة يحقق الضمانات الأساسية للمتهم وحقوقه وحرياته لأنه يتيح له فرصة المثول أمام القاضي والدفاع عن نفسه ومناقشة الشهود وأدلة الاتهام المثارة ضده، وشرح الملابسات والظروف التي رافقت الجريمة (الحلبي، ١٩٩٣، ٤٤٤).

الفرع الرابع: عدالة العقوبة

ترتبط عدالة العقوبة بأمور هامة:

١. تعني عدالة العقوبة أن يكون هناك ضرورة لتقريرها ذلك أن العقوبة ضرورة اجتماعية والضرورة تقدر بقدرها دون إفراط أو تفريط ومؤدى ذلك أن العقوبة لا تكون عادلة إلا إذا كانت لازمة لا غنى عنها لتحقيق مصلحة المجتمع في مكافحة الإجرام، أي إذا كان وجه الضرورة في تقريرها والالتجاء بها واضحا أما إذا كان من الممكن حماية المصلحة الاجتماعية المراد حمايتها بوسائل أخرى غير العقوبة الجنائية فإن لجوء المشرع إلى العقاب الجنائي يكون من قبل التعسف في استعمال حق العقاب، ومنافياً لما تقتضيه العدالة ومراعاة العدالة في مرحلة التجريم والعقاب من أهم الضوابط التي ينبغي أن توجه المشرع حين يزن المصالح الاجتماعية ليقدر ما يكون من بينها أولى بالحماية الجنائية (القهوجي، ١٩٩٧، ٢٣٤).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢. لا تكون العقوبة عادلة إلا إذا كانت متناسبة مع الجرم المرتكب، فيجب أن تتضمن معني الإيلام بغير زيادة أو نقصان، فلا فائدة في عقوبة غير رادعة ولا قسوة لا تبررها مصلحة كذلك يجب أن تتناسب العقوبة مع شخصية الجاني وظروفه وما أحاط بالجريمة من ملابسات. وتناسب العقوبة مع الجريمة مسألة موضوعية تخضع لتقدير محكمة الموضوع وتحقيقاً للعدالة منح المشرع القاضي سلطة تحديد مقدار العقوبة بحيث تتراوح بين حدين أعلى - وأدنى يختار القاضي أيهما أقرب إلى تحقيق العدالة استناداً إلى الظروف والملابسات التي أحاطت بارتكاب الجريمة.

٣. الأمر الثالث أن عدالة العقوبة المساواة في العقوبة بين الناس جميعاً بغير تفريق بينهم تبعاً لمراكزهم الاجتماعية ولكن هذه المساواة لا تعني أن يحكم القاضي بعقوبة واحدة على جميع من يرتكبون جريمة من نوع معين، فالقاضي له سلطة تقديرية تخوله إن يحدد لكل مجرم القدر من العقوبة التي تتناسب مع ظروفه وفقاً للحدود التي يقررها القانون طالما كانت العقوبات مقررة لجميع الناس على السواء مهما اختلفت مراكزهم الاجتماعية (العاني وطواليه، ١٩٩٨، ٢٤٠).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث: سلطة القاضي في إلغاء الامتناع عن النطق بالعقوبة والآثار المترتبة على حكم الامتناع

ليس لأحد أن يلغي حكم الامتناع عن النطق بالعقاب غير القضاء، حيث تقرر القوانين أن للقاضي وحده السلطة في إلغاء الامتناع عن النطق بالعقاب، وهذا الإلغاء لا يتم بالطبع إلا إذا أخل المحكوم عليه بالالتزامات التي تترتب على هذا الحكم من تعهد حسن السير والسلوك وغيره من الشروط التي تقترن بالحكم (الشناوي، ١٩٨٨، ٢٨١).

المطلب الأول: إجراءات المحكمة في حال إثبات الإخلال

ينص قانون العدل الجنائي الإنجليزي على أنه عند إخلال الشخص الموضوع تحت الاختبار بالشروط المقرر التزامه بها، فإنه يقدم إلى المحكمة الجزئية التي أصدرت أمر وضعه تحت الاختبار أو إلى المحكمة الجزئية القائمة بالإشراف على تنفيذ الأمر المذكور، ويجري سؤاله بعبارات واضحة عما إذا كان يقر بالإخلال المسند إليه، فإن لم يعترف وجب إثبات ذلك الإخلال وعند اقتناع المحكمة بحصول الإخلال يجوز لها إتباع أحد الإجراءات الآتية بشأنه: (الشناوي، ١٩٨٨، ٢٨٦)

١. الحكم عليه بغرامة لا تزيد على عشرة جنيهات وفي هذه الحالة يستمر الأمر الصادر بوقف النطق بالعقوبة والوضع تحت الاختبار.
٢. الحكم عليه بعقوبة الجريمة التي سبق وقف النطق بعقوبتها.
٣. الأمر بتوقيفه (حجز) أو إطلاق سراحه بكفالة إلى حين تقديمه إلى المحكمة الجنايات وإذا كانت هي التي سبق أن أصدرت الحكم بوقف النطق بعقوبة ووضعه تحت الاختبار أما إذا أرتكب الشخص الموضوع تحت الاختبار جريمة خلال فترة الاختبار فإنه يلقى القبض عليه لتقديمه إلى المحكمة التي سبق أن قررت وقف النطق بالعقوبة، أو يكلف بالحضور أمامها ولهذه المحكمة أن تحكم عليه بعقوبة الجريمة التي سبق وقف النطق بعقوبتها (إبراهيم، ١٩٩٨، ٣٠٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويقرر القانون النرويجي أيضاً أنه عند إخلال الشخص المحكوم عليه بالامتناع عن النطق بالعقاب بالشروط المقرر التزامه بها، كأن لا يرعى لأوامر الشخص المكلف بالإشراف عليه أو تماديه في تناول المسكرات فإنه يجوز للمحكمة أن تحكم عليه بعقوبة الجريمة التي سبق وقف النطق بعقوبتها ويقرر القانون الإثيوبي في مادته (٢٠٤) نفس الحكم في حالة إخلال الشخص بقواعد السلوك المقررة رغم إنذاره بمخالفته بحكم القاضي بعقوبة الجريمة التي سبق وقف النطق بعقوبتها (إبراهيم، ١٩٩٨، ٣٠٣ وما بعدها).

قانون الجزاء الكويتي يقرر نفس الحكم بأنه في حالة إخلال المتهم بالتعهد المقدم منه وسلوكه سلوكاً سيئاً خلال الفترة التي حددتها المحكمة للالتزام بهذا التعهد، فإن للمحكمة بناء على طلب سلطة الاتهام أو الشخص المتولي رقابته أو المجني عليه بالمضي في محاكمة الشخص عن التهمة التي ارتكبها سابقاً والذي صدر بها حكم الامتناع عن النطق بالعقاب (الظفيري وبوزير، ٢٠٠٣، ٤٨٨).

وتقرر ذلك المادة (٨١) من القانون بقولها "أما إذا أخل المتهم بشروط التعهد، فإن المحكمة تأمر بناء على طلب سلطة الاتهام أو الشخص المتولي رقابته أو المجني عليه بالمضي في المحاكمة وتقضي عليه بالعقوبة عن الجريمة التي أرتكبها ومصادرة الكفالة العينية إن وجدت".

وبناءً عليه يرى الباحث أنه سلطة القاضي وفقاً لقانون الجزاء الكويتي في إلغاء الامتناع عن النطق بالعقاب يتوقف على شرط أن يكون طلب نظر إلغاء الامتناع بناء على طلب سلطة الاتهام أو الشخص المتولي رقابته أو المجني عليه فليس له من تلقاء نفسه إلغاء الامتناع عن النطق بالعقاب، فإذا تم تقديم طلب المحاكمة فللقاضي أن يقضي بالعقوبة المقررة وللجريمة التي أرتكبها المتهم والتي صدر الحكم فيها بالامتناع عن النطق بالعقاب وللقاضي أن يحكم بمصادرة الكفالة العينية التي قدمت من المتهم إن وجدت.

وهناك شروط نصت عليها المادة (٨١) يضعها القاضي تتعلق بما يجب أن يكون عليه سلوك المتهم أثناء الفترة المحددة لامتناع النطق بالعقاب، ولا يجوز للقاضي أن يعلق إصدار حكم الامتناع عن النطق بالعقاب على تحقيق شروط أخرى غير التي تتضمنها النص؛ لأن المشرع لم يخول القاضي هذه السلطة (الشناوي، ١٩٨٨، ٢٩١).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إذاً – يرى الباحث – أن من آثار الحكم بالامتناع عن النطق بالعقاب هو التزام المحكوم عليه بالتعهد والالتزامات التي جاءت في الحكم و إلا اعتبر إخلاله بهذه الالتزامات مدعاة لسلطة الاتهام أو متولي الرقابة أو المجني عليه بطلب محاكمته مرة أخرى عن الجريمة المرتكبة والتي حكم عليه بها بالامتناع عن النطق بالعقاب.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الامتناع عن النطق بالعقاب

إن حكم الامتناع عن النطق بالعقاب يمثل إدانة المتهم، بالرغم من عدم تضمنه عقوبة حقيقية، ومع ذلك نعتبر سابقة قضائية مسجلة على المحكوم عليه ولكن ليست سابقة لقيام ظرف العود المشدد للعقوبة (الظفيري وبوزير، ٢٠٠٣، ٤٨٩).

كذلك أنه بناء على اعتبار الحكم إدانة للمتهم، فإن هذا الحكم يخول للمجني عليه الالتجاء إلى القضاء المدني للحصول على الحكم بالتعويض (الظفيري وبوزير، ٢٠٠٣، ٤٨٩).

كذلك بالرغم من آثار الامتناع عن النطق بالعقاب عدم تطبيق عقوبة محددة على المحكوم عليه، إلا أن الامتناع عن النطق بالعقاب لا يشمل العقوبات التبعية أو التكميلية.

وقد قضت محكمة التمييز في هذا الشأن إنه "إذ كانت الواقعة سابقة على العمل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة وكانت المحكمة ترى من عدم وجود سوابق للمتهمين وسنهما ما يبعث على الاعتقاد بأنهما لن يعودا إلى الإجرام مرة أخرى لذلك فإنها تقرر الامتناع عن النطق بعقابهما عما ثبت في حقهما على أن يقدم كل منهما تعهد مصحوباً بكفالة مقدارها عشرة آلاف دينار يلتزم فيه بالمحافظة على حسن السلوك لمدة سنيتن، وإذا كان هذا القضاء ليس له أثر إلا على العقوبة الأصلية دون العقوبات التبعية أو التكميلية ومنها الرد والغرامة النسبية فإن المحكمة تؤيد رد مبلغ معادل للمبلغ المستولى عليه وبتغريمهما متضامنين غرامة مساوية له.[٣]

[٣] الطعن ٩٦/٤٢ جزائي جلسة ١٩٩٧/٦/٣٠ مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز في المواد الجزائية، القسم الرابع، المجلد السابع، ٢٠٠٤

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كذلك فإن التزام المحكوم عليه بالشروط المنصوص عليها والحكم بالامتناع عن النطق بالعقاب، في خلال المدة التي حددتها المحكمة، وانقضت هذه المدة، فتعتبر إجراءات المحاكمة السابقة كأن لم تكن وفي ذلك نصت المادة (٨١) على ذلك بقولها " وإذا أنقضت المدة التي حددتها المحكمة دون أن يخل المتهم بشروط التعهد، اعتبرت إجراءات المحاكمة السابقة كأن لم تكن".

كذلك إذا أوجب القانون على المحكمة أن من حكم عليه بعقوبة تكميلية معينة فإن الحكم يخطئ في تطبيق القانون إن صدر دون أن يتضمن الحكم بهذا النوع من العقوبات أما إذا أشتمل الحكم على هذه العقوبة التكميلية فيكون صحيحاً.

وقد قضت محكمة التمييز في هذا الشأن بأن " الظروف المخففة التي أوردتها المادة ٨١ من قانون الجزاء والتي تجيز للمحكمة أن تقرر الامتناع عن النطق بالعقاب وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ليس لها أثر إلا على العقوبات الأصلية دون العقوبات التبعية والتكميلية ومنها عقوبتي العزل والغرامة النسبية. وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق الطاعن ارتكابه جريمة الاختلاس المرتبطة بجناية التزوير في محررات رسمية المسندة إليه والمعاقب عليها بمقتضى المادة التاسعة من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة إلا أنه رأي إزاء مبادرة الطاعن برد الأموال موضوع الجريمة وللاعتبارات التي ساقها التقرير بالامتناع عن النطق بالعقوبة الأصلية ثم أوقع عليه عقوبتي العزل من الوظيفة والغرامة النسبية وهما اللتان أوجبت المادة السادسة عشر من ذات القانون الحكم بهما على الجاني في حالة القضاء بالإدانة فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أعمل صحيح القانون".[٤]

[٤] الطعن ٢٠٠٠/٦٠ جزائي جلسة ٢٠٠٠/١٠/٣١ مجموعة القواعد القانونية التي قررتها التميز في المواد الجزائية، القسم الرابع، المجلد السابع، ٢٠٠٤

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثالث:التفريد العقابي

- المبحث الأول: أنواع التفريد العقابي
  - المطلب الأول: أسس قيام فكرة التقريد التنفيذي
  - المطلب الثاني: التفريد القضائي
- المبحث الثاني: ضوابط سلطة القاضي في التفريد العقابي
  - المطلب الأول: حدود سلطة القاضي في تقدير العقوبة
  - المطلب الثاني: حالات منح القاضي سلطة تشديد العقاب

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثالث

التفريد العقابي

المبحث الأول: أنواع التفريد العقابي

كشف التطور الحديث الذي لحق بالسياسة الجنائية حديثا عن مبدأ هام هو مبدأ التناسب، ويتوجه مضمون هذا المبدأ إلى المشرع، وينبه إلى ضرورة مراعاة التناسب بين إيلام العقوبة الجنائية والجريمة التي تقررت لها هذه العقوبة (محمد، ١٩٩٥، ٧٨). وظهر بموازاته مبدأ المساواة في العقاب كرد فعل ضد نظام عدم المساواة الذي اتسمت به الإدارة الجنائية في النظم القديمة، لكن المساواة في القانون الجنائي أدت إلى عدم المساواة بين أناس مختلفين؛ لأن العقاب وإن كان واحداً في الإسم، فإنه يختلف في الحقيقة بإختلاف النوع والسن والظروف؛ وغير ذلك من الأحوال، فالشكلية التي اتسم بها الاتجاه المحافظ كادت تقضي على المبررات التي من أجلها نودي بمبدأ الشرعية؛ وذلك بالهبوط بالقاضي إلى مستوى الآلة في تطبيقه للقانون بحرمانه من أي سلطة تقديرية، وهذا بطبيعة الحال، يضر بمبدأ المساواة أمام القانون الذي يتطلب بالضرورة أن يؤخذ في الاعتبار التغيرات الإجتماعية للمصالح، وأيضا الظروف الواقعية التي أحاطت بارتكاب الجريمة، ومن ثم فإن المساواة الحقيقية هي المساواة بين جميع الجناة في الألم. ومن هنا ظهر التفريد للتعبير عن هذا المنطق الذي هو في الحقيقة عصب السياسة الجنائية، فالمعنى الحقيقي للمساواة هو تماثل العقوبة كلما تماثلت الظروف والأوضاع، ومن ثم فلا تعارض بين مبدأ المساواة في العقوبة ومبدأ تفريدها (المجذوب، ٢٠٠٤، ٨٧)، ولما كان تفريد العقوبة يحقق العدالة والمساواة، فقد أخذت به النظم الجنائية الحديثة على ثلاثة مستويات: ابتداء من المرحلة التشريعية إلى المرحلة القضائية، ثم إلى مرحلة تنفيذ العقوبة.

وإذا كان المشرع هو الذي يحدد العقوبة وفقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، إلا أنه لا يستطيع أن يحدد كل الظروف التي أحاطت الجاني وقت إرتكاب الجريمة، فأن المشرع يعمل على إعطاء القاضي بعض الصلاحيات لاختيار العقوبة المناسبة لتأهيل وإعادة إدماج المجرم في المجتمع ـ مثلا أن يحدد للعقوبة حدين ـ وهذا ما يسمى بالتفريد التشريعي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبما أن الهدف الأصلي لاختيار العقوبة هو تقويم سلوك المجرم وإصلاحه، والتنفيذ العقابي هو المرحلة التي يتحقق فيها الهدف من هذا الاختيار؛ ولا يمكن تحقيق هذا الهدف ما لم تعمل السلطة التنفيذية على تحقيقه (سرور،١٩٧٢، ٢٤٥).

المطلب الأول: أسس قيام فكرة التقريد التنفيذي

تقوم فكرة التفريد التنفيذي على أساس أن أخطر عملية تؤثر في مسار حياة المجرم هي مرحلة تنفيذ عقوبته، لذا وجب تحقق التفريد بواسطة تنفيذ العقوبة ومن خلالها يتحقق التفريد التنفيذي، ولقد نبعت هذه الفكرة من استمرار التفريد العقابي الذي كان قاصراً على المشرع والقاضي؛ أي على إهمال مرحلة تنفيذ العقوبة (صدقي، ١٩٨٦، ١٦٥).

ففي مرحلة التنفيذ الذي تتولى إدارة عمومية شؤون تنفيذ العقوبة المحكوم بها على المجرم، تعتبر هي من أبرز النظم العقابية الحديثة، وهو تفريد في المعاملة؛ أي تميز في معاملة المجرمين كل حسب سلوكه (لكريني، ٢٠٠٢، ١٥٠).

ويتمثل التفريد التشريعي أن يدخل المشرع في اعتباره عند وضع الجزاءات المقررة للجرائم المختلفة؛ ظروف الجريمة المرتكبة من ناحية، وظروف الجاني من ناحية أخرى، أو تدخل المشرع بغية تنظيم تفريد العقوبة (المجذوب، ٢٠٠٤، ٨٦).

ويعرف التفريد التشريعي بأنه: التفريد الذي يتولاه المشرع ذاته محاولاً به أن يجعل من العقوبة جزاءاً متناسباً ومتلائماً مع الخطورة المادية للجريمة من ناحية، بما تتضمنه الجريمة من خطر على المجتمع، أو ما يمكن أن تحدث به من ضررٍ مع الظروف الشخصية للجاني الذي يمكن له أن يتوقعها أو يتنبأ بها وقت تحديده للجريمة والعقوبة، أي لحظة وضع نص التجريم والعقاب، وذلك من ناحية ثانية (الجوهري، ٢٠٠٢، ٦).

والمشرع هو الذي يحدد مبدئيا العقوبة تطبيقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، إلا أنه في كثير من الحالات لا يستطيع القيام بذلك بشكل حصري ومحدد، فإذا كان وقت وضع النص التشريعي يقدر خطورة الجريمة؛ ويحدد تبعاً لها العقوبة الملائمة، إلا أنه على يقين بأن مرتكب هذه الجريمة ليس دائماً على هذه الدرجة من الخطورة الإجرامية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حيث إن ظروف وملابسات ارتكاب الجريمة تختلف من مجرم إلى مجرم أخر ارتكب نفس الجرم. وغالبا ما يضع المشرع عقوبتين للفعل كالإعدام أو السجن المؤبد في بعض الجنايات، والحبس أم الغرامة أو كليهما في بعض الجنح، كما يضع المشرع عقوبة متراوحة بين حدين أدنى وأقصى، ويترك للقاضي سلطة تقديرية تتناسب وقائع الدعوى، وحيث يرى المشرع في بعض الحالات أن العقوبة التي رصدها للجريمة لا تتلاءم مع ظروف إرتكابها، سواءً ما تعلق منها بالجريمة ذاتها أو بمرتكبها، ويرى أن هذه الظروف تستدعي إما تخفيف العقاب؛ وإما تشديده، فينص على ذلك، وقد يكون التخفيف أو التشديد وجوبا؛ أي يلتزم القاضي به دون أن يكون له أي سلطة تقديرية في هذا الشأن، وقد يكون إختياريا للقاضي ونكون أمام التفريد التشريعي في الحالة الأولى التي يكون التشديد والتخفيف وجوبيا (العلمي، ٢٠٠٢، ٣٤٩).

أما التفريد التنفيذي أو الإداري للعقوبة هو الذي تتولاه السلطة التنفيذية في حدود المبادئ والقواعد العامة التي يحددها المشرع، فكثيرا ما يعهد هذا الأخير إلى السلطة التنفيذية، باعتبارها الجهة القائمة على التنفيذ العقابي وإدارة المؤسسات والمنشآت العقابية التي يتم التنفيذ فيها، بمهمة تفريد العقوبة عندما تكون هي الأجدر على تقدير ملائمتها لظروف الجريمة والمجرم من ناحية، وتحقيقها للغاية منها كما رسمها القانون من ناحية أخرى (الجوهري، ٢٠٠٢، ١٣٣).

ومن بين صور التفريد التنفيذي ما يسمح به لجهة التنفيذ من نقل المحكوم عليه بعد فترة إلى أحد السجون العمومية إذا رأت أن التطور الإيجابي الذي طرأ على شخصيته لم يعد يناسب ظروف السجون، ومثال هذا النوع من التفريد أيضاً إمكانية إسقاط الجزء المتبقي من العقوبة بعد فترة من البدء في تنفيذها وفقا لنظام الإفراج الشرطي أو العفو عن العقوبة كلها أو بعضها أو إبدالها بأخف منها، متى كان سلوك المحكوم عليه ينبئ عن عدم العودة إلى طريق الجريمة في المستقبل.

ويمثل الإفراج الشرطي أهم صور التفريد التنفيذي، وهو إطلاق سراح المسجون قبل انتهاء مدة عقوبته إذا توافرت شروط معينة، ويكون هذا الإفراج معلقا على شرط يتمثل في إخلال المحكوم عليه بالتزامات معينة يفرضها عليه القانون، فإذا تحقق هذا الشرط كان ذلك قرينة على عدم جدارة المحكوم عليه بهذا الإفراج، ولذلك يقرر القانون إعادته إلى المؤسسة العقابية مرة أخرى يمضي فيها ما تبقى من فترة العقوبة (عبد الستار، ١٩٨٥، ٤٢١).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبمعنى آخر هو الإفراج عن المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية بعد إنقضاء مدة معينة منها، إفراجا مقيداً بشروط محددة تتمثل في إخضاعه لمجموعة من الالتزامات التي تقيد حريته، ويترتب على تنفيذها الإفراج النهائي عنه، أما إذا أخل بها فتسلب حريته مرة ثانية ويعود إلى المؤسسة العقابية لتنفيذ المدة الباقية.

ونظام الإفراج الشرطي يعد أسلوباً من أساليب إعادة التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه بالسماح له بالعودة إلى حياة الحرية، على أن يكون ذلك مصحوبا بإجراءات مساعدة ومراقبة يحددها القانون، والفكرة في هذا النظام أنه من غير المجدي أن تستمر العقوبة السالبة للحرية للمحكوم عليه طالما ثبت للقائمين على المؤسسة العقابية أن سلوكه خلال الفترة التي قضاها فيها يدعو إلى الثقة، وأنه استجاب لبرامج الإصلاح والتأهيل فقّوم نفسه، ويعد الإفراج المشروط مرحلة من مراحل تنفيذ العقوبة وليس إنهاءً لها (نمور، ٢٠٠٤، ٤٠).

المطلب الثاني: التفريد القضائي

تقوم فكرة التفريد القضائي على أساس أن المرحلة الحقيقية لتحقيق التفريد هي مرحلة النطق بالحكم لا مرحلة وضع النص التشريعي الخاص بالجريمة ويتحقق التفريد إذا أعطي القاضي سلطة تقديرية واسعة وحاول في نطاق هذه السلطة أن يحدد العقوبة التي يراها ملائمة لظروف المتهم، ويتمتع القاضي بهذه السلطة إذا جعل المشرع العقوبة بين حدين؛ حد أدنى وحد أقصى (آيت، ٢٠٠٥، ١٦).

ويعرف التفريد القضائي للعقوبة بأنه: هو ذلك الذي يتولاه القاضي في حدود القواعد والمبادئ التي يقررها المشرع بقصد الحكم بالعقوبة المناسبة للجريمة؛ ولظروف مرتكبها أي أنه يتمثل في إختيار القاضي نوع وقدر العقوبة أو التدبير الملائم لحالة الجاني على ضوء ما تسفر عنه دراسة شخصية وظروف حياته، والحصول على كل المعلومات المتصلة بشخصه، وصفاته الخاصة، والأسباب التي أدت به إلى ارتكاب الجريمة لتكون محل اعتبار عند اختيار العقوبة المناسبة (سرور، ٢٠٠٢، ٢٤٤).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني: ضوابط سلطة القاضي في التفريد العقابي

إن تفريد العقاب لاختيار الجزاء المناسب للجريمة يقتضي من القاضي فحص شخص المجرم نفسيا واجتماعيا وثقافيا، وأن يراعي في ذلك الجانب النفسي لهذا الأخير، والجانب الاجتماعي لوسطه، وأن يبحث في ظروف ارتكاب الجريمة وفي سوابقه للتفرقة بين المجرم الخطير وبين غيره من السلوكيات الإجرامية غير المعقدة، بدون أن يغفل وقع الجريمة عليه أثناء التنفيذ، وواقعها على الضحية وعلى الوسط الذي ارتكبت فيه، وهو أمر ليس بالهين، وإلا أصبحت سلطة القاضي في تفريد العقاب بمختلف آلياتها وبالاً على المجتمع عوض أن تكون وسيلة للإصلاح (الفاضل، ٢٠٠٤، ٩٣).

وتفريد العقاب يتطلب أن لا يحدد المشرع العقوبة تحديداً جامداً لا يقبل التصرف فيه ولا المرونة، وإنما يضع لها حدين واحد أقصى أعلى وواحد أدنى أسفل، ويعطي الصلاحية للقاضي في تجاوز الحد الأقصى ورفع العقوبة أكثر مما هو عليه؛ إذا توافرت ظروف تستدعي ذلك كظروف التشديد، كما يعطيه أيضا الصلاحية في النزول عن الحد الأدنى للعقوبة إذا ما توافرت ظروف وملابسات يرى القاضي أنها تبرر الرأفة والرحمة والتخفيف من العقاب -الظروف القضائية- كما أن المشرع في غالب الأحيان يحدد للجريمة الواحدة عقوبتين -الحبس والغرامة - فيكون للقاضي أن يحكم بهما معا في إطار حدودهما أو يحكم بواحدة دون الأخرى، حسب ما يراه متناسب لظروف الجريمة وحالة المجرم (لكريني، ٢٠٠٢، ٢١٩).

المطلب الأول: حدود سلطة القاضي في تقدير العقوبة

تتفاوت السلطة التقديرية للقاضي في تقدير العقوبة اتساعاً وضيقا وفقا للحدود التي رسمها القانون لكل حالة، ففي عقوبة الإعدام والسجن المؤبد يكتفي القاضي بتقدير أن ظروف الجريمة ووقائعها تستحق العقوبة، وهنا نقول أن السلطة التقديرية للقاضي ضيقة أو شبه معدومة. وتتجلى السلطة التقديرية للقاضي بوضوح عندما يتعلق الأمر بعقوبات السجن المؤقت، الحبس والغرامة؛ لأن هذه العقوبات يحدد فيها القانون الحد الأقصى والحد الأدنى للعقوبة التي يلتزم القاضي بها، ويتسع نطاق هذه السلطة التقديرية لأبعد من حدي العقوبة (آيت، ٢٠٠٥، ١٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فالسلطة التقديرية للقاضي الجنائي تمارس عن طريق ضوابط محددة لا تسمح بفروض التحكم المسموح به قانونا في نطاق الإدارة العامة، فالقاعدة القانونية ليست موضوع السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، وإنما ينصب التقدير على مفترضات تطبيقها وعلى الأثر القانوني الذي تنظمه، ومعنى ذلك أن القاضي الجنائي حينما يعمل تقديره سواء في مفترضات القاعدة أو أثارها القانونية؛ وإنما يطبق في الوقت ذات القاعدة الجنائية في مضمونها، وما ترمي إليه من أهداف. والخلاصة – إذن - أن التفريد العقابي واختيار الجزاء المناسب هو السند الواقعي لسطة القاضي في حدود، وعلى ضوء ما يسمح به المشرع الجنائي، ولذلك قيل بحق أن السلطة التقديرية للقاضي يبررها التغاير اللانهائي لصور ارتكاب الواقعة الإجرامية، فالمغايرة من هذه الزاوية تتطلب الاختلاف في التقدير، كما أن هذه المغايرة يبررها من زاوية أخرى تحديد خطورة المجرم التي يتم استخلاصها من خلال الوقائع وعملية التكييف (العلمي، ٢٠٠٢، ٩٢).

إن سلطة القاضي في تحديد العقوبة تتسع وتضيق تبعا لسياسة المشرع في بيان العقوبة المقررة للجريمة، ففي بعض الفروض يحدد المشرع العقوبة على سبيل القطع، وذلك بالنص على عقوبة ذات حد واحد دون أن يترك للقاضي أي قدر من الملاءمة في تحديدها، ومثال ذلك: عقوبة الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة، فهنا نلاحظ أن القاضي لا يمكنه تفريد النص الجنائي تبعاً للوقائع المادية المرتكبة، وتبعا لشخصية مرتكبها (سلامة، ١٩٧٥، ٩١).

ونظام التدريج الكمي القضائي للعقوبة يتمثل في تحديد المشرع حدا أدنى وواحد أعلى للعقوبات التي تقبل طبيعتها التبعيض، وتركه للقاضي سلطة تقدير العقوبة بين هذين الحدين، ويعكس التدرج الكمي للعقوبة الصورة الأساسية لسلطة القاضي التقديرية في تقدير العقوبة، تتمثل في قدرته على التحرك بين الحدين الأدنى والأقصى للعقوبة لتحديدها بينهما أو عند أحدهما، وقد ينزل بها عن حدها الأدنى بموجب ظروف التخفيف وهي وسيلة لتدريج العقوبة إلى أقل من حدها، وقد يبدو له تشديدها عند توافر أحد ظروف التشديد (بلقاسم، ٢٠٠٤، ٨٨).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد منح المشرع الفرنسي للقاضي سلطة تقديرية موسعة في تحديد الظروف المخففة بتركه له تحديد هذه الظروف، وسلكت قوانين غير قليلة هذا السبيل، في حين اتجهت قوانين أخرى نحو تحديد الظروف المخففة حصراً، فقيدت بذلك السلطة التقديرية للقاضي في هذا المجال، وأخيرا عمدت بعض القوانين الحديثه إلى الاكتفاء ببيان الظروف المخففة على سبيل المثال، فأتاحت للقاضي التمتع بسلطة نسبية في تحديد هذه الظروف، أي أنه هناك ثلاثة أنظمة لهذه الظروف وهي:

- نظام عدم التعداد القانوني: يطلق عليه بعض الفقه " التحديد القضائي للظروف المخففة"، ويتلخص هذا النظام في كون المشرع لا يحدد سلفا الظروف الشخصية أو الموضوعية التي يمكن اعتبارها مخففة بالنسبة للجاني، بل يترك هذا العمل لسلطة القاضي التقديرية حيث يجتهد هذا الأخير في استظهار هذه الظروف، وهذا يتفق مع الدور الاجتماعي الذي تلعبه وكونها وسيلة للتفريد القضائي وأداة لتحقيق التجانس والتوافق بين نصوص التشريع وتطور المجتمع دون التضحية بأي من الاعتبارين (صدقي، ١٩٨٦، ٣٤).
- نظام حصر الظروف المخففة: بمقتضى هذه القاعدة ينفرد المشرع وحده بتحديد الظروف المخففة حصراً، بحيث لا يجوز للقاضي تخفيف العقوبة بسبب أي ظرف أخر لم ينص عليه المشرع، ولكن القاضي غير ملزم بتخفيف العقوبة عند توافر أحد تلك الظروف المنصوص عليها، لأن التخفيف جوازي له في مثل هذه الحالة وليس وجوبياً عليه، وهذا ما يميز الظروف المخففة المحددة عن الأعذار القانونية المخففة التي يلتزم القاضي بتخفيف العقوبة حال وجودها (العلمي، ٢٠٠٢، ١٨٩).
- النظام المعتدل: نظراً لعيوب كل من السلطة الموسعة والسلطة المقيدة للقاضي في تحديد الظروف المخففة ظهر اتجاه يقوم على التوفيق بين النظامين السابقين ويسمى النظام المعتدل أو النظام المختلط، حيث يلجا المشرع إلى تحديد بعض الظروف المخففة، ومع ذلك يترك للقاضي سلطة تقديرية في استظهار ظروف أخرى يرتئيها (العلمي، ٢٠٠٢، ١٩٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني: حالات منح القاضي سلطة تشديد العقاب

تجمع كافة التشريعات على تشديد العقوبة كلما توافرت شروط هذا التشديد، وتوافر هذه الظروف إنما ينم في حقيقته على أن الجريمة قد بلغت خطورتها تدرجا أكثر في الجسامة، وهناك حالتين حددهما المشرع وأعطى صلاحية الأخذ بتشديد العقاب عليهما للقاضي، وهما: العود "أولا"، والتعدد " ثانيا".

الفرع الأول: العود

لما كانت الجريمة في مفهوم التقليديين تمثل انتهاك إرادة خاطئة لقواعد أمن المجتمع الواجب الرعاية، فإنه كان منطقيا اعتبار العود مظهرا لإرادة مصرة على الشر، وبالتالي ظرفا مشددا للجريمة، يبرر توقيع عقوبة أشد، والعود إلى الإجرام بصفة عامة هو: حالة الشخص الذي يرتكب جريمة أو أكثر بعد سبق الحكم عليه بحكم بات حائز للحجية بالعقاب من أجل جريمة أو جرائم أخرى سابقة، وهو يفترض بذلك تعدد جرائم هذا الجاني، ولكن يفصل بينها حكم بات بالعقاب صدر عليه من أجل أحداهما أو بعضهما (الجوهري، ٢٠٠٢، ٩٧). ويعرف العود على أنه: حالة الجاني الذي يقدم على ارتكاب جريمة أو عدة جرائم سبق الحكم عليه نهائيا فيها، ويتيح للقاضي إمكانية تشديد العقوبة عليه أو اتخاذ تدبير من التدابير الوقائية حياله (سرور، ٢٠٠٢، ٢١١).

فعودة المجرم إلى ارتكاب الجرائم دليل على عدم تحقيق الردع الخاص، وقد يشترط أحيانا أن تكون الجريمة الجديدة مماثلة للجريمة السابقة ومن نفس طبيعتها ويسمى هذا النوع بالعود الخاص، وفي بعض الأحيان يجب ألا تتعدى مدة معينة وهو ما يعرف بالعود المؤقت، وأحيانا لا يحدد لها أجل فيكون عوداً أبدياً، ويعتبر العود ظرفا مشدداً للعقوبة يتميز بكونه سببا شخصيا دوما، فلا يرفع العقوبة إلا على من توافر فيه هذا الظرف من مساهمين ومشاركين، حيث يقتصر أثره على العائد شخصيا فقط، كما يتميز العود أيضا بكونه ظرفا يؤدي لرفع العقوبة -عند توافره - بالنسبة لكافة الجرائم سواء كانت جنايات أو جنح أو مخالفات.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والعود إما أن يكون بسيط أو متكرر وإما اعتياد على الإجرام، فالعود البسيط: هو الذي تتحقق صورته بعودة الجاني إلى ارتكاب الجريمة بعد سبق الحكم عليه نهائيا بالعقاب في جريمته الأولى، أما العود المركب أو المتكرر: فهو الذي يتطلب فيه المشرع - لتحقيقه - عددا معيناً من السوابق، حكمين أو أكثر بعقوبة معينة عن جرائم معينة، أو غير ذلك من الشروط الإضافية التي تنم عن تخصص الجاني في نوع معين من الجرائم واعتياده عليه واحترافه له على نحو يستلزم تشديد العقاب على الجريمة الجديدة التي غالبا ما يشترط المشرع فيها أن تكون مماثلة أو مشابهة للسوابق، أما الاعتياد على الإجرام: فهو حالة الشخص الذي يرتكب جريمة جديدة بالشروط التي يحددها أو يتطلبها القانون فيها، بعد سبق الحكم عليه باعتباره عائداً عوداً مكرراً (الجوهري، ٢٠٠٢، ١٠٣-١٠٤).

الفرع الثاني: التعدد

يقتضي التعدد في المجرم "اقتراف جريمتين أو أكثر قبل أن يحكم عليه نهائيا في أيهما، وقبل أن يتلقى بالتالي إنذار القانون بعدم العود إلى طريق الجريمة من جديد"، ولتعدد الجرائم نوعين وهما: (العلمي، ٢٠٠٢، ٣٦٢)

١. التعدد المعنوي أو تزاحم الوصف الجنائي، وهو: عبارة عن نشاط إجرامي واحد يقع تحت طائلة عدة فصول، وهنا يجب على القاضي أن يطبق الوصف القانوني الذي يجب للعقوبة الأشد.
٢. التعدد الحقيقي أو المادي للجرائم ويتحقق عندما يرتكب الشخص جرائم متعددة في آن واحد؛ أو في أوقات متوالية دون أن يفصل بينهما حكم غير قابل للطعن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الرابع:الامتناع عن النطق بالعقاب وأثره على التفريد العقابي

- المبحث الأول: تحقيق مبدأ الامتناع عن النطق بالعقاب لمبدأ العدالة والمساواة
  - المطلب الأول: تناسب التفريد العقابي مع الجريمة
  - المطلب الثاني: حركة الدفاع الاجتماعي
- المبحث الثاني: تحقيق مبدأ الامتناع عن النطق بالعقاب لمبدأ الردع
  - المطلب الأول: الانتقادات الموجهة لمبدأ الردع العام
  - المطلب الثاني: سبل تحقيق الردع
  - المطلب الثالث: شروط تقدير القاضي لملاءمة ايقاف تنفيذ العقوبة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الرابع

الامتناع عن النطق بالعقاب وأثره على التفريد العقابي

المبحث الأول: تحقيق مبدأ الامتناع عن النطق بالعقاب لمبدأ العدالة والمساواة

يقتضي تحقيق العدالة وجود تناسب دقيق بين درجة جسامة الفعل الجرمي ودرجة الجزاء الجنائي من حيث نوعه ومقداره وأسلوب تنفيذه من جهة، وأن يتناسب هذا الجزاء مع شخصية المجرم وظروفها وبواعثها على الإجرام من جهة أخرى، وهذا يعني ضرورة أن يتناسب الجزاء مع مدى جسامة الجريمة بالدرجة الأولى، مع الأخذ بعين الاعتبار مقدار الخطورة الإجرامية لمرتكب الجريمة، ومدى استعداده أو ميله للإجرام، لأن الجناة يتباينون في شخصياتهم وفيما يختلج في نفسية كل منهم، وفي الظروف المحيطة بهم، وبذلك تتفاوت درجة الخطورة الإجرامية بمقدار التفاوت في مدى الالتزام بالقواعد المنظمة للسلوك الاجتماعي.

المطلب الأول: تناسب التفريد العقابي مع الجريمة

من المعروف، بل ومن المسلم به أن تفريد العقوبة يعتبر من أهم خصائصها في التشريعات الجنائية الحديثة، ويعني ذلك أن تكون العقوبة متناسبة مع الجريمة؛ حيث إن هذا التناسب هو الذي يجعل من الأولى جزاءً عادلا للثانية، كما أنه هو الذي يجعل العقوبة صالحةً لتحقيق الأغراض المراد تحقيقها منها، مثل الردع العام، والردع الخاص وإرضاء العدالة وتهدئة شعورها الكامن في النفس البشرية لكل فرد من أعضاء المجتمع، ولقد استقر الرأي الآن على أن العقوبة المتناسبة هي تلك التي تتلاءم مع الخطورة أو الجسامة المادية للجريمة، تلك الخطورة التي يستدل عليها من خلال الأضرار التي ترتبت عليها، وكذلك مع درجة خطورة الجاني وظروفه المختلفة (الجوهري، ٢٠٠٢، ٣).

وهذا ما عبر عنه بعض الفقه العربي بقوله أن "التفريد يجعل العقوبة من حيث نوعها ومقدارها وكيفية تنفيذها ملائمة لظروف من تفرض عليه، فتفريد العقاب هو تنويعه ليلائم حال كل فرد يراد عقابه، وأساس هذه النظرية أن العقوبة وسيلة لإصلاح المحكوم عليه" (المهداتي، ٢٠٠٧، ١٤).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فالعقوبة لا ينبغي أن تطبق عبثا، فلا بد أن تكون ذات مردودية، ولكي يتحقق هذا فالعقوبة لا ينبغي تحديها مسبقا بصورة دقيقة وصلبة، ولا تنظيمها قانونا بطريقة لا تقبل التغيير؛ لأن الهدف منها فردي، يكون الوصول إليه باستعمال سياسة خاصة ملائمة للظروف وليس عن طريق تطبيق قانون مجرد لا علم له بالأنواع والحالات التي تعرض على القضاء.

وكشف التطور الحديث الذي لحق بالسياسة الجنائية حديثا عن مبدأ هام هو مبدأ التناسب، ويتوجه مضمون هذا المبدأ إلى المشرع، وينبه إلى ضرورة مراعاة التناسب بين إيلام العقوبة الجنائية والجريمة التي تقررت لها هذه العقوبة (محمد، ١٩٩٥، ١٩٧٨)، وظهر بموازاته مبدأ المساواة في العقاب كرد فعل ضد نظام عدم المساواة الذي اتسمت به الإدارة الجنائية في النظم القديمة، لكن المساواة في القانون الجنائي أدت إلى عدم المساواة بين أناس مختلفين، لأن العقاب وإن كان واحداً في الاسم، فإنه يختلف في الحقيقة باختلاف النوع والسن والظروف؛ وغير ذلك من الأحوال، فالشكلية التي اتسم بها الاتجاه المحافظ كادت تقضي على المبررات التي من أجلها نودي بمبدأ الشرعية؛ وذلك بالهبوط بالقاضي إلى مستوى الآلة في تطبيقه للقانون بحرمانه من أي سلطة تقديرية، وهذا بطبيعة الحال، يضر بمبدأ المساواة أمام القانون الذي يتطلب بالضرورة أن يؤخذ في الاعتبار التغيرات الاجتماعية للمصالح، وأيضا الظروف الواقعية التي أحاطت بارتكاب الجريمة (سلامة، ١٩٧٥، ٢٣) ومن ثم فإن المساواة الحقيقية هي المساواة بين جميع الجناة في الألم.

ومن هنا ظهر التفريد للتعبير عن هذا المنطق الذي هو في الحقيقة عصب السياسة الجنائية، فالمعنى الحقيقي للمساواة هو تماثل العقوبة كلما تماثلت الظروف والأوضاع، ومن ثم فلا تعارض بين مبدأ المساواة في العقوبة ومبدأ تفريدها (المجذوب، ٢٠٠٤، ١٩٨٧)، ولما كان تفريد العقوبة يحقق العدالة والمساواة، فقد أخذت به النظم الجنائية الحديثة على ثلاث مستويات: ابتداء من المرحلة التشريعية إلى المرحلة القضائية، ثم إلى مرحلة تنفيذ العقوبة.

وقد ثار البحث عن إذا كان تفريد العقوبة يتناقض مع مبدأ المساواة أمام القانون، والذي يتطلب عدم اختلاف الناس في المعاملة أمام القانون، إلا أنه يرد على ذلك بأنه يتفق تفريد العقوبة مع مبدأ المساواة أمام القانون؛، الذي يتطلب عدم توحيد المعاملة مع المختلفين، كما أن تفريد العقاب يتفق مع المصلحة العامة التي تتفق مع أهداف القانون في مكافحة الجريمة من خلال عدة أهداف منها: الردع العام، والردع الخاص، الذي يحقق إصلاح المجرم (سرور، ٢٠٠٢، ٢٤٤).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن ثم فإن التفريد القضائي لا يخالف مبدأ المساواة، والقاضي بوصفه الحارس الطبيعي للحريات هو أفضل من يتولى التفريد، وإن نصوص القانون بشأن الظروف المخففة تتفق مع مبدأ المساواة، وتعتبر من أهم وسائل التفريد، ويعتبر إنكار سلطة القاضي في تقديرها ينطوي على إنكار مبدأ المساواة (سرور، ٢٠٠٢، ٥٨٠).

المطلب الثاني: حركة الدفاع الاجتماعي

جاء نشوء حركة الدفاع الاجتماعي الحديث والتي نشأت على يد الأستاذ الإيطالي" فيليو جراماتيكا" الذي عبر عن أفكاره في مؤلف نشره منذ سنة ١٩٣٤ وجمع خلاصة مذهبه في كتابة مبادئ الدفاع الاجتماعي ونتيجة الانتقادات التي وجهت لأفكار جراماتيكا، حاول الأستاذ مارك أنسل تصحيح مسار الحركة، وردها إلى أحكام الشرعية الجنائية وقد نشر في عام ١٩٥٤ كتابه الشهير "الدفاع الاجتماعي الحديث" وإليه يرجع الفضل في تأصيل هذه الحركة والدفاع عنها (محمد، ١٩٩٥، ٩١).

ويمكن إجمال المبادئ التي تقوم عليها هذه الحركة في الأمور التالية: (القهوجي والشاذلي، ١٩٩٧، ٣٠٨ وما بعدها)

١. أن المقصود من الدفاع الاجتماعي حماية المجتمع والفرد من الإجرام وتكون حماية المجتمع بالقضاء على التأثير الضار للظروف التي من شأنها أن تغري بالإقدام على الجريمة أما حماية الفرد فيتحقق بتأهيله حتى لا يقدم على الجريمة مرة ثانية.
٢. ضرورة احترام الكرامة الإنسانية والحريات العامة وعدم إهدارها تحت ستار تطبيق أساليب الدفاع الاجتماعي، أيا كانت التدابير التي تتخذ لهذا الغرض.
٣. الاعتراف بمبدأ شرعية الجرائم والتدابير الجنائية، والتسليم بحرية الاختيار كأساس للمسئولية الجنائية.
٤. إحلال تدابير الدفاع الاجتماعي محل العقوبات والتدابير الاحترازية وتهدف تدابير الدفاع الاجتماعية التي تأهل المجرم ويمكن أن تنطوي على سلب للحرية أو تقييدها والتأهل حق للمجرم والتزام عليه وينبغي اختيار التدبير الملائم لشخصية المجرم وهو ما يقتضي فحص شخصية المتهم قبل تقديمه إلى المحاكمة وإعداد ملف الشخصية الذي يتيح للقاضي اختيار التدبير الملائم .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٥. وفي سبيل تحقيق ذلك ينبغي تقسيم الدعوى إلى مرحلتين: إحداهما للتحقيق من الإدانة، أو البراءة والأخرى لتحديد التعبير الملائم.

من هذه المبادئ نلاحظ أن حركة الدفاع الاجتماعي أدمجت العقوبات والتدابير الاحترازية في نظام واحد يضم مجموعة متعددة ومتنوعة من التدابير يطلق عليها "تدابير الدفاع الاجتماعي" يختار القاضي من بينها التدبير الذي يراه ملائماً لحالة كل منهم بعد فحص الجوانب المختلفة في شخصيته ولم تر حركة الدفاع الاجتماعي في هذه التدابير إلا غرضاً واحداً ينبغي أن تسعى إلى تحقيقه هو تأهيل المجرم باعتباره السبيل إلى حماية المجتمع وحماية المجرم على حد سواء وليس من أغراض التدابير وفقاً لأراء أنصار هذه الحركة تحقيق العدالة أو الردع العام فمعاملة المجرم تقتضي ألا يوضع في الاعتبار غير حقيقة واحد هي أن إنسان معين قد ارتكب جريمة وينبغي مساعدته في ألا يرتكب غيرها بعد ذلك ومن هذا المجرم الحقيقي يجب أن تكون نقطة البداية ومعه ينبغي في كل مرة البدء من نقطة الصفر؛ لأن كل مجرم له شخصية ينبغي سبر أغوارها قبل أي شيء آخر والجريمة المرتكبة والتي تمثل لحظة قصيرة من حياته ليست سوى أحد الأعراض المادية الحالية ومن ثم يكون من الواجب معرفة سبب وصوله إلى هذه المرحلة وهو ما يقتضي اختراق شخصيته بقصد اكتشاف المعاملة الأكثر ملائمة له (القهوجي والشاذلي، ١٩٩٧، ٣٢٠).

إذاً، فالمبدأ الأساسي يقوم على فكرة العدالة والمساواة، فالجريمة اعتداء على الغير سواء في جسده أم في ماله أم في حريته أم في غير ذلك من الأضرار التي يمكن أن تلحق بالأشخاص نتيجة هذا الاعتداء، ومن العدالة أن يلاقي أو يعاقب الشخص الجاني عن الجريمة التي أرتكبها فليس من العدالة ترك المجرم يفعل ما يشاء ويقف القانون والناس متفرجين فتحقيقاً للعدالة يجب عقاب المجرم عن خطئه الذي أرتكبه فعقاب المجرم يهدف إلى محو الاعتداء المرتكب منه في شقين: (حسني، ١٩٦٧، ٩٨)

- الأول: بأن تعيد للعدالة كقيمة اعتبارها الاجتماعي وترضي الشعور بها الذي سلب، والشق الأول في هذه الوظيفة يقوم على فكرة "المقاصة الموضوعية" باعتبارها الوسيلة إلى إعادة "التوازن القانوني" ذلك أن الجريمة قد أخلت بهذا التوازن بما أنزلته من شر فيأتي شر العقوبة ليقاصه ويعيد التوازن بذلك، وهذا الشق يكفل صيانة قيمة أخلاقية يتعين أن تظل لها في المجتمع أهميتها، وهو بالإضافة إلى ذلك يعيد إلى القانون هيبته وللسلطات المنوط بها تنفيذه احترامها بعد أن أخلت الجريمة بهما.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

-

- أما الشق الثاني: من هذه الوظيفة فيكفل إرضاء شعور اجتماعي يتأذى بالجريمة ويتطلب الإشباع في صورة العقوبة.

المبحث الثاني: تحقيق مبدأ الامتناع عن النطق بالعقاب لمبدأ الردع

يقصد بالردع العام تحقيق الخوف من تطبيق العقوبة المطبقة في قلوب أفراد المجتمع وإيقاع الرهبة والجزع لكل من تسول له نفسه ارتكاب ما ارتكبه المحكوم عليه (السعيد، ١٩٨١، ٦٤٦).

وتقوم فكرة الردع العام على مواجهة الدوافع الإجرامية بأخرى مضادة للإجرام حتى تتوازن معها أو ترجح عليها فلا تتولد الجريمة، وللردع العام أهمية أساسية، ذلك أن الدوافع الإجرامية تتوافر لدى أغلب الناس وهي بقايا نوازع نفسيه تنبع من الطبيعة البدائية للإنسان، وكانت للإنسان الأول أهم أسلحته في اجتياز طريقه العسير إلى إشباع حاجاته، وكانت من هذه الوجهة ذات نفع له، وإذا كانت المدنية قد جعلت الإنسان الحديث في غير حاجة مشروعة إليها، فإن ذلك لا ينفي وجودها، وهذه الدوافع تخلق في المجتمع " إجراماً كامناً " والتطور العادي لهذا النوع من الإجرام هو أن يتحول إلى إجرام فعل ، والعقوبة هي الحائل دون هذا التحول ولها من هذا الوجهة دور اجتماعي أساسي (حسني، ١٩٦٧، ١٠٠).

المطلب الأول: الانتقادات الموجهة لمبدأ الردع العام

انتقد الردع العام كغرض من أغراض العقوبة بمقولة أن الاعتداد به شأنه أن يميل بالعقوبات إلى القسوة، إذ تزداد فاعلية التهديد بالعقوبة كما ازدادت شدتها، وهذا القول صحيح في ذاته إلا أنه لا يمثل وجهاً من أوجه النقد بل أنه حجه تؤيد الردع العام ولا تدحضه، ذلك انه من الخير للمجتمع أن تكون من العقوبة شديدة يخشاها الناس فلا يقدمون على الأفعال الموجبة لها من أن تكون خفيفة يستهين بها الأفراد فلا يمنعهم من الإقدام على الجريمة إذ ترجح الفائدة المتوقعة منها على الإيلام الذي تهددهم به تلك العقوبة، ونلاحظ أن التشريعات الجنائية تتجه إلى التشديد في العقوبات في بعض الجرائم التي تضر بالمصلحة العامة للدولة، بغرض الردع العام والحد من هذه الجرائم حماية للمجتمع منها مثل جرائم الإبحار في المخدرات، فقد قرر المشرع المصري والمشرع الكويتي عقوبة الإعدام لها، كالردع لمن تسوله نفسه لارتكاب مثل هذه الجريمة (القهوجي والشاذلي، ١٩٩٧، ٣٣١).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقيل كذلك في نقد اعتبار الردع العام من أغراض العقوبة، أنه من غير المنطقي إيلام إنسان من أجل التأثير على غيره ومنعه من الإقدام على الجريمة، وهذا القول هو الذي يجافي المنطق ويمثل مغالطة ولا يصح إلا إذا كان إيلام العقوبة يقع على شخص بريء بقصد ردع غيره من الناس، أما كون الردع العام يتحقق عرضياً بإيلام من ارتكب جرماً، فإن ذلك لا ينفي سند استحقاق الإيلام في العدوان على حقوق يحميها القانون (حسني، ١٩٦٧، ١٠٢).

أما الردع الخاص يعني إصلاح المجرم باستئصال الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصه بقصد تأهيله للحياة الاجتماعية (القهوجي والشاذلي، ١٩٩٧، ٣٣٢).

والردع الخاص هو الهدف الأساسي والغرض الأساسي للعقوبة في المدرسة الوضعية وذلك بعلاج المجرم وتهذيبه وذلك من خلال شل مفعول العوامل الإجرامية الكامنة فيه.

وهنا يرى الباحث أن للردع الخاص طابع فردي، إذ يتجه إلى شخص بالذات ليغير من معالم شخصيته ويحقق التآلف بينها وبين القيم الاجتماعية، وهو من ناحية أخرى يفترض الاعتداد بالظروف الفردية وتجتهد في الملاءمة بين أساليبه وهذه الظروف وللردع الخاص صلة وثيقة بنظرية الخطورة الإجرامية باعتبارهما موضوع أساليبه ولذلك كان كل منهما واضعا في اعتباره السلوك المستقبل للمجرم فإذا كانت الخطورة الإجرامية هي احتمال إقدام المجرم على جريمة تالية فإن هدف الردع الخاص هو القضاء على هذا الاحتمال.

المطلب الثاني: سبل تحقيق الردع

رأى رجال الاتحاد الدولي لقانون العقوبات أن سبل تحقيق الردع الخاص ثلاثة هي: الاستبعاد، والإصلاح، والإنذار، وجعلوا لكل سبيل مجاله بالنسبة لطائفة من المجرمين، ويرى الفقه أن هذا التقسيم محل نظر بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية، فالاستبعاد يفترض اليأس من تأهيل المجرم، ومثل هذا اليأس لا يجوز أن يكون له محل بعد أن تقدمت أساليب المعاملة العقابية وغدت تستند إلى قواعد علمية متطورة ولا يكون سلب الحرية استبعاداً إلا إذا كان مؤيداً، ولكن تأييد سلب الحرية لم يعد له غير وجود نظري بعد أن تقبلت التشريعات الحديثة نظام الإفراج الشرطي، أما الإنذار فيقود إلى العقوبات قصيرة المدة، وهي مرفوضة في قواعد علم العقاب لغاية مضارها، ولذلك تتجه السياسة الجنائية إلى محاولة تحقيق الإنذار المطلوب بالنسبة لبعض طوائف المجرمين عن غير طريق سلب الحرية ويعني ذلك أنه لم يتبق من سبل تحقيق الردع الخاص - عن طريق

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سلب الحرية - غير الإصلاح والتهذيب ويقتضي اعتبار الإصلاح سبيل التأهيل أن تحديد الأساليب العقابية أغراض أربعة: الأولى أن يخلق لدى المحكوم عليه الشعور بمسئولياته قبل نفسه وقبل المجتمع والثانية المحافظة على ما لديه من إمكانيات بدنية وذهنية ثم تنميتها أو محاولة خلقها إن لم تكن موجودة والثالثة محاولة الإقلال من الآثار الضارة المرتبطة بسلب الحرية والرابعة تنظيم رعاية اجتماعية لاحقة على انقضاء سلب الحرية تستمر حق التيقن من تحقيق التأهيل (حسني، ١٩٦٧، ١٠٤).

وقد جاء في فكر المدرسة التقليدية التي كان أهم رجالها ومؤسسيها الإيطالي بيكاريا والألماني في فوير باخ والإنجليزي بنتام، أن الردع العام هو أهم ما تدور حوله أغراض العقوبة، فيحدد بنتام السبيل إلى تحقيق الردع العام بأنه رجحان إيلام العقوبة على الفائدة المتوقعة من الجريمة بحيث يصرف عن الإقدام عليها (حسني، ١٩٦٧، ٦٤).

وقرر بيكاريا أن الردع العام لا تؤدي إليه قسوة العقوبة بقدر ما يؤدي إليه طابعها اليقيني وسرعة تطبيقها، وقد انتقد بيكاريا عقوبة الإعدام بحجة أنها تنطوي على عنف ووحشية، وتحدث صدمة في الشعور العام لدى أفراد المجتمع، وتخالف نظرية العقد الاجتماعي التي بنى عليها أفكاره (القهوجي والشاذلي، ١٩٩٧، ٢٩٩).

أما عن أغراض العقوبة في فكر المدرسة التقليدية الحديثة والتي ذاعت أفكارها خلال القرن التاسع عشر، وكان أهم رجالها روس ومولينيه في فرنسا، وكارميناتي وكرارا في إيطاليا، وهوس في بلجيكا، فهي تحقيق غرضين، العدالة من ناحية والردع للعام من ناحية أخرى، فتحقيق العدالة المطلقة يجب أن يكون غرضاً تسعى العقوبة إلى تحقيقه، باعتبار العدالة في ذاتها قيمة أخلاقية واجتماعية، واعتبار العدالة أحد أغراض العقوبة بغرض العناية بشخص المجرم لتحقيق التناسب بين العقوبة وهذه الشخصية كما يفرض التخفيف في العقوبات حتى تتناسب مع جسامة الجريمة وخطورة المجرم، أما الردع العام فهو كذلك غرض تسعى إليه العقوبة وهو غرض نفعي تشترك فيه المدرسة التقليدية الحديثة مع المدرسة التقليدية الأولى (القهوجي والشاذلي، ١٩٦٧، ٣٠٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث: شروط تقدير القاضي لملاءمة ايقاف تنفيذ العقوبة

يحدد المشرع شروطاً معينة لا يجوز للقاضي أن يقدر ملاءمة إيقاف تنفيذ العقوبة إلا إذا تحققت، وذلك رغبة من المشرع في تقييد سلطة القاضي بالحدود التي تحقق الردع الخاص دون أن يصطدم مع اعتبارات الردع العام وتحقق العدالة، وهذه الشروط هي:

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالمجرم

يتطلب المشرع بعض الشروط التي يجب توافرها في الجاني حتى يمكنه الإستفادة من وقف تنفيذ العقوبة، لأن وقف التنفيذ يهدف إلى الأخذ بيد من ارتكب جريمة لا تدل على خطورة إجرامية، وعلى ذلك، فإن هناك ظروفا خاصة بالجاني يمكن للمحكمة أن تستشف منها مبررات إيقاف تنفيذ العقوبة بحقه، ومن هذه الظروف أخلاق المحكوم عليه، طباعه، ماضيه، والظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة، ويشترط أن تكون هذه الظروف فيها ما يبعث على الاعتقاد بأن الجريمة المرتكبة هي أمر عارض في حياة الجاني، وأنه لن يعود إلى مخالفة القوانين مستقبلاً (نمور، ٢٠٠٤، ٥٠).

وقد ضع المشرع الفرنسي حين أخذ به في عام ١٨٩١ شروطا خاصة بالجاني، إذ لم يكن يستفيد من هذا النظام إلا المحكوم عليهم المبتدئين الذين لم يسبق الحكم عليهم بسبب ارتكاب جناية أو جنحة من جرائم القانون العام، وبقي الحال كما هو عليه إلى أن صدر قانون ١٩٧٠ ومن بعده ١٩٧٥ حيث وسع المشرع من نطاق وقف التنفيذ بالنسبة للمحكوم عليهم، فأصبح يكفي لكي يستفيد الجاني من هذا النظام إلا يكون قد سبق الحكم عليه خلال الخمس سنوات السابقة على ارتكاب الجريمة بعقوبة حبس لمدة تزيد عن شهرين.

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالعقوبة

لا يثير وقف تنفيذ عقوبة الحبس أية اعتراضات من جانب الفقه، وذلك على أساس أن إيقاف التنفيذ هو في حقيقته أحد أساليب المعاملة الجنائية "العقابية" التي تهدف إلى تفادي مساوئ تنفيذ العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، تلك المساوئ التي تترتب على اختلاط المحكوم عليه بغيره من المجرمين الخطرين أو المعتادين على الإجرام داخل السجن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهو أسلوب مخصص لنوع معين أو لفئة محددة من المحكوم عليهم الذين ترى المحكمة أن عملية تأهيلهم وإصلاح حالهم يمكن أن يتحقق دون تنفيذ العقوبة فيهم، لذلك فإن المحكمة تأمر في حكمها بوقف تنفيذ العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة التي تحكم بها عليهم لانعدام الفائدة منها، وقد اقتضت هذه الطبيعة العقابية أو الوظيفة التأهيلية لإيقاف التنفيذ ضرورة تحديد حد أقصى للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة التي يمكن الأمر بتعليق تنفيذها على شرط، والمشرع الفرنسي يجيز وقف تنفيذ العقوبة الحبس حتى لو بلغت خمس سنوات، أما المشرع الإيطالي فإنه اشترط أن لا تزيد مدة الحبس الجائز وقف تنفيذها على سنة واحده (الجوهري، ٢٠٠٢، ٨١).

الفرع الثالث: الشرط المتعلق بالجريمة

الأصل أن إيقاف التنفيذ يسري على جميع مرتكبي الجرائم أيا كان نوعها ودرجة جسامتها، جناية أم جنحة أم مخالفة، وذلك أن العلة في إقرار هذا النظام كامنة في مرتكبي هذه الجرائم، لكن جل هذه القوانين استثنت المخالفات من وقف التنفيذ؛ لأن عقوبة المخالفات إذا شملها وقف التنفيذ فإن ذلك يعني أن تفقد المخالفة كل ما لها من قيمة رادعة، وكذلك أن الحكمة من وقف التنفيذ غير متوافرة بالنسبة للمخالفة؛ لأنه لا يعتد بها بالنسبة للعود للجريمة، فضلا عن أن المخالفات لا تظهر في سوابق المتهم، وبالتالي يتعذر على المحكمة التثبت من ماضيه وسوابقه في هذا المجال، كما أن الحكم بالغرامة في المخالفة مع تحصيلها أولى من الحكم بالحبس مع وقف تنفيذه (أبو توته، ٢٠٠١، ٣٤٦).

بالإضافة إلى الشروط الثلاثة السابقة يشترط ألا يكون في القانون المنطبق على الواقعة نص يمنع من وقف تنفيذ العقوبة، وكذلك ينسحب وقف التنفيذ على العقوبة الأصلية المحكوم بها سواء كانت العقوبة غرامةً أو حبساً، أما العقوبات التبعية والتكميلية فإن وقف التنفيذ لا ينطبق عليها، وهي بذلك تكون واجبة التطبيق على المحكوم عليه بها (نمور، ٢٠٠٤، ٧١).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الخامس: النتائج والتوصيات

- أولاً: النتائج
- ثانياً: التوصيات

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الخامس

الخاتمة والنتائج والتوصيات

يتناول هذا الفصل عرضاً لخاتمة الدراسة، وأهم النتائج والتوصيات التي توصلت لها الدراسة، وعلى النحو الآتي:

الخاتمة:

يتضح من الدراسة وما تم عرضه في الفصول السابقة، أن مرتكب الجريمة لا بد أن يعاقب على فعلته، وقد استقر ذلك في أذهان الناس على مر التاريخ، وإن اختلف الهدف وأغراض العقاب.

ولاشك أن تطور المجتمع في العصور السابقة وحتى الآن، صاحبه تطور الأفكار والنظريات في فكر العقاب.

فليست العقوبة انتقام، وإنما هي لتحقيق العدالة داخل المجتمع وحمايته من أيد من تسول له نفسه أنه في مأمن من العقاب، فالعقاب حماية للمجتمع عامة وللأفراد خاصة من تعدي ضعاف النفوس والمجرمين من ارتكاب جرائمهم.

ونتيجة تطور فكرة العقاب، ظهرت فكرة أن يأخذ في الاعتبار ظروف المتهم وظروف الجريمة عند توقيع العقاب، فكان نتيجة ذلك أن منح القاضي السلطة في تقدير العقوبة المناسبة لكل حالة تعرض عليه.

فوصفت التشريعات الحد الأدنى والأعلى للعقوبة التي يستخدم القاضي سلطته في اختيار العقوبة المناسبة، وذلك وفق شروط معينة لابد أن يضعها القاضي في الاعتبار عند تقريره العقوبة المناسبة.

وإذا كان العقاب وسيلة لحماية المجتمع من الجريمة، فإن الامتناع عن النطق بالعقاب، هو وسيلة لإصلاح بعض أفراد المجتمع الذي لهم ظروف خاصة وتأهيلهم في الاندماج من المجتمع وعدم وقوعهم في الجريمة مرة أخرى.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والامتناع عن النطق بالعقاب تقرر القوانين شروط يجب توافرها حتى يستخدم القاضي سلطته في تقريره.

ومن هذه القوانين، قانون الجزاء الكويتي والتي تنص المادة ٨١ منه على "إذا اتهم شخص بجريمة تستوجب الحكم بالحبس، جاز للمحكمة، إذا رأت من أخلاقه أو ماضية أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها جريمته أو تفاهة هذه الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى الإجرام، أن تقرر الامتناع عن النطق بالعقاب، وتكلف المتهم تقديم تعهد بكفالة شخصية أو عينية أو بغير كفالة، يلتزم فيه مراعاة شروط معينة والمحافظة على حسن السلوك المدة التي تحددها على ألا تجاوز سنتين وللمحكمة أن تقرر وضعه خلال هذه المدة تحت رقابة شخص تعينه، ويجوز لها أن تغير هذا الشخص بناء على طلبه وبعد إخطار المتهم بذلك.

وإذا انقضت المدة التي حددتها المحكمة دون أن يخل المتهم بشروط التعهد، اعتبرت إجراءات المحاكمة السابقة كأن لم تكن.

أما إذا أخل المتهم بشروط التعهد، فإن المحكمة تأمر- بناءً على طلب سلطة الاتهام أو الشخص المتولي رقابته أو المجني عليه- بالمضي في المحاكمة، وتقضي عليه بالعقوبة عن الجريمة التي ارتكبها ومصادرة الكفالة العينية إن وجدت.

وتمثل هذه المادة الأساس القانوني الذي يستند إليه كل قاضي عند استخدام سلطته في تقرير الامتناع عن النطق بالعقاب، وتضع هذه المادة الشروط الواجب توافرها لتقرير الامتناع عن النطق بالعقاب، والآثار المترتبة على إخلال المتهم بالتعهد والشروط الواجب الالتزام بها، بالإضافة إلى الآثار المترتبة على تقرير هذه الامتناع.

أولاً: النتائج

بناءً على ما تم استعراضه في الفصول السابقة من الدراسة، يمكن تحديد نتائج الدراسة بالنقاط الآتية:

١. إن الأصل في العقوبة هو تحقيق العدالة ويكون ذلك من خلال ملائمة هذه العقوبة لظروف الجاني الشخصية والظروف الموضوعية للجريمة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢. أن السلطة التشريعية قد تعفي من العقوبة في أحيان وقد تخفف من العقوبة في أحيان وقد تشدد العقوبة في أحيان أخرى وهذا هو التفريد العقابي التشريعي.
٣. أن السلطة القضائية بما لها من سلطة تقديرية قد تخفف أو تشدد العقوبة، وقد تحكم بوقف تنفيذ العقوبة لتحقيق مصلحة الفرد والمجتمع والعدالة الأجتماعية وهذا هو التفريد العقابي القضائي.
٤. أن السلطة التنفيذية بما لها من سلطة واسعة في تنفيذ العقوبة قد تقرر الأفراج عن المحكوم عليه تحت شروط معينة وضمن أطار قانوني وهذا هو التفريد العقابي التنفيذي.
٥. من الظروف الشخصية التي تؤخذ في الاعتبار عند تقرير الامتناع سن المتهم فلا يستوي الحدث مع البالغ، ولا البالغ من الرجل الشيخ المسن فإذا توافرت الشروط فاللقاضي مطلق الحرية في أن يحكم بالامتناع عن النطق بالعقاب أو لا يحكم.
٦. لا يتقرر إلغاء حكم الامتناع عن النطق بالعقاب إلا عن طريق القضاء وذلك بناءً على طلب سلطة الاتهام أو الشخص المتولي رقابته أو المجني عليه، وليس للقاضي السلطة في الإلغاء دون تقديم هذا الطلب.
٧. إذا قرر القاضي الحكم بالامتناع عن النطق بالعقاب في قانون الجزاء الكويتي فيجب أن يقرن هذا الحكم بشرط تقديم التعهد بحسن السير والسلوك فإذا حكم القاضي بالامتناع دون قرنه بشرط تقديم التعهد، فيجب تمييز الحكم جزئياً وتصحيحه في هذا الشأن.
٨. يجوز للقاضي أن يقرن حكمة بالامتناع بتقرير خضوع المحكوم عليه لتدابير الاختبار القضائي.
٩. لا يتقرر إلغاء حكم الامتناع عن النطق بالعقاب إلا عن طريق القضاء وذلك بناءً على طلب سلطة الاتهام أو الشخص المتولي رقابته أو المجني عليه، وليس للقاضي السلطة في الإلغاء

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: التوصيات

بناءً على ما تم استعراضه في فصول الدراسة وما تم استخلاصه من نتائج، توصي الدراسة بما يلي:

١. ضرورة أن يرتبط الحكم بالامتناع عن النطق بالعقاب بحد معين من سنوات الحبس المقررة للجريمة المرتكبة.

٢. بما أن هدف السياسة الجنائية بشكل عام هو العمل على محاربة ارتكاب الجرائم يضطرنا إلى إعادة النظر في بعض الجرائم وإخراجها من مبدأ تفريد العقاب.

٣. بما أن درجة إصرار المجرم على ارتكاب الجريمة دليل ضده لعدم استخدام الرأفة وتقرير الامتناع عن النطق بالعقاب، فإن من يقوم بدخول المساكن ليلاً والاستيلاء على النقود بالإضافة إلى طبيعة عمل المجرم، فإنها ظروف قررت محكمة التمييز اعتبارها دليل ضد المجرم بما يجب عدم تقرير الامتناع عن النطق بالعقاب له.

٤. إذا قرر القاضي الحكم بالامتناع عن النطق بالعقاب في قانون الجزاء الكويتي فيجب أن يقرن هذا الحكم بشرط تقديم التعهد بحسن السير والسلوك فإذا حكم القاضي بالامتناع دون قرنه بشرط تقديم التعهد، فيجب تمييز الحكم جزئياً وتصحيحه في هذا الشأن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائمة المصادر المراجع:

أولاً: الكتب

إبراهيم، أكرم (١٩٩٨) **الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تأجيل العقوبة: دراسة مقارنة**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

أبو توتة، عبد الرحمن (٢٠٠١) **أصول علم العقاب**، منشورات أيلجا للطباعة والنشر والتوزيع، مالطا.

بلال، أحمد (١٩٩٦) **النظرية العامة للجزاء الجنائي**، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة.

الجوهرى، مصطفى (٢٠٠٢) **تفريد العقوبة في القانون الجنائي: دراسة تحليلية تأصيلية في القانون المصري وقوانين بعض الدول العربية**، دار النهضة العربية.

حسني، محمود (١٩٦٧) **علم العقاب**، دار النهضة العربية، القاهرة.

الحلبي، محمد (١٩٩٣) **شرح قانون العقوبات الأردني القسم العام**، مكتبة بغدادي، عمان.

حومد، عبد الوهاب (١٩٩٩) **شرح قانون الجزاء الكويتي**، منشورات جامعة الكويت، الكويت.

خلف، محمد (١٩٧٨) **مبادئ علم العقاب**، الطبعة الثالثة، الشركة العامة للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة.

سرور، أحمد (١٩٧٢) **أصول السياسة الجنائية**، دار النهضة العربية، القاهرة.

سرور، أحمد (١٩٩١) **الوسيط في قانون العقوبات**، دار الشروق للنشر، القاهرة.

سرور، أحمد (٢٠٠٠) **الحماية الدستورية للحقوق والحريات**، الطبعة الثانية، دار الشروق للنشر، القاهرة.

السعيد، كامل (١٩٨١) **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني**، دار الفكر العربي، بيروت.

سلامة، مأمون (١٩٧٥) **حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون**، دار الفكر العربي، بيروت.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الشناوي، سمير (١٩٨٨) **النظرية العامة للجريمة والعقوبة في قانون الجزاء الكويتي**، الكتاب الثاني، المسؤولية الجنائية والعقاب، دون ناشر، الكويت.

الشهاوي، سمير (١٩٨٨) **النظرية العامة للجريمة للعقوبة في قانون الجزاء الكويتي: دراسة مقارنة**، "قانون العقوبات المصري والفرنسي والألماني والنرويجي"، الكتاب الثاني، المسئولية الجنائية والعقاب، دون ناشر، الكويت.

صدقي، عبد الرحيم (١٩٨٦) **علم العقاب على ضوء العلم الحديث في الفكر المصري والمقارن**، الطبعة الأولى، دار المعارف، القاهرة.

الظفيري، فايز، وبوزبر، محمد (٢٠٠٣) الوجيز في شرح القواعد العامة لقانون الجزاء الكويتي، دون ناشر، الكويت.

العاني، محمد، وطواليه، علي (١٩٩٨) **علم الإجرام والعقاب**، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان.

عبد الستار، فوزية (١٩٨٥) **مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب**، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، بيروت.

عبد العزيز، مبارك (١٩٩٧) **شرح القواعد العامة في قانون الجزاء الكويتي**، دون ناشر، الكويت.

عبد المنعم، سليمان (١٩٩٦) **أصول علم الإجرام والجزاء**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت.

العتيبي، محمد (٢٠٠٥) **السلطة التقديرية للقاضي في الامتناع عن النطق بالعقاب**، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، الكويت.

عقيدة، محمد (١٩٩٩) **أصول علم العقاب**، الطبعة الثانية، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة.

العلمي، عبد الواحد (٢٠٠٢) **شرح القانون الجنائي المغربي**، القسم العام، منشورات دار الرباط، الرباط.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القهوجي، علي (١٩٩٧) **شرح قانون العقوبات القسم العام**، دون ناشر، الإسكندرية.

المجذوب، أحمد (٢٠٠٤) **الغرامة كبديل للحبس قصير المدة**، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، قسم بحوث المعاملة الجنائية، القاهرة.

محمد، أمين (١٩٩٥) **علم الجزاء الجنائي: الجزاء الجنائي بين النظرية والتطبيق**، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة.

مصطفى، محمود (١٩٨٣) **شرح قانون العقوبات**، القسم العام، الطبعة العاشرة، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة.

المهداتي، لطيفة (٢٠٠٧) **حدود سلطة القاضي في تفريد الجزاء**، الطبعة الأولى، مطبعة طوب بريس، الرباط.

نمور، محمد (٢٠٠٤) **دراسات في فقه القانون الجنائي**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

ثانياً: الدوريات وأوراق العمل

بلقاسم، الفاضل (٢٠٠٤) **السياسة العقابية**، ندوة السياسة الجنائية بالمغرب: واقع وأفاق، المجلد الأول للأعمال التحضيرية، ٩-١١ يناير.

جاسم، عبد الرزاق (٢٠٠٨) التفريد العقابي، **مجلة الفتح**، العدد السابع والثلاثون، كانون الأول، ٢٠٦-٢٢١.

داماد، سيد، والقضاة، سامر (٢٠٠٥) الظروف المخففة في قانون العقوبات الاردني، **مجلة العلوم الانسانية**، ١٢ (٢): ٥٩-٧٩.

رزق، سلوى (٢٠١١) الدستور ومبدأ العفو عن العقوبة، **مجلة البحوث القانونية والاقتصادية**، العدد التاسع والأربعون، أبريل، ٢٥٧-٣٠٧.

لكريني، إدريس (٢٠٠٢) علم العقاب، **مجلة المحاماة**، دورية، العدد ٤٦، مايو.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثاً: الرسائل الجامعية

آيت، نادية (٢٠٠٥) **الحماية الجنائية لحقوق الإنسان في ظل التشريع الوطني والقانون الدولي الاتفاقي**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة سعد دحلب، البليدة، الجزائر.

صغير، منذر (٢٠١٠) **التفريد العقابي وأثره على التفاوت في توقيع العقوبة**، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين.

الفقيه، حسن (٢٠١٠) **تفريد العقوبة التعزيرية: دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض.

نادية، آيت (٢٠٠٥) **الحماية الجنائية لحقوق الإنسان في ظل التشريع الوطني والقانون الدولي الاتفاقي**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة سعد دحلب، البليدة، الجزائر.

رابعاً: التشريعات والقوانين

قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠

قانون الجزاء الأردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

www.manaraa.com