

المملكة الأردنية الهاشمية
جامعة عمان العربية للدراسات العليا
كلية الدراسات القانونية والسياسية العليا

الأشرف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية
" دراسة مقارنة "

"The Judicial Supervising the Execution of the Criminal Penalty"
-A Comparative Study-

إعداد الطالب:

كامل مصطفى عبد القادر قزاز

بإشراف:

الأستاذ الدكتور سلطان الشاوي

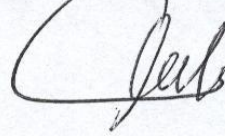
قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراة في القانون العام

لعام 2009

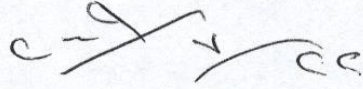
التفويض

أنا كامل مصطفى عبد القادر قزاز أفوض جامعة عمان العربية للدراسات العليا، بتزويد نسخ من أطروحتي للمكتبات أو المؤسسات أو الهيئات أو الأشخاص عند طلبها.

الاسم : كامل مصطفى عبد القادر قزاز



التوقيع :



التاريخ :

قرار لجنة المناقشة

نوقشت أطروحة الدكتوراه للطالب كامل مصطفى عبد القادر قزاز بتاريخ
٢٠٠٩/٦/٢٨ وعنوانها : " الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية " دراسة
مقارنة "

وقد أجازت بتاريخ ٢٠٠٩/٦/٢٨

التوقيع

رئيساً
مشرفاً وعضواً
عضواً
عضواً
م. الطراوي

أعضاء لجنة المناقشة :

- عورم
١. أ.د. محمد الجبور
٢. أ.د. سلطان الشاوي
٣. د. علي جبار صالح
٤. د. محمد الطروات

الشكر والتقدير

أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان وخالص الوفاء إلى كل من له أثر بالغ في نفسي، إلى كل من أسهم في تقدم مسيرتي العلمية، وأخص بالذكر أستاذاي الفاضل الأستاذ الدكتور سلطان الشاوي حفظه الله ورعاه، وأمد في عمره وسدد على طريق الخير والبركة خطاه، كيف لا وأنتم من احطتم بي وقمتم برعايتي وقبلتم الإشراف على أطروحتي لنيل درجة الدكتوراة في القانون، وقدمتم لي بكل إخلاص وكل عون وذللتم لي كل صعوبة، وقد أخذت من علمكم وجهدكم، ووقتكم ما أنار لي الطريق وأهداني سبل الرشاد، مما كان له أكبر الأثر لإخراج هذه الأطروحة إلى حيز الوجود.

تعلمت منكم سعة الصدر والصبر، والمثابرة والمضي قدماً في سبيل تحقيق أعلى مراتب العلم والمعرفة، فكان بصبركم عليّ الأثر البالغ في نفسي، وعلمني عبراً ودروساً ومعاني لا تنسى أبداً فكنت نعم الاستاذ، ونعم المعلم والمعلم، جزاك الله عني خير الجزاء وأدعو الله أن يمد في عمرك ويبارك فيه ويحفظك الله منارة علم يهتدي بها كل قاصد إنّه سميع مجيب الدعاء .

كما لا يسعني الا أن أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى أعضاء اللجنة الكريمة والتي تفضلت بقبول الاشتراك في لجنة مناقشة أطروحتي هذه، مما يبعث في نفسي الفخر والاعتزاز .

أملاً أن يكون قد وفقني الله وفيما تعلمت، وكتبت بما فيه خير

الإهداء

إلى :

والذي رمز التضحية والعطاء، أطال الله في عمرهما
إلى :

روح شقيقي الطاهره رحمه الله واسكنه فسيح جنانه.

"شقيقي عبد القادر"

إلى :

رفيقة دربي وعنوان وفائي زوجتي الغالية

"أماني"

إلى :

أشقائي وأبنائي

فهرس المحتويات

د	الشكر والتقدير
و	فهرس المحتويات
ي	الملخص باللغة العربية
ل	Abstract
1	الفصل الأول : المقدمة
1	مشكلة البحث :
1	عناصر المشكلة :
2	أهمية البحث :
2	منهج البحث المستخدم :
3	الفصل الثاني : مراحل تطور العقوبة بالنسبة للمدارس العقابية
3	تهييد وتقسيم :
4	المحور الأول : المدرسة التقليدية :
7	المحور الثاني : المدرسة التقليدية الحديثة
9	المحور الثالث : المدرسة الوضعية
15	المحور الرابع: حركة الدفاع الاجتماعي
22	المحور الخامس : أغراض العقوبة
22	1-العدالة
24	2- الردع العام
25	3-الردع الخاص
29	الفصل الثالث : أصول الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة
29	تهييد وتقسيم :
30	أولا: القواعد العامة في التنفيذ العقابي :

- 30.....1- إشكاليات التنفيذ العقابي
- 30.....أولا: عدم قدرة المحكوم عليه على تحمل التنفيذ:
- 31.....ثانيا: التنفيذ بغير المحكوم به:
- 31.....ثالثا: التنفيذ على غير المحكوم عليه:
- 31.....رابعا: النزاع في سند التنفيذ :
- 32.....2- شروط الإشكال في التنفيذ :
- 34.....3- المحكمة المختصة بنظر دعوى الإشكال في الأحكام الجزائية:
- 34.....4- الضمانات والحقوق الشخصية للمحكوم عليه خلال فترة التنفيذ العقابي:
- 36.....ثانيا: الدعوة إلى التدخل القضائي في التنفيذ
- 41.....ثالثا: المبررات والأسانيد القانونية للتدخل القضائي على تنفيذ العقوبة
- 44.....رابعا: إنتشار مبدأ التدخل القضائي على التنفيذ
- 55.....خامسا: أنظمة التدخل القضائي التنفيذي وتنظيماتها
- 56.....1- التدخل عن طريق اللجان المختلطة ذات الاختصاص القضائي.
- 60.....2- التدخل القضائي عن طريق المحاكم في التنفيذ
- 61.....3- تنظيم قضاء خاص للتدخل في التنفيذ.
- 64.....الفصل الرابع : اختصاصات قاضي التنفيذ الجزائي
- 64.....تمهيد وتقسيم :
- 64.....أولا: وظائف قاضي التنفيذ
- 65.....1- وظيفة الرقابة والإشراف على تنفيذ العقوبة
- 68.....2- وظيفة اتخاذ القرارات
- 70.....3- الوظيفة الاستشارية :
- 71.....ثانيا: اختصاصات قاضي التنفيذ في الأنظمة القضائية المختلفة
- 71.....1- الاختصاصات المتعلقة بالمحكوم عليهم داخل المؤسسات العقابية

72	2- الاختصاصات المتعلقة بالمدكوم عليهم خارج المؤسسات العقابية
84	3- الاختصاصات المتعلقة بالمدفرج عنهم نهائيا:
84	ثالثا: دور قاضي التنفيذ في رد الاعتبار
88	رابعا: موقف قاضي التنفيذ من التدابير الاحترازية
89	1- تعريف التدابير الاحترازية وخصائصها.
93	2- أغراض التدابير الاحترازية
93	3- أوجه الشبه والاختلاف بين التدابير الاحترازية والعقوبة :
94	4- موقف قضاء التنفيذ من التدابير الاحترازية
95	5- اختصاص قضاء التنفيذ فيما يتعلق بالتدابير الاحترازية
96	6- دور قضاء التنفيذ في الإشراف على التدابير الاحترازية في التشريعات المقارنة:
101	الفصل الخامس : الآثار الإجرائية لعمل قاضي التنفيذ
101	تمهيد وتقسيم :
101	أولا: طبيعة قرارات قاضي التنفيذ
102	أ- الطبيعة الإدارية لقرارات قضاء التنفيذ :
102	ب- الطبيعة القضائية لقرارات قضاء التنفيذ :
103	ج- معيار خاص للعمل القضائي لقاضي التنفيذ
105	ثانيا: إجراءات عمل قاضي التنفيذ
106	أ- رفع الأمر إلى قاضي التنفيذ
107	ب- تحريك الإجراءات أمام قاضي التنفيذ
108	ج- التحقيق السابق على القرار
109	د- علانية الجلسات
110	هـ- الدفاع أمام قاضي التنفيذ
110	و- طرق الطعن في قرارات قاضي التنفيذ

114	ثالثا: موقف قضاء التنفيذ من القواعد الإجرائية
115	رابعا: قوة الحكم الجنائي أمام قاضي التنفيذ
115	1- مفهوم مبدأ حجية الشيء المقضي فيه.
116	2- مضمون قوة الأمر المقضي
117	3- قرارات قاضي التنفيذ تمس حجية الحكم الجنائي
117	4- قرارات قاضي التنفيذ لا تمس الحجية
119	الفصل السادس : الخاتمة
119	تهييد وتقسيم :
119	1- النتائج:
123	2- التوصيات:
125	مراجع البحث
125	أ- المراجع الفقهية :
129	ب- الرّسائل الجامعية :
129	ج_ الندوات والمؤتمرات والأبحاث:
131	د. التشريعات :

الأشرف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية

دراسة مقارنة -

إعداد

كامل مصطفى عبد القادر قزاز

إشراف

الأستاذ الدكتور سلطان الشاوي

الملخص باللّغة العربية

حتى تؤتي التيارات الجديدة في السياسة الجزائية ثمارها، لابد من وجود نظام، يقوم بالإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية، حيث ظل العقاب - ولمدة طويلة - رد الفعل المباشر للحرية، وإن اختلف مضمون هذا العقاب، بفعل التطور التاريخي والفكر العقابي، الذي يسيطر على التشريع.

وهنا بدت الحاجة واضحة وملحة للدعوة إلى التدخل القضائي في الإشراف على عقوبة المحكوم عليهم، باعتباره يمثل الحلقة الثالثة والأخيرة من حلقات السياسة الجنائية الحديثة لا بل وأهم هذه الحلقات والتي تبدأ بالتحقيق ثم المحاكمة وأخيراً التنفيذ العقابي.

لذلك لم يكن من المنطقي، ترك هذا الاختصاص بأكمله للإدارة العقابية، وجعل القضاء بمعزل عن التنفيذ، أو إسناد أدوار ثانوية له، كالتفتيش على المؤسسات العقابية، أو سماع الشكاوى من المحكوم عليه مثلاً.... ولذلك فقد أخذت بعض التشريعات بنظام الإشراف القضائي، كالتشريع الفرنسي والتشريع الإيطالي، وإن اختلفت في أسلوب تطبيق هذا الإشراف، وفقاً لأيدولوجيات الدولة، وتطور الفكر العقابي الذي يسيطر على هذا التشريع.

و قد حرص الباحث في تصديده لدراسة هذا الموضوع، بالبحث والدراسة المقارنه بين التشريعات التي أخذت بنظام الإشراف القضائي، وذلك للوقوف على أسس هذا النظام، حتى تتضح الصورة أمامنا، ويكون في مقدورنا اختيار أنسب الأساليب، التي تلائم مجتمعنا المعاصر، عند الأخذ بهذا النظام.

وقد بحثت الدراسة هذا النظام في ستة فصول، جاء الأول منها ببحث المقدمة، ومشكلة البحث، وعناصر المشكلة، ثم التعرّيج على أهمية هذا البحث، ومحدداته، وصولاً إلى إلى منهجية البحث المستخدم.

أما الفصل الثاني من هذه الدراسة، والذي جاء على أربعة محاور، فقد عالج مراحل تطور العقوبة بالنسبة للمدارس العقابية، حيث خصص المحور الأول منها للمدرسة التقليدية و الثاني للمدرسة التقليدية الحديثة، أما الثالث فقد تم تخصيصه للمدرسة الوضعية، والرابع لحركة الدفاع الاجتماعي، في حين خصص الخامس لأغراض العقوبة.

أما الفصل الثالث من هذه الدراسة، والذي فقد عالج أصول الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة، وجاء في أربعة محاور تناول الأول منه الدعوة للتدخل القضائي في التنفيذ، في حين تناول المحور الثاني منه المبررات والأسانيد القانونية للتدخل القضائي في تنفيذ العقوبة، أما بالنسبة للمحور الثالث، فقد تناول مدى انتشار مبدأ التدخل القضائي على التنفيذ وصولاً إلى أنظمة التدخل القضائي في التنفيذ وتطبيقاتها، وهذا ما تم بحثه في المحور الرابع من هذا الفصل.

وقد أفرد الفصل الرابع، لبيان خصائص قاضي التنفيذ الجزائي، وقد قسم هذا الفصل إلى أربعة محاور، حيث خصص المحور الأول منه، لوظائف قاضي التنفيذ، في حين خصص المحور الثاني منه لاختصاصات قاضي التنفيذ في الأنظمة العقابية المختلفة، أما المحور الثالث، فكان لدور قاضي التنفيذ في رد الاعتبار، أما الرابع فكان لموقف قاضي التنفيذ من التدابير الاحترازية.

أما الفصل الخامس، فقد خصص لبحث الآثار الإجرائية لعمل قاضي التنفيذ، وقد قسم هذا الفصل إلى أربعة محاور، تناول المحور الأول، طبيعة قرارات قاضي التنفيذ، في حين تناول المحور الثاني، إجراءات عمل قاضي التنفيذ، بينما بحث المحور الثالث موقف قضاء التنفيذ من القواعد الإجرائية، أما المحور الرابع والأخير، فقد أفرد لقوة الحكم الجنائي أمام قاضي التنفيذ .

أما الفصل السادس والأخير، فقد خصص للخاتمة، ومجموعة من الاقتراحات، والتوصيات، والنتائج التي انتهت إليها الدراسة، والتي بدورها تسهم في السياسة الجنائية الحديثة للأخذ بنظام الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية، وقد حرص الباحث في بحثه لدراسة هذا الموضوع، أن ينهج منهجاً مبسطاً بعيداً عن الإفاضة في تفريعات من شأنها تعقيد هذه الدراسة، لاقتناع الباحث بأهمية هذه المرحلة، كون التنفيذ يمثل المرحلة الرئيسة من مراحل السياسة الجنائية الحديثة في مكافحة الظاهرة الإجرامية، والفرصة المناسبة لتقويم المحكوم عليهم وإصلاحهم من خلال أساليب المعاملة العقابية الحديثة .

لذا فإن مرحلة التنفيذ تحتاج إلى جهاز محايد ومتخصص، ومؤهل علمياً وعملياً، لممارسة هذه المهمة، والتخصص فيها، بما يحقق النتائج المطلوبة.

The Judicial Supervision over the Execution of the Criminal Penalty (A Comparative Study)

**Prepared by
Kamel Mustafa Abdel Qader Gazzaz**

**Supervised by
Dr. Sultan Al-Shawi**

Abstract

In order for the recent trends in the criminal policy to attain their aims, there should be a system for judicially supervising the execution of the criminal penalty as punishment remained for a long time the direct reaction of the freedom even if the content of the said punishment would differ from of the historical development and the punishment ideology which predominates the legislation.

Accordingly, the need is raised clearly and essentially to call for the judicial interference to supervise the penalty of the convicted parties as it represents the third and last episode of the resent criminal policy's episodes and even the most important of the same which commences by the investigation then the trial and finally the punishment execution.

Hence, it was not logic to leave such specialty to the punishment administration by its entirety and isolate the courts from the execution or assign secondary rules to it such as inspecting the punishment institutions or hearing the complaints of the convicted party for example

Actually, some legislations adopted the judicial supervision system.

The French legislator and Italian legislator, though they differ in the style of applying such supervision due to the ideologies of the state and the development of the punishment ideology which predominate the said legislation.

In fact, and in approaching this issue, the researcher was keen to search and study by holding a comparison between the legislations that adopted the judicial supervision system in order to look through the basics of the said system aiming at clarifying the image after which we shall be capable of selecting the most suitable styles that shall be adequate for our current community upon adopting such system.

Therefore, the current study dealt with the said system in six chapters.

The first included the introduction, the problem of the research and the elements of the problem. Then it looked through the importance of this research and its framework the methodology used in the research was also presented,

This chapter.

The second chapter of this study dealt with four topics that looked through the stages of the penalty's development regarding the punishment school The first to pre was devoted to for the classical school with its two parts.

The second one dealt with the positive schools and the social defense movements; the third topic dealt with the purposes of the punishments and its characteristics The last topic of this chapter discussed the general rules of the punishment execution.

The third chapter of this study which has three topics, dealt with the principles of the judicial supervising the exclusion of the penalty .The first topic of the chapter concentrated on calling for the judicial interference in the execution. The second topic dealt with the legal justifications and sources for the judicial interference in the execution of the penalty. The third topic of this chapter dealt with the extent of having the principle of the judicial interference in the execution. leading to the systems of the judicial interference in the execution. Their applications were dealt with in the fourth topic of this chapter.

The fourth chapter of this study showed the characteristics of the criminal execution judge. This chapter was divided in to four topics: the first of was dedicated for the functions of the execution judge while the second topic was dedicated for the specialties of the execution judge in the field of the several punishment systems. The third topic was dedicated for the role of the execution judge in rehabilitation. The fourth topic was dedicated for the position of the execution judge concerning precautionary measures.

The fifth chapter of this study was dedicated for looking through the executive effects emanated from the work of the execution judge This chapter was divided in to four topics. The first dealt with the nature of the execution judge's orders while the second topic dealt with the measures of the execution judge's work The third topic dealt with the position of the execution judicially concerning the execution rules while the fourth last topic was dedicated for the power of the criminal verdict before the execution judge.

Finally, the sixth and last chapter looked in to the conclusion as well as a set of suggestion and recommendations. The conclusions of the study support the modern criminal policy in adopting the system of judicial supervising over the execution of the criminal penalty. In fact, and in studying this issue, the researcher was keen to adopt a scientific simple methodology and avoid details that may complicate this study.

The researcher was convinced that this stage was important since the execution represents the main stage of the modern criminal policy regarding fighting the execution stage is also as adequate opportunity to reform the convicted persons and rehabilitate them through the modern styles of the punishment.

Hence, the execution stage requires a neutral specialized body that is scientifically and practically qualified to practice such mission and dedicated to attain the required results.

الفصل الأول : المقدمة

إنَّ التطور الذي لحق بالفكر العقابي في أعقاب الثورة الجزائرية الوضعية، جعل أن العقوبة لم تعد هي المقابل الوحيد للجريمة، و إنما أفسح المجال إلى جانبها مكاناً للتدابير الاحترازية، التي أخذت فكرتها تتبلور في العديد من التشريعات الجزائرية.

وتتجه السياسة الجزائرية الحديثة، للأخذ بالتفريد العقابي، واختيار الجزاء الملائم للجاني، وفق شخصيته، ودراسة ظروفه البيئية، والاجتماعية، وحالته الصحية والنفسية، بحيث أصبحت الحاجة واضحة، وضرورة إلى التدخل القضائي في الإشراف على التنفيذ الجزائي، باعتباره حلقة أخيرة من حلقات السياسة الجزائرية.

لقد كان مؤتمر لندن، الذي عقد سنة 1925، هو أول المؤتمرات التي تناولت موضوع الإشراف القضائي صراحة، وأعقبها المؤتمر الدولي لعلم العقاب، الذي عقد في براغ سنة 1930، والذي تعرض لموضوع تنفيذ العقوبات في إطار التشريعات بالإضافة إلى المؤتمر المنعقد في باريس سنة 1937، حيث أوصى بضرورة التدخل القضائي للإشراف على تنفيذ العقوبات عن طريق قاضٍ، أو عن طريق لجنة تكون برئاسة أحد القضاة.

مشكلة البحث :

الغرض من هذه الدراسة بيان أوجه القصور التي تشوب الإشراف على تنفيذ العقوبة من قبل النيابة العامة، ومدى إمكانية دور القضاء في الإشراف عليها.

عناصر المشكلة :

تتمثل عناصر مشكلة الدراسة في الأسئلة الآتية :-

1. هل يعد نظام الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة (ممثلاً بالسلطة التنفيذية) محققاً للحياد بالنسبة للمحكوم عليهم ؟

2. هل يحقق نظام الإشراف القضائي رغبات المحكوم عليهم في إبعاد السلطة التنفيذية عن التأثير على حقوقهم؟

3. ما أثر الإشراف القضائي في تنفيذ العقوبة، على تحقيق غايات الجزاء الجنائي؟

أهمية البحث :

تبدو أهمية هذه الدراسة في إسهامها بتزويد المشرع بصيغ جديدة، يتعين عليه اتباعها، والنص عليها من أجل مواكبة الأنظمة القضائية الحديثة في العالم، بما يحقق حقوق وحرريات المحكوم عليه، وكذلك تزويد كل من له علاقة بهذا المجال بهذه المعلومات، أو إثراء المعلومات التي لديه.

أمّا الأهمية التطبيقية فتبدو من خلال بيان تدخل القاضي الجزائي في الإشراف على تنفيذ العقوبة، بحيث يسبغ على الحكم قدرًا من الفاعلية في مرحلة التنفيذ بما يحقق الغاية المقصودة في إصلاح المحكوم عليهم، و إعادتهم للتآلف الاجتماعي.

منهج البحث المستخدم :

سيتم العمل في هذه الدراسة من خلال المناهج التالية:

- 1- المنهج الوصفي: حيث سيتم وصف مشكلة البحث من خلال التعرض لإستقراء نصوص التشريعات المقارنة، والأدبية، التي نظمت موضوع الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية، ووصفها وصفاً شاملاً.
- 2- المنهج التحليلي : ومن خلال هذا المنهج سيقوم الباحث، بالوقوف عند النصوص القانونية التي تناولت الإشراف القضائي، على تنفيذ العقوبة الجزائية، وتحليلها للوصول إلى مواطن الضعف، والنقص الذي إعتري الأشراف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية في التشريع المقارن، ومقارنتها بالتشريع الأردني.

الفصل الثاني : مراحل تطور العقوبة بالنسبة للمدارس العقابية

تمهيد وتقسيم :

عرف الإنسان الجريمة كما عرف العقاب، فالجريمة ظاهرة اجتماعية قديمة، والعقوبة قديمة مرتبطة بها، وهناك تلازم بين الجريمة، والعقوبة، وتندرج شدة العقوبة وفقاً لخطورة الأفعال التي تشكل تهديداً لأمن المجتمع واستقراره.

والجريمة في أصل مفهومها الواقعي الاجتماعي، هي ذلك السلوك الإنساني الذي يتضمن عدواناً على الحقوق، أو انتهاكاً للقيم، والأخلاق الاجتماعية الثابتة.

وكان الغرض من العقوبة في المجتمعات القديمة، هو مجرد الانتقام الفردي، والذي تطوّر من انتقام فردي إلى انتقام جماعي، ثم إلى انتقام ذي طابع ديني، يتجلى ذلك بوضوح في إسناد سلطاته إلى الدين. (عبد الستار، فوزية، 1992، ص18)، واتخذ هذا الانتقام صورة إيلام وحشي مقصود، يصل في كثير من الأحيان إلى حد حرمان المجرم من الحق في الحياة، ودون أي وزن يقيم لإصلاحه وتأهيله .

ومع تطور أغراض العقوبة، وما حققه من تقدم، أصبح الحكم على المجرم بعقوبة الغرامة، أو بعقوبة سالبة لبعض حقوقه، بدلاً من السجن فقد أطلق على مجموعة من الأبحاث المختلفة تعبير علم العقاب، فظهر بجانب العقوبة فكرة التدابير الاحترازية، التي تهدف إلى علاج الفرد لا إلى إيلامه، كما هو الحال بالنسبة للعقوبة، ثم ظهرت بعض الأنظمة الخاصة بمعاملة الجناة لا تندرج تحت وصف العقوبة، أو التدابير الاحترازية، كإيقاف تنفيذ العقوبة، أو الوضع تحت الاختبار، وهما اتجاهاً يلحق بهما نظام الإفراج الشرطي، وهي وسائل حديثة لإصلاح المحكوم عليه خارج المؤسسات العقابية. (عقيدة، محمد، 1995، ص8).

إلا أن العقوبة منذ بداية الثورة الفرنسية أخذت تتطور، فكانت غايتها الإقلال من إيلامها، ثم استمر هذا التطور على يد مدارس متعاقبة.

وسوف نبث عدة محاور في هذا الفصل؛ المحور الأول: بالمدرسة التقليدية، والمحور الثاني: بالمدرسة التقليدية الحديثة، والمحور الثالث: بالمدرسة الوضعية، والمحور الرابع: بحركة الدفاع الاجتماعي، والمحور الخامس: بأغراض العقوبة، وخصائصها

المحور الأول : المدرسة التقليدية :

نشأت هذه المدرسة، وظهرت تعاليمها في النصف الثاني من القرن الثامن عشر، والتي تزعمها العديد من دعائها أبرزهم الإيطالي (شيزره بكاريا)، و الانجليزي (جيرمي بنتام)، والألماني (فویرباخ)، ويُعدُّ بكاريا أكثرهم ارتباطاً بهذه المدرسة، وأعظمهم شأنًا في التعبير عن أفكارها بوصفه مؤسسها ورائدها الحقيقي، وأكثرهم اهتماماً بحركة الإصلاح الجنائي في عصره.(عبيد، رؤوف، 1985، ص60). وضمن مؤلفة الشهير " في الجرائم والعقوبات " الذي صدر في ميلانو عام (1764) مجموعة من المبادئ، والأفكار التي تعدّ بحق، نقطة تحول في تاريخ القانون الجنائي (كمال، محمد، 2004، ص252).

وقد سجّل رجال هذه المدرسة على النظام الجنائي المستقر آنذاك عيوباً، تتمثل في أمرين؛ قسوة العقوبات، وخضوعها لتحكم القضاء، واستبداده، مما أدى إلى التفرقة بين المتهمين تبعاً لمراكزهم الاجتماعية، وأستعمال أشنع صور التعذيب لانتزاع الإقرار منهم، (حسني، محمود، 1973، ص62).

تركزت أهداف هذه المدرسة في هدفين: التخفيف من القسوة التي تميزت بها العقوبات، وتحديد سلطة القاضي في أضيق نطاق لمنع تحكمه، واستبداده (المشهداني، محمد، 2002، ص163). يرى زعماء هذه المدرسة أن غرض العقوبة هو تحقيق المنفعة الاجتماعية، المتمثل في المنع، والرّدع (نجم ، صبحي، 1991، ص93).

و ظهرت هذه المدرسة في وقت ذاعت فيه فكرة العقد الاجتماعي التي أطلقها الفيلسوف الفرنسي جان جاك روسو، ومضمونها أنّ الفرد لم يقبل الحياة والعيش في الجماعة بعد أن أعيته العزلة، واستمرار الحروب، إلاّ بمقتضى عقد بينهم، يتنازل فيه عن بعض حريته، وحقوقه لسلطة الدولة، مقابل توفير الأمن، والاستقرار لهم، وقد ذهب بيكاريا إلى أنّ الجريمة تمثل خرقاً وانتهاكاً للعقد الاجتماعي، يجيز للدولة اللجوء إلى العقاب، بحيث يصبح هدف الدولة من توقيع العقوبة، تحقيق المصلحة الاجتماعية المتمثلة في منع وقوع الجريمة مستقبلاً سواء من الجنائي، أم من غيره من أفراد المجتمع. (حسني، محمود، 1973، ص65). إنّ اهتمام هذه المدرسة منصباً على جسامه الفعل باعتبارها ظاهرة مادية، دون الالتفات لشخص المجرم، ودون النظر إلى ميوله وظروفه النفسية، والاجتماعية، لهذا ركزت هذه المدرسة على الفعل دون الفاعل، ولم تقم وزناً لشخصيته، أو خطورته، وظروفه، وبواعثه، ومن ثمّ فهي تعامل المجرم المعتاد، والمجرم البادئ على قدم المساواة، ما دامت جريمتاهما متساويتين في جسامتهما، والضّرر الناتج عنهما، لتحقيق المساواة بين المجرمين أمام القانون (عبيد، رؤوف، 1988، ص65).

تميزت هذه المدرسة بنوع من التجريد والموضوعية، فقد اعتمدت على الصيغ القانونية العامة، وأغفلت جزئيات الحالات الواقعية، ورأت وضع تعريف مجرد لكل جريمة، وإقرار عقوبة ثابتة لها، وتطبيقها على كل من يرتكبها، فكان اعتمادها على جسامه النتيجة الإجرامية دون الاهتمام بشخصية المجرم، والاهتمام بالظروف التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة .

إن أساس المسؤولية الجنائية لدى هذه المدرسة هو حرية الاختيار- ولا يختلف بكاريا مع أتباعه في ذلك - وهذه الحرية تعني القدرة على سلوك سبيل الجريمة، أو الإحجام عنها، و هي القدرة المفترضة لدى جميع الأشخاص باستثناء من توافر لديهم مانع من موانع المسؤولية، فالمجرم إما أن يكون مسؤولاً عن تصرفاته كاملة حين إقدامه على الجريمة بمحض إرادته، وكان متمتعاً بملكتي الإدراك وحرية الاختيار، أو يكون غير مسؤول عن تصرفاته إذا كان فاقداً لهما كالصغير غير المميز، والمجنون اللذين تنعدم لديهما المسؤولية الجنائية، لانعدام توافر حرية الاختيار، ولا وسط بين هاتين الطائفتين، ومرد ذلك أن هذه المدرسة نظرت إلى المجرم نظرة كائن مجرد، أو مجرم مجرد دون الاهتمام بشخصيته، أو ظروفه فكانت بحق مدرسة مادية موضوعية.(كمال، محمد، 2004، ص254).

إنتقد بيكاريا العقوبات البدنية القاسية، وطالب بإلغاء عقوبة الإعدام، موضحاً " إلى أن العقوبة لا تهدف إلى الانتقام من المجرم، وإما تهدف إلى تحقيق الردع العام، بحيث يمنع ارتكاب الجريمة في المستقبل سواء من المجرم ذاته، أو من غيره من الأفراد الآخرين (بلال، أحمد ، 1983، ص77).

وقد ركز أنصار هذه المدرسة على أن وظيفة العقوبة تتلخص في تحقيق الردع العام، الذي يمثل الغرض الأساسي للجزاء الجنائي، وقد أفاض رواد هذه المدرسة في التأكيد على أهمية الردع كغرض للعقوبة، وأن العقوبة تخلق لدى الأفراد بواعث مضادة للبواعث الإجرامية تتوازن معها، أو ترجح عليها فتصرفهم عن الإجرام(يحيى، عادل 2005، ص146).

ويرى بنتام أن العقوبة يجب أن يتجاوز ضررها المنفعة المتوقعة من الجريمة، أي رجحان ألم العقوبة على الفائدة المتوخاة من الجريمة لكي يحجم الجاني عن اقترافه، ويرى أن المنفعة هي أساس حق العقاب، وهذه تتمثل بجسامه العقوبة ليتجنب الجاني الوقوع في الجريمة لأنه يجد أن ألم العقوبة والذي يفوق ما يحققه من فائدة، أو لذة يشكّل ردعاً عن الإجرام، فالقانون الذي يحكم نوازع النفس البشرية هو قانون اللذة، والألم، فالفرد يوازن في سلوكه الإجرامي بين ما يحققه من لذة، وما يلحقه من ألم نتيجة هذا السلوك فيختار ما يحقق له اللذة أكثر من الألم (عوض، أحمد، 2002، ص111).

أحدثت مبادئ هذه المدرسة صدىً وأسعاً في العديد من التشريعات العقابية، وخاصة في الفكر الجنائي الأوروبي، من التشريعات التي تأثرت بأفكارها هذه المدرسة : (قانون النمسا، لسنة 1768)، وقانون السويد لسنة (1772)، والمدونة العقابية البافارية التي صدرت في ألمانيا سنة (1813)، واشرك فويرباخ بوضعها)، بما تضمنته من مبادئ تعدد بحق دستوراً للعدالة الجنائية، وضمانات للحقوق، والحريات ولعل الثورة الفرنسية كانت أول من تبنت هذه المبادئ إذ نصت المادة العاشرة من وثيقة إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذي صدر في عام (1789)، على مبدأ الشرعية الجنائية، وكرسها قانون العقوبات الفرنسي الصادر عام (1792)، فحُفّف من قسوة العقوبات، وطرق تنفيذها، (من مظاهر هذا التخفيف تقليل عدد الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام، واستبعاد التعذيب، والتنكيل بالمحكوم عليه قبل تنفيذ العقوبة، وإلغاء العقوبات المؤبدّة ، والمصادرة العامة)، فلم تعد تهدف للانتقام، والتعذيب، كما كان عليه الحال من قبل (الشاذلي، فتوح، 2006، ص338)، كما أنه قرّر عقوبة واحدة ثابتة لكل جريمة تطبق على مرتكبها بطريقة متساوية كماً وكيفاً، فمثلاً تطبق عقوبة واحدة على مرتكب جريمة السرقة، أو جريمة القتل، وهكذا كما حددها المشرع، دون الاعتداد بظروف الجاني الشخصيه، أو ظروف ارتكاب الجريمة، ولا يملك القاضي إزاء ذلك أية سلطة تقديرية فهو يطبق العقوبة المقررة على الجاني، لأنه مقيد بتطبيق العقوبة المحددة بنص القانون، ولا يستطيع التخفيف من العقوبة، أو تشديدها وفقاً لظروف المجرم. (عبد الستار، فوزية، 1985، ص283)، سعت المدونة النابليونية الصادرة سنة (1810) إلى تدارك هذا النقد بأن منحت للقاضي سلطة تقديرية محدودة، كما أخذت بالظروف المخففة في بعض الحالات، وأضافت المدونة النابليونية مبدأ المسؤولية الأخلاقية الذي نادى بها بكاريا، كما تميزت بانتهاج سياسة جنائية نفعية (رؤوف، عبّيد، 1985، ص66)، رامية إلى تحقيق المصلحة الاجتماعية عن طريق الإرهاب تماشياً مع سياسة بتنام، ولعل ذلك قد جاء كرد فعل للمغالاة في سياسة الرحمة التي عمت المدونة العقابية، والتي أدت إلى إشاعة حالة من الاضطراب، والفوضى في المراحل الأولى لقيام الثورة

ولقد كان لهذه المدرسة الدور الريادي في ميدان تطور قانون العقوبات، بحيث أرست مبادئ تعدد ثورة في الفكر والسياسة الجنائية المعاصرة، إذ أسهمت هذه المدرسة إسهاماً فاعلاً في القضاء على الكثير من مساوئ النظام الجنائي الذي كان سائداً وقت ظهورها، وخاصة مناداتها بمبدأ شرعية الجرائم، والعقوبات، وإقرار مبدأ المساواة التامة بين من يرتكبون نفس الجريمة، والقضاء على الاستبداد، والتحكّم من قبل القضاة وتخفيف قسوة العقوبات، وصور التعذيب دون تمييز بين طبقات المجتمع

وعلى الرغم من الدور الريادي لهذه المدرسة، فقد وُجّهت إليها مجموعة من الانتقادات أهمها: مساواتها بين الناس في حرية الاختيار، ومقدار العقوبة، بحيث أغفلت هذه المدرسة شخصية الجاني والظروف التي أحاطت به، والاهتمام بالفعل الإجرامي فقط، وما ترتب عليه من ضرر، كون مقاومة الأفراد للدوافع الإجرامية ليست متساوية، بل متفاوتة من شخص لآخر. (ثروت، جلال، 1982، ص199)، كما أنها أخذت بفكرة العقوبات الثابتة التي لا يملك القاضي إزاءها أية سلطة تقديرية في توقيع العقوبة، وهذا إخلال بقواعد العدالة التي تقتضي ضرورة ملاءمة العقوبة لشخصية كل مجرم في كمّها، وطريقة تنفيذها(ثروت، جلال، 1982، ص199).

المحور الثاني : المدرسة التقليدية الحديثة

نشأت هذه المدرسة لتفادي العيوب التي وجهت للمدرسة التقليدية، بحيث ظهر اتجاه فكري حديث يستند إلى بعض الأسس الفكرية للمدرسة التقليدية، وقد كان سبيلها إلى هذا العلاج هو إسباغ طابع شخصي على آرائها، فقد كان رجال هذه المدرسة تقليديين يؤمنون بالمبادئ التي قامت عليها المدرسة التقليدية، ولكنهم يسعون إلى التوفيق بين الأفكار التقليدية، والأفكار الحديثة، والتي تكشفت خلال النصف الأول من القرن التاسع عشر (الشاذلي، فتوح، 2000، ص49).

من أهم أنصار هذه المدرسة الذين يرجع الفضل إليهم في بلورة أفكارها، كلّ من الفقهاء: روسو، وجارسون، وجيزو، ومولينيه، وارتولان، وكّرارا، ومول، وغيرهم من فقهاء القانون الجنائي، وقد حاول هؤلاء التوفيق بين أفكار المذهب النفعي الذي نادى به بكاريا، والمذهب الأخلاقي الذي نادى به الفيلسوف "كانت" ، والذي يستند إلى فكرة العدالة، فالغاية من العقاب وفقاً لهذا الفيلسوف، إرضاء شعور العدالة لذاتها مجردة من فكرة المنفعة الاجتماعية، ويقدم فرضه الاسطوري المعروف عن الجزيرة المهجورة، (ويقضي هذا الفرض لو جماعة من البشر كانت تعيش على جزيرة، وقررت أن تهجر منها وكان أحدهم محكوماً عليه بالإعدام، فيجب على الجماعة تنفيذ هذا الحكم قبل مغادرتها، رغم أنّ تنفيذه لا يستهدف منفعة لأن الجماعة على وشك الرحيل، وإمّا لأنه أمر تقتضيه العدالة)، للتدليل على صحة فلسفته التي نادى بها،

فالعدالة تقتضي، معاقبة المجرم لأنّ تركه بدون عقاب يؤذي الشّعور بالعدالة، المستقر في أذهان الناس وضمير الجماعة، وفي هذا الاتجاه ذهب الفيلسوف الألماني هيجل إلى أنّ الجريمة عند وقوعها تنفي العدالة، وتوقيع العقوبة على مرتكب الجرم نفي لهذا النّفي، و نفي النّفي إثبات، فالعقوبة على هذا النّحو تأكيد للقانون، وعودة إلى تلك العدالة.(عبيد، رؤوف، 1988، ص71).

وأساس المسؤولية الجنائية لهذه المدرسة يقوم على مبدأ حرية الاختيار للجاني، وهي بهذا الجانب تتفق مع المدرسة التقليدية، إلا أنّها رفضت التسليم بالمفهوم المجرد لهذا المبدأ، الذي لم يقدّم وزناً لشخصية الجاني، وبواعثه، وما أحاط بالواقعة الإجرامية من ظروف.(علي، يسر، 1999، ص37).

وعرّفت هذه المدرسة حرية الاختيار بأنّها المقدرّة على مقاومة البواعث الشريرة، وهذه المقدرّة تتميز بطابع نسبي فهي تختلف باختلاف البواعث، والظروف لكل مجرم على حده، واختلاف ظروف كل جريمة، ويترتب على ذلك الإقرار بالمسؤولية المخففة للجاني إذا توافر لديه عارض ينتقص من تلك الحرية، إذ بين كامل الوعي والإرادة وفاقدتهما توجد فئات وسطى من الناس تختلف بحسب ما يتوافر لديهم من الحرية والإرادة، لذلك يجب أن تتناسب العقوبة مع درجة المسؤولية الجنائية، (علي، مجبل، 1996، ص36)، كما ترتب على ذلك أيضاً إمتناع المسؤولية في الحالات التي تذهب بحرية الاختيار كالجنون، والإكراه.

لقد تأثرت بتعاليم هذه المدرسة العديد من التشريعات العقابية، نظراً لما أحدثته من تقدم ملموس في الفكر الجنائي، تمثل في التخفيف من حدة العقوبة، بما يتناسب مع مقتضيات العدالة من حيث معيار العقوبة وأسلوب تنفيذها، ومنها قانون العقوبات الفرنسي المعدل لسنة (1832) الذي اتجه إلى التخفيف من قسوة العقوبات، وألغى عقوبة الإعدام سنة (1848)، ومنحت للقاضي سلطة تقديرية عند توقيع العقوبة كالاعتراف بالظروف المخففة، وجعل العقوبة بين حدين أدنى، وأعلى، و قانون العقوبات الألماني الصادر عام (1870م)، وقانون العقوبات الإيطالي الصادر عام (1889م)، والقانون المصري لعام (1883م)، و (1904م و 1937م)، (ثروت، جلال، 1982، ص201).

ورغم ذلك فقد تعرضت أفكار المدرسة التقليدية الحديثة لبعض الانتقادات، حيث اعتبرت العدالة غرضاً أساسياً للعقوبة إلى جانب الردع العام، إلا أنّها أغفلت الردع الخاص، والذي من شأنه إصلاح المحكوم عليه، وإعادة تأهيله اجتماعياً وهو يعدّ من أهم أغراض العقوبة (كامل، شريف، 1999، ص136)، كما أخذ على هذه المدرسة صعوبة قياس درجة حرية الاختيار في مجال المسؤولية الجنائية، فلا يوجد ضابط محدد يمكن الركون إليه في التعرف على مقدارها(القهوجي، علي، 2002، ص261).

وقد أخذ على هذه المدرسة التوسع في حالات المسؤولية المخففة، مما يؤدي إلى الإكثار من استعمال عقوبات سالبة للحرية قصيرة المدة، وهي عقوبات غير مرحب بها في السياسة الجنائية، لما تحققه من اختلاط ضار بين المحكوم عليهم، وأن مدتها قصيرة لا يسمح باتباع برنامج لإصلاح المحكوم عليه بها، و تأهيله، فالتخفيف من شدة العقوبة يؤدي إلى ازدياد ملحوظ في نسبة ارتكاب الإجرام، بالإضافة إلى أن العقوبات القصيرة تؤدي إلى إفساح المجال للاختلاط بين المجرمين المبتدئين، والخطيرين، مما تترتب عليه نتائج ضارة، والتي من شأنها تعليمهم أساليب الإجرام على أيدي المجرمين الخطيرين (حسني، محمود ، 1973، ص73).

المحور الثالث : المدرسة الوضعية

كان لفشل نظام العقاب التقليدي في الحد من السلوك الإجرامي، وتقويمه أثر هام في زعزعة الإيمان بفاعلية العقوبة، وتقوية الشعور بالحاجة إلى نظام بديل، يستمد كيانه من عناصر أخرى كالردع، والتأديب، والتأديب.

ظهرت هذه المدرسة في النصف الثاني من القرن التاسع عشر، في إيطاليا، ولذلك سُميت بالمدرسة الإيطالية، كما أن البعض أطلق عليها المدرسة الوضعية، أو الواقعية - أي المدرسة العلمية - نسبة إلى الأسلوب الذي اعتمده في دراسة الجريمة، والذي يقوم على دراسة الواقع ثم استقراء ما يسفر عنه من نتائج واقعية. (المصرفاوي، حسن ، بدون سنة، ص241)، بدلاً من الأسلوب الفلسفي الذي تأثرت به السياسة العقابية التقليدية، التي سلّمت بالغيبيات وبصحة الأفكار المتبعة والمعاني المجردة المطلقة، وانطلقت هذه المدرسة من الواقع فاستفادت من التقدم العلمي، وخاصة دراسات أوكست كونت حول " الفلسفة الوضعية " ، وهي صاحبة الفلسفة ذات المنهج العلمي التجريبي القائم على الملاحظة، والتجربة، فقدمت مفهوماً جديداً للجريمة، والمجرم، والوقاية من الإجرام، وعلاج السلوك الإجرامي.(نجم، محمد ، 1991، ص98).

وترجع عوامل نشأتها أساساً إلى فشل السياسة التقليدية الجديدة في مكافحة ظاهرة الإجرام، فكما سلف القول إزدادت الجرائم في البلدان التي أخذت تشريعاتها بتعاليم تلك المدرسة، وأثبتت الإحصاءات في فرنسا، وبلجيكا صحة ذلك.(أبو عامر، محمد، 1985، ص306)، بالإضافة إلى تسجيل الكثير من حالات العودة إلى ارتكاب الجريمة، كما أن ذيوع الأساليب العلمية في دراسة العلوم الاجتماعية نبّه الأذهان إلى ضرورة البحث في مشكلة الإجرام على أساس من هذه الأساليب، والتي تقوم على المنهج العلمي الواقعي،

حيث اتبعت المدرسة الوضعية هذا المنهج في تفسيرها للظاهرة الإجرامية باعتبارها ظاهرة مثل بقية الظواهر الاجتماعية الأخرى.

وتزعم هذه المدرسة منذ نشأتها ثلاثة أقطاب مشاهير في إيطاليا هم : الطبيب شيزره لمبروزو، وقد نشر أفكاره في كتابه " الإنسان المجرم" عام 1876م، والفقيه انريكو فيري والقاضي روفائيل جارو فالو، اختط كل واحد منهم سبيله في البحث، والتنقيب لتفسير الظاهرة الإجرامية.

نظرت المدرسة الوضعية الإيطالية في دراستها للجريمة كظاهرة اجتماعية محورها الإنسان، وبالتالي نقلت محور البحث في الفكر العقائبي من الجريمة إلى المجرم، إذ يجب البحث عن أسباب ارتكاب الجريمة، ثم في وسائل مكافحتها.

لقد أكد أقطاب المدرسة الوضعية، أن الجريمة ترجع إلى نوعين من العوامل هما: عوامل داخلية كالتكوين العضوي، والتفسي والأمراض، وعوامل خارجية تتمثل بالبيئة التي يعيش فيها الإنسان، ويتفق أنصار هذه المدرسة على أنه إذا توافرت هذه العوامل، فإنها تدفع حتماً إلى ارتكاب الجريمة، وأن حرية الإنسان وإرادته في ارتكاب الجريمة منعدمة، فلا مجال له في الاختيار أو التردد بين ارتكابها، أو عدم ارتكابها (وزير، عبد العظيم، 1978، ص24).

ويترتب على ذلك بأن أساس المسؤولية الجزائية لم تعد حرية الإرادة والاختيار، وإنما خطورة الجاني لا تحدد على أساس جسامة الفعل، ولكن على أساس طبيعة بما يتلاءم مع الحالة الشخصية للجاني، ميوله، وبواعثه، وأخلاقه، ودرجة خطورته، وظروفه، وليس وفقاً لجسامة الجريمة. (المرصفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص 42).

وقد تميزت هذه المدرسة بالخصائص الوضعية الآتية:

1-أهتمت بشخص المجرم باعتباره مصدر الخطر، أما الأفعال المادية المكوّنة للجريمة فلا ينظر إليها بصفاتها الظاهرة الدالة على انحراف الجاني.

2- استبعدت فكرة العقوبة وإحلال التدبير محلها سواء أكانت وقائية - أي تتجه إلى منع الجريمة قبل وقوعها - أم احترازية تطبق على مرتكبي الجرائم فإن غرضها الوحيد ينحصر في تحقيق الردع الخاص للمجرم

ولا يمكن القول بأن هذه التدابير ترمي إلى تحقيق العدالة، أو الردع العام كأثر لمبدأ حتمية الظاهرة الإجرامية، لأنه لم يقصد منها تحقيق العدالة إرضاءً للشعور بها، وكذلك لم يرد منها تحقيق الردع العام، فالتهديد بالعقوبة لم يجد نفعاً في ثني المجرم عن جريمته، طالما كانت هذه الجريمة حتمية، والمجرم مدفوع إليها بفعل عوامل لا إرادة له فيها (حسني، محمود، 1988، ص78).

وعليه فإن هذه التدابير الاحترازية لا تتجه إلى الماضي، لأن الجريمة قد ارتكبت بالفعل، ولا سبيل إلى إزالتها، وإنما تتجه إلى الحاضر، والمستقبل، لتضع المجرم في وضع لا يستطيع الإضرار بالمجتمع، وهذا الوضع هو الغرض الحقيقي الذي تستهدفه هذه التدابير، ويتحقق هذا الغرض باستئصال العوامل الإجرامية لدى الجاني بالعلاج، أو التهذيب، أو باستئصال الجاني نفسه، إن كان استئصال العوامل الإجرامية غير ممكن. (حسني، محمود، 1973، ص78).

إن هذه التدابير لا تهدف إلى تحقيق العدالة، أو الردع العام كالمدرسة التقليدية، فغرض التدابير الاحترازية الجزائية التي تنادي بها المدرسة الوضعية هو الدفاع عن المجتمع، ضد خطورة الجاني الإجرامية التي دفعت إلى ارتكابها، ويعبر عن هذا الهدف بالردع الخاص، أو المنع الخاص (القهوجي، علي، 1994، ص217).

3- إن أساس هذه المدرسة أن رد الفعل بوصفه عقوبة، أو تدبيراً وقائياً، أصبح موضوع الدفاع عن المجتمع ضد الأضرار به.

4- عني الوضعيون في دراستهم لظاهرة الجريمة بالمنهج الذي قوامه الملاحظة، والتجربة، وأعطوا أهمية بالغة للأساس العلمي في دراسة الظاهرة الإجرامية، وفي مكافحتها من جهة أخرى. (سلامة، مأمون، 1990، ص605).

5- أحلت فكرة الخطورة الإجرامية محل فكرة الإثم، أو الذنب التي عدتها السياسة التقليدية هي الأساس، فإن ما يتخذ تجاه المجرم من إجراءات يجب أن تنجر من معاني اللوم والجزاء، لأنها ليست عقوبة.

وتباينت آراء أنصار هذه المدرسة حول تفسير الظاهرة الإجرامية، فالقطب الأول للمدرسة الوضعية شيرزه لمبروزو الذي بدأ حياته طبيباً بالجيش الإيطالي، وجامعتي بافيا وتورينو القيام بأبحاث ودراسات شملت حوالي ثلاثمائة وثلاثاً وثمانين مجرماً إيطاليين، وستة آلاف شخص من المجرمين الأحياء في المؤسسات العقابية، فجمع بذلك بين العلم والعمل، والنظرية والتطبيق، (ثروت، جلال، 1992، ص73)، فعمق دراساته وأبحاثه حتى خرج منها بنظريته في الارتداد التي نشرها في كتابه الشهير عن " الإنسان المجرم"، والذي صدرت أولى طبعاته عام 1876م (الشاذلي، فتوح، 2002، ص70).

وخلص لمبروز من دراسته وأبحاثه إلى أن المجرم يتميز عن باقي البشر بخصائص عضوية، وسمات نفسية شاذة يحتفظ بها عن طريق الوراثة، ويرتدّ بها إلى عهد الإنسان الأوّل والمخلوقات البدائية، ويمثّل هذا الارتداد جوهر تفسير السلوك الإجرامي الذي يرتبط بتكوينه العضوي، والذي تبدو بعض ملامحه العضوية في عدم انتظام شكل الجمجمة فهي صغيرة الحجم، وخاصة عند مجرمي السرقات، إذ إنها أصغر من جمجمة الإنسان العادي، ويوجد فيها انحناءات، والتواءات تشبه تلك الموجودة لدى بعض الحيوانات، والشذوذ في تركيب الأسنان، وفرطحة الأنف... إلخ (عبد المنعم، سليمان، 2003، ص226).

بينما ذهب (فيري) إلى ردّ الظاهرة الإجرامية إلى الظروف البيئية التي يخرج منها المجرم، بالإضافة إلى الظروف الأخلاقية التي تحيط به، وعلى ذلك فإن إصلاح هذه الظروف والوقاية من الجريمة خير من الإصراف في العقوبة، ولم ينكر (فيري) أهمية العوامل الذاتيّة كالوراثة، والسّن، والجنس، والامراض العقلية، والعصبية، ضمن الأسباب الفعلية للظاهرة الإجرامية. (بهنام، رميس، بدون سنة، ص36).

أما ثالث أقطاب هذه المدرسة فهو (جارو فالو)، والذي أخذ بأفكار سابقه و فرّق بين نوعين من الجرائم، إذ أطلق على الجرائم التقليدية كالقتل، والسرقة، وصف الجرائم الطبيعيّة وهي المجال الطبيعي لدراسات " لومبروزو"، بينما أطلق على الطائفة الأخرى من الجرائم وصف الجرائم المصطنعة، ويقصد بها الأفعال التي تصطنعها الأنظمة القانونية في كل بلد لاعتبارات تنظيمية محلية، بقصد حماية مصلحة المجتمع، وهي تختلف من دولة إلى أخرى، وفقاً لاختلاف و تباين النظم القانونية وقد قامت المدرسة الوضعية، بتصنيف المجرمين على أساس نوع الخطورة، وتحديد التدابير الملائمة لكل صنف منها على النحو الآتي:-

1- المجرم بالطبيعة أو بالميلاد :

يتميز هذا المجرم بوجود ملامح عضوية خاصة، وسمات ارتدادية، نفسية، وعقلية مزاجية، ويمتاز بصفات عضوية وخلقية، يكتسب الإجرام بالميراث، مما يجب إبعاده عن المجتمع، إمّا بإعدامه نهائياً، أو نفيه المؤبد.

2- المجرم المجنون :

هو الذي يرتكب جريمته تحت تأثير عاهة عقلية، كالجنون، و قد تكون وراثية أو مكتسبة، بحيث يكون مصاباً بنقص عقلي، يفقده ملكة التمييز بين الخير والشر، ويجب أن يوضع في مصحة عقلية حتى يمكن اتقاء شره.

3- المجرم بالصدفة :

وهذا المجرم خالٍ من روااسب إجرامية كشخص عادي، ولكنه يعاني من ضعف خلقي أمام بعض الظروف، مثل الفقر، والبطالة، فيرتكب الجريمة، لكنه يندم بعد فوات الفرصة، حيث يتخذ بحقه تدابير الإقامة في مستعمرة صناعية، أو زراعية.

4- المجرم المعتاد :

وهو الذي يرتكب جريمته باكتساب السلوك الإجرامي، تحت تأثير ظروف اجتماعية معينة، ثم يستفحل إجرامه نتيجة لمخالطة باقي المجرمين، وتكون لديه عادة الإجرام ويصبح محترفاً للجريمة.

5- المجرم العاطفي :

هذا النوع من المجرمين يرتكب جريمته تحت تأثير عاطفة حادة كالغضب، أو الغيرة، أو الاستفزاز، مما يفقده اتزانه وقت اقترافه للجريمة، ويندم أشد الندم على جريمته بعد أن يهدأ، وهذا النوع من المجرمين يختلف عن سابقه، بأنه ليس عرضة للفساد، والتحول إلى الاعتياد على الإجرام. (السراج، عبود، 1988، ص93).

ويرجع الفضل لهذه المدرسة، بأنها أرست أساساً جديداً للمسؤولية الجنائية، وهي الخطورة الإجرامية الكامنة في نفس الجاني، مما أدى إلى الكشف عن التدابير الاحترازية، سواء أكانت تدابير وقائية، أم تدابير أمن، مما أدى إلى دعم وتأييد مبدأ التفريد العقابي.

لقد أحدثت الأفكار الوضعية آثاراً ملحوظة في التشريعات الوضعية الأوروبية، فقد لفتت الانتباه إلى دراسة شخصية المجرم دراسة علمية، ثم البحث عن العوامل والدوافع التي دفعته إلى سلوك سبيل الجريمة. ومن أهم التشريعات التي تأثرت بالمدرسة الوضعية، قانون العقوبات السوفيتي الصادر سنة (1926)، وبعض تشريعات الكتلة الشرقية، وقانون العقوبات الإيطالي، الذي وضعه العالم (فيرى) سنة (1921).

وعلى الرغم من هذا كله فقد تعرضت هذه المدرسة إلى العديد من الانتقادات والمآخذ منها:

1- أنكرت بشكل مطلق حرية الاختيار، وتعصبها لمبدأ (الحتمية)، والمقصود بذلك، أن الجاني يجبر على ارتكاب جريمته إجباراً يشل إرادته، حيث يجد نفسه أداة لما تمليه عليه العوامل المحيطة به (القهوجي، علي، 2002، ص220).

- 2- القول بوجود نموذج للإنسان المجرم من الناحية التكوينية (المجرم بالميلاد)، حيث إن الصفات التي ادعى بوجودها توجد في أشخاص لم يخالفوا القانون.
- 3- أهدرت مبدأ الشرعية الجنائية، كون هذه المدرسة تسمح باتخاذ التدابير الوقائية ضد الإنسان، دون أن يرتكب فعلاً يعد جريمة.
- 4- أهدرت الشخصية الإنسانية، بعدم تمييزها بين الأهل وغير الأهل للجريمة، من حيث المسؤولية، فالمساواة بين الطائفتين، من حيث المسؤولية، والأثر القانوني، يتعارض في الوقت ذاته مع القواعد الخاصة بها، ومقومات اكتمالها (رفعت، أشرف 2005، ص14).
- 5- يؤخذ عليها أن بعض أقطابها، مثل : لومبروزو، قد اعتمد على صفات جسدية، وعضوية لتحديد فئات المجرمين (الصيفي، عبد الفتاح، 1973، ص23).
- 6- أغفلت الفعل الإجرامي، وأخذت تركيزاً بصفة أساسية على شخصية الجرم، دون أن تركز على النتائج الضارة المترتبة على الفعل الإجرامي.
- صدى المدرسة الوضعية في التشريع:

أحدثت أفكار ومبادئ المدرسة الوضعية ثورة في فكر القانون الجنائي، وامتد أثرها على التشريعات الجنائية المعاصرة تمثل في صورة التعديلات التي لحقت بها في النصف الأول من القرن الماضي، فأخذت بنظرية الخطورة الإجرامية لدى المجرم، وبالعديد من التدابير الاحترازية الوقائية، والتي تهدف إلى دراسة المجرم طبيياً من النواحي البيولوجية، والعقلية، والنفسية قبل وقوع الجريمة، وفي مقدمة الدول التي أخذت تشريعاتها بذلك: السويد، النمسا، بريطانيا، ألمانيا، وإيطاليا (جلال، ثروت، 1982، ص206، 207).

وكذلك أخذت أنظمة العقاب في العديد من التشريعات ببعض التدابير بعد وقوع الجريمة مثل: إيقاف العقوبة، والإفراج الشرطي، والإيداع في مكان خاص لمدة غير محدودة بالنسبة لمعتادي الإجرام من المجرمين الشواذ، والمجرمين غير القابلين للإصلاح، ومن التشريعات التي أخذت بنظام التدابير الاحترازية إلى جانب العقوبة، قانون العقوبات المصري لسنة (1937) (علي، يسر؛ عثمان، آمال، 1999، ص46)، وقانون العقوبات الأردني لسنة (1961).

- تقدير المدرسة الوضعية

- يتمثل في كونها لفتت نظر الباحثين إلى دراسة شخصية المجرم دراسة علمية، والبحث عن الدوافع التي أدت به إلى سلوك سبيل الجريمة، حيث دعت إلى تصنيف المجرمين وفقاً لمدى خطورتهم الإجرامية، إلى طوائف عديدة يتم تفريد المعاملة العقابية لهم على أساس الطائفة التي ينتمون إليها، وهذا التفريد يسرى على مراحل التشريع، والقضاء والتنفيذ، كما أنها كشفت عن أهمية التدابير في مكافحة الظاهرة الإجرامية في المجتمع، وهناك تدابير غير محددة المدّة التي تواجه بها بعض حالات المجرمين، ويترك الأمر فيها تقدير هذه المدّة للجهة المنوطة بها الإشراف على تنفيذ هذا التدبير، بعد فحص المجرم ذاتياً واجتماعياً، قبل اختيار المعاملة العقابية له، كما نادى بضرورة تخصص القاضي الجنائي، وإلمامه بعلم الإجرام الذي يقوم بعملية التفريد العقابي، حتى تتحقق له الخبرة الكافية، ومن ثمّ يتم اختياره للمعاملة العقابية محققاً للغرض المطلوب.

- وأنها نادى بضرورة تخصيص منشآت التنفيذ العقابي، بحيث يضم كل منها طائفة متجانسة من المجرمين بعد تصنيفهم علمياً، وفقاً لمعطيات علم الإجرام الفني، والاجتماعي، وإعداد كل منشأ بما يتفق مع نوع المعاملة العقابية التي تلائم كل طائفة، ويؤخذ على هذه المدرسة تطرفها في الرأي، إذ أنها ذهبت إلى هدم الآراء التقليدية السابقة لها، دون أن تحاول الإبقاء على الصالح منها (حسني، محمود، 1973، ص74).

المحور الرابع: حركة الدفاع الاجتماعي

تعد حركة الدفاع الاجتماعي، تعبيراً قديماً نادى به الفلاسفة القدامى والمحدثون، وانتشرت فكرة الدفاع الاجتماعي في أواخر القرن التاسع عشر، فتبناها عدد من الفقهاء والفلاسفة، والمفكرين القدامى، وبعده الفقيه الإيطالي فيليبو جراماتيكا رائد حركة الدفاع الاجتماعي، حيث أنشأ سنة (1945)، مركزاً للدراسات في جنوة، كما أصدر مجلة الدفاع الاجتماعي، ومهد لأول مؤتمر علمي للدفاع الاجتماعي في سان ريمو في إيطاليا سنة (1947)، ومن أنصار هذه الحركة أيضاً " القاضي الفرنسي " مارك آنسل " (الحسيني، عمر ، 2005، ص395).

يقصد بالدفاع الاجتماعي، حماية المجتمع والفرد من الإجمام، وتحقيق حماية المجتمع بمكافحة الظروف والعوامل، التي من شأنها أن تغري الفرد للإقدام على الجريمة، في حين تتحقق حماية الفرد بتهذيبه، وتأهيله، للحيلولة بينه وبين الإقدام على جريمة تالية، ويتعين أن تقوم كل وسائل الدفاع الاجتماعي على احترام الكرامة الإنسانية، وحماية الحريات العامة (حسني، محمود، 1998، ص41).

إنّ الدفاع الاجتماعي يعتبر هدفاً من أهداف العقوبة، وهدفاً من أهداف الجزاء الجنائي بشكل عام، حيث إنّ للدفاع الاجتماعي مفهوماً لدى أنصاره يختلف عن المفاهيم السابقة لدى المدرسة التقليدية، والغرض من العقوبة لديها يتمثل في تأهيل المجرم، وحماية المجتمع من وقوع الجريمة مستقبلاً.

وللحديث عن فكرة الدفاع الاجتماعي لا بد من استعراض:

أ- الدفاع الاجتماعي لدى جراماتيكا.

ب- الدفاع الاجتماعي لدى مارك أنسل.

أ- الدفاع الاجتماعي لدى جراماتيكا

تمثل آراء جراماتيكا البداية الحقيقية لفكرة حركة الدفاع الاجتماعي المعاصر، حيث إتسمت هذه الآراء بالشدة في انتقادها للنظام الجنائي القائم، حتى قيل إنّها تعبر عن المرحلة الثورية في فقه هذه الحركة (كامل، شريف، 1995، ص154).

يقول جراماتيكا إنّ السلوك المنحرف وليد الاضطرابات، وعدم الاستقرار بالمجتمع، فمسؤولية هذا السلوك تقع على عاتق الدولة، لأنها لم تعمل على تحقيق التآلف والتوازن بين حاجات الفرد، والقيود التي تفرضها عليه، وكذلك من واجب الدولة بذل كل ما تستطيعه لتكييف الفرد مع المجتمع، وتأهيله للحياة الاجتماعية. (السراج، عبود، 1979، ص270).

وجوهر فكر جراماتيكا إنّ الظاهرة الاجرامية في المجتمع، والتي يطلق عليها تعبير الخلل الاجتماعي، يمكن مكافحتها من خلال سياسة اجتماعية، يتركز محورها في شخص المجرم الذي أطلق عليه تعبيراً مضاداً، أو مناهضاً للمجتمع، وذلك في ضوء معطيات العلوم التجريبية للتعرف على أسباب انحرافه، وتحديد المعاملة المناسبة له بهدف إصلاحه، أو علاجه، وإعادةه للتآلف الاجتماعي، فقد طالب بنظام قانوني جنائي جديد تختفي منه المصطلحات القانونية التقليدية،

مثل قانون العقوبات: المجرم، الجريمة، المسؤولية الجزائية، الجزاء الجنائي، ويحل محلها، قانون الدفاع الاجتماعي، والفعل المضاد للمجتمع، والفرد الاجتماعي، أو المناهض الاجتماعي، والمسؤولية الاجتماعية، وتدابير الدفاع الاجتماعي (القهوجي، علي، 2002، ص272).

و تدابير الدفاع الاجتماعي التي يؤسسها جراماتيكا على عامل واحد هو الانحراف الاجتماعي تدمج مع العقوبات في نظام واحد، يشتمل على مجموعة متنوعة من التدابير تسمى تدابير الدفاع الاجتماعي، التي تعدّ الوسيلة الوحيدة للقيام بوظيفة الدفاع الاجتماعي والتي يجب أن تهدف إلى إعادة تأهيل الفرد الجانح اجتماعياً (الشاذلي، فتوح، 2002، ص357)، لذلك لا بدّ أن تتلاءم مع شخصيته- أي مع المناهضة الاجتماعية- وليس مع الضرر الناتج عن الجريمة، كما أنّها تطبّق عليه في أيّ مكان عدا السجن لتجريدها من الطابع الجزائي الذي كان يميز العقوبة، وهدفها الذي تسعى إلى تحقيقه، هو تأهيل المجرم باعتبار أنّ التأهيل هو السبيل الوحيد لحماية المجتمع، ويتجاهل " جراماتيكا " مشكلة الحرية، والجبرية، لأنّ حلّها من وجهة نظره ليس من مهمة القانون، فالإنسان سواءً أكان حراً أم منساقاً في تصرفاته، فإنّه يخضع للأحكام الاجتماعية. وبما أنّ الدولة هي المسؤولة عن هذا السلوك المنحرف الاجتماعي، وأنّ الفرد صاحب السلوك إنّما وقع ضحية ظروف اجتماعية، أدّت به إلى الوقوع في هذا السلوك، فإنّه لا يجوز للدولة معاقبته، بل عليها تأهيله للحياة الاجتماعية، عن طريق التدابير الاجتماعية بدلاً من العقوبة، وهذه التدابير الاجتماعية يجب أن تكون إنسانية، و فعّالة، وأن تراعي آدمية المنحرف اجتماعياً، وكرامته دون إيلاّم، لأنّها تستمد مبررات وجودها من وظيفتها الاجتماعية، وهي إعادة تأهيل ذوي السلوك المنحرف اجتماعياً، بحيث تتحدّد هذه الوظيفة الاجتماعية على نحو يلائم كل شخص على حده وإصلاحه. (ثروت، جلال، 1982، ص76؛ الصيفي، عبد الفتاح، 1990، ص97).

و تمتاز حركة الدفاع الاجتماعي، بأنّها اهتمت بالمحافظة على كرامة، وإنسانية المنحرف اجتماعياً، والاهتمام بشخصية المنحرف اجتماعياً، من أجل الوصول إلى معرفة العوامل النفسية، والاجتماعية، والبيولوجية التي دفعتة إلى الانحراف اجتماعياً، كما نادى هذه الحركة بوضع ملف خاص للمنحرف اجتماعياً، إضافة إلى ذلك يأخذ القاضي بعين الاعتبار التدبير الملائم الاجتماعي للمنحرف سواء أكان تعليمياً، أم اجتماعياً (القهوجي، علي، 2002، ص225).

لم تلق أفكار (جراماتيكا) قبولا فقد تعرضت لبعض الانتقادات، والتي منها: المغالاة بإلغاء القانون الجنائي، وما يتفرع عنه من مبادئ وأحكام فليس صحيحاً ما ذهب إليه (جراماتيكا) من أن الأخذ بمبدأ المسؤولية الأخلاقية، يؤدي إلى إهدار الاحترام الواجب للشخصية الإنسانية، حيث أهدرت هذه النظرية مبدأ الشرعية الجنائية، فإن مثل هذا الإهدار يعصف بالحريات الفردية، وترجع من جديد إلى عصر الظلم، والاستبداد لكل من المشرع، والقاضي. (يحيى، عادل، 2005، ص183).

كما يؤخذ على أفكار (جراماتيكا) تجريدها للجزاء الجنائي من كل إيلام، الأمر الذي يجعل من هذا التجريد إعفاءً من الجزاء الجنائي، الذي يتمثل بالردع العام، والخاص، والعدالة، وهذه الوظائف ذات أثر فعال في إرضاء حاسة الشعور بالعدالة الكامنة في نفوس الأفراد.

ب- الدفاع الاجتماعي لدى مارك أنسل :

ذهب الأستاذ مارك أنسل، مؤسس حركة الدفاع الاجتماعي الحديث في بيانه لمضمون هذه الحركة، إلى انتقاد ما أشاعته مذاهب الدفاع الاجتماعي - في صورتها الأولى - وبصفة خاصة لدى جراماتيكا - من اعتقاد بتجاهل الدفاع الاجتماعي لفكرة المسؤولية الأخلاقية، أو تعارضه معها، مقررًا أنّ المبادئ الأساسية لحركة الدفاع الاجتماعي الحديث تقود إلى مواجهة مشكلة المسؤولية بصورة مباشرة لا إلى تجاهلها، وإن اقتضت تلك المبادئ ضرورة التخلي عن الأفكار القانونية، والفلسفية المجردة. (يحيى، عادل، 2005، ص 187).

أبقى مارك أنسل، على قانون العقوبات، والمجرم، والجريمة، واعتبر أنّ أساس المسؤولية لديه هي حرية الاختيار المدعّمة بالعناصر الشخصية، وأنّ الجزاءات الجنائية تشمل العقوبة والتدابير الاحترازية، بالإضافة إلى أنّ المجتمع يجب عليه محاربة الإجرام بوسائل عامة تقلل من فرص الوقوع فيه، كمحاربة المخدرات، والكحول وغيرها، ووضع سياسة للرعاية، والمساعدة الاجتماعية للأفراد، بحيث يتمّ تأهيل المجرم، وإصلاحه بتعليمه إحدى المهن، أو تثقيفه، وعلاجه إذا لزم الأمر.

و حتّى تحقق هذه التدابير الغاية المرجوة منها بالإصلاح والتأهيل، يجب أن تتلاءم مع شخصية المجرم وميوله، سواء من الناحية البيولوجية، أم الاجتماعية، وهذا يتطلب فحصاً علمياً دقيقاً قبل تقديمه للمحاكمة، يتمّ إعداد ملف خاص لكلّ مجرم، يتضمن كافة البيانات التي تتيح للقاضي اختيار التدبير الملائم له (حسني، محمود، 1988، ص 514).

وفي ضوء ذلك يرى أنصار حركة الدفاع الاجتماعي الحديث، ضرورة مراعاة شخصية المتهم، بهدف تحديد تدابير الدفاع الاجتماعي، وإعادة تأهيله اجتماعياً، حتّى لا ينصرف الحكم الجنائي إلى مجرد الفعل، أو السلوك الصادر عنه، وعلى ذلك لا يكتفي القاضي أن يحيط علماً بالظروف التي ارتكبت فيها الجريمة، وإمّا يجب أن يمتدّ هذا العلم إلى الجوانب المختلفة لشخصية المتهم، سواء تمثلت في تكوينه المعنوي، أم النفسي، أم الاجتماعي، الأمر الذي يقتضي معه التعاون بين القاضي، والطبيب، والخبير النفسي، والاجتماعي من جهة أخرى، وإعداد ملف خاص بالمتهم في مرحلة البت السابق على الحكم (سرور، أحمد ، 1996، ص 71).

إنّ التّشريع الأردنيّ لم يغفل أهمية إعداد ملف الشّخصية بالنّسبة للمجرمين الأحداث، إذ نصت المادة (9) من قانون الأحداث، وتعديلاته رقم 24 لسنة 1968) على (جواز إنشاء مكتب للدّفاع الاجتماعي في كلّ محكمة، بحيث يشتمل على مختصين في الطّب الشّرعي، والإرشاد النّفسي، والاجتماعي، وللقاضي الاستعانة بأيّ جهة إذا اقتضت مصلحة الحدث، ومتطلباته العدالة ذلك)، ونصت المادة (11) من ذات القانون على أنه : (على المحكمة قبل البت في الدّعوى أن تحصل من مراقب السّلك على تقرير خطّي يحوي جميع المعلومات المتعلقة بأحوال ذوي الحدث المادي، والاجتماعي، وأخلاقه ودرجة ذكائه، وبالبيئة التي نشأ وتربّي فيها، وبمدرسته وتحصيله العلمي، ومكان العمل، وحالته الصّحيّة، ومخالفاته السابقة للقانون، وبالتدبير المقترحة لإصلاحه).

إنّ أهميّة إعداد ملف لشخصية المتهم لا يقتصر على طائفة الأحداث الجانحين فحسب، بل ينبغي أن يشمل طائفة الكبار من المجرمين، لما لهذا الملف من دور هام في الإسهام الفعلي للوقوف على ظروف المجرم، وحالته ومعرفة الأسباب التي دفعته إلى الإجرام، كما أن تحديد التدبير الاحترازي الملائم له يتم على هدي من بيانات هذا الملف، ومعلوماته، مما يرتب أثراً لا يمكن تجاهله في تحقيق الرّدع الخاص للمجرم.

إنّ حركة الدّفاع الاجتماعي تمتاز باتجاهات إنسانية، وأخلاقية، تسمو بمستوى القانون الجنائي، حيث تسعى إلى تطهير النّظم الجنائية من الأفكار القديمة التي لا تتلاءم مع التّقدم العلمي الحديث، وتهتم بدراسة شخصية المجرم دراسة علمية، وتتضمن نظاماً مرناً يكفل للقاضي حرية اختيار واسع للإجراء الملائم الذي يكفل إصلاح المجرم، وإعادة تأهيله (حسني، محمود، 1973، ص90).

رغم هذه المميزات إلا أنّ حركة الدّفاع الاجتماعي الحديث تعرضت إلى انتقادات، من حيث افتقارها إلى الأساس المنطقي الذي يجمع بين شتات أفكارها التي نادى بها في مذهب فقهي أو مدرسة علمية، و يؤخذ على هذه الحركة أيضاً حصرها أغراض الجزء الجنائي في إصلاح المحكوم عليه، وإعادة تأهيله اجتماعياً، وخلطت بين نظامي العقوبات، والتدابير، على الرّغم من الفوارق القانونية الكبيرة التي تفصل بينهما.

- تقدير حركة الدفاع الاجتماعي وأثرها في التشريع:

على الرغم من الانتقادات التي وجهت لحركة الدفاع الاجتماعي بجناحيها المتطرف والمعتدل، إلا أنه يُسجل لحركة الدفاع الاجتماعي بمجملها الفضل في تطوير كثير من التشريعات في ميدان السياسة الجنائية، وكان لبرنامج الحد الأدنى للدفاع الاجتماعي، والذي جاء نتيجة لجهود أنصار الحركة في الجمعية الدولية الاجتماعية، دور بارز في تأثير الحركة بالعديد من التشريعات الجنائية الوضعية.

كما وجدت أفكار هذه الحركة ومبادئها تطبيقات عملية فعليه فيما يتعلق بطوائف معينة من المجرمين كالأحداث، والمتشردين، ومرضى العقول وغيرهم، وقد طبقت العديد من التشريعات الجنائية هذه المبادئ، مثل قانون المتشردين، والشواذ في أسبانيا عام (1923)، وقانون الدفاع الاجتماعي في بلجيكا عام (1930)، وفي عام (1953) صدر قانون في ألمانيا يفرض تدابير معينة لمعاملة الشباب الجانحين من سن 18 - 21 سنة، وفي إنجلترا صدر قانون العدالة الجنائية عام (1984)، ينظم التدابير الواجب اتباعها قبل الصغار المنحرفين (علي، يسر؛ عثمان، آمال، 1999، ص63).

رأي الباحث:

بعد الإطلاع على أفكار المدارس العقابية فيما يتعلق بغرض ووظيفة العقوبة، نلاحظ بأن وظيفة العقوبة بالنسبة للمدرستين التقليدية، والتقليدية الحديثة لا تستوجب وجود قاضٍ يشرف على تنفيذ العقوبة، لأنَّ وظيفتها بالنسبة لهاتين المدرستين هو الأم، وبالتالي يكتفي بالجانب الإداري بالنسبة لهذا التنفيذ، أما بالنسبة للمدرسة الوضعية وحركة الدفاع الاجتماعي اللتين إنطلقتا من أنَّ وظيفة العقوبة هي الإصلاح، والتأهيل، والعلاج، والأمر الذي يجعل من وجوب وجود قاضٍ للإشراف على تنفيذ العقوبة بالشكل الذي يحقق هذه الوظيفة باعتبار أن القاضي هو الشخص الأقدر على فهم شخصية الجاني، واستخدام الوسائل الكفيلة لتأهيل الجاني، وعلاجه.

المحور الخامس : أغراض العقوبة

لم تعد العقوبة وسيلة للانتقام من الجاني، كما كان ينظر إليها سابقاً، بل أصبحت لها أغراض تهدف إلى إصلاح الجاني وتأهيله، والتكفير عن ذنبه، وبالتالي فإنَّ أغراضها في الوقت الحاضر تتمثل في تحقيق العدالة، والرّدع العام، والرّدع الخاص، وهي ذات الأغراض التي تسعى إليها المعاملة الحديثة. وسوف نبحت ذلك في البنود الآتية :

1-العدالة

ويراد بها، أن تتسم العقوبة بقدر من الإيلام الذي يصيب الجاني، سواء في شخصه، أم ماله، أم حرّيته، بالقدر الذي يتناسب مع الجرم الذي اقترفه، دون المبالغة، أو التساهل في العقوبة، على أن تراعي الظروف المختلفة التي أحاطت بشخص الجاني، وقت ارتكاب الجريمة(المرصفاوي، حسن، 1970، ص248).

إن وقوع الجريمة يحمل معنى الاعتداء، على قيم، ومثل عليا مستقرة في ضمير الجماعة، وتوقيع العقوبة على المجرم يرضي الشعور بالعدالة المتأصلة في النفس البشرية، بحيث يمنع المجني عليه بالتفكير من الانتقام من الجاني، ويمنع الجماعة نفسها من ممارسة هذا الانتقام الجماعي ضد مرتكبي الجريمة، أو ضد ذويه، بل يجعلها تقبله بين صفوفها بعد تنفيذه للعقوبة المحكوم بها عليه

وعدالة العقوبة، تقتضي أن تتسم بقدر من الإيلاء يلحق بالجاني بالقدر الذي يتناسب مع الانتهاك الذي قام به الجاني للقيم الاجتماعية، دون المبالغة في شدة العقاب، أو التساهل فيه، فالعدالة تتحقق عندما تقابل العقوبة على وجه التقريب مقدار خطورة المجرم على المجتمع، مع مراعاة الظروف التي تحيط بمرتكبه (المصرفاوي، حسن، 1970، ص248).

فالجريمة تعد عدواناً على العدالة، وعدواناً على الشخص المجني عليه، وما يترتب من شعور المجتمع بالخوف وعدم الاستقرار، وتهدف هذه العقوبة إلى محو هذا العدوان بأن تعيد للعدالة اعتبارها الاجتماعي وترضي الشعور بها، على قدر ما بها من إيلاء يعيب الجاني، باعتبارها الوسيلة إلى إعادة التوازن القانوني، فإذا أخلت الجريمة بهذا التوازن بما أنزلته من شر، فيأتي شر العقوبة ليقاوه ويعيد التوازن بذلك للقانون هيبته وللسلطات المنوط بها تنفيذه احترامها بعد أن أخلت الجريمة بهما معاً، بالإضافة إلى إرضاء الشعور الاجتماعي بتطبيق العقوبة على المجرم (حسني، محمود، 1973، ص92).

ويترتب على اعتبار العدالة غرضاً للعقوبة، العديد من النتائج الهامة، فمن جهة يتعين تناسب العقوبة مع جسامة الجريمة المقترفة، وكذلك مع الإثم، أو الخطيئة التي توافرت لدى الجاني، ومن جهة أخرى تقتضي قواعد العدالة ضرورة مراعاة القاضي للظروف الشخصية للجاني عند تحديده لنوع، ومقدار حدود سلطته التقديرية، ويضاف إلى ذلك عدم توقيع العقوبة على من تنتفي لديه الأهلية الجنائية، مثل المجنون، والصبي، وصغير السن (سلامه، مأمون 1996، ص312).

إن العدالة تمهد للردع العام، حينما يتقبل الأفراد العقوبة كجزاء عادل عن الجريمة، كما أنها تمهد في النهاية إلى الردع الخاص، نظراً لما تقتضيه العدالة من الاعتداد بالظروف الشخصية للمتهم الذي هو شرط تحقيق الردع الخاص (حسني، محمود، 1973، ص93).

إلا أن جانباً من الفقه انتقد اعتبار العدالة غرضاً للعقوبة، استناداً إلى ما يترتب على ذلك من بعث لفكرة الانتقام من الجاني، على نحو ما كان سائداً في المجتمعات القديمة، وأن الضمير الاجتماعي، الذي يقضي بمعاقبة المخطئ، لا يعدّ ضابطاً دقيقاً لتحديد الجرائم والأشخاص المسؤولين عنها، ولا يعتبر في اختيار المعاملة العقابية الملائمة (بلال، أحمد، 1983، ص200).

وهذا التقد في غير محله، لأنّ هناك فرقاً كبيراً بين الانتقام وهو شهوة غشوم وبين العدالة، التي هي قيمة اجتماعية سامية، إذ لا تؤدي العقوبة وظيفتها في المجتمع إلا إذا التّأمت فيه.

2- الردع العام

يراد بالردع العام، إنذار النّاس كافة عن طريق التّهديد بالعقاب بسوء عاقبة الإجرام كي ينفهم منه، وتقوم فكرة الردع العام لمواجهة الدّوافع الإجرامية النّفسية بدوافع أخرى مضادة لتلك الدّوافع، كي تتوازن معها أو ترجح عليها فلا تتولد الجريمة، فهو في حقيقته إشعار إلى عموم النّاس ليتجنبوا ألم العقوبة التي تلحق بهم إذا اقدموا على اقرار الجريمة، ويمثل الردع العام باعتباره غرضاً للعقوبة، أهمية كبيرة نظراً لما يترتب عليه من منفعة اجتماعية، تتمثل في وقاية المجتمع من الإجرام (كامل، شريف، 1995، ص 168).

إنّ تحقيق الردع العام لا يتحقق بمجرد تحديد المشرع للعقوبة التي تتناسب مع جسامته الجريمة، ودرجة الإثم أو الخطيئة التي توافرت لدى مرتكبها، وإمّا يفترض صدور حكم من القضاء بهذه العقوبة، التي يتم تنفيذها بعد صدور الحكم، وعلى الرّغم من أهمية الردع العام كغرض أساسي للعقوبة، فقد تعرض لانتقادات عديدة من جانب الفقه، فقليل بأنّ الاعتداد به يميل بالعقوبات إلى القسوة، إذ تزداد فاعلية التّهديد بالعقوبة، كلما ازدادت شدّتها (القهوجي، علي 2003، ص 95).

ولهذا تتجه غالبية التّشريعات الجنائية الحديثة، إلى النّص إلى تقسيم الجرائم إلى أنواع مختلفة، بالنّظر إلى جسامتها، وإلى تحديد عقوبة بصورة تتناسب مع جسامته الجريمة (حسني، محمود، 1975، ص 736).

وقد قيل أيضاً بعدم جدوى الردع العام، بحيث ذهب أنصار هذا الرّأي إلى القول بأنّ عقوبة الإعدام هي أقصى أنواع العقوبات، وأشدّها جسامته لم تؤدّ إلى خفض معدل الجرائم المعاقب عليها بهذه العقوبة كما أنّ هناك بعض الجرائم التي لا يتصور في شأنها الردع العام، فهي التي لا تناقض القيم الأخلاقية، ولكنّ تستند إلى سياسة معينة في تنظيم المجتمع، كجرائم التّقد، والضّرائب والمرور، ذلك أنّ النّصوص الخاصة بها والتّهديد بالعقاب المرتبط بها مجهول للشّخص المعتاد.

وقد إنتقد الردع العام كغرض من أغراض العقوبة، على أساس أن الاعتداد به من شأنه أن يميل بالعقوبة إلى القسوة، إذ تزداد فاعلية التّهديد بالعقوبة كلما ازدادت شدّتها، ممّا يؤدي إلى الحد من الظّاهرة الإجرامية، إذ لا يجوز إيلام إنسان من أجل التّأثير على غيره وهو لا شأن له بذلك.

وأخذت المدرسة التقليدية الحديثة بفكرة الردع العام، إلا أن هذه الوظيفة وحدها لا تكفي من وجهة نظر أنصارها، بل لابد من تحقيق العدالة، فوظيفة العقوبة تتجلى في تحقيق العدالة التي يجب أن تتقيد العقوبة بمنفعتها، بحيث لا يتجاوز العقاب إطار العدالة والمنفعة.(يحيى، عادل، 2005، ص146).

3- الردع الخاص

يعرّف الردع الخاص بأنه: القضاء على الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم على المجتمع والاجتهاد في استئصالها، لمنعة من العودة إلى ارتكاب الجريمة مرة أخرى (الحسيني، عمر، 2005، ص411). لم يظهر الردع الخاص بصورته العلمية إلا بالقرن التاسع عشر، لفشل السياسة التقليدية في مكافحة الظاهرة الإجرامية لتركيزها على الجريمة وحدها دون المجرم الذي نظرت إليه أنه إنسان سوي ارتكب الجريمة بحرية وإرادة، وما العقوبة إلا استحقاق لسوئه الإجرامي الذي ينبغي لها أن تتناسب مع هذا السلوك، وما نتج عنه من ضرر بمعزل عن ظروفه وبواعثه، مما يترتب عليه الإخفاق في مكافحة الجريمة بحرية أو الحد منها(عبد الستار، فوزية، 1985، ص294)، لذلك فهو يتجه إلى شخص المجرم بالتهذيب والتأهيل، وبهذا فإن الردع الخاص يختلف عن الردع العام من عدة جوانب.

ويهتم الردع الخاص بالظروف الشخصية للمجرم حتى يكون مؤثرا في القضاء على الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص الجاني، فيقوم بالمواءمة بين الأساليب العقابية التي ينتهجها وبين هذه الظروف، ومن هنا تظهر الصلة الوثيقة بين الردع الخاص، والخطورة الإجرامية باعتبارها موضوع أساليبه، ولذلك كان كل منها واضعا في اعتباره السلوك المستقل للمجرم.

وثمرة الردع الخاص هي تأهيل المحكوم عليه، ويعني التأهيل وضع المحكوم عليه في مركز اجتماعي يقره القانون، ويعني التأهيل أيضا أن يخلق لدى المحكوم عليه اعتياد سلوك الطريق المطابق للقانون(حسني، محمود، 1973، ص97).

يختلف الردع العام عن الردع الخاص من عدة وجوه:

1- بأنه ذو طابع فردي يتجه لشخص الجاني بالذات، ويغير من معالم شخصيته، بما يحقق التآلف الاجتماعي بينه وبين أفراد المجتمع، في حين أن الردع العام لا يمتاز بهذا الطابع، فهو يتجه للكافة بالإنذار والتهديد لمنعهم من الإقدام على الجريمة.

2- إنَّ الرَّدع الخاص يواجه خطورة وإجراماً تحقّق وقوعهما فعلاً من شخص محدّد ومعروف، ومن المحتمل عودته إلى الإجرام مرة أخرى، أمّا الرَّدع العام فإنّه يواجه خطورة وإجراماً لم يتحققا بعد، وإثماً من المحتمل وقوعهما من شخص ما (الحسيني، عمر، 2004، ص412).

3- أثر الرَّدع الخاص على الجاني أثر مادي ملموس يتحقّق بمعاقبته، وتطبيق البرامج الإصلاحية عليه، في حين يكون الرَّدع العام نفسياً، من شأنه الإنذار والتّهديد به يترك أثراً نفسياً لدى الكافة بسوء عاقبة الإقدام على الجريمة.

4- يتحقّق الرَّدع الخاص بوساطة وسائل إصلاحية تهيّبية علاجية، في حين يتحقّق الرَّدع العام من خلال فرض العقوبات القاسية وإيلاء الجاني بالعقوبة لإشعار الغير بما يتركه هذا الإيلاء من أثر نفسي لديهم لعدم الاقتداء به (عوض، أحمد، 2001-2002، ص158).

وعند التّعرض لمجال كل غرض من أغراض العقوبة، نجد أنّ الغرض الأساسي للرَّدع العام يتركز في وجود النّص الذي يجرّم الفعل، ويحدد العقوبة المقررة له، ومن ثمّ إلزام السّلطات العامة في الدّولة بتطبيقه دون تأنٍ، أمّا العدالة فمجالها في قيام القاضي بالحكم بالعقوبة المقررة، وتنفيذ هذا الحكم على الجاني الذي اقترف الفعل، أما بالنسبة للرَّدع الخاص فإنّ مجاله يكمن في كيفية تنفيذ العقوبة السّالبة للحرية، والذي يتناول كلّ ما يتصل بقواعد وأساليب المعاملة العقابية.

- الاستبعاد

تتمثل وسيلة الجزاء الجنائي في تحقيق الرَّدع الخاص في صورة استبعاد المجرم من المجتمع، ويتحقّق الاستبعاد باستئصال المجرم من المجتمع عن طريق الحكم عليه بالإعدام، أو الأشغال الشّاقة المؤبّدة، أو السّجن المؤبّد، ويتحقّق أيضاً في مجال التدابير الاحترازية في حالة إبعاد الأجنبي الذي يقترف جريمة معينة، على إقليم دولة معينه، وذلك بعد تنفيذ العقوبة المحكوم عليه بها. (كامل، شريف، 1995، ص176).

إنّ الاستبعاد كوسيلة من وسائل الجزاء الجنائي في تحقيق الرَّدع الخاص، قد تعرض لأوجه النّقد، بإعتبار أنّ الرَّدع الخاص يهدف إلى إصلاح المحكوم عليه، وإعادة تأهيله، وأنّ الاستبعاد يتمثل باستئصال المجرم من المجتمع سواء عن طريق الحكم بالإعدام، أم السّجن المؤبّد، ممّا يترتب عليه أنّه لا مجال للحديث عن إصلاح المحكوم عليه، وإعادة تأهيله. (حسني، محمود، 1973، ص97،98).

- الإصلاح :

يعد إصلاح المحكوم عليه وإعادة تأهيله، من أهم وسائل الجزاء الجنائي، سواء أكان عقوبة أم تدبيراً احترازياً، في تحقيق الردع الخاص، وقد دفعت هذه الأهمية حركة الدفاع الاجتماعي الحديث إلى اعتبار إصلاح المحكوم عليه وإعادة تأهيله حقاً للمحكوم عليه، وواجباً على المجتمع وحتى يحقق الإصلاح والتأهيل أغراضه، باعتباره وسيلة من وسائل الردع الخاص، لا بدّ من تحديد أساليب المعاملة العقابية للمحكوم عليه، ومن هذه الأساليب، أن يخلق لدى الجاني الشعور بمسؤولياته قبل نفسه وقبل المجتمع، والمحافظة على ما لديه من إمكانيات بدنية وذهنية، ومحاولة الإقلال من الآثار الضارة المترتبة بسلب الحرية، وتنظيم رعاية اجتماعية لاحقه بعد انقضاء العقوبة للمحكوم عليه، لمتابعة مدى تألفة في المجتمع الذي ينخرط فيه. (حسني، محمود، 1973، ص98).

وقد تردّد صدى أهمية إصلاح المحكوم عليه، وإعادة تأهيله باعتباره غرضاً للجزاء الجنائي، في المؤتمر الدولي لمعاملة المسجونين، وكذلك في الدستور الإيطالي، وقانون العقوبات السويسري، وكذلك القواعد العقابية التي أقرها المجلس الأوروبي سنة 1987، الذي أكدّ على ضرورة اتخاذ أساليب المعاملة العقابية التي تطبق على المحكوم عليه، بحيث لم تصل بالنتيجة الشعور بالمسؤولية لدى المجرم، وإمداده بكل صور المساعدة اللازمة باندماجه في المجتمع. (الرفاعي، ياسين، 1967، ص253).

- الإنذار :

ويقصد به تحذير الجاني من العودة إلى الإجرام مرة أخرى، ويتمثل ذلك بتوقيع عقوبة عليه سالبة للحرية قصيرة المدّة، أو الحكم عليه بعقوبة، أو بالوضع تحت الاختبار، أو بالحكم عليه بعقوبة مالية، وتعدّ عقوبة سلب الحرية لمدة قصيرة أسوأ هذه الأساليب كلها، لأنّ ضررها أكثر من نفعها، وقد أجمع الفقهاء على مساوئ هذه العقوبة على المحكوم عليه وأسرته، وعلى المجتمع بأسره، فيترتب عليها فقدّه لعمله ومصدر رزقه، فيصبح عالة على المجتمع الذي لا يتمكن من الانخراط، والاندماج فيه لأنّه مجرم سابق في نظره (كامل، شريف، 1999، ص8).

كما أنّه قد يصبح أكثر ميلاً للإجرام لاختلاطه بمجرمين آخرين في المؤسسة العقابية أشدّ منه خطورة، كما أنّ هذه العقوبة نظراً لقصرها غير كافية لتحقيق إصلاحه وتأهيله، فالبرنامج الإصلاحية المناسب يتطلب فترة زمنية كافية لتحقيق الغاية المرجوه منه، ونظراً لهذه المساوئ وغيرها والتي تحقق الردع الخاص، ولا تسهم بإصلاح المحكوم عليه فقد طالب جانب من الفقهاء بإلغائها، وإحلال بدائل معينة عنها كالغرامة، والوضع تحت الاختبار، ووقف التنفيذ. (إبراهيم، حسنين، 1970، ص343).

وقد ذهبت بعض التشريعات الحديثة، إلى تغليب الردع الخاص، على سائر أغراض العقوبة، فنصت المادة (27) من الدستور الإيطالي، على أنه: (يتعين أن تتجه العقوبة إلى إعادة تهذيب المحكوم عليه)، وكذلك نصت المادة (37) من قانون العقوبات السويسري، على أنه: (يتعين تنفيذ عقوبتي السجن، والحبس على نحو يكون من شأنه إخضاع المحكوم عليه، لجهود تستهدف تهذيبه، وتمهيد عودته للحياة الحرة). وجاء في القاعدة الأولى من قواعد السجن الإنجليزية، سنة (1964)، على أنه: (غرض وتهذيب، ومعاملة المسجونين المحكوم عليهم، هو تشجيعهم، ومساعدتهم، على أن يحتفظوا لانفسهم بحياة صالحة). نلاحظ بأن أغراض العقوبة (العدالة، الردع العام، الردع الخاص) تحتل مركز الصدارة في تأهيل المحكوم عليه ليمتد دور القاضي إلى مرحلة ما بعد الحكم، وهي مرحلة التنفيذ، لحين اكتمال عملية التنفيذ، وذلك بدراسة شخصية المحكوم عليه من جميع جوانبها، الملف الشخصي للمحكوم عليه الذي قُدم للقاضي في مرحلة المحاكمة، واختار نوع العقوبة المناسبة، وهذا ما يعرف بنظام التفريد القضائي للعقوبة، وهذا التفريد لا يحقق الغاية من التأهيل إلا بامتداد دور القاضي الذي حكم بالعقوبة إلى مرحلة تنفيذها ليتابع التأهيل في هذه المرحلة.

الفصل الثالث : أصول الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة

تمهيد وتقسيم :

إلى عهد ليس ببعيد ساد الفكر التقليدي القول بأن دور القضاء ينتهي عند النطق بالعقوبة، ويعهد إلى الإدارة العقابية، وهي مستقلة تماما عن القضاء بتنفيذ الحكم الصادر في حق المحكوم عليه، ومع تطور أبحاث علمي الإجرام والعقاب، وتغير النظرة إلى الجزاء الجزائي والغرض منه، أصبح هدفه الأساسي تأهيل المحكوم عليه، وإعادة تكيفه مع المجتمع بعد الافراج عنه، حدث تطور في مفهوم الدعوى الجزائية فأصبحت آثارها تمتد إلى نهاية تنفيذ العقوبة المحكوم بها، وتغيرت النظرة إلى دور القضاء، فلم يعد قاصرا على تفريد العقوبة، والنطق بها بل تجاوزه إلى الإشراف على مرحلة التفريد التنفيذي للعقوبة ضمانا لحقوق وحريات المحكوم عليه، وتحقيقا للغرض الأسمى للعقاب، وهو تأهيل الجناة، وقد أدى ذلك إلى سيادة النظرية الحديثة التي تناصر إشراف القضاء على مرحلة التنفيذ العقابي (سعد، مرقس، 1972، ص48).

إنّ التيارات الجديدة في السياسة الجنائية لكي توثق ثمارها، لابد من وجود نظام يقوم بالإشراف مباشرة على عملية تنفيذ العقوبة، ويتمثل ذلك بنظام قاضي الإشراف على تنفيذ العقوبة، كما يسميه التشريع الجنائي الإيطالي، أو قاضي تطبيق العقوبات، كما يسميه التشريع الجنائي الفرنسي. (الصيفي، عبد الفتاح ؛ وزيد، محمد، 1990، ص390).

إنّ الحديث عن السياسة الجنائية التي بحثت في أصول الإشراف القضائي، على تنفيذ

العقوبة يقتضي التطرق إلى المحاور الآتية:

أولاً: القواعد العامة في التنفيذ.

ثانياً: الدعوة إلى التدخل القضائي في التنفيذ.

ثالثاً: المبررات والأسانيد القانونية للتدخل القضائي على تنفيذ العقوبة.

رابعاً: انتشار التدخل القضائي على التنفيذ .

خامساً: الأنظمة التي جعلت للإشراف القضائي دوراً في تنفيذ العقوبة

أولاً: القواعد العامة في التنفيذ العقابي :

بعد أن تعرضنا في الفصل السابق للتطور الذي لحق مضمون تنفيذ الجزاء الجنائي، وفقاً للنظريات الفقهية والأنظمة الوظيفية من الطبيعي أن ينعكس هذا التطور على طبيعة مرحلة التنفيذ سواء من الناحية الإجرائية أو الموضوعية.

عندما يصدر القاضي حكمه في الدعوى الجزائية بإدانة المتهم، فإنه يحدد العقوبة، أو التدابير الاحترازي التي يجب أن تنفذ في المحكوم عليه، وهنا يطرح سؤالاً هل يكون للقضاء سلطة الإشراف على تنفيذ الجزاء الجنائي، أم أن تنفيذ العقوبة يدخل ضمن اختصاص الأجهزة الإدارية؟ وهذا ما سوف نجيب عنه فيما بعد إن الحديث عن القواعد العامة في التنفيذ يقتضي البحث في البنود الآتية:

- 1- إشكاليات التنفيذ العقابي.
- 2- شروط الإشكال في التنفيذ.
- 3- المحكمة المختصة بنظر دعوى الإشكال في الأحكام الجزائية.
- 4- الضمانات والحقوق الشخصية للمحكوم عليهم.

□ 1- إشكاليات التنفيذ العقابي

يقصد بإشكاليات التنفيذ العقابي، بأنها منازعات قانونية، أو قضائية أثناء التنفيذ، تتضمن ادعاءات يبيدها المحكوم عليه، أو الغير- لو صحت- لأثرت في التنفيذ، إذ يترتب عليها إما منعه، أو الحيلولة دون إتمامه، وبذلك ينصب الإشكال في التنفيذ على الأحكام الجزائية القطعية، ويمكن حصر هذه الإشكاليات بما يأتي:

أولاً: عدم قدرة المحكوم عليه على تحمل التنفيذ:

إذا أصيب المحكوم عليه خلال تنفيذ العقوبة بالجنون، أو ممرض يهدد حياته بالخطر، وجب تأجيل تنفيذ العقوبة حتى يبرأ، وذلك بأن يتم وضعه في المصحات العقلية، أو المحال المعدة للأمراض العقلية، أما بالنسبة للمريض الذي يعيق المرض عدم قدرته على تنفيذ العقوبة، يتم استنزال مدة العقوبة المحكوم بها من الأشغال الشاقة الذي يعجز عن العمل فيها، حيث يتعين نقله الى مركز الإصلاح والتأهيل لتنفيذ مدة العقوبة المحكوم بها. (الألفي، أحمد، 1970، ص75).

ثانيا: التنفيذ بغير المحكوم به:

لا يكون التنفيذ سليما إذا كانت العقوبة المنفذه بغير المحكوم به، أو أن تنفيذها يجري بطريقة مخالفة للقانون، وغالبا ما يحدث النزاع في التنفيذ في هذه الحالة بسبب الخلاف حول عدم احتساب المدة التي قضاها المحكوم عليه بشكل صحيح، إذا لم تخصم مدة التوقيف عن الجريمة التي حكم على المحكوم عليه فيها بالبراءة، من المدة المحكوم عليه بها.

ثالثا: التنفيذ على غير المحكوم عليه:

إن العقوبة يجب أن تلحق بالمحكوم عليه شخصا دون غيره، فلا يصح أن تتعداه ممن لا مسؤولية عليهم، وأن أي خطأ يؤدي إلى تنفيذ العقوبة على غيرالمسؤول عن ارتكاب الجريمة، يجب أن يصحح هذا الخطأ وأن يعتمد إلى تلافيه.(سيدهم، رفيق ، بدون سنه، ص161).

وهذه الحالة عالجهما التشريع الإيطالي، عندما نصّت المادة (668) من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي الجديد رقم (447) لسنة 1988 على ما يأتي:

(إذا أدين شخص بدلا من غيره نتيجة غلط في أسمه، باشر قاضي التنفيذ بتصحيحه بالشكل المنصوص عليه في المادة (130) في حالة ما إذا تعيّن الشخص الذي كان ينبغي اتخاذ الإجراءات قبله، ولو تحت اسم آخر عند إصدار الحكم، وفيما عدا ذلك، يطبق نص المادة (630) فقرة (1) حرف (ج) وفي جميع الحالات، يوقف التنفيذ ضد الشخص الذي أدين غلطا).

رابعا: النزاع في سند التنفيذ :

ومعنى ذلك عدم جواز توقيع أي عقوبة مقررة قانونا إلا بمقتضى حكم بات نهائياً، صادراً عن محكمة مختصة بذلك، على أنه لا يمنع من تنفيذ الحكم فقدان النسخة الأصلية له؛ إذ يمكن تنفيذ الحكم بمقتضى أي صورة رسمية منه، ويشترط في سند التنفيذ أن يكون صحيحا، وإذا كان هذا الحكم غير صحيح، فإن من حقّ المحكوم عليه أن يستشكل في تنفيذ الحكم ويطلب إيقافه.

ومن أمثلة التنفيذ بسند غير صحيح، حالة ما إذا كانت العقوبة قد سقطت بالتقادم، أو صدور عفو عن المحكوم عليه، أو بدأ في التنفيذ رغم كون الحكم مشمولاً بوقف التنفيذ، ولم يأمر بإلغاء الإيقاف. (سرور، أحمد، 1959، ص216).

2- شروط الإشكال في التنفيذ :

الإشكال في التنفيذ هو طلب يقدم من المحكوم عليه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم، وهذا الطلب عبارة عن دعوى، والدعوى حتى تغدو مقبولة لا بدّ من توافر شروط لقبولها، وسوف نتناول شروط قبول دعوى الإشكال في التنفيذ من خلال ما يأتي:

أ- موافقة دعوى الإشكال للشكل الذي يرسمه القانون، حيث إنّ القانون يرسم الطريقة التي يرفع بها الإشكال في التنفيذ من خلال المادة (363) من قانون أصول المحاكمات الأردني رقم (19) لسنة 1961 حيث نصت على أنه: (1- كلّ نزاع من محكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم. 2- يقدم النزاع إلى المحكمة بواسطة النيابة العامة على وجه السرعة، ويعلم ذوو الشأن بالجلسة التي تحدد للنظر فيه. وتفصل المحكمة فيه بعد سماع النيابة العامة وذوي الشأن وللمحكمة أن تجري التحقيقات التي ترى لزومها ولها في كل الأحوال أن تأمر بوقف التنفيذ حتى يفصل في النزاع وللنيابة العامة عند الاقتضاء وقبل تقديم النزاع إلى المحكمة أن توقف تنفيذ الحكم مؤقتاً. 3- إذا حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه فيفصل في ذلك النزاع بالكيفية والأوضاع المقررة في الفقرتين السابقتين. 4- يكون القرار الذي تصدره المحكمة بالنزاع المشار إليه نهائياً).

يتضح مما تقدّم أنّ الإشكال في التنفيذ يقدّم من المحكوم عليه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم دون غيرها وبخلاف ذلك يردّ الطلب.

وكذلك أن يقدّم بواسطة النيابة العامة، فإذا تقدّم المحكوم عليه بطلب إلى المحكمة مباشرة فإنّ ذلك مخالف للقانون، وتقديم الإشكال بواسطة النيابة، يلزم سواء أكان الإشكال مرفوعاً من المحكوم عليه أم من غيره (الطيب، أحمد، 1986، ص 229، 230).

ب- الصفة

لا بدّ من توافر الصفة في المستشكل لرفع دعوى الإشكال، أي أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق في رفعها، أي المحكوم عليه، ولا يقبل من والده، أو ابنه، أو شقيقه، لعدم توافر الصفة، وأنّه من غير المقبول أن ترفع دعوى الإشكال من غير المحكوم عليه، إلّا إذا كان يتأثر من تنفيذ الحكم عندها يكون له مصلحة بالإضافة إلى الصفة، والمصلحة التي يحميها القانون، ولكن يستطيع الوكيل رفع دعوى الإشكال شريطة أن يكون قد حوّله الموكل في رفع تلك الدعوى (الطيب، أحمد، 1986، ص 229، 230).

ج- المصلحة

عند رفع دعوى الإشكال، لا بدّ من أنّ يكون لرافع الدعوى مصلحة جديدة من وراء إستشكاله، والمصلحة يجب أن تكون قائمة وقت رفع الدعوى، أو محتملة، وأن يكون احتمال المصلحة محقق الوقوع لا مستحيلاً، وتكون لرافع الدعوى لا للنيابة العامة. ولا بدّ لكي لا توفق المصلحة من الإستشكال أن يقدم الطلب قبل البدء في التنفيذ، أو عند التنفيذ وقبل انتهائه، بحيث إذا قدم الإشكال بعد التنفيذ يكون عديم الجدوى، وتنتفي المصلحة من تقديره (السحماوي، إبراهيم، 1994، ص 324).

د- أن يكون المستشكل قد وضع نفسه تحت تصرف السلطة المختصة في التنفيذ.

وقد اختلفت الآراء حيال هذا الشرط، فذهب رأي إلى أنّه (يشترط قبول الإشكال في التنفيذ إذا كان المستشكل هو المحكوم عليه وقرر وضع نفسه تحت تصرف سلطة التنفيذ، ولذلك لا يقبل الإستشكال من الهارب)، (سلامة، مأمون، ص 1298)، وذهب رأي آخر إلى أنّ (المشرع لم يشترط أن يضع المحكوم عليه نفسه تحت تصرف السلطة التنفيذية)، (السحماوي، إبراهيم، 1994، ص 419).

ويرى الباحث :

إنّ عدم توافر هذا الشرط لا ينفي عدم قبول دعوى الإشكال، خاصة إذا كان المحكوم عليه مخلى سبيله بكفالة، أو كان تقدم الإشكال من غير المحكوم عليه، إلّا أن حضور جلسة النظر في الإشكال أمر فيه مصلحته، حيث يستطيع تقديم دفعه وطلباته، وتحقق غايته من رفع دعوى الإشكال.

3- المحكمة المختصة بنظر دعوى الإشكال في الأحكام الجزائية:

طبقاً لنص المادة (363) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، فإن المحكمة المختصة للنظر بالمنازعات التي تنشأ عن تنفيذ الحكم الجزائي هي المحكمة التي أصدرت الحكم في الدعوى الجزائية.

4- الضمانات والحقوق الشخصية للمحكوم عليه خلال فترة التنفيذ العقابي:

للمحكوم عليه ضمانات، وحقوق خلال فترة تنفيذ العقوبة بحقه، تهدف هذه الضمانات إلى تهذيب وإصلاح المحكوم عليه، وإعادته للمجتمع خلال فترة تنفيذ الجزاء الجنائي، و سنعرض هذه الحقوق والضمانات الخاصة بالمحكوم عليه و كما يأتي:

أ- حق المحكوم عليه في التقويم والتأهيل والتهذيب:

للمحكوم عليه الحق في التعليم، والتدريب، والمعاملة، والعلاج، ورعاية لاحقه بعد الإفراج عنه، ولتحقيق هذه الأغراض، يجب استخدام جميع الوسائل اللازمة، والملائمة للمحكوم عليه، مع مراعاة وضعة الاجتماعي، وماضية الإجرامي، وقدراته الجسمانية، والعقلية، واتجاهاته، وميولة، ومزاجة الشخصي، ومدّة عقوبته. (عبد الستار، فوزيه، 1985، ص365؛ خلف، محمد، 1977، ص214).

كما يهدف تأهيله إلى اقناعه بالقيم الاجتماعية، والمبادئ السامية، بحيث يؤمن بها، فتباشر تأثيرها على تفكيره، و سلوكه، مما يحول بينه وبين انتهاك سبيل الجريمة، ويكون التأهيل للمحكوم عليه بإلقاء الدّروس الدّينية، وشرح مبادئ الدّين الذي ينتمي إليه، وأن تتيح المؤسسة العقابية له أيضاً أداء فروضهم الدّينية، فلا يحول تنفيذ العقوبة دون أداء الفرائض الدّينية، ولا يؤدي إلى تحوّل الشّخص عن دينه قهراً (سيدهم، رفيق، بدون سنة، ص167).

ب- حقّ المحكوم عليه في الرّعاية الطّبية:

إنّ الدّولة ملزمة بتوفير الرّعاية الطّبية داخل المؤسسة العقابية، كون المحكوم عليه لا يستطيع أن يحصل على هذه الرّعاية، إلّا من خلال المؤسسات العقابية (خلف، محمد 1977، ص247).

و يقصد بالرعاية الطبية، ضرورة توفير طبيب مؤهل داخل المؤسسة العقابية، لتخفيف آلام المحكوم عليه، وهدف الرعاية الطبية علاج المحكوم عليه حتى يشفى من المرض، الذي تعرض له داخل المؤسسة العقابية، فربما قد يكون المرض هو سبب الجريمة، وبخاصة الأمراض المعدية، وقد يكون المرض غير مباشر، كما لو كان المرض أدى إلى عدم إمكانية الالتحاق بالعمل الذي يرتزق منه، والذي يبعثه من ارتكاب الجريمة وتقتضي الرعاية الطبية ضرورة وجود كادر من الأطباء في المجال البدني، والعقلي، والنفسي، فيجب أن يكون طبيباً في المؤسسة العقابية، ومعه من يعاونه من الممرضين، بحيث يقوم الطبيب بفحص المحكوم عليه بمجرد دخوله المؤسسة العقابية، فإذا تبين أن المحكوم عليه مصاب بمرض مزمن، وجب على الطبيب زيارته يوميا، حتى تستقر حالته، أما إذا كان المرض معدياً، فعلى الطبيب عزل هذا المريض حتى لا ينتقل المرض إلى غيره، وضرورة اتخاذ التدابير الوقائية لذلك. (رفعت، اشرف، 2005، ص241).

وأكدت العديد من قواعد الحد الأدنى (القهوجي، علي، 2002، ص420)، على الرعاية الصحية للمحكوم عليهم، كما نص قانون مراكز الإصلاح والتأهيل الأردني على الاهتمام بالناحية الصحية للنزيل، وأناط بوزارة الصحة هذه المهمة، من حيث توفير الرعاية الصحية والعلاجية لنزلاء مراكز الإصلاح والتأهيل (المادة 22، من قانون مراكز الإصلاح والتأهيل، رقم 9 لسنة 2004)، والإشراف الصحي على نظافة هذه المراكز وطعام نزلائها وملابسهم (المادة 23 من نفس القانون)، كما أوجب القانون على طبيب مركز الإصلاح إجراء كشف طبي على النزيل عند دخوله، أو خروجه من المركز، أو نقله إلى مركز آخر بناءً على طلب أي جهة قضائية، أو مدير المركز، أو لطلب من النزيل نفسه (المادة 24 من نفس القانون).

ج- الحق في التعليم:

على الدولة تعليم المحكوم عليهم، صغار السن والأميين، مع إعطاء الفرصة لمن يرغب من المحكوم عليهم في الاستزادة في التعليم، مع مراعاة توازن التعليم مع المناهج التعليمية المعمول بها في الدولة، حتى يستطيع المفرج عنهم متابعة تعليمهم خارج المؤسسات العقابية دون معيقات (رفعت، اشرف، 2005، ص228)، وللقضاء على عامل الجهل، أو نقص التعليم الذي يؤدي إلى الجريمة أو يهيئ لها في بعض الأحوال (علي، يسر؛ عثمان، آمال، 1999، ص280).

د- حق المحكوم عليه بالاتصال بأسرته وأصدقائه:

يحق لكل محكوم عليه، وفق الترتيبات التي يضعها مدير المؤسسة العقابية، أن يتلقى زيارة من أقاربه، وأصدقائه، من ذوي السّمعة الحسنة، وذلك يكون على مسمع من أحد مأموري المؤسسة العقابية.

هـ- حق المحكوم عليه بالعمل:

لا يحق للإدارة العقابية أن تسلب حرية المحكوم عليه من العمل، بل يجب على الإدارة العقابية تأمين فرص العمل للملائم للمحكوم عليه خلال مدّة تنفيذ العقوبة. (عبد الستار، فوزية، 1985، ص371).

إنّ العمل في المؤسسة العقابية، يساعد المحكوم عليه على الاحتفاظ بقدرته على كسب رزقه بطريقة شريفه، ولكي ينفق جزءاً من مكسبه لشراء الأشياء المصرح بها، ويرسل الجزء الآخر لأسرته، وحتى لا يترك المحكوم عليه في حالة فراغ يولد لديه المرض، والشّعور بالتشاؤم، والإخلال بالنّظام داخل المؤسسة العقابية، مع مراعاة أن يكون هذا العمل مماثلاً لغيره من الأعمال في المجتمع الخارجي بعد انتهاء مدة العقوبة، (عبد الستار، فوزية، 1985، ص377)، كما يحقق العمل لدى المؤسسة العقابية، زيادة الإنتاج داخلها عن طريق بيع منتجات العمل، ويساعد أيضا شراء الغذاء للتزلاء المحكوم عليهم، و يكون العمل منتجا ويمائل العمل الحر، ويشترط أيضا أن يكون هذا العمل غير شاق للمحكوم عليه، الأمر الذي يكون معه وسيلة للتّهذيب والتأهيل، حتى يرغب السّجين في أداء هذا العمل، والاعتیاد عليه، و على الحياة الشّريفه خارج المؤسسة العقابية.

ثانيا: الدّعوة إلى التّدخل القضائي في التّنفيذ

إن وظيفة العقوبة بالمفهوم التقليدي المتمثلة بالزّجر، والرّدع، جعلت وظيفة القاضي تقتصر على تطبيق القانون، وتنتهي مهمته بمجرد إنتهاء الحكم بالإدانته، ويترك لإدارة المؤسسة العقابية مباشرة تنفيذ هذه العقوبة بإشراف النّیابة العامة، على تنفيذها داخل المؤسسة العقابية، كونها هي الوحيدة المختصة بتنفيذ العقوبة، وعندما اتسعت وظيفة العقوبة، لتشمل إصلاح الجاني وتأهيله، كان لابد من الأخذ بمبدأ تفريد العقوبة، بحيث تتلاءم مع شخصية الجاني، وبالتالي كان لا بدّ أن يتابع القضاء الإشراف على تنفيذ العقوبة بالشّكل الذي يحقّق إصلاح الجاني.

إن السياسة الجنائية أصبحت خطة متكاملة في التفريد العلمي، تمتد جذورها إلى التشريع ثم تطبيقها على يد القضاء، الذي يرسم صورة لما ينبغي أن يكون عليه مستقبل المحكوم عليه، وبالتالي كان لا بد من أن يتابع القضاء هذه الصورة، بالمراقبة، والإشراف، ليتحقق من أن التنفيذ يجري على النحو الذي يكفل تحقيق أكبر قسط من النجاح في بلوغها، وعلى هذا تطورت في علم السياسة الجنائية الدعوة إلى فكرة قاضي التنفيذ الجنائي، أو قاضي تطبيق العقوبة (راشد، علي، 1974، ص716).

إنّ الثّبات العامّة أصبحت مثقله بأعباء، ومهام، واختصاصات، كثيرة أثبتت التجارب أنّ دورها في الإشراف غير حيادي، نظراً للصلّات الوثيقة التي تجمعها بالسلطة التنفيذية، ولعدم تمتعها بالاستقلال الكافي، إضافة إلى ذلك، إن العقوبة عند تنفيذها قد تفرز عدداً من المشاكل، والصّعوبات التي توجب الفصل في مسائل فنية قانونية لا تستطيع الإدارات العقابية التعامل معها على النحو المرجو، ممّا يستلزم ضرورة وجود جهة قادرة على التعامل مع هذه المشاكل، والصّعوبات، التي قد يثيرها التنفيذ، إضافة إلى تمتعها في ذات الوقت بحياد القضاء، ضماناً لحسن تطبيق، وتنفيذ العقوبة، تحت سياج الشرعية الجنائية، وشرعية التنفيذ العقابي، وهو أمر لا يتوافر إلّا في نظام قضائي مختص بالإشراف على تنفيذ العقوبة. (عبيد، رؤوف ، 1988، ص646).

إنّ الرّقابة القضائية على التنفيذ تمثّل ضماناً هامة لحقوق، وحرّيات المحكوم عليهم، بالإضافة إلى كونها الوسيلة الجادة، والفعّالة في متابعة تنفيذ العقوبات، بما يحقق الغاية المقصودة منها، وهي إصلاح المحكوم عليه. ومن المسلم به أنّ القاضي عند اختياره للجزاء الجنائي، لم يعد ينظر إلى نوع وجسامة الجريمة المرتكبه، وإمّا يأخذ أيضاً في اعتباره شخصية الجاني، نزولاً عند مبدأ التفريد العقابي، الذي يتطلب أن يكون الجزاء الجنائي، من حيث نوعه، ومقداره، وطريقة تنفيذه، متلائماً مع شخصية المحكوم عليه وقد اختلف الفقه حول دور القضاء في الإشراف على تنفيذ العقوبة، ويمكن حصر هذا الخلاف في ثلاثة آراء: الرّأي الأول : يمثله الاتجاه التقليدي، ويذهب إلى أنّ دور القضاء ينتهي عند إصداره حكماً مبرماً في الدّعوى الجزائية، ويرفض إشراف القضاء على مرحلة تنفيذ هذا الحكم، لأنّ تدخل القضاء في هذه المرحلة يعدّ خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، فدور السلطة القضائية ينتهي بمجرد النطق بالحكم، فإذا تدخلت في مرحلة التنفيذ والتي تعد أعمالها إدارية محضة، فإنّ ذلك يعدّ تدخلاً في أعمال السلطة التنفيذية (كبيش، محمود، 1995، ص247)، والقول بغير ذلك يعني إهداراً لمبدأ الفصل بين السلطات، بالإضافة إلى أنّ الإشراف على التنفيذ يحتاج إلى ثقافة فنية يفتقر إليها القاضي .

وللرد على أنصار الاتجاه التقليدي، يمكن القول إن التنفيذ ذو صفة قضائية، استناداً إلى أن الدعوى الجزائية بالمعنى الواسع، لا تنتهي إجراءاتها بإصدار حكم مبرم في الدعوى، بل تمتد لتشمل أيضاً مرحلة التنفيذ العقابي، وهي المتممة لمرحلة المحاكمة، فلا وجه للفصل بين المرحلتين، ذلك أن استمرار الدعوى الجزائية حتى انتهاء إجراءات التنفيذ، فيه تأكيد التكاملي الضروي، وللوحدة اللازمة بين الإجراءات الجزائية التي تبدأ بكشف الجريمة، وتنتهي بتنفيذ الجزاء الجنائي المستحق على الواقعة الإجرامية، وهذا يؤكد أن دور الصفة القضائية تمتد حتى تنفيذ العقوبة، والإفراج عن المحكوم عليه، وقد تأثرت أغلب التشريعات الجزائية الحديثة بهذا الاتجاه ومنها: التشريع الإيطالي، والفرنسي (علي، يسر؛ عثمان، آمال، 1999، ص 543).
الرأي الثاني: يذهب إلى ضرورة امتداد سلطة القاضي إلى الإشراف على تنفيذ العقوبة الجزائية، حتى الإفراج عن المحكوم عليه، وقد أدى إلى هذا الاتجاه التطور الذي لحق بالعقوبة، والتدبير الاحترازي، كنتيجة لاعتبار التأهيل الغرض الأساسي لهما، وفيما يتعلق بالعقوبة، فقد وجد نظام الإفراج الشرطي، والبارول و يعني كل منهما إطلاق سراح المحكوم عليه قبل إنتهاء مدة العقوبة المحكوم بها، وتغيير مدة العقوبة، وبهذا يعتبر تعديلاً للحكم القضائي، وهو أمر لا يملكه إلا القضاء نفسه، وكذلك تتطلب مقتضيات التأهيل أحيانا تعديل النظام العقابي الذي يخضع له المحكوم عليه بنقله من درجة إلى أخرى، إلا أن هذا التعديل يمس حقوق المحكوم عليه، الأمر الذي يتطلب أن يعهد به إلى القضاء وحده (عبد الستار، فوزيه، 1985، ص 143).
أما بالنسبة للرأي الثالث: فيذهب إلى أن التنفيذ العقابي ذو طبيعة إدارية محضة، فهو يبدأ بأمر تصدره النيابة العامة التي تباشر اختصاصها بصفتها سلطه إدارية، كما أن المحكوم عليه يلتزم خلال مرحلة التنفيذ بالخضوع لكافة إجراءاته، دون أن يكون له حق موضوعي، أو شخصي إلا في أحوال استثنائية، حيث نظم المشرع طرقاً للتظلم من تنفيذ العقوبة (إشكالات التنفيذ) التي تنظر أمام القاضي الذي أصدر الحكم (علي، يسر؛ عثمان، آمال، 1999، ص 544).
ويستند هذا الرأي في تأييد دعواه، إلى أن التنفيذ العقابي وإن كان أصله وأساسه عملاً قضائياً، وهو الحكم الذي يصدر عن المحكمة المختصة، إلا أن موضوعه يختلف عن مضمون الأعمال القضائية، إذ يشمل مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى التنفيذ المادي للعقوبة، والتي يباشرها أعضاء تابعون لهيئات إدارية، ويضيف أصحاب هذا الرأي، أن القاضي لا تؤهله ثقافته القانونية الإسهام في تنفيذ الحكم القضائي، إذ قد يثير ذلك مسائل فنية بعيداً عن مجال تخصصه، إلا أن هذه الحجة لا تلغي عمل الفنيين، والإداريين في مجال تنفيذ العقوبة، مما يجعل هذا الإشراف، إشرافاً وتعاوناً مع الإدارة العقابية لضمان حقوق المحكوم عليهم، ولتحقيق الهدف المنشود منه الردع الخاص (حسني، محمود، 1973، ص 307).

و قد حرص قانون العقوبات الفرنسي على تدعيم سلطة القاضي في تفريد العقوبة، ففقد قاعدة التفريد القضائي للعقوبة، ونقل المشرع بعض نصوص قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التي تحدد أساليب هذا التفريد إلى قانون العقوبات الجديد رقم (468) لسنة 1994، ولكنه أبقى على أساليب التفريد التنفيذي للعقوبة في قانون الإجراءات الجنائية، ومن أهمها النصوص التي تحدد اختصاصات قاضي تطبيق العقوبات في الإشراف على تنفيذ العقوبة. (كامل، سيد، 1998، ص164).

و تعرض التشريع الجنائي الفرنسي في بعض نصوصه المختلفة سواء الموضوعية، أو الإجرائية، لتنظيم اختصاصات قاضي الإشراف على التنفيذ الجنائي، تحت مسمى (قاضي تطبيق العقوبات) تمييزاً له عن قاضي الحكم، ومن الأمثلة على ذلك: نص المادة (3/36/131) من قانون العقوبات والتي جاء فيها أن: (للقاضي إذا حكم بعقوبة الحبس لمدة سنة أو أقل، أن يقرر تنفيذ الحبس المحكوم به وفقاً لنظام شبه الحرية، إذا كان لدى المحكوم عليه ما يبرر ذلك، ويلتزم المحكوم عليه المستفيد من هذا النظام بالعودة إلى المؤسسة العقابية، وفقاً للقواعد التي يحددها قاضي تطبيق العقوبات) وهذه وغيرها من اختصاصات تثبت لقاضي تطبيق العقوبات في فرنسا أن يكون مخول طبقاً للمادة (722) والمعدلة بالمادة (6/712) بموجب القانون رقم (2004/204) الصادر بتاريخ 2004/4/9 بإجراءات جنائية، بتقرير نقل المحكوم عليه إلى المراحل المختلفة للنظام التدريجي، (فقاضي تطبيق العقوبات مخول بالبت في قبول المحكوم عليهم في المراحل التالية، وهو يملك تخفيض مدة العزلة، إذا اقتضى الأمر بناءً على رأي طبي، كما أنه يختص في النطاق ذاته بتقرير نقل المحكوم عليه إلى مجموعة أو درجة أدنى متى ساء سلوكه، أو العمل خارج شبه الحرية ومنح تصاريح الخروج، كما يختص بالغائها). (كامل، شريف، 1995، ص180).

ومن التشريعات المعاصرة التي أخذت بها النظام أيضاً التشريع الإيطالي، والذي أطلق عليه اسم قاضي المراقبة، أو قاضي الإشراف على التنفيذ، فقد نصت المادة (44) من قانون العقوبات الإيطالي لسنة 1930 على تخويل قاضي الإشراف على التنفيذ مهمة البت في السماح للمحكوم عليه بالعقوبة بأن يشتغل خارج السجن، وكذلك البت في الإفراج عنه تحت شرط، وبعض الإختصاصات الأخرى التي تتعلق بالإشراف على التنفيذ، وخولته أيضاً المادة (635) من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي الجديد رقم (447) لسنة (1988)، سلطة الإشراف على تنفيذ التدابير الاحترازية الشخصية للمحكوم بها، كتدبير الإيداع في مستعمرة زراعية، أو مؤسسة للعمل، أو له سلطة تعديل هذه التدابير أو تغييرها (سرور، أحمد، 1972، ص274).

كما حدّد اختصاصات قاضي الإشراف على التّنفيذ في العديد من مواده، ومنها المادة (678) من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي حيث جاء فيها: (يصدر قرار المحكمة الجنائية وقاضي الإشراف التّنفيذي تلقائياً أو بناءً على طلب النيابة، أو صاحب المصلحة، أو الدّفاع في المسائل المتعلقة بتقسيط (تجزئة) العقوبة المالية أو استبدالها أو الإعفاء من الالتزام المالي أو التدابير الاحترازية، أو تنفيذ عقوبة شبه الحرية، أو الحرية المراقبة.)، فضلاً عن ذلك وسّع المشرع الإيطالي من اختصاص قاضي التّنفيذ في حالات أخرى منها ما نصت عليها المادة (676) من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي: (يختص قاضي التّنفيذ بإصدار قرار بانقضاء الجريمة بعد حكم الإدانة، وبانقضاء العقوبة، إذا لم تكن قد اتبعت بالإفراج تحت شرط).

ومن التّشريعات التي اعترفت للقضاء بحق الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية، والإشراف أيضاً على المؤسسات العقابية، التّشريع المصري، حيث خوّلت المادة (42) من قانون الإجراءات الجزائية على أنّ: " أعضاء النيابة العامة، ورؤساء، ووكلاء المحاكم الابتدائية، والإستئنافية زيارة السّجون العامة، والمركزية في دائرة اختصاصهم، والتأكد من عدم وجود محبوسين غير قانونية، ولهم أن يطّلعوا على دفاتر السّجن، وعلى أوامر القبض، والحبس وأن يأخذوا صوراً، وأن يتّصلوا بأي محبوس ويسمعوا منه أي شكوى يريد أن يبديها لهم، وعلى مدير وموظفي السّجون أن يقدموا لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات كما أن المادة (43) من ذات القانون تنص على أنه: " لكل مسجون الحقّ في أن يقدم في أيّ وقت لمأمور السّجن شكوى كتابية، أو شفوية، ويطلب منه تبليغها للنيابة العامة، وعلى المأمور قبولها وتبليغها في الحال بعد إثباتها في سجل يعدّ لذلك في السّجن، ولكلّ من علم بوجود محبوس بصفة غير قانونية، أو في مكان غير مخصص للحبس، أن يخطر أحد أعضاء النيابة العامة، وعليه بمجرد علمه أن ينتقل فوراً إلى المحل الموجود به المحبوس، وأن يقوم بإجراء التّحقيق، وأن يأمر بالإفراج عن المحبوس بصفة غير قانونية، وعليه أن يحرر محضراً بكلّ ذلك " (المرصفاوي، حسن؛ زيد، محمد، 1970، ص35).

أما بالنسبة للتّشريع الأردني: فقد نصّت المادة (107) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، على أنه: " لكلّ موقوف، أو مسجون الحقّ في أن يقدم في أيّ وقت لمأمور السّجن شكوى كتابية، أو شفوية، ويطلب منه تبليغها للنيابة العامة، وعلى المأمور قبولها وتبليغها في الحال بعد إثباتها في سجل يعدّ لذلك في السّجن ".

أما المادة (108) من القانون ذاته فقد نصت: " على كل من علم بوجود شخص موقوف أو مسجون بصفة غير قانونية، أو في محل مخصص للتوقيف، أو الحبس، عليه أن يخبر بذلك أحد أفراد هيئة النيابة العامة الذي عليه بمجرد عمله أن ينتقل فوراً إلى المحل الموجود به الموقوف، أو المسجون وأن يقوم بإجراء التحقيق وأن يأمر بالإفراج عن الموقوف، أو المسجون بصفة غير قانونية، وعليه أن يحرر محضراً بذلك ". و يرى الباحث: أنه إذا كان نظام قاضي التنفيذ لازماً في المواد المدنية، فهو إلزام في المواد الجزائية، لاتصالها الوثيق بحسن أداء رسالة العقوبة في تقويم أصحاب النفوس المنحرفة، إضافة إلى أن نظام قاضي التنفيذ، يمثل ضمانة هامة من ضمانات الشرعية الجنائية عامة، وشرعية التنفيذ العقابي خاصة، الأمر الذي يخضع تنفيذ العقوبة لإشراف قاضي يطلق عليه قاضي التنفيذ الجنائي، فشرعية التنفيذ العقابي تعبر عن التوازن بين حقوق المحكوم عليه، وحقوق المجتمع.

ثالثاً: المبررات والأسانيد القانونية للتدخل القضائي على تنفيذ العقوبة

على الرغم من اتفاق معظم الفقهاء بوجود التدخل القضائي في الإشراف على التنفيذ العقابي، وفيما ساقوه من مبررات سبق إبراز أهميتها، إلا أن تأصيل هذه الفكرة، وردّها إلى الأساس القانوني الذي ترتكز عليه، كان محل خلاف بين الفقهاء، وللحديث عن الأسانيد والمبررات القانونية للتدخل القضائي في تنفيذ العقوبة، لا بد من التعرض لما يأتي:

1- الآراء الفقهية التي تعرضت لفكرة الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة الجنائية.

2- قضاء الإشراف على التنفيذ العقابي وشرعيته.

1- الآراء الفقهية المؤيدة والمعارضة التي تعرضت للإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية

اختلفت الآراء حول تحديد السنن القانوني للإشراف القضائي على التنفيذ، فظهرت ثلاثة آراء بشأن ذلك

ذهب الرأي الأول، إلى القول بفكرة امتداد سلطة القضاء الجنائي حتى انتهاء تنفيذ العقوبة،

ولعلّ من أهمّ الحجج والأسانيد التي يمكن الاستناد إليها لدعم هذا الاتجاه ما يأتي:

أ- إنّ الغرض الأساسي للجزاءات الجنائية، هو إعادة تأهيل المحكوم عليه، وتقويم انحرافه، وهذا لن يأتي بمجرد النطق بالعقوبة، أمّ التدابير، وإمّا يتحقق ذلك بتنفيذ الجزاء المحكوم به حيال من صدر الحكم في حقه. (حسني، محمود، 1988، ص9، 12) وهو ما ينسجم مع سياسة الدفاع الاجتماعي الحديث التي تنظر إلى أنّ الدّعوى الجزائية مستمرة إلى حين الانتهاء من عملية التنفيذ، مما يتعيّن إخضاع هذه المرحلة لإشراف القضاء كي يبسط عليها سلطته، وسلطانه. (الذهبي، إدوار، 1975، ص123).

ب- ومن دواعي تخويل القضاء الإشراف على التنفيذ أيضا حماية حقوق المحكوم عليه، وصونها من أيّ انتهاك، أو عدوان، قد تتعرض له أثناء مباشرة أعمال التنفيذ، ولا سيما أنّ التجربة أثبتت أن إهدار هذه الحقوق يأتي في كثير من الأحيان على يد الإدارة العقابية، وما يمارسه التابعون لها من شطط، وتعسف ضارين عرض الحائط بالمقتضيات القانونية، الأمر الذي يستلزم أن تتم أعمال التنفيذ تحت إشراف السلطة القضائية، على اعتبار أنّ القضاء هو الحارس الطبيعي لحرية الأفراد، وحقوقهم التي كفلها لهم القانون. (علي، يسر، عثمان، آمال، 1971، ص409).

ج- كما يبرز التدّخل القضائي في التنفيذ، فضلا عمّا تقدّم، اعتناق أغلب التشريعات المعاصرة لنظام التدابير الاحترازية سواء أكانت مكمله للعقوبة، أم بمفردها، والتي باتت تحتل مكانها في السياسة العقابية الحديثة، لمواجهة حالة الخطورة الإجرامية (حسني، نجيب، 1973 ص59)، ولما كانت هذه الخطورة متطورة، فإن هذا يقتضي عدم تحديد هذه التدابير، لا من حيث نوعها، وطبيعتها، ولا من حيث مدّتها، فمدّة التدابير ينبغي أن تكون مرنة بحسب توافر حالة الخطورة، أو انتفائها، بمعنى أن تنفيذ التدبير الاحترازي يكون رهنا باستمرار الخطورة من عدمه، فإذا زال تعيّن إيقاف التدبير المفروض، ولو قبل مضي مدّته المحددة في الحكم، والعكس صحيح.

وذهب الرّأي الثّاني إلى القول، بأنّ الحكم الجنائي يحدد للمحكوم عليه وفقا للقانون مركزا قانونيا، يتقرر فيه للمحكوم عليه حقوق، ويتحمّل بمقتضاه التزامات، ويجب أن يعهد إلى القضاء بضمان احترام هذه الحقوق، وأداء هذه الالتزامات.

أمّا الرّأي الثّالث: فقد ذهب إلى أنّ التدّخل القضائي يستند إلى الإشكاليات في التنفيذ التي قد تثور بين المحكوم عليه والإدارة العقابية، خلال فترة تنفيذ الجزاء الجنائي، فلا يجوز للإدارة أن تجمع بين الخصم والحكم في آن واحد، وهذا أمر ترفضه العدالة، والسبيل السليم إلى حسم هذه الإشكالات هو أن يعهد بها إلى القضاء. (عبد الستار، فوزيه، 1985، ص110).

وجميع الآراء السالفة الذكر صحيحة، فلا تناقض بينها، وإنما يكمل بعضها بعضاً، وليس سائغاً الاعتماد على رأي واحد منها، إذ ينحصر اهتمامها بزواوية بعينها من المشكلة، والحقيقة أنّ هذه الآراء تقدّم حججاً لتبرير الإسهام القضائي في التنفيذ .

إن جميع الآراء المقدمة قد سعت في محاولات جادة، إلى إيجاد السند القانوني للتدخل القضائي في مرحلة التنفيذ، ولا يعني تعرضها للنقد عدم صلاحيتها لهذا الغرض، و إنما هي في الواقع صحيحة في سبيل تفسير التدخل من الناحية القانونية، الأمر الذي يجعل للقاضي دوراً هاماً في مجال التنفيذ العقابي، لتحقيق السياسة العقابية الحديثة، لإصلاح المحكوم عليه، وإعادةه إلى التآلف الاجتماعي، كما أنّ إشراف السلطة القضائية على التنفيذ العقابي، يشكل ضماناً هاماً للحرية الفردية، وحماية للحقوق التي تقرر للمحكوم عليه خلال فترة التنفيذ، ويولد لدى المحكوم عليه اطمئناناً، وثقة إلى شرعية الإجراءات التي تتخذ من قبله خلال مرحلة التنفيذ، مما يدعم في النهاية تحقيق الهدف التقويمي من الجزاء. (المصرفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص9)، ولقد أدى التفكير العلمي دوره في تغيير النظرة إلى الجزاء الجنائي، حيث أصبح توخي تقويم إصلاح المذنب، هدفة الأساسي الذي يسعى إليه، وهو ما يصعب تحقيقه إذا أهدرنا مبدأ وحدة الخصومة الجنائية، وقمنا بفصل مرحلة التنفيذ عن مرحلة المحاكمة.

علاوة على ذلك، يقوم القضاء في مرحلة التنفيذ بالدور الجديد الذي تستهدفه السياسة العقابية من الجزاء الجنائي، وهو إصلاح المحكوم عليه، ولا يمكن فصل هذا الدور في توجيه الجزاء الجنائي عن الخصومة الجنائية أي كانت المرحلة التي يتم فيها هذا الجزاء، سواء أكانت مرحلة التحقيق، أم المحاكمة، أم التنفيذ حتى تخضع لمباشرة، وإشراف السلطة القضائية التي أصبح من أهم وظائفها تحقيق اعتبارات الدفاع الاجتماعي، وإصلاح وتقويم المحكوم عليه. (سعد، مرقس ، 1972، ص119).

ويرى الباحث:

إنّه من المنطقي أن يعدّ التنفيذ امتداداً للدعوى الجزائية واعتباره آخر مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية، وينبغي أن يتدخل القضاء فيها لتأكيد شرعية هذا التنفيذ وعدم مجافاته لتيارات العدالة مع العمل على مراقبة هذا التنفيذ، بما يكفل حماية الحقوق والحريات التي يكفلها القانون للمحكوم عليه.

2- قضاء الإشراف على التنفيذ العقابي وشرعيته

يرتبط نظام قاضي تطبيق العقوبة ارتباطاً وثيقاً بمبدأ شرعية التنفيذ العقابي، باعتباره الحلقة الثالثة من حلقات مبدأ الشرعية الجنائية، ويعد التجريم الحلقة الأولى من هذه الشرعية وتتمثل الحلقة الثانية، بإجراءات الاستدلال، والتحقيق، والمحاكمة حتى النطق بالحكم، وصولاً إلى الحلقة الثالثة، وهي تنفيذ العقوبة، الأمر الذي يجعل من ذلك الاتصال الوثيق لقاضي تنفيذ العقوبة بشرعية التنفيذ العقابي، وهذا الاتصال يكون من عدة أوجه منها: وسائل التفريد العقابي التي يتمكن بها القضاء من مراعاة شخصية المحكوم عليه، وظروف ارتكاب الجريمة، حيث تستوجب شرعية التنفيذ العقابي وفقاً للكيفية التي يحددها القانون مستهدفاً تقويم المحكوم عليه وضمان حقوقه (عفيفي، عصام، 2004، ص78)، وتقوم شرعية التنفيذ العقابي على ما يأتي:

- ضرورة تحديد أساليب التنفيذ العقابي، وضماناته، وأهدافه بقانون باعتبار أن القانون هو المعبر عن الإرادة العامة للشعب .

لذلك كان قضاء الإشراف على التنفيذ العقابي، أو قاضي تطبيق العقوبة أحد أهم ضابطين تقوم عليهما شرعية التنفيذ العقابي- ومراعاة القاضي لظروف الجريمة وشخصية مرتكبها، وهذا لا يعني مطلقاً إهدار الشرعية الجنائية، والخروج عن ضوابط مشروعية التنفيذ العقابي، حتى لا يؤدي ذلك إلى مزالق خطيره، تتمثل في زيادة سلطات الادارة العقابية عند تنفيذ العقوبة، مما يؤدي إلى العصف بحقوق المحكوم عليه، فشرعية التنفيذ، تعبر عن التوازن بين حقوق المحكوم عليه، وحقوق المجتمع، كون القضاء المتمثل في قاضي تنفيذ العقوبة هو المشرف على تنفيذ العقوبة وتطبيقها، وهدفه المحافظة على حقوق المحكوم عليه

رابعاً: إنتشار مبدأ التّدخل القضائي على التّنفيذ

إنَّ مبدأ التّدخل القضائي في تنفيذ العقوبة الجزائية قد تعرّض لبعض الصّعوبات، ولم يلق نفس الدّرجة من القبول بصفة عامة، إذ ما تزال الكثير من التّشريعات تحجم عن التّدخل القضائي في التّنفيذ الجزائي، وتستعين عنه بوسائل أخرى لمراقبة تنفيذ العقوبة الجزائية للمحكوم عليهم، بالإضافة إلى أن بعض الدّول التي أخذت بمبدأ التّدخل القضائي في تنفيذ العقوبة الجزائية، قد اختلفت فيما بينها في أسلوب هذا التّدخل، وفقاً لظروف كل منها،

علاوة على ذلك، فإن المؤتمرات الدولية أقرت الأخذ بنظام قاضي الإشراف على التنفيذ، حيث استطاعت الدعوة إلى التدخل القضائي في تنفيذ الجزاءات الجنائية، أن تفرض نفسها صراحة على مائدة البحث في المؤتمرات الجنائية الدولية، نتيجة لما صادفته هذه الدعوة من قبول لدى معظم الأوساط المهتمة بالتنفيذ العقابي، خاصة بعد أن تغير الهدف الأساسي من الجزاء الجنائي، وأصبح هدفه الأساسي إصلاح المحكوم عليه، وإعادة تآلف الاجتماعي (حسني، محمود 1973، ص432).

لقد كان مؤتمر لندن الذي عقد سنة 1925، هو أول المؤتمرات التي تناولت موضوع الإشراف القضائي صراحة، حيث قرر المجتمعون من علماء الإجرام تأييدهم لتدخل السلطة القضائية في تنفيذ العقوبة الجزائية، وجاء في توصيته: (أن القضاة الجزائيين، يجب أن يلموا بالمعرفة الدقيقة بالسجون، والمؤسسات المشابهة، وأن يكلفوا بالزيارة الدورية لها). (المرصفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص23).

وأعقب، ذلك المؤتمر الدولي لعلم العقاب الذي عقد في براغ سنة 1930، و الذي تعرض لمناقشة القواعد التي يجب صياغتها من أجل تنفيذ العقوبات في إطار التشريعات الحالية، مع الأخذ في الاعتبار بأفكار إعادة أقامة الجناة، والتعاون مع العناصر العاملة في التنفيذ العقابي. (المرصفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص22)، وقد نالت بعد ذلك الدعوة إلى الرقابة القضائية على تنفيذ العقوبة الجزائية التأييد في المجالات الدولية، والمؤتمرات الدولية وذلك على النحو الآتي:

- في سنة 1935 قرر المؤتمر الدولي الحادي عشر لقانون العقوبات المنعقد في برلين بألمانيا بإجماع الآراء، أنه من الملائم لتحقيق رد فعل منطقي ضد الإجرام، أن تمنح سلطة التنفيذ إلى القضاء أو إلى لجان مختلفة يرأسها قاضٍ، (المنجبي، محمد ، 1982 ، ص432)، وقد انتهى المؤتمر إلى الموافقة على لإسهام القضاء في التنفيذ العقابي .

- وفي عام 1937 عرض موضوع التدخل القضائي على إشراف تنفيذ العقوبة الجزائية للمحكوم عليهم في مؤتمر باريس الدولي، فقرر هذا المؤتمر أن مبدأ الشرعية الذي ينبغي أن يسود قانون التنفيذ العقابي، كما يسود القانون الجنائي بوجه عام وضمانات الحرية يقتضيان الاعتراف بالتدخل القضائي في تنفيذ العقوبات، والتدابير الاحترازية، ولكن يتعين مع ذلك الاعتراف للإدارة العقابية بذاتية واستقلال كاملين، وقد أضاف المؤتمر أنّ تدخل السلطة القضائية يجب أن يتمثل في الإشراف وإصدار القرارات بقصد تحقيق أهداف العقوبات والتدابير عن تطبيقها على المحكوم عليهم (وزير، عبد العظيم ، 1978، ص441).

وقد أضاف المؤتمر أنّ تدخّل السّلطة القضائيّة يجب أن يتمثّل في الإشراف، وإصدار القرارات بقصد تحقيق أهداف العقوبة، والتدابير لتطبيقها على المحكوم عليهم. (سرور، أحمد، 1972، ص281).

وقرر المؤتمر أنّ السّلطة القضائيّة هي وحدها التي تختص باتخاذ القرارات في شأن كل تدبير ينطوي على التّعديل من الأجل المحدد للعقوبة، أو الخصائص الأساسيّة لنظام تنفيذها، وهي كذلك المختصة بإيقاف، أو تأجيل، أو تعديل، التّدابير الاحترازيّة، أو إحلال تدبير محل آخر، وتختص كذلك بتقرير الامتداد، أو الإفراج، في شأن التّدابير غير المحدودة المدة، وأشار المؤتمر في النّهاية إلى أنّ من المرغوب فيه إشراك القضاة في إجراءات الرّعاية، والتأهيل اللاحقه على الإفراج. (حسني، محمود، 1973، ص294).

و من هذا يتضح أنّ تدخّل القضاء في التّنفيذ ينطوي على شقين، الأوّل متعلق بالرّقابة، والثّاني يفترض اتخاذ القرارات، ويتضمن الشّق الأوّل المتعلق بالرّقابة التّحقق من التّطبيق السّليم للأنظمة في داخل المؤسسات العقابية، والتّأكد من أنّ تنفيذ الجزاء يتجه إلى تحقيق غايته. (حسني، محمود، 1973، ص294)، كما تهدف الرّقابة إلى إستجماع المعلومات الالزمة عند اتخاذ القرارات التي يجب اتخاذها عند التّنفيذ.

■ في عام 1951 قرر المجلس الأعلى للقضاء الفرنسي التّوسع قدر الاستطاعة في إسهام القضاء في تنفيذ العقوبات، وإصدار قراراً ثانياً في عام (1956) وجّه فيه عناية الإدارة العقابية إلى أهمية إنشاء وظائف قضاة متخصصين في إمداد المفرج عنهم بالرّعاية ومراقبة تنفيذ العقوبات .

■ في عام 1962 بحثت الدّورة العاشرة للدّفاع الاجتماعي بفرنسا مشكلة التّدخل القضائي في تنفيذ العقوبة الجزائيّة وكانت إحدى الموضوعات التي حظيت باهتمام الدّورة.

■ أيدت بعض التّشريعات الدّعوة إلى الرّقابة القضائيّة على تنفيذ العقوبة الجزائيّة، وأنشأت نظام قاضي التّنفيذ ومثال ذلك: القانون البرازيلي، والقانون التشيكوسلوفاكي، والقانون المجري، والقانون الإيطالي، والقانون الفرنسي، والقانون الألماني الغربي، والقانون البلجيكي.

■ في عام (1969) عقد في روما المؤتمر الدولي العاشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات، وقد أدرج المؤتمر موضوع التدخل في التنفيذ الجزائي في القسم الثالث من أعماله تحت عنوان ((دور المحكمة في تحديد وتطبيق العقوبات)) وقد جاءت التوصيات في صالح التدخل القضائي، وخاصة التوصية الخامسة التي قررت: (إنَّ أيَّ تغيّر يطرأ على تنفيذ العقوبة والتدابير الاحترازية بحيث يؤثر على الحكم الأصلي يجب أن يأمر به القاضي نفسه أو يعيد النظر فيه، بعبارة : أن يأمر به القاضي المتخصص أو الهيئة الإدارية المختصة، (المرصفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص31).

■ لقد جاء في التقرير النهائي لأعمال الحلقة العربية الثالثة للدفاع الاجتماعي التي نظمتها المنظمة العربية الدولية للدفاع الاجتماعي بدمشق في عام 1972 حول تنظيم موضوع العدالة الجزائية في ضوء مبادئ الدفاع الاجتماعي، حيث نصّت التوصية رقم (18) على أن: (يختص القاضي المشرف على التنفيذ بالفصل في جميع المناعازت المتعلقة بتنفيذ التدابير والتحقق من شرعية سند التنفيذ، ومتابعة تنفيذ التدابير المحكوم بها، وتحديد أسلوب المعاملة للمحكوم عليهم ونوع المؤسسات التي يودعون بها وتعديل التدابير المحكوم بها، وتقرير الإفراج الشرطي عن المحكوم عليهم وكل ما يتعلق بتنفيذ التدابير وتفريدها، كما

يختص قاضي التنفيذ بالتأكد من حماية حقوق المحكوم عليهم واحترام كرامتهم الإنسانية). من خلال المؤتمرات الدولية السابقة الذكر، وقرار المجلس الأعلى للقضاء الفرنسي انتشر مبدأ التدخل القضائي في تنفيذ العقوبة للمحكوم عليه، الأمر الذي جعل بعض التشريعات الحديثة وخاصة التشريع الفرنسي، والتشريع الإيطالي، والتشريع الجزائري المصري، المتعلق بالأحداث يطبق مبدأ التدخل القضائي وإشرافه على تنفيذ العقوبة الجزائية.

- بالنسبة للتشريع الفرنسي:

فرض التطور الحديث في علم العقاب ضرورة اشتراك الجهاز القضائي في تنفيذ الجزاء الجنائي، وظهر ذلك بصفة خاصة بعد ظهور التدابير الاحترازية، وتطور نظم المعاملة العقابية بوجود صور أخرى للمعاملة، مثل نظام الإفراج الشرطي، ونظام البارول، وقد استتبع ذلك ضرورة تدخل القضاء إلى جوار جهة الإدارة بالاشتراك الفعلي معها في تنفيذ الجزاء الجنائي، وذلك بتحديد صور المعاملة الجنائية التي تتفق مع ظروف المحكوم عليه، كما يراقب صور المعاملة الجنائية التي تنفذ في الوسط الحر كالإفراج، تحت شرط وحظر الإقامة، والمراقبة للمشتبه فيهم، والمتشردين، بل إن هذا التدخل أصبح ضرورياً للإشراف الفعلي على كل ما يمس حقوق المحكوم عليه، والذي لا يصح تركه لتعسف جهة الإدارة (عبد الستار، فوزية، 1985، ص، 98)، كالتغيير في مدة الجزاء أو كيفية تنفيذه، خاصة أن القرارات التي تصدر في هذه الحالة، تمثل أعمالاً قضائية تدخل في اختصاص القضاء، وتركها لجهة الإدارة ممثلة في الإدارة العقابية يعد إخلالاً مبدأً الفصل بين السلطات. (حسني، محمود، 1973، ص 290).

حيث نصت المادة (709) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أن: (وجود قاضٍ أو أكثر من بين قضاة المحاكم يكون مسؤولاً عن وظيفة تطبيق العقوبات على المحكوم عليهم، ويتم تعيين قضاة التنفيذ بعد أخذ رأي مجلس القضاء الأعلى، وفي حالة وجود مانع لدى أحدهما، من ممارسة هذه الوظيفة تعين المحكمة آخر بدلاً منه ليمارس هذه الوظيفة).

ويختص هذا القاضي بإعداد الجزاءات ويضع نظام تنفيذها، دون أن يغير في مدتها أو في طبيعتها، كما أنه يحدد النماذج الأساسية للمعاملة الجنائية حتى تتلاءم وظروف المحكوم عليه، ويترك للسلطة الإدارية ضمان سيرها وتأديب النزلاء بالشكل الذي يحقق أمن الأماكن المخصصة للتنفيذ، ويقوم بزيارة هذه الأماكن مرة كل شهر ويقابل المحكوم عليهم، ويتولى مهمة فحص أي تظلمات قد تقوم بينهم، كما أنه يقدم المشورة، ويأخذ القرارات المتعلقة بنظام تطبيق العقوبة على المحكوم عليه،

وينظر في المشاكل المتعلقة بالنظام، والتأديب، والأمن، وكلّ الجزاءات التي أصدرها الرئيس الإداري للمؤسسة العقابية، كما أنه يقرر وضع المحكوم عليه في النظام التدريجي، تمهيدا لوضعة تحت نظام شبه الحرية والتصريح له بالخروج ويعطى رأيه فيما يتعلق بطلبات الحرية الشّرطية (م 1/3/73/أج) وكذلك فيما يتعلق بالتماسات الترخيص بالأنظمة الخاصة، وعلى طلبات العفو، ويعطي رأيه للمحكمة التي تنظر بطلبات استمرار شبه الحرية، متى كان قد سبق أن حصل عليه المحكوم عليه.(حسني، محمود، 1973، ص291).

ولا يقف دور قاضي تطبيق العقوبات عند هذا الحد، بل إنه يعمل على مساعدة المشتبه فيهم، وهم في خارج المؤسسة إذ يؤخذ رأيه عند تصنيفهم وعند محاكمتهم، كما أنه يرأس لجنة المساعدة على الحريات، مثل التّشغيل في خارج المؤسسة العقابية، كما أنه يمارس سلطاته، وتقديم المساعدات الاجتماعية، وله دوره الخاص في تنفيذ التّدبير ويعاقب المحكوم عليهم المستفيدين من إرجاء تنفيذ العقوبة مع الوضع تحت الاختبار، ويؤخذ رأيه فيما يتعلق بالموافقة على إحالة التّدابير أو تغييره وله الحق في تحديد مدته بنفسه ولكنّ التّدابير كالوضع تحت المراقبة أو التّردد في أماكن معينة، تخرج عن اختصاصه، وتدخل في اختصاص الوزير، كما أنه يراقب تنفيذ التّدابير الصّادرة بخصوص الحريات المشروطة التي تصدر بقرار من وزير العدل نفسه. (علام، عبد الرحمن، 2006، ص129).

- التشريع الإيطالي:

فقد نصّ المشرع الإيطالي في قانون الإجراءات الجنائية الجديد رقم (447) بتاريخ 16 فيرير 1988 على اختصاصات عديدة لقاضي التنفيذ فقد نصت المادة (676) على أنه: (يختص قاضي التنفيذ بإصدار قرار بانقضاء الجريمة بعد حكم الإدانة، وبانقضاء العقوبة إذا لم تكن قد اتبعت بالإفراج تحت شرط، أو بأداء خدمة اجتماعية، وذلك بالنسبة للعقوبة التبعية، أو بالمصادرة، أو برد الشيء المضبوط، أو غير هذا في كل حالة مماثلة...، يعلن قاضي التنفيذ ولو تلقائياً، انقضاء الجريمة، أو العقوبة ويصدر القرارات المترتبة على ذلك).

وقد بينت المادة (677) الاختصاص الإقليمي لقضاء الإشراف على التنفيذ، حيث نصت على أنه:

1- يتحدد اختصاص قضاء الإشراف على التنفيذ بالمحكمة، أو بقاضي الإشراف على التنفيذ اللذين في دائرة اختصاصهما تقع المؤسسة العقابية، التي يوجد بها المحكوم عليه عند تقديم الطلب، أو الاقتراح، أو عند بداية الإجراءات.

2- ما لم ينص القانون على خلاف ذلك تختص المحكمة الجنائية، أو قاضي الإشراف على التنفيذ الذي يشمل اختصاصه، المكان الذي يقيم فيه المحكوم عليه، أو الذي يسكن فيه فإذا تعدد تحديد الاختصاص وفقاً للمعيار سالف الذكر، اختصت المحكمة الجنائية، أو قاضي الإشراف على تنفيذ العقوبة اللذان في دائرة اختصاصهما صدر حكم الإدانة، أو البراءة، أو بأن لا وجه لاقامة دعوى. وفي حالة تعدد أحكام الإدانة أو البراءة، تختص المحكمة الجنائية، أو قاضي الإشراف على التنفيذ اللذان في دائرة اختصاصهما صدر آخر حكم حاز الحجية.

كذلك نصت المادة (684) على أنه: 1- (تصدر محكمة الإشراف على التنفيذ قرارها بتفريد العقوبات السالبة للحرية، والجزاءات البديلة بشبه الحرية، وبالحرية المراقبة في الحالات المنصوص عليها بالمادتين (146 و 147) من قانون العقوبات، التي يصدر بشأنها قرار من وزير العدل، عدا الحالة المنصوص عليها بالمادة (147) فقره 1، وللمحكمة أن تأمر- إذا اقتضى الأمر- إطلاق سراح المحكوم عليه المحبوس أم التحفظ عليه، وتصدر القرارات الأخرى المترتبة على ذلك).

3- إذا توافر سبب مؤسس يدعو للاعتقاد بتوافر شروط تأجيل المحكمة للتنفيذ، كان لقاضي الإشراف على التنفيذ أن يأمر بتأجيل التنفيذ، أو يامر بالإفراج عن المسجون في حالة ما إذا كان من الممكن أن يترتب على استمرار حبسه إلحاق ضرر جسيم به، ويحتفظ القرار بفاعليته إلى أن يصدر قراراً من المحكمة التي أحال إليها قاضي الإشراف على التنفيذ ملف الدعوى في الحال.

- التشريع المصري:

أقرّ المشرع المصري نظام الإشراف على التنفيذ بالنسبة للجزاءات الجنائية الصادرة ضد المجرمين الأحداث فقط، حيث نصّت المادة (42) من القانون رقم (31) لسنة 1974 على أنه (يختص قاضي محكمة الأحداث التي يجري التنفيذ في دائرة اختصاصها دون غيرها، بالفصل في جميع المنازعات وإصدار القرارات، والأوامر المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة على الحدث، على أن يتقيد بالفصل في الإشكال بالتنفيذ بالقواعد والضوابط المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجنائية). (عبيد، رؤوف، 1988، ص 646).

وفي ضوء النص السابق يقوم رئيس محكمة الأحداث، أو من ينتدبه بالإشراف والرقابة على تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة على الحدث، ويتولى قاضي الأحداث، أو من ينتدبه من خبراء المحكمة كل ثلاثة أشهر على الأقل، زيارة دور الملاحظة، ومراكز التدريب المهني، ومراكز التدريب ومؤسسات الرعاية الاجتماعية للأحداث، والمستشفيات المتخصصة والتي تتعاون مع محكمة الأحداث الواقعة في دائرة اختصاصاتها(عفيفي، عصام، 2004، ص 74).

7- يمكنه مسك بطاقات خاصة بالسجناء الذين يتتبع وضعيتهم تتضمن بيانات حول هويتهم، ورقم اعتقالهم، والمقررات القضائية، والتأديبية الصادرة في شأنهم، وملاحظات القاضي

8- يمكنه تقديم مقترحات حول العفو والإفراج المقيّد بشروط الرجوع إلى السفر، يمارس مهامه حسب هذا القانون، وهكذا بموجب أيّ نصوص أخرى .

- التشريع الجزائري:

حيث أخذ التشريع الجزائري بموجب المادة (7) من الامر المؤرخ في شهر 10/1972 والمتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين، والذي يتمثل دوره في متابعة تنفيذ الأحكام الجزائية وتشخيص العقوبات وتحديد أنواع العلاج.(عبد الحفيظ، طاشور، 2001، ص 41).

وكان يقتصر دور قاضي تطبيق العقوبات على تقديم الرأي في الأمور التي تتعلق بتكييف العقوبة مثل الافراج المشروط والذي يعود الاختصاص فيه لوزير العدل، أما بالنسبة للاختصاصات الأخرى فتكون في اطار لجنة الترتيب والتأديب، وباستقضاء أحكام هذا القانون، يتضح لنا أن دوره في إبداء الرأي للسلطات المركزية التي يعود لها سلطة اتخاذ القرار، وهو السبب الذي جعل المشرع الجزائري يتدخل لكي يدعم صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات، وذلك عن طريق تخويله سلطة اتخاذ القرار بتفريد العقوبة، وتكييفها، فصدر القانون 4/5 المؤرخ في 6 عام 2005 والمتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، والذي ألغى الأمر 2/72 ، فأصبح قاضي تطبيق العقوبات يقرر الوضع في نظام الافراج الشرطي بعد أخذ رأي لجنة تطبيق العقوبات، وذلك إذا كان باقي العقوبة مساوي أو يقل عن أربعة وعشرين شهراً، كما يجوز له إصدار مقرر بتوقيف تطبيق العقوبة السالبة للحرية لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، إذا كان باقي العقوبة المحكوم بها على المحبوس تقل عن سنة واحدة، كما يجوز له أيضاً منح اجازة الخروج لمدة عشرة أيام وبدون حراسة لمن تتطلب فيهم الشروط القانونية، كما منحه أيضاً ممارسة بعض الصلاحيات الادارية، والتي تدخل أصلاً ضمن العمل الإداري للمؤسسات العقابية، وذلك من أجل حماية حقوق وحريات المساجين وصيانة كرامتهم (فيصل، أبوعقال، 2005، 2006، ص14).

- التشرّيع الأردني:

تبنى المشرع الأردني فكرة الظروف المخففة، والأعذار القانونية المعفية من العقاب، والأعذار المخففة له إعمالاً لفكرة تفريد العقوبة، بل قد أخذ بنظام وقف تنفيذ العقوبة، وذلك بمقتضى القانون المعدل لقانون العقوبات رقم (9) لسنة 1998 .

إنّ القضاء الجزائي الأردني، يكاد لا يكون له دور يذكر بالنسبة لتنفيذ العقوبة الجزائية، إذ ليس هناك نصوص تعطيه مثل هذا الدور، فلم يأخذ المشرع الأردني بمبدأ قاضي تنفيذ العقوبات، وهذا يعد نقصاً في النظام العقابي الأردني، يجب تداركه حتى يحقق الجزاء الجنائي الأغراض المتوخاه منه، فالإدارة العقابية هي وحدها المختصة بالإشراف على تنفيذ الجزاء الجنائي، ورغم ذلك فإنّ هناك دوراً محدوداً للقضاء في الإشراف على المؤسسات العقابية.

حيث تنص المادة (1/106) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لسنة 1961 وتعديلاته على أنه :-

1) لكل من رئيس النيابة العامة ورؤساء المحاكم البدائية، أو الاستئنافية تفقد السجون العامة، ومراكز التوقيف الموجودة في مراكز اختصاصهم، والتأكد من عدم وجود محبوس، أو موقوف محتجز بصفة غير قانونية، ولهم أن يطلعوا على دفاتر مراكز الإصلاح، وعلى أوامر التوقيف والحبس، وأن يأخذوا صوراً منها، وأن يتصلوا بأي موقوف، أو محبوس ويسمعوا منه أي شكوى يريد أن يبديها لهم وعلى مدير وموظفي

2- على المدعي العام أو قاضي الصلح في الأمكنة التي ليس فيها مدعٍ عام أن يتفقد السجون الموجودة في دائرة اختصاصه في كل شهر مرة على الأقل للغايات المبينة في الفقرة السابقة.

3- (لرؤساء المحاكم الجزائية والمدعين العامين وقضاء الصلح (في الأمكنة التي ليس فيها مدعٍ عام) أن يأمر مدير التوقيف والسجون التابعين لمحكمتهم بإجراء التدابير التي يقتضيها التحقيق والمحاكمة

أما فيما يتعلق بالأحداث، فإن هنالك نصوصاً في قانون الأحداث الأردني رقم (24) لسنة

1968 وتعديلاته أعطت دوراً للقاضي في تنفيذ التدابير والعقوبات المحكوم بها، نستعرض أهمها :

المادة (20): (إذا أتمّ الحدث الثامنة عشرة من عمره، قبل إتمام المدة المحكوم بها ينقل إلى السجن لإتمام بقية عقوبته بقرار من المحكمة التي أصدرت الحكم، ويجوز لتلك المحكمة بناء على طلب خطي من مدير الدفاع الاجتماعي، أن تمّدد بقاء الحدث في دار تأهيل الأحداث إلى أن يكمل العشرين من عمره لإتمام تعليمة وتأهيلة الذي بدأه في تلك الدار).

المادة (2/25) : (تعين المحكمة التي تصدر أمر المراقبة، مراقب السلوك الذي سيشرف على الحدث أثناء فترة المراقبة، وإذا تعذر على المراقب المذكور القيام بواجباته لأي سبب أو إذا وجد مدير الدفاع الاجتماعي ذلك مناسباً، تعين المحكمة مراقب سلوك آخر لتنفيذ أمر المراقبة) .

المادة (1/27، 2، 3) : (1- يجوز للمحكمة بناء على طلب الوزير، أن تفرج عن أي حدث أرسل إلى أية مؤسسة إصلاحية معتمدة لهذا الغرض من قبله إذا وجد مبرراً لذلك) وبحسب الشروط التالية :

- أ- أن لا تقل المدّة التي قضاها الحدث في المؤسسة عن ثلث مدة العقوبة المحكوم بها.
- ب- أن يكون الحدث قد سلك سلوكاً حسناً خلال إقامته في المؤسسة.
- ج- أن لا يؤدي الإفراج عن الحدث إلى تعرضه لمؤثرات اجتماعية سيئة.
- د- أن لا يكون محكوماً بجريمة عقوبتها الأشغال الشاقة لمدة (15) سنة أو أكثر.

2-يجوز للمحكمة أن تأمر بإعادة الحدث إلى المؤسسة لإكمال مدة الحكم فيها في الحالات التالية :

أ- بناء على طلب الوزير.

ب- إذا خالف أيًا من الشروط التي أفرج عنه بموجبها، أو إذا كان قد تعرّض لمؤثرات اجتماعية سيئة.

3-يجوز لمراقب السلوك بموافقة الوزير أن يحضر أمام المحكمة البدائية أي حدث حكم بإرساله إلى أية مؤسسة معنية من قبل الوزير، وأوشك أن ينهي المدّة المقررة في الحكم إذا وجد أن مصلحة الحدث تستوجب ذلك، لو أفرج عنه للأسباب التالية:-

أ- اعتياد أحد والديه أو وصيّيه، الإجرام، أو السكر، أو فساد الخلق.

ب- أنه لم يتم مدة التدريب في الحرفة أو المهنة التي شرع بتدريبه عليها ويجوز لمحكمة الأحداث لدى اقتناعها بصحة ذلك أن تصدر قرارا بتمديد المدّة الواردة في قرار الحكم إلى أن يبلغ العشرين من عمره. المادة (30): (1- للمحكمة أن تفرض على الحدث الذي يخالف أي شرط من شروط أمر المراقبة، أو على وليه أو وصيّيه، غرامة لا تتجاوز عشرة دنانير مع المراقبة أو بدونها).

1- يجوز للمحكمة التي أصدرت أمر المراقبة، وبناء على طلب من مراقب السلوك، أو من

الحدث، أو وليّه، أن تلغي الأمر المذكور أو أن تعدله بعد أن تطلّع على تقرير ومطالعة مراقب السلوك في هذا الشأن.

2- إذا أدين الحدث بجرم أثناء نفاذ أمر المراقبة الصادر في حقه، ألغي أمر المراقبة إلا إذا اقتصر الحكم الجديد على دفع غرامة أو تعويض أو مصاريف المحكمة، ففي هذه الحالة يجوز للمحكمة أن تقرر استمرار العمل بأمر المراقبة".

المادة (1/34): (تمديد إقامة المحتاج إلى الحماية، أو الرّعاية في المؤسسة : 1- يجوز للمحكمة التي أصدرت القرار بناء على طلب الوزير أن تفرج عن أيّ محتاج إلى الحماية، أو الرّعاية عهد به إلى أية مؤسسة.

من خلال النصوص المتقدمة لم يقر التشريع الأردني قضاء التنفيذ بالنسبة للمجرمين البالغين، و إنما خول السلطة القضائية ممثلة برئيس النيابة العامة، و النائب العام، و رؤساء المحاكم البدائية الاستئناف، والمدعين العامين بتفقد السجون العامة الموجودة في دوائر اختصاصه، و التّأكد من عدم وجود محبوسين، أو موقوفين بصورة غير قانونية، و لهم أن يطلّعوا على دفاتر السجون، و على أوامر التوقيف او الحبس، و أن يأخذوا صوراً منها و على مدير و موظفي السّجن أن يقدموا لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التي يطلبونها.

أما فيما يتعلق بالأحداث فإن المشرع الأردني في قانون الأحداث رقم 24 لسنة 1968 و تعديلاته، و خاصة المادة (25 | 2) فقد أخضع تنفيذ التدابير المقررة لهم لإشراف قاضي محكمة الأحداث، و خص هذه المحكمة بكافة الصلاحيات المتعلقة بشؤون الحدث الجانح أو المعرض للانحراف، فلها تعيين مراقب السلوك الذي يخضع الحدث لإشرافه، ولها صلاحية البت بأمر إخلاء سبيل الحدث (المادة 16)، و من صلاحياتها نقل الحدث من مؤسسة إصلاحية إلى أخرى (المادة 26)، أو الإفراج عنه أو إلغاء أمر مراقبته، أو فرض غرامة عليه، أو على وليه، أو وصيه، وإذا خالف أي شرط من شروط المراقبة، كما يجوز للمحكمة أن تقرر استمرار العمل بأمر المراقبة إذا ادين الحدث بجرم أثناء تنفيذ أمر المراقبة (المادة 3/2/1/30) من قانون الاحداث رقم 24 لسنة 1968 وتعديلاته).

خامسا: أنظمة التدّخل القضائي التنفيذي وتنظيماتها

أقرت بعض التشريعات الجزائية الحديثة، دور القضاء في الإشراف على التنفيذ العقابي، إلا أن نطاق هذا الدور وكيفية أدائه يختلف من تشريع لآخر، حيث أصبح التدّخل القضائي في الإشراف والرّقابة على تنفيذ الجزاءات الجنائية ضرورة لازمة، في ظل هذه التشريعات، التي تقوم في أساسها على معطيات الدفاع الاجتماعي، والأفكار العلمية الحديثة في مجال السياسة العقابية، ويرجع ذلك لاعتبارات تاريخية وسياسية تحكم هذه الأنظمة.

ومن خلال استعراض صور التدّخل في مختلف التشريعات التي قبلت المبدأ، والمتمثلة أكثر في التشريعات الأوروبية، وما تأثر بها من تشريعات أجنبية، لا بدّ من التمييز بين ثلاثة أساليب للتدخل القضائي في تنفيذ العقوبة الجزائية. (وزير، عبد العظيم، 1978، ص 267). وسنبحثها في البنود الآتية:

1- التدّخل عن طريق اللجان المختلطة ذات الاختصاص القضائي.

2- التدّخل القضائي عن طريق المحاكم في التنفيذ.

3- تنظيم قضاء خاص للتدخل في التنفيذ .

1- التدّخل عن طريق اللجان المختلطة ذات الاختصاص القضائي.

يقوم هذا الأسلوب على أن تختصّ بالإشراف على تنفيذ الجزاء الجنائي لجنة مختلطة برئاسة قاضٍ، ويشارك في عضويتها ممثل للإدارة العقابية، وبعض الخبراء المتخصصين في مختلف جوانب المعاملة العقابية، وتكمن الفكرة الأساسية لهذا الاتجاه في أنّ تنفيذ الجزاء الجزائي - وخاصة حيث يكون هدفه إعادة التوافق الاجتماعي للمحكوم عليه - يثير عدة مشكلات مختلفة في طبيعتها: قانونية، واجتماعية، وطبية، وتربوية وغيرها، لذا فإنّه من المناسب أن يعهد بدراسة هذه المشكلات إلى فريق من الفنيين، من مختلف التخصصات، لكي يتوصلوا عن طريق تبادل وجهات النظر إلى تحقيق الهدف من تنفيذ الجزاء، تحت رقابة قاضٍ أو أكثر، يمثّلون وجود السّلطة القضائية، كضمان لشرعية الإجراءات والقرارات التي تتخذ من خلال هذه اللجنة، وبذلك يجتمع في داخل جهاز واحد، الخبرة الفنية والتخصصات اللازمة، والضمانات القضائية. (سرور، أحمد، 1972، ص 255-256).

و يرى البعض في صيغة اللجنة المختلطة، صورة للتعاون المشترك بين القضاء والإدارة، ممّا يجنب تفادي نتائج الاختصاصات بين السّلطة القضائية، والسّلطة الإدارية، في حالة تدخل السّلطة القضائية في التنفيذ. (وزير، عبد العظيم ، 1978، ص 280).

و قد تبدو أهمية هذه اللجنة في بعض المجالات، وبصفة خاصة في تنفيذ الأحكام غير المحددة، لإيجاد الصّلة بين القاضي والمحكوم عليه أثناء التنفيذ، أو في تقرير الإفراج الشّرطي بالنسبة لطوائف معينة من المحكوم عليهم، وقد لقي إتجاه اللجنة المختلطة ترحيبا من غالبية أعضاء الجمعية العامة للسّجون في مؤتمرها الشّهير بفرنسا سنة (1931)، كما أشارت إليه توصيات مؤتمر باريس سنة (1937).

ويختلف تشكيل اللجان المختلطة باختلاف الأنظمة القانونية التي تتبناها، وهناك اتجاهان لتشكيل هذه اللجان؛ الأوّل، ثابت في جميع الحالات، والثّاني، متغير حسب تغيير الموضوعات التي تعرض على اللجنة. الاتجاه الأوّل، يذهب إلى تشكيل ثابت قوامه العنصر القضائي، والإداري إلى جانب تمثيل جمعيات الرّعاية اللاحقة، ومن يرى الاستعانة به من أهل الخبرة؛ والتّشكيل الثّابت يجعل رئاسة هذه اللجنة لممثّل السّلطة القضائية الذي يقوم بتقدير الأمور، والتّرجيح بين مختلف الآراء الفنية، والتّقارير العملية، واتخاذ القرار المناسب بالنتيجة النهائيّة، علاوة على أنّ صدور قرارات اللجنة تحت إشراف ممثّل السّلطة القضائية يحقق حياد هذه القرارات، و يضمن كافة حقوق المحكوم عليهم، ويعطيهم الثّقة الكافية فيها وسرعة الاستجابة لها. (وزير، عبد العظيم ، 1978، ص 262).

أما بالنسبة للإدارة العقابية، فإنه من الصعب أن تستبعد هذه الإدارة من مجال العمل في تنفيذ الجزاءات الجنائية، والتي تعدّ عنصراً أساسياً في تشكيل هذه اللجان، إذ إنّ هذه الإدارة تظل على اتصال دائم بالمحكوم عليهم طوال مدة التنفيذ، مما يجعلها أكثر فاعلية في التأثير على سلوك المحكوم عليهم. (المرصفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص101، 102).

وإذا كان إشراك الإدارة العقابية في عضوية اللجان المختلطة، تحقق هذه المزايا فإنه من الصعب أن تترك رئاسة اللجنة، أو إدارة شؤونها للإدارة العقابية، لأنّ في ذلك قضاءً على الضمانات القضائية الواجب توفيرها لحماية شرعية التنفيذ ضد التحكم الممثل من جانب الإدارة، ويراعي في تشكيل هذه اللجان أن لا يكون لممثلي الإدارة العقابية الأغلبية العددية، وذلك ما دفع البعض إلى استبعاد تمثيل الإدارة العقابية في هذه اللجان، والاكتفاء باستطلاع رأيها إذا ما تطلب الأمر ذلك. (وزير، عبد العظيم ، 1970، ص283).

أما بالنسبة إلى تمثيل جمعيات الرعاية اللاحقة في اللجان المختلطة، فإنّ لتمثيلها أهمية قصوى، فمن الأفضل أن يسهم ممثلوها في هذه اللجان، حتّى لا تكون صلتهم بالمؤسسة العقابية لاحقه للإفراج عن المحكوم عليهم، وإمّا سابق على هذا الإفراج (المرصفاوي، حسن؛ زيد، محمد، 1970، ص102).

و لقد جاءت توصية مؤتمر باريس سنة (1937) مؤكدة لهذا المعنى، حيث قررت أن تختص (... لجنة إشراف .. تضم قضاة وشخصيات مختلفة مهمة بالمسائل العقابية ورعاية المفرج عنهم)، (المرصفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1978، ص283).

و ينبغي وفقاً لهذا الاتجاه أن يتمّ التعاون بين أعضاء هذه اللجان، مع تولى السلطة القضائية فيها مكانها، الذي يسمح لها بالحفاظ على حقوق المحكوم عليهم، وتوجيه التنفيذ نحو غايته الاجتماعية بما لا يخل بهذه الحقوق.

أما الاتجاه الثاني، فيذهب إلى تغيير هذه التشكيل تبعاً لتنفيذ الموضوعات المعروضة على اللجنة لغايات البت فيها، حيث تتنوع الخبرات التي تحتاجها اللجنة بتغيير الموضوعات المعروضة عليها؛ ويسعى هذا الاتجاه إلى تمكين القاضي رئيس اللجنة، من اتخاذ القرارات منفرداً إذا تعلق الأمر بحماية حقوق المحكوم عليهم، أو بحسم نزاع بينه وبين سلطة التنفيذ، لأنّ القرار في هذه الحالة ينصبّ على مسألة قانونية، ويسمح هذا الاتجاه أيضاً بتغليب الرأي العلمي، أو الفني حين يكون ذلك واجباً، كما هو الحال بشأن الشفاء من الأمراض العقلية (وزير، عبد العظيم، 1970، ص285).

ويؤيد الباحث: اتخاذ موقف وسط، بالنسبة للجنة المختلطة بحيث تضم عناصر ثابتة، ويستطيع القاضي أن يضم إليها بعض ممن يرى الإفادة من رأيهم، ولا مانع من أن يكون رأيهم استشارياً، بمعنى ألا يدخل في حساب أخذ الآراء عند مداولة اللجنة.

وهناك اختصاصان للجان المختلطة، يتمثلان في الاختصاص المكاني، والاختصاص النوعي.

أما بالنسبة للاختصاص المكاني، فتثور المفاضلة بين ثلاثة معايير: وهي مكان صدور الحكم، ومكان التنفيذ، وموطن المحكوم عليه، ويحقق كل من هذه المعايير مزايا معينة .
أولها، يذهب إلى جعل مكان صدور الحكم، هو معيار الاختصاص المكاني، على أساس أن ذلك يتيح الإفادة من المعلومات الموجودة بملف القضية.

ثانيها، يحدد الاختصاص بمكان التنفيذ، حيث تكون اللجنة قريبة من المحكوم عليه، بما يتيح لها الاتصال به، ومتابعة الإشراف على تنفيذ العقوبة المحكوم بها المحكوم عليه، وتحقيق المعاملة العقابية (وزير، عبد العظيم مرسي، 1978، ص 287، 288).

أما المعيار الثالث، فيحدد مكان الاختصاص، و موطن المحكوم عليه، حيث يمكن التعرف على شخصية المجرم، وظروفة البيئية التي قد تكون أسهمت في دفعه إلى تيار الجريمة، علاوة على ما يؤدي إليه هذا المعيار من مساعدة جمعيات الرعاية اللاحقة، التي تكون على صلة به قبل وبعد الإفراج عن المحكوم عليه. يؤيد الباحث، الرأي الذي يجعل الأفضلية لمعيار مقر التنفيذ، باعتبار أنه يحقق غايات المعاملة العقابية، أما عن مشكلة الرعاية اللاحقة، فيمكن حلها بإرسال الأوراق كاملة إلى لجنة محل إقامة المفرج عنه، وهذه الأوراق تتضمن بالضرورة الملف الشخصي للمفرج عنه، والذي يحتوي على تقرير رئيس المؤسسة وسبب الإفراج الشرطي، والنهائي والشروط الأخرى.

وهناك ثلاثة اتجاهات بشأن تحديد الاختصاص النوعي، أحدهما، يدعو إلى التوسع بالاختصاص والآخر، يدعو إلى الحد منه، والثالث إلى تضييق نطاق الاختصاص.

فالاتجاه الأول، يدعو إلى التوسع في الاختصاص، ويجعل للجنة الرقابة العامة على التنفيذ، مع الحق في اتخاذ كافة القرارات التي تعدل في مدة الجزاء، أو طريقة تنفيذه، أو الإفراج عن المحكوم عليهم بجزاءات غير محددة المدّة. (الألفي، أحمد، 1970، ص 301).

الاتجاه الثاني، يذهب إلى الحد من هذا الاختصاص، و يقتصر اختصاص اللجنة على ما يتعلق بالأساليب الفردية للتنفيذ في إطار نظام العقوبة السالبة للحرية، حيث تتولى اللجنة دراسة الحالة الفردية ثم يتخذ القاضي القرار المناسب.

أما الاتجاه الثالث : فيذهب إلى تضييق نطاق الاختصاص النوعي لهذه اللجان، بحيث يقتصر اختصاصها على التدابير الاحترازية، حيث تختار اللجنة في إطار الحكم غير المحدد، واحداً من التدابير الاحترازية، على أساس أنّ الأمر بصفة عامة، قد يحتاج في غالب الأحيان، إلى ضمانات لا تكفلها سوى السلطة القضائية منفردة، أو أنّ الأمر أحياناً يخرج من دائرة القانون والقضاء الجنائي ليدخل في دائرة العلاج الطبي أو النفسي، فيجعل الاختصاص إلى خبير فني كما في حالات انعدام المسؤولية، أو المسؤولية المخففة. (وزير، عبد العظيم، 1978، ص 291).

يؤيد الباحث، الرأي الثالث الذي يجعل قرار اللجنة قاصراً على ما يتعلق بالتدابير الاحترازية، في إطار الحكم غير المحدد، حيث تختار اللجنة في إطار الحكم غير المحدد، واحداً من التدابير الاحترازية المحددة في القانون، أو تفرج شرطياً أو تحل تديبياً محل آخر.

وهناك اتجاهان حول طبيعة الإجراءات الواجب اتباعها أمام اللجان المختلطة، فذهب رأي أول إلى جعل جميع الإجراءات التي تتبع أمام اللجان المختلطة ذات صفة قضائية، مما يحتم اتباع كافة الإجراءات التي تتبع أمام اللجان المختلطة ذات صفة قضائية، ممّا يدعو إلى اتباع كافة الإجراءات القضائية أمامها. (الالفي، أحمد، 1970، ص 301).

ويذهب رأي ثانٍ إلى أن إجراءات هذه اللجان يغلب عليها الطابع الإداري، مما يصعب تطبيق الإجراءات القضائية عليها، حيث لا تتواءم هذه الإجراءات مع إصلاح المحكوم عليه وإعادةه إلى التآلف الاجتماعي.

و يلاحظ على نظام اللجان المختلطة ما يأتي:

- إن عمل اللجان القضائية المختلطة لا تظهر حياد السلطة القضائية حتى إذا منحت السلطة القضائية حق اتخاذ القرارات. (سرور، أحمد، 1972، ص 257).
- لن يكون من الميسور لأعضاء اللجنة من غير رجال الإدارة العقابية، التعرف على شخصية المحكوم عليه، بما يسمح بتقدير مدى ملاءمة القرارات التي يمكن اتخاذها.

- لا يوجد وقت كافٍ للقضاة أعضاء اللجنة للاهتمام بكلّ محكوم عليه على حدة. (وزير، عبد العظيم، 1978، ص293)، و بالتالي يظلّ القاضي بعيداً عن تقدير الظروف الشخصية للمحكوم عليه.
- تظل الرقابة القضائية ضعيفة، وتحفظ الإدارة بالسلطة الحقيقية، وتصبح من الناحية القانونية هي المسيطرة على التنفيذ الذي يبقى إدارياً على الرغم من التدخّل القضائي، كون الطبيعة الإدارية للعمل في هذه اللجان تمنع من اتخاذ الضمانات القضائية أمامها، ممّا يحرم المحكوم عليهم من أهم مميزات التدخّل القضائي.

2- التدخّل القضائي عن طريق المحاكم في التنفيذ

يقصد بهذا الأسلوب، أن يعهد إلى القاضي الذي أصدر حكمه في الدّعى الجزائية المقامة على المتهم، بمهمة الإشراف على تنفيذ الجزاء الجنائي المحكوم به.

حيث يأخذ قاضي الحكم في التنفيذ إحدى الصّور الآتية:

الأولى: قد يكون تدخّل القاضي الذي أصدر الحكم من خلال اتخاذ بعض القرارات التي تمسّ العقوبة أثناء التنفيذ كالإفراج تحت شرط مثلاً (محمد ، محي الدين، 1975، ص40).

الثانية: قد يكون تدخّل القاضي الذي أصدر قرار الحكم في نطاق التنفيذ، وهو ما يعرف بالتفريد التنفيذي، والذي يقوم بدوره بتفريد العقوبة، فيحدد طريقة تنفيذها وإجراءات هذا التنفيذ وقت النطق بالحكم (مصطفى، محمود، 1999، 2002، ص52).

الثالثة: قد يتدخّل القاضي الذي أصدر الحكم، بحيث يمارس نوعاً من الرقابة القضائية على التنفيذ العقابي، من خلال إصدار قرارات بتفريد طبيعة الجزاء، أو إيقاف التنفيذ، وتطبيق نظام شبه الحرية وتخفيض العقوبة.

ويتميز هذا الأسلوب عن الأساليب الأخرى بأنّ القاضي الذي أصدر الحكم أتيحت له دراسة شخصية المحكوم عليه، والتعرّف على ظروفه من خلال دراسته للقضية، ممّا يسهل عليه تحديد أفضل أساليب التنفيذ العقابي التي تسهم بصورة فعّالة في إصلاحه، وإعادة تأهيله. (عبد الستار، فوزية، 1992، ص111).

ويلاحظ على تدخل قضاء الحكم ما يأتي:

- إن قضاء الحكم ليس قضاءً مستمرا في جميع الحالات، فإذا كانت العقوبة صادرة عن محكمة جنائيات أو محكمة استئناف، استحال على قضاء الحكم متابعة التنفيذ، فمحاكم الجنائيات والاستئناف ليست منعقدة على الدوام، وبالتالي لا يمكن أن يخول لها التدخل في التنفيذ الذي هو عملية مستمرة.

- عدم فاعلية هذا النظام بسبب بُعد مكان التنفيذ في أغلب الأحيان عن مكان قضاء الحكم، مما يصعب إمكانية قيام قاضي الحكم بمتابعة التنفيذ، (سرور، أحمد، 2002، 2001، ص 257).

- إن الإشراف على التنفيذ يحتاج إلى الأمام ببعض الجوانب الفنية المتعلقة بالتنفيذ العقابي، وهي مسألة تحتاج إلى إعداد خاص قبل ممارسة هذا العمل، وهو أمر صعب التنفيذ كون عملية الإشراف تحتاج إلى جوانب فنية متعلقة بالتنفيذ.

- إن القاضي الذي أصدر الحكم ليس لديه الوقت الكافي للاتصال المباشر بالمحكوم عليه، وإذا بقي القاضي مصدر قرار الحكم بمتابعة التنفيذ، فإنه سيكون مثقلاً بالأعباء بالعمل والقضايا.

3- تنظيم قضاء خاص للتدخل في التنفيذ.

يقوم هذا الأسلوب على فكرة مؤداها تولى قاضي متخصص في عملية الإشراف على تنفيذ الجزاء الجنائي، بحيث تقتصر مهمته على ذلك، ويسمى قاضي التنفيذ (كامل، شريف، 1973، ص 239).

يعد هذا الأسلوب أكثر أساليب الإشراف على التنفيذ العقابية فعالية، إذ إن تطبيق أساليب المعاملة العقابية على المحكوم عليهم يقتضي اتصالاً مباشراً، ومستمراً بالنزلاء، وسرعة اتخاذ القرار في بعض الحالات، وهو ما يصعب القيام به بصورة فعّالة في حالة الأخذ بأسلوب قاضي الحكم، أو بأسلوب اللجان القضائية المختلطة، ولهذا تتبنى العديد من التشريعات الجنائية الحديثة هذا الأسلوب مثل القانون الفرنسي، والقانون الإيطالي (يحيى، عادل، 2005، ص 261).

وتجدر الإشارة، إلى أن اختصاصات قاضي التنفيذ، وإن اختلفت تبعاً لاختلاف التشريعات الجنائية التي تتبنى هذا الأسلوب، إلا أنها تتسع لتشمل اختصاصات تتعلق بتنفيذ العقوبة في وسط مغلق، أي داخل المؤسسة العقابية، والتي تتمثل في، تحديد العناصر الأساسية للمعاملة العقابية لكلّ محكوم عليه داخل السجن، واختصاصات أخرى تتعلق بالأنظمة التي تطبق على المحكوم عليهم خارج المؤسسة العقابية، مثال ذلك: نظام وقف التنفيذ، ونظام الإفراج الشرطي (عقيد، محمد، 1995، ص323).

و يفضل جانب من الفقه، سايرته بعض التشريعات الحديثة، وخاصة التشريع الفرنسي الذي أخذ بنظام القاضي الفرد، الذي يتاح له في صورة مباشرة الاتصال بالمحكوم عليهم، ومتابعة التطور الذي يصاحب كل محكوم عليه، حتى يتمكن من تعديل المعاملة العقابية بما يوائم حالة المحكوم عليه. (حسني، محمود، 1973، ص301).

ومن حيث الاختصاص الإقليمي للقاضي، فإنه يعهد إلى كلّ قاضٍ الإشراف على مؤسسة، أو مجموعة من المؤسسات، ويرجع بموجب قرار من الجمعية العامة للمحكمة التي تقع المؤسسة في نطاق اختصاصها، ويحسن أن يكون ذلك لمدة طويلة نسبياً، ويكون المرجع في جميع مسائل التنفيذ إلى هذا القاضي دون القاضي الذي أصدر الحكم بالإدانة (حسني، محمود، 1973، ص301).

وقد ذهب البعض، إلى تشكيل قضاء التنفيذ الخاص من أكثر من قاضٍ، وحثهم بذلك أنه من غير المقبول أن يتخذ قاضي فرد قرارات تتعلق بالإفراج الشرطي، عن محكوم عليهم بعقوبة حبس طويلة مع الشغل، أو الاعتقال لدواعٍ أمنية، تكون قد صدرت ضدهم من محكمة ذات درجة عليا، وبالتالي فإنّ تعديل أحكامها ينبغي أن يصدر من محكمة في الدرجة نفسها.

وهناك عدة اعتبارات تؤيد منح الاختصاص للقاضي الفرد نذكر منها ما يأتي :

- إن مستقبل التدخل القضائي في التنفيذ في صالح الفريق المختص أي يديره القاضي، ويكون له دور بارز يستطيع من خلاله أن يوائم بين المصلحة الاجتماعية، وضمان الحقوق الفردية، وسرعة اتخاذ القرارات في مرحلة التنفيذ ((وزير، عبد العظيم، 1978، ص362).

- القاضي الفرد هو الذي يكون قادراً على المتابعة الشخصية للمعاملة الجزائية، والتطورات التي تطرأ على شخصية المحكوم عليه، سواء بالاتصال المباشر، أم عن طريق التقارير المرفوعة إليه من معاونة، وهذه المتابعة تكسب القاضي خبرة بالمشكلات العقابية، ويبين أبعاد ومضمون تنفيذ الجزاء الجزائي، مما يعود عليه بفائدة بالغة عند معاودته الفصل في الدعاوى الجزائية مرة أخرى (حسني، محمود، 1973، ص211).

- إن تعقيد الإجراءات التي يستتبعها تشكيل قضاء التنفيذ من أكثر من قاضٍ، يقف عقبة أمام فاعلية، وسرعة اتخاذ القرارات، في مرحلة التنفيذ، فصيغة القاضي الفرد خير ضمان لتحقيق أهداف الرقابة على التنفيذ، ويكفي أن يعاونه مجلس استشاري، يجمع الفنيين والخبراء، لاستطلاع رأيهم في الواقعة المعروضة عليهم .

و لم يفت البعض أن يوجه إلى هذا النظام بعض الانتقادات، فقليل أن نظام القاضي الفرد يمكن الدفاع عنه في مجال الأحداث فقط دون البالغين. (وزير، عبد العظيم ، 1978، ص364).

ويرى الباحث:

أن يتم تشكيل قضاء التنفيذ الخاص من أكثر من قاضٍ، كونه من غير المقبول أن يتخذ قاضي فرد قرارات تتعلق بالإفراج الشرطي، عن محكوم عليهم بعقوبة حبس طويلة مع الشغل، أو الاعتقال لدواعي الأمن، تكون قد صدرت ضدهم من محكمة ذات درجة عليا، و بالتالي فإن تعديل أحكامها ينبغي أن يصدر من محكمة في الدرجة نفسها.

كما أن قاضي الفرد بعيد عن دراسة الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة، والظروف التي تمت فيها المحاكمة، مما لا يمكنه من اختيار أفضل الأساليب للمعاملة الجزائية الملائمة، كما أنه لا يدرك مقصد قضاء الحكم من تحديد الجزاء الجزائي على نحو دون آخر.

الفصل الرابع : اختصاصات قاضي التنفيذ الجزائي

تمهيد وتقسيم :

ينبغي أن يعطى قاضي التنفيذ اختصاصات واسعة، في الإشراف على أماكن سلب الحرية، التي ينبغي أن يتردد عليها دوماً، للاستيثاق من دقة تطبيق القوانين والأنظمة، ومن عدم وجود محكوم عليهم بغير وجه حق فيها. (عبيد، رؤوف، 1988، ص646).

إلا أن الاختصاصات المخولة لقاضي التنفيذ التي يحددها النظام القانوني، تختلف من دولة إلى أخرى، وبصفة عامة فإنّ لقاضي التنفيذ اختصاصات تتعلق بتنفيذ العقوبة في وسط مغلق، واختصاصات أخرى تتعلق بالأنظمة المرعية، والمطبقة على المحكوم عليهم خارج المؤسسات العقابية، وهذه الاختصاصات لا تقتصر على فترة التنفيذ، بل تمتد إلى ما بعد الإفراج النهائي. (عقيدة، محمد، 1995، ص312).

وسوف يتناول الباحث هذا الفصل في أربعة محاور، يتناول في الأول دراسة وظائف قاضي التنفيذ، وفي الثاني اختصاصاته، و في الثالث دوره في ردّ الاعتبار، وفي الرابع موقفه من التدابير الاحترازية.

أولاً: وظائف قاضي التنفيذ

إن المقصود من تدخل القضاء في مرحلة التنفيذ، هو بسط نوع من الرقابة القضائية على مرحلة التنفيذ، حتى يتم هذا التنفيذ في حدود القانون، بما يضمن حقوق وحرّيات المحكوم عليهم خلال هذه الفترة، بالإضافة إلى الدور الذي يلعبه القاضي المتخصص في الإشراف على التنفيذ، بقصد توجيه هذا التنفيذ إلى تحقيق الغاية منه، في ظل مبادئ الدفاع الاجتماعي، وإصلاح الجنائي، وإعادةه للتألف الاجتماعي؛ فالوظيفة الأولى لقاضي التنفيذ هي الإشراف والرقابة على تنفيذ الجزاء الجنائي، ويكون ذلك عن طريق إجراء زيارات دورية إلى المؤسسات العقابية، بقصد متابعة التنفيذ، وتفقد المحكوم عليهم، والتعرف على شكاوهم، والتأكد من أنّ التنفيذ العقابي يتم في الحدود التي رسمتها القوانين والأنظمة، أمّا الوظيفة الثانية لقاضي التنفيذ، فإنّها تتمثل في سلطة اتخاذه القرارات خلال مرحلة التنفيذ، والتي تؤدي إلى تحقيق الغاية المرجوة من التنفيذ، وتتعلم هذه القرارات بتحديد أساليب المعاملة العقابية، وتفريد الجزاءات الجنائية الصادرة بحق المحكوم عليهم. (وزير، عبد العظيم، 1978، ص442).

وسنعرض في البنود الآتية الوظائف الثلاث التي يمارسها قاضي تنفيذ العقوبة .

1- وظيفة الرقابة والإشراف على تنفيذ العقوبة

كانت الوظيفة الأولى للقضاء في مرحلة التنفيذ هي وظيفة الرقابة العامة، التي تتمثل في الحق المقرر لرجال القضاء في زيارة المؤسسات العقابية، والأماكن الأخرى التي يجري فيها تنفيذ العقوبات، للتأكد من أن تنفيذ العقوبة يتم وفقاً للقوانين، والأنظمة المعمول بها، وإبلاغ ملاحظاتهم في هذا الشأن للإدارة العقابية، أو وزير العدل. (حسني، محمود، 1973، ص286)، وتكاد تجمع التشريعات الحديثة ومن بينها (الإيطالي، والفرنسي) على الاعتراف للسلطة القضائية، أو لأعضاء النيابة العامة، كما في المملكة الأردنية الهاشمية، أو لكليهما بهذا الحق في الرقابة العامة، الذي لا يعد في حد ذاته "مساهمة قضائية في تنفيذ الجزاءات الجزائية"، مما يفسر كيف أن الاتجاه المعادي للتدخل القضائي في التنفيذ لم ينكر أن يكون للقضاء هذا الحق في الرقابة العامة على التنفيذ

و تعدّ هذه الرقابة المسندة للسلطة القضائية، بمثابة رقابة على شرعية التنفيذ في صورتها الأولى، مع ملاحظة أنها لم تكن تملك وسائل خاصة لردّ أيّ اعتداء على هذه الشرعية يقع من جانب السلطة الإدارية، إلا إذا كان هذا الاعتداء في حدّ ذاته يشكل جريمة معاقبا عليها، وفيما عدا ذلك فلا تملك إلا رفع ملاحظاتها إلى الجهات المختصة التي يعينها القانون

غير أنّه وإن كانت التشريعات المقارنة تقر في عمومها مبدأ الرقابة على المؤسسات العقابية، فهي من ناحية أخرى متباينة إلى حد ما فيما بينها بخصوص الجهة المنوط بها ممارسة هذه الرقابة، فبالنسبة للتشريعات التي تأخذ بنظام قاضي التنفيذ تعهد إليه عادةً بذلك مع باقي الهيئات القضائية، كما هو الحال في فرنسا، حيث نصت المادة (727) من قانون الإجراءات الجنائية، على أنه: (بوجوب قيام القاضي المشرف على تنفيذ العقوبات، وكذلك قاضي التحقيق ورئيس الهيئة الاتهامية والمدعي العام، والنائب العام بزيارة المؤسسات العقابية، وإن فترة الزيارة متفاوتة، فمرة كلّ شهر على الأقل للقضاء المشرف على التنفيذ، ومرة كلّ ثلاثة أشهر على الأقل لرئيس الهيئة الاتهامية، ومرة على الأقل كلّ ستة أشهر لقاضي الأحداث، وبالنسبة للمدعي العام مرة كلّ ثلاثة أشهر على الأقل)، وإيطاليا، والبرازيل، وبولندا، والجزائر على سبيل المثال لا الحصر (العوجي، مصطفى، 1993، ص40).

وفيما يتعلق بالدول التي لم تنظم تشريعاتها قضاء الإشراف على التنفيذ، تمنح هذا الحق لجهاز النيابة العامة (الادعاء العام)، أو لجميع أعضاء السلطة القضائية على نحو ما هو معمول به في أغلب التشريعات العربية مثل (الأردن، ومصر).

و مع تطور الفكر الجنائي، والعقابي، اتسعت هذه الرقابة لتشمل إلى جانب دورها التقليدي السابق، سائر نواحي التنفيذ العقابي، بل إن اختصاصها التقليدي السابق اتخذ طابع التفتيش على المؤسسات العقابية، الذي كان يضمن شرعية تنفيذ العقوبة، من ناحية، ومن ناحية أخرى، إتاحة الفرصة للقاضي الاتصال المباشر بالمحكوم عليهم، للتعرف على أحوالهم المعيشية داخل المؤسسات العقابية، وفحص شكاوهم، والفصل فيها على وجه السرعة، لذلك فإن الرقابة العامة قد تعمق دورها، وأضيفت إليها رقابة أخرى، هي رقابة فردية على كل محكوم عليه على حدة، لاستجماع المعلومات اللازمة، لتكوين عناصر التقدير، لاتخاذ القرارات الواجب اتخاذها أثناء التنفيذ.

أ- زيارة المؤسسات العقابية:

إنّ الهدف من زيارة أعضاء السلطة القضائية للمؤسسات العقابية، من أجل الرقابة العامة، على جميع المحكوم عليهم، وللتأكد من تنفيذ القرارات، والتعليقات المتخذة بحقهم بدقة (وزير، عبد العظيم ، 1978، ص452)، فهذه الزيارة، تسمح بجمع المعلومات التي بموجبها يكون قاضي التنفيذ الموجه الأساسي للسياسة الجنائية والعقابية، وهي التي تسمح بالاقتراب من شخصية المحكوم عليه، وتفتح الطريق أمامه إلى سلطة أخرى هي سلطة اتخاذ القرار.

ب- تلقي التقارير والشكاوى.

ينبغي أن يتلقى قاضي التنفيذ نسخة من تقارير التفتيش، التي يجريها باقي أعضاء السلطة القضائية، والنيابة العامة، أو جهات الإدارة، كما قد تلزم السلطة القضائية إدارة المؤسسات العقابية بإخطار قاضي التنفيذ بكل الحوادث الهامة التي تمس النظام والأمن داخل المؤسسات .

بالإضافة إلى تلقي التقارير، فإن قاضي التنفيذ يقوم بفحص الشكاوى التي تقدم إليه، ويباشر التحقيق فيها بنفسه، أو بوساطة من يكلفه بذلك من أعوانه، ويبت فيها، و يُعدُّ نظر هذه الشكاوى أسلوباً لتحقيق الاتصال المباشر بين الإدارة العقابية، وبين المحكوم عليه بما يعينه على اتخاذ القرار المناسب بالشكاوى المعروضة عليه (مصطفى، محمود، 1999- 2000، ص166).

إن الرقابة التي يقوم بها القاضي لها دور هام جدا داخل المؤسسات العقابية وخاصة من حيث:

- مدّة سلب الحرية:

يقوم قاضي التنفيذ بالرقابة على مدّة عقوبة المحكوم عليه، بحيث لا يظل المحكوم عليه داخل المؤسسة العقابية بعد انقضاء مدة عقوبته، حيث يفصل في أي نزاع يثور بشأن احتساب مدّة سلب الحرية (المرصفاوي، حسن؛ زيد، محمد 1970، ص73).

و بالإضافة إلى ما تقدّم، فإن السياسة العقابية الحديثة تقوم على شغل وقت المحكوم عليهم بتشغيلهم في الأعمال، والمهن المفيدة، التي تعود عليهم بالنفع حال عودتهم إلى الحياة الطبيعية بعد انتهاء مدة العقوبة.

- التأديب والرعاية الاجتماعية، والثقافية:

لم تعد المؤسسات العقابية مجرد أماكن لسلب الحرية، إنما تطورت إلى مفهوم جديد، يهدف في جوهره إلى استغلال فترة التنفيذ العقابي، لإصلاح المحكوم عليهم، حتى يعود للمجتمع أنسانا صالحا بعيدا عن الجريمة، ولن تتحقق هذه الغاية إلا إذا بوشرت قبل المحكوم عليه اجراءات توصله اليها، ومن هذه الإجراءات وضعه تحت رعاية خاصة، سواء من الناحية الصحية، أو التعليمية، أو الثقافية، وبهذا يقاوم ما قد يقدم في نفسه من نغمة على المجتمع خارج السجن .

2- وظيفة اتخاذ القرارات

تمثل وظيفة اتخاذ القرارات العمود الفقري في وظائف قاضي التنفيذ، إذ إن الرقابة والإشراف، يصبحان عديمي القيمة، ما لم يكن هناك للقاضي السلطة في اتخاذ قرارات تكفل ضمان حسن سير التنفيذ العقابي، في الحدود التي رسمها المشرع، وتؤدي إلى تحقيق الغايات التي ابتغاها (وزير، عبد العظيم ، 1978، ص471). وقد اختلف الفقه في تحديد المجال الذي يحقق فيه القاضي التدخل بإصدار القرارات فنذهب باتجاهين متميزين:

الاتجاه الأول، سار إلى تقسيم الموضوعات الخاصة بالتنفيذ بين الإدارة العقابية، وقضاء التنفيذ، على أن يوضع معيار لتحديد اختصاص كل منهما، حيث تقسم الأعباء الخاصة بالتنفيذ بين جهتي القضاء والإدارة، و بصدد هذا المعيار تنوعت الآراء:

الرأي الأول، ذهب إلى ترك التنفيذ المادي، والإداري للإدارة العقابية، بينما يكون التنفيذ المعنوي، والقانوني، والاجتماعي، للجزاء الجنائي من اختصاص قضاء التنفيذ، و أنتقد هذا الرأي لصعوبة التمييز بين ما يُعدُّ ماديا، أو معنويا في التنفيذ العقابي، مما قد يترتب عليه حدوث تنازع في الاختصاص بين قضاء التنفيذ والإدارة العقابية، أما الرأي الثاني، فيجعل للقضاء السلطة في اتخاذ القرار، إذا ما تعلق الأمر بالمركز القانوني للمحكوم عليه، وذلك ضمانا لحماية حقوق وحرريات المحكوم عليه، فيختص بكل ما يكون من شأنه تعديل وضع المحكوم عليه، كما حدده الحكم (حسني، محمود، 1973، ص300).

وهناك رأي ثانٍ، فضّل أن يجعل للقضاء سلطة القرار فيما يتعلق بالمعاملة التفريدية للمحكوم عليه، وهي القرارات التي قد تغير في طبيعة الجزاء وحدوده، ومثالها : استبدال تدبير بآخر، أو الإفراج الشرطي عن المحكوم عليه، و قد تؤدي أيضاً إلى تعديل في أسلوب التنفيذ بالنقل من مؤسسة عقابية، إلى أخرى، مما قد يترتب عليه تغيير نظام المعاملة.

أما الاتجاه الثاني : فيذهب إلى تخويل إدارة التنفيذ للقضاء في إصدار القرارات في كل ما يتصل بإدارة التنفيذ العقابي، و يرى هذا الاتجاه أن تسند إلى السلطة القضائية وظائف إدارة المؤسسات العقابية، أو التنفيذ بصفة عامة، وقد أخذ هذا الاتجاه أشكالاً ثلاثة: (وزير، عبد العظيم ، 1978، ص475،478). يرى أولها، أن يتم تخويل القضاء إدارة تنفيذ الجزاءات التّقويمية من عقوبات وتدبير ضمانا لوحدة الإدارة، ووحدة الفكر، بما يكفل تحقيق الهدف النهائي للجزاءات طويلة المدة.

بينما يرى ثانيهما، أن يتم تخويل القضاء إدارة التنفيذ العقابي مع تقسيم الدّعوى الجزائية، إلى مرحلتين، يختص قضاء التنفيذ بالمرحلة الثانية بتحديد العقوبة، أو التدبير، ويختار أسلوب التنفيذ، ويشرف عليه حتى الإفراج النهائي عن المحكوم عليه، ويحقق هذا الرأي في نظر أتباعه، وحدة الإدارة والعمل الإصلاحي والتأهيل الاجتماعي.

أما الرأي الثالث، فيرى أن يتم تخويل القضاء إدارة المؤسسات العقابية، أن تكون إدارة المؤسسات العقابية للقضاة، قد يكون ذلك عن طريق تفويض القضاة لمدة محددة بإدارة المؤسسات العقابية، وبهذه الصفة يحتفظ بكلّ المميزات التي تخولها له صفته كقاضٍ، وقد يكون ذلك عند البعض الآخر بالاعتراف لمديري المؤسسات العقابية بالصّفة القضائية، أو أن يعهد للمحاكم بإدارة ورقابة المؤسسات العقابية، الواقعة في دائرة اختصاصها، وقد يرى البعض لتحقيق الوحدة في الإدارة أن يعهد بوظيفة مدير الإدارة العامة للمؤسسات العقابية إلى قاضٍ بدرجة كبيره (وزير، عبد العظيم، 1978 ص278، 279، 479، 480). ويرى الباحث:-

أن تخول إدارة التنفيذ للقضاء، في إصدار القرارات التي تتصل بإدارة التنفيذ العقابي، سواء أكانت مادية، أم إدارية، أم معنوية واجتماعية.

3- الوظيفة الاستشارية :

إنّ المهمة الاستشارية، هي ثالث المهام التي تسند إلى قاضي التنفيذ، ويعهد إليه بإبداء الرأى، والمشورة في بعض الموضوعات الخاصة بالتنفيذ العقابي، وتتلخص هذه الوظيفة في استطلاع رأي السلطة القضائية، من جانب الإدارة، قبل اتخاذ إجراء معين، أو إصدار قرار ما، وقد تعتمد الإدارة إلى ذلك بناء على مبادرتها الخاصة، أو لأنّ القانون يلزمها بذلك، وقد يمثل رأي السلطة القضائية شبه ضمانة للمحكوم عليهم، قبل اتخاذ إجراء ما قبله، وبديهي أنّه بالنسبة للتشريعات التي نظمت على نحو أو آخر، قضاءً للتنفيذ أن يكون هذا القضاء هو الجهة التي تستطلع الإدارة رأيها وتلتزم مشورتها، أما بالنسبة للتشريعات التي لم تنظم قضاء التنفيذ فنجدها تطلب رأي قضاء الحكم أو قضاء مكان التنفيذ (المرصفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص 67) .

وتطبيقاً لما سبق بيانه أوجب المشرع الفرنسي في المادة (255) من قانون الإجراءات الجنائية، استطلاع رأي قاضي تطبيق العقوبات في مواضع عدة، ومن ذلك إبداء الرأى فيما يخص إصدار الأنظمة الداخلية لكل مؤسسة عقابية، كما يتم الرجوع إليه وطلب مشوراته بوساطة الإدارة العقابية المركزية في كلّ إجراء، يمكن أن يتخذ داخل المؤسسة، كما في حالة سحب نظام شبه الحرية الذي سبق أن تقرّر بمعرفة قضاء الحكم. (الذهبي، إدوار، 1960، ص 124).

ثانيا: اختصاصات قاضي التنفيذ في الأنظمة القضائية المختلفة

إن المفهوم الحديث للعقوبة، الذي تبلور من خلال حركة الدفاع الاجتماعي، أصبح يهدف في معناه إلى إعادة المحكوم عليه إلى التآلف الاجتماعي، من خلال المؤسسات العقابية المركزية، وهذا ما عرف بالنظام الإصلاحى، الذي هو من صميم اختصاص الإشراف القضائى في مرحلة التنفيذ العقابى، حيث يمكن القول إن لقاضي التنفيذ اختصاصات تتعلق بتنفيذ العقوبة داخل المؤسسات العقابية، وأخرى تتعلق بالأنظمة المطبقة على المحكوم عليهم، خارج المؤسسات العقابية، بالإضافة إلى أن هذه الاختصاصات تمتد إلى ما بعد الإفراج النهائى عن المحكوم عليهم (عقيدة، محمد، 1995، ص312).

1- الاختصاصات المتعلقة بالمحكوم عليهم داخل المؤسسات العقابية

تتعدّد اختصاصات قاضي التنفيذ في هذا المجال، حيث يحدد لكلّ محكوم عليه العناصر الأساسية للمعاملة العقابية، سواء من حيث السّماح للمحكوم عليه بالعمل داخل المؤسسة العقابية، بعد أخذ رأي لجنة تطبيق العقوبات، ويشارك مع الإدارة العقابية في توزيع المحكوم عليهم، على المؤسسات العقابية المختلفة، وفي تعديل المعاملة العقابية الخاصة بكلّ محكوم، فيكون له دور في تحديد المؤسسة العقابية، التي يتمّ فيها تنفيذ العقوبة على المحكوم عليه، وضمن نطاق اختصاصه الإقليمي، فيجب إبلاغه بكلّ الحوادث الجسيمة التي تحدث داخل المؤسسة العقابية، وبالجزاءات التأديبية التي يوقعها رئيس المؤسسة، على أيّ من المحكوم عليهم، ويراقب النّواحي الصّحية، والتّعليمية، والتّهديبية، والغذائية، وأمور العمل، ومدى التّقيّد باللوائح داخل المؤسسة العقابية، كما يبدي رأيه في وضع اللوائح الداخليّة الخاصة بكلّ مؤسسة عقابية (عقيدة، محمد، 1995، ص313).

2- الاختصاصات المتعلقة بالمحكوم عليهم خارج المؤسسات العقابية

الواقع أن تنفيذ الجزاء الجنائي خارج المؤسسات العقابية، يعدّ بمنزلة المرحلة الأخيرة في النظام التدريجي، حيث إنّ هذا التنفيذ الجزئي للجزاء الجنائي إنّما يأتي بعد السلب التام لحرية المحكوم عليه، وقبل التمتع بالحرية الكاملة، وذلك حتى يتكيف المحكوم عليه ويندمج مع الحياة الاجتماعية العادية، وبذلك فإن اختصاصات قاضي التنفيذ خارج المؤسسات العقابية تتخذ إحدى صورتين وهما :

- الصورة الأولى : الاختبار القضائي:

والمقصود بالاختبار القضائي : هو معاملة عقابية تتمثل في اختبار المتهم المدان خلال فترة يعلق بها الحكم، مع منحه خلالها حرية مشروطة بحسن سلوكه، ويخضع أثناء ذلك لإشراف القضاء، وتوجيهه، وتقديم المساعدة للأزمة له، فإن استقام سلوكه خلالها، اعتبر حكم الإدانة كأن لم يكن، و إن فشل في تحقيقه استبدلت الحرية بسلبها.(عبد الستار، فوزية، 1985، ص414).

كان أول من غرس بذرة نظام الاختبار القضائي هو جون أوجستس في الولايات الأمريكية المتحدة عام 1843، واعتمد بشكل رسمي في ولاية ماساشوستس، سنة 1978، ثم صدرت بعد ذلك القوانين المعدلة والمكملة له، وأصبح للمحكمة العليا سلطة تعيين موظف للاختبار، وسلطة إخضاع أي شخص يمثل أمامها لهذا النظام، وامتدّ إلى باقي الولايات الأمريكية، وطبق على الأحداث والبالغين.

ورغم احتفاظ نظام الاختبار القضائي بصيغته الإنجلو أمريكية فترة من الزمن، فقد انتقل إلى معظم التشريعات الأوروبية، التي كانت تعتمد نظام وقف التنفيذ، و نظراً للعيوب التي انطوى عليها نظام وقف التنفيذ، في صورته التقليدية، وخاصة خلوه من أسلوب الرقابة والمساعدة، لذا سعت هذه التشريعات العربية لتكاملته بنظام الاختبار القضائي، في معالجة الأحداث المنحرفين، أو المعرضين لخطر الانحراف، فاعتمده من بين التدابير المقررة لهم.(جعفر، علي، 1997، ص172).

يفترض الإختبار القضائي، معاملة عقابية تستمر زمنياً تفرض من خلاله القيود على حرية الخاضع له، ويلتزم بالخضوع لإشراف ضابط الإختبار، ومن المتعين أن يراقب القضاء هذين العنصرين، كي لا يتحول إلى إستبداد خطير بالحريات العامة، ومن ناحية ثانية فإن الإختبار لا ينشئ وضعاً عقابياً مستقراً، فهو على الدوام معرض للتعديل والإلغاء، وينبغي أن يكون تقرير ذلك من إختصاص القضاء حماية للحقوق الأساسية للموضوع في الإختبار (حسني، محمود، 1977، ص606).

و يعهد بمهمة الرقابة القضائية في ظل القانون الفرنسي، إلى قاضي تطبيق العقوبات، وقد نصت المادة (739) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على: (أن المحكوم عليه بالوضع تحت الإختبار يخضع لرقابة قاضي تطبيق العقوبات الذي يقع محل إقامته في دائرة إختصاصه - وفي حالة عدم وجود محل إقامة، فيكون ذلك من إختصاص قاضي تطبيق العقوبات الذي تقع في دائرة إختصاصه المحكمة التي أصدرت حكمها بالإدانة)، ونصت المادة (740) من ذات القانون على أنه (يناط لهذا القاضي بمهمة مراقبة تنفيذ الإلتزامات، وتدابير الرقابة، والمساعدة، والإلتزامات الأخرى المفروضة على المحكوم عليه، الموضوع تحت الإختبار).

وتتخذ هذه الرقابة مظهرين:

الأول : يتعلق بضابط الإختبار، فيقوم القضاء بتعيينه، وإصدار التعليلات إليه، ثم دراسة التقارير الدورية التي يقدمها عن حالة الخاضع للإختبار، ثم عزل ضابط الإختبار إذا ثبت عدم صلاحيته للقيام بمهمته.

الثاني : يتعلق بالموضوع تحت الإختبار فيراقب القضاء مسلكه في فترة الإختبار عن طريق التقارير التي يرفعها إليه ضابط الإختبار، وتعديل المعاملة التي تطبق عليه، إذا رأى ملاءمة ذلك، لتحقيق تأهيله، فإذا تبين له فشل الإختبار تنفذ فيه العقوبة السالبة للحرية (عبد الستار، فوزية، 1992، ص178).

و تتعدّد صور الإختبار القضائي لتنوع فرص هذا النظام، في المراحل المختلفة التي تمر بها الدعوى، وهي على نوعين :

الأول ، الاختبار القضائي قبل صدور حكم الإدانة.

الثاني، الاختبار القضائي بعد صدور حكم الإدانة.

أولاً: الاختبار القضائي قبل صدور حكم الإدانة:

تفترض هذه الصورة أن يوقف القاضي السير في إجراءات الدعوى الجزائية، بعد تجمع عناصر الإدانة لديه، فيؤجل النطق بالحكم المقرر للإدانة، وخلال هذا الوقت يخضع المتهم للمعاملة التي ينطوي عليها الاختبار، فتفرض عليه الالتزامات ويخضع للإشراف، ويتوقف مصيره على سلوكه خلال هذه الفترة، فإن اجتاز الاختبار بنجاح، فلا محل للاستمرار في الدعوى وصدور الحكم ضده، ويعني ذلك الاكتفاء بالمعاملة العقابية التي ينطوي عليها الاختبار، أما إذا أخل بالالتزامات المفروضة عليه، فإن الدعوى تستأنف سيرها لكي يصدر ضده حكم يقرر إخضاعه لمعاملة عقابية من نوع مختلف (خلف، محمد، 1977، ص265).

ومن أهم مزايا هذا النوع:

- 1- إن المتهم يجهل العقوبة التي يمكن أن تصدر بحقه، فقد يتصورها أكثر جسامة مما هي عليه في الواقع، فيدفعه ذلك إلى الحرص على أداء التزاماته، وعلى احترام القانون حتى يتجنبها .
- 2- إنها تصون اعتبار المتهم إذا نجح في الاختبار فيصرف النّظر عن الاستمرار في الدعوى، دون أن يكون قد سبق صدور حكم بالإدانة ضده، يقف عقبه في طريق استرداده لمكانته في المجتمع.
- 3- إن القاضي لا ينطق بالعقوبة إلا بعد مضي فترة الاختبار التي يتاح له خلالها العلم الدقيق بشخصية المتهم، مما يمكنه من النطق بالعقوبة الملائمة له.

بيد أنّ العيب الأساسي لهذا النوع هو أنّ عدم النطق بإدانة المتهم فيه إهدار للردع العام وللعدالة (عبد الستار، فوزية، 1985، ص 175).

ثانياً: الاختبار القضائي بعد صدور حكم الإدانة:

وتطبق هذه الحالة بعد صدور حكم الإدانة بحق المتهم، ثمّ يأمر القاضي بإيقاف تنفيذ العقوبة، وإخضاع المتهم خلال فترة التنفيذ للالتزامات، والإشراف، اللذين يقوم عليهما الاختبار، فإذا اجتاز الاختبار بنجاح اعتبر حكم الإدانة كأن لم يكن، أمّا إذا فشل فيه نفذت العقوبة المحكوم بها. وأهم مزايا هذا النظام:

- 1- أنه يتجنب مساوئ العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدّة، كما يخفف اكتظاظ السجون بالتزلاء.
 - 2- إنه يكفل حسم الدّعى في الوقت الطّبيعي الملائم لذلك، فبمجرد أن تتجمع عناصر الإدانة، ينطق القاضي بحكم يقرره، ويستخلص من ذلك النتيجة المنطقية، وهي تحديد عقوبة وإن وقف تنفيذها، وبذلك يحقق الردع العام، والعدالة على أحسن وجه، ويتفادى العيب الموجه لسابقه، وفي النهاية فإنّ ذلك يكفل صدور الحكم في وقت لا تزال فيه الأدلة واضحة.
 - 3- إن صدور الحكم يحتمل من الإنذار للمحكوم عليه ما لا يتوفر لمجرد التهديد بصدور حكم، وبالتالي يكون له قوة في تحديد الردع الخاص.
 - 4- يعدّ صدور الحكم تدعيماً لإرادة التأهيل فالمحكوم عليه، تمثّل أمامه عقوبة محددة مهدّد بتنفيذها إذا ساء سلوكه (حسني، محمود، 1973، ص 584).
- شروط الاختبار القضائي: يتطلب تقرير الاختبار القضائي توافر شرطين الأوّل، يتعلق بالمحكوم عليه، والثاني يتوقف على مدّة العقوبة المحكوم بها .

- المحكوم عليه:

يشترط: أن يكون المحكوم عليه جديراً بالمعاملة العقابية في الوسط الحر، وأن يكفل له هذا الوسط سرعة التأهيل والاندماج في المجتمع، ويقتضي توافر هذا الشرط أن يسبق الحكم فحص اجتماعي، وطبي للمتهم، يحدّد العوامل المحتملة التي دفعتّه إلى ارتكاب الجريمة، ومدى ملاءمة الاختبار في إزالتها، ومدى قدرة المتهم على تقبل الإجراءات التي يفرضها هذا النظام، ويشترط أن تكون العقوبة هي الحبس قصير المدّة، فإذا كانت العقوبة أشدّ من ذلك فهذا يدلّ على خطورة معاملة المحكوم عليه عقابياً في الوسط الحر، و بالتالي لا يجوز الحكم بوضعه تحت الاختبار(السراج، عبود، 1990، ص201).

- مدّة العقوبة المحكوم بها:

نظراً لأنّ الوضع تحت الاختبار يهدف إلى تأهيل، وتقويم الخاضع له خارج أسوار السجون، فإنّ تحديد مدّة الاختبار يجب أن يتسم بالمرونة التي تسمح بتحقيق ذلك الغرض، ولذا تنص التشريعات على حصر مدّة الاختبار بين حدّين أدنى وأقصى، ثمّ تترك للقاضي تحديد المدّة المناسبة للمحكوم عليه، في نطاق هذين الحدّين، وهي مدّة قابلة للتّعديل بالزيادة، أو بالإنقاص، حسب مقتضيات تأهيل الخاضع للاختبار(عبد الستار، فوزية، 1985، ص178).

وقد حدّد التشريع الفرنسي هذه المدّة طبقاً لنص المادة (738) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي في الفقرة الثانية، والمعدّلة بالقانون الصادر سنة (1989)، (فجعل حداها الأدنى 18 شهراً، والأقصى ثلاث سنوات)، ويشار إلى أنّ المشرع قبل تعديل المادة (738) من قانون الإجراءات الجنائية، كان قد حدد هذه المدّة بأن جعلها تتراوح بين ثلاث سنوات، وخمس سنوات)، وحدّد المشرع المصري الحد الأقصى لمدّة الوضع تحت الاختبار في المادة (13) من القانون رقم (31) لسنة (1974)، بشأن الأحداث والتي نصت على أن: (يكون الاختبار القضائي بوضع الحدث في بيئته الطبيعية تحت التوجيه، والإشراف، ومع مراعاة الواجبات التي تحددها المحكمة، ولا يجوز أن تزيد مدّة الاختبار القضائي على ثلاث سنوات، فإذا فشل الحدث في الاختبار عرض الأمر على المحكمة لتتخذ ما تراه مناسباً، من التدابير الواردة في المادة (7) من هذا القانون، وغالباً لا يتمّ تحديد هذه المدّة مقدماً بالنسبة لتطبيق هذا النظام على الأحداث).

وللمحكمة الجرح أن تأمر بتمديد هذه المدّة في حالة إذا ما إرثأت أنّ المحكوم عليه لم يستجب بعد التدابير الرّقابة، والمساعدة، والإلتزامات الخاصة المفروضة عليه، أو في حالة ما إذا ارتكب جريمة أثناء فترة الاختبار، وذلك طبقاً للمادة (742) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، والمعدلة بالقانون الصادر سنة (1989).

- السّلطة المختصة بالاختبار القضائي:

القضاء هو المختص بتقدير نظام الوضع تحت الاختبار، وإعطاء القضاء هذا الحق هو أمر طبيعي، فالقاضي الذي تثبت من ارتكاب المتهم للجريمة، وعرف ظروفه المختلفة، هو المؤهل لتقدير مدّة جدارة المتهم بنظام الاختبار من عدمه، وتحديد من هو المستفيد من نظام تحت الاختبار، باعتباره أسلوباً من أساليب المعاملة العقابية الهادفة إلى تجنيب المحكوم عليه مساوئ الحبس القصير المدّة.

وقد تبنى قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 وفقاً لآخر التعديلات هذا النظام بموجب الفقرة الأولى من المادة (54) مكررة، والتي نصّت على ما يأتي:

1- يجوز للمحكمة عند الحكم في جنائية، أو جنحة بالسّجن، أو الحبس مدّة لا تزيد على سنة واحدة، أن تأمر في قرار الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة وفقاً للأحكام، والشّروط المنصوص عليها في هذا القانون، إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه، أو ماضيه، أو سنّه، أو الظّروف التي ارتكبت فيها الجريمة، ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون، ويجب أن تبيّن في الحكم أسباب إيقاف التّنفيذ، ويجوز أن تجعل الإيقاف شاملاً لأيّة عقوبة تبعية، ولجميع الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم.

2- يصدر الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة لمُدّة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذي يصبح الحكم فيه قطعياً، ويجوز إلغاؤه في أي من الحالتين التّاليتين:

أ- إذا صدر على المحكوم عليه خلال هذه المدّة، حكم بالحبس لمُدّة تزيد على شهر واحد عن فعل ارتكبه قبل صدور أمر إيقاف، أو بعد صدوره.

ب- إذا ظهر خلال هذه المدّة أن المحكوم عليه كان قد صدر ضده قبل الأمر بإيقاف التّنفيذ حكم بالمنصوص عليه في البند (أ) من هذه الفقرة، ولم تكن المحكمة قد علمت به.

3- يصدر الحكم بإلغاء وقف التنفيذ من المحكمة التي كانت قد قررت بناء على طلب النيابة العامة، بعد تبليغ المحكوم عليه بالحضور، وإذا كانت العقوبة التي بني عليها الإلغاء قد حكم بها بعد إيقاف التنفيذ جاز أن يصدر الحكم بالإلغاء من المحكمة التي قضت بهذه العقوبة سواء من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب النيابة.

4- يترتب على الإلغاء تنفيذ العقوبة بها، وجميع العقوبات التبعية والآثار الجنائية الأخرى، التي كان قد أوقف تنفيذها.

باستعراض النصوص المتقدمة، كما هو واضح أن يصار إلى إدانة الشخص، والحكم عليه بعقوبة مانعة للحرية لا يتجاوز السنة، فإن قررت المحكمة وقف تنفيذ الحكم يترك حراً وإن لم يكن موقوفاً من قبل، وإن كان موقوفاً يخلى سبيله، ولكن هذا النظام كما هو ملاحظ، لا ينشئ وضعاً مادياً مستقراً، ذلك أن انقضاء الوضع الذي انشأه هذا النظام يكون غير مستقر معلق على شرط، فإن تحقق الشرط ضمن مدة معينة نفذت العقوبة الموقوف تنفيذها، وإن لم يتحقق اعتبر الحكم الصادر بها كأن لم يكن، وليس ثمة مجال لتنفيذ العقوبة، والنص صريح على أن المحكوم عليه لا يستفيد من وقف تنفيذ عقوبة إلا إذا صرحت المحكمة بذلك في الحكم، وسكوتهما يعني أنها قضت بها مع النفاذ(السعيد، كامل، 1998، ص733).

ومتى أصدر القاضي قراراً بوقف التنفيذ يتعين عليه، أن يذكر أسباب ذلك في الحكم على مقتضى المادة (54)، من قانون العقوبات الأردني، ولكنه غير ملزم ببيان أسباب رفضه إيقاف التنفيذ، ولو كان الخصوم قد طلبوه لأن الأصل في الأحكام تنفيذها، ووقف التنفيذ يشكل خروج عن الأصل، فهو الذي يتطلب بيان الأسباب المبرره له وإلا كان الحكم معيباً.

- المقارنة بين نظام الاختبار القضائي ونظام إيقاف التنفيذ :

أولاً: أوجه التشابه بين النظامين:

- من حيث الطبيعة:

نجد كلاً منهما يتميز بأنه نظام تدريجي أي يطبق على المحكوم عليه، أو المتهم فترة تجربة، فإذا سلك سلوكاً قوياً يتفق و أحكام القانون، أمكن القول بجدارته بهذا النظام، وبالتالي عدم تنفيذ العقوبة السالبة للحرية فيه، أما إذا خالف الشروط المفروضة عليه خلال تلك الفترة فيتعين إلغاء الحكم، أو وقف التنفيذ وتنفيذ فيه العقوبة.

- من حيث الهدف :

يرمي كل من نظام الاختبار وإيقاف التنفيذ إلى تجنب المحكوم عليه مضار الاختلاط بنزلاء المؤسسات العقابية، إتاحة الفرصة أمامه للعودة إلى حظيرة الشرفاء في المجتمع.(عبد الستار، فوزية، 1985، ص415).

ثانياً: أوجه الاختلاف بين النظامين:

1- يطبق وقف التنفيذ بعد النطق بعقوبة معينة، أي أنه يتطلب صدور حكم بإدانة المتهم، وفرض عقوبة جزائية عليه، أما الاختبار فإنه يطبق قبل النطق بالعقوبة على المحكوم عليه، أو بعد النطق بها.

2- إن نظام وقف التنفيذ ذو طابع سلبي، إذ يترك المحكوم عليه لوحده يشق طريقه دون عون، أو مساعدة، أما نظام الاختبار القضائي فإنه ذو طابع إيجابي، بحيث يتلقى الخاضع له المساعدة، والإشراف، والرقابة، مما يساهم في تأهيله، وإصلاحه.

3- يشترط لإلغاء وقف التنفيذ مخالفة المحكوم عليه لإحكام القانون بارتكاب جريمة جديدة خلال مدة العقوبة، أما الاختبار فإنه يلغى بمخالفة المحكوم عليه للإلتزامات المفروضة عليه، أو إذا كان تصرفه سيئاً حتى ولو لم يرتكب جريمة أثناء مدة الاختبار (السراج، عبود، 1985، ص481).

الصورة الثانية: الإفراج الشرطي:

نظام عقابي، يقصد به إطلاق سراح المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية، قبل انتهاء المدّة المحكوم عليه بها، مع تقييد حريته ببعض الإلتزامات التي يترتب على تنفيذها تحوله إلى إفراج نهائي، وعلى الإخلال بها عودة المستفيد منه إلى السّجن لتنفيذ ما تبقى من مدّة العقوبة(القهوجي، علي 2003، ص339). عرف نظام الإفراج الشرطي، وطبق لأول مرة في إنجلترا عام 1835، وقد أخذ القانون الفرنسي بهذا النظام لأول مرة بالنسبة للمجرمين الأحداث سنة 1832، وأدخل نظام الإفراج الشرطي في مصر بالمرسوم الصادر 23 ديسمبر سنة 1897، وينظمة حالياً قانون السّجون رقم (396) لسنة 1956(عبيد، روؤف، 1988، ص826). يعدّ الإفراج الشرطي، وفقاً للرأي الرَّاجح، بمثابة تعديل في أسلوب المعاملة العقابية، وليس إنهاء للعقوبة، وهو يمنح عادةً للمحكوم عليه الذي برهن حسن سلوكه كمكافأة له، وتشجيع لغيره، للإفادة من هذه الميزة.

- شروط الإفراج الشرطي:

يشترط أولاً: أن يمضي المحكوم عليه داخل المؤسسة العقابية مدّة دنيا كحد أدنى قبل الإفراج الشرطي، ويجب أن يراعي في تحديد تلك المدّة كفايتها في تحقيق العقوبة لأهدافها في الردع، والعدالة من ناحية، وكفايتها في تحقيق أساليب المعاملة العقابية المختلفة لأهدافها في التأهيل، والإصلاح من ناحية أخرى، وقد حدّدت المادة (52) من قانون تنظيم السّجون المصري هذه المدّة كقاعدة عامة، بأنها ثلاثة أرباع مدّة العقوبة، شريطة ألا تقل المدّة التي تقضى في السّجن عن تسعة أشهر، وإذا كانت العقوبة هي الأشغال الشاقة المؤبدة، فلا يجوز الإفراج إلا إذا قضّي المحكوم عليه في السّجن عشرين سنة، على الأقل(علي، القهوجي، 2003، ص285).

ويشترط ثانياً: التّأكد من استجابة المحكوم عليه لأساليب المعاملة العقابية، ومن وجود إمارات كاشفه تدلّ على اندماجه، وتكيفه مع المجتمع، ويستعان في ذلك بالمتخصصين، وكلّ من لهم صلة بالمحكوم عليه، فيعد كلّ منهم تقريراً عن تطور شخصية المحكوم عليه، ومدى استعدادها للتأقلم مع المجتمع الحر، ودرجة خطورتها على الأمن العام (حسني، محمود، 1973، ص 528)

ويشترط ثالثاً: أن يفي المحكوم عليه بالتزاماته المالية المفروضة عليه، حتّى ينطبق نظام الإفراج الشرطي على المحكوم عليه، وتشمل هذه الالتزامات تعويض المجني عليه، والغرامة، والمصاريف القضائية (عقيدة، محمد، 1995، ص 442).

ويشترط رابعاً: أن لا يكون في الإفراج عن المحكوم عليه خطر يهدد الأمن العام، هذا الشرط موجود في كلّ من التشريع المصري، والكويتي، إذ إنّ الإفراج عن المحكوم عليه يشكل خطراً على الأمن العام في حالات عديدة أهمها، كأن يخشى من اعتداء أقارب المجني عليه على المحكوم عليه (المفرج عنه... إلخ)، (صالح، نبيه، 2003، ص 282).

لم يأخذ المشرع الأردني بنظام الإفراج الشرطي، وإمّا يأخذ بنظام مشابه له إذ تنص المادة (34) من قانون مراكز الإصلاح، والتأهيل رقم (9) لسنة 2004 "على مركز الإصلاح، والتأهيل اتخاذ الترتيبات اللازمة لتشجيع النزلاء على تحسين سلوكهم، لتمكين النزير المحكوم عليه بالحبس شهراً، أو أكثر، أو بالإعتقال، أو بالأشغال الشاقة من الإفراج عنه إذا قضى ثلاثة أرباع مدة محكوميته " كما نصت المادة (35) من القانون ذاته على أنه: " للوزير بناءً على تنسيب المدير أن يقرر إطلاق سراح النزير المحكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدّة، إذا كان حسن السلوك وأمضى من العقوبة مدّة عشرين سنة كاملة ".

ويستخلص من نص المادة (34، 35) إمكانية الإفراج عن المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية، إذا استوفى ثلاثة أرباع المدّة المحكوم لها عليه، وكان سلوكه حسناً داخل المؤسسة العقابية، وكذلك الحال بالنسبة للمحكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبد، وأمضى من عقوبته عشرين سنة، وكان حسن السلوك، فإنّه بالإمكان إطلاق سراحه، وهذا الأمر جوازي لوزير الداخلية بتنسيب من مدير الامن العام.

يلاحظ من خلال نص المادة (34، 35) من قانون مراكز الإصلاح والتأهيل، أنّ الإفراج الشرطي المقرر بموجب هذه النصوص يختلف عن نظام الإفراج الشرطي، من حيث إنّ الإفراج فيها يعدّ إفراجاً نهائياً غير معلق على شرط، ولا يرتب أية التزامات على عاتق المفرج عنه. (نمور، محمد، 2004، ص 80).

- الرقابة على سير الإفراج الشرطي:

ليس من الضروري أن تكون الجهة التي أصدرت القرار بالإفراج الشرطي، هي ذات الجهة التي تتولى الرقابة على سيره، ولذا يلزم قبل تقرير الإفراج الشرطي إستطلاع رأي قضاء التنفيذ الذي سيقع في دائرة إختصاصه محل إقامة المفرج عنهم، فقضاء التنفيذ هو الجهة التي تراقب سير المفرج عنهم، حيث يلزم التعرف على فرص العمل المهيأة، أو التي يمكن تديرها للمفرج عنهم شرطياً في هذا المكان.

- السلطة المختصة بالإفراج الشرطي

ويعود أمر تقدير منحه من عدمة إلى السلطة التي حولها القانون ذلك فهي التي تقدر مدى جدارة المحكوم عليه بالإفراج المشروط، أو عدم جدارته، وفي هذا الصدد يمكن الإشارة إلى أن الرأي منقسم حول تحديد السلطة المختصة إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: يذهب إلى إعتبار الإفراج الشرطي، عملاً إدارياً لأنه يتضمن تعديلاً للمعاملة العقابية، وفق ما يطرأ على شخصية المحكوم عليه من تطور، وهذا التعديل في أسلوب المعاملة العقابية يعني أن أغراض المعاملة داخل المؤسسة العقابية استنفذت أغراضها بالنسبة للمحكوم عليه، وبالتالي أصبحت الحاجة ملحة إلى معاملة جديدة تكمل الأولى ومهدد للحرية الكاملة، وتختص بتقديرها سلطات يخولها القانون، وفقاً لاعتبارات المصلحة العامة، بعيداً عن اعتبارات المكافأة أو الشفقة.

وأخذ بهذا الاتجاه التشريع الفرنسي، إذ حوّل وزير العدل سلطة تقدير هذا الإفراج (المادة 730 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي)، وكذلك التشريع المصري، الذي جعله من اختصاص مدير عام السجون (المادة 53 من قانون تنظيم السجون)، (مصطفى، محمود، 1970، ص 55).

ورأي آخر: هو الأولي بالتأييد والترجيح- يرى أن الإفراج الشرطي عمل قضائي، لأنه يفترض مساساً بالقوة التنفيذية للحكم القضائي، وهذا الإختلاف في وجهات النظر حيال تحديد طبيعة الإفراج تحت شرط إنعكس على تحديد الجهة، أو السلطة التي يجب أن تختص بمنحه، فوفقاً للاتجاه الأول يعدّ الإفراج الشرطي من اختصاص الإدارة المشرفة على التنفيذ (السلطة التنفيذية).

أما الاتجاه الثاني: الذي يضيف على الإفراج الشرطي صفة العمل القضائي، فإنّ الجهة المخولة بمنحه هو القضاء (في دعم هذا الاتجاه، المستشار مارك أنسل، الدفاع الاجتماعي الجديد).

وأخذ بهذا الاتجاه التشريع الإيطالي، والألماني المادة (26) من قانون العقوبات الألماني، حيث جعل الإفراج الشرطي من اختصاص محكمة الدرجة الأولى التي قضت بالعقوبة، ولها في ذلك سلطة تقديرية وفق ما يستخلصه من فحص شخصية المحكوم عليه، من حيث مدى احتمال تقويم سلوكه بما يتفق مع أحكام القانون. (حسني، محمود، 1973، ص523)

وهو ما أوصت به الندوة العربية لحماية حقوق الإنسان في قوانين الإجراءات الجنائية المنعقدة في القاهرة في الفترة من (16-20) ديسمبر سنة 1989، إذ ورد في التوصية رقم (31) من القسم الثالث من توصيات الندوة المتعلقة بمرحلة ما بعد المحاكمة، أنه: يختص (يعني قاضي التنفيذ العقابي). برئاسة لجنة التصنيف، وتقرير الإفراج الشرطي، والفصل في الطلبات، والمنازعات، والإشكاليات، التي يثيرها التنفيذ العقابي، وبظننا هذا الاتجاه يتفق مع طبيعة الإفراج الشرطي، ومتطلباته).

ومع ذلك نلاحظ أن التشريعات المقارنة متفاوتة في موقفها حيال هذا الموضوع؛ فجانبا منها يحوله لقاضي التنفيذ، كما هو الحال في بولندا، إذ بمقتضى تقنين التنفيذ العقابي، يتم منح الإفراج الشرطي من قبل المحكمة العقابية، وعلى نفس المسار سارت بعض التشريعات الأخرى، كالبرتغال، والبرازيل، (بناء على اقتراح المجلس العقابي، طبقاً للمادة (713) إجراءات برازيل، والإيطالي، (تختص بتقرير الإفراج الشرطي وإلغائه محكمة الإشراف على التنفيذ وفقاً للمادة (682) من قانون الإجراءات الجنائية الجديد). ويرى الباحث :

أن الإفراج الشرطي عمل قضائي لأنه يفترض مساساً بالقوة التنفيذية للحكم القضائي، ويعدل فيه من حيث مدة العقوبة، والمساس بالحكم القضائي لا يمكن قبوله من غير القضاء، احتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات من جهة، وقراراً لقيمة العمل القضائي من جهة ثانية.

- تقدير نظام الإفراج الشرطي:

- 1- يعد الإفراج الشرطي من الأنظمة الحديثة التي تتفق مع المفهوم الحديث للعقوبة في الإصلاح، والتأهيل، ويعطيها المرونة في تحقيق الردع العام، والردع الخاص.
- 2- يسمح هذا النظام للسلطات المختصة فرصة لتعديل العقوبة، أو الرجوع عن مساوئها، بما يتفق وعملية التأهيل حتى يرتد بصورة عكسية إلى عملية ترسيخ نزعة الإجرام في نفس المذنب بوضعه في السجن. (صالح، نبيه، 2003، ص284).

إلا أنه وجهت اعتراضات لهذا النظام وهي كما يأتي:

- 1- إن الإفراج الشرطي يمس القوة التنفيذية للحكم، ويسمح بتعديل العقوبة في كل مرة، وقد يخضع فيها الأمر لتقدير السلطات الإدارية، أم السياسية، وضغوطها فيؤدي إلى عدم الاستقرار في تنفيذها.
- 2- إن هذا النظام يفترض خضوع المفرج عنه لإشراف ومساعدة مستمرة، ربما لا تقوى الأجهزة المختصة على القيام بها، وبالتالي تبقى عملية التأهيل ناقصة مما تدفعه إلى سلوك الجريمة. ويمكن تلافي هذه الانتقادات بوضع ضوابط لنظام الإفراج الشرطي، بحيث لا يفرج عنه إلا بواسطة السلطة القضائية، وفي حالات غير قابلة للشك بأنه سوف يسير على الطريق المستقيم، وأن تشكل لجأً متخصصة للإشراف، والمساعدة بعد الإفراج مع توافر الإمكانيات اللازمة حتى تنجح في مهمتها(جعفر، محمد، 1977، ص185).

3- الاختصاصات المتعلقة بالمفرج عنهم نهائياً:

لقاضي الإشراف اختصاصات متنوعة بشأن المفرج عنه نهائياً متنوعة، فهو يراقب صور المساعدة التي تقدمها الإدارة العقابية ، للمحكوم عليه عند الإفراج، ويوافق على المساعدات التي تقدمها له، فضلا عن ذلك يقوم بتنسيق الجهود الخاصة من قبل الأفراد والجمعيات لمساعدة المفرج عنه، بهدف تحقيق إدماجه الكامل في المجتمع. (عقيدة، محمد، 1995، ص316).

ثالثاً: دور قاضي التنفيذ في رد الاعتبار

يهدف نظام رد الاعتبار إلى عودة مرتكب الجريمة، مره أخرى فردا سويا ضمن أقرانه، في حظيرة المجتمع، متمتعاً بالحقوق كافة التي تقررها له القوانين، وتصبح صفحته الجنائية بيضاء، وكأنه لم يسبق أن صدر ضده أي حكم، ولا يمكن ردّ اعتبار المحكوم عليه، إلا إذا تيقن القاضي تماما تقويمه، وعودته فردا صالحا إلى المجتمع. (المصرفاوي، حسن ؛ وزيد، محمد، 1970، ص82).

أصبحت الرعاية اللاحقة للإفراج عن المحكوم عليه، من العناصر الجوهرية في السياسة الجنائية الحديثة، باعتبارها الضمان الأخير لعدم سقوط المجرم مرة أخرى، وهو ما يحدث عادة إذا لم تمدّ إليه يد المساعدة، وهو يواجه المجتمع بعد انتهاء مدة العقوبة (راشد، علي، 1974، ص722).

و عليه فإن ارتكاب شخص ما لجريمة معاقب عليها قانوناً، وإدانته فيها، يترتب عليه توقيع العقوبة المقررة، وقد تنفذ فيه هذه العقوبة، وقد تنقضي بالتقادم، إذا توافرت شروطه القانونية، ومجرد إدانة هذا الشخص في جريمة ما تترتب آثار سيئة في حقه، وتغلق أبواب عديدة في وجهه، بل وقد يؤدي ذلك إلى دفعه مره أخرى إلى معاودة ارتكاب الجريمة، وقد فطن الفكر العقابي مبكراً إلى هذا الأمر، و قرر مبدأ رد الاعتبار لمواجهته (المصرفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص81).

و في ظل الفكر العقابي التقليدي، ينعقد الاختصاص لرد الاعتبار للجهة المختصة بالتحقيق، التي يجب أن تتأكد من استيفاء الشروط التي استلزمها القانون، و يرفع الأمر عقب ذلك إلى المحكمة المختصة التي تقضي برد الاعتبار، أو رفضه. ومع تطور الفكر العقابي، ووجود قضاء متخصص، يتحتم أن ينتقل إليه هذا الاختصاص، طالما أن رد الاعتبار يرجع في أساسه إلى العقوبة التي صدرت على المحكوم عليه، الذي يختص هذا القضاء بالإشراف على تنفيذها، حيث يتكون لديه خلال الإشراف والمتابعة إمام كافٍ بجوانب شخصية المحكوم عليه، وظروفه المختلفة، فقد أعطت التشريعات الفرنسية في المادتين (1/389، و1/390)، حق تقرير رد الاعتبار للمحكوم عليه لقاضي التنفيذ، دون الرجوع إلى المحكمة، على اعتبار أنه أحد أعضاء الهيئة القضائية، على أن يفتح للمحكوم عليه باب التظلم في قرار قاضي التنفيذ برفض رد الاعتبار تحقيقاً للعدالة (المصرفاوي، حسن ؛ وزيد، محمد، 1970، ص82).

وقد أعطى المشرع الفرنسي بموجب المادة رقم (27/8/53) المعدلة بالنظام رقم (10023) الصادر بتاريخ 2008/10/6، تقديم طلب رد الاعتبار إلى النيابة العامة، التي يتبع لها محل إقامة المحكوم عليه الذي يستطلع رأي قاضي تطبيق العقوبات، في ذلك و يرسل الأوراق مشفوعة برأي النيابة العامة، بمحكمة الاستئناف التي ترفعها إلى محكمة الاستئناف التي تقضي برد الاعتبار أو رفضه. (سيدهم، رفيق، بدون سنة، ص346).

و في مصر تختص محكمة الجنايات التابع لها محل إقامة المحكوم عليه، بتقرير رد الاعتبار (م. 536، من قانون الاجراءات المصري)، ونجد أنّ مشروع قانون الإجراء الجنائية منح هذا الاختصاص إلى قاضي التنفيذ، الذي يندب في مقر كل محكمة ابتدائية (المواد 389/أ، 1/390 من المشروع)، و قد استلزم المشروع حضور النيابة العامة لجلسات قاضي التنفيذ الخاصة بنظر طلبات رد الاعتبار، مع وجوب انعقاد الجلسة داخل المحكمة (2/ 389) ويكون الحكم برد الاعتبار نهائياً م (3/ 390).

و بذلك لم يفتح المشروع باب الطعن في الحكم الصادر عن قاضي التنفيذ في هذه الحالة، وهو وضع مجافٍ للعدالة، فبعد أن كان الاختصاص بالنظر في رد الاعتبار مقرراً لمحكمة الجنايات المشكّلة من ثلاثة مستشارين، أصبح لقاضي فرد، هو قاضي التنفيذ مع حرمان طالب رد الاعتبار من التظلم من قرار الرّفص، ممّا يعد انتقاصاً من حقوق الأفراد من جانب المشروع. (المرصفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص113). يستفاد من النصوص السالفة الذكر، أنّ آثار رد الاعتبار، تتمثل في إزالة حكم الإدانة، وإزالة جميع آثاره تبعاً لذلك بالنسبة للمستقبل، وهذا يعني أنّ المعاد اعتباره يصبح في وضع من لم يجرم، أو يدان في المستقبل، أمّا بالنسبة للماضي فتبقى الآثار التي إصطنعها قائمة، بمعنى أنّ الحكم بإعادة الاعتبار لا ينسحب للماضي، فإذا كان قد ارتكب قبل إعادة الاعتبار جريمة واعتبر بالنظر إلى حكم الإدانة مكرراً وغلط عقابه بناءً على ذلك، أو قد عزل من وظيفة عامة، أو حرم من الحقّ في حمل وسام وطني، أو أجنبي،

أما بالنسبة للمشرع الأردني:

إنّ نظام رد الاعتبار في التشريع الجزائري الأردني نظام حديث، حيث أضاف المشرع الأردني المادتين (364-365) تحت عنوان " إعادة الاعتبار"، بموجب القانون المعدل لقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 16 لسنة 1991.

يتبين من نص المادة (364) أنّ المشرع الأردنيّ أسوة بغيره، قد جعل من إعادة ردّ الاعتبار نوعين: قضائيّ، وحكميّ لإعادة الاعتبار القضائية تكتسب بحكم من القضاء بعد فحص حالة طالب ردّ الاعتبار، واستحقاق جدارة المحكوم عليه، بأن يردّ إليه اعتباره، أمّا إعادة الاعتبار الحكومية فهي تكتسب ضمناً بدون وساطة القضاء، وذلك بمجرد توافر شروطها، وهي على خلاف الأولى تكون ضمنية، فلا سبيل للحرمان منها إذا توافرت شروطها، في حين أن الأولى تفترض سلطة القضاء الذي له رفض الطلب لتخلف أحد شروطه.

حدّدت المادة (365) من أصول المحاكمات الجزائية الأردنيّ الإجراءات الواجب اتباعها لردّ الاعتبار، وبالرجوع إلى هذه المادة يقدّم طالب ردّ الاعتبار طلباً خطياً للمدعي العام في محكمة البداية المختصة، متضمناً البيانات المتعلقة بشخصية الطالب، ومكان إقامته وأن يرفق بالطلب بصورة مصدقة عن الحكم الصادر بحقه، وشهادة من الدوائر الأمنية المختصة تتضمن الأحكام الصادرة بحقه وسوابق القضية، وتقرير عن سلوكه أثناء وجوده في السجّن، وعليه يقوم المدعي العام بتقديم الطلب مع الأوراق، والبيانات المرفقة إلى محكمة البداية المختصة خلال مدّة لا تزيد على ثلاثة أشهر من تقديم الطلب إليه مشفوعاً برأيه فيه،

عندئذ تنظر المحكمة في الطلب وتفصل فيه تدقيقاً، على أنه يجوز لها سماع أقوال أي شخص تراها مناسبة، وأن تطلب أي معلومات تراها ضرورية من أي جهة كانت، ويكون قرارها في الطلب قابلاً للطعن فيه لدى محكمة التمييز لخطأ في تطبيق القانون، أو تأويله، وإذا رفض طلب ردّ إعادة الاعتبار لسبب يرجع إلى سلوك المحكوم عليه، فلا يجوز تجديده، إلا بعد مضي سنتين على صدور القرار، وإذا رفض لأي سبب آخر، فيجوز تجديده في أي وقت متى توافرت الشروط القانونية لذلك.

وتختلف خطة التشريعات التي تنظم قضاءاً للتنفيذ فالبعض منها يقتصر دور قضاء التنفيذ على مجرد الرأي والمشورة مثل التشريع الفرنسي، والبعض الآخر يعطي حقّ ردّ الاعتبار للمحكمة التابع لها محل إقامة المحكوم عليه مثل قانون الإجراءات الجنائية المصري، أما بالنسبة لقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني فقد أعطى ردّ الاعتبار للمحكمة المختصة التي أصدرت قرار الحكم. ويرى الباحث:

أنّ الطريق القضائي أقرب إلى تحقيق الغرض المقصود من الأخذ بنظام ردّ الاعتبار، أيّ أقرب إلى تحقيق الغرض منه لنظام يهدف إلى تأهيل المحكوم عليه، وتمكينه من استعادة مركزه في المجتمع، وبذلك يعاد إلى المحكوم عليه اعتباره بحكم القانون بناءً على قواعد قانونية مجردة، من توافرت الشروط المنصوص عليها فيها.

رابعاً: موقف قاضي التنفيذ من التدابير الاحترازية

إلى جانب العقوبة، يوجد التدبير الاحترازي، الذي يعد الوسيلة الثانية للسياسة الجنائية، في مكافحة الإجرام، ويستمد أهميته من قصور العقوبة في مواضع متعددة عن أداء وظيفتها الاجتماعية، ممّا اقتضى البحث عن نظام يحلّ مكانها في هذه المواضع، أو يقف إلى جانبها كي يساندها، ويضيف إليها ما تفتقده من فاعلية، حيث لم يعد الهدف من العقوبة، هو مجرد إيلام الجاني، بل غداً ذلك الهدف متمثلاً في ظلّ الفكر العقابي الحديث، في فكرة إعادة التأهيل والإصلاح، والتدبير الاحترازي شأنه شأن العقوبة، يسعى لتحقيق أغراض وأهداف معينة، وله ماهيته، وخصائصه المحدودة، التي تبرز سماته الذاتية،

ويبدو أنّ تحديد أغراض التدابير الاحترازية، واستخلاص النتائج المترتبة على هذا التحديد، مرتين بكشف خصائصها واستظهار عناصرها، وتحديد العلاقة التي تربط بينها، وبين العقوبة (حسني، محمود، 1973، ص119)، وللتدابير الاحترازية، صور متنوعة ومتعددة، أخذت بها التشريعات العقابية المختلفة، ولا يجوز تطبيق التدابير الاحترازية، إلا إذا توافرت لها شروط معينة، بعضها يتعلق بالجانب الموضوعي للجريمة، سواء المرتكبة، أو المستقبلية، وبعضها يتعلق بالجانب الشخصي المتمثل في الخطورة الإجرامية للجاني، وسوف نعالج موضوع التدابير الاحترازية من خلال البنود الآتية:

1- تعريف التدابير الاحترازية وخصائصها.

2- أغراض التدابير الاحترازية.

3- أوجه الشبه والاختلاف بين التدابير الاحترازية والعقوبة.

4- موقف قضاء التنفيذ من التدابير الاحترازية.

5- دور التنفيذ بالتدابير الاحترازية والإشراف.

6- دور قضاء التنفيذ في الإشراف على التدابير الاحترازية في التشريعات المقارنة.

1- تعريف التدابير الاحترازية وخصائصها.

تعرف التدابير الاحترازية : بأنها مجموعة من الإجراءات الفردية القسرية التي يقرها القانون، ويوقعها القضاء، لمواجهة الخطورة الإجرامية، الكامنة في شخصية مرتكب الجريمة، بهدف حماية المجتمع من هذه الخطورة (القاضي، محمد، 1996، ص6)، و تعدّ هذه التدابير الوسيلة الثانية للسياسة الجنائية في مواجهة الإجرام، وهي تتمثل مع العقوبة فكرة الجزاء الجنائي الذي لا يتصور قيام دونهما، فالعقوبة وحدها لا تكفل تحقيق الهدف الأساسي، الذي يسعى إليه المجتمع المتمثل في مكافحة الظاهرة الإجرامية. (عبد المنعم، سليمان، 2003، ص756) .

كما أنّ التدابير الاحترازية توقع بجانب العقوبة لسد مواطن الثغرات، والقصور في نظام العقوبة، لعدم فاعليتها لإصلاح وتأهيل بعض المجرمين، كما في حالة المعتادين على الإجرام والشّواذ من المجرمين (أبو عامر، محمد ؛ فتوح، الشاذلي، 2000، ص154)، ترتبط النّظرية العامة للتدابير الاحترازية بتعاليم المدرسة الوضعية التي أرست أساسها، ورسمت معالمها، وحددت عناصرها، وأحكامها، وقد دفعها الحرص على صياغة هذه النّظرية العامة وإرساء قواعدها .

وهناك من يرى أنّ التدابير الاحترازية تجد نشأتها في ظلّ القانون الروماني، الذي كان يخول القاضي سلطة نفي الخطرين وسيئي السمعة من أقاليمهم، وكان القانون الفرنسي يعاقب الأشخاص الخطرين من المتمردين، والمتسولين منذ مطلع القرن الرابع عشر (سرور، أحمد، 1964، ص535).

أما خصائصها فتتمثل في ما يأتي:

أ- قضائية التدابير الاحترازية:

تتميز التدابير الاحترازية بالمضمون العلاجي، والتهديبي، إلا أنه لا يجوز توقيعها إلا من جهة قضائية، وفق الإجراءات القانونية التي يحددها القانون، فالقضاء وحده هو الذي يستأثر بإنزال هذه التدابير، على من توافرت شروطها فيه، فلا يجوز لأيّة سلطة إدارية أن تحكم على شخص بتدبير احترازي، مهما كشف عن شخصيته، وخطورته الكامنة، فهذه الخاصية تمثّل ضماناً للحريات الفردية، باعتبار أنّ القضاء هو الحارس الطبيعي للحريات، فعلى القاضي أن يسمع أقوال صاحب الشّأن، أو القيم عليها المتكفل به، قبل أن يصدر قراره باتخاذ التدابير الاحترازية حياله، وعلى الرّغم من أنّ معظم الفقه، والتشريعات الجنائية، والمؤتمرات الدولية التي أكدت اختصاص القضاء في توقيع التدابير الاحترازية، (المؤتمر الدولي لقانون العقوبات في بروكس 1926)، الذي أكد أهمية الصبغة القضائية للتدابير الاحترازية، إلا أنّ بعض التشريعات ما تزال تعطي تطبيقات عديدة للتدابير الاحترازية، ينعقد فيها الاختصاص للسلطة الإدارية، مثل وضع المجرمين المجانين في مصحات الأمراض العقلية، وإغلاق المحال المخالفة للقوانين، واللوائح التي تنظّم عملها وغيرها (عبد المنعم، سليمان، 2003، ص760).

ب- التدابير الاحترازية لاحقه على ارتكاب الجريمة

و مفاد هذه الخصيصة أنّ التدبير يواجه خطورة إجرامية، كامنه في شخص ارتكب جريمة سابقة، وهو بذلك يتميّز عن التدابير المانعة، التي تتخذ دون وقوع جريمة بالفعل، وإمّا تفاديا لوقوع جريمة محتملة في المستقبل، يستند اشتراط ارتكاب الجريمة السابقة إلى حماية الحرية الفردية، لأنّ إنزال التدابير بشخص لم يرتكب جريمة، لمجرد احتمال ارتكابه لها في المستقبل، يمثّل اعتداء على حرّيته الفردية، كما يصبح تقدير توافر الاحتمال أو عدم توافره، لتحكم السلطات (عبد الستار، فوزية، 1992، ص38).

د- تناسب التدابير الاحترازية مع الخطورة الإجرامية

يُعرف الشخص ذو الخطورة الإجرامية، بأنّه كل شخص ارتكب فعلاً يعُدُّ جريمة إذا كان محتملاً أن يرتكب أفعالاً تالية ينصّ عليها القانون كجرائم، يترتّب على كون التدابير الاحترازية شخصية، شريطة أن تكون متناسبة مع شخص الجاني، وخطورته، بحيث تتناسب مع قدر، ونوع الخطورة الكامنة في شخص الجاني، فالتدابير لا يجب أن تتناسب وخطأ الجاني، ولكنه يجب أن تتناسب مع استئصال الخطورة الإجرامية للجاني تحقيقاً للدفاع الاجتماعي، فهي تتخذ في مواجهة من توافرت في حقه خطورة إجرامية وإن كان غير مسؤول جنائياً، لأنّ التدابير الاحترازية ليست إلّا وسيلة اجتماعية لمواجهة الخطورة الإجرامية (الغريب، محمد، 1999، ص126).

وهما أنّ التدبير الاحترازي وجد أساساً لمواجهة الخطورة الإجرامية، لدى المجرم فإن ذلك يتطلب من القاضي أن لا يحكم إلا بعد التثبت من توافرها، ومن ثمّ يختار نوع التدبير ومدّته بما يتوافق مع طبيعة هذه الخطورة، وأن يتمّ تعديله تبعاً للتطور الذي يعرض لها (عقيدة، محمد، 1977، ص202).

إنّ قانون العقوبات الأردني رقم " 16 " لسنة (1960م)، لم يتطرق بالنصّ الصريح إلى تعريف الخطورة الإجرامية، إلّا أنّه أخذ بها في العديد من نصوصه، فأشار إليها في بعض التدابير الاحترازية لمواجهة خطورة شخصية الجاني للحيلولة بينه وبين احتمال إقدامه على الجريمة مستقبلاً، لأنّ جوهر هذه التدابير مواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة لدى المجرم، إذ نصّ على بعض التدابير في المادة (28) كالتدابير الاحترازية المانعة للحرية، ومثالها: ما نصّ عليه في المادة (92) بشأن المجنون، أو المختلّ عقلياً في حال ارتكابه جريمة، يحجز في مستشفى الأمراض العقلية إلى أن يثبت شفاؤه، ولم يعد خطراً على السّلامة العامة.

وأشار قانون العقوبات الأردني إلى الخطورة الإجرامية في جرائم التسول، إذ نص على: (تجريم كل من أستعطى، أو طلب الصدقة من الناس متذرعاً إلى ذلك بعرض جروحة، أو عاهة فيه، أو بأية وسيلة أخرى سواء أكان متجولاً، أو في محل عام، أو يشجع ولدا دون السادسة عشرة من عمره على التسول وجمع الصدقات،(المادة 2/389)، وكذلك من كان ينتقل من مكان إلى آخر لجمع الصدقة والإحسان، أو ادعائه كذبا لجمع التبرعات الخيرية،(3/389)، أو من تصرف في أي محل عام ما من شأنه الإخلال بالطمأنينة العامة، أو وجد في أي ملك أو شارع، أو طريق عام أو محل، على مقربة منهما يستنتج من ظروفه أن وجوده لغاية غير مشروعة (المادة 4/389).

هـ- التدابير الاحترازية غير محددة المدة :

إن التدابير الوقائية تتخذ بسبب خطورة الجاني، فإنها تستمر طوال فترة بقاء هذه الحالة ولا تزول إلا بإنتهائها، فمدتها لا تحدد مقدماً، وعند انقضاء الحد الأدنى للمدة المعينة في القانون يقرر قاضي الإشراف مدة إضافية، فالقاعدة أن التدابير غير محددة المدة لأنه لا يعلم متى تزول الخطورة الإصلاحية، لذلك فالقاضي هو يصدر حكمه بها يتعذر أن يعرف مقدماً المدة اللازمة لعلاج المحكوم عليه، وإصلاحه، بل عدم التحديد متصور أيضاً في حالة ما إذا كان الغرض من التدابير هو العزل، أو الإقضاء، ويذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه متى كان الأمر يعرض على القاضي في فترات دورية ليمدد المدة اللازمة للإصلاح، فإن إغفال حد أقصى للتدابير، وخاصة السالبة للحرية لا يتعارض مع مبدأ الشرعية، لأن إضافة أو امتداد مدة التدابير تكون بحكم قضائي، بناءً على واقعة جديدة تفيد أن الخطورة الإجرامية تزال قائمة، لذلك فالتدابير ترتبط بالخطورة الإجرامية وجوداً وعندما تزول بزوالها، (باره، محمد، 1998، ص 93)، ويرى جانب من الفقهاء أن عدم التحديد المطلق لمدة التدبير يتضمن تهديداً للحرية الفردية، لأنه يفتح الطريق للتعسف من قبل سلطة التنفيذ، ويفضلون أن يكون عدم التحديد على الأقل نسبياً؛ بمعنى أن يبين القاضي لحظة النطق بالتدبير الحد الأقصى لمدته، ويترك للسلطة المشرفة على التنفيذ، تحديد وقت انقضاء التدبير وفقاً لحالة وظروف المحكوم عليه(بهنام، رمسيس، بلا نشر، ص 12)، وقد يصل الأمر إلى تجاوز الحد الأقصى المحدد في الحكم متى اقتضت حالة الشخص الخاضع له ذلك، وفي هذه الحالة يجب أن توضع ضوابط لتجاوز سلطة التنفيذ الحد الأقصى المقرر للتدبير، وذلك منعاً للتعسف.

2- أغراض التدابير الاحترازية

تقتصر أغراض التدابير الاحترازية، على مواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية المجرم، بهدف القضاء عليها، ومنعه من العودة إلى ارتكاب الجريمة مرة أخرى في المستقبل، وذلك عن طريق إصلاحه، وتأهيله اجتماعيا، ويعبر عن هذا الغرض بالردع الخاص، وهو يمثل قدرا مشتركا بين أغراض العقوبة، وأغراض التدابير الاحترازية، وعلى ذلك لا تهدف التدابير الاحترازية إلى تحقيق الأغراض الأخرى التي تهدف إليها العقوبة، وهي الردع العام والعدالة.

وتتعدد الوسائل التي تتذرع بها التدابير الاحترازية، في سبيل القضاء على الخطورة الإجرامية للمجرم، أو تحقيق الردع الخاص، فمن جهة قد تتخذ وسيلة التدابير الاحترازية إلى تحقيق هذا الغرض صورة اتباع مجموعة من الأساليب التهذيبية والعلاجية، تهدف إلى تأهيل المجرم عن طريق القضاء على مصادر الخطورة في شخصيته، بحيث يسلك بعد انقضاء التدبير، في المجتمع سلوكا مطابقا للقانون، ومن جهة أخرى قد تتخذ وسيلة التدبير الاحترازي صورة وضع المجرم في ظروف معينة، تحول بينه وبين الإضرار بالمجتمع، مثل إبعاد المجرم الأجنبي من إقليم الدولة، وأعتقال المجرم المعتاد على الإجرام، وحظر الإقامة في مكان معين، والحرمان من مزاوله مهنة معينة، وقد تتخذ هذه الوسيلة صورة تجريد المجرم من الوسائل المادية، التي قد يستخدمها في المساس بأمن المجتمع وسلامته، على نحو يحول بينه وبين الإضرار بالمجتمع، وتتميز هذه التدابير في هذه الحالة بطابع عيني، ومثالها: المصادرة وإغلاق المحل، أو إخضاعه للحراسة

3- أوجه الشبه والاختلاف بين التدابير الاحترازية والعقوبة :

تتعدد أوجه الشبه بين نظامي التدابير الاحترازية والعقوبة، إذ يمثل كلا النظامين صوري الجزاء الجزائي، ويتجهان إلى تحقيق هدف واحد هو حماية المجتمع من أخطار الظاهرة الإجرامية، ويخضع كل منهما لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ولا يجوز توقيعهما إلا بموجب حكم قضائي، وإلى جانب ذلك، يتصف كل منهما بالطابع الشخصي، فلا يقضي بهما القاضي إلا على من ارتكب الجريمة، وتوافرت بشأنه الشروط الأخرى التي يتطلبها القانون لتوقيع العقوبة أو لإنزال التدبير الاحترازي. (يحيى، عادل، 2005، ص113).

هناك فرقا جوهري بين العقوبة، والتدبير الاحترازي، من ناحية طبيعة كل منهما، والهدف الذي يسعيان إلى تحقيقه، فالعقوبة جزاء مقابل للخطأ الذي ارتكبه الجاني، حيث تهدف إلى تحقيق وظيفة الردع العام، والخاص، وتحقيق العدالة،

وهي إن كانت تهدف في النهاية إلى إصلاح الجاني، وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية، إلا أن ذلك الإصلاح يتم عن طريق الإيلاء الذي تحدثه العقوبة في نفسه، مما يجعله يراجعها ويخطئها، فلا يفكر في العودة إلى الإجرام مرة أخرى، فهذه الوظيفة الأخلاقية للعقوبة غير موجودة بالنسبة للتدابير الاحترازية التي ليس لها إلا الصفة العلاجية، والوقائية، فقد وجدت لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة لدى شخص معين، وهدفها القضاء على أسباب هذه الخطورة للحيلولة دون الشخص الخطر، ومحاولته الإقدام مستقبلاً على ارتكاب جريمة، ويتم بطريق العلاج، فلا دور للتدابير، فيما يتعلق بوظيفة الردع ويطرب عليه استحالة الجمع بينهما بالنسبة لشخص واحد، فإما أن تطبق عليه عقوبة، وإما أن يوقع عليه تدبير وفقاً لحالته.

4- موقف قضاء التنفيذ من التدابير الاحترازية

إن إطار الإسهام القضائي في تنفيذ الجزاءات الجنائية، بدأ يأخذ مكانه الواضح، والفعال إثر رسوخ مبادئ الدفاع الاجتماعي الحديث، وما تمخض عنها من أنظمة حديثة في معاملة الجناة، والتي على إثرها سارعت العديد من التشريعات إلى تقنينها، حيث تحقق غاية إصلاح المجرم عن طريق إخضاعه لنظم توجيهية، وتربوية مختلفة، يطول أمدها أو يقصر، وفقاً لما تكشف عنه تلك التدابير من نتائج، وأن هذه التدابير لا تحدد لها مدة مقدرة سلفاً، وإنما تنتهي مدتها ببلوغ الغاية المنشودة منها .

و تعدّ التدابير الاحترازية التي تمارس قبل طوائف معينة، من المجرمين، مجالاً خصباً لتدخل قضاء التنفيذ في الإشراف على تنفيذها، فالتدبير الذي يخضع له المحكوم عليه، ينبغي أن يكون موجهاً لتحقيق الإصلاح المطلوب، ولا شك أن ذلك يستلزم إمكانية تعديل هذا التدبير، أو استبداله، إذا بدا غير ذي جدوى، بتدبير آخر قد يكون أنسب لظروف وحالة المحكوم عليه (المرفصاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص، 76، 77).

و من المناسب أن يكون الإشراف على تنفيذ هذا النوع من التدابير، ومتابعة حالة المحكوم عليه، وصولاً إلى تقويمه، وإصلاحه من اختصاص قاضي التنفيذ، بصفته الجهة القضائية المتخصصة في ذلك، والأقدر من غيرها على تنفيذها، بما يحقق في النهاية إصلاح الجاني وعودته إلى المجتمع وبما يكفل حماية الحريات الفردية الخاضعة للتدبير (وزير، عبد العظيم ، 1978، ص 605).

بالإضافة إلى ما تقدم، فإنَّ قاضي الإشراف على التَّنفيذ، يقرر بناء على طلب التَّيابة العامة أو تلقائياً، في حالتي الحكم أو وجوب الحكم مستقبلاً بتدبير احترازي، إذا كان المعني شخصاً ذا خطورة اجتماعية ويتخذ القرارات المترتبة على ذلك، ويعلن، إذا لزم الأمر، أعتياد هذا الشخص على الجريمة أو احترافه لها. ويقر فضلاً عن ذلك بناء على طلب التَّيابة العامة، أو صاحب المصلحة أو محامية المدافع عنه، أو تلقائياً كل مسألة تتعلق بإلغاء إعلان الميل إلى الإجرام.

و القاضي هو الحارس الطبيعي للحريات، وبالتالي يجب أن يدخل تطبيقها أو تنفيذها في اختصاص السُّلطة القضائية، وهذا أفضل بكثير من إخراج هذه التَّدابير من دائرة القانون والقضاء الجزائي لتتخذ بالطرق الإدارية بعيداً عن الضَّمانات الإجرائية التي ينظمها القانون لسلب الحرية، أو تقييدها، وبعيداً عن الرِّقابة القضائية على تنفيذها (حسني، محمود، 1973، ص474، 476).

5- اختصاص قضاء التَّنفيذ فيما يتعلق بالتَّدابير الاحترازية

من المتفق عليه أنه لا يجوز توقيع تدبير غير منصوص عليه في القانون، وأن يكون ذلك بمناسبة ارتكاب جريمة، مع مراعاة الأحكام العامة في أصول المحاكمات الجزائية، ويلزم أن تكون هذه القرارات اللاحقة جميعها من اختصاص السُّلطة القضائية، سواء أكانت المحكمة مصدرة الحكم، أم محكمة مكان التَّنفيذ، أم قضاء خاصاً للتَّنفيذ، بل إنَّ فكرة تدخل القاضي في التَّنفيذ، قد نبتت واتسعت بقيام هذه التَّدابير، (وبصفه خاصة في إيطاليا، والبرتغال، والبرازيل)، فهي المجال الطبيعي لدور القاضي أثناء التَّنفيذ سواء ما كان ينفذ منها في مؤسسات، أو في محال معدة لذلك، أو ما كان ينفذ خارج المؤسسات والمحال.

ولعلَّ غياب التَّدخل القضائي في تنفيذ التَّدابير، هو الذي حداً بمن يخشون على الحرية الفردية إلى رفضها وعدم قبولها (مصطفى، محمود، 1967، ص46)، وبالمقابل لذلك نجد أنَّ من يرفضون عدم التَّحديد في الأحكام يعارضون في التَّدخل القضائي في التَّنفيذ، حيث لا يرون له حينئذ ما يستوجبه. فعدم التَّحديد في الأحكام، والتَّدخل القضائي في تنفيذها، فكرتان متكاملتان، كلُّ منهما تتبع الأخرى وتدعمها.(وزير، عبد العظيم، 1987، ص606).

ومدة التدابير الاحترازية التي تتخذ قبل طوائف معينة، من المجرمين يمكن أن تكون على إحدى الصور التالية : فمن الممكن أن يكون الحكم صامتا، فيما يتعلق بتحديد المدة (وهذه هي صورة عدم التحديد المطلق)، وهي تصطدم بالشرعية وتعدّ تهديدا للحريات. وقد تحدد بعض التشريعات حدا أدنى دون تعيين حد أقصى، والاكْتفاء بعرض الأمر على القاضي في فترات دورية أو بعد مدة معينة، ودفعا للخشية من التحكم، ويذهب اتجاه في الفقه، وكثير من التشريعات التي تقرر التدابير، إلى تقرير حد أقصى للمدة (مصطفى، محمود 1976، ص 13، 14)، كما أنه من المتصور، وهذا هو الغالب أن يأخذ المشرع بالحددين الأدنى، والأقصى في ذات الوقت.

6- دور قضاء التنفيذ في الإشراف على التدابير الاحترازية في التشريعات المقارنة:

إنّ الإتجاه الحديث في علم العقاب، يذهب إلى ضرورة امتداد سلطة القضاء إلى سلطة الإشراف على تنفيذ التدابير الاحترازية التي أخذت بها التشريعات الجزائية المعاصرة لأهميتها في مواجهة الخطورة الإجرامية، وهذا ما أخذ به التشريع الإيطالي، والفرنسي.

فقد أورد اختصاصات لقاضي التنفيذ المتعلقة بالتدابير الاحترازية، ومن ذلك ما نصت عليها المادة (678) من قانون الإجراءات الجنائية بقولها:-

1- يصدر قرار المحكمة الجنائية، أو قاضي الإشراف على التنفيذ، تلقائياً أو بناء على طلب النيابة العامة، أو صاحب المصلحة، أو الدفاع، وفقاً للمادة (666) في المسائل المتعلقة بتفسيط العقوبات المالية، أو استبدالها، أو الإعفاء من الالتزام المالي، أو الاسترداد المنصوص عليه في المادة (148 عقوبات)، أو التدابير الاحترازية، أو تنفيذ عقوبة " شبه الحرية " والحرية المراقبة، أو بإعلان الاعتقاد على الجريمة، أو اعترافها أو الميل إلى الاجرام، وفي جميع الحالات، إذا وجد سبب للشك في شخصية المقبوض عليه، صدر قرار في هذا الشأن أستناداً إلى المادة (667).

2- إذا تعلق القرار بشخص موضوع تحت الملاحظة الكلية، تسلم القاضي المستند المتعلق بذلك، وقرر استشارة متخصصين في ذلك، إذا لزم الأمر.

3- يمارس وظائف النيابة العامة، أمام محكمة الإشراف على التنفيذ، كل من المدعي العام لدى محكمة الاستئناف، أو أمام قاضي الإشراف على التنفيذ، ومدعي الجمهورية لدى المحكمة الجنائية الواقعة في دائرة الإشراف على التنفيذ.

وقد نصت المادة (679) من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتي:

1- يقرر قاضي الإشراف على التنفيذ، بناء على طلب النيابة العامة أو تلقائياً، في حالتي الحكم، أو وجوب الحكم مستقبلاً بتدبير احترازي غير المصادرة، خارج الحالات المنصوص عليها بالمادة (312) إذا كان المعني شخصاً ذا خطورة اجتماعية ويتخذ القرارات المترتبة على ذلك، ويعلن، إذا لزم الأمر- اعتياد هذا الشخص على الجريمة، أو اعترافه لها. ويقرر، فضلاً عن ذلك بناء على طلب النيابة العامة، أو صاحب المصلحة، أو محامية الدفاع عنه، أو تلقائياً كل مسألة تتعلق بإلغاء إعلان الميل إلى الإجرام).

2- يتولى قاضي الإشراف على التنفيذ الإشراف على تنفيذ التدابير الاحترازية الشخصية، ويستطيع قاضي الإشراف استبدال التدبير بأخر أشد قسوة، إذا كانت حالة المحكوم عليه تستدعي ذلك، كما منح المشرع الإيطالي لقاضي الإشراف أيضاً سلطة توقيع تدابير احترازية ابتداءً، حيث منحه توقيع تدبير احترازي وجوبي، في حال إذا أغفل قضاء الحكم النطق بتدبير الاحترازي، حيث تنتقل سلطته في ذلك إلى قاضي الإشراف).

- أما المشرع الفرنسي :

فقد أورد في قانون الإجراءات الفرنسي كثيراً من النصوص سواء الموضوعية، أم الإجرائية، لتنظيم اختصاصات قاضي الإشراف على التنفيذ الجنائي تحت مسمى (قاضي تطبيق العقوبات) تمييزاً له عن قاضي الحكم، وخاصة المادة (3/36/131) من قانون العقوبات الفرنسي المطبق في مارس 1994، والتي تم تعديلها بموجب القانون رقم (2004/204) بتاريخ 2004/3/9، والتي يجيز فيها المشرع الفرنسي (للقاضي إذا حكم بعقوبة الحبس لمدة سنة، أو أقل أن يقرر تنفيذ الحبس المحكوم به وفقاً لنظام شبه الحرية، ويلتزم المحكوم عليه المستفيد من هذا النظام بالعودة إلى المؤسسة العقابية وفقاً للقواعد التي يحددها قاضي تطبيق العقوبات)

نلاحظ بأن خطة المشرع الفرنسي تختلف عن باقي التشريعات في هذا الشأن التي نظمت قضاء للتنفيذ؛ حيث يتجه إلى التضييق إلى حد بعيد من اختصاصات قاضي تطبيق العقوبات، المتعلقة بالتدابير الاحترازية فهو يزال متحفظاً من هذه الناحية، ومن ناحية أخرى إن ما قرره المشرع من تدابير جعل الاختصاص به إلى السلطات الإدارية بالدرجة الأولى. والتدابير الاحترازية في التشريع الفرنسي على نوعين :

أولها : ما تمّ تقريره بموجب قوانين خاصة، وهذه لا اختصاص يذكر فيها لقاضي تطبيق العقوبات، مثل: إيداع مدمني المخدرات في مؤسسة خاصة للعلاج، ويقوم بتوقيعة قاضي التحقيق، أو قاضي الحكم، (وزير، عبد العظيم، 1978، ص616).

والثاني : ما ورد في قانون العقوبات ومثالها: تدبير الوصاية الجنائية، الذي يطبق على معتادي الإجرام، من أجل حماية أمن المجتمع من خطورتهم من ناحية، وللعمل على تأهيلهم اجتماعياً، و من ناحية أخرى فقد نصت المادة (58) عقوبات فرنسي معدّله بالقانون رقم (468) الصادر عام 1998 /6/14، ويشترك قاضي تطبيق العقوبات الفرنسي في مَدِّ يد العون للمحكوم عليه، ومساعدته على إعادة التأهيل، عن طريق لجنة مساعدة المفرج عنهم، والتي يرأسها هذا القاضي، بالإضافة إلى أنه يتدخل في تدابير الرقابة بالنسبة لتدابير المساعدة، وله أن يحددها وأن يقوم بتعديلها طوال مدة الخطر.

المشرع المصري :

و قد نصّ على التدابير الاحترازية التّهذيبية للمجرمين الأحداث رقم (31) لسنة 1974 في المادة (13) على أنّه: (جواز إيداع الحدث في إحدى مؤسسات الرّعاية الاجتماعية للأحداث التابعة لوزارة الشّؤون الاجتماعية، أو المعترف بها منها، وإذا كان الحدث ذا عاهة، يكون الإيداع في معهد مناسب لتأهيله، ولا تحدد المحكمة في حكمها مدّة للإيداع، ويجب ألاّ تزيد مدّة الإيداع على عشر سنوات في الجنايات، وخمس سنوات في الجنح، وثلاث سنوات في حالات التّعرض للانحراف، وعلى المؤسسة التي أدّوع بها الحدث أن تقدم إلى المحكمة تقريراً عن حالته وسلوكه، كل ستة أشهر على الأكثر لتقرر المحكمة ما تراه في شأنه).

المشرع الأردنيّ :

وقد نصّ على التدابير الاحترازية المانعة للحرية (السّالبة للحرية) في المادتين (29، 389) من قانون العقوبات، إذ نصت المادة (29) على أن: من التدابير الاحترازية المانعة للحرية الحجز في مأوى احترازي : 1- من قضى عليه بالحجز في مأوى احترازي أوقف في مستشفى خاص ويعنى به العناية التي تدعو إليها حالته. 2- من حكم عليه بعقوبة مانعة للحرية، أو بكفالة احتياطية وثبت أنّه في أثناء تنفيذ الحكم قد أصيب بالجنون يحجز في مأوى احترازي، ويعنى به العناية التي تدعو إليها حالته على أن لا تتجاوز مدّة الحجز أو التّدبير الاحترازي ما بقيه من مدّة العقوبة أو التّدبير الاحترازي الذي علق تنفيذه ما لم يكن المحكوم عليه خطراً على السّلامة العامة ، 3- يجرأ تنفيذ عقوبة الإعدام الصادرة بحق من أصيب بالجنون قبل تنفيذ الحكم فيه فإذا تمّ شفاؤه بتقرير طبي صادر عن لجنة طبية مختصة يتمّ تنفيذ العقوبة). إنّ ما ورد في نص المادة (389) الفقرة الخامسة من قانون العقوبات الأردنيّ، يعتبر صورة من صور التّدبير الاحترازي المانع للحرية بالحجز في المؤسسات الاجتماعية للمتسولين... حيث نصت المادة (5/389) على أنّه : (..... يعاقب في المرّة الأولى بالحبس لا تزيد على ثلاثة أشهر أو أن تقرّر المحكمة حالته إلى أيّ مؤسسة معينه من قبل وزير الشّؤون الاجتماعية، للعناية بالمتسولين لمُدّة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات، غير أنّه يجوز لوزير الشّؤون الاجتماعية في أيّ وقت شاء أن يفرج عن أي شخص عهد به إلى أي مؤسسة بمقتضى هذه المادة وفق الشّروط التي يراها مناسبة،

كما يجوز له أن يعيده إلى المؤسسة المذكورة لإكمال المدّة المحكوم لها إذا ما خولفت هذه الشّروط، وفي المرّة الثّانية، أو ما يليها بالحبس مدّة لا تزيد على سنة واحدة). وهذا التّدبير الوارد في النّص المتّقدم يأخذ صورة الحجز في المؤسسة الاجتماعية، لا يتمّ إلّا بقرار من المحكمة، بعد إدانة الشّخص المتّسول للمرّة الأولى عن جرم التّسول. (المجالي، نظام، 2005، ص464).

الفصل الخامس : الآثار الإجرائية لعمل قاضي التنفيذ

تمهيد وتقسيم :

إنّ نظام قاضي التنفيذ، ذو طبيعة خاصة، نظرا لاختلاف المهمة التي يقوم بها أثناء مباشرته لاختصاصاته، وما يميّز هذه المهمة عن مهمات قاضي الحكم، إن طبيعة عمل قاضي التنفيذ والإجراءات التي يقوم بها، وعمّا يصدره من قرارات، تعدّ من قبيل الأحكام القضائية باعتبارها قرارات ذات طبيعة خاصة، تجعلها تنفرد بقواعد معينة، لذا فإن الجانب الإجرائي لعمل قاضي التنفيذ يقودنا لدراسة الموضوع وفق المحاور الآتية:

أولا: طبيعة قرارات قاضي التنفيذ.

ثانيا: إجراءات عمل قاضي التنفيذ.

ثالثا: موقف قضاء التنفيذ من القواعد الإجرائية.

رابعا: قوة الحكم الجنائي أمام قاضي التنفيذ.

أولا: طبيعة قرارات قاضي التنفيذ

يتوقف تحديد هذه الطبيعة على معرفة الإجراءات الواجب اتباعها، للتوصل إلى إصدار هذه القرارات، ومعرفة فيما إذا كان سيتبع بشأنها إجراءات إدارية، مثل تلك التي تتبع بشأن القرارات الإدارية، أم سيتبع بشأنها إجراءات قضائية، مثل تلك التي ستتبع بشأن الأحكام، والأوامر والقرارات القضائية، أم أنّ طبيعة قرارات قضاء التنفيذ ما تستوجب اتباع إجراءات خاصة تتميز عن الإجراءات القضائية العادية

اختلفت الآراء في تحديد طبيعة هذه القرارات، فمن يعتبرها من قبيل القرارات الإدارية، على أساس انتهاء العمل القانوني بصدور الحكم، ويرى آخرون أنّها ذات طبيعة قضائية، على أساس أنّ المشرع عند تنظيمه لقضاء خاص للتنفيذ قد قصد إنشاء جهة قضائية تقوم بوظائف قضائية، أمّا بالنسبة إلى الاتجاه الثالث فيرى اعتبار قرارات قاضي التنفيذ من طبيعة خاصة، ويرجع ذلك إلى اختلاف طبيعة عمل قاضي التنفيذ، وبالتالي لن ينسجم عمله مع المعايير العامة للعمل القضائي، التي لا توفر له المرونة اللازمة للعمل التفريدي الذي يقوم به (وزير، عبد العظيم، 1978، ص651).

وسوف نقوم بدراسة كل اتجاه من الاتجاهات الثلاثة السابقة وفق البنود الآتية :

أ- الطبيعة الإدارية لقرارات قضاء التنفيذ :

يحاول أنصار هذا الاتجاه أن يبقوا الطبيعة الإدارية لقرارات قاضي التنفيذ، كون الطبيعة القضائية تنصب على الحكم الجنائي فحسب، أما مرحلة التنفيذ فإن أعمال القاضي فيها تعد أعمالاً إدارية تنظيمية، بقصد حماية الحقوق، والحريات الفردية. ويبرر أنصار هذا الاتجاه الطبيعة الإدارية لقرارات قاضي التنفيذ على أساس أفتقارها إلى المعايير العامة للعمل القضائي، ذلك أن أعمال قاضي التنفيذ كانت تقوم بها السلطات الإدارية بحسب الأصل، ثم انتقلت إليه هذه الاختصاصات، فهو بذلك لا يمارس عملاً قضائياً بالمعنى الفني، وبالتالي فهو لا يتقيد بالقواعد الإجرائية التي تنظم عمل قضاء الحكم، ولهذا فإن قرارات هذا القاضي لا يكون لها حجية، مثل حجية الشيء المقضي، التي تلحق القرارات القضائية، إذ يجوز التعديل فيها أو تغييرها، كما أن قواعد الشكل الأخرى، مثل المرافعة الحضورية، والتقيد بالمواعيد، والقابلية للطعن، لا وجود لها في قرارات قضاء التنفيذ. (وزير، عبد العظيم، 1978، ص652).

و قد قيل بوجهة نظر أخرى مؤداها، أن الطبيعة القضائية تنسحب على الحكم الجنائي، دون طرق تنفيذه، وما وجود القاضي في مرحلة التنفيذ إلا ضمانه للحرية الفردية، ويترتب على هذا أن تكون قرارات قاضي التنفيذ بمثابة أعمال إدارية تنفيذه للحكم الجزائي الذي يشكل العمل القضائي (سيدهم، رفيق، بدون سنة، ص365).

- الطبيعة القضائية لقرارات قضاء التنفيذ :

يحاول أنصار هذا الاتجاه أن يبقوا على الطبيعة القضائية لقرارات قضاء التنفيذ، على أساس توافر بعض المعايير العامة للعمل القضائي، أو على أساس ملاءمة هذه الطبيعة لمقتضيات التنفيذ.

- توافر بعض المعايير العامة للعمل القضائي :

إن نظام قضاء التنفيذ يستجيب لرغبة المشرع، في تحقيق إسهام السلطة القضائية في التفريد اللازم للجزاءات الجنائية، وضمان الحرية الفردية، وبذلك يكون قصد المشرع قد اتجه إلى خلق جهة قضائية تقوم بوظائف قضائية، وعلى أساس توافر بعض المعايير الشكلية.

حاول البعض أن يقيم الصّفة القضائية لقرارات قضاء التّنفيذ، على بعض المعايير التي يمكن القول بوجودها، وإن كانت بشكل يختلف عمّا عليه الحال في الإجراءات الجزائية، فالمعلومات التي يجمعها قاضي التّنفيذ عن طريق الإدارة العقابية، أو الأجهزة المعاونة، يمكن أن تكون بمثابة تحقيق أولي يجريه القاضي قبل اتخاذ القرار، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإنّ غياب بعض المعايير الشّكلية مثل طرق الطّعن، واستبعاد الدّفاع، لا يحول وحده دون الاعتراف بالصّفة القضائية لقرارات قاضي التّنفيذ .

أمّا عن غياب حجية الشّيء المقضي في قرارات قاضي التّنفيذ، فيمكن الرّد عليها إلى أنّ هناك قرارات قضائية لا شك فيها، لا تتمتع بحجية، مثل قرارات قضاء الأحداث، فضلا عن أن القانون الجنائي، يسعى إلى تقويم و إصلاح المحكوم عليه، أكثر من سعيه للعقاب، وهذا لا يتوافق مع الجمود الناتج عن حجية الشّيء المقضي (وزير، عبد العظيم ، 1978، ص655).

- ملاءمة الصّفة القضائية لمقتضيات التّنفيذ

يذهب هذا الاتجاه إلى أنّه لو كانت الأعمال الصّادرة عن قاضي التّنفيذ، أعمالا: إدارية، لتكرت لتحكم الإدارة العقابية، واستبعدت طرفاً للطّعن فيه، ولن يستطيع قاضي التّنفيذ أن يضيف شيئا جديدا إذا لم يكن له سوى الوظائف الإدارية، فينبغي لوظائف هذا القاضي أن تتمتع بالصّفة القضائية، وأن يكون هناك ضمانات إجرائية قضائية، ولكن هذه السّلطة القضائية سوف تكون من طبيعة خاصة لا تتقيد بالشّكلية ولا حجية الأحكام. (المرصفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص111).

ج- معيار خاص للعمل القضائي لقاضي التّنفيذ

دفع عدم توافق المعايير العامة للعمل القضائي مع عمل قاضي التّنفيذ إلى البحث عن معيار خاص للعمل القضائي الصّادر عن قضاء التّنفيذ، وسوف نعرض فيما يلي أهم المعايير:

- عدم توافق أعمال قضاء التّنفيذ مع المعايير العامة للعمل القضائي:

كان الهدف الأساسي من قضاء التّنفيذ، هو التوفيق ما بين عمل القضاء، والعمل العقابي التقليدي، حيث كان هذان العملان منفصلين، و أريد أن يعاد إلى السّلطة القضائية اتجاهاها الحقيقي، وإذا كان ذلك قد تحقق إلى حد ما، فإن القواعد القانونية ما تزال جامدة في مواجهة التّفريد الذي يقوم به قضاء التّنفيذ.

ومن ناحية أخرى، يكون من العسير أن نحكم على نظام في حركة دائمة، في ضوء قواعد قانونية أقيمت بالنظر إلى حقائق تقليدية نالها التطور الجنائي والعقابي، وتلك هي حقيقة قضاء التنفيذ، الذي لا يمكن لقراراته أن تستجيب لمعايير العمل القضائي، أو لمعايير تكون مقبولة من الجميع، وهذا ما دفع البعض إلى القول، بأن قرارات قاضي التنفيذ تتمتع بطبيعة خاصة، تحتل مكانا خاصا منفردا وسط الأنظمة الكلاسيكية، مما ينبغي معه البحث عن دائرة قضائية جديدة، تستند إلى شرعية جديدة نجد أساسها في وظيفة قضاء التنفيذ (وزير، عبد العظيم، 1972، ص 658، 660).

لذا فإننا نجد أن هناك بحثاً عن معيار خاص للعمل القضائي الصادر عن قضاء التنفيذ، يكون نابغاً من طبيعة مرحلة التنفيذ، وسوف نعرض فيما يأتي لهذه الاتجاهات الفقهية والقضائية:

- القرارات المعدلة في الحكم الجنائي.

يذهب هذا الرأي إلى أن قرارات قاضي التنفيذ، ليست من طبيعة واحدة، بل ينبغي التفرقة بين ما إذا كانت هذه القرارات تعدل في آثار الحكم القضائي للمحكمة الجزائية، أم تكتفي بالتعديل في النتائج على صعيد التنفيذ، فالقرارات التي يتناول فيها القاضي تعديل مضمون الحكم القضائي، تكون قرارات قضائية، وتدخل في اختصاص قضاء التنفيذ باعتباره سلطة قضائية، وليس باعتباره سلطة تنفيذ، أما القرارات التي لا تتضمن مساساً بالحكم الصادر من السلطة القضائية فتعدّ قرارات إدارية

- القرارات الماسية بمركز المحكوم عليه:

قد يلتقى هذا المعيار مع سابقه أحيانا، وقد يفترق عنه أحيانا أخرى، فالالتقاء يكون إذا ما كان في تعديل مركز المحكوم عليه يعدّ في ذات الوقت تعديلا في الحكم القضائي، ولكتهما لا يفترقان إذا كان التعديل في مركز المحكوم عليه لا يتناول تعديلا في الحكم القضائي، فالمعياران وإن كانا متقاربين إلا أنّهما غير متطابقين، وذلك لأنّ المركز القانوني للمحكوم عليه لا يحدده الحكم القضائي وحده، بل يتحدد أيضا بواسطة القواعد القانونية المنظمة لتنفيذ العقوبات والتدابير، و في توضيح هذا المعيار قيل بأنّ العمل الصادر عن قضاء التنفيذ يعد عملا قضائيا، إذا كان خاصا بتوجيه المعاملة في الاتجاه الذي أراده لها قضاء الحكم، بتحديد القيود التي تردّ على المركز القانوني للمحكوم عليه، أما تلك التي لا تتضمن إعادة النظر في الشكل الأساسي للمعاملة التي أمر بها قضاء الحكم تكون إدارية. (وزير، عبد العظيم، 1978، ص 663).

ثانيا: إجراءات عمل قاضي التنفيذ

لا يتصور أن يتبع بشأن القرارات القضائية الصادرة عن قاضي التنفيذ، ذات القواعد الإجرائية المقررة، في مرحلتي التحقيق، والمحكمة، فالإجراءات الجزائية، تتخذ بشأن شخص، ما يزال يتمتع بقريته البراءة من أجل استظهار وجه الحق في الدعوى الجزائية توصلا إلى تحديد سلطة الدولة في العقاب، أما قواعد إجراءات التنفيذ، فتتخذ قبل شخص سقطت عنه قريته البراءة، إعمالا لقريته أخرى، وهي أن الحكم الجنائي بالإدانة عنوان الحقيقة، وتسعى هذه الإجراءات إلى ضمان تحقيق تقويم المحكوم عليه، وتحقيق مصلحة المجتمع، وهذا ما يوجب التفرقة بين الطائفتين من القواعد الإجرائية، لاختلافهما في الأساس، والغاية، والشريعة، التي يحميها كل منهما، ولكن يجمعها في النهاية ضرورة أن تكون القواعد في تلك الطائفتين من طبيعة تشريعه، ذات قيمة دستورية، لأن ذلك لا يكون إلا بموجب قانون (سيدهم، رفيق، بدون سنة، ص371).

وقد نظمت المادة (666) من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي الجديد إجراءات عمل قاضي التنفيذ، حيث نصت على أنه :

(1- يبدأ القاضي إجراءات التنفيذ بناء على طلب ممثل النيابة العامة، أو صاحب المصلحة، أو الدفاع. 2- إذا تبين أن الطلب لا أساس له نظرا لتخلف الشروط القانونية، أو لأنه لا يعدو أن يكون مجرد إعادة عرض لطلب سبق رفضه، وقد أسس الطلب الجديد على ذات عناصر الطلب السابق، كان لقاضي التنفيذ أو لرئيس المحكمة، بعد سماع ممثل النيابة العامة، أن يصدر قرارا مسببا بعدم قبول الطلب، على أن يُعلن هذا القرار خلال خمسة أيام لصاحب المصلحة، ويجوز الطعن بالنقض في هذا القرار. 3- فيما عدا ما نصت عليه الفقرة 2 (السابقة) بعد أن يتم تعيين محامٍ لدى المصلحة عاجز عن توكيل محامٍ، يحدد قاضي التنفيذ أو رئيس المحكمة تاريخ الجلسة في غرفة المشورة، ويعلن الأطراف والمحامين بها، ويتم إرسال الإعلان أو إبلاغه خلال الأيام العشرة السابقة على التاريخ سالف الذكر. ويجوز خلال الأيام الخمسة السابقة على انعقاد الجلسة تقديم مذكرات إلى قلم الكتاب. 4- ومن الضروري أن يسهم في الجلسة الدفاع والنائب العام. ويسمع الذي تقدم بالطلب شخصيا، ومع هذا، إذا كان مقدم الطلب محبوسا، أو مسجوناً، أو موجودا في مكان بعيد عن دائرة القاضي، تولى سماع أقواله، في اليوم السابق على الجلسة، قاضي الإشراف على التنفيذ، ما لم يقرر قاضي الإشراف على التنفيذ إعداد ترجمة.

5- لقاضي التنفيذ أن يطلب من السلطات المختصة كل الوثائق، والمعلومات التي يحتاج إليها، وإذا أقتضى الأمر اثباتا، فإنه يباشره في الجلسة في مواجهة الخصم.6- يتخذ القاضي قراره بموجب أمر يصدره، ويبلغ هذا الأمر دون تأخير إلى الأطراف والمحامين المدافعين، ولكل هؤلاء حق الطعن فيه بالنقض، ويراعي قدر الإمكان تطبيق النصوص المتعلقة بالطعون والنصوص المتعلقة بمباشرة الإجراءات في حجرة المشورة أمام محكمة النقض.7- لا يقف الطعن بالنقض تنفيذ الأمر ما لم يقرر القاضي الذي أصدره غير ذلك.8- إذا كان صاحب المصلحة ذا عاهة في عقله، تم توجيه الإعلان المبين بالفقرة (3) إلى القيم كذلك وإلى المساعد القضائي فإذا لم يكن لدى المصلحة وصي أو قيم، عين له القاضي أو رئيس المحكمة مساعدا مؤقتا، يباشر القيم نفس الحقوق التي لصاحب المصلحة).

من خلال نص المادة السابقة الذكر تبين القواعد العامة لإجراءات التنفيذ كما يأتي :-

- أ- رفع الأمر إلى قاضي التنفيذ.
- ب- تحريك الإجراءات أمام قاضي التنفيذ.
- ج- التحقيق السابق على القرار.
- د- علانية الجلسات.
- هـ- الدفاع أمام قاضي التنفيذ.
- و- طرق الطعن في قرارات قاضي التنفيذ.

أ- رفع الأمر إلى قاضي التنفيذ

بعد صدور الحكم الواجب التنفيذ، تقوم النيابة العامة بإصدار الأمر بتنفيذ الجزاء المقضي به، سواء أكان عقوبة، أم تدبيرا احترازيا، وتقوم في الوقت ذاته بإخطار قاضي التنفيذ المختص مكانيا، بمكان المؤسسة العقابية، إذا كان الحكم صادرا بعقوبة سالبة للحرية، أو بالإيداع داخل إحدى المؤسسات، أو لقاضي التنفيذ المختص مكانيا محل إقامة المحكوم عليه، إذا كان الحكم صادرا بتدبير احترازي، مما يجري تنفيذه خارج المؤسسات العقابية (وزير، عبد العظيم ، 1978، ص693).

تخطر النيابة العامة قاضي التنفيذ الذي تقع في دائرة اختصاص المؤسسة التي يجري فيها التنفيذ، بصورة من أمر التنفيذ، وصور من الحكم، وجميع الأوراق الهامة التي يلزم اطلاع قاضي التنفيذ عليها

أما بالنسبة للتنفيذ الذي يجري خارج المؤسسات العقابية، فإن الخضوع لولاية قضاء التنفيذ يكون بذات الأسلوب، إذا كان الجزاء يجري بطبيعته خارج المؤسسات العقابية (الاختبار العقابي)، أما عند التغيير في طبيعة الجزاء السالب الحرية إلى مقيد لها، فقد يظل المحكوم عليه خاضعا لذات قضاء التنفيذ الذي كان يتولاه في المؤسسة، وفي هذه الحالة يتولى قاضي التنفيذ أمر المحكوم عليه كنتيجة ضروية لقرار الإفراج الشرطي، أو الإفراج النهائي، وبمجرد اخطار قاضي التنفيذ، يبدأ في ممارسة وظائفه في الإشراف على تنفيذ الجزاء الجنائي، سواء أكان عقوبة أم تديرا احترازيا، في حدود الصلاحيات، المخولة له بموجب الشروط التي حددها المشرع، أما إذا كان الاختصاص سيتغير بالنظر إلى اختلاف مكان تنفيذ الجزاء خارج المؤسسة العقابية، فإن خضوع حالة المحكوم عليه لقضاء التنفيذ المختص يكون عن طريق ارسال ملفه العقابي، والقرار الصادر إليه بمعرفة الجهة التي قررت الافراج، أو بمعرفة قاضي التنفيذ المختص بمكان المؤسسة (سيدهم، رفيق، بدون سنه، ص273).

ب- تحريك الإجراءات أمام قاضي التنفيذ

يتم تحريك الإجراءات أمام قاضي التنفيذ بواسطة الإدارة العقابية لصالح المحكوم عليه، أو لغير صالحه، وفقا لما يطرأ من تغيير في شخصه خلال مرحلة التنفيذ، التي تتم داخل المؤسسة العقابية، وقد يتم تحريك الإجراءات أمام قاضي التنفيذ، بناءً على طلب النيابة العامة، إذا ما رأت من ضرورة التشديد في تنفيذ الجزاء على المحكوم عليه، إضافة إلى ذلك يمكن تحريك الإجراءات أمام قاضي التنفيذ، عن طريق المحكوم عليه ذاته، أو عن طريق محاميه، سواء بسبب تظلمه من سوء المعاملة في المؤسسة العقابية، أم طلب الدفاع إيداع المحكوم عليه في مأوى علاجي، لأن حالته الصحية تستدعي ذلك (عبيد، رؤوف، 1978، ص105)، إلى ذلك يكون الأمر واضحا في مجال الاختبار القضائي، والإفراج الشرطي، فقد يكون تحريك الإجراءات بمعرفة الإدارة العقابية، وكذلك في مجال تخفيض العقوبة، أو للجهات المخولة بتنفيذ حظر الإقامة، أو الوضع تحت المراقبة، و يلاحظ أن قاضي التنفيذ لا يتحرك من فراغ، بل يعمل بناءً على التقارير المقدمة إليه من الإدارة العقابية، أو الأجهزة المعاونة له خارج المؤسسات العقابية، فإذا ما تبين له اتخاذ إجراء معين، أرسل إلى النيابة العامة، وكلف المحكوم عليه بالحضور لاتخاذ القرار بعد سماع أقوال جميع الأطراف (وزير، عبد العظيم ، 1978، ص694، 695).

ج- التّحقيق السّابق على القرار

لقاضي التّنفيذ سلطات قريبه من السّلطات الّتي تمثّلها جهات التّحقيق، ويكون ذلك في الغالب بمثابة الجزاءات الّتي تنفذ خارج المؤسسات العقابية، فقاضي التّحقيق يملك من أجل اجبار المتهم على المثول أمامه أن يصدر أمر حضوره، أو حجزه رهن التّحقيق، وقد يحتاج قاضي التّنفيذ أن يستخدم أحد هذه الامور، عندما يشرع في إتخاذ الإجراءات اللّازمة لصدور قرار قضائي معين، فهو بحاجة إلى تخويله سلطات قاضي التّحقيق عندما تعرض عليه حاله معينه، فيما يتعلق بشخص المحكوم عليه.

لقد خوّل المشرع الفرنسي لقاضي تطبيق العقوبات، سلطة إصدار أوامر البحث والتّحقيق عن طريق مأموري الضّبط القضائي، كما خوله أيضا سلطة الحبس المؤقت، كما أنّ الأمر قد يقتضي دخول مسكن المحكوم عليه الموضوع تحت المراقبة، أو المفرج عنه شرطيا حيث يكون دخول مسكن المحكوم عليه في مرحلة التّنفيذ من أجل كشف حقيقة الإنسان، وتنفيذ الألتزامات، ولقاضي التّنفيذ أن يقوم بإصدار أوامره بإجراء أيّة تحقيقات تكميلية لاستيفاء بيانات ناقصة لم تكن موجودة في ملف المحكوم عليه، وله أيضا أن يستعين بمن يراه مناسبا من أهل الخبرة، من أطباء نفسيين، وأخصائيين في سبيل دراسة وفحص حالة المحكوم عليه، وما قد يطرأ عليها من تغييرات أثناء التّنفيذ، كما له أن يدعو إلى الحضور من الشهود، من يرى إمكانية الحصول منهم على معلومات تفيد في اتخاذ القرار، ولقاضي التّنفيذ أيضا الحق في الاتصال بالمحكوم عليه مباشرة، وهذا الاتصال يساعد القاضي بحكم صلته الوثيقة بالمحكوم عليه في اتخاذ القرار المناسب، وهذه الحالة أفضل الوسائل في الوقوف على حقيقة المحكوم عليه والتأكد من أيّة معلومات عنه، ويكون لها تأثير واضح في اقتناع قاضي التّنفيذ في القرار الّذي يصل إليه. (المرصفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص 99).

أمّا بالنسبة للمشرع الأردني فقد خوّل إجراءات التّحقيق للنيابة العامة، وهي السّلطة المختصة بذلك، فقد نصت على ذلك المواد (52-109) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على: تشمل هذه الإجراءات سماع أقوال الشهود، والقيام بإجراءات التفتيش، وإصدار الأوامر المتعلقة بتوقيف الجناة، والقبض عليهم، وقيام المدعي العام باستجوابهم، وكذلك تعتبر من أعمال التّحقيق الأوامر الصّادرة إلى الضّبط العدلي من المدعي العام للقيام بالتّحقيق (عياد، محمد، 1996، ص 168).

د- علانية الجلسات

تعد علانية الجلسات من المبادئ المستقرة في التشريعات الجنائية، وتعدّ سرّية الجلسات استثناءً على هذا المبدأ، والمقصود من علانية الجلسات تحقيق الجانب النّفعي من العقوبة، أو ما يطلق عليه الرّدع العام على أوسع نطاق ممكن (عبيد، رؤوف، 1971، ص592).

إنّ طبيعة عمل قاضي التّنفيذ تتطلب نوعاً خاصاً من العلانية، قياساً على الاستثناء الخاص بطبيعة عمل قاضي الأحداث، التي تجيز له عقد الجلسات في سرّية، علماً بأن السّرية في مجال الأحداث تختلف عن السّرية في القانون، كوضع خاص بالنسبة للقواعد الناظمة لقانون الأحداث لمراعاة ظروف الحدث، والحرص على مداركته والعمل على إصلاحه قبل أن ينزلق إلى تيار الإجرام .

إنّ طبيعة عمل قاضي التّنفيذ، تحتاج إلى نوع من المرونة في اتخاذ الإجراءات المناسبة، والبعد عن الشكليات الإجرائية، حيث يترك الأمر لتقديره، فهو الذي يشخّص حالة المحكوم عليه وطبيعة الإجراءات الواجب اتخاذها، ومن ثم يقدر ما إذا كانت العلانية مقيّدة، أم أنّها قد تؤدي إلى إهدار جزء من جهود التّقويم، وبالتالي تتعارض مع صالح المجتمع، وصالح المحكوم عليه. (سيدهم، رفيق، بدون سنة، ص376).

لا تقتصر جلسات قاضي التّنفيذ على المحكوم عليه، وممثل النيابة، وإمّا قد ينضمّ إليها مندوب الإدارة العقابية، وربما الأخصائي الاجتماعي ومن يطلب رأيه من أهل الخبرة، بالإضافة إلى ممثّل الدّفاع عن المحكوم عليه، وهنا لا يصدر القاضي حكماً في جلسته بعقوبة أو التّدبير الاحترازي، وإمّا ينصب عمله على إصدار قرار يتعلق بالأسلوب المنوي اتخاذه بتنفيذ هذه العقوبة ضد المحكوم عليه، وصولاً إلى إصلاح المحكوم عليه، وإعادةه إلى التآلف الاجتماعي(سعد، مرقس، 1972، ص212)، وقد تقتضي ضرورة معاملة المحكوم عليه وإصلاحه وتأهيله، واستبعاده من الجلسة، وفي هذه الحالة يجوز لقاضي التّنفيذ أن يباشر الإجراءات في غيابه، ولكن لا يبعد محامي الدّفاع الذي يمثله في هذه الإجراءات التي تتمّ في غيابه، ولا يعفى قاضي التّنفيذ من إعلام المحكوم عليه ممّا جرى في غيابه. (وزير، عبد العظيم 1978، ص710).

هـ- الدّفاع أمام قاضي التّنفيذ

يعدّ الدّفاع ضماناً من ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة، وقبل صدور حكم، وذلك لمحاولة درء التّهمة عن المتهم وصولاً إلى إعلان براءته، ويعود ذلك لما قدّمه من أسانيد وحجج قانونية من خلال مذكرات ومرافعات، التي يسعى بموجبها بالنتيجة إلى إعلان براءة موكله، أو تخفيف الجزاء الجنائي عنه، أما بالنسبة لدور الدّفاع أمام قاضي التّنفيذ، فيكون دوره مختلفاً، حيث ثبتت إدانة المحكوم عليه، وأصدرت المحكمة حكمها وأصبح قطعياً، إلى أن أصبح هذا القرار في طور التّنفيذ، فيكون دور الدّفاع محددًا، في حالات محددة، فله أن يسهم في جلسة منح الاختبار في عملية تحديد شروط والتزامات الاختبار، وله أن يتقدم بطلب باسم موكله يلتمس فيه تعديل هذه الشّروط، وهذا ما ذهب إليه المشرّع الفرنسي في المادة (727) فقرة (4) من قانون الإجراءات الفرنسي، أما بالنسبة إلى المشرّع الإيطالي: فقد أوجب بموجب قانون العقوبات الإيطالي الصادر عام 1930 تعيين مدافع أثناء إجراءات الإشراف، سواء بالنسبة للقرارات التي يتخذها قاضي الإشراف، أو قسم الإشراف و يرى الباحث:

أنه لا مانع من تعيين مدافع عن المحكوم عليه على نفقة الدولة، باعتبار أنّ للدّفاع دوراً هاماً في مرحلة التّنفيذ، و من حقّه أن يطّلع على المستندات والتقارير التي بنى عليها قاضي التّنفيذ قراره، حتّى يكون قادراً على تنفيذ هذه الأسانيد، وإيضاح الحقيقة أمام قاضي التّنفيذ، لتحسين موقف موكله وصولاً إلى الغاية الإصلاحية المرجوه من الإشراف القضائي على تنفيذ عقوبة المحكوم عليه.

و- طرق الطّعن في قرارات قاضي التّنفيذ

لقد كان موضوع الطّعن في القرارات التي يتخذها قاضي التّنفيذ محل اهتمام على المستوى الدّولي، إذ انتهت توصيات مؤتمر باريس 1937، إلى وجوب تحديد الضّمانات القضائية، التي تصاحب صدور القرارات، والتي تختلف حسب جسامه القرار المتخذ، ولم تكن مسألة الطّعن في قرارات قاضي التّنفيذ محل اتفاق

فقد ذهب البعض إلى عدم إباحة الطعن في قرارات قاضي التنفيذ، نظرا لتعارضها مع الهدف الأساسي الذي يرمي إلى تقويم المحكوم عليه، وإصلاحه، وإعادة تهذيبه، وذهب إتجاه آخر إلى إباحة الطعن في قرارات قاضي التنفيذ، على أساس أنه لا تعارض بين إباحة الطعن وبين الهدف الإصلاحي من قرارات قاضي التنفيذ، حتى ولو صح هذا التعارض فإنه لا يبرر حرمان المحكوم عليه حق الضمانات القانونية، التي تعدّ من حقه في الطعن فيما يصدر ضده من قرارات. (المرصفاوي، حسن ؛ وزيد، محمد، 1970، ص847).

و قد ذهب اتجاه آخر إلى أنّ إباحة الطعن تؤدي إلى تأخير صدور القرارات، وبالتالي تأخير تنفيذها(وزير، عبد العظيم، 1972، ص723).

إلا أنّ هناك اتجاها آخر، يرى فتح باب الطعن في قرارات قاضي التنفيذ، ولكن مع التمييز بين ما يصدر عن القاضي من قرارات تتضمن فصلاً في مسألة قانونية، أو واقعية فتعتبر قراراته بمثابة حكم ينبغي إباحة الطعن في هذه القرارات (المرصفاوي، حسن ؛ زيد، محمد 1970، ص847).

ويرى الباحث :

إنّ هذه القرارات ذات طبيعة قضائية، مؤثره، وماسه بطبيعة الجزاء الموقع على المحكوم عليه، فيجب تنظيم طرق خاصة للطعن فيها تتميز بالبساطة، والسهولة، وسرعة الفصل، حتى لا يكون لها شأن في عرقلة وتأخير صدور هذه القرارات.

و فيما يلي سنعرض طرق الطعن في قرارات قاضي التنفيذ، و موقفه منها:

– المعارضة

حيث يمكن الطعن بالمعارضة في أحوال إلغاء الاختبار القضائي، أو فرض التزام جديد للخاضع للاختبار في غير حضوره، وحالة إلغاء الإفراج الشرطي، وحالة الحكم بعقوبة على المحكوم عليه تحت المراقبة، أمّا في باقي الفروض، فإنّ أن يكون المحكوم عليه بين يدي الإدارة العقابية، أو إذا كان التنفيذ يجري خارج المؤسسات، يكون القرار في صالحه فلا يتصور المعارضة من جانبه (سعد، مرقس، 1972، ص217).

- الاستئناف

اختلف الفقه بشأن الطعن بالاستئناف في قرارات قاضي التنفيذ، فهناك اتجاه يذهب إلى معارضة إباحة الطعن باستئناف هذه القرارات بحجة الحرص على الثقة المتوافرة بين قاضي التنفيذ، والمحكوم عليه، أما الاتجاه الآخر فيذهب إلى إباحة الطعن بالاستئناف بالنسبة لبعض هذه القرارات، وهي القرارات الماسة بحقوق المحكوم عليهم، والتي تعد بمثابة أحكام. (سعد، مرقس، 1972، ص219).

أن فتح باب الطعن بالاستئناف يعطي قدراً من المحافظة على الحقوق والحريات، ولا يتعارض إطلاقاً مع الهدف الإصلاحى لرسالة قاضي التنفيذ، ويجب أن يتقرر هذا الحق في استئناف قرارات قاضي التنفيذ لكل من المحكوم عليه والنيابة العامة (سعد، مرقس، 1972، ص222).

ويرى الباحث :

إن فتح باب الطعن بالاستئناف يعطي قدراً من المحافظة على الحقوق، والحريات، ولا يتعارض إطلاقاً مع الهدف الإصلاحى لرسالة قاضي التنفيذ.

- جهة نظر الاستئناف

يكون الاختصاص بنظر الاستئناف في قرارات قاضي التنفيذ أمام القضاء العادي، أو أن يتم نظر الاستئناف أمام أحد دوائر المحكمة الابتدائية التابع لها قاضي التنفيذ، على أن يراعى توافر الخبرة، والتخصص اللازمين في قضاء التنفيذ. (وزير، عبد العظيم ، 1978 ، ص731).

و يرى البعض أن تنظر الاستئناف جهة خاصة متخصصه في شؤون التنفيذ، فتكون قراراتها أكثر ملاءمة بحقائق التنفيذ العقابي.(المرصفاوي، حسن ؛ وزيد، محمد، 1970، ص85).

ويرى البعض الآخر إنشاء غرفة للتنفيذ بمقر كل محكمة استئنافية، كونه مكوناً لجهة خاصة لنظر الاستئناف في قرارات قاضي التنفيذ بما يحقق قدراً من التجانس في القرارات على مستوى أقليمي من جهة، ومن جهة أخرى فإن تخصيص هذه الغرفة في شؤون التنفيذ يتحقق معه اتصالها بحقائق التنفيذ العقابي، الأمر الذي يعكس على مهمتها، وبذلك تأتي قراراتها أكثر ملاءمة(وزير، عبد العظيم، 1978، ص732).

ويرى الباحث

إن تفرغ عدد من القضاة فقط للنظر في الطعون الاستثنائية في قرارات قاضي التنفيذ، التي تقل بكثير عن الطعون العادية يجعل الإفادة محدودة لقلّة هذه الطعون.

- الطعن بالتمييز

يعدّ الطعن بالتمييز من الطرق غير العادية بالنسبة للقرارات الصادرة عن قاضي التنفيذ، حيث لا يجوز أصلاً إلا إذا كان هناك خطأ في تطبيق القانون، أو بطلان في الإجراءات، ولكن حفاظاً على الثقة التي يتمتع بها قاضي التنفيذ، واحتراماً لقراراته، فإنه يجب أن ينص مقدّماً على الحالات التي يجوز الطعن فيها، والتي تكون قاصره على إشكاليات التنفيذ، وردّ الاعتبار، وما عداها من القرارات فتكون قابله للطعن بموجب الطرق الأخرى، وهي المعارضة والاستئناف (وزير، عبد العظيم، 1978، ص 732).

أجيز للخصوم اللجوء إلى الطعن بتمييز الأحكام التي تصدرها محاكم الاستئناف، ومحكمة أمن الدولة، ومحكمة الجنايات الكبرى، ومحكمة الشرطة، للتظلم منها، والتأكد من مطابقتها للقانون (عياد، الحلبي، 1996، ص 325).

أما بالنسبة لموقف التشريع الإيطالي، والفرنسي من مبدأ الطعن في قرارات قاضي التنفيذ، فهي كما يأتي:-

- التشريع الإيطالي:

الطعن بالاستئناف ضد قرارات قاضي الإشراف فيما يتعلق بالتدابير الاحترازية جائز، ولا يجوز الطعن فيها بالتمييز، ويعين أحد مستشاري محكمة الاستئناف ليفصل بالطعون، ويكون الطعن بالتمييز في القرارات الصادرة في الاستئناف مقبولاً إذا كان التدبير، أو الإجراء المطعون فيه صادراً عن قضاء الحكم (المصرفاوي، حسن ؛ زيد، محمد، 1970، ص 85، 86).

لا يجيز المشرع الإيطالي الطعن في أوامر الخدمة التي تصدر عنه تنفيذ العقوبات، إلا بنص قانوني.

- التشريع الفرنسي

حيث أجازت المادة (7/6/5/712) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، والتي تم إضافتها بموجب القانون رقم (2004/204) الصادر بتاريخ 2004/3/9، جميع طرق الطعن (معارضة، و استئناف، وتمييز) فيما يتعلق بما يصدره قاضي تطبيق العقوبات من قرارات في الحالات التالية :-

1- فرض التزامات جديدة على الخاضع للاختبار المادة (7/712).

2- إلغاء الاختبار والعودة إلى تنفيذ العقوبة المقضي بها المادة (6/712).

3- رفض الإنهاء المبكر للوضع تحت الاختبار المادة (5/712).

ثالثا: موقف قضاء التنفيذ من القواعد الإجرائية

تتضمن قوانين أصول المحاكمات الجزائية في بعض الدول، قواعد محددة تحكم سير الدعوى، ويترتب على الإخلال بهذه القواعد بطلان الحكم، ولعل من أدق الأمور التي ينبغي على قانون التنفيذ أن يحددها، هو شكل وطبيعة أعمال قضاء التنفيذ، والإجراءات التي تتبع بشأنها، حيث يقيم المشرع نظاما إجرائيا، خاصا بالتنفيذ، نظرا لاختلاف القواعد الإجرائية التي تحكم التنفيذ عن القواعد التي تحكم التحقيق والمحاكمة، بحيث يعتبر هذا الاختلاف في الأساس الذي تقوم عليه، وفي الغاية التي تسعى إليها.

تختلف قواعد الإجراءات الجنائية عن قواعد إجراءات التنفيذ، فالقاعدة الإجرائية الجنائية تسعى إلى كشف الحقيقة، واستظهار وجه الحق في الدعوى الجنائية، في حين تسعى قواعد إجراءات التنفيذ إلى بلوغ الغاية التي ينتظرها المشرع من تنفيذ الجزاء الجنائي، ولهذا يتعين أن يتضمن قانون التنفيذ القواعد الشكلية الخاصة بتنفيذ الجزاءات الجنائية ليحفظ لها استقلالها التشريعي لما تتمتع به من استقلال قاعدي عن الإجراءات الجنائية (وزير، عبد العظيم، 1978، ص 689).

لقد حدّد المشرع في بعض التشريعات الجزائية -الفرنسي، والإيطالي - التي أخذت بنظام الإشراف القضائي تحديد القواعد الإجرائية الخاصة بإصدار القرارات الإدارية، والأوامر الولائية الصادرة عن قاضي التنفيذ، وسبل التظلم القضائي منها، ووضع نظاما إجرائيا بالنسبة للأحكام القضائية التي تصدر عن محكمة التنفيذ، بحيث يتمشى مع الطبيعة الخاصة لمرحلة التنفيذ والغاية منها.

رابعاً: قوة الحكم الجنائي أمام قاضي التنفيذ

تنظر المحكمة المختصة الدعوى الجزائية، وتصدر أحكامها إما بالبراءة أو بالإدانة، وحتى يصبح الحكم قابلاً للتنفيذ ينبغي أن يكون غير قابل للطعن بالطرق العادية، وبذلك يصبح الحكم حائزاً لحجية الأمر المقضي (الذهبي، إدور، 1960، ص32)، وللحديث عن قوة الحكم الجنائي أمام قاضي التنفيذ يقتضي البحث فيما يلي:-

- 1- مفهوم مبدأ حجية الشيء المقضي فيه.
- 2- مضمون قوة الأمر المقضي.
- 3- قرارات قاضي التنفيذ تمس حجية الحكم الجنائي.
- 4- قرارات قاضي التنفيذ لا تمس الحجية.

1- مفهوم مبدأ حجية الشيء المقضي فيه.

إن الأحكام الجزائية تكتسب حجية الشيء المقضي فيه بمجرد النطق بها، وعليه فلا يجوز بأي حال من الأحوال للمحكمة التي أصدرت الحكم، أو غيرها الرجوع فيه، كما أنه لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية بصدد الواقعة نفسها، و يبقى الطريق الوحيد لإعادة النظر في هذا الحكم هو اللجوء إلى طرق الطعن التي حددها القانون، وتتقرر هذه الحجية للأحكام النهائية وهي التي إستنفذت طرق الطعن العادية، كما تتقرر أيضاً للأحكام الباتة، وهي التي إستنفذت الطرق العادية، وغير العادية للطعن (نور الدين، الحسيني، 1968، ص 427، 428).

وبعد إكتساب هذه الحجية يصبح الحكم الجنائي عنواناً للحقيقة يجب إحترامه، وعدم مخالفته والتقييد بتنفيذه، وبالتالي تتحقق الهيبة المرجوة من الأحكام القضائية، عن طريق وضع حد نهائي للمنازعات المحتملة، والمستقبلية بشأن هذه الأحكام، وتحقيق الأمن، وإستقرار المعاملات داخل المجتمع.

إن مبدأ حجية الشيء المقضي فيه يرتبط إرتباطاً وثيقاً بالفكر العقابي التقليدي، ذلك أن الأحكام الجنائية تنصب على الوقائع الإجرامية دون الجناة، وهذا بغية تحقيق الردع جزاءً لخرقهم القواعد الجزائية الآمرة، والتي تعتبر حقا للمجتمع، لا يجوز التنازل عنه، حيث إن مبدأ الحجية يضع حداً للنزاع القائم بين المجتمع والمتهم.

ولغرض تحقيق أهداف العلاج العقابي، فإن قضاء التنفيذ ملزم باتخاذ قرارات عديدة ترمي إلى تفريد العقوبة، وتكييف ما قضى به الحكم الجنائي وتطور المحكوم عليه خلال مرحلة التنفيذ، وذلك بإستعداده للإصلاح وإثبات حسن نيته في الإدماج، يتم إخضاعه للعلاج العقابي فهو بهذا يمسّ بمحتوى الحكم الجنائي المشمول بحجية الشيء المقضي فيه. (حسني، محمود، 1977، ص13).

إن حجية الشيء المقضي فيه، تختلف عن قوة الشيء المقضي به، غير أن الفقه والقضاء كثيراً ما يخلطان بينهما، بل الغالب في أحكام المحاكم أن تعبر بعبارة - قوة الشيء المقضي به عن معنى حجية الشيء المحكوم به، رغم أن حجية الشيء المحكوم فيه، لا يقصد فيها سوى الحجية التي يكتسبها الحكم بمجرد صدوره، والتي تعتبر قرينة قاطعة لا يجوز إحاضها، والقوة التي تثبت للحكم متى كان أثره الملزم نهائياً أي متى كان لا يجوز التخلص منه بالطعن في الحكم بطريق الطعن العادية (محي الدين، عوض ، 1971، ص645).

2- مضمون قوة الأمر المقضي

تنقسم الأحكام من حيث قابليتها للتنفيذ إلى أحكام ابتدائية، وأحكام نهائية، وتحوز الأحكام القطعية الفاصلة في موضوع الدعوى الجنائية بالإدانة أو بالبراءة حجية الأمر المقضي، وذلك بمجرد صدورها، فلا يجوز الرجوع فيها من جانب المحكمة التي أصدرتها، كما لا يجوز للنيابة العامة تجديد الخصومة بدعوى مبتدأه، وإمّا كلّ ما لها هو الطعن فيها بالطرق المقررة قانوناً، وإذا استنفد الحكم القطعي طرق الطعن العادية وتمّ تأيده، من آخر درجة تقاضي، أو مضت مواعيد الطعن دون أن يطعن فيه أصبحت له قوة الأمر المقضي فقوة الأمر المقضي لا تكون إلاً للأحكام النهائية، غير القابلة للطعن بالطرق العادية.

آثار حجية الأمر المقضي :

إن مقتضى هذه الحجية هو منع تجديد الدعوى الجزائية مرّة أخرى، وهذا هو الأثر السلبي للحجية، كما أنّ هذه الحجية تقتضي ضرورة احترام ما انتهى إليه الحكم الجزائي وتنفيذه، وعدم مناقضته بمناسبة دعوى جديدة، وهذا هو الأثر الإيجابي للحجية، والذي يعبر عنه بقاعدة أنّ الحكم " عنوان للحقيقة " (الذهبي، إدور، 1960، ص31)، ويعمل هذا الأثر في صورة التمسك بالحجية، وهكذا تركز حجية الشيء المقضي على أساسين : الأول ضمان الحرية الفردية، والثاني تحقيق الأمن والاستقرار القانوني.

فقاعدة عدم جواز محاكمة الشّخص عن نفس الوقائع أكثر من مرّة، تعدّ من القواعد الأساسية في المحاكمات، والدفع بذلك متعلق بالنّظام العام، ويشترط لإعمال هذه القاعدة أن تكون الواقعة السّابق الحكم فيها هي بعينها الواقعة والمطروحة، ويلزم أن تكون الواقعتان متحدثين سبباً، وخصوصاً، وموضوعاً، بصرف النّظر عن وصفها، وأنّه قد حكم في الواقعة بالإدانة أو البراءة نهائياً، بحكم حاز قوة الأمر المقضي به، ويجب على المحكمة المطروحة أمامها الواقعة، أن تقضي بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها(عوض، محي الدين، 1971، ص697).

3-قرارات قاضي التّنفيذ تمس حجية الحكم الجنائي

يذهب اتجاه من الفقه إلى أن قرارات قاضي التّنفيذ التي تقضي بتعديل الإجراء الوارد في الحكم أو استبداله، يعدّ ماساً بحجية هذا الحكم، ويطلب على هذا الأساس باستبعاد مبدأ الحجية لتعارضه مع الأنظمة القضائية الحديثة، وفي مقدمتها مبدأ التفريد الذي يتم فيه الجزاء الجنائي بعد صدور الحكم، وفقاً لدراسة شخصية المحكوم عليه، والدّراسات الاجتماعية، والنفسية، وما قد يطرأ على المحكوم عليه من تغييرات، ومدى استجابته لجهود التّقويم خلال مراحل التّنفيذ العقابي، وأنّ هذا الاتجاه يجعل من الحكم الجنائي وحدة واحدة يلتصق بها مبدأ حجية الشّيء المقضي، سواء ما تعلق بمادية الوقائع، وإسنادها، وما تعلق بتحديد الجزاء، بحيث يعدّ أيّ تعديل في الجزاء تعدياً على هذه الحجية، فالفصل بين الأمرين وفقاً لهذا الاتجاه غير متصوّر (وزير، عبد العظيم، 1978، ص752).

4-قرارات قاضي التّنفيذ لا تمس الحجية

وهناك اتجاه في الفقه على عكس الاتجاه السّابق يذهب إلى أن قرارات قاضي التّنفيذ، لا تمس مبدأ حجية على أساس تقسيم الدّعوى الجزائية إلى مرحلتين، يقتصر عمل قاضي الحكم على أولهما الخاصة بتقرير مبدأ إدانة المحكوم عليه، وهذا هو الأمر الذي تحققه الحجية، ويمنع على قاضي التّنفيذ المساس به. أما المرحلة الثّانية: فتختص بأسلوب الجزاء من حيث اختياره، وتحديد مدته، والتّعديل فيه، ولا مجال فيها لتطبيق مبدأ الحجية، وبالتالي فلا يعدّ التّعديل من حدود طبيعة الجزاء تعدياً على مبدأ حجية الشّيء المقضي به.

وبذلك يمكن القول بأنّ الجزاء المقضي به، في ظلّ نظام وحدة الحكم الجنائي، لا يكون سوى إطار يطوي المعاملة الجنائية (عوض، محي الدين، 1975، ص 721، 757)، ويسهل فهم الحكم الصادر عن المحكمة، ولا يتعدى على حجته التي تلحق عنصر الإدانة فيه فقط، بل على العكس يوفر أفضل سبل التطبيق، وذلك بأن يجري قاضي التنفيذ ما لم يستطع قاضي الحكم إجراءه وقت أن أصدر حكمه، أي التنبؤ بالتطور المستقبل لحالة المحكوم عليه، وما ينتج التنفيذ على شخصيته من آثار، فالتفريد اللاحق يؤكد بطريق غير مباشر القرار القضائي، وذلك بأن يسمح للتفريد النسبي الذي جرى في مرحلة المحاكمة، أن يصبح تفريدا كاملا أثناء التنفيذ وعلى ضوئه لا يؤثر في المضمون الأساسي للحكم الجنائي الذي يكون بمثابة اتجاه يصدر باسم المجتمع حول مسلك إنسان مخالف للقانون، وقاضي الحكم يدرك ما سيجري من تعديلات، وقد يدخلها في حسابه (وزير، عبد العظيم، 1978، ص 757).

ويرى الباحث :

أن تدخل قاضي التنفيذ، وتمكينه من تأدية مهمته، دون عراقيل أو صعوبات من الناحية القانونية، بحيث لا يقتصر على تقرير مبدأ الإدانة، وإنما يشمل أسلوب تنفيذ الجزاء يغل تماما يد قاضي التنفيذ من التدخل لتوجيه هذا الجزاء، بما يحقق تقويم المحكوم عليه، وإصلاحه وإعادةه للتآلف الاجتماعي، وبالتالي فإن قرارات قاضي التنفيذ لا تمس حجية الحكم الجنائي.

الفصل السادس : الخاتمة

تمهيد وتقسيم :

تعدّ الخاتمة والتي تتضمن النتائج والتوصيات، نتاج لجهد الباحث من خلال الدّراسة التي تناولها بالبحث والتحليل، لذا سنتناول في هذا الفصل ما يأتي:

1- النتائج.

2- التوصيات والاقتراحات.

1- النتائج:

انعكس التطور في مفهوم العقوبة، والغرض منها على مرحلة التنفيذ العقابي، التي بدأت تلتفت النّظر لأهميتها على المستوى الدّولي والمحلي، باعتبارها المجال الفعلي لأعمال الجزاء الجنائي، الذي جاء نتاجا لمرحلي التحقيق، والمحاكمة السّابقتين على مرحلة التنفيذ.

وقد أدى ذلك التطور في الفكر العقابي إلى الانتقال بمضمون التنفيذ العقابي، من معني التكفير عن الذّنب والرّدع إلى محاولة إصلاح الجاني، وإعادته للتألف الاجتماعي من خلال اختيار أسلوب التنفيذ الملائم لظروف كلّ حالة، وإعمال أساليب السياسة العقابية الحديثة وصولاً إلى هذا الهدف.

ولقد دفع هذا جانباً كبيراً من الفقه، وحدا بالمؤتمرات الدّولية، وتبعها العديد من التشريعات إلى المناداة بوجود تدخل السّلطة القضائية في التنفيذ.

يضاف إلى ذلك ما أسبغ على الجزاءات الجنائية بصفه عامة، من طابع إنساني يحترم آدمية المحكوم عليه، و يكفل له قدراراً من الحقوق، والحريات خلال تنفيذ الجزاء المحكوم به.

وقد أدى كلّ ذلك إلى عدم ترك السّلطة الإدارية في الدّولة لتستقل بعملية التنفيذ العقابي بأسلوبها التقليدي البعيد عن المضمون الحديث لعملية التنفيذ العقابي، واتجه التّفكير إلى إسناد دور فعّال إلى السّلطة القضائية في الإشراف على التنفيذ، ومتابعته، وتوجيهه، بما يحقق الهدف الإصلاحي المطلوب.

كما بينت هذه الدراسة أن أغراض العقوبة وفقا لجهود المدرسة التقليدية تقوم على فكرة الردع العام، عندما تعالت أصوات أصحاب هذه المدرسة بالبحث في الظاهرة الإجرامية في دائرة الجريمة وحدها، باعتبارها ظاهرة مادية، دون الأهتمام بشخص فاعلها أو ظروفه، وأسسوا المسؤولية الجنائية على حرية الاختيار، مما يترتب عليه التساوي بين جميع الجناه في العقوبة، وحيث إن فكرة الردع العام التي كانت المدرسة التقليدية أول من نادى بها تعرضت لانتقادات قديمة، وحديثة تمّ التعرض لها في هذه الدراسة، علما بأن هذه الانتقادات لم تمس جوهرها، بل لها من الأهمية، ما يجعلها تحتل مركز الصدارة بين أغراض العقوبة في الظروف الاستثنائية التي يمر بها المجتمع الإنساني.

علما بأن أنصار المدرسة التقليدية الحديثة نادوا بفكرة العدالة كوظيفة للعقوبة، بجانب فكرة المنفعة الاجتماعية، إلا أن هذه الوظائف لم تحقق الهدف المطلوب لمكافحة الإجرام، ونتيجة للدراسات التي قام بها العديد من الفلاسفة والمفكرين وُجد أن الجريمة تتحقق نتيجة لعوامل داخلية، وخارجية تشكل خطورة إجراميه لدى الجاني، وبالتالي لا يمكن الحد من الظاهرة الإجرامية إلا بإدخال وظيفة جديدة وهي الردع الخاص، وهذا ما نادى به المدرسة الوضعية على وجه التحديد في القرن التاسع عشر.

كما بينت هذه الدراسة القواعد العامة في التنفيذ، ومدى الحاجة إلى دور للسلطة القضائية أثناء التنفيذ وتأكيدها على ضرورة توفير الضمانات القضائية للمحكوم عليهم، من خلال المؤتمرات الدولية والدعوة إلى التدخل القضائي في تنفيذ العقوبة بحق المحكوم عليهم، وذلك من خلال المبررات والأسانيد القانونية للتدخل القضائي بتنفيذ العقوبة، فقد أدى انتشار مبدأ التدخل القضائي في تنفيذ العقوبة إلى إعداد أنظمة للتدخل القضائي للتنفيذ من حيث أسلوب قاضي الحكم، وأسلوب اللجان المختلطة وأسلوب القاضي المتخصص، والتي تعد من أحدث أساليب الإشراف القضائية على التنفيذ العقابي.

كما بينت هذه الدراسة القواعد العامة في التنفيذ العقابي، من حيث الطبيعة القانونية للتّنفيد العقابي وإشكاليات التنفيذ بالإضافة إلى الضمانات والحقوق، والحريات الشخصية للمحكوم عليه، خلال فترة التنفيذ العقابي.

حيث بينت هذه الدراسة وظائف التنفيذ من حيث الرقابة والإشراف على التنفيذ، بالإضافة إلى اتخاذ القرارات وإبداء رأيه ومشورته عندما يطلب منه بموجب حالة معينه من حالات المحكوم عليه.

و قد بيّنت هذه الدّراسة اختصاصات قاضي التّنفيذ في الوسط المغلق، ليذهب دور القاضي في اختيار المؤسسة العقابية، والمعاملة العقابية وتأديب وتثقيف المحكوم عليه، ودوره في العفو عن العقوبة، بالإضافة إلى اختصاصات قاضي التّنفيذ في الوسط المفتوح من حيث الإفراج المشروط، وردّ الاعتبار وبيان موقفه من التّدابير الاحترازية من حيث أنواعها وخصائصها وشروطها.

أما بالنّسبة للفصل الأخير فقد تناولت في هذه الدّراسة الآثار الإجرائية لعمل قاضي التّنفيذ، فهذه الإجراءات مختلفه في الأساس نظرا لأنّ قواعد الإجراءات الجنائية تقوم على قرينه البراءة، التي يجب أن تفترض في المتهم حتّى تثبت إدانته بصور الحكم النهائي، أما قواعد إجراءات التّنفيذ فتتخذ من قبل المحكوم عليه عندما تسقط عنه قرينة البراءة أعمالا لقرينة أخرى، وهي اعتبار الحكم الجنائي عنوانا للحقيقة، فيما قضى به، ولا يعني هذا أن يكون المحكوم عليه مجردا" من الضّمانات القانونية والاجرائية، فقواعد إجراءات التّنفيذ تحكمها الغاية التي يسعى المشرّع إلى بلوغها عن طريق التّنفيذ، فالقاعدة الإجرائية الجنائية تسعى إلى كشف الحقيقة، واستظهار وجه الحق في الدّعوى الجنائية، في حين تسعى قواعد إجراءات التّنفيذ إلى بلوغ الغاية التي ينتظرها المشرّع في تنفيذ الجزاء الجنائي، فقد بحثت هذه الدّراسة الجوانب الإجرائية لاختصاصات قاضي التّنفيذ والطّبيعة القانونية لقرارات قضاء التّنفيذ، من حيث أهمية هذه الطّبيعة وأهمية الاتجاهات المختلفة في تكييف قرارات التّنفيذ من حيث الطّبيعة الإدارية والقضائية.

كما تناولت هذه الدّراسة المبادئ العامة لقواعد إجراء التّنفيذ من حيث رفع الأمر إلى قضاء التّنفيذ، والتّحقيق السّابق على القرار ومدى علانية الجلسات، وتعيين مدافع للمحكوم عليه، وطرق الطّعن في قرارات قاضي التّنفيذ، من حيث المعارضة، والاستئناف والنّقض، ثم انتهت الدّراسة بقوة الحكم الجنائي أمام قاضي التّنفيذ، ومضمون قوة الأمر المقضي، بالإضافة إلى قرارات قاضي التّنفيذ التي تمس حجية الحكم الجنائي، وقراراته التي لا تمس حجية الحكم الجنائي.

و توصل الباحث من خلال ما تقدّم إلى النتائج الآتية:-

1. رفض أنصار الفكر التقليدي أن يكون للقضاء دور في الإشراف القضائي على مرحلة تنفيذ العقوبة، بإعتبار أن دور القاضي ينتهي عند النطق بالجزاء الجنائي وأنّ الدّعوى الجزائية تنتهي بمجرد صدور الحكم البات بالإدانة.
2. مع تطور الفكر العقابي المعاصر، وتغيّر النظرة إلى الجزاء الجنائي، والغرض منه أصبح لآبد من إسهام القضاء في مرحلة تنفيذ العقوبة.
3. يعد الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة، ضماناً هامة لحماية حقوق المحكوم عليهم وحرّياتهم الأساسية.
4. لا يتعارض مبدأ الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة مع مبدأ الفصل بين السّطات، وذلك بتحديد اختصاصات كلّ من قاضي التنفيذ ومدير المؤسسة العقابية.
5. اهتمام المؤتمرات الدّولية بالدّعوة للأخذ بنظام الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية.
6. لكل من التّشريع الإيطالي، والتّشريع الفرنسي دور ريادي في تطبيق الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة.
7. لم يأخذ المشرّع الأردنيّ، بنظام قاضي تنفيذ العقوبة، فالإدارة العقابية التابعة لوزارة الداخلية هي وحدها المختصة بالإشراف على تنفيذ العقوبة.

2- التوصيات:

1. أن يحدد المشرع الأردني هدف الجزاء الجنائي، والغاية من تنفيذه، بموجب نص دستوري، يعلو فوق النصوص التشريعية التي تحكم التنفيذ، بحيث يلزم هذا النص أهداف التنفيذ، التي يسعى المشرع إلى بلوغها، من وراء ما يختطه من معاملة عقابية، ويكون هذا الهدف من ناحية أخرى، بمثابة الضابط الذي يهيمن على المشرع في تنظيمه للمركز القانوني للمحكوم عليه، وفي تحديد أساليب التنفيذ، وكيفية ممارسة قضاء التنفيذ للمهام الموكولة إليه.
2. نتمنى على مشرعنا الأردني أن يعطي اختصاص الإشراف على المؤسسات العقابية لقاضي التنفيذ، ففي الوضع الحالي تتولى النيابة العامة الإشراف على السجون وغيرها من الأماكن التي تنفذ فيها الأحكام الجنائية، ولكن أثبتت التجارب أن دور النيابة في هذا الإشراف غير جدي نظرا للصلات الوثيقة التي تجمعها بالسلطة التنفيذية، ولعدم تمتعها بالاستقلال الكافي عنها، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى نظرا لتضخم مسؤوليات النيابة ومهامها.
3. إعادة النظر في النصوص التشريعية، بما يتلاءم مع متطلبات السياسة الإصلاحية، بهدف إعادة تأهيل المحكوم عليه، وإندماجه بالمجتمع، وأن يتضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية القواعد الشكلية الخاصة بتنفيذ الجزاءات الجنائية، ليحفظ لها استقلالها التشريعي نظرا لما تتمتع به من استقلال قاعدي عن الإجراءات الجنائية، و لذا يجب أن تحدد القواعد الإجرائية الخاصة بإصدار القرارات الإدارية والأوامر الولائية الصادرة عن قاضي التنفيذ، وسبل التظلم منها، وأن يتضمن نظاما إجرائيا بالنسبة للأحكام القضائية التي تصدر عن محكمة التنفيذ، بحيث يتناول هذا النظام التحقيق في الطلبات المقدمة إلى المحكمة، وكيفية نظر الجلسات، وتمثيل النيابة، والمحكوم عليه، واللجوء إلى أعمال الخبرة، وإصدار الأحكام، وطرق الطعن فيها.
4. يجب الأخذ بنظام وقف التنفيذ مع الوضع تحت الاختبار في التشريع الأردني، حيث نص المشرع الأردني على وقف تنفيذ العقوبة وحده، فإن هذا النظام لا يتعدى كونه مجرد إنذار يوجه للمحكوم عليه، لتحسين سيرته، وسلوكه، وإلا نفذت العقوبة في مواجهته، الأمر الذي يتحقق معه التأهيل المطلوب في هذا النظام إلا إذا اقترن بالوضع تحت الاختبار لإخضاع المحكوم عليه للإشراف، والرقابة ومساعدته على شق طريقه في الحياة، بما يتفق وأحكام القانون.

5. يجب أن يراعى في اختيار قاضي التنفيذ أن يكون من القضاة الذين سبق لهم التمرس في القضاء الجنائي، على أن يتم إعدادهم من الناحية العلمية والفنية، من خلال دورات تعقد لهذا الغرض بحيث تتيح له الإلمام بكافة جوانب العمل العقابي، و يحدد اختصاص هذا القاضي بمؤسسة عقابيه، أو عدة مؤسسات عقابية متقاربه، حتى يسبغ على أداء مهمته فاعلية وسرعة.

6. الاهتمام بالبرامج الإصلاحية، والتأهيل، في المؤسسات العقابية، ومراجعتها بصورة مستمره، بما يكفل تحقيق التأهيل المهني، والثقافي، والروحي للمحكوم عليه، ويمكن تحقيق هذا وذلك بأن تتبع إدارة المؤسسات العقابية إلى وزارة العدل، بحيث يتولى قاضي تنفيذ العقوبة مواكبة أوضاعها، ومتابعة الأساليب العلاجية، والإصلاحية التي يخضع لها المحكوم عليه، وإقرار التعديلات اللازمة لمراكز الإصلاح والتأهيل وغيرها من إصلاحات التي تقود إلى إصلاح، وتأهيل المحكوم عليه.

مراجع البحث

أ- المراجع الفقهية :

- إبراهيم، حسنين (1970). النظرية العامة للظروف المخففة. القاهرة: دار النهضة العربية .
- أبو عامر، محمد (1985). دراسة في علم الإجرام والعقاب. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية .
- — والشاذلي (2000). دراسة في علم الإجرام والعقاب. الإسكندرية: منشأة المعارف، دار مطبوعات الجامعية .
- بلال، عوض (1983). علم العقاب. النظرية العامة والتنظيمات. الطبعة الأولى، دار الثقافة العربية.
- — (2001-200). محاضرات في الجزاء الجنائي. القاهرة: دار النهضة العربية.
- بارة، محمد (1997). شرح القانون الجنائي، الأحكام العامة. الطبعة الأولى، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية.
- بهنام، رمسيس (لات). النظرية العامة للمجرم والجزاء. الإسكندرية: منشأة المعارف.
- ثروت، جلال (1982). الظاهرة الإجرامية. الإسكندرية: مؤسسة الثقافة.
- الجنزوري، سمير (1971). مبادئ قانون العقوبات. القسم العام، مقارنا بأحكام الشريعة الإسلامية.
- حومد، عبد الوهاب (1983). دراسة متعمقه في الفقه الجنائي المقارن. مطبوعات جامعة الكويت
- حسني، محمود (1973). علم العقاب. الطبعة الثانية، دار النهضة العربية.
- — (1977). شرح قانون العقوبات. القسم العام. الطبعة السادسة، القاهرة: دار النهضة العربية.
- — (1985). مفهوم الدفاع الاجتماعي على الصعيد العربي. المجلة الجنائية القومية، (لأن).
- — (1988). دروس في علم الإجرام والعقاب. القاهرة: دار النهضة العربية .
- — (1995). حركة الدفاع الاجتماعي. مجلة القانون والاجتهاد، (لأن).

- خلف، محمد (1977). مبادئ علم العقاب. الطبعة الثانية، (لان).
- رفعت، أشرف (2005). مبادئ علم العقاب. الطبعة الأولى، دار النهضة العربية.
- رؤوف، عبيد (1988). أصول علمي الإجرام والعقاب. الطبعة السابعة، دار الجيل للطباعة.
- راشد، علي (1974). القانون الجنائي. المدخل و النظرية العامة. (لان).
- الرفاعي، ياسين (1967). الإصلاح العقابي وقواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين. المجلة الجنائية القومية، المجلد العاشر.
- الشاذلي، فتوح (1993). علم العقاب. الإسكندرية. (لان).
- السراج، عبود (1985). علم الإجرام وعلم العقاب. جامعة الكويت.
- السحماوي، إبراهيم (1994). تنفيذ الأحكام الجنائية وإشكالاته. الطبعة الثانية. (لان).
- السعيد، كامل. (1998). شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني. الأردن.
- سلامة، مأمون (1996). حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون. القاهرة: المؤسسة الفنية للنشر.
- _ (1994). قانون الإجراءات الجنائية. (لان).
- سليم، طارق (1997). علم العقاب الحديث. الطبعة الثانية، القاهرة: دار النهضة العربية.
- سرور، أحمد (1963). الاختبار القضائي. دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، (لان).
- (1972). أصول السياسة الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية.
- _ (1996). الوسيط في قانون العقوبات. القسم العام، القاهرة: دار النهضة العربية.
- صالح، نبيه (2003). دراسة في علمي الإجرام والعقاب. الطبعة الأولى: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- الصيفي، عبد الفتاح (1973). علم الإجرام. (لان).
- الصيفي، عبد الفتاح ، وزيد ، محمد (1990). علم الإجرام. (لان).
- الصيفي، عبد الفتاح ؛ أبو عامر محمد (1997-1998). علم الإجرام والعقاب. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

- الطيب، أحمد (1986). إشكاليات التنفيذ في المواد الجنائية. الطبعة الثانية، المكتبة القانونية باب الخلق.
- العوجي، مصطفى (1993). التأهيل الاجتماعي في المؤسسات العقابية. الطبعة الحادية عشرة، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت: لبنان.
- عياد، محمد (1996). الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية. الأردن: دار الثقافة للنشر.
- علي، يسر؛ وعثمان، آمال (1999). أصول علمي الإجرام والعقاب. ج1، ج2، القاهرة: دار النهضة العربية.
- الغريب، محمد (1999). شرح قانون العقوبات. القاهرة: (لان).
- القهوجي، علي (2002). أصول علمي الإجرام والعقاب. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.
- القهوجي، علي عبد القادر؛ الشاذلي، فتوح (2003). علم الإجرام وعلم العقاب. دار المطبوعات الجامعية.
- القاضي، محمد (1996). التدابير الاحترازية في السياسة الجنائية الوضعية والشريعة. القاهرة: دار النهضة العربية.
- كامل، شريف (1995). علم العقاب، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية.
- (1998). شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات. (لان).
- (1999). الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث. القاهرة: دار النهضة العربية.
- كبيش، محمود (1995). مبادئ علم العقاب. القاهرة: دار النهضة العربية.
- كمال، محمد، (2004). المسؤولية الجنائية- أساسها وتطورها. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.
- المجالي، نظام (2005). شرح قانون العقوبات -القسم العام. عمان: دار الثقافة.
- المرصفاوي، حسن (لان) الإجرام والعقاب. الإسكندرية : منشأة المعارف، (لان).
- المرصفاوي، حسن ؛ زيد محمد (1970). دور القاضي في الإشراف على التنفيذ الجزائي.

- مصطفى، محمود (1970). أصول قانون العقوبات. القاهرة: دار النهضة العربية.
- (1976). شرح قانون الإجراءات الجنائية. الطبعة الأولى القاهرة: دار النهضة العربية.
- (1999-2000). القسم العام. الطبعة العاشرة، القاهرة: (لان).
- (1967). أصول قانون العقوبات في الدول العربية. طبعة أولى، القاهرة: دار النهضة العربية.
- (1985). مبادئ علم الإجرام والعقاب. الطبعة الخامسة، القاهرة: دار النهضة العربية.
- عبد المنعم، سليمان (1983). علم العقاب. الطبعة الأولى، دار النهضة العربية.
- عبد الحفيظ، طاشور (2001). دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية في سياسة إعادة التأهيل في التشريع الجزائري. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.
- (2003). النظرية العامة لقانون العقوبات. بيروت: منشورات الحلبي.
- عقيدة، محمد (1995). أصول علم العقاب. مطابع جامعة عين شمس: دار الفكر العربي.
- علي، محمد (1998). مكافحة الجريمة. الطبعة الأولى، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.
- عوض، محمد (2000). شرح قانون العقوبات ، القسم العام، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر.
- (1971). قانون الإجراءات الجنائية السوداني معلقا عليه (لان).
- عفيفي، عصام (2004). قاضي تطبيق العقوبة. القاهرة: دار النهضة العربية.
- غانم، اسماعيل (1964). أحكام الإلتزام والإثبات. القاهرة: دار النهضة العربية.
- نور الدين، الحسيني (1968). مبادئ القانون الدولي العام. القاهرة: دار النهضة العربية.
- نجم، محمد (1991). الوجيز في علم العقاب. الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- ثور، محمد، (2004). دراسات في فقه القانون الجنائي. الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر
- وزير، عبد العظيم (1978). دور القضاء في تنفيذ الجزاءات الجنائية. القاهرة: دار النهضة.

ب- الرّسائل الجامعية :

- الحسيني، عمار الفاروق (2005). وظائف العقوبة دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون الوضعي. أطروحة دكتوراة مقدمة لكلية الحقوق، بغداد: جامعة النّهرين.
- سرور، أحمد (1959). نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية. أطروحة دكتوراة غير منشورة، القاهرة.
- سعد، مرقس (1972). الرقابة القضائية على التّنفيذ العقابي. أطروحة دكتوراة غير منشورة، جامعة القاهرة.
- سيدهم، رفيق (لان). دور القاضي الجنائي في تنفيذ العقوبة. أطروحة دكتوراة غير منشورة، جامعة عين شمس، القاهرة.
- علي، مجبل (1996). تشديد العقوبة، وأثره في الحد من ظاهرة الإجرام. أطروحة دكتوراة، غير منشورة، جامعة بغداد.
- الذّهبي، إدورد (1960). حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني. أطروحة دكتوراة القاهرة: مكتبة النهضة المصرية .
- الوريكات، محمد (2006). أثر الرّدع الخاص في الوقائية من الجريمة. أطروحة دكتوراة غير منشورة، جامعة عمان العربية للدراسات العليا: عمان، الأردن.

ج_ الندوات والمؤتمرات والأبحاث:

- مؤتمر لندن سنة 1925 أول المؤتمرات التي تناولت موضوع الإشراف القضائي .
- المؤتمر الدّولي، حول "علم العقاب" المنعقد في براغ سنة 1930.
- المؤتمر الدّولي الحادي عشر سنة 1935، لقانون العقوبات المنعقد في برلين بألمانيا.
- مؤتمر باريس الدّولي، سنة 1937 حول " التّنفيذ العقابي".

- مؤتمر روما الدولي العاشر، سنة 1969 حول " موضوع التّدخل في التّنفيذ الجزائري " في القسم الثالث من أعماله تحت عنوان " دور المحكمة في تحديد وتطبيق العقوبات " .
- مؤتمر دمشق سنة 1972، التي نظمتها المنظمة العربية الدولية للدّفاع الاجتماعي حول " تنظيم موضوع العدالة الجزائية " .
- الندوة العربية لحماية حقوق الإنسان المنعقدة في القاهرة خلال الفترة من 16-21 ديسمبر سنة 1989 .
- المؤتمر الدولي في بروكس عام (1926م) ، حيث برز في مناقشاته أهمية التّدابير الاحترازية، فقرر هذا المؤتمر أن العقوبة كجزاء وحيد لا تكفي للقيام بالإحتياجات العملية للدّفاع الاجتماعي .
- سرور، أحمد (1964). نظرية الخطورة الاجرامية. القاهرة: بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، عدد 2 .
- الألفي، أحمد (1970): " الحالة الخطرة - فكرتها وتطبيقاتها وملاءمتها ومعيار الكشف عنها " تقرير مقدم الى اللجنة الثانية في الحلقة العربية الثانية للدّفاع الاجتماعي .
- علي، يسر؛ وعثمان، آمال (1971). النظرية العامة للتدابير والخطورة الاجرامية. العدد الأوّل: مجلة العلوم القانونية.
- فيصل، أبو عقال (2005، 2006). قاضي تطبيق العقوبات. الجزائر. (لأن).

د. التشريعات :

- قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته.
- قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لسنة 1961 وتعديلاته .
- قانون الأحداث الأردني رقم (24) لسنة 1968 وتعديلاته.
- قانون مراكز الإصلاح، والتأهيل رقم (9) لسنة 2004.
- قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي الجديد رقم (447) لسنة 1988.
- قانون العقوبات الإيطالي لسنة 1930.
- قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1994 .
- قانون الإجراءات الجنائي الفرنسي المعدله 1958.
- قانون الإجراءات الجنائية المصري.
- قانون تنظيم السجون المصري رقم (396) لسنة 1956.
- قانون الأحداث المصري رقم (31) لسنة 1974.
- قانون المسطرة الجنائية المغربي .
- قانون العقوبات الجزائري.