جامعة محمد لمين دباغين – سطيف 2–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات في مقياس تاريخ القانون الجنائي

مطبوعة مقدمة لطلبة السنة الأولى ماستر

تخصص: القانون الجنائي والعلوم الجنائية

د/ بطيحي نسمة

الموسم الجامعي 2022/2021

مـحـــاور الـــمـقرر:

المبحث الأول: ماهية قانون العقوبات

المطلب الأول: مفهوم قانون العقوبات

الفرع الأول: تعريف القانون الجنائي وقانون العقوبات؛

الفرع الثاني: مُسميات قانون العقوبات؛

الفرع الثالث: مضمون قانون العقوبات؛

الفرع الرابع: أهداف قانون العقوبات

المطلب الثاني: مكانة قانون العقوبات ضمن النظام القانوني العام

الفرع الأول: طبيعة قانون العقوبات؛

الفرع الثاني: علاقة قانون العقوبات بالقوانين الأخرى؛

الفرع الثالث: ذاتية قانون العقوبات؛

الفرع الرابع: علاقة قانون العقوبات بالقوانين الجنائية المساعدة.

المبحث الثاني: مراحل نشأة وتطور قانون العقوبات

المطلب الأول: تطور قانون العقوبات بوجه عام

الفرع الأول: تطور قانون العقوبات في العصور القديمة (قانون العقوبات الأولي)

الفرع الثاني: تطور قانون العقوبات في العصور الوسطى

الفرع الثالث: تطور قانون العقوبات في العصر الحديث

المطلب الثاني: تطور قانون العقوبات الجزائري

الفرع الأول: مرحلة التشريع الجنائي قبل الحقبة الإستعمارية؛

الفرع الثاني: مرحلة التشريع الجنائي خلال الحقبة الإستعمارية؛

الفرع الثالث: مرحلة التشريع الجنائي الوطني بعد الإستقلال.

تمهيد:

تتحمل الدولة مسؤولية الحفاظ على الأمن والإستقرار والسكينة في المجتمع، من خلال مواجهة الأفعال الإجرامية وردع مرتكبيها، فالدولة مسؤولة على الأشخاص والممتلكات. ومن أهم الوسائل التي تلجأ إليها الدولة للتصدي إلى الجرائم والمجرمين هو سن نصوص قانونية لتجريم هذه الأفعال الخطيرة وتقرير عقوبات لها، **فما المقصود بالقانون الجنائي؟ وكيف نشأ وترعرع وتطور؟**

نتناول في (المبحث الأول) **ماهية القانون الجنائي**، وفي (المبحث الثاني) **نشأة القانون الجنائي وتطوره.**

المبحث الأول:

ماهية القانون الجنائي (أوليات القانون الجنائي)

نتجه إلى داخل قانون العقوبات ونتعرف على **مفهومـــــــــه** في (المطلب الأول)، ثم نذهب إلى تحديد الإطار الخارجي له، من خلال البحث في **مكانته وموضـعه ضـمن النظام القانوني العام** في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم قانون العقوبات

نوضح مفهوم قانون العقوبات، من خلال التطرق في (الفرع الأول) إلى **تعريفه وتعريف القانون الجنائي**، ثم **اختلاف مُسَـمَيَاتِهِ** في (الفرع الثاني)، ثم **مضـمونه** في (الفرع الثالث)، وفي (الفرع الرابع) ندرس **أهدافه.**

الفرع الأول: تعريف القانون الجنائي

يختلف قانون العقوبات في مفهومه عن مفهوم القانون الجنائي. نوضـــح (أولا) **تعريف القانون الجنائي**، ثم نحدد (ثانيا) **تعريف قانون العقوبات.**

أولا: تعريف القانون الجنائي

القانون الجنائي – بمفهومه الواســـع–[1] هو مجموعة القواعد التي تســـنها الدولة لتنظيم حقها في العقاب. ويشـــتمل القانون الجنائي على القواعد التي تحدد الجرائم والعقوبات، بالإضافة إلى القواعد التي تبين الإجراءات الكفيلة باكتشاف الجرائم ومحاكمة مرتكبيها وتنفيذ العقوبة عليهم.

ويتضح من هذا التعريف أن القانون الجنائي يحتوي على طائفتين من القواعد:

الطائفة الأولى: طائفة القواعد التي تحدد الجرائم والعقوبات المقررة لكل جريمة منها، ويُطلق على هذه القواعد تعبير (القانون الجنائي الموضـــوعي) أو (قانون العقوبات)، وفي بعض الدول العربية يطلق عليها (القانون الجزائي).

الطائفة الثانية: طائفة القواعد التي تحدد إجراءات اكتشـــاف الجرائم وكيفية المحاكمة، وتنفيذ العقوبات المحكوم بها، ويطلق على هذه القواعد تعبير القانون الجنائي الإجرائي أو قانون الإجراءات الجزائية، أو (أصول المحاكمات الجزائية) في بعض الدول العربية.

ثانيا: تعريف قانون العقوبات

قانون العقوبات هو فرع من فروع القانون يتضـــمن مجموعة من القواعد القانونية التي تحدد ما يعد من صور السلوك الإنساني جرائم، وما يترتب على اقترافها من جزاءات جنائية. بذلك يتضح أن كل قاعدة من قواعد قانون العقوبات تتضمن شقيـن: شق التجريم أو التكليف وشق الجزاء.

شق التجريم (أو التكليف)، ويتضـمن بيان السلوك الذي يضـفي عليه المشرع الجنائي الصفة غير المشروعة، هذا السلوك قد يكون إيجابيا أو سلبيا؛ أو أنه يعني أن تحظر القاعدة

[1] تأخذ عبارة (القانون الجنائي) مفهومين، أحدهما واسـع، ويعني أن القانون الجنائي يشـمل مجموعة القواعد القانونية التي تحدد قائمة الأفعال المجرمة وكذا العقوبات المقررة لها (القواعد الجنائية الموضـــوعية)، ومجموعة القواعد التي تبين كيفية تطبيق هذه القواعد التجريمية والعقابية والجهات المخول لها ذلك(القواعد الجنائية الشـكلية). أما عن المفهوم الضـيق، فيعني أن عبارة القانون الجنائي تقتصـــر على مجموعة القواعد القانونية التي تحدد الأفعال المجرمة في المجتمع والعقوبات المقررة لها فقط.

القانونية الجنائية على الناس إتيان سلوك معين أو الإمتناع عن القيام بعمل معين، بحيث إذا ما خالفوه كان فعلهم جريمة.

شق الجزاء، الذي يحدد الأثر المترتب على إتيان السلوك المنهي عنه أو ترك السلوك المأمور به، والجزاء قد يكون عقوبة أو تدبيرا احترازيا، وشقا التجريم والعقاب في قانون العقوبات يكمل أحدهما الآخر، ويوجد بينهما تلازم منطقي، فلا جريمة بدون عقوبة، ولا تطبق عقوبة إلا إذا ارتكبت جريمة. وعادة ما يضم هذين الشقين نص قانوني واحد.

الفرع الثاني: الجدل القائم بشأن مُسَمَيَات قانون العقوبات

ليس هناك اتفاق جازم حول تسمية هذا الفرع من القانون، الذي يحدد الجرائم والعقوبات المقررة لها، حيث يُغَلِبُ اتجاه تسميته بـ (قانون العقوبات)، ويرجح اتجاه آخر تسميته بـ (القانون الجنائي)، في حين يذهب اتجاه ثالث إلى تبني لفظ (القانون الجزائي). نتناول **هذه الإتجاهات الثلاث** في (عنصر أول وثان وثالث)، ثم نتطرق في (عنصر رابع) إلى **المفاضلة بين هذه الآراء.**

أولا: الرأي الذي يرجح تسمية هذا الفرع بـ (قانون العقوبات)

يطلق جانب من الفقه على هذا الفرع تسمية (قانون العقوبات **droit pénal**)، على أساس أن الصفة التي تميزه عن غيره من القوانين، هي صفته العقابية، فالتكليف لا يرد عادة بصورة صريحة، وإنما يُفهم بطريقة ضمنية من تخصيص جزاء جنائي على سلوك معين، فالقاعدة الجنائية لا تقول لا تسرق، إنما تقول يعاقب على السرقة بكذا من العقوبات. وقد أخذ بهذا التعبير القانون المصري والفرنسي والجزائري[1].

وينتقد البعض تسمية هذا الفرع من القانون بـ (قانون العقوبات)، على أساس أن هذه التسمية لا تحيط بكل مضمونه، فمن جهة توحي هذه التسمية بأن هذا القانون لا يتضمن سِوَى العقوبات دون الجرائم، في حين أن هذا القانون يشمل الجرائم والعقوبات معا، ومن جهة أخرى، لم تعد العقوبات هي الجزاء الوحيد للجريمة، إنما يوجد إلى جانبها التدابير

[1] استعمل المشرع الجزائري مصطلح (قانون العقوبات) على تقنين العقوبات الصادر بموجب الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 8 جوان 1966.

الإحترازية(أو كما سماها المشرع الجزائري بتدابير الأمن)، التي لا تقل أهميتها في التشريعات الحديثة عن أهمية العقوبات بمعناها التقليدي، ولا تهدف التدابير الإحترازية إلى لوم الجاني على سلوكه الإجرامي السابق، إنما تسعى إلى مجرد وقاية المجتمع من الخطورة الكامنة في شخصه[1].

ثانيا: الرأي الذي يرجح تسمية هذا الفرع بـ (القانون الجنائي)

يرى البعض من الشراح أن اصطلاح (القانون الجنائي**droit criminel**) أقرب إلى المدلول الحقيقي لهذا الفرع من تعبير (قانون العقوبات)، وقد غلب هذا الرأي النوع الأول من القواعد التي يتكون منها هذا الفرع وهي قواعد التجريم، فهذا القانون يتضمن بالدرجة الأولى تحديد أنواع السلوكات التي تعتبر جرائم، ومن ثم فهو قانون تجريمي أكثر مما هو عقابي، ولما كانت الجناية (crime) هي أشد الجرائم جسامة، فإن استخدام تعبير القانون الجنائي أنسب من تعبير قانون العقوبات.

وقد نشأ تعبير (القانون الجنائي) عند الرومان، لأن الجنايات كانت عندهم هي وحدها من جرائم القانون العام، وقد بقي تعبير القانون الجنائي كأثر من آثار القانون الجنائي عند الرومان على الرغم من نشأة تقسيم الجرائم إلى جنايات، جنح ومخالفات.

وقد تعرض أنصار هذا الإتجاه إلى النقد أيضا، فتعبير (القانون الجنائي) له مدلول واسع يشمل قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية، ومن ثمة ليس من المقبول أن نضيق هذا التعبير ليشمل أحد القانونين دون الآخر، كما أن تعبير (القانون الجنائي) يقصر بدوره عن الإحاطة بكل مضمون قانون العقوبات؛ إذ يمكن القول عنه أنه يقتصر على الجرائم دون العقوبات، وعلى نوع واحد من الجرائم هو الجنايات دون الجنح والمخالفات[2].

---

[1] تنص المادة 4 من قانون العقوبات الجزائري أنه: (يكون جزاء الجرائم بتطبيق العقوبات وتكون الوقاية منها اتخاذ تدابير أمن ... إن لتدابير الأمن هدف وقائي).

[2] تنص المادة 27 من قانون العقوبات الجزائري أنه: (تقسم الجرائم تبعا لخطورتها إلى جنايات وجنح ومخالفات، وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات أو الجنح أو المخالفات).

ثالثا: الرأي الذي يفضل تعبير (القانون الجزائيdroit sanctionnel)

يرى المناصـرون لهذه التسـمية أن لفظ (القانون الجزائي) هو أصـح المُسـميات، فلفظ الجزاء يشـمل كِلا من العقوبة والتدابير الإحترازية، وهو ما لا يتحقق بالنسـبة لتسـمية (قانون العقوبات). وقد اسـتعمل المشـرع الكويتي مصـطلح (قانون الجزاء)، واسـتعملت قوانين سـوريا ولبنان والأردن مصطلح (القانون الجزائي)[1].

لم تسلم هذه التسمية من النقد، فلفظ الجزاء يتسع ليشمل الجزاء الجنائي والجزاء غير الجنائي، كالجزاء المدني(فسـخ العقد، التعويض عن الضـرر ...)، والجزاء الإداري(الإنذار، التنزيل من الرتبة، الفصل...)، أضف إلى ذلك أن هذا اللفظ لغة يتضمن معنى الثواب، كما يتضـــمن معنى العقاب، كما أن تعبير (القانون الجزائي)، يشـــمل معنا واســـعا يضـــم قواعد التجريم والعقاب وقانون الإجراءات الجنائية، باعتباره قانونا إجرائيا شكليا.

رابعا: المفاضلة بين المُسَمَيَات

الملاحظ أن موقف الفقه الجنائي، بين مؤيد ومعارض لهذا المصـطلح أو ذاك، ينطلق من التسـمية التي يسـتعملها المشـرع في هذه الدول على هذا الفرع من القانون. والغالب فقها أنه على الرغم من قصـــور كل من عبارة (قانون العقوبات) وعبارة (القانون الجنائي)على التعبير عن مضـــمون هذا القانون، إلا أن المصـــطلحين سَـــلِيمَينِ في التعبير عن قواعد هذا الفرع من القانون، بل ومن المقبول من الناحية العلمية اسـتعمالهما كمترادفين، لأن كلا منهما يعبر عن شـق هام من هذه القواعد، فضـلا عن أن كِلا من هذين الشـقين لا يُتصـور وجوده دون الآخر، فلا يُتصـور وجود جريمة دون عقوبة، ولا عقوبة دون جريمة. كما أن اسـتعمال

[1] وإن كان أن المشرع الجزائري قد استعمل عبارة (قانون العقوبات) على القانون الذي يحدد الجرائم والعقوبات، غير أنه استعمل عبارة (الجزاء) في كثير من المواضـع من الدستور ومن قانون العقوبات، حيث استعمل مثلا عبارة (المسؤولية الجزائية) عنوانا للمواد من 47 إلى 51 من ق ع، وسَمَى المشرع الجزائري القانون الجنائي الشكلي بـــــ (قانون الإجراءات الجزائية).

كلمة (العقوبات) في تسـمية (قانون العقوبات) وكلمة (جنائي) في تسـمية (قانون جنائي) هو من قبيل التعبير عن الكل بأهم جزء منه، ومن المقبول لغة أن يُعبَرَ عن الكُلِ بِجُزئِهِ الأهم[1].

الفرع الثالث: أقسام قانون العقوبات (مضمون قانون العقوبات)

ينقسم قانون العقوبات من الناحية الشكلية إلى **قانون عقوبات أصلي وقانون عقوبات تكميلي**، نتناول كل منهما في عنصرين متتالين:

<u>أولا</u>: قانون العقوبات الأصلي

يضـــم قانون العقوبات الأصـــلي مجموع القواعد المحددة في التقنين المعروف بقانون العقوبات(code pénal)، ويشمل قسمين:

1) **القسم العام:**

ويضـم القواعد التي تخضـع لها كل الجرائم والجزاءات، بصـرف النظر عن كل جريمة على حدة. فهي قواعد تتعلق بالمبادئ والأحكام العامة لقانون العقوبات، فتبين الشـــروط العامة للتجريم والعقاب، أي الشـروط العامة لاعتبار الفعل جريمة، وشـروط توقيع العقاب على أي جريمة، وتقسـيمات الجرائم والعقوبات، وأنواع كل منها، والأشـخاص الذين يمكن أن يكونوا محلا للمسـؤولية الجنائية، وما يمكن أن يؤثر على هذه المسـؤولية من مؤثرات مشددة أو مخففة أو نافية.

[1] كما أن القول بأن تعبير (قانون العقوبات) لا يصـــدق على التدابير الإحترازية يرد عليه أن العقوبة مازالت الأثر الجنائي الأول والأهم للجريمة، وأن التدابير الإحترازية لها مكان قليل الأهمية إذا ما قورنت بالعقوبات، وبالنســـبة لتعبير القانون الجنائي، فإنه يمكن القول أنه إذا كانت الجنايات أحد أنواع الجرائم فهي بلا شـــك أهمها، وهي تَلْقَى من المشـــرع اهتماما لا تحظى به الأنواع الأخرى من الجرائم، ومرتكبوها هم أخطر المجرمين على المجتمع، وكما من المقبول أن تشـمل العقوبات التدابير الإحترازية، فإنه من المقبول أيضـا أن يسـتعمل تعبير الجنايات للدلالة على كل الجرائم تعريفا للكل بجزئه الأهم، بل أن اللغة القانونية تعترف لتعبير (الجناية) بمدلول واسـع إلى جانب مدلوله الضـيق، ويشـمل المدلول الواسـع كل الجرائم، ويصـدق ذلك على إطلاقها تعبير (جنائي) على النظم والمبادئ التي لا تخص الجنايات وحدها، كـــ (الإجراءات الجنائية)، (المساهمة الجنائية)، (القصد الجنائي)، (المسؤولية الجنائية).

2) **القسم الخاص**، ويتضمن القواعد الخاصة بكل جريمة على حدة، فيحدد اسم الجريمة ويبين العناصر التي تتكون منها والعقوبة المقررة لها والظروف التي تشدد أو تخفف من العقاب.

والعلاقة وثيقة بين قسمي قانون العقوبات، ذلك أن القسم العام يتضمن المبادئ العامة الأساسية، تفاديا لتكرارها عند تناول مفردات الجرائم، ومن ثمة يقتصر القسم الخاص على تحديد الأركان الخاصة بكل جريمة وعقوباتها دون حاجة إلى إعادة النص بخصوص كل منها على قواعد عامة تسري عليها كما تسري على غيرها.

والقسم العام له أهميته أيضا من حيث الدراسة العلمية، فدراسة القسم العام ترسي المبادئ الأساسية حتى تكون ماثلة في الأذهان عند تناول مفردات الجرائم في القسم الخاص، وعلى هذا النحو لا نكون بحاجة إلى تكرار المبادئ العامة عند دراسة جرائم القسم الخاص.

نشير إلى أن القسم الخاص في **قانون العقوبات أسبق في الظهور تاريخيا من القسم العام**، أي بمعنى أن المشرعين بدأوا بإصدار قوانين تتضمن تحديدا للأفعال المجرمة والعقوبات المقررة لها، ثم بعد ذلك تم استخلاص قواعد عامة تسري على جميع الجرائم، ولكن منطق الدراسة العلمية يقتضي البدء بدراسة القسم العام أو القواعد العامة طالما أنها تحيط بكل الجرائم، ومتى تم العلم بهذه القواعد العامة، فإن دراسة القسم الخاص بعد ذلك لن تكون أكثر من مجرد تطبيقات لها.

إن أهم ما **يميز القسم العام من قانون العقوبات**:

من جهة، أنه الإطار الذي تدور في داخله الجرائم، فكل نص يتعلق بجريمة معينة لابد أن يراعي أحكام القسم العام عند تشريعه، وعلى القاضي مراعاة تطبيق القواعد العامة عند تطبيقه لأي نص من نصوص القسم الخاص من قانون العقوبات؛

من جهة ثانية، القسم العام نادر التعديل؛ إذ أن أحكامه أكثر ثباتا وأقل عرضة للتعديل والتبديل، لأنه يشمل مبادئ وأحكام عامة لا تتأثر عادة بتغير الظروف، بعكس القسم الخاص الذي قد تتعرض أحكامه للتعديل على حسب تطور الظروف والمصالح والقيم في مجتمع ما.

ثانيا: قانون العقوبات التكميلي (droit pénal complémentaire)

يقصد بقانون العقوبات التكميلي مجموعة القواعد التي تتضمن تجريم ومعاقبة أنواع من السلوك لا تندرج تحت نصوص قانون العقوبات الأصلي.

إن نصوص قانون العقوبات (بقسميه القسم العام والخاص) تتضمنها مجموعة تسمى (تقنين العقوبات)، ورغبة في أن تتمع هذه المجموعة بصفة الإستقرار، رأى المشرع أن يقصر محتوياتها على المبادئ الأساسية لقانون العقوبات من جهة، ومن جهة أخرى على الجرائم التي تمثل عدوانا على مصالح لها طبيعة غير متغيرة، فإذا ظهرت الحاجة إلى تجريم بعض الأفعال التي تحمي نوعا من المصالح ذات الطبيعة الخاصة أو المؤقة أو سريعة التغيير، وحتى لا تتعرض مجموعة قانون العقوبات لتعديلات كثيرة، يقوم المشرع بتجريم الإعتداء على هذه المصالح المتغيرة بموجب قوانين مستقلة لا يضمها تقنين العقوبات، ومثالها القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والقانون رقم 01/05 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

ولكن ليس معنى عدم إدراج نصوص هذه القوانين في تقنين العقوبات عدم خضوعها للأحكام القانونية العامة الواردة في هذا التقنين (القسم العام من قانون العقوبات)، فهي تخضع لكل القواعد العامة الواردة في القسم العام، وعدم إدراجها في مجموعة قانون العقوبات يرجع فقط إلى الرغبة في توفير قدر من الثبات لهذه المجموعة، فلا تكون عرضة للتعديل كلما ظهرت حاجة إلى تجريم سلوك لم تشمله نصوصها، فهذه القوانين ليست في الحقيقة إلا قوانين مكملة لتقنين العقوبات، ومن هنا أطلق عليها الفقه اصطلاح (قانون العقوبات التكميلي) أو (القوانين المكملة لقانون العقوبات).

نشير إلى أن قانون العقوبات التكميلي يختلف عما يُسمَى بـ (قانون العقوبات الخاص **droit pénal spécial**)، فهناك بعض القوانين الجنائية لا تندرج في تقنين العقوبات مثلها في ذلك مثل قانون العقوبات التكميلي، ولكنها تختلف عنه في أن تطبيقها يقتصر على طائفة معينة من الأشخاص بسبب توافر صفات معينة فيهم أو بسبب وجودهم في ظروف

خاصة، مثل قانون العقوبات العسكري الذي يطبق على الأشخاص العسكريين، كما يقتصر على طائفة معينة من الأفعال تتطلب المصلحة العامة أن تعالج معالجة خاصة[1].

ويتميز قانون العقوبات الخاص في أن استقلال نصوصه عن تقنين العقوبات لا يقف – مثل قانون العقوبات التكميلي– عند حد الإستقلال التشريعي، إنما يتجاوزه إلى استقلال في القواعد العامة التي تسري عليه، فقوانين العقوبات الخاصة تتضمن مبادئ عامة خاصة بها، قد تتعارض والمبادئ والأحكام العامة المنصـــوص عليها في تقنين العقوبات، فهذه القوانين الخاصـــة تمثل في الواقع بالنســبة لتقنين العقوبات تعارضـــا بين نظامين جنائيين أكثر منها تعارضا بين نصوص خاصة. ولكل هذه الخصوصيات التي تستقل بها سُمِيَت هذه القوانين بـ (قوانين العقوبات الخاصة).

الفرع الرابع: أهداف قانون العقوبات

يســـــعى قانون العقوبات إلى تحقيق ثلاثة أهداف، تتمثل في **تحقيق الأمن** (أولا)، و**تحقيق العدالة** (ثانيا) و**حماية المصالح المعتبرة في المجتمع** (ثالثا).

أولا: تحقيق الأمن

يســـــعى قانون العقوبات إلى تحقيق الأمن في المجتمع، من خلال توفير الطمأنينة للأفراد على أنفسهم وأموالهم ضد تعسف السلطة، من هنا نشأت الضرورة إلى أن يعلم الأفراد مُســـبَقا بالأشـــياء المحظورة عليهم والعقوبات المقررة لهم، إذا ما خالفوا هذا الحظر، وهو ما يسمى بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، أو كما يُسمى في فقه الشريعة الإسلامية بـــــــ (مبدأ الإنذار قبل العقاب).

[1] فرض النظام العسـكري في معظم الدول وضـع قانون مسـتقل لقواعد التجريم العسـكرية، على أسـاس أن النظام العســكري يقوم على الطاعة التي تفرض على رجال الجيش التزامات تختلف عن الإلتزامات التي تفرضـــها حياة المجتمع المدني، فقواعد قانون العقوبات العسـكري يتوجه الخطاب فيها إلى العسـكريين فقط في سـلوكياتهم المتعلقة بآدائهم لوظائفهم العسكرية.

ثانيا: تحقيق العدالة

إن من أهداف توقيع العقاب على مرتكب الجريمة تحقيق العدالة، فإذا ما أقدم الجاني على المســاس بقيم المجتمع وخرق بنيانه من خلال ارتكابه للجريمة، فإنه من باب العدل أن يلحق بالجاني عقوبة تقابل الأذى الذي لحق بالمجتمع والمجني عليه، وبتوقيع الجزاء الملائم على الجاني يتحقق الجزاء العادل، حيث يكون أذى العقوبة مقابلا عادلا لأذى الجريمة، ولذا وجب أن يتساوى معه.

وكانت عدالة العقوبة في الماضي ينظر إليها بالتناسب مع خطورة الفعل المرتكب فقط، وأن الغرض من العقوبة هو التكفير عن الذنب الذي ارتكبه المجرم، لذلك كانت العقوبة تتميز بالقسوة وغرضـها الإنتقام من الجاني، ثم تطورت الأفكار بعد ذلك فأصبح ينظر إلى العقوبة على أنها أمر نافع للمجتمع (أي فكرة نفعية العقوبة)، وتتمثل هذه المنفعة في منع من ارتكب الجريمة من العودة إلى ارتكابها مرة أخرى، كي يتجنب الألم الذي لَحِقَ به جراء توقيع العقوبة عليه، (وهو ما يسمى بالردع الخاص)، وأيضا منع الآخرين من تقليد المجرم بارتكاب جرائم، حتى يتجنبوا أن يقع بهم الألم الذي وقع بالمجرم حين ارتكب جريمته، (وهو ما يسمى بالردع العام)، ثم حدث بعد ذلك تطور آخر اتجه إلى التوفيق بين المذهبين، أي مذهب تناســب العقوبة مع خطورة الجريمة ومذهب نفعية العقوبة لحماية المجتمع من وقوع جرائم جديدة، وذلك بالمناداة بأن العقوبة تقدر بضـرورة منع الأفعال التي تضـر بسـلامة المجتمع أو تهدد مصالحه بالخطر وبالقدر اللازم لمجازاة المجرم عن الذنب الذي ارتكبه.

ثالثا: حماية المصالح المعتبرة

إن تحقيق الأمن والإســتقرار في المجتمع يقتضــي حماية بعض المصــالح المعتبرة والجديرة بالحماية الجنائية، وهذه المصــالح قد تكون اجتماعية أو فردية، حيث يرى المشــرع الجنائي أنها جديرة بأن يُضــفِيَ عليها حمايته، وتتجســد تلك الحماية في تجريم الأفعال التي تصـيب بالضـرر أو تعرض للخطر مصـلحة من تلك المصـالح، وتقرير الجزاءات على من يقترف فعلا من هذه الأفعال. ومن أمثلة ذلك سعي المشرع الجنائي إلى حماية الأموال (التي تعد من قبيل المصالح المادية) من خلال تجريمه فعل السرقة والنصب والتبديد، وكذلك سعيه لحماية المصالح الأدبية من خلال معاقبته على فعل القذف والسب وهتك العرض.

وتتحدد المصـــالح الجديرة بالحماية الجنائية على حســـب حالة كل مجتمع وظروفه الخاصـة، وما يسود فيه من قيم أساسية، وما ينبغي تحقيقه من أهداف في زمن معين، لذلك تختلف المصالح الجديرة بالحماية الجنائية من مجتمع لآخر، وفي المجتمع الواحد من عصر لآخر.

المطلب الثاني: مكانة القانون الجنائي في النظام القانوني العام

يقصـد بالنظام القانوني العام مجموعة القواعد القانونية السـائدة في دولة معينة، وهذه القواعد مختلفة باختلاف طبيعة المواضـــيع التي تنظمها. ويعتبر قانون العقوبات جزءا من النظام القانوني السـائد في أي مجتمع، يتكامل مع فروع القانون الأخرى ويتضـامن معها في تنظيم المجتمع، كما أنه يعد من أكثر فروع القانون تداخلا مع غيره من القوانين، من خلال ما يفرضه من حماية للحقوق عن طريق تجريم الإعتداء عليها وتقرير لذلك عقوبات جزائية.

نبين فيما يلي **طبيعة هذا الفرع من القانون**(الفرع الأول)، ثم نحدد **طبيعة العلاقة بينـه وبين فروع القـانون الأخرى** (الفرع الثـاني)، ونـدرس **فكرة ذاتيتـه** في (الفرع الثـالـث) ونخصص (الفرع الرابع) **للبحث في علاقته بالعلوم الجنائية الأخرى.**

الفرع الأول: طبيعة قانون العقوبات

إن التداخل بين قانون العقوبات وغيره من فروع القانون دفعت إلى التســـاؤل حول طبيعة قانون العقوبات، ما إذا كان قانون العقوبات فرع من فروع القانون العام أو الخاص؟

انقسم الفقه في هذا الشأن إلى فريقين:

أولا: القانون الجنائي ذو طبيعة مختلطة

يذهب جانب من الفقه إلى أن قواعد قانون العقوبات **تنتمي للقانونين العام والخاص على حد سواء، الأمر الذي يجعله يكتسب طابعا مختلطا**، وَمَرَدُهُمْ في ذلك إلـى:

- أن أغلبية النصوص التي يشملها قانون العقوبات تقرر حماية لمصالح فردية، كالحق في الحياة (المواد من 254 إلى 263 من ق ع المتعلقة بالقتل العمد)، أو ســـلامة الجســـم (المواد من 288 إلى 290 التي تجرم القتل الخطأ والجرح الخطأ)، أو الحقوق على المال

(المواد من 350 إلى 371 من ق ع التي تجرم السـرقات وابتزاز الأموال)، فالجريمة في غالب الحالات تقع على الأفراد أنفسهم، وتضر بحقوقهم ومصالحهم الخاصة[1]؛

- حق المتضـرر في تحريك الدعوى العمومية، فالمطالبة بالعقاب لا يقتصـر على السلطة العامة ممثلة للجماعة، بل يجوز أيضا للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقا للمادة ½ من ق إ ج[2]؛

- تقييد سلطة النيابة العامة أحيانا في تحريكها للدعوى العمومية بوجوب أن تحصل أولا على شكوى من المجني عليه في بعض الجرائم كالزنا والسرقة بين الأصول والفروع والأزواج، أو إقراره بسقوط العقوبة في حال صفح المضرور في جريمة الخيانة الزوجية.

ثانيا: القانون الجنائي فرع من فروع القانون العام

يتجه الرأي السـائد في الفقه الجنائي إلى أن **قانون العقوبات فرع من فروع القانون العام**، ومَرَدُ ذلك ما يلي:

- **طبيعة موضوع قانون العقوبات:**

يهدف قانون العقوبات إلى حماية المصـالح الأسـاسـية للمجتمع، فالجريمة موجهة ضـد الجماعة، وهي تمثل إخلالا خطيرا بالأمن والإسـتقرار والطمأنينة في المجتمع، والمشـرع الجنائي عند تجريمه لفعل ما يقدر مدى خطورته على كيان الجماعة، فلا يجرمه إلا إذا بلغ درجة معينة من الخطورة على الجماعة، تسـتوجب منه الحماية الجنائية عن طريق الجزاء الجنائي بما يمثله من قهر وإيلام.

ولا يَنْفِ هذه الطبيعة كون الجريمة قد أضـرت بمصـلحة فرد معين، كما في جرائم القتل أو القذف أو الجرح وغير ذلك، ذلك أن الجريمة في مثل هذه الحالات لا تمس بمصـلحة الفرد في صـيانة نفسـه أو ماله أو عرضـه فقط، وإنما تمس بالدرجة الأولى مصـلحة الجماعة في حماية أعضائها من أي اعتداء.

---

[1] الجريمة اعتداء على حق، وقد يكون هذا الحق للمجتمع بأسره، حيث يستحيل نِسْبَتُهُ إلى فرد بالذات، كحق الدولة في الأمن الخارجي أو الداخلي، وحقها في نزاهة الوظيفة العامة. وقد يكون الحق للفرد، كالحق في الحياة أو سلامة الجسم.

[2] تنص المادة 1 /2 من قانون الإجراءات الجزائية أنه: (كما يجوز أيضـا للطرف المضـرور أن يحرك هذه الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون).

ومتى قدر المشـرع أن المصـلحة جديرة بأن تصـبغ عليها نوع من الحماية الجنائية فإن هذا التقدير يخرجها من دائرة المصالح الخاصة إلى دائرة المصالح العامة، حيث يتعرض كل من يمسها أو يهددها بخطر أكيد إلى عقوبة معينة.

ولا ينقص من هذه الطبيعة تعليق المشرع المتابعة القضائية على شكوى المضرور في بعض الحالات، فهو أمر مقرر على سـبيل الإسـتثناء في أحوال محددة، وتحريك أو تعليق المتابعة القضائية مقرر لمصلحة اجتماعية قام المشرع بتحديدها بنفسه، كما رسم ضوابطها دون أن يكون للأفراد أي دخل فيها، وذلك بعد أن وازن بين مصـــلحة الدولة في العقاب ومصلحة المجني عليه في تحريك أو وقف المتابعة القضائية.

- **طبيعة الهيئات المكلفة بالتحري عن الجريمة وتوقيع العقوبة على مرتكبها:**

تقوم الدولة بواجب ضـــمان الأمن والإســـتقرار من خلال أجهزتها المختلفة، ومن هذه الأجهزة ما يعمل على منع وقوع الجريمة من الأســـاس (الجهات الأمنية)، ومنها ما يقوم بالكشـــف عن الجرائم ومرتكبيهم والقبض عليهم وملاحقتهم، وتراعي هذه الهيئات العامة في عملها ما قرره المشـــرع من أصـــول وأحكام إجرائية وأهمها عدم قابلية التنازل عن الدعوى العمومية إلا في أحوال استثنائية محددة بنص القانون.

إذا، يعد **قانون العقوبات فرع من فروع القانون العام**، ينظم علاقة الدولة بالفرد مرتكب الجريمة، ســـواء كانت الجريمة المرتكبة تمثل اعتداء على حق خالص للمجتمع أو على حق للفرد المجني عليه، فتوقيع العقوبة في جميع الحالات حق للدولة التي تمثل المجتمع، وليس للفرد المجني عليه أو المضـرور من الجريمة شـأن في ذلك، إلا في الحدود التي يقررها القانون مراعاة لاعتبارات معينة.

الفرع الثاني: علاقة قانون العقوبات بفروع القانون الأخرى

إذا كان قانون العقوبات فرع من فروع القانون العام، فإن له صِـــلَة مَتِينَة بكل فروع القانون، يحمي ما تقرره من حقوق وتتأثر بعض أحكامه بما يقرره غيره من القوانين. فنجد علاقته وثيقة **بقواعد القانون الدستوري**(أولا)، و**قواعد القانون الإداري** (ثانيا)، وأيضا **قواعد القانون الخاص**(ثالثا).

أولا: علاقة قانون العقوبات بالقانون الدستوري

ينص الدستور على المبادئ العامة التي ينبغي أن يتقيد بها المشرع الجنائي، مثل شرعية الجرائم والعقوبات وشخصية المسؤولية الجنائية[1]، وقضائية العقوبة[2]، وغير ذلك من المبادئ التي تعد بمثابة قيود على أحكام القانون الجنائي لحماية الحريات العامة للأفراد. ويجب أن يتقيد المشرع الجنائي بالضمانات الدستورية للحريات الفردية، لأن كل خروج عليها يجعل القانون الجنائي يتسم بعدم الدستورية.

وبالمقابل يحمي القانون الجنائي الهيئات العامة والسلطات التي يقررها الدستور من الإعتداء عليها، فهو يحمي استقلال الدولة وسلامة أراضيها، ويحمي أمن الدولة الخارجي والداخلي ونظام الحكم فيها، ويحمي دستور الدولة ذاته[3].

ثانيا: علاقة قانون العقوبات بالقانون الإداري

ينظم القانون الإداري المرافق العامة للدولة وضبط تسيير النشاط الإداري على الوجه الذي يحقق الصالح العام. ويتولى القانون الجنائي حماية حسن سير هذه المرافق والهيئات من كل اعتداء يمكن أن يعوق آداءها لمهامها في خدمة المجتمع، ويحمي القانون الجنائي الوظيفة العامة من العبث بها ومحاولات إفسادها سواء وقع ذلك من الموظفين أنفسهم، من خلال تجريم الرشوة واختلاس المال العام أو الإضرار به بأي صورة كانت، أو وقع الإعتداء من الأفراد على الموظفين العموميين أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها عن طريق مقاومتهم أثناء القيام بمهام وظائفهم أو عدم الإمتثال لأوامرهم أو التعدي عليهم بالقوة أو العنف أو السب أو القذف أو الإهانة أو غير ذلك.

ثالثا: علاقة قانون العقوبات بالقانون الخاص

يحمي القانون الجنائي بعض ما تقرره قواعد القانون المدني من مؤسسات ومصالح وحقوق وامتيازات، فنجده يحمي الملكية الفردية بالعقاب على السرقة والنصب وخيانة الأمانة

---

[1] تنص المادة 167 من الدستور الجزائري: (تخضع العقوبات الجزائية لمبدأي الشرعية والشخصية).

[2] تنص المادة 43 من الدستور الجزائري: (لا إدانة إلا بمقتضى حكم صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم)

[3] راجع المواد 61، 77، 88 وما يليها من قانون العقوبات.

والإتلاف(350، 372 ، 376 من ق ع جزائري)، ويحمي الحيازة بالعقاب على انتهاك حرمة ملك الغير، كما يحمي الثقة المقررة في المحررات بمعاقبة من يزورها أو يستعملها وهو يعلم أنها مزورة.

ويتدخل قانون العقوبات لحماية المصالح التي يقررها قانون الأسرة، بالعقاب على الخيانة الزوجية(المادة 339 من ق ع) والإجهاض حفاظا على النفس، والإغتصاب (المادة 336 من ق ع) وترك الأسرة(المادة 330 من ق ع)، وعدم دفع النفقة.

وفي مجال القانون التجاري يحمي المشرع الجنائي الثقة في مجال المعاملات التجارية وقواعد التعامل التجاري، من خلال تجريم الغش والتدليس، والعقاب على إصدار شيك دون رصيد حماية للثقة في الشيك. ومن دون شك فإن الجزاء الجنائي يعزز قواعد القانون الخاص كونه أشد من الجزاءات التي يقررها القانون المدني أو القانون التجاري.

الفرع الثالث: ذاتية قانون العقوبات (l'autonomie du droit pénal)

يقصد بالذاتية الإستقلال عن الغير[1]، ويذهب فريق من شراح القانون الجنائي إلى أن قانون العقوبات ليس له إلا **الصفة الجزائية أي توقيع الجزاءات عن مخالفة قواعد قوانين أخرى** (أولا)، بينما ذهب فريق آخر إلى **استقلال قواعد قانون العقوبات في أذكاره عن قواعد الفروع الأخرى من القانون**(ثانيا).

<u>أولا</u>: الرأي الذي يأخذ بالصفة الجزائية لقانون العقوبات

يحمي قانون العقوبات حقوقا ومصالح وامتيازات تعترف بها وتنظمها قوانين أخرى، فهو يحمي – كما رأينا – حقوقا يقررها القانون المدني مثل حق الملكية والحيازة والثقة في

---

[1] يقصد بذاتية القوانين استقلالها عن بعضها البعض، وفكرة ذاتية القوانين **<u>قد تتعلق بالذاتية التشريعية</u>** (l'autonomie législative) ومعناها وجود مدونة أو تقنين (code) يجمع مجموعة من القواعد تطبق في مادة معينة، وفي هذا المعنى يكون للقانون المدني والقانون الجنائي وقوانين الإجراءات استقلال تشريعي، طالما أن لكل واحد منها تقنين محدد، كما تتعلق فكرة الذاتية في مجال القانون أيضا بما يسمى **<u>بالذاتية القاعدية</u>** (l'autonomie normative) والتي تتعلق بالبحث في مضمون القاعدة القانونية، والذاتية القاعدية تنبع من طبيعة خاصة تسود القواعد القانونية التي تحكم وتنظم مادة معينة، فمثلا تسود القواعد القانونية الجنائية مبادئ معينة من منطلق أنها ذات طبيعة جنائية، كمبدأ عدم رجعية القوانين، حظر القياس، وغيرها.

المحررات، ومنها ما تقرره أحكام قانون الأســـرة مثل حقوق الزوجية والنفقة، ومنها ما يقرره القانون التجاري مثل الثقة في الشـيك والأمانة في علاقات التجار بعضــهم ببعض وبجمهور المتعاملين معهم، ومن هذه الحقوق ما يثبت للدولة ويقرره القانون الدســـتوري أو القانون الإداري، مثل الحفاظ على أمنها الخارجي أو الداخلي وعلى أموالها العامة والخاصـــة وعلى نزاهة موظفيها وأمنهم وعلى الثقة في عملتها وأوراقها الرسـمية وضـمان حسـن سـير مرافقها العامة وانتظامها وحمايتها.

ويعني ذلك أن مصـــدر الصـــفة غير المشـــروعة للفعل الإجرامي ليس نص قانون العقوبات الذي يقرر العقوبة، إنما مصدرها قاعدة قانونية مستقلة عن قانون العقوبات تتضمن الأمر أو النهي الذي يضـــع قانون العقوبات جزاء الخروج عليه، فكل قاعدة جنائية تفترض وجود قاعدة غير جنائية، فهذه تقرر الحق الذي يحميه القانون وتلك تحدد جزاء الإعتداء عليه.

وقد اسـتنتج بعض الفقهاء من ذلك أن للقانون الجنائي دور ثانوي في النظام القانوني العام، باعتباره لا يقرر حقوقا، إنما يحمي ما تقرره القوانين الأخرى من حقوق وأوضـاع، من خلال مَدِهَا بالجزاءات اللازمة لكفالة تطبيق واحترام أحكامها، فهو إذا قانون جزائي (droit sanctionnateur). والمشرع الجنائي حين يمد القوانين الأخرى بالجزاء الجنائي، فإنه بذلك يواجه ضـــعف ونقص الجزاء غير الجنائي الذي تقرره القوانين الأخرى وعجزها عن توفير الحماية اللازمة في بعض الأحوال لحقوق ومصالح وأوضاع لها أهمية اجتماعية بالغة تقتضي توفير الحماية الكافية لها عن طريق دعمها بالجزاء القوي الذي يكفل لها الإحترام اللازم.

ويترتب على هذه النظرة لدور القانون الجنائي نتيجة هامة، مفادها تبعية النص الجنائي لفرع القانون الذي يمده بالحماية الجنائية، فإذا كان النص الجنائي يحمي حقا ينتمي إلى قانون معين، كان لهذا الحق النطاق ذاته الذي له في هذا القانون، وإذا تضـــمن النص الجنائي فكرة أو نظاما ينتمي إلى قانون غير جنائي، كان لهما المدلول ذاته الذي يعطيه لهما هذا القانون، فالملكية والحيازة لهما في القانون الجنائي ذات مدلولهما في القانون المدني، والموظف العام له في القانون الجنائي المدلول ذاته الذي له في القانون الإداري.

ثانيا: الرأي الذي يأخذ باستقلالية قانون العقوبات

يتجه رأي آخر – وهو الغالب فقها – إلى أنه على الرغم من وجود علاقة بين قانون العقوبات وغيره من القوانين الأخرى، إلا أن له ذاتية مستقلة. ويذهب هذا الرأي إلى نقد الرأي السابق والرد عليه، بالقول أن:

– دور القانون الجنائي لا يقتصـــر على حماية حقوق تقررها وتنظمها القوانين الأخرى، حيث أنه يحمي حقوقا لا ينظمها فرع بعينه من فروع القانون، إنما تســـتخلص من النظام القانوني في مجموعه، كالحق في الحياة أو سلامة الجسم.

– إذا اسـتمد القانون الجنائي من فروع القانون الأخرى نظاما معينا، فهو لا يعطيه دائما ذات مدلوله في هذه الفروع، كما أنه لا يحميه بنفس الصـــورة وفي ذات النطاق، فالموظف العام في جريمة الرشـــوة والإختلاس ليس له ذات المفهوم في القانون الإداري، لأن المشـــرع الجنائي يضـــفي صـــفة الموظف العام على أشـــخاص لا يعدون كذلك في مفهوم القانون الإداري.

– إذا اقتصـــر القانون الجنائي على مجرد حماية الحق الذي يعترف به قانون آخر دون أن يدخل تعديلا على مدلوله أو نطاقه، فليس معنى ذلك أن للقانون الجنائي دور ثانوي؛ إذ يعني تدخله عجز الجزاء الذي يقرره القانون الآخر وحاجة المجتمع إلى تدعيمه بالجزاء الجنائي.

– إذا استعمل القانون الجنائي تعبيرا له في أحد فروع القانون مدلولا محددا، فالأصل أن تكون له في القانون الجنائي ذات الدلالة، ولا يعني ذلك تبعية القانون الجنائي لهذا الفرع، إنما يفســـر ذلك كون النظام القانوني كُلا تتناســـق أجزاؤه ولا تتناقض، مما يســـتلزم أن يفهم التعبير الواحد في ذات المدلول، أيا كان موضع استعماله.

– إن الأخذ بالرأي الأول يعني أن وظيفة القانون الجنائي تكون بعد ارتكاب الجريمة، وأنه لا محل له قبل ارتكابها، وهذا الطرح غير سـليم ويتعارض مع ما هو مسـلم به، من أن للقواعد الجنائية وظيفة حتى قبل ارتكاب الجريمة، تتمثل في وظيفة الردع العام (prévention général)، فالقاعدة الجنائية موجهة لجميع الأفراد في المجتمع، كي تنذرهم وتبصـــرهم بالعاقبة الوخيمة للجريمة.

الفرع الثالث: علاقة قانون العقوبات بالعلوم الجنائية الأخرى

يُطلق مصطلح العلوم الجنائية على مجموعة العلوم التي تسعى إلى مكافحة الإجرام، وتتخذ من الجريمة والمجرم والعقاب موضـــوعا لها. ويعد قانون العقوبات أحد هذه العلوم، وصلته بغيره من العلوم الجنائية وثيقة، فهي إما **ضرورية في تطبيقه** (أولا)، أو **مساعدة له في القيام برسالته في مكافحة الإجرام وحماية المجتمع منه**(ثانيا).

<u>أولا</u>: علاقة قانون العقوبات بقانون الإجراءات الجزائية

يحدد قانون العقوبات الجرائم والعقوبات المقررة لها، غير أن ما يتضـمنه من قواعد لا يمكن تطبيقها إلا بناء على إجراءات محددة، مُبينة في فرع آخر من فروع القانون هو قانون الإجراءات الجزائية. وتهدف هذه الإجراءات إلى حماية المجتمع بضـــمان أن لا يفر الجاني من العقاب، كما تهدف في الوقت ذاته إلى حماية حقوق الفرد بضمان أن لا يُدَانَ بَرِيء.

وينظم قانون الإجراءات الجزائية جميع الإجراءات، ابتداء من مرحلة التحريات الأولية لرجال الشرطة حتى تحديد القواعد المتعلقة بكيفية إصدار الأحكام وطرق الطعن فيها، وكذلك القواعد الخاصة بطرق تنفيذ العقوبات وتدابير الأمن، وكذا بيان الإجراءات الخاصة بتعويض المضرور من الجريمة عن طريق ما يسمى بالدعوى المدنية التبعية.

والصـــلة وثيقة بين قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، فبينما تبين قواعد قانون العقوبات الأفعال المعتبرة جريمة في نظر القانون وتحدد العقوبات المقررة لها، تبين قواعد قانون الإجراءات الجزائية الإجراءات الواجب اتباعها لتطبيق القواعد الموضـوعية، فكل منهما يكمل الآخر. وعلى هذا الأســاس يجمع شــراح القانون الجنائي بين قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية تحت مصطلح واحد هو (القانون الجنائي).

<u>ثانيا</u>: علاقة قانون العقوبات بالعلوم الجنائية المساعدة

يســـتعين القانون الجنائي بمجموعة من العلوم غير القانونية التي تســـاعده في آداء رســالته وتهدف مثله إلى مكافحة الإجرام، من خلال تقصـي أسـباب وعوامل الإجرام العامة وتحديد طرق الوقاية منه أو اختيار أكثر الجزاءات الجنائية ملاءمة للقضـــاء على الخطورة الإجرامية في شخص مرتكب الجريمة.

والعلوم الجنائية المســـاعدة للقانون الجنائي كثيرة، لعل أهمها علمي الإجرام والعقاب. نتطرق إليهما فيما يلي:

1) علاقة قانون العقوبات بعلم الإجرام:

علم الإجرام (Criminologie)هو علم دراســـة الجريمة باعتبارها ظاهرة اجتماعية، وذلك لغرض اكتشاف منابع الجريمة الأولى وتحديد العوامل والأسباب التي تدفع إليها.

ويضم علم الإجرام فروعا ثلاث، هـي:

- **علم طبائع المجرم أو علم البيولوجيا الجنائية: (l'Anthropologie criminelle)**

يبحث هذا العلم في العوامل الداخلية للإجرام وهي الكامنة في شـــخص الجاني والتي ترجع إلى تكوينه الخلقي والعضـوي، مثل الإضـطرابات في إفراز بعض الغدد أو اضـطرابات المخ. ويدخل فيه علم الأمراض العقلية الجنائية.

- **علم النفس الجنائي(Psychologie criminelle)**

يدرس هذا العلم عوامل الإجرام التي ترجع إلى نفسـية الجاني وما يعتريها من أحاسـيس ومشاعر، مثل العقد النفسية أو مركبات النقص أو الإنحرافات الغريزية.

- **علم الإجتماع الجنائي (Sociologie criminelle)**

وهو العلم الـذي يبحـث في عوامـل الإجرام التي ترجع إلى ظروف البيئـة والوســـط الإجتماعي وما يحيط بها من مؤثرات، ســـواء كانت بيئة المجرم الخاصـــة التي تحيط به أو البيئة العامة للمجتمع الذي يعيش فيه، وهو يهدف من خلال هذا البحث إلى دراســـة العوامل الخارجية التي تؤثر على الجاني بالمقابلة مع العوامل الشـخصـية التي تدرسـها العلوم الأخرى السابق الإشارة إليها.

ومن دون شــك فإن لعلم الإجرام تأثيرا ملحوظا على قانون العقوبات وهو يفيد المشــرع والقاضــي على حد ســواء، حيث يســتعين المشـرع الجنائي بنتائج البحث في عوامل الجريمة التي يصـل إليها علم الإجرام لوضـع سياسـة جنائية مناسبة لمكافحة الجريمة، والوصـول تبعا لذلك إلى صـياغة أفضـل للنصـوص القانونية الوضـعية، فكلما كان المشـرع قادرا على فهم

الظاهرة الإجرامية وتشـخيص أسـبابها، فإنه يكون قادرا على مكافحتها بطريقة أفضـل، ويعد من أوجه تأثر المشرع الجنائي بمعطيات علم الإجرام تخصيص نظام عقابي خاص بالأحداث مختلف عن النظام المطبق على المجرمين الكبار.

وبالنسـبة للقاضـي فهو يسـتلهم أيضـا من معطيات علم الإجرام، ومن ذلك مثلا تمكينه من حسـن ملاءمة العقوبة التي يختارها لشـخصـية مرتكب الفعل، فالعقوبة التي كانت تحدد سـابقا على أسـاس جسـامة الفعل أصـبحت اليوم محل تفريد قضـائي، بمنح القاضـي سـلطة النزول بها إلى حدود بسيطة عن طريق إعمال نظام الظروف المخففة.

2) علاقة قانون العقوبات بعلم العقاب:

علم العقاب (science pénitentiaire) هو العلم الذي يتناول بالدراســـة العلمية الجزاءات الجنائية وأسـاليب تنفيذها، بغية تحديد أنسـب الجزاءات وأكثر أسـاليب التنفيذ العقابي ملاءمة لتحقيق الأغراض المرجوة من العقاب.

ولعلم العقاب أهمية كبيرة في تطوير قانون العقوبات؛ إذ يســتفيد المشــرع الجنائي من نتائج الأبحاث في علم العقاب لاختيار الجزاءات الجنائية وأسـاليب التنفيذ العقابي التي يكون من شـــأنها تحقيق الأغراض المتوخاة من العقاب، ومن أوجه تأثير علم العقاب على قانون العقوبات ما قدمته نتائج دراساته(أي علم العقاب) من ضـرورة استبدال عقوبات أخرى بعقوبة الحبس قصـير المدة، نظرا للأضـرار التي تحدثها هذه العقوبة في المحكوم عليه فلا تسـاعده على إعادة تأهيله للحياة الإجتماعية وهو أهم أغراض العقوبة الحديثة.

المبحث الثاني:

نشأة قانون العقوبات وتطوره

تطور القانون الجنائي تاريخيا مع تطور الجماعة البشـرية حتى وصـل إلى صـورته الراهنة، ويعد التشريع الحالي ثمرة هذا التطور.

نَعرِض **لتطور القانون الجنائي بوجه عام** في(المطلب الأول)، ثم نحدد **مراحل تطوره في الجزائر** في(المطلب الثاني).

المطلب الأول: تطور القانون الجنائي بوجه عام

نشـأ القانون الجنائي بنشـوء العقوبة، والعقوبة قديمة قدم المجتمع الإنسـاني، فأقدم المجتمعات عرفت العقوبة في صـورة شـر يقابل شـرا ويُوَقع من أجله. ويعني ذلك أن القانون الجنائي قديم قدم الإنسان، وهو بغير شك أقدم فروع القانون[1].

نتطرق من خلال هذا المطلب إلى **تطور القانون الجنائي في العصـور القديمة**(الفرع الأول)، و**تطوره في العصـور الوسـطى**(الفرع الثاني)، **وتطور القانون الجنائي في العصـر الحديث**(الفرع الثالث).

الفرع الأول: تطور قانون العقوبات في العصور القديمة (قانون العقوبات الأولي)

مَرَ المجتمع الإنسـاني بمراحل متعددة قبل تشـكيل الدولة، حيث عرف نظام الأسـرة، ثم العشـيرة، ثم القبيلة، ثم المدينة، وأخيرا الدولة. ومن الطبيعي أن تحتل الجريمة والعقوبة أهمية خاصـة في حياة تلك المجتمعات القديمة، نتناول أهم محطات تطور قانون العقوبات خلال هذه الحقبة الزمنية البعيدة كما يلي:

---

[1] نشأت الجريمة مع وجود الإنسان على وجه الأرض، وعن ذلك تحدثت الشرائع السماوية، قال الله تعالى في كتابه الكريم:﴿فَطَوَعَت لَهُ نَفسُهُ قَتلَ أَخِيهِ فَأَصبَحَ مِنَ الخَاسِرِينَ﴾ سورة المائدة (الآية 29)، في إشارة لقتل قابيل لأخيه هابيل.

<u>أولا</u>: مرحلة العدالة الخاصة والإنتقام الفردي

يرجع تاريخ القانون الجنائي إلى عهود البشرية الأولى، وَإِبَانَهَا كانت الأسرة هي الوحدة الإجتماعية التي يتولى رئيسها (رب الأسرة) سلطة تأديب أفرادها العصاة بالضرب والطرد من الأسرة والقتل، وكان هذا التأديب هو الصورة الأولى للعقوبة التي توقع داخل المجتمع.

وفي الفرض الذي ينتمي فيه الجاني والمجني عليه إلى أسرتين مختلفتين، فإنه – وبالنظر لعدم وجود السلطة العليا التي تخضع لها الأسرتين –، كان الإنتقام الذي اتخذ صورة الثأر هو وسيلة العقاب، من خلال الحرب التي تعقد بين الأسرتين والتي لا تنتهي إلا بقتل أحد الفريقين للآخر، أو بعقد صلح بين الطرفين، ولا يقتصر العقاب على الجاني وحده، بل يمتد حتى إلى من لم يكن طرفا في الجريمة.

<u>ثانيا</u>: مرحلة العدالة الجماعية والمعاملة بالمثل

عندما نشأت العشيرة، بانضمام مجموعة من العائلات تحت ضغط الضرورات والمصالح المشتركة وانتِمَائِها غالبا إلى نَسَبٍ وَاحد، كان لذلك تأثير واضح على تطور القانون الجنائي، حيث انتقلت سلطات رب الأسرة وحقه في توقيع الجزاء على أي مجرم من أفراد أسرته إلى رئيس العشيرة، الذي أصبح له الحق في توقيع الجزاء على الجناة من أفراد عشيرته، كما حل الإنتقام الإجتماعي محل الإنتقام الفردي، وصورة ذلك أن أي اعتداء يقع من فرد من أسرة معينة ضد فرد آخر من أسرة أخرى داخل العشيرة نفسها، يُعرض مصالح العشيرة للخطر، ويُجَابَهُ بانتقام باسم العشيرة كلها (الإنتقام الإجتماعي)، وكان هذا الإنتقام الإجتماعي قاسيا لشدة حرص العشيرة على تجنب كل ما يُعرض مصالحها للخطر، وكان أهمها الطرد من العشيرة، الذي يجرد المطرود من حماية عشيرته، ويجعل منه شخصا مباحا لا يُجرم الإعتداء عليه. ويرتبط الطرد من العشيرة بالفكرة التي قامت عليها الجريمة في هذه المجتمعات، التي تتمثل في كون أن الجاني يكون – بارتكابه للجريمة– قد اعتدى على السلام الإجتماعي الذي كانت العشيرة تتمتع به، وعليه يُحرم من السلام الذي كانت تُظِلُهُ به.

والجديد خلال هذه المرحلة، اهتِدَاءُ المجتمعات القديمة إلى تطبيق **<u>نظام القصاص</u>**، وهو نظام يقوم على تمكين المجني عليه أو عشيرته من المعتدي؛ بحيث يوقع به قدرا من

الأذى يُعادل في نوعه ومقداره جسامة الأذى الذي ترتب عن الجريمة. وقد أشارت إلى هذا النظام بعض الشرائع القديمة كشريعة حمورابي بقولها (العين بالعين والسن بالسن)، وقد كان لهذا النظام أثره الكبير في الحد من شهوة الإنتقام الفردي والمبالغة في الثأر.

ولكن التنظيم الذي جاءت به العشيرة للعقاب اقتصر نطاقه على حالة ما إذا كان المجرم منتميا إليها، أما إذا كان منتميا إلى عشيرة أخرى، فليس هناك مفر من الحرب بين العشيرتين، عشيرة الجاني وعشيرة المجني عليه. ويعني ذلك أن نشوء العشيرة لم يمس الإنتقام البدائي عند اختلاف العشائر، وكل ما ترتب عليه هو تحول هذا الإنتقام من فردي إلى جماعي، باعتبار أن العشيرتين تساهمان فيه.

ثالثا: ظهور نظام الدية والصلح

لغرض الحد من النتائج الوخيمة للحروب التي كانت تُثَارُ بين العشائر عند وقوع الإعتداء الخارجي، اهتدت هذه العشائر إلى **نظام الدية والصلح**. وبمقتضى هذا النظام يدفع الجاني أو عشيرته للمجني عليه أو عشيرته مبلغا من المال يتم الإتفاق عليه بينهما، مقابل تنازله عن حقه في القصاص منه، وكانت ثمنا للصلح بين عشيرتين.

وكان من الطبيعي أن تكون الدية في أول عهدها اختيارية لا يمكن إقرارها إلا برضاء الفريقين المتعاديين، فإن لم ينعقد بينهما اتفاق، فلا مفر من الحرب. وقد تطور نظام الدية تطورا هاما حينما صار إجباريا، ويرجع هذا التطور إلى تَوَثُّق الصلات بين العشائر ثم اندماجها في قبيلة واحدة، مِمَا جعل احتمال قيام الحرب بين عشيرتين تنتميان إلى قبيلة واحدة أمرا غير مُتَفِق مع مصلحة القبيلة، وقد ترتب على ذلك نشوء عُرف يحدد مقادير الدية الواجبة عند ارتكاب الجرائم المختلفة، ونشوء حقوق لسلطات القبيلة في الإلزام بآدائها، وقد استتبعت هذه الحقوق اقتطاع جزء من الدية، ليؤول إلى هذه السلطات مقابل ما تقدمه من مساعدة إلى المجني عليه، وقد ازداد هذا الجزء على نحو اتضحت به الصفة العامة للدية باعتبارها عقوبة.

الفرع الثاني: تطور قانون العقوبات في العصور الوسطى

ســـاد الطابع الديني خلال هذه الفترة، حيث اعتبر هو الأســـاس الذي ترتكز عليه العقوبات، فتحولت العقوبة من انتقام اجتماعي إلى انتقام ديني، وتفســـير ذلك أن الجاني قد أغضـب الآلهة بجريمته، فلابد من إرضـائها عن طريق إنزال العذاب به، وبغير العذاب يحل غضـــب الآلهة بالمجتمع كله، فالعذاب يُطَهِرُ الجاني من الإثم الذي صـــار يحمله، ويُطَهِرُ المجتمع تبعا لذلك من هذا الإثم. لذلك كان الجانب الأكبر من الجرائم دينيا كالســـحر والشـــعوذة والإلحاد وتدنيس أماكن العبادة، وأشـــد العقوبات هو ما كان مُقررا للجرائم الدينية، كما اتضـحت الصـفة الدينية للعقوبة في إجراءات النطق بها وتنفيذها؛ إذ كانت تصـحب ذلك طقوس دينية متعددة وكانت النظرة إلى الجاني على أنه ضحية تقدم للآلهة دفعا لغضبها.

بالإضـــافة إلى الصـــبغة الدينية، ســـادت الســـلطة المطلقة للحكام في تلك الفترة، الذين اســـتغلوا العقاب كوســـيلة لتدعيم ســـلطانهم والإنتقام من خصـــومهم، لذلك تميزت العقوبات بقسوتها وشدتها، حيث كانت عقوبة الإعدام مقررة لعدد كبير من الجرائم، وكان تنفيذها يقترن بأشـد وسـائل التعذيب قسـوة ووحشـية. إلى جانب ذلك، كانت العقوبات تُفرض على الفاعل حتى ولو كان غير عاقل، ومن ثمة كان يحاكم المجنون والحيوان وجثث الموتى وتوقع عليهم العقوبات، ولم تكن المســـاواة بين الناس مقررة في العقاب، فقد ترتب على نظام الطبقات، اختلاف العقوبات باختلاف الطبقة التي ينتمي اليها المجرم، فكانت توجد عقوبات للأشـــراف وعقوبـات للعـامـة، كمـا أن تنفيـذ العقوبـة يختلف تبعـا للمركز الإجتمـاعي للمحكوم عليـه، فالأشراف يُعدَمُون بالسيف وغيرهم يعدمون شنقا، يُضـاف إلى ذلك سوء حالة السـجون التي كانت بمثابة مدارس لتعلم الإجرام.

وظل الحال كذلك إلى أن بدأت حركات إصـلاح التشـريع الجنائي عقب الثورة الفرنسـية مباشـــرة، التي أثرت في الفكر الجنائي بعد ذلك، وهو الشـــيء الذي أدى إلى نشـــأة القانون الجنائي الحديث بمبادئه التي تعد أساس التشريعات الجنائية، سواء الموضوعية أو الإجرائية، في كافة الدول الديموقراطية المتحضرة.

الفرع الثالث: تطور قانون العقوبات في العصر الحديث

بدأت حركة إصـــلاح التشـــريع الجنائي في أواخر القرن الثامن عشـــر؛ حيث دعى مجموعة من المفكرون والمصلحون والفلاسفة أمثال مونتسكيو، وروسو وبكاريا وبَنْتَام إلى نبذ الأساليب الوحشية التي كانت سائدة في النظام العقابي السابق، والتخفيف من قسوة العقوبات وعدم المبالغة في العقاب وتضـييقه في الحدود اللازمة لحماية المجتمع دون إفراط أو تفريط. وقد أسـفر هذا النشـاط على مدارس جنائية لكل منها فكرها الخاص الذي ينبع من فلسـفتها ورؤيتها لما ينبغي أن يكون عليه النظام الجنائي.

ندرس فيما يلي أهم هذه المدارس، مُبَينين الأســـس التي بُنِيَ عليها فكرها، والإنتقادات الموجهة إليها، **ومدى تأثيرها في القانون الجنائي في وضعه الراهن**.

أولا: قانون العقوبات في ظل الفكر الجنائي التقليدي

انقســمت أفكار المدرســة التقليدية إلى أفكار **المدرســة التقليدية الأولى**(1) وأفكار **المدرسة التقليدية الحديثة**(2).

1 – المدرسة التقليدية الأولى:

نشــأت هذه المدرســة في النصــف الثاني من القرن الثامن عشــر، وأهم رجال هذه المدرســة: بيكاريا(Beccaria)، في إيطاليا، بنتام(Bentham) في انجلترا. وترى هذه المدرسة أن النظام العقابي ينبغي أن يَنْبَنِيَ على أساسين:

(الأول) أن الجريمة فكرة قانونية (أي أن القانون هو الذي يحدد فكرة الجريمة)؛ ومجردة(أي أنها تنطبق على أي شخص دون تمييز بين شخص وآخر)؛ وموضوعية (أي أنها تهتم بموضوع الضرر الذي تُحدِثُهُ، بصرف النظر عن شخص مرتكب هذا الضرر، فهي لا تهتم كثيرا بشخص المجرم ولا تهتم ببواعثه).

(الثاني) أن الفرد بحسب الأصل حر في اختيار العمل الذي يأتيه، قادر على أن يميز بين الخطأ والصواب بمقتضى ضميره البشري.

وعليه، وضـعت هذه المدرسـة **ثلاث مبادئ هامة للقانون الجنائي** لازالت سـائدة حتى الآن، هـــي:

- **مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات:**

ومعناه أن القانون وحده هو الذي يحدد الأفعال التي تعتبر جرائم والعقوبات المقررة لها، أي جعل التجريم والعقاب من اختصـاص المشـرع، وذلك منعا من تعسـف واسـتبداد القضـاة الذي كان سائدا في ذلك العصر.

- **مبدأ النفعية في التجريم والعقاب:**

تقيم هذه المدرسـة حق الدولة في العقاب على **أسـاس فكرة المنفعة**، وتعني هذه الفكرة أن ما يبرر العقوبة هو فائدتها على المجتمع أي ضـــرورتها لحفظ كيانه، وعليه لا يجوز للمشرع أن يجرم إلا الأفعال التي من شأنها المساس بنظام المجتمع أو بالمصالح الإجتماعية التي يحرص على صـــيانتها، ومن ثمة يكون من غير المقبول تجريم أفكار الناس ونواياهم التي لم يعبروا عنها بسـلوكات خارجية تهدد نظام المجتمع، وهذا المبدأ هو ما يُعرف في فقه القانون الجنائي بالركن المادي للجريمة، ويقود هذا المذهب النفعي إلى أن يكون الضـابط في قياس درجة العقوبة هو مقدار الضـرر الذي ينشـأ عن الجريمة بصـرف النظر عن شـخص المجرم.

- **مبدأ المسؤولية الأخلاقية:**

ينبني على الأسـاس الثاني الذي تقوم عليه هذه المدرسـة، أنه ما دام الإنسـان حرا في اختيار العمل الذي يأتيه مع قدرته على التمييز والإختيار، فإنه إذا اختار طريق الجريمة يكون قد خالف الأوامر الإجتماعية. وتقتضـــي قواعد الأخلاق بضـــرورة تحمله نتائج عمله، ومن هنا فقد أخذت هذه المدرسـة بالتبرير الأخلاقي فيما يتعلق بالمسـؤولية الجنائية، فالخطأ هو أساس المسؤولية، وبالتالي إذا تخلف الإدراك والتمييز عند شخص بسبب صغر سنه أو بســبب الجنون أو في حالة انعدام الإختيار بســبب الإكراه أو القوة القاهرة، فإن المســؤولية الجنائية تنعدم ويصبح الشخص غير مسؤول.

وقد **ســـاهمت هذه المدرســـة في إرســـاء المبادئ التي يقوم عليها النظام الجنائي الحديث**(مثل مبدأ شـرعية الجرائم والعقوبات؛ إقرار المسـاواة بين من يرتكبون جريمة واحدة)، ويرجع إليها الفضـل في التخفيف من غُلُو العقوبات باسـتبعاد العقوبات المفرطة في القسـوة والتحقير والقضـاء على مظاهر البشـاعة التي كانت تصـاحب تنفيذ العقوبات، واسـتبعاد التعذيب في الإجراءات الجنائية. كما أثرت هذه المدرسة في قانون العقوبات الفرنسي الصادر في 1791، الذي أقر مبدأ شـرعية الجرائم والعقوبات وأنقص من حالات الإعدام واسـتبعد العقوبات المؤبدة والمصادرة العامة.

ومع ذلك **أُخِذَ على هذه المدرســـة** أنها بالغت في التجريد والموضـــوعية، ولم تهتم بشخص المجرم، بل ركزت على الفعل وجسامته، ومن ثمة أهملت تفريد الجزاء الجنائي الذي يعد ضـروريا لتحقيق غرض العقوبة في الإصـلاح والتأهيل، وقد انقلبت المسـاواة التي نادى بها أنصـار هذه المدرسـة إلى النقيض منها؛ إذ أدت إلى أن يخضـع لمصـير واحد أشـخاص يختلفون في ظروفهم كـل الإختلاف لمجرد أنهم ارتكبوا جريمـة واحـدة، وقـد مهـدت هـذه الإنتقادات لظهور المدرسة التقليدية الحديثة.

2 – المدرسة التقليدية الحديثة:

من رجال هذه المدرســة، نذكر: روســي(Rossi)، مولينيه (Molinier) في فرنســا، وبرويشـن (Preuschen) في ألمانيا. ولقد جعل أنصـار هذه المدرسـة من **العدالة أسـاسـا للعقوبة، فالجاني يعاقب لأن العدالة تتطلب ذلك**؛ إذ أن من أنزل شـــرا بالمجتمع يتعين أن ينزل به شـر يقابله، فمقابلة الشـر بالشـر ترضـي العدالة، في حين أن ترك مرتكب الجريمة دون شر ينزل به يهدر العدالة ويؤذي الشعور بها، الذي استقر في ضمير المجتمع.

وقد جمع رجال هذه المدرسة بين **فكرتي العدالة والمنفعة الإجتماعية**: فالعقوبة أساسها العدالة وغرضها تحقيقه، ولكنها محدودة بحدود المنفعة الإجتماعية، فليس للمجتمع أن يعاقب بما يزيد عما هو عادل، ولا أن يتجاوز ما هو ضروري.

كما هاجم رجال المدرسة التقليدية الحديثة المساواة المجردة بين جميع الأشخاص الذين لا يتوفر لديهم مانع من المســؤولية، وقالوا بأنه إذا كان مناط المســؤولية الجنائية هو حرية

الإختيار، فإن ضـــابط هذه الحرية هو المقدرة على مقاومة الدوافع الشـــريرة التي تدفع إلى الجريمة، وهذه المقدرة تتفاوت من شخص إلى آخر، بل إنها تتفاوت بالنسبة للشخص الواحد من تصرف لآخر، ومن ثمة تكون المساواة المفترضة بين الناس مجرد مجاز. ويترتب على ذلك ضـرورة الإهتمام بشـخص المجرم عند تحديد مسـؤوليته وبالتالي تقدير عقابه، فإذا ما تبين أنه تعرض عند ارتكابه للجريمة لحالة نفسية معينة أو لظروف معينة، فإنه يتعين – من باب العدالة– أن تخفف المسـؤولية عنه، ومن هنا طالبت بنظام المسـؤولية المخففة وبنظام الظروف المخففة على حسب بواعث الشخص، فعلى سبيل المثال إذا كانت المصلحة العامة تقتضـي التشـديد في جريمة القتل العمد، فإن اعتبار العدالة يقتضـي التخفيف من هذا العقاب بالنســبة للمجرم الذي أحاطت به ظروف تنتقص من درجة مســؤوليته، كالمرض أو حداثة السن أو الإستفزاز.

وقد **أحدثت هذه المدرســة تَقَدُما ملموســا في الفكر الجنائي**، كما أثرت تعاليمها على التشريعات الوضعية، كتعديل قانون العقوبات الفرنسي لعام 1832، قانون العقوبات الألماني لعام 1870، وقانون العقوبات الإيطالي لعام 1889، بأن اتجهت هذه الأخيرة إلى التخفيف من قسـوة العقوبات؛ إذ أُلغِيَت بعض العقوبات القاسـية، كقطع يد قاتل أبيه قبل تنفيذ الإعدام فيه؛ كما تم الإعتراف بالظروف المخففة؛ جعل العقوبة بين حدين أقصى وأدنى؛ إعادة النظر في عقاب الجرائم السياسية ومعاملتها معاملة أخف من معاملة الجرائم العادية.

ثانيا: قانون العقوبات في ظل فكر المدرسة الوضعية

نشـأت هذه المدرسـة في إيطاليا في النصـف الثاني من القرن التاسـع عشـر، على يد ثلاثة من العلماء الإيطاليين: لمبروزو(Lombroso)، فيري(Ferri)، جاروفالو(Garofalo). واتبعت هذه المدرســة في دراســة الظاهرة الإجرامية منهجا تجريبيا لم يســبق اللجوء إليه من قبل، حيث أقامت فكرها على أســـاس **حتمية الظاهرة الإجرامية، ورفض حرية الإختيار كأساس للمسؤولية الجنائية**، أي بمعنى أن كل نشاط يصدر عن الإنسان هو نتيجة حتمية لعوامل داخلية (أي العوامل العضوية والنفسية التي تتعلق بالتكوين النفسي والجسدي للجاني) وعوامل خارجية(وهي العوامل الإجتماعية العارضة).

وقد ترتب على نفي حرية الإختيار كأســاس للمســؤولية إحلال المســؤولية الإجتماعية محل المسؤولية الأخلاقية، وأثر المسؤولية الإجتماعية يتمثل في اتخاذ تدابير دفاع اجتماعي، تهدف إلى توقي الخطورة الإجرامية الكامنة في شـــخص المجرم، والخطورة الإجرامية تتنوع صـورها وتتفاوت درجاتها من مجرم لآخر، ولذلك كان من الواجب دراسـة شـخصـية المجرم لتحديد نوع خطورته الإجرامية ودرجتها، كما أنه يلزم تنويع التدابير كي تتناســـب مع نوع الخطورة ودرجتها.

وقد **أثرت المدرسة الوضعية في الدراسات الجنائية تأثيرا كبيرا**، حيث يعود إليها الفضل في تصـــنيف المجرمين، كالتمييز بين الأحداث والبالغين من المجرمين، وتوجيه الأنظار إلى ضـــرورة تفريد المعاملة العقابية، يُضـــاف إلى ذلك أنها ابتكرت التدابير الإحترازية كصـــورة للجزاء الجنائي، وأخيرا أبرزت المدرســـة الوضـــعية أهمية التدابير المانعة والوســـائل العامة للوقاية الإجتماعية من الجريمة، وتعني هذه الوسائل تنقية البيئة الإجتماعية من العوامل التي تُقَرِبُ الفرد من الإجرام، مثل البطالة والتشرد وإدمان المخدرات والمسكرات ومكافحة الدعارة.

ومع ذلك **لم تســلم المدرســة الوضــعية من النقد**، فقد أُخِذَ عليها التطرف في بعض الأمور وهو ما ترتب عليه اســتخلاصــها لنتائج لم يقم دليل علمي على صــحتها، من ذلك الإنكار المطلق لحرية الإختيار كأساس للمسؤولية الجنائية والتسليم بحتمية الظاهرة الإجرامية بالنسـبة للفرد، وهو محض افتراض لا يتطابق مع الواقع ولم يقم الدليل العلمي على صـحته، ومن ذلك أيضـا تسـليمها بفكرة المجرم بالميلاد الذي ينبغي اسـتِئْصَـالُهُ من المجتمع[1]، ولو لم يكن قد ارتكب الجريمة بالفعل، مع ما ينطوي عليه هذا التسليم من عصف بالحريات الفردية واستهانة بكرامة الإنسان وتمييز بين الناس على غير أساس.

[1] حيث تؤمن هذه المدرسة بوجود نوع من المجرمين هم المجرمون بطبيعتهم، وهذا الصنف – على حد زعم أنصار المدرســة الوضــعية – هم نوع من المجرمين وُلِدُوا مُصَــابِين باختلال وراثي يؤدي إلى تشــويه القيم الأخلاقية في تقديرهم. ويعتقد أنصار المدرسة الوضعية أن المجرم بالطبيعة لا أمل من إصلاحه؛ إذ يُقدِم على الجريمة بمجرد أن تُتَاحَ له فرصتها، لذلك يتعين استئصاله من المجتمع، بالإعدام أو النفي المؤبد، وفيما يخص المجانين منهم، فإنه يتعين إيداعهم في مستشفى للأمراض العقلية.

ثالثا: قانون العقوبات في ظل فكر المذاهب الوسطية

جاءت هذه المدارس الوسطية (أو كما تسمى بالمدارس التوفيقية) لمحاولة التوفيق بين الفكر التقليدي والفكر الوضعي؛ على إثر إهمال الفكر التقليدي لشخص المجرم، واعتباره شخصية مجردة لا يُنظر إليها إلا في تحديد الجزاء، ومبالغة المدرسة الوضعية في الإهتمام بالمجرم وخطورته وإنكارها لحرية الإختيار، وتجاهلها لفكرة العدالة والردع العام كأغراض للعقوبة، واستبعادها للعقوبة لتحل محلها التدابير الإحترازية. ولعل أهم هذه المدارس التوفيقية: المدرسة الثالثة الإيطالية والإتحاد الدولي لقانون العقوبات.

نقتصر فيما يلي على عرض الآراء التي قال بها رجال الإتحاد الدولي باعتباره أهم المدرستين.

1 – لمحة عن الإتحاد الدولي لقانون العقوبات:

أُنشِئَ الإتحاد الدولي لقانون العقوبات سنة 1880، من طرف ثلاثة من كبار أساتذة القانون الجنائي في العالم هم: فان هامل(Van hamel) وليست(Liszt) وبرنس(Prins)، ويؤدي الإتحاد مهمته عن طريق عقد مؤتمرات دورية لبحث المسائل المختلفة ومحاولة التقريب بين وُجُهات النظر، وقد انتهى هذا الإتحاد في الحرب العالمية الأولى، لِتَحُلَ مكانه (الجمعية الدولية لقانون العقوبات) سنة 1924. ولازالت هذه الهيئة تمارس نشاطها العلمي بغرض البحث في الحلول العملية لمشكلة الإجرام من آراء المدارس المختلفة، دون أن تقحم نفسها في متاهة المناقشات الفلسفية حول حرية الإختيار أو الحتمية.

2 – أفكار الإتحاد الدولي لقانون العقوبات:

كانت آراء الإتحاد الدولي لقانون العقوبات ذا موقف وسط بين أفكار المدرسة التقليدية وأفكار المدرسة الوضعية، وتتركز فلسفته على:

– الإبتعاد عن الخوض في المسائل الفلسفية والحياد التام في النقاش الدائر حول حرية الإختيار والحتمية، والقول بإبقائها خارج نطاق قانون العقوبات؛

– أهمية الجمع بين العقوبة والتدبير الإحترازي في نظام جنائي واحد مع تحديد مجال كل منهما، وأن يكون الهدف الأساسي للعقوبة هو تحقيق الردع العام والخاص وإصلاح الجاني وعلاجه أو تقويمه، وفي ضرورة الإعتداد بالخطورة الإجرامية باعتبارها أساس السياسة الجنائية، والإهتمام بالتفريد في مرحلة تنفيذ العقوبة عن طريق تصنيف المحكوم عليهم في طوائف حتى يتم معاملة كل منهم معاملة خاصة به.

رابعا: قانون العقوبات في ظل فكر حركة الدفاع الإجتماعي

ظهرت حركة الدفاع الإجتماعي مع أواخر النصف الأول من القرن العشرين. وقد تأثر أنصار هذه الحركة بأفكار المدرسة الوضعية، غير أنهم تجاوزوها، حيث لم يعد اهتمامهم مقتصرا على حماية المجتمع من آثار الجريمة، بل امتد إلى المجرم، الذي ينبغي أن يكون هو المستفيد الأول من التدابير التي أوصت بها هذه الحركة، التي تهدف إلى تفادي وقوعه في الإجرام، من خلال تأهيله وإدماجه في المجتمع[1].

وقد شملت حركة الدفاع الإجتماعي مجموعة من الفقهاء، غير أن آراء هذه الحركة ارتبطت باثنين من الفقهاء، هُمْ جراماتيكا ومارك أنسل.

1) آراء جراماتيكا:

جاءت أفكار الأستاذ (جراماتيكا) مُتَناقضة مع الأسس التي يقوم عليها الفكر الجنائي، فهو ينكر المسؤولية الجنائية ولا يعترف بالعقوبات ولا بقانون العقوبات ذاته، ويقرر مسؤولية المجتمع عن السلوك المنحرف، فصاحب السلوك المنحرف لا يوصف بالمجرم؛ إذ أنه ضحية الظروف الإجتماعية. ويرى جراماتيكا بضرورة استبدال العقوبات بالتدابير التي تستهدف الإصلاح والتأهيل، ولا تكون محدودة بمدة وتطبق في أي مكان عَدَا السُجُون.

[1] تأثرت هذه الحركة بالوضع السائد في أوروبا في تلك الفترة، عَقِبَ الحرب العالمية الثانية، فبعد سنوات عاشت فيها الشعوب الأوروبية تحت القمع، اتضح لها أن الحرية الفردية هي أعز وأغلى ما يملكه المرء، وعليه تبينت الحاجة إلى ضرورة حماية الكرامة الإنسانية واحترام الأشخاص.

إن أســاس المســؤولية الجنائية في رأي الأســتاذ (جراماتيكا) تســتند إلى فكرة الإنحراف الإجتماعي، لا الخطأ كما ذهبت إليه المدرســـة التقليدية، ولا الخطورة الإجرامية كما قالت المدرسة الوضعية.

وقد **تعرضت أفكار (جراماتيكا) لنقد شديد**، لِمَا يترتب عليها من نتائج خطيرة وما تؤدي إليه من إنكار للشـــرعية الجنائية، وخرق للأســـس التي يقوم عليها النظام القانوني وإلغاء القضـاء الجنائي، لذلك حاول الأستاذ (مارك أنسل) تصحيح مسار الحركة وردها إلى إطار الشرعية الجنائية.

2) آراء مــارك أنسل:

قرر الأســتاذ (مارك أنســل) أن الدفاع الإجتماعي يهدف إلى إرســاء ســياســة جنائية تضـــمن الوقاية من الإجرام وتهتم بمعاملة المجرمين، من خلال الســـعي الدائم إلى تأهيلهم للحياة الإجتماعية. والمقصــود بالدفاع الإجتماعي حســب الأســتاذ (مارك أنســل) هو حماية المجتمع والفرد معا من الإجرام، وتتحقق حماية المجتمع بمواجهة الظروف التي من شـــأنها أن تؤدي إلى الجريمة والقضـــاء على تأثيرها الضـــار، أما حماية الفرد الذي أجرم فتتحقق بتهذيبه ثم تأهيله؛ إذ من شأن تأهيله أن يقيه شر الإقدام على جريمة أخرى، ويتعين أن تقوم كل أساليب الدفاع الإجتماعي على احترام عميق للكرامة الإنسانية والحريات العامة.

ويؤكد أنصــار هذه الحركة على أنه يتعين أن يســتند قانون العقوبات إلى مبدأ شــرعية الجرائم والعقوبات، ويســلم بحرية الإختيار كأســاس للمســؤولية الجنائية، واعتبار الجزاء على قدر الخطأ، كما أن فكرة الجزاء المقابل للمســـؤولية يجب أن تتأســـس على معاملة المذنب معاملة تؤدي إلى إعادة تأهيله اجتماعيا، دون أن يؤدي ذلك إلى التخلي عن الجزاء التقليدي (العقوبة)، وعليه يأخذ مارك أنسل بالعقوبة والتدبير الإحترازي معا، باعتبارهما يمثلان الجزاء الجنائي، ويرى بوجوب تطبيق أي منهما وِفْقا لِمَا تقتضيه مصلحة المجتمع والفرد معا.

أما قانون الإجراءات الجزائية، فيتعين أن تُؤسس أحكامه على الإعتراف بدور القضـاء في تحديد التدبير الملائم للمجرم وإتاحة فرص الدفاع كاملة له، وعليه بعد ذلك أن يعتبر الدعوى الجنائية وحدة متكاملة تتابع حلقاتها انطلاقا من وقت ارتكاب الجريمة إلى غاية

التأهيل الفعلي للمجرم، ولابد من أن يســـودها مبدأ التفريد المطلق، فتتجه الإجراءات إلى الكشف عن ظروف المجرم ومعالم شخصيته كي يكون ذلك الأساس الذي يحدد سير هذه الإجراءات في جميع مراحلها.

وقد انتشرت آراء حركة الدفاع الإجتماعي، سواء في الفقه أو في التشريع الوضعي، حيث أخذ عدد كبير من التشـــريعات الأفكار التي نادت بها الحركة، من ذلك مثلا دراســـة شخصية المتهم، وإنشاء نظام قاضي تطبيق العقوبات. وقد كان التشريع الجنائي الفرنسي أكثر التشريعات استجابة للأفكار التي نادت بها حركة الدفاع الإجتماعي الحديث، واتضح أثر هذه الحركة في قانون الإجراءات الجنائية الفرنســـي الصـــادر في 1958، وفي قانون العقوبات الفرنسي الجديد 1992.

خامسا: موقف التشريعات المختلفة من آراء المدارس الفقهية

تحاول التشـــريعات الجنائية الحديثة التوفيق بين آراء المذاهب التقليدية والوضـــعية، فتستلهم من كل اتجاه فقهي جانب الصواب فيه، كي تصل إلى نظام جنائي متكامل ومتناسق مَبْنِيا على أســـس علمية ســـليمة، تؤدي إلى تحقيق النتائج الإيجابية المنتظرة. وقد وضـــع أنصـــار الإتحاد الدولي لقانون العقوبات الأســـس العلمية للنظام الجنائي واســـتخلصـــوا منها النتائج التي تقود إلى وضـــع الحلول العملية لمشـــكلة الإجرام، ثم جاءت حركة الدفاع الاجتماعي الحديث – في صورتها المعتدلة – لتكمل مواطن النقص في السياسة الجنائية القائمة على منهج الإتحاد الدولي لقانون العقوبات، ولا يكاد تشـــريع يخلو من تعاليم الإتحاد الدولي لقانون العقوبات أو من الأفكار التي نادى بها أنصـــار حركة الدفاع الإجتماعي الحديث.

المطلب الثاني: مراحل تطور قانون العقوبات الجزائري

خضع الفكر الجنائي في الجزائر لنفس مراحل تطور الفكر الجنائي بوجه عام، إلا أن الجزائر عرفت تطورا آخرا لم يعرفه الفكر الجنائي الغربي، من حيث معرفتها للنظام الإسلامي وتطبيقه لحقبة زمنية مُعتَبَرة.

ويُمكِن تقسيم مراحل تطور التشريع العقابي الجزائري إلى ثلاث مراحل؛ **مرحلة التشريع الجنائي قبل الحقبة الإستعمارية** (مرحلة تطبيق الشريعة الإسلامية) نتناوله في (الفرع الأول)، ثم **مرحلة التشريع الجنائي خلال الحقبة الإستعمارية**، نخصص له (الفرع الثاني)، و**مرحلة التشريع الجنائي الوطني بعد الإستقلال**، ندرسه في (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التشريع الجنائي قبل المرحلة الإستعمارية

طبقت الجزائر الشريعة الإسلامية منذ الفتح الإسلامي في المغرب العربي، وانضمام أهله تحت لِوَاءِ الإسلام، حيث ساد تطبيق الشريعة الإسلامية لتشمل جميع مناحي الحياة، ومن بينها الجانب الجنائي. وتعد الشريعة الإسلامية من أهم الشرائع الجنائية التي عرفت طريقها للتطبيق في الجزائر.

نُشِيرُ إلى أنه مع مطلع القرن التاسع عشر، حينما بدأت حركة التقنين تتسع شيئا فشيئا، حتى شملت معظم البلدان الأوروبية، فإن هذه الحركة لم تشمل البلدان الإسلامية، وكانت الجزائر مثل غيرها من الدول الإسلامية تطبق أحكام الشريعة الإسلامية حتى دخلها المستعمر الفرنسي (1830)، لتبدأ مرحلة جديدة من تاريخ الجزائر.

الفرع الثاني: التشريع الجنائي خلال المرحلة الإستعمارية (الممتدة من 1830 إلى غاية 1962)

في بداية الإحتلال الفرنسي، عَمَدَتْ فرنسا تقسيم النظام القضائي في الجزائر إلى قسمين؛ أحدهما يختص بالدعاوى التي يكون طرفاها أو أحدهما من الفرنسيين، وهو يخضع للقانون الفرنسي، والثاني يختص بالنظر في الدعاوى التي تُقام بين الوطنيين ويخضع لقانون البلاد الإسلامي.

ولم يكن هذا الحال ليُرضِيَ المعمرين الفرنسيين، الذين بَادَرُوا إلى إصدار **الأمر المؤرخ في 18 فيفري 1841**، المتضمن التنظيم القضائي الفرنسي الجديد في الجزائر (الذي دخل حيز التنفيذ ابتداء من 1 جانفي1843)، الذي قضى بتطبيق القانون الفرنسي على المسائل الجزائية واختصاص القضاء الفرنسي بنظرها، وبذلك أُلغِيَ القضاء الوطني نهائيا.

وخوفا من أن يكون في تطبيق قانون العقوبات الفرنسي وقانون التحقيق الجنائي الفرنسي أي حقوق على المواطنين الجزائريين، سارعت السلطات الإستعمارية إلى إصدارها بعض النصوص الخاصة بالأهالي، كاستحداث جرائم جديدة أُطلِقَ عليها مصطلح (الأفعال المُعادية للوجود الفرنسي في الجزائر)، كما فرضت المسؤولية الجماعية للعروش والدواوير كالغرامة المالية الجماعية عند التمرد على السلطة الفرنسية أو التحريض عليها، وأجازت الإعتقال الإداري. ولم يقتصر الأمر على الأحكام الموضوعية فحسب، بل تعدى ذلك إلى الأحكام الإجرائية، حيث أنشأت السلطات الإستعمارية الفرنسية محاكم ذات تشكيل خاص لمقاضاة الأهالي، وخضع المواطنون الجزائريون لأحكام إجرائية تضمنت طابع التمييز والتفرقة، كما مُنِحَت للسلطات الإدراية بعض اختصاصات القضاء الجنائي.

<u>وفي سنة 1944</u> ، وبفضل كفاح الشعب الجزائري، أصدر المشرع الفرنسي أمرا عَدَلَ فيه من القوانين الإستثنائية والتمييزية التي كان يطبقها على الأهالي، حيث أخضعهم للتشريع الفرنسي الساري المفعول في فرنسا، وقد شمل هذا الأمر كثيرا من الإصلاحات الجوهرية، لاسيما منها ما تعلق بإلغاء الأفعال المسماة بـــــــ (الأفعال المعادية للوجود الفرنسي في الجزائر)، كما ألغى العقوبة الإدارية.

<u>وباندلاع ثورة التحرير المجيدة في 1 نوفمبر 1954</u>، عادت من جديد القواعد التمييزية العنصرية بين الجزائريين والمعمرين، كعقوبة الإعتقال الإداري، ووضع الأفراد ذوي النشاط المعادي للوجود الإستعماري تحت المراقبة، كما أُقِيمَت المحاكم الإستثنائية التي تطبق أحكاما مختلفة للأحكام التي يتضمنها قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، بالإضافة إلى توسيع اختصاص المحاكم العسكرية ليشمل النظر في جرائم (التمرد المسلح) وهو المصطلح الذي أطلقته السلطات الفرنسية على الثورة الجزائرية.

الفرع الثالث: مرحلة التشريع الجنائي الوطني بعد الإستقلال

عرفت المرحلة التي تلت حصول الجزائر على استقلالها بتاريخ 5 جويلية 1962 من الإستعمار الفرنسي الغاشم –التي من المفترض أن تستقل فيها الجزائر أيضا بتشريعاتها المختلفة بما في ذلك التشريع الجنائي–، فترتين مختلفتين طبقت فيهما الجزائر قواعد قانونية متميزة:

ففي المرحلة الأولى، وهي المرحلة الممتدة من اســـتقلال الجزائر إلى غاية 1966، أصدر المشرع الجزائري الأمر رقم 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، الذي يقرر في مادته الأولى (1) الإبقاء على تطبيق القانون الفرنســـي، إلا ما يتعارض منه مع الســـيادة الوطنية[1].

إلا أن المشـرع الجزائري خلال هذه الفترة أصـدر قواعد خاصـة لمجابهة ظروف معينة طرأت على المجتمع الجزائري، منها مثلا:

– المرسـوم رقم 85/63 المؤرخ في 16 مارس 1963 المتضـمن قمع الجرائم المرتكبة ضد التشريع المتعلق باقتناء وحيازة وصنع الأسلحة والذخائر والمتفجرات؛

– قانون القضـــاء العســكري الصـــادر في 1971، بموجب بالأمر رقم 28/71 الذي يشـــمل القواعد الموضـــوعية والإجرائية المطبقة في مجال التجريم والعقاب على الجرائم العسكرية وإجراءات المتابعة بشأنها بوجه عام.

أما عن المرحلة الثانية، فهي مرحلة تطبيق التشريعات الوطنية، التي بدأت من سنة 1965 إلى يومنا هذا: وقد أصـــدر المشـــرع الجزائري فيما يتعلق بالجانب الجزائي، قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966، وقانون العقوبات بموجـب الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966[2]، المعـدل والمتمم بموجـب أوامر وقوانين كثيرة، هي:

- الأمر رقم 74/69 في 16 سبتمبر 1969؛
- الأمر رقم 48/73 المؤرخ في 25 نوفمبر 1973؛
- الأمر رقم 47/75 المؤرخ في 17 يونيو 1975؛
- القانون رقم 03/78 المؤرخ في 11 فيفري 1978؛
- القانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فيفري 1982؛

[1] وهذا القانون يتعلق بجميع المجالات، حيث يتضـمن قاعدة عامة تشـمل القوانين المدنية والتجارية والجنائية وغيرها من القوانين. ويجب التأكيد على أن القانون المطبق خلال هذه الفترة الزمنية القصـــيرة هو قانون وطني؛ طالما أن المشـــرع االجزائري هو الذي أقر بنفسه تمديد العمل بالقوانين الفرنسية، إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية.

[2] ج ر: (عدد 49، بتاريخ 10 يونيو 1966).

- القانون رقم 26/88 المؤرخ في 12 يوليو 1988؛
- القانون رقم 05/89 المؤرخ في 25 أفريل 1989؛
- القانون رقم 02/90 المؤرخ في 6 فيفري 1990؛
- القانون رقم 15/90 المؤرخ 14 يوليو 1990؛
- الأمر التشريعي 11/95 المؤرخ 25 فيفري 1995؛
- الأمر رقم 22/96 المؤرخ في 9 يوليو 1996؛
- الأمر رقم 10/97 المؤرخ في 6 مارس 1997؛
- القانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001؛
- القانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004؛
- القانون رقم 06/05 المؤرخ في 23 أوت 2005؛
- القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006؛
- القانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006؛
- القانون رقم 01/09 المؤرخ في 28 فيفري 2009؛
- القانون 14/11 المؤرخ في 2 غشت 2011؛
- القانون 01/14 المؤرخ في 4 فيفري 2014؛
- القانون 19/15 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015؛
- القانون رقم 02/16 المؤرخ في 19 يونيو 2016؛
- القانون رقم 06/20 المؤرخ في 28 أفريل 2020[1].

ما يلاحظ على المشـرع الجزائري أنه اسـتمد معظم أحكام وقواعد قانون العقوبات من قانون العقوبات الفرنســـي، ويعتبر هذا الأخير المصـــدر المادي والتاريخي لقانون العقوبات الوطني.

[1] ج.ر: (عدد 25، بتاريخ 29 أفريل، ص 10).