اثر الانظمة المانعة من تنفيذ العقوبة على الجب – دراسة مقارنة

Effect of Preventive Measures on Execution of Punishment on Punishment - Comparative Study

أ.د. علي حمزة عسل

نبذة عن الباحث :
استاذ القانون الجنائي .
تدريسي في كلية القانون جامعة بابل.

أ.م. عدي جابر هادي

نبذة عن الباحث :
تدريسي في جامعة بابل

Abstract :

The primary goal of penalties involving deprivation of liberty at present is the culprit and calendar returned a valid member of society and not revenge , thus consistently positive legislation to prevent the accumulation of these sanctions or mitigate advers effects and different methods, they sometimes decide to suspend implantation of the deprivation of liberty and we find at other conditional release of the convict , and sometimes found in penal must decide a third. These various systems aimed at non-accumulation of penalties of involving deprivation of liberty or you may jostle than it needs to legislative acts which handlers abesnt from the authors of the secular legislation in most states , especially from Arabic . That this collision or competition between different systems to mitigate the penalties involving deprivation of liberty which promoted us to search supposed wizards to resolve such collisions by proposing or modify

texts of secular penal laws , and reunite in this research study the relationship between all these systems –that the issue needed more research –but only after the execution of competitive systems into severing penalty .

This research was divided into two sections preceded by an introduction , in the first section address anticompetitive regulations highlighted by sentences starting and are both a suspended suspended sentence and order a stay of proceedings and examine all independent demand system , and either the second section drop on the most important regulations that prevent full sentences and conditional release system and the system of forgiveness for the offender and looking every system in a separate requirement and demonstrate the impact of these systems on the studies by severing the punishment than concludes search finale.

الملخص:

ان الهدف الاساسي للعقوبات السالبة للحرية في الوقت الحاضر هو تقويم الجاني وارجاعه عضو صالح للمجتمع وليس الانتقام منه . ومن هذا المنطلق دأبت التشريعات الوضعية الى منع تراكم هذه العقوبات او تخفيف من اثارها السيئة وبأساليب مختلفة فنجدها تارة تقرر وقف تنفيذ العقوبة السالبة للحرية ونجدها تارة اخرى تقرر الافراج الشرطي عن المحكوم عليه . ونجدها في تارة ثالثة تقرر جب احدى العقوبات للأخرى .

ان هذه الانظمة المختلفة التي تهدف الى عدم تراكم العقوبات السالبة للحرية او تخفيف اثارها السيئة قد تتصادم فيما بينها مما يحتاج الى معالجات تشريعية تلك المعالجات التي غابت عن ذهن واضعي التشريعات الوضعية في اغلب دول ولاسيما العربية منها .

ان هذا التصادم او التنافس بين الانظمة المختلفة للتخفيف من العقوبات السالبة للحرية هو الذي دفعنا الى البحث عن المعالجات المفترضة لحل مثل هذا التصادم باقتراح نصوص او تعديل نصوص القوانين العقابية الوضعية . ولم تشمل الدراسة في هذا البحث العلاقة بين جميع هذه الانظمة – لان المسالة تحتاج الى اكثر من بحث – وانما اقتصرت على اثر الانظمة المانعة من تنفيذ العقوبة على موضوع جب العقوبة .

تم تقسيم هذا البحث الى مبحثين تسبقهما مقدمة . في المبحث الاول نتطرق الى ابرز الانظمة المانعة من تنفيذ العقوبة ابتداءاً وهما كل من نظام وقف تنفيذ العقوبة ونظام وقف الاجراءات ونبحث كل نظام في مطلب مستقل . واما المبحث الثاني فنعرج فيه على اهم الانظمة التي تمنع من تنفيذ العقوبة بالكامل وهما نظام الافراج الشرطي ونظام الصفح عن الجاني ونبحث كل نظام في مطلب مستقل ونبين خلال المبحثين اثر هذه الانظمة على جب العقوبة ثم نختم البحث بخاتمة

اثر الانظمة المانعة من تنفيذ العقوبة على الجب – دراسة مقارنة

* أ.د. علي حمزة عسل * أ.م. عدي جابر

المقدمة

ان العقوبة تفرض على كل الشخص يرتكب جريمة يعاقب عليها بمقتضى القانون . ولكن القوانين الوضعية تتدخل في بعض الحالات فتمنع تنفيذ العقوبات او تمنع اتخاذ الاجراءات القانونية بحق مرتكب الجريمة او قد تمنع من اتمام تنفيذ مدة العقوبة ويكون ذلك باساليب متعددة تختلف من قانون لأخر .

وهذه الانظمة التي تمنع من تنفيذ العقوبات او اتخاذ الاجراءات او تنفيذ العقوبة بكاملها قد تؤدي الى أثارت بعض الصعوبات اثناء تطبيق جب العقوبة[1] فيما لو تعددت العقوبات المفروضة على الشخص وكانت احدى هذه العقوبات مشمولة بالنظم المذكورة وفي الوقت ذاته يمكن تطبيق احكام الجب بشأنها .

ان اهمية هذا الموضوع تنبع من ان اغلب القوانين الوضعية – ولاسيما العربية منها – لم تنظم بنصوص خاصة العلاقة بين هذه الانظمة المانعة من تنفيذ العقوبة وبين الجب فيما لو توافرت شروط تلك الانظمة عند تعدد العقوبات المفروضة على شخص واحد كما استلزم الامر تطبيق الجب بين تلك العقوبات المتعددة . وهذا الاهمال التشريعي قد يؤدي الى الكثير من المشاكل في التطبيق العملي سواء كان على مستوى القضاء او المؤسسات العقابية التي يتواجد فيا المحكوم عليه . فالجب يهدف الى التخفيف من حدة العقوبات السالبة للحرية في حالة تعددها وهو بذلك لا يخرج عن الهدف الذي تبتغيه الانظمة المانعة من تنفيذ العقوبة او المانعة من اتمام تنفيذها وهذا التشابه بالهدف قد يجعل من الجب ينافس هذه الانظمة عند توافر شروطها وهذا التنافس قد يصل الى حد التعارض فيقتضي الامر اهمال الجب واعمال احد الانظمة المانعة من تنفيذ العقوبة او العكس .

وحتى نحيط باثر هذه الانظمة على جب العقوبة نقسم هذا البحث الى مبحثين الاول نتطرق فيه الى ابرز الانظمة المانعة من تنفيذ العقوبة ابتداءاً وهما كل من نظام وقف تنفيذ العقوبة ونظام وقف الاجراءات ونبحث كل نظام في مطلب مستقل . واما المبحث الثاني فنعرج فيه على اهم الانظمة التي تمنع من تنفيذ العقوبة بالكامل وهما نظام الافراج الشرطي ونظام الصفح عن الجاني ونبحث كل نظام في مطلب مستقل ونبين خلال المبحثين اثر هذه الانظمة على جب العقوبة ثم نختم البحث بخاتمة نتطرق فيها الى اهم الاستنتاجات والتوصيات :

المبحث الاول :الانظمة المانعة من تنفيذ العقوبة

يمكن القول ان من ابرز الانظمة القانونية التي تبنتها القوانين العقابية الوضعية والتي تمنع من تنفيذ العقوبة هما نظام وقف تنفيذ العقوبة ونظام وقف الاجراءات القانونية . ونبحث كل نظام في مطلب مستقل ونبين المشاكل التي يمكن ان تنشأ عند تطبيق جب العقوبة مع توافر شروط هذان النظامان في احدى العقوبات الخاضعة للجب .

المطلب الاول :وقف تنفيذ عقوبة الحبس

هناك صعوبة تواجه موضوع الجب عند تطبيق نظام وقف تنفيذ العقوبة يمكن ان نوضحها بالمثال الاتي :

لو ان شخص صدر بحقه حبس وتم وقف تنفيذه من قبل المحكمة لتوافر شروط وقف التنفيذ[٢]. ثم ارتكب جريمة معاقب عليها بالسجن خلال فترة التجربة تلك الفترة التي يقرر المشرع اعادة تنفيذ العقوبة المتوقفة على المحكوم عليه اذا ارتكب خلالها جريمة اخرى[٣]. ولنفترض تم الغاء وقف التنفيذ بسبب ارتكاب هذه جريمة خلال فترة التجربة .

هنا ان نطرح التساؤل الاتي :

هل تجب عقوبة السجن التي صدرت لاحقاً عقوبة الحبس الذي الغي وقف تنفيذها ؟ ام ان عقوبة الحبس يتم تنفيذها بصورة مباشرة دون اعمال الجب ؟

ينقسم الفقه الجنائي في هذا الصدد الى اتجاهين : الاول يرى ان ارتكاب الشخص لجريمة تستوجب عقوبة السجن يؤدي الى الغاء وقف تنفيذ عقوبة الحبس ولا يجوز اعمال الجب في مثل هذه الحالة بينما يرى اصحاب الاتجاه الثاني عدم وجود مانع من اعمال جب العقوبة التي الغي وقف تنفيذها ونبحث الاتجاهين كلاً في فرع وعلى النحو الاتي :

الفرع الاول :عدم اعمال الجب

يرى جانب من الفقه ان الشخص الذي اوقف تنفيذ العقوبة بحقه اذا ارتكب جريمة جديدة يؤدي ذلك الى الغاء وقف التنفيذ وتطبيق العقوبتين بحقه ولا يجوز اعمال الجب بين هاتين العقوبتين حتى لو توافرت متطلباته . ويستند اصحاب هذا الاتجاه الى نوعين من الحجج النوع الاول حجة قانونية والنوع الثاني حجج منطقية :

النوع الاول: الحجة القانونية : تتمثل هذه الحجة بالاستناد الى ظاهر نصوص قانون العقوبات التي عالجت وقف التنفيذ مثلاً نص المادة (١٤٨) من قانون العقوبات العراقي النافذ التي تنص على (يترتب على الغاء ايقاف التنفيذ تنفيذ العقوبة الاصلية والعقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية التي اوقف تنفيذها .....) وكذلك المادة (٥٨) من قانون العقوبات المصري النافذ حيث جاء فيها (يترتب على الغاء الامر بإيقاف التنفيذ تنفيذ العقوبات المحكوم بها .....)

يتضح مما تقدم ان اصحاب هذه الحجة[٤] يستندون الى ظاهر النصوص التي تقضي بان ارتكاب الشخص لجريمة تستحق عقوبة تنطبق عليها شروط العقوبة الجابة تؤدي الى الغاء وقف تنفيذ العقوبة التي سبق ان حكم عليه بها وتم ايقاف تنفيذها .

ولكن عند التمعن بالنصوص المذكورة اعلاه يتبين عدم دقة هذه الحجة . فالنصوص تتكلم عن الغاء وقف التنفيذ عند ارتكاب جريمة جديدة دون ان تشير صراحة الى عدم اعمال جب العقوبة . وحتى لو طبقنا النصوص بحرفتيها وتم الغاء وقف تنفيذ عقوبة الحبس مثلاً فأننا نصبح امام عقوبتين هما السجن الجديد والحبس الملغي وقف تنفيذه . فما المانع بموجب القانون ان نطبق الجب بين هاتين العقوبتين متى ما توافرت متطلبات الجب ؟ فالمشرع قد ينص على ان عقوبة السجن تجب عقوبة الحبس دون ان يشير الى ان الحبس قد تم الغاء وقف تنفيذه بعد ان كان متوقفاً او ان الحبس لم يكن متوقفاً .

النوع الثاني : الحجج المنطقية : يرى جانب من الكتاب ان الجب لا يعمل به بين عقوبة الحبس الملغى وقف تنفيذها وعقوبة السجن التي كانت سبب في الغاء وقف التنفيذ

مستندين في ذلك الى ان الجاني لو نفذ عليه عقوبة الحبس وقت صدورها لما استفاد من تطبيق جب العقوبة[٥] .

ويرى كاتب اخر ان وقف التنفيذ كان قد اعطى المحكوم عليه امتيازا بمقتضى القانون استحقه بعد محاكمة اجريت له وصدر بحقه حكم ثم اوقف تنفيذه لظروف معينة يأتي على راسها قناعة المحكمة بعدم عودة الشخص للأجرام مرة ثانية اما وانه – أي المحكوم عليه – قد عاد الى الاجرام وارتكب جريمة عقوبتها اشد فانه قد استحق غضب العدالة عليه كما وان المحكمة لم تكن موفقة عندما قررت ايقاف تنفيذ العقوبة للمرة الاولى ولو هذا التصرف الخاطئ من المحكمة لما عاد الشخص لارتكاب الجريمة[٦].

وبراي المتواضع ارى عدم دقة الحجج المنطقية المذكورة اعلاه بصورة مطلقة فأما القول بان الشخص كان يمكن ان تنفذ بحقه العقوبة لولا وقف التنفيذ فهذ امر صحيح لكنه ليس مانع من اعمال الجب بين العقوبات متى ما توافرت متطلبات الجب فهل من المنطق ان نطبق الجب ونزيل بعض عقوبات من لم يستحق وقف التنفيذ ونبخل بالجب على من استحقت احدى عقوباته وقف التنفيذ ؟ .

اما من يرى ان الجاني لا يحترم الامتياز الذي منحه له بوقف التنفيذ فعاد الى ارتكاب الجريمة مرة اخرى وان المحكمة لم تحسن التقدير عندما منحت ذلك الشخص وقف التنفيذ فهو ايضا كلام يجانب الصواب . فالشخص قد يندفع الى ارتكاب الجريمة تحت ضغوط متعددة ولم يكن ينوى ارتكاب أي جريمة لولا المجتمع الذي يتامر عليه بين الحين والاخر فيجد نفسه مضطرا الى السير بطريق الاجرام[٧]. اما القول بان المحكمة لم تحسن التقدير عندما منحت وقف التنفيذ وبالتالي يجب تنفيذ العقوبة الموقوفة فهو كلام يجانب جادة الصواب ، فالمحكمة لم تغور في اعماق الجاني تلك الاعماق التي يصعب معرفته وانما قامت بتحقق من شروط وقف التنفيذ فمنحته للمحكوم عليه ذلك المنح الذي كثير ما يكون طريق لانتقاد القضاة عندما يتشددون فيه ويتهموا بانهم من حرم المحكوم عليه من عمله واهله رغم وجود المنفذ القانون المتمثل بوقف التنفيذ لا بل يصل الامر احياناً الى القول بان القضاة ساهموا في افساد المحكوم عليه عن طريق زجه بالسجن مع عتاة المجرمين.

الفرع الثاني :اعمال جب العقوبة

يرى اصحاب هذا الاتجاه ان المحكوم عليه بالحبس مع وقف التنفيذ اذا ارتكب جريمة عقوبتها السجن ، فان السجن يجب الحبس الموقوف ، وحجتهم في ذلك ان عدم اعمال الجب في مثل هذه الحالة يودي الى جعل من حكم عليه بالحبس دون وقف التنفيذ افضل حال ممن حكم عليه بالحبس مع وقف التنفيذ باعتبار ان الاول ستخضع عقوباته الى وقف التنفيذ بينما من منح وقف التنفيذ لا يستفيد من الجب وهذا الكلام مجافي للعدالة[٨].

ويذهب البعض الى تأييد هذا الاتجاه منطلقاً من كون عدم تطبيق الجب في هذه الحالة يعد تعطيل للنص القانوني الذي ينص على جب العقوبة وهذا التعطيل غير جائز لعدم وجود سند قانوني لذلك. فالشخص الموقوف بحقه عقوبة الحبس عندما يرتكب جريمة عقوبتها السجن يلغى وقف التنفيذ ويكون امام عقوبتين احداهما السجن والاخرى الحبس فمتى

ما توافرت فيهما متطلبات الجب يمكن الاخذ به والقول بغير ذلك يعد تعطيل للنصوص القانونية[٩] .

ونرى دقة هذا الاتجاه ولكن ليس على اطلاقه . فليس كل من اوقف تنفيذ العقوبة بحقه اذا ارتكب جريمة عقوبتها السجن يمكن ان تجب عقوبة السجن عقوبة الحبس الذي الغي توقيفه وانما نرى تفصيل الامر على النحو الاتي :

اذا اوقفت عقوبة الحبس على شخص وارتكب جريمة عقوبتها السجن وادى ذلك الى الغاء وقف التنفيذ فلا مانع من الاخذ بالجب بين العقوبتين متى ما توافرت متطلبات الجب بين العقوبتين . ولكن يستثنى من ذلك حالة واحدة وهي اذا توافرت في الجريمة الثانية المعاقبة عليها بالسجن شروط العود للجريمة الاولى التي الغي وقف التنفيذ عقوبتها[١٠] . ففي هذه الحالة نلغي وقف التنفيذ ونطبق العقوبة الجديدة ويكون للمحكمة سلطة تقديرية في تشديد العقوبة الثانية من عدم ذلك[١١] لان من توافرت فيه شروط العود للجريمة يدل على خطورة اجرامية لا تستوجب مجاملته وجب العقوبة التي كانت موقوفة لأننا ان فعلنا ذلك نكون قد منح المحكوم عليه امتياز ثاني (وهو جب العقوبة) بعد ان تبين عدم احترامه للامتياز الاول (وهو وقف تنفيذ العقوبة).

ويذهب الفقه والقضاء الفرنسي الى جواز اعمال الجب حتى لو كان وقف التنفيذ جزئياً أي يشمل بعض العقوبة وليس كلها . ففي قرار لمحكمة النقض الفرنسية تقول فيه (وفي هذه الحالة فانه يكون قد حكم على الشخص من قبل محكمة الاصلاح بالسجن لمدة ٣٦ شهرا من بينها ١٨ شهر مع وقف التنفيذ عن ضرر بالغ وكذلك من قبل محكمة المحلفين ب ١٠ سنوات سجن مع الاشغال الاجبارية عن سرقة باستخدام سلاح . وبالنتيجة ان محكمة الاصلاح وهيئة التحقيق التابعة لمحكمة المحلفين تمتلكان اصدار قرار بتوحيد العقوبات واعمال الجب بينهما بالاستناد الى القانون الصادر في ٩ اذار عام ٢٠٠٤ والذي دخل حيز التنفيذ في ١ كانون الثاني عام ٢٠٠٥ .....)[١٢].

يتضح من خلال الحكم السابق ما يأتي :

١ – ان قانون العقوبات الفرنسي منذ تعديل عام ٢٠٠٤ اصبح يجيز للقضاء تطبيق وقف التنفيذ لجزء من العقوبة ولا يجبر على شمول كل العقوبة بهذا النظام . وهذا خلاف الاتجاه السائد في اغلب الدول فوقف التنفيذ اما ان يطبق على كل العقوبة والا فلا يطبق[١٣].

٢ – ان الجزء المتبقي من العقوبة بعد تطبيق وقف التنفيذ على جزء منها يمكن ان يشمل بالجب اذا اجتمعت معها عقوبة اخرى وتوافرت شروط الجب التي حددها المشرع الفرنسي في قانون العقوبات وقانون الاجراءات .

٣ – ان المشرع الفرنسي جعل تطبيق الجب من اختصاص أي محكمة صدرت عقوبة في حالة اجتماع عقوبة مع جزء متبقي من عقوبة تم توقيف جزئها الثاني. وهذا خلاف ما تقرره المادة (٧١٠) من قانون الاجراءات الفرنسي بشان الجب حيث تعطي سلطة الجب للمحكمة التي اصدرت اخر عقوبة .

المطلب الثاني :وقف الاجراءات القانونية

نبحث موضوع وقف الاجراءات في فرعين نتطرق في الاول لتعريف هذا النظام والياته ونبحث في الثاني مشكلة تطبيق هذا النظام مع جب العقوبة

الفرع الاول :تعريف نظام وقف الاجراءات والياته

يقصد بوقف الاجراءات هو قرار يمنع من الاستمرار في الدعوى الجزائية . وهذا المنع ما هو الا استثناء من القاعدة العامة في الاجراءات الجنائية والتي توجب الاستمرار في الدعوى الجنائية حتى صدور القرار البات فيها[١٤].

ويعرفه بعض الكتأب بانه تنازل المدعي العام عن الدعوى الجزائية وذلك بوقف التعقيبات القانونية بحق المتهم مع ظهور ادلة ارتكاب الجريمة[١٥] .

ووقف الاجراءات من المواضيع التي اخذ بها المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ. وغالباً ما يكون وقف الاجراءات لأسباب تتعلق بمقتضيات الامن او المصلحة العليا للدولة[١٦] . وهذا الوقف يكون من قبل محكمة التمييز الاتحادية بناء على طلب من رئيس الادعاء العام وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى قبل صدور قرار فيها اذا وجدت المحكمة سببا لذلك[١٧] . ومحكمة التمييز لها السلطة المطلقة في رفض طلب وقف الاجراءات او اصدار قرار بوقف الاجراءات بصورة نهائية او مؤقتة . وهذه الحالة الاخيرة تكون لمدة لا تزيد على ثلاثة سنوات[١٨] . ويمكن ان يتحول الوقف المؤقت بعد انتهاء مدته الى وقف نهائي[١٩].

اما اذا اردنا ان نبين مبررات نظام وقف الاجراءات فتظهر معالم السلطة السياسية اكثر من معالم الناحية القانونية بعبارة اخرى ان وقف الاجراءات هو موضوع ذو ابعاد سياسية لان اغلبية حالات استعماله تكون لغرض سياسي وليس لمصلحة العدل الذي يبتغيه القانون . وتظهر الابعاد السياسية لهذا الموضوع عندما يمنح رئيس الدولة او رئيس الجمهورية صلاحية وقف الاجراءات في بعض الاحيان[٢٠] .

الفرع الثاني :مشكلة وقف الاجراءات عند توافر شروط الجب

نتوقف في هذا الفرع عند مشكلة تخص جب العقوبة يمكن ان تظهر عند تطبيق وقف الاجراءات. تتمثل المشكلة لو ان شخص معين حكم عليه بالسجن لمدة معينة ولتكن عشر سنوات مثلاً وبذات الوقت تم وقف الاجراءات بحقه بصورة مؤقتة بشان جريمة عقوبتها الحبس لمدة اربع سنوات . ثم حركت الاجراءات بعد انتهاء المدة المحددة (٣) سنوات وتم اصدار عقوبة الحبس بحقه وتوافرت متطلبات الجب بين عقوبة السجن وعقوبة الحبس الذي كانت الدعوى الخاصة بالجريمة الناشئة عنها موقفة بصورة مؤقتة .فهل يتم اعمال الجب في مثل هذه الحالة ؟

لم يعالج المشرع العراقي هذه المسالة بشكل صريحة ولكن من خلال النظر الى عموم النص الذي عالج موضوع جب العقوبة يتبين عدم وجود مانع من جب عقوبة السجن لعقوبة الحبس طالما توافرت متطلبات الجب بين العقوبتين . وبالتالي نكون امام مشكلتين: الاولى : عدم وجود جدوى من تطبيق وقف الاجراءات بشان الجريمة التي عقوبتها الحبس طالما ان الجب سيشملها بوجود عقوبة السجن .

الثانية : ان المحكوم عليه سوف يستفاد من وقف الاجراءات القانونية ومن ثم يستفاد من جب العقوبة . ولا شك ان في ذلك تساهل مفرط في معاملته . فهو – أي المحكوم عليه – اوقفت عنه الاجراءات بيد سياسية وما لبث ان شملته رحمة المشرع بجب العقوبة .

قد يطرح تصور مفاده ان المحكوم عليه وقفت بشأن جريمته الاجراءات لان الامر اقتضى ذلك وقت محاكمته او التحقيق معه ثم زال ذلك الامر المانع فيما بعد .

لكن نرد على ذلك بالقول ان النتيجة واحدة وسنصل في نهاية الامر الى عدم تطبيق العقوبة (الحبس) بحق المحكوم عليه .

ولكن ما هو الحل للخلاص من هذه المشكلة . هل ندعوا المشرع الى الغاء الجب في مثل هذه الحالة ؟ ام نطالبه بعدم سلوك طريق وقف الاجراءات عن جريمة عقوبتها الحبس متى اجتمعت معها جريمة عقوبتها السجن وتوافرت متطلبات الجب بينهما ؟ .

في حقيقة الامر ان المشكلة يمكن حلها لو سلمنا بان جب العقوبة بيد القضاء وليس بيد المؤسسات العقابية كما يذهب قضاء محكمة التمييز الى ذلك[٢١] . فلو كان الامر كذلك فيمكن للمحكمة اثناء التحقيق او المحاكم اذا رات ان هناك امر ملح يستدعي وقف الاجراءات تطلب من الادعاء العام ذلك اما اذا لم يكن بتلك الدرجة الملحة فيمكن ان تستمر بالإجراءات وتقرر بعد فرض العقوبات جب عقوبة الحبس بواسطة عقوبة السجن.

المبحث الثاني :الانظمة المانعة من اتمام تنفيذ العقوبة

اذا ما اصدرت المحكمة الحكم الخاص بالعقوبة وصادقت عليه المحكمة العليا فانه يكون واجب التنفيذ ، فان كانت العقوبة الصادرة بحق المحكوم عليه سالبة للحرية يتم ايداعه في المؤسسة العقابية المخصصة لتنفيذ هذه العقوبات المدة المحددة في منطوق الحكم . ولكن في كثير من الاحيان لا يقضي المحكوم عليه المدة المحددة في الحكم بصورة كاملة وذلك لوجود بعض الانظمة التي تسمح بعدم قضاء مدة المحكومية ، ومن هذه الانظمة هو نظام الافراج الشرطي او حصول الصفح مع من وقعت عليه الجريمة .

وحتى نحيط بذلك نقسم هذا المبحث الى مطلبين نبحث في الاول الافراج الشرطي واثره على الجب وفي الثانية نبين الصفح عن احدى الجرائم التي تخضع عقوبتها للجب وعلى النحو الاتي :

المطلب الاول : الافراج الشرطي واثره على جب العقوبة

نقسم هذا المطلب الى فرعين الاول نتطرق فيه الى تعريف الافراج الشرطي اما الثاني فنكرسه للمشكلة الناجمة عن اجتماع الافراج الشرطي مع جب العقوبة

الفرع الاول :تعريف الافراج الشرطي

يعرف الافراج الشرطي بانه نظام يفرج بمقتضاه عن المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية قبل ان تنقضي كل المدة المحكوم عليه بها بشرط ان يبقى المفرج عنه مستقيم السلوك حتى تنتهي المدة المحكوم بها عليه والا اعيد ثانية الى المكان التنفيذ لاستيفاء المدة المتبقية من عقوبته[٢٢]. كما يعرف الافراج الشرطي بانه نظام قانوني يقضي بأطلاق سراح المحكوم عليه بعقوبة او تدبير سالب للحرية قبل انتهاء المدة المحددة لانقضائها بمعنى اعفاءه جزئياً من العقوبة او التدبير بشروط محددة منها التزامه بالسلوك الحسن

والخلق القويم خلال الفترة التي يقضيها في السجن تنفيذاً للعقوبة بما يعطي الثقة في قدرته على تقويم المعوج من سلوكياته ذاتياً[٢٣] .

وتذهب اغلب القوانين الى جعل المدة المقررة لمنح الافراج الشرطي هي قضاء المحكوم عليه ثلاثة ارباع العقوبة المقررة اما اذا تعددت العقوبات فان مدة الثلاثة ارباع تحتسب من المجموع الكلي للعقوبات بعد جمعها[٢٤] .

الفرع الثاني :اجتماع الافراج الشرطي مع جب العقوبة

نتساءل في هذا الصدد ما هو الحل فيما لو اجتمعت على الجاني عدة عقوبات سالبة للحرية وتوافرت فيها متطلبات الجب وفي الوقت ذاته يمكن ان نمنح المحكوم عليه الافراج الشرطي لتوافر متطلبات هذا النظام الاخير[٢٥] ؟. ولنوضح ذلك بمثال لو ان شخص صدر عليه وفق احكام قانون العقوبات العراقي النافذ عقوبة السجن لمدة ست سنوات وعقوبتان حبس كل واحدة منهما مدتها ثلاث سنوات . وتوافرت في هذه العقوبات متطلبات الجب كما توافرت متطلبات الافراج الشرطي . فعندما نطبق جب العقوبة سيقضي المحكوم عليه مدة ست سنوات داخل المؤسسة العقابية لان عقوبة السجن (ست سنوات) تجب عقوبتي الحبس واللتان مجموعهما ست سنوات ايضاً . اما لو اردنا الاخذ بنظام الافراج الشرطي فيبقى المحكوم عليه تسع سنوات داخل المؤسسة العقابية لان هذه المدة تمثل ثلاثة ارباع مجموع العقوبات الصادرة بحقه بعد جمعها . فهل يتغلب الجب على الافراج الشرطي ام ان الاخير تكون له الغلبة على الجب ؟

لاشك ان القوانين[٢٦] التي جعلت الجب من اختصاص المحاكم لا تثير بشأنها أي صعوبة في هذه المسالة لان المحاكم هي التي تقرر المدة التي يقضيها المحكوم عليه داخل المؤسسة بعد تطبيق الجب سواء كان كلياً او جزئياً . ومن ثم اذا اريد تطبيق الافراج الشرطي يتم احتساب المدة المقرر له من خلال النظر الى مجموع المدة المحكوم بها بعد تطبيق الجب .بعبارة اخرى لا يوجد ضير او مانع من اعمال الجب والافراج الشرطي سوية في القوانين التي جعلت الجب من اختصاص القضاء . ولكن الصعوبة تظهر بالنسبة للقوانين التي سكتت عن بيان الجهة المختصة بجب العقوبة وسائد راي عند قضاءها وفقهاءها ان الجب من اختصاص المؤسسات العقابية[٢٧] . فهنا هل تطبق المؤسسات العقابية جب العقوبة بين العقوبات المتعددة ام انها تستند الى نظام الافراج الشرطي ؟ اما انها تطبق جب العقوبة والافراج الشرطي معا[٢٨]؟

لم تعالج اغلب القوانين هذه المشكلة . كما ان الفقه لم يوليها الاهتمام المطلوب. ويرى احد الكتاب[٢٩] ان الافراج الشرطي هو الذي يطبق دون الجب مستندا في ذلك الى التطبيق العملي داخل المؤسسات العقابية .

وامام خلو القوانين من معالجة هذه الحالة توجهنا بالسؤال الى المسؤولين في المؤسسات العقابية[٣٠] واكدوا رجحان الراي المتقدم أي تطبيق الافراج الشرطي دون الجب مستندين في ذلك للأسباب التالية :

١ – ان الشك يحوم حول اختصاص المحاكم في تطبيق جب العقوبة . اذ لا تزال المؤسسات العقابية تؤمن بان الجب ليس من اختصاصها وانما هو من صلب اختصاص القضاء وما

عليها الا ان تقوم بتطبيق العقوبات الصادرة بحق المحكوم عليه كما وردت في منطوق الحكم . وبالتالي فهي تناءى بنفسها عن خصم بعض العقوبات تحت تسمية الجب رغم اصرار المحاكم العليا في كثير من البلدان على ان الجب من اختصاص هذه المؤسسات[٣١].

٢ – ان تطبيق الافراج الشرطي لا يكون عن طريق المؤسسات العقابية وانما يحتاج الى امر صادر من محاكم يخصصها القانون لذلك[٣٢] وبالتالي فان المؤسسات تستسهل تطبيق هذا النظام فهي لا تطبقه بنفسها وانما تعتكز على الحكم الصادر من المحاكم المختصة بشان الافراج الشرطي.

يبدو ان المشكلة ليست في غلبة الافراج الشرطي على جب العقوبة او العكس وانما المشكلة في عدم تحديد السلطة المختصة بالجب من قبل بعض القوانين . وهذه المشكلة الاخيرة تفرعت عنها مشكلة تطبيق الافراج دون الجب او العكس .

على أي حال فان ما يتم تطبيقه من الناحية العملية – وهو تغليب نظام الافراج الشرطي على جب العقوبة – لا يخلو من النقد . ويمكن توضيح ذلك بالنقاط الاتية :

١ – ان توافر متطلبات الافراج الشرطي في العقوبات السالبة للحرية المتعددة يؤدي الى تعطيل النص الخاص بالجب فيما لو توافرت متطلبات الجب في هذه العقوبات .

٢ – لا يوجد سند قانوني يقضي بإغفال تطبيق النص الخاص بجب العقوبة عند توافر متطلبات نظام الافراج الشرطي .

٣ – واذا نظرنا الى ايهما الاكثر نفعاً للمحكوم عليه لوجدنا جب العقوبة افضل من نظام الافراج الشرطي في اغلب الاحيان اذ يبعد الجب العقوبات الخفيفة بمقدار العقوبة الاشد بينما الافراج الشرطي يجمع العقوبات كلها ويشترط تطبيق ثلاثة ارباعها بالنسبة للبالغين .

واذا كنا قد توصلنا الى عدم دقة ترجيح الافراج الشرطي على جب العقوبة فما هو السبيل للوقوف بوجه التطبيق غير الدقيق للمؤسسات العقابية وهي ترجح الافراج الشرطي على جب العقوبة ؟

ان الحل الاسلم لهذه الصعوبة هو منح القضاء سلطة جب العقوبة وجعلها سلطة تخييرية له . ان رأى ان جب العقوبة من مصلحة المحكوم عليه ويخدمه في الاصلاح منحه الجب الكلي او الجزئي وفي هذه الحالة لا ضير من تطبيق الافراج الشرطي فيما بعد اذا توافرت شروطه واصبح وجود المحكوم عليه داخل المؤسسة العقابية غير مجدي بعد ان قضى ثلاثة ارباع العقوبات المتبقية بعد اعمال الجب من قبل القضاء . وان رأى القضاء ان ظروف الجاني تتطلب ان يبقى مدة اطول داخل المؤسسة وانه غير جدير بجب بعض عقوباته فانه لا يطبق الجب واذا تحسن حال الجاني داخل المؤسسة العقابية يمكن ان يشمل بالأفراج الشرطي اذا توافرت شروطه .

المطلب الثاني :اثر الصفح على تطبيق جب العقوبة

نتطرق في هذا المطلب الى تعريف الصفح ومجال تطبيقه وبعد ذلك نتناول اثر الصفح على الجب عند اجتماعهما في وقت واحد وذلك في فرعين وعلى النحو الاتي :

الفرع الاول :تعريف الصفح ومجال تطبيقه

يعد الصفح احد اسباب انقضاء القوة التنفيذية للحكم الجزائي بعد صدوره . ويتم ذلك عن طريق تنازل المجنى عليه عن الحكم الجزائي القاضي بالعقوبات
ويعرف الصفح بانه تنازل المتضرر من الجريمة عن حقه الشخصي في الجرائم التي تتطلب تحريكها تقديم ادعاء بالحق الشخصي[٣٣].
كما عرفه احد الشراح بانه الحالة التي اجاز فيها المشرع للمحكمة التي اصدرت الحكم او المحكمة التي حلت محلها ان تصفح عن المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة يجوز الصفح فيها سواء اكتسب الحكم الصادر فيها درجة البتات او لم يكتسبها[٣٤].
وقد اخذت بعض القوانين الوضعية[٣٥] بالصفح كطريق لمنع استمرار تنفيذ الاحكام التي صدرت بحق الجاني ومن تلك القوانين قانون اصول المحاكمات العراقي النافذ في المادة (٣٣٨) اذ جاء فيها (للمحكمة التي اصدرت الحكم او المحكمة التي حلت محلها ان تقرر قبول الصفح عمن صدر عليه حكم بعقوبة اصلية مقيدة للحرية في جريمة يجوز الصلح عنها ، سواء اكتسب الحكم الصادر فيها درجة البتات ام لم يكتسبها) .
يتضح من خلال النص المتقدم ذكره ان هناك عدة شروط لتطبيق الصفح[٣٦] هي :
١ – ان تكون العقوبة الصادرة بحق الشخص المحكوم عليه هي من العقوبات الاصلية السالبة للحرية .
ويلاحظ في النص المتقدم ذكره ان المشرع العراقي يطلق تسمية (العقوبات المقيدة للحرية) وهو توصيف غير دقيق لعدم وجود عقوبة اصلية في قانون العقوبات تعد مقيدة للحرية . فوصف تقييد الحرية لا يطلق على عقوبتى الحبس او السجن وانما يمكن ان توصف به عقوبة مراقبة الشرطة. والاخيرة تعد من العقوبات التبعية وليست الاصلية . لذلك حرياً بالمشرع العراقي ان يستبدل عبارة العقوبات المقيدة للحرية بعبارة العقوبات السالبة للحرية .
وعليه فالصفح لا يجوز اذا كانت العقوبة الصادرة بحق المحكوم عليه هي من العقوبات المالية كالغرامة مثلاً . وعلل البعض قصور احكام الصفح على العقوبات السالبة للحرية دون غيرها هو من اجل تفادي النتائج السيئة المحتملة لبعض العقوبات المقررة للجرائم البسيطة المرتكبة ضد الافراد[٣٧]
وكما ان الصفح وفق النص المتقدم ذكره يسري مفعوله على العقوبات الاصلية أي تلك العقوبات التي تعد جزاء اصيل للجريمة المرتكبة . وناشد احد الباحثين[٣٨] المشرع العراقي الى رفع كلمة (الاصلية) وذلك من اجل جعل احكام الصفح تمتد الى العقوبات البدلية التي يمكن ان تحل محل العقوبة الاصلية . مثلاً ان تبدل عقوبة الغرامة بعقوبة الحبس. فعقوبة الحبس هنا بدلية وليست اصلية ووفق راي الباحث ان الحبس هنا لا يمكن ان يشمل بالصفح .
ونرى عدم دقة الاقتراح المتقدم نتيجة لخطا الباحث في توصيف العبارة التي استخدمها المشرع . فالمشرع عندما يقول عقوبة اصلية لا يعني ان الحبس الذي يحل محل الغرامة ليس بعقوبة اصلية. فكل عقوبة تفرض كجزاء للجريمة وذكرت ضمن العقوبات الاصلية في قانون العقوبات تعد اصلية سواء كانت فرضت ابتداء ام حلت محل غيرها

من العقوبات لوجود مانع من تنفيذ هذه العقوبات . فالمشرع عندما ذكر العقوبات الاصلية انما اراد في نطاق هذا النص – (٣٣٨) – ان يجعل الصفح لا يمتد ابتداء الى العقوبات التبعية والتكميلية .

٢ – يشترط المشرع لحصول الصفح ان يكون بشان عقوبة تم توقيعها على جريمة يقبل الصلح بشأنها . وبالرجوع الى قانون اصول المحاكمات الجزائية نجد ان الجرائم التي تقبل الصلح هي تلك الواردة في المادة (٣) منه[٣٩] وحددت المادة المذكورة هذه الجرائم بالاتي :

١ – الزنا في منزل الزوجية او تعدد الزوجات خلافاً لقانون الاحوال الشخصية

٢ – القذف او السب او افشاء الاسرار او التهديد او الايذاء اذا لم تكن الجريمة قد وقعت على مكلف بخدمة عامة اثناء قيامه بواجبه او بسببه .

٣ – السرقة او الاغتصاب او خيانة الامانة او الاحتيال او حيازة الاشياء المتحصلة منها اذا كان المجنى عليه زوجاً للجاني او احد اصوله او فروعه ولم تكن هذه الاشياء محجوزا عليها قضائياً او ادارياً او مثقلة بحق لشخص اخر .

٤ – اتلاف الاموال او تخريبها عدا اموال الدولة اذا كانت الجريمة غير مقترنة بظرف مشدد .

٥ – انتهاك حرمة الملك او الدخول او المرور في ارض مزروعة او مهيأة للزرع او ارض فيها محصول او ترك الحيوانات تدخل فيها .

٦ – رمي الحجار او الاشياء الاخرى على وسائط نقل او بيوت او مبان او بساتين او حضائر .

٧ – الجرائم الاخرى التي ينص القانون على عدم تحريكها الا بناء على شكوى من المتضرر منها.

والمشرع عندما عالج احكام الصلح جعل الجرائم التي تقل عقوبتها عن سنة يجري الصلح بشأنها بدون موافقة المحكمة اما التي تزيد على سنة فيشترط حصول موافقة المحكمة على ذلك[٤٠] . وفي اطار الصفح ذهب المشرع الى معنى مشابه من ذلك فالجرائم التي تقل عقوبتها عن سنة يحصل الصفح فيها بموافقة المجنى عليه . اما تلك الجرائم التي تزيد على سنة فهي تخضع لسلطة المحكمة في قبول الصفح من عدم ذلك[٤١].

٣ – ان المشرع اجاز الصفح في الجرائم التي حددها بعد صدور الحكم فيها سواء كانت محكمة التمييز قد صادقت على ذلك ام لا . بعبارة اخرى ان اكتساب الحكم الدرجة القطعية لا يمنع من حصول الصفح بشان الجرائم التي صدر الحكم بشأنها.

وحدد المشرع العراقي الالية تقديم طلب الصفح فاشترط ان يكون من قبل المجنى عليه او من يقوم مقامه الى المحكمة المختصة اما اذا تعدد المجنى عليهم فلا يجوز الصفح الا اذ قدم من جميعهم[٤٢]

والمحكمة لها سلطة تقديرية في التأكد من توافر شروط الصفح من عدم ذلك . فاذا وافقت يرفع الامر الى محكمة التمييز للمصادقة على القرار الصادر بالصفح او نقضه . ولا ينتج الصفح اثره الا بعد المصادقة المذكورة وبخلافها يعد القرار الصادر بالصفح منقوضاً ولا يتم تنفيذه . واجاز القانون للمحكمة المختصة بنظر طلب الصفح ان ترفض الطلب متى وجد انه مقترناً بشرط او معلقاً على شرط[٤٣].

الفرع الثاني :اجتماع احكام الافراج الشرطي مع جب العقوبة

ان الجب يتحقق بوجود عقوبة جابة وعقوبة او عقوبات مجبوبة وان التوجه القضائي في بعض الدول[٤٤] يعطي سلطة الجب الى المؤسسات العقابية . ومادام الامر كذلك ما هو الحكم فيما لو حصل الصفح بشان العقوبة الجابة وتم اسقاطها بالصفح هل تسقط العقوبة او العقوبات المجبوبة باعتبار ان العقوبة الجابة التي حصل الصفح بشأنها كانت تستغرق العقوبة او العقوبات المجبوبة؟

وما الحكم لو حصل الصفح بشان العقوبة المجبوبة التي نفذ جزء منها وسقطت فيما بعد بالصفح هل يتم اقتطاع الجزء المنفذ منها من العقوبة الجابة عند التنفيذ باعتبار ان العقوبة المجبوبة قد انتهت كلياً بالصفح ؟

للإجابة على التساؤلين المتقدمين نبحث كل واحد على انفراد وعلى النحو الاتي :

اولاً – الصفح عن العقوبة الجابة : قد يبدو ان هذه الحالة لا تثير مشكلة في القانون العراقي باعتبار ان المشرع يشترط في العقوبة الجابة ان تكون السجن والسجن تزيد مدته على خمس سنوات وبالتالي فهو غير خاضع للصفح[٤٥] . ولكن عند مراجعة نص المادة (٣) من قانون اصول المحاكمات العراقي النافذ والتي نصت على الجرائم التي تقبل الصلح ومن ثم يمكن تطبيق احكام الصفح بشأنها نجد ان من بين الجرائم الواردة في هذه المادة جرائم يمكن ان يعاقب عليها بالسجن اكثر من خمس سنوات[٤٦] . فما الحكم اذا حصل الصفح بشان عقوبة هذه الجرائم وكانت معها عقوبات اخرى يمكن ان توصف بانها مجبوبة[٤٧] . فهل ان سقوط العقوبة الجابة بالصفح يؤدي الى الغاء العقوبة المجبوبة ام تنفذ العقوبة المجبوبة بعد سقوط العقوبة الجابة بالصفح ؟

لم يعطي المشرع العراقي حل لهذه المسألة . وقد يبدو للوهلة الاولى عدم وجود مشكلة فالصفح عن العقوبة الجابة لا يمنع من تنفيذ العقوبة المجبوبة والا توصلنا الى ان عدم معاقبة مرتكب الجرائم المتعددة تحت ذريعة الصفح مرة وتحت غطاء الجب مرة اخرى .

ولكن بالمقابل قد يتبادر الى الذهن عدة تساؤلات تدحض الحجة المتقدمة . منها اذا كان هدف الجب هو التخلص من الاثار السيئة للعقوبات السالبة للحرية فلماذا نعرض الجاني لهذه الاثار اذا كان قد تخلص من العقوبة الجابة (الاشد) بالصفح ؟ . ثم ان الجاني قد يكون نفذ بحقه من العقوبة الجابة – قبل الصفح – ما يعادل مقدار العقوبة المجبوبة . فلماذا لا نجعل الجزء المنفذ من العقوبة الجابة يجب من العقوبة المجبوبة او يجبها كلها اذا كان بمقدار مدتها ؟ . كما ان عطف المشرع الذي اجاز الصفح عن العقوبة الجابة لماذا لا يزيد ويمتد الى العقوبة المجبوبة تحت ستار قانوني اخر هو الجب ؟ ثم ما فائدة نقل المحكوم عليه بعد الصفح من المكان الذي كان ينفذ فيها العقوبة الجابة (الاشد) الى المكان الذي تنفذ فيه العقوبات المجبوبة بعد ان شملت الاولى بالصفح ؟

كما اسلفنا ان المشرع العراقي لم يبين فيما اذا كان الصفح بشأن العقوبة الجابة يؤدي الى سقوط العقوبة المجبوبة من عدم ذلك . ولكن نرى ان الراي الادق والاقرب للموضوعية هو عدم سقوط العقوبات المجبوبة لكون ان العقوبة الجابة شملت بالصفح وذلك للأسباب الاتية :

١ – ان العقوبة المجبوبة تفرض على جريمة تختلف عن الجريمة التي فرضت عليها العقوبة الجابة . وبالتالي فان الصفح الذي حصل بشان الجريمة ذات العقوبة الجابة ليس له علاقة بتنفيذ العقوبة او العقوبات المجبوبة .

٢ – ان المشرعين يلجون الى الاخذ بالجب – كما اسلفنا – من اجل تفادي تراكم العقوبات السالبة للحرية . اما في حالة الصفح عن الجريمة ذات العقوبة الجابة فلا يوجد تراكم لهذه العقوبات . فالصفح ازالة العقوبة الاشد ولم يبقى سواء العقوبة او العقوبات الاخف (المجبوبة) فلماذا نلجأ الى الجب اذا كان الهدف منه قد زال .

٣ – اما اذا تم تنفيذ جزء من العقوبة الجابة قبل الصفح وحصل الصفح فيما بعد بشأنها فنرى لا ضير من ان يتم اقتطاع الجزء المنفذ من العقوبة او العقوبات المجبوبة عند تنفيذها متى توافرت متطلبات الجب بين العقوبة الجابة التي زالت بالصفح وبين العقوبة او العقوبات المجبوبة التي بدا تنفيذها بعد زوال العقوبة المجبوبة .

ولعلي لا اغالي اذا قلت ان هذه الصعوبة يمكن ان تحل بسهولة فيما لو كان الجب من اختصاص القضاء[٤٨]. فمتى ما وافق الاخير على الصفح بشان العقوبة الجابة يمكن ان يأخذ بنظر الاعتبار ما تم تنفيذه منها ويتم خصمه من العقوبة المجبوبة التي سيتم تنفيذها .

ثانياً – الصفح عن العقوبة المجبوبة : قد يحصل ان يحكم على شخص معين بعقوبة الحبس ويبدا التنفيذ عليه . وبعد فترة يصدر عليه حكم بالسجن . وتتوافر شروط الجب بين ذلك الحبس الذي تم تنفيذ جزء منه وبين السجن الصادر في مرحلة لاحقة للحبس . لاشك ان صدور السجن في هذه الحالة يؤدي الى نقل المحكوم عليه من المكان الذي ينفذ فيه الحبس الى المكان المخصص لتنفيذ السجن[٤٩] . وتنفيذ السجن في هذه الحالة يغني عن الحبس تطبيقاً لجب العقوبة . ولكن لو حصل ان صفح المجنى عليه في الجريمة التي عقوبتها الحبس عن المحكوم عليه فهل يتصور ان يتم اقتطاع ما تم تنفيذه من عقوبة الحبس – الذي تم الصفح عن الجاني بشأنها – من عقوبة السجن باعتبار ان عقوبة الحبس زالت بالصفح ؟

المشرع العراقي لم يجب عن ذلك . ولكن حسب ظاهر حال النصوص القانونية يمكن ان نرجح عدم اقتطاع ما تم تنفيذه من الحبس من عقوبة السجن .ويمكن ان نرجع ذلك الى الاسباب الاتية :

١ – اذا قلنا باقتطاع ما تم تنفيذه من الحبس من عقوبة السجن نكون قد وصلنا الى المقولة المعروفة (العربة تجر الحصان وليس العكس) . اذ سوف نتوصل الى نتيجة مغايرة لمفهوم الجب حيث جعلنا الحبس يجب السجن وليس العكس . ولا شك ان ذلك غير مقبول . فالسجن هو العقوبة الجابة اما الحبس فهو ما يتم جبه ولا يجب سواه .

٢ – ان التطبيق العملي للصفح يؤكد على ان حصول الصفح لا يؤثر على ما تم تنفيذه من العقوبات قبله . اذن المنفذ من عقوبة الحبس لا يؤخذ بنظر الاعتبار بعد ان تم الصفح . ومن ثم لا يجوز اقتطاعه من عقوبة السجن .

٣ – ان من اهم الموجبات للأخذ بجب العقوبة[٥٠] هو ان مكان تنفيذ السجن اكثر شدة من مكان تنفيذ الحبس ، ومن ثم لا توجد فائدة بعد تنفيذ السجن نقل المحكوم عليه لمكان اقل شدة وهو مكان تنفيذ الحبس . اما وان المحكوم عليه نفذ جزء من الحبس في المكان المخصص لذلك ، فهذا لا يمكننا من اقتطاع مدة الحبس المنفذة من عقوبة السجن والا ابتعدنا عن غاية ايجاد الجب ، اذ لو قلنا بذلك لما كان بالإمكان تنفيذ عقوبة السجن بصورة كاملة في المكان المخصص لها .

٤ – قد يتبادر الى الذهن ان الاقتطاع في هذه الحالة جائز لأننا لو طبقنا الجب فقط دون الصفح لتوصلنا الى سلب حرية الشخص المحكوم عليه بمقدار مدة السجن فقط لان الاخير يجب الحبس بكامله طالما ان الحبس بمقدار مدة السجن ، فمادام الامر كذلك فلماذا لا نقتطع المدة المنفذة من الحبس لمن حصل على الصفح وتوافرت في عقوباته متطلبات الجب ؟ ، اذ ان عدم الاقتطاع سيوصلنا الى افضلية حال من يتمتع بالجب عن حال من يتمتع بالجب والصفح .

يمكن القول ان هذا الكلام ليس بالدقيق بشكل مطلق ، قد يصل الامر بنا الى ان من يحصل على الجب والصفح يبقى بالمؤسسة العقابية اكثر من الشخص الذي يتمتع بالجب فقط . ولكن بالمقابل فان الامر لا يتوقف على العقوبات الاصلية فقط ، وانما يمكن ان نقارن بين العقوبات الفرعية فنجد من تمتع بالصفح افضل حالا من تمتع بالجب . فالصفح يسقط العقوبات الفرعية (التبعية والتكميلية)[٥١] بينما الجب لا يترتب عليه سقوط هذه العقوبات . كما لا تسجل الجريمة المصفح عن عقوبتها كقيد في سجل المحكوم عليه ، وبالتالي لا تعد سابقة بالعود ، وهذا الامر بخلاف الجب الذي لا يعدو ان يكون عدم ابقاء المحكوم عليه داخل المؤسسة العقابية فترة تتجاوز حد الاعتدال .

الخاتمة

بعد ان وفقنا الله لإنجاز هذا الجهد المتواضع حرياً بنا ان نتطرق الى اهم الاستنتاجات التي توصلنا اليها ونشير الى المقترحات التي نضعها امام المشرع لعلها تخدم في تطوير القوانين :

اولاً – الاستنتاجات :

١ – ان القوانين الوضعية تعمل بطرق متعددة وبأساليب مختلفة للحد من الاثار السيئة للعقوبات السالبة للحرية ، فنجدها تارة تقرر وقف تنفيذ العقوبة ونجدها تارة اخرى تقرر الافراج الشرطي ، وتقرر في تارة ثالثة الاخذ بالعقوبة الاشد او جعل العقوبات تجب بعضها البعض الاخر .

٢ – اذا كان نظام وقف تنفيذ العقوبة والافراج الشرطي والصفح من الانظمة التي تهدف الى منع او تخفيف حدة العقوبات السالبة للحرية فان جب العقوبة لم يخرج عن هذا الهدف ، الا ان الفارق بين هذه الانظمة وجب العقوبة هو ان هذه الانظمة تقرر في الاصل اذا كان الجاني مرتكب جريمة واحدة بينما جب العقوبة يتم اللجوء اليه عندما تعدد جرائم الجاني وبالتالي تعدد عقوباته السالبة للحرية .

٣ – تبين من خلال البحث ان هناك صعوبات تنتج عند اجتماع جب العقوبة مع الانظمة المانعة من تنفيذ العقوبة او المانعة من اتمام تنفيذها ، وان اغلب المشرعين لم يتطرقوا لإيجاد حل لهذه المشاكل بنصوص خاصة مما ادى الامر الى فتح باب الاجتهاد الفقهي والتخبط القضائي .

٤ – اذا كان المشرع العراقي قد حدد الجهة المختصة بتطبيق الانظمة المانعة من تنفيذ العقوبة او اتمام تنفيذها – مثلا قرر ان ايقاف تنفيذ العقوبة من اختصاص المحكمة التي تنظر الدعوى وان الافراج الشرطي من اختصاص محكمة الجنح – الا انه – المشرع العراقي – لم يحدد الجهة المختصة بتطبيق جب العقوبة . مما ادى الامر الى تنازع سلبي في هذا الاختصاص بين المحاكم والمؤسسات العقابية وانتهى الامر الى شبه تعطيل النص الخاص بجب العقوبة .

ثانياً – التوصيات :

١ – اذا تم ايقاف تنفيذ عقوبة الحبس على شخص وارتكب جريمة عقوبتها السجن وادى ذلك الى الغاء وقف التنفيذ فلا مانع من الاخذ بالجب بين العقوبتين متى ما توافرت متطلبات الجب بين العقوبتين . ولكن يستثنى من ذلك حالة واحدة وهي اذا توافرت في الجريمة الثانية المعاقبة عليها بالسجن شروط العود للجريمة الاولى التي الغي وقف التنفيذ عقوبتها. ففي هذه الحالة نلغي وقف التنفيذ ونطبق العقوبة الجديدة ويكون للمحكمة سلطة تقديرية في تشديد العقوبة الثانية من عدم ذلك. لان من توافرت فيه شروط العود للجريمة يدل على خطورة اجرامية لا تستوجب مجاملته وجب العقوبة التي كانت موقوفة لأن في ذلك منح المحكوم عليه امتياز ثاني (وهو جب العقوبة) بعد ان تبين عدم احترامه للامتياز الاول (وهو وقف تنفيذ العقوبة). ونقترح ان يكون هذا الحل في فقرة تضاف الى نص المادة (١٤٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ .

٢ – ان المشكلة التي تنشا عن تطبيق وقف الاجراءات القانونية بخصوص احدى الجرائم يمكن حلها لو سلمنا بان جب العقوبة بيد القضاء وليس بيد المؤسسات العقابية كما يذهب قضاء محكمة التمييز الى ذلك . فلو كان الامر كذلك فيمكن للمحكمة اثناء التحقيق او المحاكم اذا رات ان هناك امر ملح يستدعي وقف الاجراءات تطلب من الادعاء العام ذلك اما اذا لم يكن بتلك الدرجة الملحة فيمكن ان تستمر بالإجراءات وتقرر بعد فرض العقوبات جب عقوبة الحبس بواسطة عقوبة السجن.

٣ – ان الحل الاسلم للصعوبة الناشئة عن اجتماع احكام جب العقوبة مع الافراج الشرطي هو منح القضاء سلطة جب العقوبة وجعلها سلطة تخييرية له . ان رأى القضاء ان جب العقوبة من مصلحة المحكوم عليه ويخدمه في الاصلاح منحه الجب الكلي او الجزئي وفي هذه الحالة لا ضير من تطبيق الافراج الشرطي فيما بعد اذا توافرت شروطه واصبح وجود المحكوم عليه داخل المؤسسة العقابية غير مجدي بعد ان قضى ثلاثة ارباع العقوبات المتبقية بعد اعمال الجب من قبل القضاء . وان رأى القضاء ان ظروف الجاني تتطلب ان يبقى مدة اطول داخل المؤسسة وانه غير جدير بجب بعض عقوباته فانه لا

يطبق الجب واذا تحسن حال الجاني داخل المؤسسة العقابية يمكن ان يشمل بالأفراج الشرطي اذا توافرت شروطه .

٤ – ثمة تساؤل يثار مفاده هل ان سقوط العقوبة الجابة بالصفح يؤدي الى الغاء العقوبة المجبوبة ام تنفذ العقوبة المجبوبة بعد سقوط العقوبة الجابة بالصفح ؟

نرى ان الراي الادق والاقرب للموضوعية هو عدم سقوط العقوبات المجبوبة لكون ان العقوبة الجابة شملت بالصفح وذلك العقوبة المجبوبة تفرض على جريمة تختلف عن الجريمة التي فرضت عليها العقوبة الجابة . وبالتالي فان الصفح الذي حصل بشان الجريمة ذات العقوبة الجابة ليس له علاقة بتنفيذ العقوبة او العقوبات المجبوبة .

٥- هناك صعوبة اخرى تنشا من اجتماع احكام الجب والصفح تتمثل في ان الشخص الذي صدرت بحقه عقوبة حبس وقضى جزء منها ثم حكم عن جريمة عقوبتها السجن وتحققت شروط الجب بين السجن والحبس ونقل الشخص الى المكان المخصص لتنفيذ السجن ثم تم لصفح عن المتبقي من عقوبة الحبس . فهل ما تم تنفيذه من عقوبة الحبس المصفوح عن مرتكبها تنزل من عقوبة السجن باعتبار ان عقوبتي السجن والحبس ظهرت بشكل عقوبة واحدة بعد الجب ؟

واذا كان المشرع العراقي لم يعطي حل لهذه المشكلة فنرى الادق ان يعالج هذا الموضوع بعدم تنزيل ما تم تنفيذه من عقوبة الحبس من السجن لان السجن هو العقوبة الجابة فلا يعقل ان يتم جبه بالحبس كما ان القانون ينص على ان الصفح لا يشمل ما تم تنفيذه من العقوبات .

٦ – نقترح على المشرع العراقي ان ينص في الفقرة (ج) من المادة (١٤٣) من قانون العقوبات النافذ على جعل الجب من اختصاص محكمة الجنايات وذلك من اجل وضع حد للاجتهادات القضائية من جهة وامتناع المؤسسات العقابية من تطبيق الجب من جهة اخرى بعد ان استقر الراي اخيراً على منح هذه المؤسسات سلطة الجب .

الهوامش

١ – عرف جب العقوبة تعاريف متعددة منها ((نظام يقضي بان تطبيق عقوبة الجريمة الاشد يعتبر في الوقت نفسه عقاباً للجرائم الاخرى الاقل شدة) ينظر :

philippe salvage : concours d"infractions, jurisclasseur penel code , 2016 ,p17-.

وعرف كذلك بانه (تنفيذ العقوبة الاشد يعني في نفس الوقت تنفيذ العقوبة الاخرى) ينظر :

د. احمد فتحي سرور : الوسيط في قانون العقوبات ، القسم العام ، الجزء الاول ، دار النهضة العربية ، مصر ، القاهرة ، ١٩٨١، ص٨٠٤ . وكذلك د. محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، دار النهضة العربية ، مصر ، القاهرة ، ٢٠١٢، ص.٩٣٧

٢ - يقصد بوقف تنفيذ العقوبة تعليق تنفيذ العقوبة المحكوم بها على شرط واقف خلال مدة يعينها القانون. ينظر د. نجيب شكر محمود : الحكم بوقف التنفيذ العقوبة واثره في الخدمة الوظيفية ، بحث منشور في مجلة القانون والقضاء ، العدد الثاني عشر ، ٢٠١٣ ، ص٥٠ . وعرفه احد الكتاب بانه نظام قانوني من شأنه ابعاد المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية عن تنفيذها متى تبين للقاضي من فحص شخصية المحكوم عليه وظروفه ما يبعث على الاعتقاد بانه لن يعود الى ارتكاب الجريمة مرة اخرى ينظر . فاضل زيدان : العقوبات السالبة للحرية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد ، ١٩٧٨ ، ص.١٠

٣ - يقصد بفترة التجربة هي المدة التي يحددها المشرع للشخص المشمول بوقف تنفيذ العقوبة بحيث لا يجوز له خلالها ارتكاب جريمة والا الغي وقف التنفيذ وتتم محاسبة الشخص عن الجريمة التي ارتكبها خلال هذه الفترة والجريمة التي اوقفت عقوبتها سابقاً. وتختلف مدة فترة التجربة بين قانون واخر فالمشرع العراقي والمصري يحددا المدة بثلاث سنوات المادة (١٤٤)من قانون العقوبات العراقي النافذ والمادة (٥٦) من قانون العقوبات المصري النافذ بينما يذهب المشرع العماني الى تحديد مدة وقف التنفيذ بخمس سنوات المادة(٧٥)فقرة(١٩) من قانون الجزاء العماني رقم(٧)لعام١٩٧٤ النافذ .

٤ - من ابرز من نادى بهذه الحجة القانونية جندي عبد الملك : الموسوعة الجنائية ، الجزء الخامس، مطبعة دار احياء التراث العربي ، مصر ، القاهرة ، ١٩٧٦، ص٢١٣. و د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي : شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، مطبعة العاتك ، مصر ، القاهرة ، ١٩٩٨، ص٤٣٩، وباسم محمد شهاب : تعدد الجرائم واثرها في العقاب ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد ،١٩٩٤، ص.١٩٧

٥ - د. السعيد مصطفى السعيد: الاحكام العامة في قانون العقوبات ، الطبعة الرابعة ، دار المعارف ، مصر ، القاهرة ، ١٩٦٢، ص.٧٢٩

٦ - باسم محمد شهاب : مصدر سابق ، ص .١٩٨

٧ - عندما اقول المجتمع يتآمر على الانسان لارتكاب الجريمة هذا ليس تبرير للجناة وانما رغبة مني بان اوضح مدى ضغط صعوبات الحياة والاعراف والتقاوت والحرمان على الانسان لارتكاب الجريمة .

٨ - محمود ابراهيم اسماعيل : شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات ،الطبعة الثانية ، مطبعة دار الفكر العربي ، مصر ، القاهرة ، ١٩٥٩ ، ص ٧٥٦.

9 – Jadmission lasserre capdeville: sanction adminstratives et sanctions penales des abus de marche , confirmation de l admission du cumul ,Dalloz ,2014 ,p180 .

١٠ - يمكن ان نعطي مثال على حالة المحكوم عليه الذي يرتكب جنحة وعاد الى ارتكاب جناية مماثلة لها فالجنحة عقوبتها الحبس الذي يمكن ان يتم ايقاف تنفيذه والجناية عقوبتها السجن الذي يمكن ان يلغي وقف التنفيذ وهذه الصورة للعود نصت عليها الفقرة الثانية من المادة(١٣٩)من قانون العقوبات العراقي النافذ اذ جاء فيها(يعتبر عائداً: اولاً : ..... ثانياً : من حكم عليه نهائياً لجنحة وثبت ارتكابه بعد ذلك وقبل مضي المدة المقررة لرد اعتباره قانوناً اية جناية او جنحة مماثلة للجنحة الاولى .....) .

١١- ان تشديد العقوبة في حالة العود يعد من الامور الجوازية للمحكمة في اغلب القوانين من الامثلة على ذلك ما نصت عليه المادة (١٤٠) من قانون العقوبات العراقي النافذ اذ جاء فيها (يجوز للمحكمة في حالة العود المنصوص عليه في المادة السابقة ان تحكم بأكثر من الحد الاقصى للعقوبة المقررة للجريمة قانوناً بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد وعلى ان لا تزيد مدة السجن المؤقت باي حال من الاحوال على خمس وعشرين سنة ولا تزيد مدة الحبس على عشر سنين ومع ذلك

١ – اذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هي السجن المؤقت مطلقاً من أي قيد جاز الحكم بالسجن المؤبد

٢- اذا كانت العقوبة المقررة للجرية هي الغرامة جاز الحكم بالحبس)

وبصياغة مشابهة جاء نص الفقرة اولاً من المادة (٤٩) من قانون العقوبات المصري وكذلك نص المادة (١٠٦) من قانون العقوبات الاماراتي النافذ . ونص المادة (٩٦) من قانون العقوبات الجزائري . نلاحظ ان النصوص المتقدمة تجعل تشديد العقوبة امر جوازي بدليل ان بداية النص يذكر عبارة (يجوز للمحكمة ...).

12 – Jerome lasserre capdeville: sanctions adminstratives et sanctions penales des abus .demarche: confirmation deladmission du cumul, dalloz Aj penal , 2014,p180

١٣ - ينظر المادة (١٤٤) من قانون العقوبات العراقي النافذ والمادة (٥٥) من قانون العقوبات المصري النافذ . والمادة (٨٣) من قانون العقوبات الاماراتي النافذ والمادة (٧٩) من قانون العقوبات القطري النافذ.

١٤ - د. حسين عبد الصاحب عبد الكريم و د. تميم طاهر احمد : شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، الطبعة الاولى ، مطبعة العاتك ، لبنان ، بيروت ، ٢٠١٣، ص٢٩٥.

١٥ - د. عباس الحسني : شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية الجديد ، المجلد الاول ، مطبعة الارشاد ، العراق ، بغداد ، ١٩٧١، ص٦٤. وكذلك د. حسون عبيد هجيج : غلق الدعوى الجزائية دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، جامعة بغداد ، كلية القانون، ٢٠٠٧، ص٨٣.

١٦ - ينظر الاسباب الموجبة لقانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ .

١٧ – المادة (١٩٩) فقرة (أ) من قانون اصول المحاكمات العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل النافذ . وقد كان الوقف يتطلب اذن من وزير العدل الا ان ذلك تم الغاءه بموجب مذكرة سلطة الائتلاف الموقتة ذي الرقم (٣) لسنة ٢٠٠٣ في القسم الرابع الفقرة ي حيث ورد في هذه الفقرة (تلغى عبارة (بناء على اذن من وزير العدل) الواردة في الفقرة (أ) من المادة ١٩٩من قانون اصول المحاكمات النافذ) . منشور هذا التعديل في جريدة الوقائع العراقية العدد (٣٩٧٨) في ١٧/ ٨/.٢٠٠٣

١٨ – الفقرة (ج) من المادة (١٩٩) من قانون اصول المحاكمات العراقي النافذ .

١٩ - الفقرة (و) من المادة (١٩٩) من قانون اصول المحاكمات العراقي النافذ .

٢٠ - وهذا ما جاء به امر الدفاع عن السلامة الوطنية الصادر في العراق رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ منشور في مجلة الوقائع العراقية العدد (٣٩٨٧) في ايلول عام ٢٠٠٤ .حيث خولت المادة (٨) من هذا الامر رئيس الوزراء في حالة الطوارئ وحدها وفي حدود منطقة اعلانها ان يأمر بعد موافقة هيئة الرئاسة قبل احالة الدعوى الجزائية الى المحكمة المختصة او اثناء نظرها بحفظ الدعوى والافراج عن المتهمين قبل محاكمتهم وذلك لضرورات تتعلق بمصلحة عليا او لأسباب تتعلق بالأمن والاستقرار . ونتفق مع من يرى ان حفظ الدعوى يعد وقفاً للإجراءات القانونية ولكن القانون اصبغ عليه صفة الافراج . هذا راي د. براء منذر عبد اللطيف : شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، الطبعة الاولى ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الاردن ، عمان ، ٢٠٠٩، ص٥٧.

٢١ - قرار محكمة التمييز رقم ١٧٨٧ / الهيئة العامة / ١٩٨١ منشور عند ابراهيم المشاهدي: المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، القسم الجنائي ، ١٩٨١، ص ١٩٨١.

٢٢ - د. محمد عبد الغريب : الافراج الشرطي في ضوء السياسة العقابية الحديثة ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، مصر، القاهرة ، ١٩٩٥، ص ٩.

٢٣ - د. ايمن رمضان الزيني : الحبس المنزلي (نحو مفهوم حديث لأساليب المعاملة العقابية والعقوبات البديلة لسلب الحرية في السجون) ، مطبعة دار الفكر العربي ، مصر ، القاهرة ، ٢٠٠٥، ص١٦.

٢٤ - ومن هذه القوانين قانون تنظيم السجون في مصر اذ تنص المادة (٥٤) فقرة الاولى منه على (اذا تعددت العقوبات المحكوم بها لجرائم وقعت قبل دخول المحكوم عليه السجن يكون الافراج على اساس مجموع مدد هذه العقوبات . فاذا كانت هذه العقوبات من نوع واحد ضمت مددها وتعين ان يمضي المحكوم عليه في السجن ثلاثة ارباع هذا المجموع . اما اذا اختلفت العقوبات المحكوم بها من حيث النوع ضمت مددها على ان يبدا احتساب ثلاثة ارباع المدة من اشد العقوبات المحكوم بها ثم من العقوبة التي تليها في الشدة اعمالاً للقاعدة العامة في ترتيب تنفيذ العقوبات) وكذلك نصت الفقرة (ب) المادة (٣٣١) من قانون اصول المحاكمات العراقي النافذ (اذا كانت العقوبات صادرة بالتعاقب فتحسب المدة على اساس مجموعها) اما القانون الجزائري فحدد المدة اللازمة للأفراج الشرطي بنصف العقوبة للمجرم المبتدئ اما المعتاد فالمدة تكون ثلاثة ارباع ينظر المادة (١٨١) من قانون تنظيم السجون واعادة تربية المساجين الجزائري رقم (١٩) لسنة ١٩٧٢ .ويستثنى من ذلك المشرع الفرنسي اذ حدد مدة الافراج الشرطي بنصف مدة المحكومية ينظر المادة (٧٣٠) من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي . ولم يشر المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي فيما اذا كانت المدة المنفذة تكون حسب العقوبة الاشد او بالتعاقب حسب تاريخ صدور الحكم بالعقوبات .

٢٥ - تشترط القوانين لتطبيق الافراج الشرطي توافر متطلبات معينة من اهمها :

أ- قضاء فترة معينة داخل المؤسسة العقابية وتختلف هذه المدة من قانون الى اخر .

ب – ان يكون المحكم عليه حسن السيرة والسلوك
ج – ان لا يكون مرتكب لجرائم من نوع معينة وتختلف القوانين في ايراد هذه الجرائم .
٢٦ - من هذه القوانين قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٩٩٤ النافذ في الفقرة (٤) من المادة (١٣٢) منه وقانون العقوبات الجزائري لعام ١٩٦٦ النافذ في المادة (٣٥) منه والقانون الجنائي المغربي لعام ١٩٦٢ النافذ في الفصل (١٢٠) منه .
٢٧ - من الامثلة على ذلك قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ النافذ في المادة (٣٥) منه وقانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ النافذ في الفقرة (ج) من المادة (١٤٣) وكذلك قانون العقوبات الاماراتي رقم (٣) لسنة ١٩٨٧ النافذ في المادة (٩٢) وقانون العقوبات القطري رقم (١١) لسنة ٢٠٠٤ النافذ في المادة (٨٨) و(٨٩) منه .
٢٨ - يمكن ان تحصل فرضية تطبيق جب العقوبة والافراج الشرطي معاً عن طريق تطبيق الجب اولاً ومن ثم العقوبة المتبقية بعد الجب تخضع للأفراج الشرطي عن طريق احتساب ثلاثة ارباع مدتها .
٢٩ - باسم محمد شهاب : مصدر سابق ، ص١٩٤ ، هامش رقم (١) .
٣٠ – زيارة ميدانية قام بها الباحث الى السجن المركزي في ابو غريب بتاريخ ٢٠١٦/٩/٤ وكذلك زيارة الى سجن الحلة بتاريخ ٢٠١٦/٩/٧ وتم اللقاء بالمسؤولين في المؤسستين المذكورتين .
٣١ – وهذا هو توجه محكمة النقض في مصر ومحكمة التمييز في العراق . ينظر القرارات الصادرة من محكمة النقض المصرية في هذا الصدد مشار اليها عند ينظر القرارات التي اصدرتها محكمة النقض المصرية في هذا الصدد مشار اليها عند د. علي حسين الخلف : تعدد الجرائم واثرها في العقاب ، الطبعة الاولى ، مطبعة الاعتماد ، مصر ، القاهرة ، ١٩٥٤، ص٣١٩ وقرارات محكمة التمييز مشار اليها عند ابراهيم المشاهدي: مصدر سابق ، ص .١٩٨١
٣٢ - فقد منح المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١النافذ اختصاص النظر في طلب الافراج الشرطي الى محكمة الجنح المادة الفقرة (ج) من المادة (٣٣١) .
٣٣ - د. محمد صبحي نجم : الوجيز في قانون اصول المحاكمات الجزائية ، الطبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن ، عمان ، ٢٠١٢، ص١٣٩. ونرى عدم دقة هذا التعريف ، لأنه يعرف الصفح بانه تنازل المضرور من الجريمة ، والمضرور ليس بالضرورة ان يكون هو المجنى عليه ، فقد يكون ذويه او شخص اخر غير المجنى عليه ، بينما الصفح يحتاج الى تنازل المجنى عليه في الجريمة عن حقه .
٣٤ - د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي :شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، الطبعة الاولى ، مكتبة السنهوري ، العراق ، بغداد ، ٢٠١٦، ص٦١٥.
٣٥ – ينظر المادة (٢٤٠) من قانون من قانون الاجراءات والمحاكمات الكويتي النافذ . و (٢٣ الفقرة ٢) من نظام الاجراءات الجزائية السعودي رقم (٣٩) لسنة ١٤٢٢هجري . وهناك قوانين بعض الدول لم تنص على الاخذ بالصفح بصورة مباشرة ولكن من خلال مراجعة نصوصها نلاحظ تبنيها للصفح في جرائم معينة مثال ذلك قانون الاجراءات الجنائية المصري لم ينص على تبني الصفح ولكن بالرجوع الى قانون العقوبات المصري النافذ نجد فيه احكام تتشابه مع الصفح مثال ذلك نص المادة (٢٧٤) اذ نصت (المرأة التي يثبت زناها يحكم عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنتين ، ولكن لزوجها ان يقف تنفيذ هذا الحكم برضائه معاشرتها له كما كانت) وكذلك نص المادة (٣١٢) من القانون ذاته اذ جاء فيه (لا تجوز محاكمة من يرتكب سرقة اضرار بزوجه او زوجته او اصوله او فروعه الا بناء على طلب المجنى عليه وللمجنى عليه ان يتنازل عن دعواه بذلك في اية حال كانت عليه ، كما له ان يقف تنفيذ الحكم النهائي على الجاني في أي وقت شاء) .
٣٦ – تذهب محكمة التمييز الى عدم الاكتفاء بشروط الواردة في المادة (٣٣٨) من قانون اصول المحاكمات لتطبيق الصفح وانما تشترط استطلاع المحكمة لراي المدعي العام في المؤسسة العقابية التي يوجد فيها المحكوم عليه قبل اصدار قرار الصفح مستندة في ذلك الى المادة (٢٠) من قانون الادعاء العام التي تنص (تستطلع المحكمة المختصة راي المدعي العام في المؤسسة العامة للإصلاح الاجتماعي قبل البت في طلب صفح المجنى عليه المقدم اليها . ينظر قرار محكمة التمييز رقم ٨١٠/ الهيئة الجزائية بتاريخ١٩٨٢/٤/١٣منشور عند ابراهيم المشاهدي:مصدر سابق، ص٢٠٠.

٣٧ – ينظر د. اكرم نشأت : القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، الدار الجامعية للطباعة ، العراق ، بغداد ، ١٩٩٨ ، ص ٣٩٩. ولو ان البعض يرى ان الهدف من الصفح هو قطع دابر الضغينة والعداوة بين الافراد واعادة الالفة بينهم بغض النظر عن النظر الى نوع العقوبة . هذا راي د. سامي النصراوي : دراسة في اصول المحاكمات الجزائية ، الجزء الثاني ، الطبعة الاولى ، مطبعة دار السلام ، العراق ، بغداد ، ١٩٧٤، ص.١٦٧

٣٨ - رؤى معاذ احمد : اثر العقوبات على الخدمة المدنية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بيروت العربية ، ٢٠١٣، ص١٠٨.

٣٩ – ينظر المادة (١٩٤) من قانون اصول المحاكمات الجزائية اذ جاء فيها (يقبل الصلح بقرار من قاضي التحقيق او المحكمة اذا طلبه المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً في الدعاوى التي يتوقف تحريكها على شكوى المجنى عليه .....) .

٤٠ – ينظر الفقرة (أ و ب) من المادة (١٩٥) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ .

٤١ - ينظر الفقرة (د) من المادة (٣٣٩) من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ .

٤٢ – ينظر الفقرة (ب) من المادة (٣٣٩) من قانون اصول المحاكمات النافذ .

٤٣ – ينظر الفقرة (ه) من المادة (٣٣٩) من قانون اصول المحاكمات النافذ .

٤٤ – مثل العراق مصر والامارات العربية وقطر والكويت .

٤٥ – لان الصفح يحصل بالجرائم التي تقبل الصلح ، والاخير يكون في الجرائم البسيطة التي تقل عقوبتها عن خمس سنوات .

٤٦ – مثل جريمة السرقة بين الازواج والاصول والفروع ينظر المواد من (٤٤٠ الى ٤٤٥) من قانون العقوبات العراقي النافذ وجريمة التهديد ينظر المادة(٤٣٠) من قانون العقوبات النافذ . والاعتداء على وسائط النقل ينظر المادة (٣٥٤) من قانون العقوبات العراقي النافذ .

٤٧ - مثال ذلك لو ان شخص حكم عليه بالسجن ست سنوات والحبس ثلاث سنوات وحصل الصفح عن الجريمة المعاقب عليها بالسجن ست سنوات .

٤٨ – نفترض هنا ان يكون القضاء مختص بجب العقوبة وله سلطة تقديرية في جب العقوبات من عدم ذلك وكذلك له سلطة تقديرية في جب العقوبات الخفيفة بصورة كلية او جزء منها . وهذا الامر الذي يأخذ به المشرع الفرنسي في الفقرة (٤) من المادة (١٣٢) من قانون العقوبات النافذ والمشرع الجزائري في المادة (٣٥) من قانون العقوبات النافذ . والمشرع المغربي في الفصل (١٢٠) من قانون الجزاء المغربي النافذ .

٤٩ – هذا الامر بالنسبة لبعض الدول حيث تحدد مكان لتنفيذ عقوبة السجن يختلف عن مكان تنفيذ عقوبة الحبس مثل مصر ينظر المادة (٢، ٣ ، ٤) من قانون تنظيم السجون المصري النافذ .اما في العراق فقانون مصلحة السجون رقم (١٥١) لسنة ١٩٦٩ النافذ لم يقسم النزلاء حسب جسامة عقوباتهم ولا نعثر فيه على اشارة لذلك باستثناء ما ورد في المادة (٣٨) منه حيث ورد فيها (للجنة الفنية ان توصي بنقل السجين من قسم الى اخر في السجن حسب مقتضيات حالته) ولم يحدد القانون الاقسام الموجودة في السجن ولم يحدد ما المقصود بحالة النزيل التي تجيز للجنة الفنية بموجبها نقله .

٥٠ – ينظر التعليقات الصادرة عن وزارة الحقانية المصرية اذ جاء فيها (..... وان ليس من المستحسن ان المحكوم عليه بعد ان يستوفي الجانب الاشد من عقوبته أي الاشغال الشاقة ينقل الى حبس اخر قبل ان يفرج عنه يستوفي فيه عقوبة اقل شدة .....)

٥١ - عدا المصادرة فهي لا تسقط بالصفح ينظر المادة (٣٤٠) من قانون اصول المحاكمات العراقي النافذ .

المصادر

اولاً – الكتب القانونية :

١ – ابراهيم المشاهدي: المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، القسم الجنائي ، ١٩٨١.

٢ – د. السعيد مصطفى السعيد: الاحكام العامة في قانون العقوبات ، الطبعة الرابعة ، دار المعارف ، مصر ، القاهرة ، ١٩٦٢ .

٣ – د .اكرم نشأت : القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، الدار الجامعية للطباعة ، العراق ، بغداد ، ١٩٩٨ .

٤ – د. احمد فتحي سرور : الوسيط في قانون العقوبات ، القسم العام ، الجزء الاول ، دار النهضة العربية ، مصر ، القاهرة ، ١٩٨١.

٥ – د. ايمن رمضان الزيني : الحبس المنزلي (نحو مفهوم حديث لأساليب المعاملة العقابية والعقوبات البديلة لسلب الحرية في السجون) ، مطبعة دار الفكر العربي ، مصر ، القاهرة ، ٢٠٠٥.

٦ – د. براء منذر عبد اللطيف : شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، الطبعة الاولى ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الاردن ، عمان ، ٢٠٠٩.

٧ – جندي عبد الملك : الموسوعة الجنائية ، الجزء الخامس، مطبعة دار احياء التراث العربي ، مصر ، القاهرة ، ١٩٧٦ .

٨ – د. حسين عبد الصاحب عبد الكريم و د. تميم طاهر احمد : شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، الطبعة الاولى ، مطبعة العاتك ، لبنان ، بيروت ، ٢٠١٣ .

٩ – د. سامي النصراوي : دراسة في اصول المحاكمات الجزائية ، الجزء الثاني ، الطبعة الاولى ، مطبعة دار السلام ، العراق ، بغداد ، ١٩٧٤.

١٠ – د. عباس الحسني : شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية الجديد ، المجلد الاول ، مطبعة الارشاد ، العراق ، بغداد ، ١٩٧١.

١١ – د. علي حسين الخلف : تعدد الجرائم واثرها في العقاب ، الطبعة الاولى ، مطبعة الاعتماد ، مصر ، القاهرة ، ١٩٥٤ .

١٢ – د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي : شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، مطبعة العاتك ، مصر ، القاهرة ، ١٩٩٨.

١٣ – د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي :شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، الطبعة الاولى ، مكتبة السنهوري ، العراق ، بغداد ، ٢٠١٦ .

١٤ – د. محمد صبحي نجم : الوجيز في قانون اصول المحاكمات الجزائية ، الطبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن ، عمان ، ٢٠١٢ .

١٥ – د. محمد عبد الغريب : الافراج الشرطي في ضوء السياسة العقابية الحديثة ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، مصر، القاهرة ، ١٩٩٥.

١٦ – محمود ابراهيم اسماعيل : شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات ،الطبعة الثانية ، مطبعة دار الفكر العربي ، مصر ، القاهرة ، ١٩٥٩ .

١٧ – د. محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، دار النهضة العربية ، مصر ، القاهرة ، ٢٠١٢ .

ثانياً – الرسائل والاطاريح :

١ – باسم محمد شهاب : تعدد الجرائم واثرها في العقاب ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد ..١٩٩٤

٢ – د. حسون عبيد هجيج : غلق الدعوى الجزائية دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، جامعة بغداد ، كلية القانون، .٢٠٠٧

٣ – رؤى معاذ احمد : اثر العقوبات على الخدمة المدنية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بيروت العربية ، .٢٠١٣

٤ – فاضل زيدان : العقوبات السالبة للحرية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد ، ١٩٧٨.

ثالثاً – المجلات :

١ – د. نجيب شكر محمود : الحكم بوقف التنفيذ العقوبة واثره في الخدمة الوظيفية ، بحث منشور في مجلة القانون والقضاء ، العدد الثاني عشر ، ٢٠١٣ .

رابعاً – القوانين :

١ – قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل النافذ .

٢ – قانون تنظيم السجون المصري رقم (٣٩٦) لعام ١٩٥٦ النافذ .

٣ – قانون الاجراءات الفرنسي لعام ١٩٥٨ النافذ .

٤ – قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠ النافذ .

٥ – قانون الجنائي المغربي لعام ١٩٦٢ النافذ .

٦ – قانون العقوبات الجزائري لعام ١٩٦٦ النافذ .

٧ – قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل النافذ .

٨ – قانون اصول المحاكمات العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ النافذ .

٩ – تنظيم السجون واعادة تربية المساجين الجزائري رقم (١٩) لسنة ١٩٧٢ .

١٠ – قانون الجزاء العماني رقم (٧) لعام ١٩٧٤ النافذ .

١١ – العقوبات الاماراتي رقم (٣) لسنة ١٩٨٧ النافذ .

١٢ – قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٩٩٤ النافذ .

١٣ – قانون العقوبات القطري رقم (١١) لسنة ٢٠٠٤النافذ

١٤ – نظام الاجراءات الجزائية السعودي رقم (٣٩) لسنة ١٤٢٢هجري .

خامساً – المصادر الفرنسية :

1 – philippe salvage : concours d"infractions, jurisclasseur penel code , 2016

2 – Jadmission lasserre capdeville: sanction adminstratives et sanctions penales des abus de marche , confirmation de l admission du cumul ,Dalloz ,2014

3 – Jerome lasserre capdeville: sanctions adminstratives et sanctions penales des abus demarche: confirmation deladmission du cumul, dalloz Aj penal , 2014