جامعة اكلي محند اولحاج –البويرة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

العقوبات الجزائية في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية

تخصص : القانون الجنائي والعلوم الإجرامية

إعداد الطالب:

أوشن محمد

تحت إشراف الأستاذ:

ذياب جفال إلياس

لجنة المناقشة

الأستاذ: لعميري ياسين	رئيسا
الأستاذ: ذياب جفال لياس	مشرفا و مقررا
الأستاذة : آيت بن عمر صونيا	عضوا

تاريخ المناقشة : 2021/06/30

بسم الله الرحمن الرحيم

الشكر والتقدير

إلى كل من:

الوالدين العزيزين والإخوة الكرام، وبالعموم عائلة أوشن و بوحدوزة.

إلى كل الأصدقاء.

إلى كل من الأستاذ المشرف ذياب جفال الياس، و أعضاء لجنة

المناقشة الكرام.

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

عائلتي الكريمة خاصة الوالدين العزيزين أطال الله في عمرهما

ومتعهما بالصحة والعافية.

إلى أشقائي كل باسمه.

إلى كل أصدقائي.

وإلى كل من ساعدني في إعداد هذا العمل ولو بكلمة الطيبة

وشجعني إلى المضي قدما بكل صدق

مقدمة:

مقدمة

منذ وجود الإنسان على الأرض تكونت لديه فكرة واضحة عن مبدأين، أو قيمتين أساسيتين في الحياة، ولا تزالان حتى الآن ركنين من أركان المجتمع الإنساني، وهما فكرتي الثواب والعقاب، فالعمل الحسن يقابله الجزاء الحسن، والعمل السيء يقابله الجزاء السيء، وهذا دون التفات لثقافة المجتمع الذي ينتمي إليه الفرد، ولا ديانته، ولا منظومته القانونية، باستثناء الاختلاف بين من يؤمنون بالجزاء الأخروي مع الدنيوي ومن ينكرونه إلا أن الجميع على اختلافهم يقرون جزاءات دنيوية على الأفعال المرتكبة، فلا جريمة تمر بدون عقوبة.

إن العقوبة ليست أمراً مستحدثاً في تاريخ المجتمعات البشرية، بل تعد من الأمور التي رافقت الإنسان منذ بدايته، إلا أنها تطورت عبر الزمن، وتغيرت، وتنوعت بتنوع، المجتمعات والشعوب، واختلفت باختلاف الحقب، والمعتقدات، والملل، حتى بلغت ذروتها في المجتمعات الحديثة.

لهذا لم تكن لتجد مرحلة من المراحل التي مر بها الإنسان، ولا عهداً من العهود التي تعاقبت على قيادته، وتوجيهه سواء كان هذا التوجيه من وحي الدين أم كان من وحي القوانين الأرضية يخلو من مبدأ العقوبة، إذ أن مبدأ العقوبة يرتبط بحياة الإنسان وبقاءه، لكن وفي هذا العصر خصوصا أصبحت المجتمعات الإنسانية في حيرة من الكيفية الصحيحة للتعامل مع ازدياد الجريمة، وتطورها، وتعقيدها، وتزايد وحشيتها، ولا إنسانيتها واتساع رقعتها حيث أنها استنفذت الكثير من الطرق، وابتكرت بعقلنتيها الكثير من الوسائل للحد من الجريمة، فتراكمت مؤلفات الدارسين وتعددت مجالات المعالجين بين الاجتماعيين والقانونيين، وحتى بين الأطباء النفسيين، والعصبيين، لكن كل ذلك دون جدوى تذكر من بحوثهم العقلية، والميدانية النظرية، والتطبيقية لحد الآن يضاف إلى ذلك اتفاقهم على استبعاد العقوبات السماوية إن صح التعبير دون محاولة لتجريبها، ودراسة فعاليتها، ولعل أغلب تبريراتهم تستند إما إلى "وحشيتها"، أو إلى أنها عفا عنها الزمن أو ببساطة للعدائية ضد كل ما هو ديني، وهذا الكلام لا تسلم منه أية منظومة قانونية في العالم إلا قلة نادرة من الدول التي تتخذ التشريع الديني ركيزة للقانون العقابي في إقليمها.

والجزائر ليست استثناءا فرغم كونها بلدا مسلما عريقا، إلا أن منظومتها القانونية الجزائية مستقاة بالكامل من المنظومة الغربية الحديثة، رغم المكانة الكبيرة للدين في نفوس

الشعب الجزائري، والرغبة الشديدة في حديثهم عن الحنين لتطبيق الشريعة الإسلامية، في مجال العقاب، ويتجلى ذلك أكثر، ويطغى، ويربو مع كل جريمة شنعاء ترتكب، ويكون لها صدى في الرأي العام.

إن للدراسات المقارنة بين الشريعة الإسلامية، والقانون الوضعي، أهمية خاصة، وتزداد أكثر في مجال مكافحة الجريمة، ومعالجتها ذلك أن الشريعة الإسلامية تكرس حلولا لمعالجة الظاهرة الإجرامية مختلفة عن الحلول التي تكرسها القوانين الوضعية، وإن كانت تتشابه في طبيعتها (في أغلبها)، إلا أنها تختلف كلية تقريبا من حيث فلسفة تطبيقها كما سيظهر في هذا البحث.

حيث أنها وكما هو معروف تماما تكرس حلولا مختلفة سواء من حيث الطبيعة، أو من حيث الشدة.

إن هذه الأهمية هي دافعنا الشخصي، والموضوعي في آن واحد لتناول هذا الموضوع بالبحث، وذلك للفائدة المتوخاة من مثل هذه البحوث المقارنة التي تمتد لوجوه عدة ذلك أن:

مثل هذه الدراسات تثري رصيد الحلول الممكنة لمعالجة الظاهرة الإجرامية، بما يساعد على تحضير حزمة متكاملة من الإجراءات الهادفة للحد من الجريمة داخل المجتمع

بيان حرص الشريعة الإسلامية في وضع حد رادع للجرائم، ولمن تسول له نفسه أن يقترف أي جريمة.

إظهار أن الشريعة الإسلامية قد عالجت مشكل الجرائم، والمجرمين بطريقة عملية وفعالة وتجاري وتنافس أحدث السياسات العقابية، ووضعت العلاج الناجع لمن يستخف بالعقوبة، وتسول له نفسه أن ارتكاب أي جريمة وهذا منذ زمن طويل قبل؛ أي محاولة حقيقية لإيجاد حلول ناجعة على أسس علمية.

انتشار الجهل بين الناس بأحكام الشريعة الإسلامية، أو امتلاكهم لصورة مشوهة ناقصة عن العقوبات في الإسلام لسببين أساسيين: وهما قلة الاهتمام بتعليم مقاصد الشريعة الإسلامية، والثاني هو الدعاية الإعلامية المغرضة ضد كل ما هو إسلامي خصوصا من ناحية العقوبات الإسلامية حيث يتم إظهارها دوما بالبدائية، والوحشية، والهمجية، والدموية دون بذل أي جهد لمحاولة دراسة فعاليتها في تحقيق العقاب، والردع، والوقاية، والعلاج من الظاهرة الإجرامية مقابل ذلك يتم التطبيل باستمرار للأساليب العقابية الحديثة دون إي ذكر

لمردودية إيجابية لها، وأكبر دليل على ذلك هو التزايد المطرد للإجرام مهما كرس من حلول لمعالجته.

إظهار والتعرف على مقاصد العقوبات في الشريعة الإسلامية، ومساهمتها في حفظ نظام المجتمع مقابل مقاصد العقوبات في القانون الوضعي الحديث حيث أنها وعلى العكس ليست مجرد عقوبات انتقامية.

وفي سبيل انطلاقنا بالبحث في هذه المسألة نطرح الإشكال التالي:

-ما هي العقوبات الجزائية المقررة في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية سنتبع المنهج الوصفي كمنهج أساسي للتعرف على العقوبات الجزائية المقررة في كل من التشريع الجزائري، والشريعة الإسلامية، والمنهج المقارن كمنهج ثانوي، للتمكن من مقارنة العقوبات الجزائية المقرر في كلا التشريعين.

ولمعالجة هذه الإشكالية بطريقة منهجية منظمة متدرجة سنقوم بتقسيم هذا البحث إلى فصلين، سنتناول في الفصل الأول: العقوبات الجزائية المشتركة في الفقه الاسلامي والتشريع الجزائري، والذي قسم إلى مبحثين، المبحث الأول: العقوبات الجزائية الماسة بالحق في الحياة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، والمبحث الثاني: العقوبات السالبة للحرية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، أما الفصل الثاني: كان تحت عنوان العقوبات المميزة للفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، والذي قسم بدوره إلى مبحثين، المبحث الأول: العقوبات المميزة للفقه الإسلامي، والمبحث الثاني: العقوبات المميزة للتشريع الجزائري.

الفصل الأول:

العقوبات الجزائية المشتركة في الفقه الإسلامي

والتشريع الجزائري

الفصل الأول :العقوبات الجزائية المشتركة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

توصف العقوبة أنها مؤلمة، كونها تمس حق من الحقوق الشخصية للفرد كون الإعدام يمس الحق في الحياة، والسجن يمس بالحق في ممارسة الحرية، والغرامة المالية تمس بالذمة المالية للشخص، على هذا الأساس تم تقسيم هذا الفصل المتعلق بالعقوبات المشتركة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري من حيث الطبيعة والآثار إلى عقوبات ماسة بالحق في الحياة والتي تتمثل في عقوبة الإعدام في التشريع الجزائري والقتل حدا أو قصاصا أو تعزيرا في الشريعة الإسلامية، وفي الشق الثاني نجد العقوبات الماسة بالحرية سواء كانت سجنا أو حبسا في التشريع الجزائري أو تغريبا في الفقه الإسلامي.

المبحث الأول : العقوبات الجزائية الماسة بالحق في الحياة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

لم يرتء المشرع تعريف العقوبات عموما والعقوبات الماسة بالحق في الحياة على وجه الخصوص، وإنما ترك أمر هذا التعريف للفقه والقضاء الذي لم يتفق على تعريف واحد جامع ومانع لمعنى العقوبة، وقد تعددت الآراء في هذا الصدد فقد عرّفها البعض على أنها "جزاء يوقّع باسم المجتمع تنفيذا لحكم قضائي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة"، أما آخرون عرفوا العقوبة على أنها "انتقاص من حقوق قانونية للإنسان تنزله سلطة القضاء بمن سلك سلوكا يحظره قانون العقوبات ،ولا يهدف إلى التنفيذ الجبري لهاذ القانون لأن مخالفته أصبحت واقعا وإنما تعتبر وسيلة لمنع إتيان ذلك السلوك مرة خرى سواء من جانبه أو من جانب أي مواطن من مواطنين"[1].

ومن أخطر هذه العقوبات وأشدها جسامة وأكثرها مساسا بالإنسان نجد عقوبة الإعدام التي شرعها الفقه الإسلامي والمشرع الجزائري وهذا ما سوف نتطرق إليه في مبحثنا هذا.

المطلب الأول : مفهوم عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

سوف نتعرف في هذا المطلب على عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري(الفرع الأول) شرعية الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري (الفرع الثاني) كالآتي:

الفرع الأول: تعريف عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

سنتطرق في هذا الفرع أولا على تعريف عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي، ثم ثانيا في التشريع الجزائري.

[1] سعداوي حطاب، عقوبة الاعدام " دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي"، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير جامعة وهران السانيا، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، وهران الجزائر، 2008/2007، ص13

أولا: تعريف عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي

الإعدام هو إزهاق روح المحكوم عليه وهي من أشد الجزاءات كونها تمس مباشرة بالحق في الحياة فالإعدام عقوبة استئصالية للمجرم تعدم حياته نهائيا. [1]

والإعدام في الشريعة الإسلامية قد يكون تطبيقا لحد من الحدود كحد الحرابة، حد الردة، حد الزنا اذا كان الفاعل محصنا....إلخ.

وقد يكون أيضا قصاصا والذي يعني المساواة بين العقوبة والجريمة كما يتضح من قوله تعالى (وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ)[2] وينتج الإعدام كقصاص في حالة القتل العمد فيقتل القاتل بذلك قصاصا.

ومن كل ما سبق نستخلص أن الإعدام في الفقه الإسلامي يشمل عقوبات معينة ومقدرة وهي حد الزنا إذا كان الفاعل محصنا؛ أي متزوجا وقت ارتكابه للزنى، وحد الرّدة للمرتد عن الإسلام بعد دخوله فيه، وحد الحرابة للمفسدين في الأرض، إضافة إلى ذلك نجد القصاص في حالة القتل العمد.

ثانيا: تعريف عقوبة الإعدام في التشريع الجزائري

الإعدام في القوانين الوضعية كما في الفقه الإسلامي يقصد بها إزهاق روح الجاني المحكوم عليه بالإدانة، وهي تتصدر العقوبات الأصلية نظرا لخطورتها وهي تمس أقدس حق من حقوق الانسان وهو الحق في الحياة.

يتمثل الإعدام في قانون العقوبات الجزائري على أنها العقوبة المنصوص عليها في النص المادة 5 من قانون العقوبات الجزائري.[3]

---

[1] بوعزيز عبد الوهاب، عقوبة الاعدام بين التشريع الاسلامي والقانون الوضعي "دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، جامعة باجي مختار عنابة كلية الحقوق، 2008/2007، ص11.

[2] سورة المائدة الآية 45

[3] المادة 5 من الامر66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 متضمن قانون العقوبات جريد الرسمية الرقم 49 الصادر ب 11 يونيو 1966 معدل ومتمم

والجرائم التي تستوجب الإعدام واردة على سبيل الحصر كغيرها من باقي الجرائم وعقوباتها كونها قاعدة عامة في قانون العقوبات تخضع لمبدأ الشرعية، ونتيجة لذلك لا يجوز القياس عليها ولا تفسيرها تفسيرا موسعا وتنفذ على من يرتكب جرائم محددة من طرف المشرع الجزائري وتتمثل هذه العقوبة في إزهاق روح المحكوم عليه.

الفرع الثاني: شرعية الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

في هذا الفرع سنتطرق أولا على شرعية الإعدام في التشريع الجزائري ثم ثانيا دلائل مشروعية الإعدام في الفقه الإسلامي.

أولا- شرعية الإعدام في التشريع الجزائري

المقصود بالشرعية هنا أنه لا جريمة ولا عقوبة بدون نص، أي أنه لا يمكن توجيه أي إتهام لشخص لارتكابه لفعل معين ما لم يكن منصوصا على تجريم ذلك الفعل في القانون قبل ارتكابه للجريمة وهذا ما تنص عليه المادتين الأولى والثانية من قانون العقوبات الجزائري[1] التان تنصان على مبدأ الشرعية عموما، بينما تم النص على هذه العقوبة في نص المادة 5 من نفس القانون.

وينتج عن هذا المبدأ أنه على القاضي الالتزام بالقواعد الآتية:

1- تبيان التكييف القانوني للجريمة وعدم رجعية العقوبة

من خلال تبيان العناصر المكونة لها من ركن الشرعي؛ أي النص القانوني وركن المادي؛ أي قيام بعمل أو امتناع عن قيام بعمل أو ركن مادي مع عدم اقترانها بسبب من أسباب الإباحة يعدم تطبيق العقوبات، إضافة لوقوع الجريمة وقت سريان النص الجنائي ذلك أنه لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا في حالات، وهذا ما تم النص عليه في النص المادة الثانية من قانون العقوبات الجزائري (لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلى ما كان منه أقل شدة).[2]

---

[1] المادتين 1و2، من الامر 66-156، السالف الذكر.

[2] لوني جمال، عقوبة الاعدام في القانون الدولي لحقوق الانسان والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة مولود معمري تيزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012/2011، ص33

أما في الشريعة الإسلامية يعتبر مبدأ الشرعية من أهم المبادئ وهذا ما استخلصه الفقهاء من خلال آيات القرآنية منها قوله تعالى(مَنِ اهْتَدَى فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا)[1] وقوله عز وجل (رُسُلًا مُبَشِّرِينَ وَمُنْذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ وَكَانَ اللَّهُ عَزِيزًا حَكِيمًا).[2]

وهذا دليل قاطع على أنه لا عقوبة إلا بعد بيان وإنذار حتى في الشريعة الإسلامية.

2- حضر التفسير الواسع والقياس

يقوم القاضي الجنائي عند تطبيق النصوص الجنائية بتفسيرها وتأويلها طبقا للوقائع المعروضة عليه، ويتقيد بقاعدتين الالتزام بعدم التوسع في تفسير النصوص الجنائية والالتزام بعدم استعمال القياس.[3]

ثانيا: دلائل مشروعية الإعدام في الفقه الاسلامي

1- في القرآن:

نجد ذلك في قوله تعالى(وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا) [4] وقال عز وجل(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ).[5]

المطلب الثاني : الجرائم التي قرر فيها الفقه الإسلامي والمشرع الجزائري الإعدام

سنبين في هذا المطلب مجموعة من الجرائم التي قرر فيها الفقه الإسلامي الإعدام(على سبيل المثال لا على سبيل الحصر) استنادا إلى ما ورد في الشريعة الإسلامية، وكذلك الجرائم التي قرر فيها المشرع الجزائري الإعدام استنادا إلى ما شرعه من قوانين.

---

[1] سورة الإسراء الآية 15

[2] سورة النساء الآية 165

[3] سعداوي حطاب، المرجع السابق، ص71

[4] سورة الإسراء الآية 33

[5] سورة البقرة الآية 178

الفرع الأول : الجرائم التي قرر فيها الفقه الإسلامي الإعدام

أولا- حد الزنا :

تعتبر الزنا من الجرائم الماسة بكيان المجتمع مما يضفي عليها صفة الخطورة، ونظرا لخطورتها فقد عاقب عليها في الشريعة الإسلامية بالإعدام في حالات وهذا ما سوف نتطرق إليه .

1-المقصود بالزنا :يعرف الزنا عند المالكية بأنه" وطء مكلف فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق تعمدا"، بينما عرفها الحنفيون بأنه "وطء الرجل المرأة من القبل في غير ملك و شبهة الملك"، وعرفها الحنابلة على أنها "فعل الفاحشة في قبل أو دبر"، وعرفها الشافعيون "بأنه إيلاج الذكر بفرج محرم لعينه خال من الشبهة مشتهى طبعا".[1]

ب-عقوبة الزاني المحصن :

عقوبة الفعل في الشريعة الإسلامية هي وجوب رجم الزاني المحصن رجلا كان أو امرأة[2] وهو قول عامة الفقهاء المسلمين؛ أي أنه يحظى بالإجماع ولا خلاف عليه والدليل على شرعية هذه العقوبة في قول الرسول صلى الله عليه وسلم (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إلاه إلا الله وإني رسول الله إلا بإحدى ثلاث النفس بالنفس و الثيب الزاني و المارق من الدين التارك للجماعة). [3]

أما المشرع الجزائري فيختلف في معاملته لجريمة الزنا حيث لا تكون إلا من متزوج وهي معاقب عليها في نص المادة 339 من قانون العقوبات بالحبس من سنة إلى سنتين دون التمييز بين الزوج والزوجة.

---

[1] عبد القادر عوده، "التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي" الجزء الثاني، دون طبعة، دار الكتاب العربي، بيروت، دون سنة النشر ص349

[2] _ عبد القادر عوده، المرجع نفسه، ص441

[3] ايناس "محمد وهبي" يوسف التل، جريمة الزنا بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية(دراسة مقارنة)، مذكرة للحصول على شهادة ماجيستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2014/2013، ص7-8

ثانيا: حد الرّدة

1 المقصود بالرّدة

الرّدة عرفها الراغب الاصفهاني (الرّد : صرف الشيء بذاته أو بحالة من أحواله.... فالرّد كالرجع وفي قوله تعالى (وَدَّ كَثِيرٌ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ لَوْ يَرُدُّونَكُمْ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِكُمْ كُفَّارًا حَسَدًا مِنْ عِنْدِ أَنْفُسِهِمْ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُمُ الْحَقُّ فَاعْفُوا وَاصْفَحُوا حَتَّى يَأْتِيَ اللَّهُ بِأَمْرِهِ إِنَّ اللَّهَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ)[1] اي يرجعونكم إلى حال الكفر بعدما فارقتموه....).[2]

وعرفها ابن الشاس من المذهب الملكي بأنها قطع الإسلام من المكلف[3] والدليل عن تحريم الرّدة كثيرة منها قوله تعالى (يَسْأَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ وَصَدٌّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ وَكُفْرٌ بِهِ وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِ مِنْهُ أَكْبَرُ عِنْدَ اللَّهِ وَالْفِتْنَةُ أَكْبَرُ مِنَ الْقَتْلِ وَلَا يَزَالُونَ يُقَاتِلُونَكُمْ حَتَّى يَرُدُّوكُمْ عَنْ دِينِكُمْ إِنِ اسْتَطَاعُوا وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ).[4]

2 –عقوبة الرّدة

عقوبة الرّدة هي القتل حدا لقول الرسول صلى الله عليه وسلم (من بدل دينه فاقتلوه)؛ أي أن عقوبة المرتد المبدل لدينه الإسلام لما دونه القتل.[5]

أما المشرع الجزائري تعارض مع الفقه الاسلامي حيث لم يعاقب على فعل الرّدة، بل أعتبرها من الحريات الشخصية وهاذا يتجلى في نص المادة 52 من الدستور الجزائري الذي نص على ما يلي:

---

[1] سورة البقرة، الآية 109

[2] حسين الخشن، الفقه الجنائي في الإسلام الردة نموذجا، دون طبعة، مؤسسة الانتشار العربي، دون بلد النشر، دون سنة النشر، ص 42

[3] عماد الدين محمد علي عويضة، أحكام المرتد في الشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير، جامعة الخرطوم كلية القانون، دون سنة، ص4

[4] سورة البقرة الآية 117

[5] عبد القادر عوده، "التشريع الجنائي الإسلامي مقرنا بالقانون الوضعي" الجزء الثاني، دون طبعة، دار الكتاب العربي، بيروت، دون سنة النشر ص 720

(لا مساس بحرمة حرية الرأي حرية ممارسة العبادات مضمونة وتمارس في إطار احترام القانون تضمن الدولة حماية أماكن العبادة من أي تأثير سياسي أو إيديولوجي).[1]

ثالثا- حد الحرابة :

تعريف الحرابة

الحرابة هو "الخروج على المارة لأخذ مال على سبيل المغالبة على وجه يمتنع المارة عن مرور وينقطع الطريق، سواء أكان القطع من جماعة أو من واحد، بعد أن يكون له قوة القطع، وسواء أكان القطع بسلاح أم غيره من العصا والحجر والخشب ونحوها، وسواء أكان بمباشرة الكل، أم التسبب من البعض بالإعانة والأخذ."[2]

عقوبة الحرابة:

جزاء المحربين في الفقه الإسلامي متفق عليه في العموم على أنه يكمن في القطع أو القتل أو النفي أو الصلب والدليل على ذلك قوله تعالى(إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ)[3] فمن أخاف وأرعب ولم يقتل وليأخذ مالا ينفى ومن أخذ مالا ولم يقتل تقطع يده ورجله من خلاف ومن قتل ولم يأخذ مالا يقتل و من قتل وأخذ المال يقتل ثم يصلب.

الفرع الثاني : الجرائم التي قرر فيها المشرع الجزائري الإعدام

أولا: الجنايات ضد أمن الدولة:

نذكر منها ما تم النص عليه في نص المادة 61 من قانون العقوبات الجزائري

---

[1] المادة52من مرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 2020/12/30، العدد رقم 82، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية.

[2] وهبة الزّحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء السادس، الطبعة الثانية، دار الفكر، سورية، 1985، ص129

[3] سورة المائدة الآية 33

(يرتكب جريمة الخيانة و يعاقب بالإعدام كل جزائري و كل عسكري، أو بحار في خدمة الجزائر يقوم بأحد الأعمال الآتية:

1- حمل السلاح ضد الجزائر

القيام بالتخابر مع دولة أجنبية بقصد حملها على القيام بأعمال عدوانية ضد الجزائر، أو تقديم الوسائل اللازمة لذلك، سواء بتسهيل دخول القوات الأجنبية إلى الأرض الجزائرية، أو بزعزعة ولاء القوات البرية ، أو البحرية، أو الجوية، أو بأية وسيلة أخرى.

تسليم قوات جزائرية، أو أراضي، أو مدن، أو حصون ، أو منشآت ، أو مراكز، أو مخازن، أو مستودعات حربية، أو عتاد، أو ذخائر، أو مبان، أو سفن، أو مركبات للملاحة الجوية مملوكة للجزائر، أو مخصصة للدفاع عنها إلى دولة أجنبية، أو إلى عملائها[1].

إتلاف، أو إفساد سفينة بحرية، أو سفن، أو مركبات، أو منشآت من أي نوع كانت، وذلك بقصد الإضرار بالدفاع الوطني، أو إدخال عيوب عليها، أو التسبب في وقوع حادث، وذلك تحقيقا لنفس القصد.

أما المادة 62 من قانون العقوبات الجزائري فقد نصت على ما يلي: "يرتكب جريمة الخيانة ويعاقب بالإعدام كل جزائري، وكل عسكري، أو بحار في خدمة الجزائر يقوم في وقت الحرب بأحد الأعمال الآتية:

-تحريض العسكريين، أو البحارة على الانضمام إلى دولة أجنبية، أو تسهيل السبيل لهم إلى ذلك، والقيام بعمليات تجنيد لحساب دولة في حرب مع الجزائر.

-القيام بالتخابر مع دولة أجنبية، أو مع أحد عملائها بقصد معاونة هذه الدولة في خططها ضد الجزائر.

-عرقلة مرور العتاد الحربي.

[1] لوني جمال، المرجع السابق، ص 34

-المساهمة في مشروع لإضعاف الروح المعنوية للجيش، أو للأمة يكون الغرض منه الإضرار بالدفاع الوطني مع علمه بذلك.[1]

ونصت المادة 63 على ما يلي يكون مرتكبا للخيانة ويعاقب بالإعدام كل جزائري يقوم

-بتسليم معلومات، أو أشياء، أو مستندات، أو تصميمات، يجب أن تحفظ تحت ستار من السرية لمصلحة الدفاع الوطني، أو الاقتصاد الوطني إلى دولة أجنبية، أو أحد عملائها على أية صورة ،وبأية وسيلة كانت.

-الاستحواذ بأية وسيلة كانت على مثل هذه المعلومات ، أو الأشياء ، أو المستندات، أو التصميمات بقصد تسليمها إلى دولة أجنبية، أو إلى أحد عملائها.

-إتلافا مثل هذه المعلومات، أو الأشياء، أو المستندات، أو التصميمات بقصد معاونة دولة أجنبية أو ترك الغير يتلفه.[2]

2- جنايات ضد الافراد والمال والاقتصاد الوطني :

ويتعلق الأمر بجناية القتل في حالة ما ارتكب بسابق الاصرار والترصد، قتل الأصول، التسميم(المادة 261) القتل الذي تسبقه، أو تصحبه ، أو تليه جناية المادة 263 أعمال العنف على قاصر دون 16 سنة المؤدية إلى الموت دون قصد إحداثها، إذا كان الجاني من الأصول الشرعيين، أو ممن لهم سلطة، على المجني عليه، أو يتولون رعايته المادة 272 /4 استعمال التعذيب، أو ارتكاب الأعمال الوحشية عند ارتكاب جنايات المادة 262، التخريب والهدم بواسطة المواد المتفجرة المادة401، تحويل الطائرة المادة 417 مكرر.

[1] المادة 62 من الامر66-156، السالف الذكر.

[2] المادة 63 من الامر 66- 156، السالف الذكر.

المبحث الثاني : العقوبات السالبة للحرية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

من العقوبات المشتركة بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري هي تلك العقوبات السالبة للحرية أي التي تمنع الإنسان وتحرمه من حرية التنقل والحركة.

المطلب الأول: مفهوم العقوبات السالبة للحرية

سنتطرق في هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول تعريف العقوبة السالبة للحرية، والفرع الثاني أنواع العقوبات السالبة للحرية.

الفرع الأول: تعريف العقوبات السالبة للحرية

للعقوبات السالبة للحرية عدة تعريفات منها:

_ "هي الحرمان من الحرية، وهي أسلوب اتخذته الأمم الحديثة لزجر المجرمين وتحقيق الردع العام، كون أن الهدف من الحرمان تحقيق أهداف ونتائج مختلفة، منها الردع أساسا، وإصلاح المجرم بقصد استئصال الإجرام من المجتمع.[1]

_ " تلك العقوبة التي يتمثل عنصر الإيلام فيها في سلب حرية المحكوم عليه طوال مدة العقوبة، فالمحكوم عليه لا يتمتع بحرية التنقل إلا في حدود المكانية أو جغرافية المؤسسة العقابية التي يتواجد فيها، ووفقا للقواعد التي تحددها الإدارة العقابية".[2]

[1] بوزيدي مختارية، "النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير، جامعة مولاي الطاهر سعيدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2015/2014 ص 20

[2] شعيب ضريف، آليات تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة الجزائر-1- سعيد حمدين، كلية الحقوق،2019/2018، ص 36

يمكن القول أن العقوبة السالبة للحرية في جوهرها ألم يصيب من من تنزل به كأثر مباشر بسبب إرتكاب جرم يوقعه عليه المجتمع كرها عن طريق هيئة قضائية مختصة دفاعا و حفاظا على كيان المجتمع، بالإضافة إلى ردع الجاني وإعادة إدماجه مع المجتمع.[1]

الفرع الثاني: العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري وبدائلها

للعقوبة السالبة للحرية عند المشرع الجزائري نوعان، الحبس والسجن كعقوبتين أصليتين، والسوار الإلكتروني والعمل للنفع العام كعقوبتين بديلتين عن العقوبات السالبة للحرية وهذا ما سنتطرق إليه:

أولا- السجن والحبس كعقوبات أصلية :

1- السجن :

هي أخطر عقوبة بعد الإعدام وتقوم بسلب حرية المحكوم عليه طيلة حياته، وقد قسمها المشرع الجزائري إلى نوعين وفقا لنص المادة الخامسة قانون العقوبات الجزائري وهما السجن المؤبد والسجن المؤقت.[2]

أ- السجن المؤبد :

يقصد به وضع المحكوم عليه في السجن لما تبقى له من الحياة، وهذا مهما كان سنه وهو ما أعتمده المشرع الجزائري كعقوبة أصلية في مواد الجنايات، وهي تطبق على المحكوم عليهم من مرتكبي الجرائم الخطيرة ومعتادي الإجرام المجتمع.[3]

ب- السجن المؤقت:

يقصد به إيداع المحكوم عليه في المؤسسات العقابية لفترة يحددها القانون، غالبا ما يكون حدها الأدنى لا يقل عن خمس سنوات وحد أقصى يصل إلى عشرون سنة، طبقا لنص المادة

[1] شعيب ضريف، المرجع السابق، ص 36- 37

[2] بوزيدي مختارية، المرجع السابق ، ص 36

[3] المرجع السابق، ص36

الخامسة قانون العقوبات وتطبق هذه العقوبة على المجرمين الذين ارتكبوا جرائم أقل خطورة من الجرائم مستوجبة الإعدام أو السجن المؤبد.[1]

2- الحبس :

هي عقوبة مقررة في مادة المخلفات والجنح كعقوبة أصلية، وهي تتمثل في وضع المجرم داخل مؤسسة عقابية في مادة الجنح لمدة تتراوح من شهرين إلى خمس سنوات وفي مادة المخالفات لمدة حدها الأدنى يوم واحد وحدها الأقصى شهرين على الأكثر.[2]

ثانيا: عقوبتي العمل للنفع العام والسوار الإلكتروني كعقوبات بديلة:

يترتب عن العقوبات السالبة للحرية أن يخرج المحكوم عليه بها أكثر جرما وخطورة مما كان عليه وقت دخوله السجن، إذ يختلط المحكوم عليه بغيره من المجرمين الأشد منه خطورة، فيؤدي الاختلاط اليومي بهم إلى تبادل الخبرات الإجرامية،[3] ولهذا لجأ المشرع الجزائري إلى العقوبات البديلة.

1- تعريف العقوبات البديلة:

يمكن تعريف العقوبات البديلة على أنها البديل الكامل أو الجزئي عن العقوبات السالبة للحرية، حيث يتم إخضاع مرتكب الجريمة لمجموعة من الالتزامات السلبية والإيجابية، والتي الغرض منها هو التأهيل وإعادة إدماج الاجتماعي، وبالتالي تحقيق الأغراض العقابية التي تقتضيها مصلحة المجتمع.[4]

---

[1] سعود احمد، بدائل العقوبات السالبة للحرية _عقوبة النفع العام نموذجا _أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة ابو بكر بالقايد تلمسان كلية الحقوق والعلوم السياسة، 2017/2016، ص32/30

[2] سعود احمد، المرجع نفسه، ص37

[3] بوهنتالة ياسين، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية دراسة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، جامعة الحاج لخضر كلية الحقوق والعلوم السياسية باتنة 2012/2011 ص 60

[4] بوهنتالة ياسين، المرجع السابق، ص 95

أ- السوار الإلكتروني كعقوبات بديلة:

وردة عدة تعريفات للمراقبة الإلكترونية نذكر منها البعض " مراقبة الجاني وسلوكه للتأكد من إصلاحه ذاتيا لما قد يكون اعترى نفسه أو سلوكه من أوجه القصور أو الفساد أو الانحراف بعيدا عن سلب حريته والزج به في السجن". [1]

كما تعرف على أنها "إلزام المحكوم عليه أو المتابع قضائيا بالإقامة في منزله أو محل إقامته خلال ساعات محددة بحيث تتم متابعة الشخص الخاضع للمراقبة إلكترونيا باستعمال السوار الإلكتروني، وهذا الأخير هو جهاز ذو استقبال مستمر، يمكن من الاتصال عن طريق جهاز رقمي مركزي بين جهاز الإرسال موضوع في بيت المتهم أو المحكوم عليه وجهاز استقبال موضوع في مركز المراقبة".[2]

_ الجهة المختصة بفرض المراقبة الإلكترونية

وفقا للقانون إجراءات الجزائية الجزائر وبعد تعديله بموجب الأمر 15 -02 يختص قاضي التحقيق باتخاذ قرار بو ضع المحكوم عليه تحت المراقبة الإلكترونية و هذا ما يسكتشف من نص المادة 125 مكرر 01 بنصها (يمكن لقاضي التحقيق أن يأمر باتخاذ ترتيبات من أجل المراقبة الإلكترونية للتحقق من مدى التزام المتهم بالتدابير المذكورة.)[3] وما يفهم من كلمة" يمكن" هو أن قرار الوضع تحت المراقبة الإلكترونية هو سلطة تقديرية لقاضي التحقيق.

---

[1] عبد الهادي درار. "نظام المراقبة الالكترونية في ظل تطورات النظم الاجرائية الجزائية بموجب الامر 15_02 "مجلة الدراسات والبحوث القانونية العدد الثالث جامعة جيلالي يابس سيدس بالعابس دون سنة النشر ص 145 /146

[2] ليلى طلبي. "الوضع تحت المراقبة الإلكترونية "، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 47 كلية الحقوق جامعة باجي مختار عنابة ص 254.

[3] المادة 125مكرر1 من الامر15-02 المؤرخ في 13يوليو 2015 جريدة رسمية العدد 40 المعدل و المتمم للأمر 66_155 متضمن قانون الاجراءات الجزائية.

ب_ العمل للنفع العام كعقوبة بديلة :

1_تعريف عقوبة العمل للنفع العام :

لم يعرف المشرع الجزائري العمل للنفع العام بل اكتفى بالنص عليها في المواد من 5 مكرر1 الى مادة 5 مكرر 6 من قانون العقوبات الجزائري إلا أن بعض الفقهاء عرفوا الأعمال ذات المنفعة العامة أمثال الدكتور باسم شهاب الذي عرفها على أنها "الجهد المشروط والبديل لعقوبة الحبس، والمقدم من المحكوم عليه شخصيا لدى مؤسسة عامة لحساب المنفعة العامة، غايته إصلاح المكلف به وتأهيله وإعادة إدماجه في المجتمع".[1]

كما عرفها الدكتور سعود أحمد على أنها "عقوبة صادرة من الجهة القضائية مختصة تلزم المحكوم عليه بالقيام بعمل لفائدة المجتمع لدى مؤسسة عمومية بدلا من إدخاله لمؤسسة عقابية لقضاء عقوبة سالبة للحرية قصيرة المدة وذلك بعد تحقق شروط وضعها القانون".[2]

2_خصائص عقوبة العمل للنفع العام:

3_خصائص عقوبة العمل للنفع العام المشتركة مع العقوبات العادية

تمتاز عقوبة العمل للنفع العام بخصائص مشتركة مع العقوبات العادية وأخرى تميزه عنها وتتمثل هذه الخصائص المشتركة في ما يلي:

د_خضوع عقوبة العمل للنفع العام لمبدأ الشرعية:

تخضع عقوبة العمل للنفع العام لمبدأ الشرعية المنصوص عليه في نص مادة 1 من قانون العقوبات الجزائري وهذا لحماية المحكوم عليه من تعسف القضاة.[3]

---

[1] باسم شهاب، عقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والقانون ، العدد الثاني ، جامعة إبن باديس الجزائر 2013 ، ص 6.

[2] سعود احمد، المرجع نفسه، 148.

[3] فرج القصير، القانون الجنائي العام، دون طبعة، مركز النشر الجامعي، تونس، 2006، ص 214

1_صدور عقوبة العمل للنفع العام بحكم قضائي:

فالجزاء الجنائي عمل قضائي لا يجوز أن يعهد به لغير القضاء كون السلطة القضائية هي الجهة الوحيدة المخول لها سلطة إصدار العقوبات.

2_خضوع عقوبة العمل للنفع العام لمبدأ الشخصية :

يقصد بهذا المبدأ أنه لا يعاقب إلا الشخص المذنب الذي ثبتت إدانته بارتكاب جريمة معينة، أو اشترك، أو ساهم بصفة أصلية أو تبعية فقط مع أن يكون أهلا للمسؤولية الجنائية.[1]

3_انطواء عقوبة العمل للنفع العام على معنى الجزاء والإيلام:

العقوبة بصفة عامة جزاء وهذا الجزاء ينطوي على عنصر الإيلام، والإيلام وسيلة لإصلاح المذنب و تقويمه.[2]

4_خضوع عقوبة العمل للنفع العام لمبدئ المساواة:

تخاطب القاعدة الجنائية الناس كافة فلا يقتصر الخطاب على فئة دون الأخرى، و لهاذا تخاطب الاشخاص بصفاتهم لا بذاتهم.

هـ_خصائص المميزة لعقوبة العمل للنفع العام

أما الخصائص المميزة لعقوبة العمل للنفع العام عن غيرها من العقوبات فهي تتمثل في:

1_خضوع المحكوم عليه بالعمل للنفع العام لفحص شامل ودقيق

يهدف هذا الفحص إلى تبيان ما إذا كان ما ينبأ عن ميول إجرامية للمحكوم عليه بحيث لا يخضع لهذه العقوبة إلا من يمتازون بحسن السيرة والسلوك.

---

[1] فرج القصير، المرجع السابق، ص 216

[2] بداني اميرة، "عقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري" مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم كلية الحقوق والعلوم السياسية 2016/2015 ص 12-14.

2_ضرورة قبول المحكوم عليه بالخضوع للعمل للنفع العام قبل الحكم به

من خصائص المميزة أيضا لعقوبة العمل للنفع العام أنها لا يمكن النطق بهذه العقوبة إلا في حال حضور المحكوم عليه ورضاه بهذا الحكم لأنه يتطلب منه القيام بعمل طوعي، ومن ثم لا يمكن ضمان حسن تنفيذه إلا إذا كان موافقا عليه وقابلا لتنفيذه.[1]

المطلب الثاني: العقوبات السالبة للحرية المقررة في الفقه الإسلامي

تكمن العقوبات السالبة للحرية في الفقه الاسلامي في التغريب الذي تم تقريره في جريمة الزنا في حالة الزاني الغير المحصن والحرابة بشروط، أما ما سنتطرق إليه في مطلبنا هذا هو التغريب في الزنا كنموذج.

الفرع الأول: تعريف التغريب :

اختلفت آراء الفقهاء إلى ثلاثة:

مذهب الحنفي اتفقوا على أنه الحبس، أما عند المذهب المالكي فهو الإبعاد إلى بلد آخر مع الحبس بينما الشافعية والحنابلة عرفوه على أنه الإبعاد إلى بلد آخر بلا حبس.[2]

حد الزاني البكر هو الجلد، واختلف العلماء في التغريب، فعند الحنفية التغريب ليس حد بل حكم موكول إلى رأي الإمام، والشافعية والحنابلة يجمعون بين الجلد والتغريب، إلا أن المرأة لا تغرب وحدها بل مع زوج أو محرم, وقال المالكية يغرب الرجل لمدة سنة ولا تغرب المرأة خشية عليها أن تقع في جريمة الزنا ثانية.[3]

---

[1] بداني اميرة، نفس المرجع السابق، ص 15.

[2] عبد الله بن عبد الرحمن السلطان، عقوبة التعزير بالتغريب في الفقه الإسلامي، كتاب منشور في شبكة الألوكة www.alukah.net، تاريخ النشر: 06 /02 / 2019 ، تاريخ الإطلاع: 2/ 04 / 2021 ، ص15.

[3] وهبة الزّحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء السادس، الطبعة الثانية، دار الفكر، سورية، 1985، ص 39

الفرع الثاني: شرعية تغريب الزناة والحكمة منه

سنتطرق في هذا الفرع شرعية تغريب الزناة والحكمة من هذه العقوبة.

أولا- شرعية عقوبة تغريب الزناة

التغريب هو أحد العقوبات التي قرره الشرع في جرمية وقد ثبت مشروعيته بنص القرآن الكريم عقوبة للزناة الأبكار الأحرار، ففي القرآن الكريم في قوله تعالى(إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ)[1] أي النفي والطرد من موطن الجناية.

ثانيا-الحكمة من عقوبة التغريب في الفقه الإسلامي

الحكمة الإلاهية جعلت في الإنسان غرائز عديدة تدفعه رغما عن نفسه إلى إشباعها فدعا الله سبحانه تعالى إلى الزواج قبل تحريم الزنا والغاية من هذا الزواج هو بقاء النوع البشري، ونظرا لهذا الخطر قد عاقب الإسلام الزاني البكر بالتغريب لعدة أسباب منها ما يلي (المحافظة على النسل البشري، إشاعة الأمن والطمأنينة في المجتمع، إزالة الخبث من الجاني وتأديبه، الزجر و الردع، إقامة العدل بين الناس ورفع الظلم عن العباد، إرضاء المجني عليه ويمنع الانتقام، إصلاح الجاني.)[2]

الفرع الثالث : مكان التغريب وانتهاء المدة للتغريب

أولا- مكان التغريب :

بالنسبة لمكان التغريب كان آراء المذاهب على النحو التالي :

---

[1] سورة المائدة الآية33.

[2] عبد العزيز بن احمد بن سليمان العليوي، عقوبة تغريب الجاني في واقعنا المعاصر(دراسة تحليلية في ضوء مقاصد الشريعة)، مجلة الدراسات الإسلامية، العدد الأول، جامعة المجمعة الرياض، 2019، ص118 /119

قال الحنفية أن النفي في الزنا لغير المحصن هي سياسة وتعزير إن راه الحاكم ومكان النفي هو الحبس بالسجن لأنه اسكن للفتنة من التغريب ولأن المقصود من إقامة الحد هو المنع من الفساد و في التغريب فتح لباب الفساد وفيه نقض وإبطال للمقصود من النفي شرعا لذلك يحبس حتى تظهر توبته وقال الشافعية والحنابلة وبعض الحنفية أنه يتم النفي من البلد الذي حدث فيها الزنا ويغرب الزاني إلى بلد آخر دون حبس المغرب في البلد الذي نفي اليه ولا يعتقل هناك ولكن يحفظ بالمراقبة لئلا يرجع إلى بلده فإن احتيج إلى الاعتقال والحبس خوفا من الرجوع أعتقل، وقال المالكية يغرب الزاني عن البلد الذي وقع فيه الزنا إلى بلد آخر ويسجن في البلد الذي غرب إليه وأما الغريب الذي يزني في بلد غريب عنه فإنه يجلد و يسجن بها لأن سجنه في المكان الذي زنى فيه تغريب له.[1]

ثانيا-انتهاء مدة التغريب :

ينتهي التغريب لأسباب متعددة المتمثلة في:

ا- انتهاء المدة أن مدة تغريب الزاني البكر محددة شرعا بسنة وأما النفي في الحرابة والتعزير فقد يحدده الحاكم بمدة معينة وفي كلا الحالتين ينتهي التغريب بانتهاء المدة المنطوق بها إلا إذا انتهى للأسباب أخرى وهذا ما نحن في صدد التطرق اليه.

ب- الموت: ينتهي التغريب بموت المغرب لانعدام محل التكليف.

ج- الجنون: قال جمهور الفقهاء إن الجنون الطارئ بعد الجريمة يوقف التنفيذ بالنفي لأن المجنون ليس مكلفا وليس أهلا للعقوبة والتأديب ولا يعقل المقصود من النفي.[2]

د- المرض لو مرض المنفي في الحبس و أضناه مرضه ولم يجد من يساعده يخرج المحكوم عليه من الحبس وأما المرض غير الخطير يعالج في الحبس.[3]

---

[1] عبد العزيز بن احمد بن سليمان العليوي، المرجع السابق، ص119-123

[2] المرجع السابق، ص 132

[3] المرجع السابق، ص 132

و– العفو: إذا كان النفي لحق آدمي سقط بعفوه كما يجوز العفو بالتعزير إن كان الحق لله إن رأى الإمام في ذلك مصلحة، أما إذا كان التغريب في حد الزنا الغير المحصن فلا يجوز العفو نهائيا لأنه حق لله تعالى في حد مقدر شرعا.[1]

[1] عبد العزيز بن احمد بن سليمان العليوي، المرجع السابق، ص 133

الفصل الثاني:

العقوبات المميزة للفقه الإسلامي والتشريع

الجزائري

الفهرس:

الفصل الثاني: العقوبات المميزة للفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

كما تم ملاحظته لدينا عقوبات مشتركة بين التشريع الجزائري والشريعة الإسلامية من حيث الآثار، فمنها عقوبات سالبة زاهقة للروح؛ أي سالبة للحق في الحياة، ومنها عقوبات سالبة للحرية كالسجن والحبس في التشريع الجزائري والتغريب في الشريعة الإسلامية، إلا أن هذا لا يعني أن كل العقوبات في التشريع الجزائري والشريعة الإسلامية مشتركة من حيث الآثار، وهذا ما سوف نحاول التطرق إليه في هذا الفصل:

حيث قسمناه إلى مبحثين المبحث الأول سنتطرق فيه إلى العقوبات المميزة للفقه الإسلامي، والمبحث الثاني إلى عقوبات مميزة للتشريع الجزائري.

المبحث الأول: العقوبات المميزة للفقه الإسلامي

ما سوف نتطرق إليه في هذا المبحث هي أنواع العقوبات التي تطرق إليها الفقه الإسلامي دون التشريع الجزائري، من عقوبة التعزير، وعقوبات ماسة بالسلامة الجسدية(حد السرقة نموذجا).

المطلب الأول: التعزير

من الخصائص التي يتمتع بها النظام العقابي في الفقه الإسلامي هي إنه يتمتع بمبدأ الشرعية الذي تطرقنا إليه مسبقا، الذي من نتائجه حظر التفسير الواسع كما هو في التشريع الجزائري، إلا أنه في الفقه الإسلامي العقوبات في التعزيرية، منح الفقه السلطة التقديرية التامة للإمام (القاضي) على حسب الظروف.

الفرع الأول : تعريف التعزير

"التأديب بما يراه الحاكم زاجرا لمن يفعل فعلا محرما العودة إلى هذا الفعل، فكل من أتى فعلا محرما لا حد فيه، ولا قصاص، ولا كفارة، فإن على الحاكم أن يعزره بما يراه زاجرا له عن العودة، من ضرب، أو سجن، أو توبيخ".[1]

الفرع الثاني: شرعية العقوبات التعزيرية

يستمد التعزير مشروعيته من سنة الحبيب صلى الله عليه وسلم من ذلك ما ثبت في سنن أبي داوود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله "، أما التعزير بالقول فدليله ما ثبت في سنن أبي داوود أيضا عن أبي هريرة رضي الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أُتي برجل قد شرب، فقال: " اضربوه"، فقال أبو هريرة رضي الله عنه: فمنا الضارب بيده ومنا الضارب بنعله ومنا والضارب بثوبه

[1] عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء 5، الطبعة 2، دار الكتب العلمية بيروت لبنان 2003،ص 349 .

وفي رواية بإسناده، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأصحابه يبكتوه، فأقبلوا عليه يقولون: ما اتقيت الله؟ ما خشيت الله؟ ما استحييت من رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ . وهذا التبكيت من التعزير بالقول.[1]

الفرع الثالث: أوجه الاختلاف بين التعزير وغيرها من العقوبات في الفقه الإسلامي

سنتطرق في هذا الفرع إلى أهم أوجه الاختلاف بين التعزير وغيرها من العقوبات في الفقه الإسلامي

أولا _ عقوبة التعزير غير مقدرة وعقوبة الحد مقدرة

المقصود بهذا أن العقوبة التعزيرية منح فيها الشارع السلطة التقديرية للقاضي في تقدير العقوبة على عكس الحدود التي العقوبة فيها محددة ولا يجوز تغييرها.[2]

ثانيا _ عقوبة التعزير تختلف باختلاف الجاني على عكس الحد

العقوبة التعزيرية يقدرها القاضي على حسب الزمان والمكان والشخص الذي كان أمامه فالعقوبة قد تتغير مع تغير هذه الظروف على عكس الحدود الذي التي فيها العقوبة واحدة.[3]

ثالثا_ الإثبات بشهادة شهود

ففي الحدود والقصاص يستوجب شهادة أربعة شهود لإثبات الزنا وشاهدين على الأقل في باقي الحدود والقصاص أما في جرائم التعزير فشاهد واحد يكفي.[4]

رابعا: العفو في جرائم القصاص

العفو فيها جائز من المجني عليه أو وليه فإذا عفا صاحب الحق ترتب على عفوه أثره. وليس لولي أمر المسلمين أن يعفو عن العقوبة في جرائم القصاص بصفته ولي للأمر، لأن

---

[1] عبد الحق التويول، فقه التعزير في الشريعة الإسلامية كتاب منشور في شبكة الألوكة www.alukah.net تاريخ النشر: 09 /10 / 2018 تاريخ الاطلاع: 30/ 03 / 2021 ص9-10.

[2] عبد الرحمان الجزيري، المرجع السابق، ص 250

[3] عبد الرحمان الجزيري، المرجع السابق، ص 249

[4] عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الأول، دون طبعة، دار الكتاب العربي بيروت، دون سنة النشر، ص81.

العفو عن هذا النوع من الجرائم مقرر للمجني عليه أو وليه دون سواهما، لكن إذا كان المجني عليه قاصراً، ولم يكن له ولي كان السلطان ولي من لا ولي له[1]

أما في الجرائم التعزيرية فلولي أمر المسلمين أو من ينوب عنه حق العفو عن الجريمة والعقوبة، وإذا عفا كان لعفوه أثره بشرط أن لا يمس عفوه حق المجني عليه الشخصي، وليس للمجني عليه أن يعفو في التعزير إلا ما يمس حقوقه الشخصية المحضة.[2]

خامسا: وجوب التنفيذ

يجب على ولي أمر المسلمين تنفيذ الحد أو القصاص إذا لم يكن هناك عفو من ولي الدم.

أما في التعزير: إذا كان التعزير يخص حق من حقوق الله، لا يجوز للإمام تركه، و لكن يجوز فيه العفو، والشفاعة إن كان في ذلك مصلحة راجحة أو كان الجاني قد انزجر بدون تنفيذ العقوبة التعزيرية، أما إذا كان التعزير يخص حق من حقوق العباد، فإن لصاحب الحق فيه أن يتركه بالعفو أو بغيره، وهو يتوقف على رفع الدعوى إلى القضاء، ولكن إذا طلبه صاحبه لا يكون لولي الأمر أو من ينوبه العفو، ولا الشفاعة، ولا إسقاطه.[3]

سادسا: عقوبة غير المكلف

لقد ميزت الشريعة الإسلامية العقوبة ما بين المكلفين، وغير المكلفين ، وغيرها من الأمور الشرعية، فتأثير المسؤولية الجنائية تختلف باختلاف المراحل التي يمر بها الإنسان عبر عمره.

-**فالمرحلة الأولى (الصبي الغير المميز)**: تبدأ من الولادة، وتنتهي ببلوغه سبع سنين، وفي هذه المرحلة لا مسؤولية جنائية لانعدام الإدراك.[4]

-**المرحلة الثانية (الصبي المميز)**: تبدأ ببلوغ الصبي سبع سنين، وتنتهي ببلوغ الصبي الحلم، والصبي المميز في هذه المرحلة لا يسأل عن المسؤولية الجنائية في الجريمة الحدية أو القصاص، وإنما قد يعزر تعزيراً وفق الظروف الجريمة وأركانها.[5]

---

[1] مسلم يوسف، العقوبة التعزيرية وشرعيتها والفرق بينها وبين العقوبات الأخرى، كتاب منشور في شبكة الألوكة www.alukah.net، تاريخ النشر: 30 /05 /2017، تاريخ الاطلاع: 01 / 04 / 2021، ص11-13.

[2] مسلم يوسف، المرجع نفسه، ص11-13.

[3] المرجع السابق، ص13-14

[4] محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي(الجريمة)، دون طبعة، دار الفكر العربي، مصر 1998ص337

[5] المرجع السابق، ص 338.

-**أما بالنسبة للمجنون:** معنى الجنون ذهاب سلامة الإدراك وتقدير الأمور، وكون الحدود من التكليفات الشرعية، والمجنون ليس مكلفا هذه التكليفات، فمنه إذا قذف أو شرب المجنون فلا شيء عليه، أما جرائم المجنون في حقوق العباد تكون فيها غرامة مالية.[1]

الفرع الرابع : الحكمة من تشريع العقوبات التعزيرية

لا شك أن الشارع لم يترك أمر الانسان سدى، فقد بين له كل شيء من شؤون الشرائع والنبي صلى الله عليه وسلم ما ترك أمته إلا وقد بين لها كل ما تحتاج إليه، إلا أن العقل البشري قد تنحرف معه النفس فيخترع من أنواع الجرائم، ولهذا كان لا بد من سن عقوبات رادعة ومن هنا كانت الحكمة من تشريع التعزير كعقوبة رادعة تكمن بالأساس في استبعاد الانتقام، واستئصال الحالات المستعصية وإصلاح الجاني وتنمية الوازع الديني فيه.[2]

المطلب الثاني: العقوبات الماسة بالسلامة الجسدية (حد السرقة كنموذج)

من الاثار المترتبة من العقوبات المقررة في الفقه الإسلامي العقوبات الماسة بالسلامة الجسدية أي أنها تمس بسلامة الجسد بدون زهق الروح مثل الجلد و قطع اليد .....الخ وهذا ما سوف نتطرق إليه في مطلبنا وهو حد السرقة كعقوبة ماسة بالسلامة الجسدية.

الفرع الاول: تعريف السرقة

يختلف التعريف باختلاف المذاهب كما يلي:

الحنفية عرفوه على أنه أخذ العاقل البالغ نصابا محرزا أو ما قيمته نصابا ملكا للغير لا شبهة له فيه على وجه الخفية، أما عند المالكية فهي أخذ مكلفا حرا لا يعقل لصغره أو مالا محترما لغيره نصابا أخرجه من حرزه بقصد واحد خفية لا شبهة له فيه، بينما الشافعية ذهبوا إلى أخذ البالغ العاقل المختار الملتزم بأحكام الإسلام نصاب من المال بقصد سرقته من حرز

[1] محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 330

[2] عبد الحق تويول، المرجع السابق، ص 10

مثله لا شبهة له فيه، في حين عرفها الحنابلة على أنها أخذ مال محترم لغيره و إخراجه من حرز مثله لا شبهة له فيه على وجه إخفاء.[1]

الفرع الثاني: أركان السرقة

أولا: السارق

لإقامة حد السرقة يجب أن تتوافر خمسة شروط وهي التكليف والقصد وألا يكون مضطرا وأن تنتفيه الجزئية بينه وبين المسروق منه وأن لا تكون شبهة في استحقاق ما أخذ.

-**التكليف:** لا يقام الحد على السارق ذكرا كان او أنثى إلا إذا كان مكلفا أي بالغا عاقلا.[2]

-**القصد** و**عدم الاضطرار والحاجة:** لا يقام الحد على السارق إلا إذا كان يعلم بتحريم السرقة وأنه يأخذ مالا مملوكا للغير دون علم وإرادة مالكه وتنصرف نيته إلى تملكه وأن يكون مختارا فيما فعل، وعدم إضطراره فالضرورة تبيح الآدمي الأخذ قدر الحاجة دون إقامة علي الحد.[3]

-**انتفاء الجزئية بين السارق و المسروق منه:**

سرقة الأصل من الفرع: اتفق جمع الفقهاء أنه لا قطع في سرقة الوالد من مال ولده وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم (أنت و مالك لأبيك).[4]

سرقة الفرع من الأصل: ذهب الحنفية أنه لا قطع من سرق من ذي رحم محرم كالأخ والأخت العم والعمة والخال والخالة، أما من سرق من ذي رحم غير محرم كابن وبنت العم أو

[1] محمد جبر الألفي، أحكام السرقة في الشرع الإسلامي مجلة الشريعة والقانون، العدد السابع، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة نوفمبر، 1993، ص264

[2] المرجع السابق، ص 269

[3] المرجع السابق، ص272

[4] المرجع السابق، ص274

العمة وابن وبنت الخالة فيقام عليهم الحد، أما المالكية والشافعية والحنابلة يرون في سرقة الاقارب في بعضهم البعض أنه من الواجب إقامة الحد.[1]

انتفاء شبهة استحقاق المال:

إذا كان للسارق شبهة للملك واستحقاق في المال المسروق فلا يقام عليه الحد كأخذ مال الشريك أو أخذ من مال مدينه أو ما شابه ذلك.[2]

ثانيا: المسروق منه

أن يكون المسروق منه معلوما:

ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى درء الحد عن السارق إذا كان المسروق منه مجهولا وذهب المالكية إلا اقامة الحد متى ثبتت السرقة دون التفرقة بين ما إذا كان المسروق منه مجهولا أم معلوما.[3]

أن يكون للمسروق منه يد صحيحة على المسروق من الأموال:

أي يكون مالكا للمال أو وكيل المالك أو مضاربا او مودعا أو مستعيرا أو دائنا مرتهنا أو مستأجرا أو عامل قراض أو قابضا على سوم الشراء لآن هؤلاء ينوبون مناب المالك في حفظ المال و إحرازه و أيديهم كيد المالك.[4]

أن يكون المسروق منه معصوم المال :

بأن يكون مسلما أو ذميا فإذا ما كان مستأمنا أو حربيا فلا يقطع سارقه وذلك على التفصيل الآتي:

---

[1] محمد جبر الألفي، المرجع السابق، ص287

[2] المرجع السابق، ص275

[3] عبد الرحمن سالم أحمد سلامة، جريمة السرقة بين الشريعة والقانون، شؤون البحث العلمي والدراسات العليا الجامعة الاسلامية بغزة فلسطين 2016ص20

[4] المرجع السابق، ص23-25

سرقة مال المسلم: أتفق أنه على من يسرق مال المسلم يطبق علي الحد و الدليل على ذلك(لا يحل لأمرئ من مال أخيه شيء إلا ما أعطاه عن طيب خاطر) .

سرقة مال الذمي: اتفق الفقهاء على إقامة الحد على الذمي و المسلم الذي يسرق مال الذمي و استدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم (لهم مالنا و عليهم ما علينا).

سرقة مال مستأمن: ذهب الحنفية والشافعية على عدم إقامة الحد على المسلم إذا سرق من مال المستأمن لأن في ماله شبهة إباحة باعتبار أنه من باب الحرب والمالكية و الحنابلة إن مال المستأمن معصوم فإن سرق منه مسلم أو ذمي أقيم عليه الحد.[1]

سرقة مال الحربي: اتفق الفقهاء على عدم إقامة الحد على المسلم و الذمي إذا سرقوا من مال الحربي.[2]

ثالثا: المال المسروق:

لا يقام حد السرقة إلا إذا كان المال متقوما وأن يبلغ نصابا وأن يكون محرزا.

1- أن يكون متقوما :

للفقهاء في تحديد معنى و مدى مالية الشيء المسروق آراء متباينة يمكن ايجازها فيما يلي:

الحنفية يشترطون لإقامة حد السرقة أن يكون المسروق مالا متقوما أي له قيمة يضمنها من يتلفها متمولا أي لا يكون تافها مثل التراب أو طين أو قصب أي يمكن ادخاره .

ويشترط الحنابلة والمالكية والشافعية لإقامة الحد أن يكون المال المسروق محترما شرعا أي لا يكون مسروق من سارق على سبيل المثال.[3]

---

[1] محمد جبر الألفي، المرجع السابق، ص 290

[2] المرجع السابق، ص290

[3] عبد الرحمن سالم أحمد سلامة، المرجع السابق، ص 22

2_النصاب :

تعددت الأحاديث في تحديد النصاب في قطع يد السارق منها الحديثين التاليين:

– عن عائشة رضي الله عنها، قالت كان الرسول صلى الله عليه وسلم لا يقطع السارق في ربع دينار فصاعدا.[1]

– "حدثنا يحي يحي ابن يحي، قال: قرأت على مالك، عن نافع.

عن ابن عمر، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع سارقا في مجن قيمته ثلاثة دراهم".[2]

اتفق جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة والشافعية على عدم إقامة الحد إلا إذا بلغ المال المسروق نصابا ولكنهم اختلفوا في تحديد مقدار، القسم الاول: وذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة وقالوا لا قطع إلى في ربع دينار فصاعدا أو ثلاثة دراهم من الفضة أو قيمتها، اما القسم الثاني: وذهب إليه الحنفية وقالوا لا قطع إلا في دينار أو عشرة دراهم أو قيمتها.[3]

الفرع الثالث : عقوبة السارق في الفقه الإسلامي

إذا توافرت شروط تطبيق حد السرقة فالعقوبات المقررة في القرآن الكريم وأكدتها الأحاديث فتقطع يد السارق اليمنى من الرسغ وإذا عاد فرجله اليسرى وإذا عاد في الثالثة فهناك اختلاف، فعند الحنفية لا يقطع و يحبس حتى يتوب لأن الحدود شرعت للزجر وليس لإتلاف النفوس، وعند جمهور من المالكية والشافعية والحنابلة يقطع في الثالثة والرابعة لفعله – صلى الله عليه وسلم–حيث قطع عبدا في الثالثة والرابعة وإذا سرق في الخامسة يحبس ويعزر.[4]

---

[1] أبو حسن المسلم بن الحجاج بن مسلم القريشي النّيسابوري، تحقيق رائد بن صبري إبن أبي علفة، صحيح المسلم، الطبعة الثانية، دار الحضارة للنشر و التوزيع،الرياض،2015 ص 553.

[2] المرجع السابق، ص 553.

[3] جمال زيد الكيلاني، مقاصد العقوبة في الشريعة الإسلامية، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، (العلوم الانسانية)، العدد 1، جامعة النجاح الوطنية فلسطين، 2014، ص104–105

[4] جمال زيد الكيلاني، المرجع السابق، ص 106

المبحث الثاني:العقوبات المميزة للتشريع الجزائري

سنتطرق في هذا المبحث إلى العقوبات التي تطرق إليها المشرع الجزائري ولم يتطرق إليها الفقه الإسلامي

المطلب الاول: العقوبات التكميلية والتدابير الأمنية

سنتناول في المطلب الأول العقوبات التكميلية والتدابير الأمنية التي رغم كونها ليست من العقوبات الأصلية إلا أنها تلعب دورا هاما في سياسة العقابية للمشرع الجزائري.

الفرع الأول: العقوبة التكميلية

العقوبات التكميلية عقوبة تتضمن إيلاما إضافيا عن عقوبة الأصلية وهذه العقوبة خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي في اتخاذها تجاه المحكوم عليه من عدمه.[1]

العقوبات التكميلية نص عليها المشرع في نص المادة9 من قانون العقوبات المعدل والمتمم وهي حسب نص المادة كالتالي:

(العقوبات التكميلية هي

-الحجر القانوني.

-الحرمان من ممارسة الحقوق المدنية والوطنية والعائلية.

-تحديد الإقامة.

-منع من الإقامة.[2]

[1] ذياب لخضر، العقوبة التكميلية بين النظريتين التقليدية والحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، جامعة الجزائر1 كلية الحقوق، 2013/2012، ص9

[2] المادة 9 من الأمر 66- 156، السالف الذكر

-المصادرة الجزئية للأموال.

-المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط.

-إغلاق المؤسسة.

-الإقصاء من الصفقات العمومية.

-الحظر من اصدار الشيكات او استعمال بطاقات الدفع.

-تعليق او سحب رخصة السياقة او الغائها مع منع استصدار رخصة جديدة.

-سحب جواز السفر.

-نشر او تعليق حكم أو قرار الإدانة).[1]

أولا-أنواع العقوبات التكميلية في التشريع الجزائري :

1-الحجر القانوني(المادة 9 مكرر ق ع) :

أي سلب المحكوم عليه بعقوبة جنائية أهليته لإدارة أمواله وتقييد حريته في التصرف فيها مدة عقوبته دون الحرمان من تمتع بهذه الحقوق فهو لا يمنعه من أن يكون مالكا أو دائنا أو منتفعا بل يمنعه من أن يباشر هذه الحقوق بنفسه.

تتم إدارة أمواله طبقا للإجراءات المقررة في المحضر القضائي.[2]

2- الحرمان من ممارسة الحقوق المدنية والوطنية والعائلية(المادة 9 مكرر1ق ع)

يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:

-العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

-الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.

-عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا، أو خبيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

---

[1] المادة 9 من الأمر 66- 156 مؤرخ في 8 يونيو1966 متضمن قانون العقوبات جريد رسمية رقم49 المؤرخة في 11يونيو 1966 معدل ومتمم.

[2] المادة 9 مكرر من الأمر نفسه.

-الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم.

-بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.

-عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.

-سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

في حالة الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشر (10) سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.[1]

3- عقوبة تحديد الإقامة(المادة 11 ق ع):

تحديد القامة هي إلزام المحكوم عليه في الإقامة في نطاق إقليمي يحدده الحكم لمدة لا تتجاوز 5سنوات.

يبدأ تنفيذ تحديد الإقامة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.

يبلغ الحكم إلى وزارة الداخلية التي يمكنها أن تصدر رخصا مؤقتة للتنقل خارج المنطقة المنصوص عليها في الفقرة السابقة.

يعاقب الشخص الذي يخالف أحد تدابير تحديد الإقامة بالحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى (3) سنوات وبغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج.[2]

4- المنع من الاقامة(المادة 12 ق ع):

المنع من الإقامة هو حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن، ولا يجوز أن تفوق مدته خمس (5) سنوات في مواد الجنح وعشر (10) سنوات في مواد الجنايات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

عندما يكون المنع من الإقامة مقترنا بعقوبة سالبة للحرية، فإنه يطبق من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.

متى تم حبس الشخص خلال منعه من الإقامة، فإن الفترة التي يقضيها في الحبس لا تطرح من مدة المنع من الإقامة.

---

[1] المادة 9 مكرر1 من الأمر 66-156 متضمن قانون العقوبات

[2] المادة 11 من الأمر66 -156متضمن قانون العقوبات

يعاقب الشخص الممنوع من الإقامة بالحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج إذا خالف أحد تدابير المنع من الإقامة.

المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء.[1]

5- عقوبة المصادرة والمنع من ممارسة مهنة أو نشاط وعقوبة إغلاق مؤسسة :

-عقوبة المصادرة (المادة 15 ق ع) :

غير أنه لا يكون قابلا للمصادرة:

- محل السكن اللازم لإيواء الزوج والأصول والفروع من الدرجة الأولى للمحكوم عليه، إذا كانوا يشغلونه فعلا عند معاينة الجريمة، وعلى شرط أن لا يكون هذا المحل مكتسبا عن طريق غير مشروع.

- الأموال المذكورة في الفقرات 2 و 3 و 4 و 5 و 6 و 7 و 8 من **المادة** 378 من قانون الإجراءات المدنية.

- المداخيل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه وكذلك الأصول الذين يعيشون تحت كفالته.

في حالة الإدانة لارتكاب جناية، تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها، وكذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت لمكافأة مرتكب الجريمة، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

في حالة الإدانة لارتكاب جنحة أو مخالفة يؤمر بمصادرة الأشياء المذكورة في الفقرة السابقة وجوبا إذا كان القانون ينص صراحة على هذه العقوبة، وذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.[2]

[1] المادة12 من الأمر 66- 156 متضمن قانون العقوبات

[2] المادة 15 من الأمر نفسه

-المنع من ممارسة مهنة أو نشاط(المادة 16 مكرر ق ع) :

يجوز الحكم على الشخص المدان لارتكابه جناية أو جنحة بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إذا ثبت للجهة القضائية أن للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتهما، وأن ثمة خطر في استمرار ممارسته لأي منهما.

ويصدر الحكم بالمنع لمدة لا تتجاوز عشر (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية وخمس (5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة.

ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء.[1]

-عقوبة إغلاق المؤسسة(المادة 16 مكرر 1 ق ع) :

منع المحكوم عليه من أن يمارس نشاط او العمل الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

ويحكم بهذه العقوبة إما بصفة نهائية أو لمدة لا تزيد عن عشر (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية، وخمس (5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة.

ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء[2]

6- العقوبات الماسة بحقوق و معاملات الشخص الطبيعي:

- الإقصاء من الصفقات العمومية (المادة 16 مكرر 2 ق ع):

منع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في أية صفقة عمومية، إما نهائيا أو لمدة لا تزيد عن عشر (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية، وخمس (5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة.

ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء[3]

[1] المادة 16 مكرر من الأمر 66- 156 متضمن قانون العقوبات

[2] المادة16مكرر1 من الأمر نفسه

[3] المادة16مكرر2من الأمر نفسه

- حظر إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع (المادة 16 مكرر 3 ق ع) :

إلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحوزته أو التي عند وكلائه إلى المؤسسة المصرفية المصدرة لها

غير أنه لا يطبق هذا الحظر على الشيكات التي تسمح بسحب الأموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه أو تلك المضمنة.

لا تتجاوز مدة الحظر عشر (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية، وخمس (5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة.

ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء.

يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج كل من أصدر شيكا أو أكثر و / أو استعمل بطاقة الدفع رغم منعه من ذلك، دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في **المادة** 374 من هذا القانون.[1]

- تعليق أو سحب أو إلغاء رخصة السياقة(المادة 16 مكرر4 ق ع) :

التي تم النص عليها في البند العاشر من المادة التاسعة من قانون العقوبات و المادة 16 مكرر 4.

تكمن هذه العقوبة في

- توقيف حق استعمال رخصة السياقة لمدة محددة وتنقضي هذه العقوبة بانقضاء المدة.

- سحب رخصة السياقة أي إنهاء صلاحية رخصة السياقة إلى غاية صدور رخصة جديدة لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.[2]

- إلغاء رخصة السياقة أي حضر المحكوم عليه من السياقة واستصدار رخصة جديدة نهائيا.

---

[1] المادة 16 مكرر3 من الأمر 66- 156 متضمن قانون العقوبات

[2] المادة 16 مكرر4 من الأمر نفسه

يجوز للجهة القضائية أن تحكم بسحب جواز السفر لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات في حالة الإدانة من أجل جناية أو جنحة، وذلك من تاريخ النطق بالحكم.

يجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء.

ويبلغ الحكم إلى وزارة الداخلية.[1]

- نشر الحكم(المادة 18 ق ع):

للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر يعينها، أو بتعليقه في الأماكن التي يبينها، وذلك كله على نفقة المحكوم عليه، على ألا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم بالإدانة لهذا الغرض، وألا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا.

يعاقب بالحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج كل من قام بإتلاف أو إخفاء أو تمزيق المعلقات الموضوعة تطبيقا للفقرة السابقة كليا أو جزئيا، ويأمر الحكم من جديد بتنفيذ التعليق على نفقة الفاعل.[2]

- عقوبة من لا يطبق أحكام العقوبات التكميلية :

طبقا لنص المادة 16 مكرر 6 من قانون العقوبات الجزائري

يعاقب الحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج كل محكوم عليه خرق الالتزامات المفروضة عليه بموجب العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المواد 9 مكرر 1 و 16 مكرر و 16 مكرر 1 و 16 مكرر 2 و 16 مكرر 4 و 16 مكرر 5 من هذا القانون.[3]

[1] المادة 16 مكرر4 من الأمر 66- 156 متضمن قانون العقوبات

[2] المادة 18من الأمر نفسه

[3] المادة 16 مكرر 6 من الأمر نفسه

الفرع الثاني : التدابير الأمنية

أولا_ تعريف التدابير الأمنية :

1-التعريف الفقهي:

يقصد بالتدابير الأمنية مجموعة من الإجراءات التي يضعها المشرع من أجل مواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في الشخص والتي تنبئ عن احتمال ارتكاب ذاك الشخص لجريمة، وهي إجراء صادر من القاضي لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في الشخص مرتكب الجريمة بغرض تخليصه منها.[1]

وتعد التدابير الأمنية وسيلة ثانية للسياسة الجنائية في مواجهة الإجرام، فلا يمكن للعقوبة لوحدها تحقيق مسعى المجتمع والمتمثل في مكافحة الظاهرة الإجرامية.[2]

ثانيا_ أنواع التدابير الأمنية:

1-التدابير الأمنية في مواجهة البالغين:

هي التي تؤدي إلى سلب حرية المحكوم عليه بهدف علاجه من مرض يعاني منه أداه إلى ارتكاب الجرم سواء كان نفسيا أو عصبيا أو عقليا وهي تقسم إلى قسمين طبقا لنص المادة 19 ق ع ج.

أ- الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية (م 21 ق ع ج) :

الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية هو وضع الشخص بناء على أمر، أو حكم، أو قرار قضائي في مؤسسة مهيأة لهذا الغرض؛ بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكابه الجريمة، أو اعتراه بعد ارتكابها.

[1] زياني عبد الله، العقوبات البديلة في القانون الجزائري دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة وهران-2- محمد بن أحمد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2020/2019،ص115

[2] زياني عبد الله، المرجع السابق، ص116

يمكن أن يصدر الأمر بالحجز القضائي بموجب أي أمر أو حكم، أو قرار بإدانة المتهم، أو العفو عنه، أو ببراءته، أو بانتفاء وجه الدعوى، غير أنه في الحالتين الأخيرتين، يجب أن تكون مشاركته في الوقائع المادية ثابتة.

يجب إثبات الخلل العقلي في الحكم الصادر بالحجز القضائي بعد الفحص الطبي.

يخضع الشخص الموضوع في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية لنظام الاستشفاء الإجباري المنصوص عليه في التشريع الجاري به العمل، غير أن النائب العام يبقى مختصا فيما يتعلق بمآل الدعوى العمومية.[1]

ب-الوضع القضائي في مؤسسة علاجية (م 22 ق ع ج) :

الوضع القضائي في مؤسسة علاجية هو وضع شخص مصاب بإدمان اعتيادي ناتج عن تعاطي مواد كحولية، أو مخدرات، أو مؤثرات عقلية، تحت الملاحظة في مؤسسة مهيأة لهذا الغرض، وذلك بناء على أمر أو حكم أو قرار قضائي صادر من الجهة المح ال إليها الشخص، إذا بدا أن السلوك الإجرامي للمعني مرتبط بهذا الإدمان.

يمكن أن يصدر الأمر بالوضع القضائي في مؤسسة علاجية طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 21 (الفقرة 2).

تجوز مراجعة الوضع القضائي في مؤسسة علاجية، بالنظر إلى تطور الخطورة الإجرامية للمعني، وفقا للإجراءات والكيفيات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما.[2]

2-تدابير الأمن الخاصة بالأطفال والأحداث :

أ-التدابير الأمنية في حق الأحداث :

الحدث طبقا للمشرع الجزائري هو كل ذكر أو أنثى، لم يبلغ سن 18 سنة.

فطبقا للنص الماد 49 من قانون العقوبات الجزائري:

---

[1] المادة 21 من الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات. جريدة الرسمية رقم 49 الصادر في 11 يونيو 1966 معدل و متمم

[2] المادة22 من الأمر نفسه.

_ لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل عشر (10) سنوات.

_ لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب.

_ ومع ذلك فأنه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ.

_ ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة.[1]

وطبقا لنص المادة 50 من قانون العقوبات الجزائري:

_ إذا قضي بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه تكون كالآتي:

_ إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

_ وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا.[2]

أما المادة 51 من ذات القانون فتنص على ما يلي:

في مواد المخالفات يقضى على القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما بالتوبيخ وإما بعقوبة الغرامة.

ب-التدابير الأمنية المنصوص عليها في قانون 15-12المتعلق بحماية الطفل :

التدابير الأمنية المقررة في حق الطفل الذي لم يبلغ سن الرشد طبقا لنص المادة 85 من القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل على النحو التالي:

-تسليمه لممثله الشرعي أو لشخص أو عائلة جديرين بالثقة

-وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة

[1] المادة 49 من الأمر 66-156 متضمن قانون العقوبات الجزائري.

[2] المادة 50 من الأمر نفسه.

–وضعه في مدرسة داخلية صالحة لإيواء الاطفال في سن الدراسة

–وضعه في مركز متخصص في حماية الأطفال الجانحين

ويمكن لقاضي الأحداث عند الاقتضاء أن يضع الطفل تحت نظام الحرية المراقبة وتكليف المصالح الوسط المفتوح بالقيام به ويكون هذا النظام قابلا للإلغاء في أي وقت.[1]

المطلب الثاني : الغرامة المالية

سنتطرق في هذا المطلب على عقوبة الغرام المالية التي تعتبر من العقوبات الأصلية المنصوص عليها في نص المادة 5 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الأول: تعريف عقوبة الغرامة المالية

الغرامة المالية عقوبة مالية تلزم المحكوم عليه بأن يدفع لخزينة الدولة مبلغا محددا من النقود،[2] والفرق بين الغرامة المالية والتعويض المدني هي إن الأموال في الغرامة المالية تتصرف للخزينة العامة للدولة، والتعويض تتصرف للمضرور،[3] وللتعويض عدة تعريفات إحداها أنها " مبلغ من النقود أو أية ترضية من جنس الضرر، تعادل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب كانا نتيجة طبيعة وقوع الضرر"[4]

الفرع الثاني: تنفيذ الغرامة المالية

إذا نفذت الغرامة المالية كاملة فإن الدولة تعتبر أنها قد استوفت حقها في العقاب و وجب إطلاق سراح المتهم المحكوم عليه، ولكن من الممكن أن لا يتمكن المحكوم عليه من دفع مبلغ الغرامة المالية كليا أو جزئيا، ففي الواقع إذا لم توجد وسيلة تسد عجز المحكوم عليه، فإنه يلجأ إلى نظام "الإكراه البدني" الذي نص عليه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية ونظم

---

[1] المادة 85 من القانون 15–12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل جريدة رقم 39 مؤرخة في 19يوليو 2015

[2] فرج القصير، القانون الجنائي العام، دون طبعة، مركز النشر الجامعي، تونس، 2006، ص 239

[3] السعيد محامدية، عبيد عبايدية الغرامة المالية في المادة الجبائية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة 8 ماي 1945، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016/2015 ص 41

[4] بيطار صابرينة، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير، جامعة أحمد دراية، أدرار، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2015/2014 ص10

أحكامه، في المواد من 597 إلى 611، ويكون الأخذ بهذا النظام في حالة عدم تمكن الجاني من سداد مبلغ الغرامة المالية دون وجود حالة جعلته مضطرا لعدم دفع الغرامة المالية.

يكو دفع الغرامة المالية في حالة إفلاس أو فقر المحكوم عليه وفقا للمادة 602، فإن الإكراه البدني يكون كالتالي:

-من يومين إلى 10 أيام اذا كان مقدار الغرامة أو الاحكام المالية الأخرى يساوي 20.000 دج او يزيد عليه ولا يتجاوز 100.000 دج .

-من 10 ايام إلى 20 يوما إذا زاد عن 100.000 دج و لم يتجاوز 500.000 دج.

-من 20 ايام إلى شهرين إذا زاد على 500.000 دج و لم يتجاوز 1.000.000 دج.

-من شهرين إلى 4 اشهر اذا زاد على 1.000.000 دج ولم يتجاوز 3.000.000 دج.

-من 4 اشهر إلى 8 اشهر إذا زاد على 3.000.000 دج ولم يتجاوز 6.000.000 دج.

من8 اشهر إلى سنة واحدة إذا زاد على 6.000.000 دج و لم يتجاوز 10.000.000 دج.

-من سنة إلى سنتين إذا زاد على10.000.000 دج.

وإذا كان الإكراه البدني يهدف إلى الوفاء بعدة مطالبات تحسب مدته طبقا لمجموع المبالغ المحكوم بها.[1]

لقد نظمت مواد قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أحكام نظام الإكراه البدني، فنجد ان المادة 601 نصت على (عدم جواز تنفيذه على الزوج والزوجة في آن واحد حتى ولو اختلفت الاحكام[2]) المحكوم بها عليهما ويوقف تنفيذ الإكراه البدني بقوة القانون إذا قام الجاني بتسديد المبلغ المحكوم به ضده.

[1] المادة 602 من الأمر 66-155 المؤرخ في 8 يونيو1966 متضمن قانون الاجراءات الجزائية جريدة الرسمية رقم 48 صادر في 10يونيو 1966.
[2] المادة 601 من الأمر نفسه.

كما يوقف تنفيذ الإكراه البدني لصالح المحكوم عليهم الذين يثبتون لدى النيابة عسرهم المالي بأن يقدموا خصيصا شهادة فقر يسلمها رئيس مجلس الشعبي البلدي، أو شهادة الإعفاء من الضريبة يسلمها لهم مأمور الضرائب بالبلدة التي يقيمون فيها ومع ذلك لا يستفيد من هذه الأحكام مرتكبو الجنايات أو جنحة اقتصادية أو مال الإرهاب والتخريب أو الجريمة العابرة للحدود الوطنية والجنايات والجنح المرتكبة ضد الأحداث وهذا طبقا لنص المادة 603 قانون الإجراءات الجزائية[1]

طبقا لنص المادة 604 من قانون الإجراءات الجزائية لا يجوز القبض على المحكوم عليه بالإكراه البدني وحبسه إلى بعد:

_أن يوجه إليه تنبيه بالوفاء ويظل بغير جدوى لمدة تزيد عن 10 أيام.

–أن يقدم من طرف الخصومة المتابع له طلب بحبسه.

وبعد الاطلاع على هذين المستندين يوجه وكيل الجمهورية الأوامر اللازمة إلى القوة العامة ويصير إلقاء القبض على المحكوم عليه المنفذ عليه بالإكراه البدني حسب الشروط المقررة في تنفيذ الأوامر القضائية بالقبض.[2]

مما سبق نستخلص أن عقوبة الغرامة المالية تنصب على الذمة المالية للمحكوم عليه، ويعد تنفيذها من أهم مراحلها حيث أنها تحقق بذلك أهداف العقوبة، وهناك نوعين للتنفيذ هما التنفيذ الاختياري للغرامة ، والتنفيذ الجبري للغرامة عن طريق الاكراه البدني

[1] المادة 603 من الأمر 66-155 المؤرخ في 8 يونيو1966 متضمن قانون الاجراءات الجزائية جريدة الرسمية رقم 48 صادر في 10يونيو 1966

[2] المادة 604 من الأمر نفسه

خاتمة:

خاتمة:

في ختام هذه المذكرة سنلخص أهم ما تم التطرق والتوصل إليه في هذه المذكرة، فمن خلالها تمت ملاحظة مدى التشابه والاختلاف بين العقوبات الجزائية المقررة في التشريع الجزائري والمذكورة في الشريعة الإسلامية.

إذ نجد الكثير من صور التشابه؛ حيث أنهما يتشابهان في طبيعة بعض العقوبات من عقوبات ماسة بالحق في الحياة وأخرى سالبة للحرية، والعقوبات الماسة بالحق في الحياة في الشريعة الإسلامية تكمن في حد الزاني المحصن، حد الردة، حد الحرابة، وغيرها أما في التشريع الجزائري فتكمن العقوبات الماسة بالحق بالحياة في عقوبة الإعدام التي تم النص عليها في نص المادة 5 من قانون العقوبات واللجوء إليها في بعض الجرائم التي تتصف بخطورتها كونها تتصف بأنها جنايات ضد الدولة (الخيانة) وأخرى جنايات ضد الأفراد والمال والاقتصاد الوطني.

أما العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري والفقه الإسلامي، فهما يتشابهان في الطبيعة، إلا أنهما يختلفان في المدة، فالعقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري تكمن في السجن الذي ينقسم بدوره لقسمين السجن المؤبد(وضع المحكوم عليه لما تبقى له من حياة في السجن)، والسجن المؤقت ويقصد بها وضع المحكوم لفترة يحددها القانون غالبا لا يقل حدها الأدنى عن خمس سنوات، والحد الأقصى لا يفوق عشرون سنة في الغالب، أما النوع الثاني هو الحبس وهي عقوبة أصلية، تتمثل في وضع المحكوم عليه داخل مؤسسة عقابية في مادة الجنح والمخالفات، في مادة الجنح لمدة تتراوح من شهرين إلى خمس سنوات، وفي مادة المخالفات لمدة حدها الأدنى يوم واحد وحدها الأقصى شهرين على الأكثر، كما لجأ المشرع لعقوبات أخرى (العقوبات البديلة) التي يمكن تعريفها على أنها" مراقبة الجاني وسلوكه للتأكد من إصلاحه ذاتيا لما قد يكون اعترى نفسه أو سلوكه من أوجه القصور أو الفساد أو الانحراف بعيدا عن سلب حريته والزج به في السجن".

العقوبة البديلة الثانية هي الأعمال للمنفعة العامة، التي عرفها باسم شهاب على أنها

(الجهد المشروط والبديل عن عقوبة الحبس والمقدم من المحكوم عليه شخصيا لدى مؤسسة عامة لحساب النفع العام غايته إصلاح المكلف به وتأهيله وإعادة إدماجه) أما الشريعة الإسلامية فالعقوبة السالبة للحرية تتمثل في التغريب، الذي هو النفي أو الإبعاد عن البلد الذي وقعة فيه الجناية إلى مكان بعيد بحيث يعد غريبا والمقصود به التأديب بحصول الغربة وعدم الاستئناس وهذا لمدة لا تفوق عام واحد على عكس ما نص عليه المشرع الجزائري.

فالشافعية والحنابلة وبعض الحنفية إتفقوا على أنه يتم النفي من البلد الذي حدث فيها الزنا ويغرب الزاني إلى بلد آخر دون حبس المغرب في البلد الذي نفي إليه، ولا يعتقل هناك ولاكن يحفظ بالمراقبة لئلا يرجع إلى بلده فإن احتيج إلى اعتقال والحبس خوفا من الرجوع أعتقل.

وقال المالكية يغرب الزاني عن البلد الذي وقع فيه الزنا إلى بلد آخر ويسجن في البلد الذي غرب إليه، وإما الغريب الذي يزني في بلد فور نوله ببلد فإنه يجلد ويسجن بها لأن سجنه في المكان الذي زنى فيه تغريب له.

وهنا يتضح لنا أن الفقه الإسلامي ليس ضد فكرة السجن التي يتبناها التشريع الوضعي إلا أنهما يختلفان في الجرائم التي يتم السجن فيها ومدة السجن التي لا تفوق سنة واحدة في الشريعة الإسلامية ومكان الذي تتم فيه العقوبة.

بالنسبة للعقوبات التي تم النص عليها في الشريعة الإسلامية دون التشريع الجزائري تكمن في (العقوبات التعزيرية والعقوبات الماسة بالسلامة الجسدية).

العقوبات التعزيرية هي عقوبات يقدرها القاضي لمعصية ماسة بحق عبد لم يوقع لها الفقه الإسلامي حد، وهي تختلف عن العقوبات الأخرى كونها عقوبة غير مقدرة، ترك أمر تقديرها للقاضي.

والعقوبة التعزيرية تتغير مع تغير المجرم وظروف وقوع الجرم على عكس الحدود التي لا يجوز المساس بها.

كما أن التعزير يستوجب شاهد واحدا على الجريمة، أما الحدود والقصاص تستوجب أربعة شهود وأخرى تستوجب شاهدين لتطبيقها.

العفو في جرائم القصاص العفو فيها جائز من المجني عليه – إذا كان فيما دون النفس – أو كان من وليه – إذا كان في النفس – فإذا عفا صاحب الحق ترتب على عفوه أثره وليس لولي أمر المسلمين أن يعفو عن العقوبة في جرائم القصاص بصفته ولي للأمر، لأن العفو عن هذا النوع من الجرائم مقرر للمجني عليه أو وليه، لكن إذا كان المجني عليه قاصراً، و لم يكن له ولي كان السلطان ولي من لا ولي له. ففي هذه الحالة يجوز للسلطان العفو بصفته ولي المجني عليه لا بصفته سلطاناً على أن لا يكون العفو بدون دية.

أما في الجرائم التعزيرية فلولي أمر المسلمين أو من ينوب عنه حق العفو عن الجاني ، وإذا عفا كان لعفوه أثره بشرط أن لا يمس عفوه حق المجني عليه الشخصي، و ليس للمجني عليه أن يعفو في التعزير إلا ما يمس حقوقه الشخصية المحضة.

أما بالنسبة للعقوبات الماسة بالسلامة الجسدية أي العقوبات الماسة بسلامة جسد المحكوم عليه دون زهق الروح مثل الجلد وقطع اليد اختصت بها العقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية التي تبدوا كأنها عقوبة تمتاز بالوحشية في النظرة الأولى إلا أن الشريعة الإسلامية لا تلجئ إليها إلا بشروط، وقد اتخذنا في هذا البحث حد السرقة (قطع اليد) كنموذج التي اشترطت لتطبيقها:

أن يكون سارق بالغا وعاقلا.

أن تنصرف نية المحكوم عليه إلى السرقة.

أن لا يكون اضطرارا وحاجة فالضرورة تبيح للآدمي أن يتناول قدر الحاجة ليدفع الهلاك.

انتفاء الجزئية بين السارق والمسروق.

انتفاء شبهة استحقاق المال كالشريك والدين.

أن يكون المسروق منه معلوما.

أن يكون للمسروق يد صحيحة على المسروق من الأموال.

أن يكون المسروق منه معصوم المال.

أن يكون المال متقوما.

أن يبلغ المال المسروق نصابا محدد شرعا.

فإذا لم يتحقق أي شرط من هذه الشروط انتفا الحد المقرر شرعا ومن خلال هذا يتضح لنا أن الشريعة الإسلامية لم تلجأ إلى قطع الأيدي حتى تثبت جريمة السرقة ثبوتا قاطعا وحتى

وإن ثبتت يجب أن تفوق نصابا محددا شرعا، وهنا تتضح لنا عدم وحشية العقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية.

ومن مظاهر رحمة العقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية هي أنها تعطي فرصة للعفو عن المحكوم عليه من طرف المدعي وسقوط العقوبة على عكس ما لجأ إليه المشرع الجزائري الذي اعتبر عفو الضحية أو صاحب الحق المدني ظرف مخفف.

أما بالنسبة للعقوبات الخاصة بالمشرع الجزائري فهي تتمثل في العقوبات التكميلية والتدابير الأمنية والغرامة المالية.

العقوبات التكميلية عقوبات تتضمن إيلاما إضافيا عن عقوبة الأصلية وهذه العقوبة خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي في اتخاذها اتجاه المحكوم عليه أم لا.

أما التدابير الأمنية يمكننا تعريفها على أنها مجموعة من الإجراءات التي يضعها المشرع من أجل مواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في الشخص والتي تنبئ عن احتمال ارتكاب ذاك الشخص لجريمة، وهي إجراء صادر من القاضي لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في الشخص مرتكب الجريمة بغرض تخليصه منها، ولا سيما الذي تنعدم مسؤوليتهم الجنائية مثل المجانين والمصابين بعاهات عقلية وكان يمثل خطرا على السلامة فيوضع أمثالهم في مكان علاجي للعناية بهم ومعالجتهم.

أما الغرامة المالية هي من العقوبات الأصلية وهي تتمثل مبلغ من المال يحكم به من طرف القاضي المختص على الشخص الذي ثبت تورطه في ارتكاب جريمة ما ويحكم بها وفقا للحدين الأدنى والأقصى المنصوص عليه في القانون والفرق بين الغرامة والتعويض المدني أن الأموال في الغرامة تنصرف للخزينة العامة للدولة والتعويض ينصرف للمضرور.

بالتطرق لأهم الاشتراكات وأهم الفروق فإن الغاية من مثل هذه الدراسات هو التوصل لمحاولة الدمج ما بين محاسن كل من التشريعين وذلك بتلافي مساوئ التشريع الجنائي الجزائري واستبدالها بمحاسن الشريعة الإسلامية.

كاللجوء إلى عقوبات سالبة للحرية قصيرة المدى كما في الشريعة الإسلامية كون السجون أصبحت عبارة عن مدارس إجرامية لا مؤسسات عقابية أو استعمال السوار الالكتروني لتغريب المحكوم بعيدا عن ما قد يؤدي به لارتكاب جرائم أخرى.

ترك المجال للصلح في الجرائم بين الأشخاص في سبيل عدم ترك المجال للإنتقام.

هذا أهم ما تم التطرق إليه وما يستخلص من هذا الموضوع منوهين إلى أهمية المزيد من الدراسات الجادة للموضوع التي يكون هدفها ليس مجرد الدراسة المقارنة بل السعي الجاد بين الجمع محاسن التشريعين كوسيلة فعالة لتطوير القانون الجنائي الجزائري سواء في شقه الموضوعي أو الإجرائي أو التنفيذ العقابي.

قائمة المراجع:

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: المصادر

أ_ القرآن الكريم، رواية حفص

ثانيا: المراجع

1-الكتب

_ أبو حسن المسلم بن الحجاج بن مسلم القريشي النّيسابوري، تحقيق رائد بن صبري ابن أبي علفة، صحيح المسلم، الطبعة الثانية، دار الحضارة للنشر و التوزيع،الرياض،2015

_ حسين الخشن، الفقه الجنائي في الإسلام الردة نموذجا، دون طبعة، مؤسسة الانتشار العربي، دون بلد النشر دون سنة النشر.

_عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء 5، الطبعة 2، دار الكتب العلمية بيروت لبنان 2003

_ عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الأول دون طبعة، دار الكتاب العربي بيروت دون سنة النشر.

_ عبد القادر عوده، "التشريع الجنائي الإسلامي مقرنا بالقانون الوضعي" الجزء الثاني، دون طبعة، دار الكتاب العربي، بيروت، دون سنة النشر

_ محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي(الجريمة)، دون طبعة، دار الفكر العربي، مصر 1998

_ فرج القصير، القانون الجنائي العام، دون طبعة، مركز النشر الجامعي، تونس، 2006

_ وهبة الزّحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء السادس، الطبعة الثانية، دار الفكر، سورية، 1985

2-مقالات ودوريات

ـ باسم شهاب، عقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والقانون ، العدد الثاني ، جامعة إبن باديس الجزائر 2013

_جمال زيد الكيلاني، مقاصد العقوبة في الشريعة الإسلامية، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الانسانية)، العدد 1، جامعة النجاح الوطنية فلسطين 2014.

ـ عبد الرحمن سالم أحمد سلامة، جريمة السرقة بين الشريعة والقانون، شؤون البحث العلمي والدراسات العليا الجامعة الاسلامية بغزة فلسطين 2016.

ـ عبد العزيز بن احمد بن سليمان العليوي، عقوبة تغريب الجاني في واقعنا المعاصر(دراسة تحليلية في ضوء مقاصد الشريعة)، مجلة الدراسات الاسلامية، العدد الاول، جامعة المجمعة الرياض، 2019.

ـ عبد الهادي درار، نظام المراقبة الالكترونية في ظل تطورات النظم الاجرائية الجزائية بموجب الأمر 15_02، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد الثالث جامعة جيلالي يابس سيدس بالعابس، دون سنة النشر.

ـ ليلى طلبي، "الوضع تحت المراقبة الإلكترونية "، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 47 كلية الحقوق جامعة باجي مختار عنابة

ـ محمد جبر الألفي، أحكام السرقة في الشرع الإسلامي مجلة الشريعة والقانون، العدد السابع، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة نوفمبر، 1993.

3-رسائل جامعية

رسائل دكتوراه

ـ سعود احمد، بدائل العقوبات السالبة للحرية _عقوبة النفع العام نموذجا_ ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة ابو بكر بالقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسة، 2017/2016.

ـ شعيب ضريف، آليات تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة الجزائر-1- سعيد حمدين، كلية الحقوق،2019/2018.

ـ زياني عبد الله، العقوبات البديلة في القانون الجزائري دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة وهران-2- محمد بن أحمد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2020/2019

رسائل ماستر وماجيستير

ـ ايناس "محمد وهبي" يوسف التل، جريمة الزنا بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية(دراسة مقارنة)، مذكرة للحصول على شهادة ماجيستير، جامعة الشرق الاوسط كلية الحقوق 2014/2013.

ـ بداني اميرة، "عقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم كلية الحقوق والعلوم السياسية 2016/2015.

ـ بوعزيز عبد الوهاب، عقوبة الإعدام بين التشريع الإسلامي والقانون الوضعي "دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، جامعة باجي مختار عنابة، كلية الحقوق، 2008/2007.

ـ بوزيدي مختارية، "النظام القانوني لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير، جامعة مولاي الطاهر سعيدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2015/2014

ـ بوهنتالة ياسين، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية دراسة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، جامعة الحاج لخضر كلية الحقوق و العلوم السياسية باتنة 2012/2011

ـ بيطار صابرينة، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير، جامعة أحمد دراية، أدرار، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2015/2014

ـ ذياب لخضر، العقوبة التكميلية بين النظريتين التقليدية والحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2013/2012.

ـ سعداوي حطاب, عقوبة الإعدام " دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي" ,مذكرة لنيل شهادة ماجيستير ,جامعة وهران السانيا ,كلية العلوم الانسانية و الحضارة الإسلامية, وهران الجزائر 2008/2007.

ـ عماد الدين محمد علي عويضة، احكام المرتد في الشريعة الاسلامية، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير، جامعة الخرطوم كلية القانون، دون سنة.

ـ لوني جمال، عقوبة الاعدام في القانون الدولي لحقوق الانسان والتشريع الجزائري، مذكر لنيل شهادة ماستر، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012/2011.

4-النصوص التشريعية والتنظيمية

- مرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 2020/12/30، العدد رقم 82، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية.
- القانون 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل جريدة رقم 39 مؤرخ في 19يوليو 2015.
- الأمر 15-02، المؤرخ في 13يوليو ،2015 جريدة رسمية العدد 40 المعدل والمتمم للأمر، 66_155 متضمن قانون الاجراءات الجزائية.
- الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 متضمن قنون العقوبات جريد الرسمية الرقم 49 الصادر ب 11 يونيو 1966 معدل و متمم.
- الأمر 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 متضمن قانون الاجراءات الجزائية جريدة الرسمية رقم 48 صادر في 10يونيو 1966.

5-المراجع الإلكترونية

ـ عبد الحق التويول، فقه التعزير في الشريعة الإسلامية، كتاب منشور في شبكة الألوكة www.alukah.net، تاريخ النشر: 09 /10 / 2018 تاريخ الاطلاع: 30/ 03 / 2021.

– عبد الله بن عبد الرحمن السلطان، عقوبة التعزير بالتغريب في الفقه الإسلامي كتاب منشور في شبكة الألوكة، www.alukah.net، تاريخ النشر: 06 /02 / 2019 تاريخ الاطلاع: 2/ 04 / 2021.

– مسلم يوسف، العقوبة التعزيرية وشرعيتها والفرق بينها وبين العقوبات الأخرى كتاب منشور في شبكة الألوكة www.alukah.net، تاريخ النشر: 30 /05 /2017، تاريخ الاطلاع: 01 / 04 / 2021.

الفهرس:

الموضوع **الصفحة**

الفهرس

مقدمة **ص: أ**

إشكالية **ص: ج**

الفصل الأول : العقوبات الجزائية المشتركة في الفقه الاسلامي والتشريع الجزائري **ص: 5**

المبحث الأول: العقوبات الجزائية الماسة بالحق في الحياة ص:6

المطلب الأول: مفهوم عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ص:6

الفرع الأول : تعريف عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ص:6

أولا: تعريف عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي ص:7

ثانيا: تعريف عقوبة الإعدام في التشريع الجزائري ص:7

الفرع الثاني: شرعية الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ص:8

أولا: شرعية الإعدام في التشريع الجزائري ص: 8

ثانيا: شرعية الإعدام في الفقه الإسلامي ص: 9

المطلب الثاني : الجرائم التي قرر فيها الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري الإعدام ص: 9

الفرع الأول : الجرائم التي قرر فيها الفقه الإسلامي الإعدام ص:10

أولا: حد الزنا(المحصن) ص: 10

ثانيا: حد الرّدة ص: 11

ثالثا: حد الحرابة ص: 12

الفرع الثاني : الجرائم التي قرر فيها المشرع الجزائري الإعدام ص: 12

أولا: جنايات ضد امن الدولة ص: 12

ثانيا: جنايات ضد الأفراد والمال والاقتصاد الوطني ص: 14

المبحث الثاني : العقوبات السالبة للحرية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ص: 15

المطلب الأول : مفهوم العقوبات السالبة للحرية ص:15

الفرع الأول : تعريف العقوبة السالبة للحرية ص: 15

الفرع الثاني : أنواع العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري وبدائلها ص: 16

أولا: السجن والحبس كعقوبات أصلية ص: 16

ثانيا: عقوبتي العمل للنفع العام والسوار الإلكتروني كعقوبات بديلة ص: 17

المطلب الثاني : العقوبات السالبة للحرية في الفقه الإسلامي ص: 21

الفرع الأول : تعريف التغريب ص: 21

الفرع الثاني : شرعية تغريب الزناة والحكمة منه ص: 22

أولا: شرعية عقوبة تغريب الزناة ص: 22

ثانيا: الحكمة من التغريب ص: 22

الفرع الثالث : مكان التغريب وانتهاء مدة التغريب ص: 22

أولا: مكان التغريب ص: 22

ثانيا: انتهاء مدة التغريب ص: 23

الفصل الثاني : العقوبات المميزة للفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ص: 26

المبحث الأول : العقوبات المميزة للفقه الإسلامي ص: 27

المطلب الأول : التعزير ص: 27

الفرع الأول : تعريف التعزير ص: 27

الفرع الثاني : شرعية التعزير ص: 27

الفرع الثالث: أوجه الاختلاف بين تعزير وغيرها من العقوبات في الفقه الإسلامي ص: 28

أولا: عقوبة الحد مقدرة والتعزير غير مقدرة ص: 28

ثانيا: عقوبة التعزير تختلف باختلاف الجاني على عكس الحد ص: 28

ثالثا: إثبات بشهادة شهود ص: 28

رابع: العفو في جرائم القصاص ص: 28

خامسا: وجوب التنفيذ ص: 29

سادسا: عقوبة الغير المكلف ص: 29

الفرع الرابع: حكمة شرعية العقوبات التعزيرية ص: 30

المطلب الثاني : العقوبات الماسة بالسلامة الجسدية(حد السرقة نموذجا) ص: 30

الفرع الأول : تعريف السرقة ص: 30

الفرع الثاني : أركان السرقة ص: 31

أولا: السارق ص: 31

ثانيا: المسروق منه ص: 32

ثالثا: المال المسروق ص: 33

الفرع الثالث : عقوبة السارق في الفقه الاسلامي ص: 34

المبحث الثاني : العقوبات المميزة للتشريع الجزائري ص: 35

المطلب الأول : العقوبات التكميلية والتدابير الأمنية ص: 35

الفرع الأول : العقوبات التكميلية ص: 35

الفرع الثاني : التدابير الأمنية ص: 42

أولا: تعريف التدابير الأمنية ص: 42

ثانيا: أنواع التدابير الأمنية ص: 42

المطلب الثاني : الغرامة المالية ص: 45

الفرع الأول : تعريف العقوبة الغرامة ص: 45

الفرع الثاني : تنفيذ الغرامة ص: 45

خاتمة: ص: 49

قائمة المراجع: ص:55

الفهرس: ص:61