

وزارة التعلم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات في مقياس :

القانون الجنائي المقارن

202

من اعداد الاستا

التخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية

موجه لطلبة: السنة الاولى

المقدمة

يعتبر القانون الجنائي المقارن حجر الزاوية في فهم تطور الأنظمة القانونية والعدالة الجنائية على مستوى العالم. يتيح لنا هذا المجال الغوص عميقاً في مختلف التشريعات والإجراءات القضائية، مستلهمين منها دروساً قيمة يمكن أن تسهم في إصلاح وتطوير قوانيننا المحلية. يقدم هذا المقال رؤية شاملة حول كيفية الاستفادة من الخبرات الدولية لتقديم حلول مبتكرة لمشكلات العدالة.

المحور الاول : الأنظمة الإجرائية الجنائية

لقد عرفت الانسانية نظما اجرائية كثيرة في مجال التشريع الجنائي ، اختلفت من حيث الزمان والمكان وتطورت عبر التاريخ ، واهمها النظام الاتهامي والنظام التتقبيي واخرا النظام المختلط .

اولا النظام الاتهامي:

يعد هذا النظام من اقدم الانظمة تاريخيا واعرقها :حيث يرجح مصلحة الفرد على المصلحة الجماعة، وذلك لانه يحيط المتهم او المشتكي بكل الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه ونفي التهمة المسندة اليه واثبات براءته .

1*- طبيعة النظام الاتهامي: يقوم النظام الاتهامي حسب تسميته على فكرة مفادها ان تحريك الدعوى الجنائية في ظله تبدا باتهام يوحهه المضرور من الجريمة الى الجاني وان الدعوى

نزال بين خصمين يقوم فيه المضرور من الجريمة بدور المدعي ويمثل الجاني المدعي عليه
زيقدم المدعي كل ادلته وواجه دفاعه بين يدي القاضي الذي تقتصر مهمته على الموازنة
بين الادلة المطروحة دون السعي عن البحث عن الحقيقة .

ولقد ظهر هذا النظام عند اليونان وطبق في روما القديمة حتى نهاية عصر الجمهورية وفي
القوانين الجرمانية كما طبق في فرنسا في العصر الاقطاعي، ولاتزال اثاره بارزة الى الان
في بعض الشرائع المقارنة التشريعات مثل الانجلوسكسونية كامريكا وانجلترا.

يجب التطرق الى طبيعة النظام الاتهامي والبعد الفكري والتاريخي له وتطوره، ثم بيان أهم
خصائصه و المبادئ التي يقوم عليها .ثم تقييمه بإبراز مميزاته الإيجابية والانتقادات الموجهة
إليه .

1- طبيعة النظام الاتهامي : وبعده الفكري يعد هذا النظام تاريخيا من أقدم النظم وأعرقها،
حيث يرجح مصلحة الفرد على مصلحة الجماعة، وذلك لأنه يحيط المتهم أو المشتكي عليه
بكل الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه و نفي التهمة المسندة إليه لإثبات براءته. وهو
يقوم حسب تسميته على فكرة أساسية مفادها أن تحريك الدعوى الجنائية في ظله يبدأ باتهام
يوجهه المضرور من الجريمة إلى الجاني، وأن الدعوى نزال بين خصمين يقوم فيه
المضرور من الجريمة بدور المدعي و يمثل الجاني دور المدعى عليه، ويقدم كل متهم ما
لديه من أدلة و أوجه دفاعه ليضعها بين يدي القاضي الذي تقتصر مهمته كالقاضي المدني -
على الموازنة بين الأدلة المطروحة عليه و الحكم لمن ترجح كفته دون سعي منه للبحث عن
الحقيقة ولقد ظهرت الملامح الأولى لهذا النظام عند اليونان، وطبق في روما القديمة حتى
نهاية عصر الجمهورية و في القوانين الجرمانية، كما طبق في فرنسا في العصر الإقطاعي،
ورغم ذلك مازالت بعض آثاره بارزة إلى اليوم في بعض الشرائع المقارنة حيث لايزال
النظام الإتهامي قائما على الأقل في فكرته الرئيسية في تشريعات الدول الأنجلوسكسونية
كإنجلترا وأمريكا .

فبالنسبة للمجتمعات القديمة ظهر هذا النظام في الوقت الذي لم تكن فيه تلك المجتمعات
مستوعبة أو منظمة لسلطتها القضائية بصورة متكاملة أو بالشكل المطلوب لتنظيم تلك

السلطات وبشكل يؤهلها للقيام بمهام الدعوى بصفة نهائية. كما أن الجريمة كانت ذات مفهوم خاص، لأن الضرر يخص المجني عليه وحده دون المجتمع، والدعوى الجنائية في ظل هذا النظام تكاد تتطابق مع خصائص الدعوى المدنية، ولهذا فهي لا تحرك إلا إذا باشرها المجني عليه أما المتهم فكان يترك حرا طليقا ليجتنب بنفسه عن أدلة براءته و نفي الاتهام عنه مادام المجني عليه هو الذي يحرك الدعوى ضده ويقدم أدلة اتهامه بالجريمة.

2- المبادئ التي يقوم عليها النظام الاتهامي

يتميز هذا النظام ببعض الخصائص والمبادئ عن غيره من الأنظمة أهمها

- *- ان الدعوة الجنائية تمر في بمرحلة واحدة فقط هي المحاكمة وانه يمزج بين الدعويين المدنية والجنائية ففي ذات الوقت الذي يسعى فيه المجني عليه إلى تعويض ما أصابه من ضرر يسعى كذلك إلى إنزال العقاب بالجاني، كما انه يترك عيب الإثبات لنفس المجني عليه او المضرور من الجريمة
- *- اما الإجراءات فتم فيه بسرعة علنية وشفوية وفي حضور الخصوم وبمواجهتهم حيث تتفق فكره العالمية مع نظره الديمقراطية لان المحاكمة تجري بحضور أفراد من المجتمع وتحت رقابته، كما ان الشفوية كانت تتماشى مع ظروف المجتمعات القديمة التي لم تكن الكتابة منتشرة فيها وتعتبر الخصومه الجنائية مواجهه ونزال بين خصمين هما الشاكي والمشتكي عليه فالدعوه منافسه بينهما يترك امر الفصل فيها لقاضي يكون بمثابة حكم يختاره الطرفين في بعض الأحيان او يختار حسب تقاليد معينه وأحيانا أخرى أحيانا أخرى لكل طرف يعتمد ما عليه من حجاج وأدله وبراهين ووسائل الدفاع يقيمها يقدمها للقاضي وبدون هذه الادلة لا قيمه للخصومة على الإطلاق،
- *- أما عن دور القاضي الجنائي في هذا النظام فيكاد يكون ثانوي ولكن يمكن ان نفرق بين أمرين ففيما يتعلق البحث عن الأدلة وجمعها والتحري عنها، فدوره سلبي وليس له أن يتحرى عن الحقيقة من اي مصدر كان سوى ما يتلقى من الخصوم أنفسهم ، أما فيما يتعلق

بتقدير هذه الادلة فدوره يتسم بالايجابية اذ له مطلق السلطه والحريه في تقييمها وتمحيصها وفحصها وفقا لقناعاته القضائية

*- وعلى العموم فالقاضي يقوم بادارة النقاش وسماع الشهود و الأدلة ويوازن بينهما ويحكم لمن ترشح كفته من خلال أدلته.

3- مزايا النظام الاتهامي والانتقادات التي وجهت له

يتميز هذا النظام بمجموعه من المزايا والسمات على اعتبار انه:

*- يقوم على مبدأ العالمية والشفافية فهو يحقق ضمان أكيد للمتهم بحيث يتمكن من المساهمة في جميع إجراءات المحاكمة هذا ما يتيح له الدفاع عن نفسه وإبداء دفعه الممكنه لرد ودحض الاتهام الموجه اليه.

*- كما أن علنية الإجراءات تضمن حياد القاضي واستقلاله ونزهته أما عن شفهيته المحاكمة فتقدم الطلبات والمرافعات امام القاضي بشكل الفوري اذ يستمعوا حينئذ لاقوال الخصوم و مرافعتهم بشكل مباشر وفي هذه الحالة يكون للخطابة فصاحة اللسان دور هام .

*- كما ان من مزايا النظام الاتهامي ان إجراءات المحاكمة وجاهيه بحضور الخصمين، حيث لا يصح إجراء المحاكمة في غيابهما او غياب احدهما ،وهو بذلك يكفل الحرية الشخصية للمتهم اعتمادا على ما يشترطه من علنية وشفافيه في الإجراءات و حضوريه بالنسبة للخصوم بصدد المحاكمة ككل، وأكثر من ذلك لا يقيد حرية المتهم الذي يظل حرا طليقا يبحث عن الأدلة وعن براءته

*- وبالرغم من تحيز هذا النظام بالمساوات بين الحقوق بين ممثل الاتهام والمتهم الا انه عيب عليه انه لا يهيئ السبيل والبحث عن الحقيقة فالقاضي اشبه بالمتفرج على الخصوم فيما يخص البحث والتحري والبحث عن الحقيقة التي تنشدها ويعرض الخصوم مجموعه من الادلة قد تكون كلها غير صحيحة او غير كافية لفضل النزاع كما انال

*- كما ان الحقيقة شكلية يثبتها اطراف النزاع لا حقيقة واقعية او مادية ينشدها المجتمع من وراء الدعوه الجزائية

*- كما ان هذا النظام لا يتماشى مع الوظيفة الحديثة للدولة وما تتحمله من واجب ازاء حفظ النظام العام وتوليها مهمه ملاحقه الجناة وإحضار الادلة القانونية كما ان عبئ الاثبات وإحضار الادلة القانونية يقع على عاتق المجني عليه وهو عبء كبير قد لا يستطيع يتحمله او تحقيقه اما بسبب نفقته المادية او بسبب الغرم او التعويض الذي سيغرمه ماديا في حاله رد الدعوه وفشله في اثبات ما يدعي.

*- ان النظام الاتهامي حسب راي البعض يولد الحقد والعذاب والانتقام بين الخصوم والشهود لتقابلهم وإثناء المحاكمه العالميه واجراءاتها

سلطة القاضي الجنائي في النظام التنقيبي:

اذا كانت الخصومة في النظام الاتهام هي محض نزاع شخصي تكاد تكون فيها سلطه القاضي الجنائي في الاثبات منعدمة فانها لم تكن كذلك في ظل نظام التنقيب او التحقيقي ولاستوضح الامر اكثر سنقوم بدراسه البعد الفكري والتاريخي لهذا النظام بعدها نبين مبادئه الاساسيه ودوره ودور القاضي الجنائي فيه .

1- البعد الفكري والتاريخي لنظام

يطلق على هذا النظام تسميات اخرى كالنظام التفتيش او نظام التعقيب والتحري وهو يقوم على فكره متعارضه تماما مع فكره النظام الاتهامي، كما تدل عليه تسميته فهو يعتمد على تلك الشكليه المبدئيه التي تسبق رفع الدعوه الى القضاء وتسيطر على المراحل اللاحقه لسير الخصومه الجزائيه وهي التحقيق وترجع الاصول الاولى لهذا النظام الى العهد الروماني وبالضبط الى عصر الجمهوريه، اذا كانت تطبيقه مقصورا على العبيد وعامه الشعب من المجرمين ثم اتسع في دول القاره الاوروبيه حتى شامل جميع المجرمين وبقي طابع الشده عالقا به حتى قيام الثوره الفرنسيه و ظهور الدوله كسلطه قويه مركزيه تستطيع تحقيق الامن والاستقرار ومن تم فرض النظام في المجتمع.

*- ويختفي في هذا النظام دور الفرد او اقاربه في تحريك الدعوه الجنائيه حيث تقوم النيابة العامه بصفاتها ممثله للمجتمع بتحريكها ، وتضطلع الدوله بدور اساسي ورئيسي في مكافحه الجرائم والحد منها في ظل النظام والأمن لتحقيق السكينة، وعليه فقد تغيرت النظرة إزاء طبيعة الاتهام و مفهومه، من فردي خاص إلى اجتماعي عام الذي بدوره تغيرت نظره إلى الجريمة بحيث اصبح التمييز قائما بين الضرر الخاص للفرد وضرر العام للمجتمع ، مما يؤدي الى القول ان الجريمة الوحيدة يترتب عليها دعويين هما الدعوة الجنائية العامة التي هي ملك المجتمع والدعوة المدنية المتعلقة بالادعاء الشخصي او المطالبة بالتعويض المدني والتي هي ملك للمجني عليه وطبعا لذلك تغيرت النظرة الى القضاء أيضا الذي إحدى وظائف الهامة للدولة حيث منح القاضي دورا ايجابيا في التحرير والتنقيب من اجل كشف الحقيقة ممثله للدولة ويتمتع بالسلطات واسعة وصلاحيات كبيره في إثبات الأدلة والادانه التي اتضاءلت بموجبها ضمانات المتهم بشكل واضح الى حد كبير

2- المبادئ التي يقوم عليها النظام ودور القاضي الجنائي في ظله

عكس النظام الاتهامي يتميز النظام التحقيقي بعده خصائص أهمها انه طبقا لهذا النظام فان الخصومة الجنائية ليست نزاع شخصيا بين المتهم والمجني عليه بل هي مجموعه من الإجراءات هد إلى كشف الحقيقة وإقرار وتوطيد سلطه الدوله في توقيع الجزاء والعقاب سلطه الاتهام للدوله التي استولى وحدها عمليه التعقب بالأدلة واثبات الجريمة حيث استخدمت هيئه تمثل المجتمع هي النيابة العامة الإجراءات تباشر الإجراءات التي من شأنها ادانه المتهم ويغلب على الإجراءات في هذا النظام طابع التدوين والسريه حتى على الخصومة تمتاز إجراءات الدعوه كذلك بالسرعة لتمكين السلطة من التحرير والبحث عن الأدلة وجمعها كي لا يتسنى للمتهم العبث او الإفلات من جريمته ويجوز في سبيل الإثبات الجريمة استخدام مختلف أساليب التعذيب لحمل المتهم على الاعتراف الاعتراف سيد الأدلة في هذا النظام وتمر الدعوة الجنائية فيها بمرحلتين مرحله التحقيق حيث يقوم القاضي باستخلاص النتائج ومرحلة المحاكمة الجنائي في هذا النظام فهو يعد أهم الدعامة يقوم عليها لان القاضي أصبح يتمتع بالسلطات جديدة وأوسع مما كان عليه سابقا أصبح موظفا عاما

يحترف العمل القضائي ويجب تاهيله لذلك من خلال إلمامه بالدراسات القانونية اللازمة لممارسه نشاطه فعليه يمكن القول أصبح يؤدي دورا ايجابيا في البحث والتنقيب عن الحقيقة من خلال البحث والتحري عن الادله من جهة ثم تقدير قيمتها من جهة اخرى كما انه اصبح شخصا مفروضا على أطراف الخصوم

من خلال هذه الخصائص وبالاخص احترام القضاء وسريه تحقيق يمكن على القول ان هذا النظام يتقيد بنظام الادله القانونيه في مجال الاثبات الامر الذي قيد السلطه الاقناعيه للقاضي الجنائي في تقديره للأدلة التي ترسم مسبقا من قبل من قبل المشرع

3- مزايا النظام وعيوبه

يحمد على لهذا النظام ارتكازه على فكره الحقيقة باعتباره هدفا للتنظيم الإجرائي وهو نظام متسق مع الوظيفة الحديثه للدولة بتوطيد الأمن والاستقرار وملاحقات المجرمين ومحاكمتهم وتسليط العقوبات المقررة عليهم ومن مزايا فيها يغلب عليها طابع التدوين كما انها تتم في سريه مطلقه على اساس انها الاجراءات وخاصة في المرحلة الأولى تحضر حسن سير العدالة وان السرية الإجراءات تمكن السلطة من تحرير الأدلة وتجميعها حتى لا يتاح للمتهم او لمن يعمل لمصلحته ان يقوم بإفساد هذه الاجراءات او خوفا من إرهاب الشهود او خداع المحقق

لقد تميز العمل القضائي في ظل النظام التنقيبي بأنه اخذ بمبدأ الاستئناف حيث يعد هذا المبدأ ضمانا هاما للمتهم لأنه الوسيلة الوحيدة لإصلاح ما يشوب الحكم الصادر من أخطاء بالرغم من كل هذه المزايا إلا انه يؤخذ عليه بالمقابل إهداره للضمانات الاساسيه للمتهم التي تقتضيها العدالة وخاصة إهدار لحريته واعتبارها قربانا للحقيقة فلا موضع الافتراض براءته فيما يتخذ ضده من اجراءات لحرمانه من حقوقه في الدفاع عن نفسه ومباشره الاجراءات بغير حضوره وبدون مناقشته شفوية لأدله الدعوة الأمر الذي يجعل مخاطر أكيدته في صدور الاحكام معيبة تفتقر إلى الموضوعية والحياد في تقدير الادلة كما ان اهدر مركز الخصومه وقلب مركز على اخر

من اهم عيوب هذا النظام هو اخذه بالتعذيب كأسلوب للتحقيق فقوامه ان الغايه يبرر الوسيلة لذلك نجد سلطه الاتهام تلجا الى أساليب التعذيب والتنكيل بالمتهم لحمله وارغامه على الاعتراف الذي قد يؤدي الى انتزاع افات غير سليمة حصلت نتيجة الاكراه والتهديد وان لهذا النظام التحقيقي قيد نظام الإثبات بادلله قانونيه معينه مما يؤدي الى تقييد سلطه القاضي في الاقتناع

ثالثا : النظام المختلط

يمثل هذا النظام الحال التوفيقى اذ يؤخذ ببعض ملامح النظام الاتهامي والنظام التنقيمي او التحقيقي وسنحاول التعرف اكثر على هذا النظام من خلال تطرق الى عدة نقاط

1- البعد الفكري والتاريخي

ليس نظاما مستقلا كالا نظمه التي سبق الحديث عنها والواقع أن السبب في ظهور هذا النظام هو الوجود في الرغبة والواقع ان السبب في ظهور هذا النظام الى الوجود هو الرغبة في التخلص من عيوب وماخذ النظامين السابقين فنظر اللانتقادات التي وجهت لنظام الاتهامي الذي غلب المصلحة الفردية على المصلحة الجماعية لضمانه حقوق المتهم على حساب حقوق المجني عليه والامن العام ونظرا للعيوب التي لاحقه النظام التنقيبي كذلك الذي بالغ في رعاية مصلحة المجتمع على حساب المتهم الذي لم بالضمانات الكافية للدفاع عن نفسه في مواجهه سلطه عامه تمثل الدولة ولها كل الصلاحيات في اتهامه كان لابد من الاخذ بنظام توفيق يجمع بين المزايا كل منهما ويختار المبادئ تتفق مع الحاجيات السياسيه والاجتماعية في كل دولة فهو نظام ليس ليس له صورته ثابتة مستقره في لها معالم محدده فكانت هذه العيوب الناجمة عن تطرف حياز النظامين في منح الأهمية لأحد طرف ونقصد هنا المتهم او سلطة الاتهام أساسا لنشوء النظام الإجرائي المختلط الذي حاول الجمع بين مزايا النظامين وتفادي عيوبهما ولقد بدا هذا النظام في بدايه القرن 19 بواسطة تشريعات الحديثة وطبق في فرنسا عام 1808 ثم تأثرت به عدة دول اوروبيه كبلجيكا وهولندا وسويسرا وألمانيا واسبانيا

*- يبدو هذا التأثير واضحاً في الأخذ بنظام النيابة العامة وإطفاء ملامح التحري والتنقيب على مرحله تحقيق الابتدائي وكذا الأخذ بمبدأ حرية الاقتناع القاضي وامتداد هذا النظام الى دول أمريكا اللاتينية والى عدد من الدول العربية والإفريقية التي استقلت عن الاحتلال الفرنسي حيث أصبح سائداً في معظم التشريعات الجنائية في الوقت الراهن ومنها القانون الجزائري الذي يبدو واضحاً من خلال نظام القانون المعمول به والمستخلص من احكام قانون الاجراءات الجزائية

2- خصائصه واثره على نظام الأدلة

*- يباشر سلطه الاتهام في هذا النظام الموظفون مختصون وهم اعضاء النيابة العامة كما يسمح للمضروور من الجريمة ان يحرك الدعوه الجنائية ضد المتهم ويؤخذ على هذا النظام ان النظام التحقيقي في مرحله تحقيق الابتدائي حيث تتميز أجراءاته بالسريته وجوب التدوين

*- وكذلك اخذ من فكره القاضي الموظف وهو رجل قانون متخصص يحترف العمل القضائي ودور الادعاء العام في تحريك الدعوة العمومية مباشرتها دون ان يلغي دور الأطراف فيها البحث عن الادله وجمعها

*- اما في مرحله المحاكمة فتبرز فيها خصائص النظام الاتهامي من حيث شفيتها المرافعات وعلنية الإجراءات مواجهه الخصوم والشهود

*- كما ياخذ هذا النظام بجواز الطعن في جميع الأحكام الجنائية

*- فيما يخص دور القاضي في هذا النظام يمنحه دور ايجابي في البحث عن الحقيقة وحرية واسعة في تكوين عقيدته وقناعته بناء على الأدلة المطروحة

*-ومن أهم ما يتميز به هذا النظام المختلط هو طبيعته المرنة حيث انه قابل للتطور والإتقان بقدر ما ينجح المشرع في الجمع بين عناصر مستمدة من النظامين السابقين والقدرة على التنسيق بينهما وذلك وفقاً للانظمه السياسيه في الدول المختلفه

*- وفيما يتعلق باثر النظام المختلط على نظام الادلة فانه يبدو خاصة وبصفه فعاله في اتخاذ القرار الحاسم اي في مرحله الحكم وبما ان نظام الاتهامي هو الذي يميز مرحلة المحاكمة وهو كما راينا سالفًا يأخذ بنظام الادلة المعنويه فهذا يقودنا الى القول ان النظام المختلط يؤخذ منطقيا ولهذا فان القاضي الجنائي يتمتع فيه بسلطة واسعة في تقدير الادلة حيث يتم تقديرها وفقا لقناعاته القضائية

3- تقدير النظام المختلط

ان هذا النظام يسعى لاقامه التوازن بين حقوق الاتهام وحقوق الدفاع الا انه لم يصل الى المساواه التامه

*- وفي نطاق سلطه القاضي اصبح دور الايجابيا في تقدير الادله فهو الذي يوجه ادله الاثبات والنفي ويسعى تقصي الحقيقه

*- ولكن ورغم ايجابيات النظام المتمثله في محاوله معالجه عيوب النظامين الاتهامي والتحقيقي و التوفيق بين السلطه الدوله في العقاب والحرية الشخصية للمتهم إلا انه عيب عليه انه يفتقد الى اساس فكري يعكس حدود هذا التوفيق ويبعده عن شبيهه التصنع ولهذا فان هذا النظام يغلب عليه طبعاً البرغماتيه وبالتالي فهو محل تغيير وتعديل وفقاً للتجارب والنظم السياسيه في الدول المختلفه

المبادئ التي يقوم عليها النظام الاتهامي

يتميز هذا النظام ببعض الخصائص والمبادئ عن غيره من الأنظمة أهمها

*- ان الدعوة الجنائية تمر في بمرحلة واحدة فقط هي المحاكمة وانه يمزج بين الدعويين المدنية والجنائية ففي ذات الوقت الذي يسعى فيه المجني عليه إلى تعويض ما أصابه من ضرر يسعى كذلك إلى إنزال العقاب بالجاني، كما انه يترك عيب الإثبات لنفس المجني عليه او المضرور من الجريمة

*- اما الإجراءات فتم فيه بسرعة علنية وشفوية وفي حضور الخصوم وبمواجهتهم حيث تتفق فكره العالمية مع نظره الديمقراطية لان المحاكمة تجري بحضور أفراد من المجتمع وتحت رقابته، كما ان الشفوية كانت تتماشى مع ظروف المجتمعات القديمة التي لم تكن الكتابة منتشرة فيها وتعتبر الخصومه الجنائية مواجهه ونزال بين خصمين هما الشاكي والمشتكي عليه فالدعوه منافسه بينهما يترك امر الفصل فيها لقاضي يكون بمثابة حكم يختاره الطرفين في بعض الأحيان او يختار حسب تقاليد معينه وأحيانا أخرى أحيانا أخرى لكل طرف يعتمد ما عليه من حجاج وأدله وبراهين ووسائل الدفاع يقيمها يقدمها للقاضي وبدون هذه الادلة لا قيمه للخصومة على الاطلاق،

*- أما عن دور القاضي الجنائي في هذا النظام فيكاد يكون ثانوي ولكن يمكن ان نفرق بين أمرين ففيما يتعلق البحث عن الأدلة وجمعها والتحري عنها، فدوره سلبي وليس له أن يتحرى عن الحقيقة من اي مصدر كان سوى ما يتلقى من الخصوم أنفسهم ، أما فيما يتعلق بتقدير هذه الادلة فدوره يتسم بالايجابيه اذ له مطلق السلطه والحريه في تقييمها وتمحيصها وفحصها وفقا لقناعاته القضائية

*- وعلى العموم فالقاضي يقوم بادارة النقاش وسماع الشهود و الأدلة ويوازن بينهما ويحكم لمن ترشح كفته من خلال أدلته.

مزايا النظام الاتهامي والانتقادات التي وجهت له

يتميز هذا النظام بمجموعه من المزايا والسمات على اعتبار انه:

*- يقوم على مبدأ العالمية والشفافية فهو يحقق ضمان أكيد للمتهم بحيث يتمكن من المساهمه في جميع إجراءات المحاكمة هذا ما يتيح له الدفاع عن نفسه وإبداء دفعه الممكنه لرد ودحض الاتهام الموجه اليه.

*- كما أن علنية الإجراءات تضمن حياد القاضي واستقلاله ونزهرته أما عن شفهيته المحاكمة فتقدم الطلبات والمرافعات امام القاضي بشكل الفوري اذ يستمعوا حينئذ لاقوال الخصوم و مرافعتهم بشكل مباشر وفي هذه الحالة يكون للخطابة فصاحة اللسان دور هام .

*- كما ان من مزايا النظام الاتهامي ان إجراءات المحاكمة وجاهيه بحضور الخصمين، حيث لا يصح إجراء المحاكمة في غيابهما او غياب احدهما ،وهو بذلك يكفل الحرية الشخصية للمتهم اعتمادا على ما يشترطه من علنية وشفافيه في الإجراءات و حضوريه بالنسبة للخصوم بصدد المحاكمة ككل، وأكثر من ذلك لا يقيد حرية المتهم الذي يظل حرا طليقا يبحث عن الأدلة وعن براءته

*- وبالرغم من تحيز هذا النظام بالمساوات بين الحقوق بين ممثل الاتهام والمتهم الا انه عيب عليه انه لا يهيئ السبيل والبحث عن الحقيقة فالقاضي اشبه بالمتفرج على الخصوم فيما يخص البحث والتحري والبحث عن الحقيقة التي تنشدها ويعرض الخصوم مجموعه من الادلة قد تكون كلها غير صحيحة او غير كافية لفضل النزاع كما انال

*- كما ان الحقيقة شكلية يثبتها اطراف النزاع لا حقيقة واقعية او مادية ينشدها المجتمع من وراء الدعوى الجزائية

*- كما ان هذا النظام لا يتماشى مع الوظيفة الحديثة للدولة وما تتحمله من واجب ازاء حفظ النظام العام وتوليها مهمة ملاحقة الجناة وإحضار الادلة القانونية كما ان عبئ الاثبات وإحضار الادلة القانونية يقع على عاتق المجني عليه وهو عبء كبير قد لا يستطيع يتحمله او تحقيقه اما بسبب نفقته المادية او بسبب الغرم او التعويض الذي سيغرمه ماديا في حاله رد الدعوى وفشله في اثبات ما يدعي.

*- ان النظام الاتهامي حسب رأي البعض يولد الحقد والعذاب والانتقام بين الخصوم والشهود لتقابلهم وإثاء المحاكمة العالمية واجراءاتها

اثانيا : النظام التنقيبي:

اذا كانت الخصومة في النظام الاتهام هي محض نزاع شخصي تكاد تكون فيها سلطه القاضي الجنائي في الاثبات منعدمة فانها لم تكن كذلك في ظل نظام التنقيب او التحقيقي ولاستضاح الامر اكثر سنقوم بدراسه البعد الفكري والتاريخي لهذا النظام بعدها نبين مبادئه الاساسيه ودوره ودور القاضي الجنائي فيه .

اولا : البعد الفكري والتاريخي للنظام

يطلق على هذا النظام تسميات اخرى كالنظام التفتيش او نظام التعقيب والتحري وهو يقوم على فكره متعارضه تماما مع فكره النظام الاتهامي، كما تدل عليه تسميته فهو يعتمد على تلك الشكليه المبدئيه التي تسبق رفع الدعوه الى القضاء وتسيطر على المراحل اللاحقه لسير الخصومه الجزائيه وهي التحقيق وترجع الاصول الاولى لهذا النظام الى العهد الروماني وبالضبط الى عصر الجمهوريه، اذا كانت تطبيقه مقصورا على العبيد وعامه الشعب من المجرمين ثم اتسع في دول القاره الاوروبيه حتى شامل جميع المجرمين وبقي طابع الشده عالقا به حتى قيام الثوره الفرنسيه و ظهور الدوله كسلطه قويه مركزيه تستطيع تحقيق الامن والاستقرار ومن تم فرض النظام في المجتمع.

*- ويختفي في هذا النظام دور الفرد او اقاربه في تحريك الدعوه الجنائيه حيث تقوم النيابة العامه بصفاتها ممثله للمجتمع بتحريكها ، وتضطلع الدوله بدور اساسي ورئيسي في مكافحه الجرائم والحد منها في ظل النظام والامن لتحقيق السكينه، وعليه فقد تغيرت النظرة إزاء طبيعة الاتهام و مفهومه، من فردي خاص إلى اجتماعي عام الذي بدوره تغيرت نظره إلى الجريمة بحيث اصبح التمييز قائما بين الضرر الخاص للفرد وضرر العام للمجتمع ، مما يؤدي الى القول ان الجريمة الوحيدة يترتب عليها دعويين هما الدعوه الجنائيه العامه التي هي ملك المجتمع والدعوه المدنيه المتعلقة بالادعاء الشخصي او المطالبه بالتعويض المدني والتي هي ملك للمجني عليه وطبعا لذلك تغيرت النظرة الى القضاء أيضا الذي إحدى وظائف الهامة للدولة حيث منح القاضي دورا ايجابيا في التحرير والتعقيب من اجل كشف الحقيقه ممثله للدولة ويتمتع بالسلطات واسعه وصلاحيات كبيره في إثبات الادلة والادانه التي اتضاءلت بموجبها ضمانات المتهم بشكل واضح الى حد كبير

المبادئ التي يقوم عليها النظام ودور القاضي الجنائي في ظله

عكس النظام الاتهامي يتميز النظام التحقيقي بعده خصائص أهمها انه طبقا لهذا النظام فان الخصومة الجنائية ليست نزاع شخصيا بين المتهم والمجني عليه بل هي مجموعه من الإجراءات هد إلى كشف الحقيقه وإقرار وتوطيد سلطه الدوله في توقيع الجزاء والعقاب

سلطه الاتهام للدولة التي استولى وحدها عليه التعقب بالأدلة واثبات الجريمة حيث استخدمت هيئه تمثل المجتمع هي النيابة العامة الإجراءات تباشر الإجراءات التي من شأنها ادانه المتهم ويغلب على الإجراءات في هذا النظام طابع التدوين والسريه حتى على الخصومة تمتاز إجراءات الدعوه كذلك بالسرعة لتمكين السلطة من التحرير والبحث عن الأدلة وجمعها كي لا يتسنى للمتهم العبث او الإفلات من جريمته ويجوز في سبيل الإثبات الجريمة استخدام مختلف أساليب التعذيب لحمل المتهم على الاعتراف الاعتراف سيد الأدلة في هذا النظام وتمر الدعوة الجنائية فيها بمرحلتين مرحله التحقيق حيث يقوم القاضي باستخلاص النتائج ومرحلة المحاكمة الجنائي في هذا النظام فهو يعد أهم الدعامة يقوم عليها لان القاضي أصبح يتمتع بالسلطات جديدة وأوسع مما كان عليه سابقا أصبح موظفا عاما يحترف العمل القضائي ويجب تاهيله لذلك من خلال إلمامه بالدراسات القانونية اللازمة لممارسه نشاطه فعليه يمكن القول أصبح يؤدي دورا ايجابيا في البحث والتنقيب عن الحقيقة من خلال البحث والتحري عن الادله من جهة ثم تقدير قيمتها من جهة اخرى كما انه أصبح شخصا مفروضا على أطراف الخصوم

من خلال هذه الخصائص وبالاخص احترام القضاء وسريه تحقيق يمكن على القول ان هذا النظام يتقيد بنظام الادله القانونيه في مجال الاثبات الامر الذي قيد سلطه الاقناعيه للقاضي الجنائي في تقديره للأدلة التي ترسم مسبقا من قبل من قبل المشرع

مزايا النظام وعيوبه

يحمد على لهذا النظام ارتكازه على فكره الحقيقة باعتباره هدفا للتنظيم الإجرائي وهو نظام متسق مع الوظيفة الحديثه للدولة بتوطيد الأمن والاستقرار وملاحقات المجرمين ومحاكمتهم وتسليط العقوبات المقررة عليهم ومن مزايا فيها يغلب عليها طابع التدوين كما انها تتم في سريه مطلقه على اساس انها الاجراءات وخاصة في المرحلة الأولى تحضر حسن سير العدالة وان السرية الإجراءات تمكن السلطة من تحرير الأدلة وتجميعها حتى لا يتاح للمتهم او لمن يعمل لمصلحته ان يقوم بإفساد هذه الاجراءات او خوفا من إرهاب الشهود او خداع المحقق

لقد تميز العمل القضائي في ظل النظام التنقيبي بأنه اخذ بمبدأ الاستئناف حيث يعد هذا المبدأ ضمانا هاما للمتهم لأنه الوسيلة الوحيدة لإصلاح ما يشوب الحكم الصادر من أخطاء بالرغم من كل هذه المزايا إلا انه يؤخذ عليه بالمقابل إهداره للضمانات الاساسيه للمتهم التي تقتضيها العدالة وخاصة إهدار لحرية واعتبارها قربانا للحقيقة فلا موضع الافتراض براءته فيما يتخذ ضده من اجراءات لحرمانه من حقوقه في الدفاع عن نفسه ومباشره الاجراءات بغير حضوره وبدون مناقشته شفوية لأدله الدعوة الأمر الذي يجعل مخاطر أكيدته في صدور الاحكام معيبة تفتقر إلى الموضوعية والحياد في تقدير الادلة كما ان اهدر مركز الخصومه وقلب مركز على اخر

من اهم عيوب هذا النظام هو اخذه بالتعذيب كأسلوب للتحقيق فقوامه ان الغايه يبرر الوسيلة لذلك نجد سلطه الاتهام تلجا الى أساليب التعذيب والتنكيل بالمتهم لحمله وارغامه على الاعتراف الذي قد يؤدي الى انتزاع ا فات غير سليمة حصلت نتيجة الاكراه والتهديد وان لهذا النظام التحقيقي قيد نظام الإثبات بادلته قانونيه معينه مما يؤدي الى تقييد سلطه القاضي في الاقتناع

النظام المختلط

يمثل هذا النظام الحال التوفيقى اذ يؤخذ ببعض ملامح النظام الاتهامي والنظام التنقيمي او التحقيقي وسنحاول التعرف اكثر على هذا النظام من خلال تطرق الى عدة نقاط

اولا البعد الفكرى والتاريخى

ليس نظاما مستقلا كالا نظمه التي سبق الحديث عنها والواقع أن السبب في ظهور هذا النظام هو الوجود في الرغبة والواقع ان السبب في ظهور هذا النظام الى الوجود هو الرغبة في التخلص من عيوب وماخذ النظامين السابقين فنظر اللانتقادات التي وجهت لنظام الاتهامي الذي غلب المصلحة الفردية على المصلحة الجماعية لضمانه حقوق المتهم على

حساب حقوق المجني عليه والامن العام ونظرا للعيوب التي لاحقه النظام التنقيبي كذلك الذي بالغ في رعاية مصلحة المجتمع على حساب المتهم الذي لم بالضمانات الكافية للدفاع عن نفسه في مواجهه سلطه عامه تمثل الدوله ولها كل الصلاحيات في اتهامه كان لابد من الاخذ بنظام توفيق يجمع بين المزايا كل منهما ويختار المبادئ تتفق مع الحاجيات السياسيه والاجتماعية في كل دوله فهو نظام ليس ليس له صورته ثابتة مستقره في لها معالم محدده فكانت هذه العيوب الناجمة عن تطرف حياز النظامين في منح الأهمية لأحد طرف ونقص هذا المتهم او سلطة الاتهام أساسا لنشوء النظام الإجرائي المختلط الذي حاول الجمع بين مزايا النظامين وتفادي عيوبهما ولقد بدا هذا النظام في بدايه القرن 19 بواسطة تشريعات الحديثة وطبق في فرنسا عام 1808 ثم تأثرت به عدة دول اوروبية كبلجيكا وهولندا وسويسرا وألمانيا واسبانيا

*- يبدو هذا التأثير واضحا في الأخذ بنظام النيابة العامة وإطفاء ملامح التحري والتنقيب على مرحله تحقيق الابتدائي وكذا الأخذ بمبدأ حرية الاقتناع القاضي وامتداد هذا النظام الى دول أمريكا اللاتينية والى عدد من الدول العربية والإفريقية التي استقلت عن الاحتلال الفرنسي حيث أصبح سائدا في معظم التشريعات الجنائية في الوقت الراهن ومنها القانون الجزائري الذي يبدو واضحا من خلال نظام القانون المعمول به والمستخلص من احكام قانون الاجراءات الجزائية

خصائصه واثره على نظام الأدلة

*- يباشر سلطه الاتهام في هذا النظام الموظفون مختصون وهم اعضاء النيابة العامة كما يسمح للمضروور من الجريمة ان يحرك الدعوه الجنائية ضد المتهم ويؤخذ على هذا النظام ان النظام التحقيقي في مرحله تحقيق الابتدائي حيث تتميز إجراءاته بالسريته وجوب التدوين

*- وكذلك اخذ من فكره القاضي الموظف وهو رجل قانون متخصص يحترف العمل القضائي ودور الادعاء العام في تحريك الدعوة العمومية مباشرتها دون ان يلغي دور الأطراف فيها البحث عن الادله وجمعها

*- اما في مرحلة المحاكمة فتبرز فيها خصائص النظام الاتهامي من حيث شفافية المرافعات وعلنية الإجراءات مواجهه الخصوم والشهود

*- كما يأخذ هذا النظام بجواز الطعن في جميع الأحكام الجنائية

*- فيما يخص دور القاضي في هذا النظام يمنحه دور ايجابي في البحث عن الحقيقة وحرية واسعة في تكوين عقيدته وقناعته بناء على الأدلة المطروحة

*-ومن أهم ما يتميز به هذا النظام المختلط هو طبيعته المرنة حيث انه قابل للتطور والإتقان بقدر ما ينجح المشرع في الجمع بين عناصر مستمدة من النظامين السابقين والقدرة على التنسيق بينهما وذلك وفقا للانظمة السياسية في الدول المختلفة

*- وفيما يتعلق باثر النظام المختلط على نظام الادلة فانه يبدو خاصة وبصفه فعالة في اتخاذ القرار الحاسم اي في مرحلة الحكم وبما ان نظام الاتهامي هو الذي يميز مرحلة المحاكمة وهو كما راينا سالفا يأخذ بنظام الادلة المعنوية فهذا يقودنا الى القول ان النظام المختلط يؤخذ منطقيا ولهذا فان القاضي الجنائي يتمتع فيه بسلطة واسعة في تقدير الادلة حيث يتم تقديرها وفقا لقناعته القضائية

تقدير النظام المختلط

ان هذا النظام يسعى لاقامه التوازن بين حقوق الاتهام وحقوق الدفاع الا انه لم يصل الى المساواه التامه

*- وفي نطاق سلطه القاضي اصبح دور الايجابيا في تقدير الادله فهو الذي يوجه ادله الاثبات والنفي ويسعى تقصي الحقيقة

*- ولكن ورغم ايجابيات النظام المتمثلة في محاوله معالجه عيوب النظامين الاتهامي والتحقيقي و التوفيق بين السلطه الدوله في العقاب والحرية الشخصية للمتهم إلا انه عيب عليه انه يفتقد الى اساس فكري يعكس حدود هذا التوفيق ويبعده عن شبيهه التصنع ولهذا

فان هذا النظام يغلب عليه طبعاً البرغماتيه وبالتالي فهو محل تغيير وتعديل وفقاً للتجارب والنظم السياسيه في الدول المختلفه

المحور الثاني المبادئ العامة للقانون الجنائي المقارن:

تعريف وأهمية القانون الجنائي المقارن

القانون الجنائي المقارن هو دراسة وتحليل الأنظمة القانونية الجنائية المختلفة عبر الدول، بهدف تحديد أوجه التشابه والاختلاف.

كما يمكن تعريفه بأنه " هو دراسة مقارنة بين الأنظمة القانونية الجنائية المختلفة في العالم" و لا تقتصر أهميته على مجرد المقارنة النظرية، بل تتعداها إلى توفير أدوات عملية لتقييم فعالية القوانين القائمة واقتراح إصلاحات محتملة. يساعد هذا النهج على تجاوز الحدود الثقافية والقانونية لفهم أعمق للعدالة.

يمكن أن يكشف لنا هذا التخصص عن الأسباب الكامنة وراء نجاح أو فشل بعض التشريعات في تحقيق أهدافها، مما يسمح للمشرعين بتجنب الأخطاء الشائعة وتبني أفضل الممارسات. كما أنه يعزز التعاون الدولي في مكافحة الجريمة المنظمة والجرائم العابرة للحدود، والتي تتطلب استجابات قانونية منسقة للحد من تأثيرها.

كما أن القانون الجنائي المقارن أهميته تكمن في :

1. تطوير القانون الجنائي: يساعد في تحسين وتطوير الأنظمة القانونية الجنائية من خلال الاستفادة من تجارب الدول الأخرى.

2. توحيد القوانين: يمكن أن يساهم في توحيد القوانين الجنائية بين الدول، مما يسهل التعاون الدولي في مكافحة الجريمة.

3. فهم الثقافات القانونية: يساعد في فهم الاختلافات الثقافية والاجتماعية التي تؤثر على الأنظمة القانونية الجنائية.

4. تحسين العدالة الجنائية: يمكن أن يساعد في تحسين العدالة الجنائية من خلال تبادل الخبرات والتجارب الناجحة.

5. مكافحة الجريمة العابرة للحدود: يساهم في تعزيز التعاون الدولي لمكافحة الجرائم التي تتجاوز الحدود الوطنية.

بشكل عام، القانون الجنائي المقارن هو أداة مهمة لتحسين الأنظمة القانونية الجنائية وتعزيز التعاون الدولي في مجال العدالة الجنائية.

في ظل تزايد الجريمة المنظمة عبر الحدود، أصبح القانون الجنائي المقارن أداة مهمة في مواجهة هذه التحديات.

*- **تعزيز حقوق الإنسان** يمكن أن يساعد القانون الجنائي المقارن في ليز حقوق الإنسان من خلال دراسة كيفية تعامل الأنظمة القانونية مع حقوق المتهمين والضحايا

*- **تطوير القوانين الجنائية الدولية**: يمكن أن المختلفة يساهم القانون الجنائي المقارن في تطوير القوانين الجنائية الدولية من خلال دراسة أفضل الممارسات والسياسات الجنائية في مختلف الأنظمة القانونية. أتمنى أن تكون هذه المعلومات مفيدة.

2- أهمية دراسة القانون الجنائي المقارن -

*- فهم الاختلافات والتشابهات يساعد القانون الجنائي المقارن في فهم كيفية تعامل مختلف الأنظمة القانونية مع الجرائم والعقوبات، مما يمكن أن يلقي الضوء على أفضل الممارسات والسياسات الجنائية

*- .التعاون الدولي في ظل العولمة وتزايد الجريمة المنظمة عبر الحدود، أصبح التعاون الدولي ضروريًا لمكافحة الجريمة. القانون الجنائي المقارن يمكن أن يساعد في فهم احتياجات وتحديات الأنظمة القانونية المختلفة، مما يعزز التعاون بين الدول

*- .الإصلاح القانوني: يمكن أن تساهم دراسة القانون الجنائي المقارن في تحديد نقاط الضعف والقوة في الأنظمة القانونية الوطنية، مما يمكن أن يسترشد به في إصلاح القوانين الجنائية المحلية .

*- تعزيز العدالة الجنائية يمكن أن يساعد القانون الجنائي المقارن في تعزيز العدالة الجنائية من خلال تحديد أفضل الممارسات والسياسات الجنائية التي يمكن تطبيقها في مختلف السياقات .

*- تطوير القوانين الجنائية : يمكن أن يساهم القانون الجنائي المقارن في تطوير القوانين الجنائية من خلال دراسة أفضل الممارسات والسياسات الجنائية في مختلف الأنظمة القانونية..

3- مناهج البحث في القانون الجنائي المقارن

*- المنهج المقارن يتضمن هذا المنهج مقارنة بين قوانين جنائية مختلفة لتحديد أوجه التشابه والاختلاف. يمكن أن يشمل ذلك مقارنة بين قوانين الدول المختلفة أو بين مختلف فروع القانون الجنائي

*- المنهج الوظيفي يركز هذا المنهج على وظيفة القوانين الجنائية في المجتمع، مثل كيفية تعامل القوانين مع الجريمة والمجرمين. يمكن أن يساعد هذا المنهج في فهم كيفية تأثير القوانين الجنائية على المجتمع وأفراده

*- المنهج التاريخي يركز هذا المنهج على دراسة تطور القوانين الجنائية عبر التاريخ، مما يمكن أن يساعد في فهم كيفية تأثير التغيرات التاريخية على القوانين الجنائية

*- المنهج التحليلي يركز هذا المنهج على تحليل القوانين الجنائية من حيث مفهومها وتطبيقاتها، مما يمكن أن يساعد في فهم كيفية تأثير القوانين الجنائية على المجتمع

4- تطبيقات القانون الجنائي المقارن :

*- التشريع: يمكن أن يساعد القانون الجنائي المقارن المشرعين في صياغة قوانين جنائية من خلال دراسة التجارب والممارسات فعالة الناجحة في دول أخرى.

*- التعليم القانوني : يعد القانون الجنائي المقارن جزءاً مهماً من التعليم القانوني، حيث يساعد الطلاب على فهم التنوع في الأنظمة القانونية ويعزز مهاراتهم التحليلية والنقدية .

*- البحث الأكاديمي: يوفر القانون الجنائي المقارن مجاًلاً غنياً للبحث الأكاديمي، حيث يمكن للباحثين دراسة تأثير العوامل الثقافية والاجتماعية والاقتصادية على القوانين الجنائية

*- التعاون القضائي الدولي يمكن أن يساعد القانون الجنائي المقارن في تعزيز التعاون القضائي الدولي من خلال فهم الاختلافات والتشابهات بين الأنظمة القانونية المختلفة.

أهداف لقانون الجنائي المقارن

تهدف دراسة القانون الجنائي المقارن إلى تحقيق عدة غايات رئيسية.

أولاً، فهم السياقات الاجتماعية والثقافية التي تشكل القوانين الجنائية.

ثانياً، تحديد أفضل الممارسات والإصلاحات القانونية التي يمكن استلهاها من النماذج الأجنبية.

ثالثاً، المساهمة في توحيد بعض جوانب القانون الجنائي على الصعيد الدولي، خاصة في مجالات الجرائم الدولية مثل الإرهاب.

كذلك، تساعد هذه الدراسة في تطوير المنظور النقدي للمحترفين القانونيين، مما يمكنهم من تحليل نقاط القوة والضعف في نظامهم القانوني. إنها أداة فعالة لتحفيز التفكير الإبداعي في صياغة القوانين وتنفيذها، مع الأخذ في الاعتبار التجارب الناجحة لدول أخرى تسعى لتحقيق نفس الأهداف القضائية والاجتماعية بكفاءة.

المحور الثالث : النظام الجنائي الاسلامي

التشريع الجنائي الإسلامي هو مجموعة القواعد والأحكام التي تنظم الجرائم والعقوبات في الإسلام. يعتمد على مصادر رئيسية هي القرآن الكريم والسنة النبوية، ويهدف إلى حماية المجتمع وتحقيق العدالة.

مصادر التشريع الجنائي الإسلامي

1. القرآن الكريم: يحتوي على أحكام شرعية تنظم الجرائم والعقوبات.
2. السنة النبوية: الأحاديث النبوية التي توضح وتفصل أحكام القرآن.
3. الإجماع: اتفاق الفقهاء على حكم شرعي لم يرد نص صريح فيه.
4. القياس: استنباط الأحكام الشرعية من النصوص بواسطة القياس.
5. مبادئ التشريع الجنائي الإسلامي

1. العدل والرحمة: حماية الحقوق وتحقيق العدل.
2. الشرعية: لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص شرعي.
3. العفو والتسامح: تشجيع الصلح والعفو في بعض الجرائم.

أهداف التشريع الجنائي الإسلامي

- حماية المجتمع من الجرائم.
- تحقيق العدالة والردع.
- إصلاح المجرم وتهذيبه.

خصائص التشريع الجنائي الإسلامي يتميز النظام الإسلامي بمميزات أساسية تتفق مع طبيعة البشر وتضمن للأحكام الصلاحية للتطبيق في كل زمان ومكان.

أولاً: العموم وعدم جواز العفو أو الشفاعة في الحدود فأحكام النظام الجنائي الإسلامي عامة تعم الحاكم والمحكوم ويترتب على ذلك أن الحاكم يقيد في تطبيق النظام الجنائي الإسلامي بعد جواز العفو أو الشفاعة في حد من حدود الله

ثانياً: اتصال النظام الجنائي بالأخلاق وصيانة المصالح الخمس فالمسلم المتدين يحس دائماً بأنه في رقابة الله وأنه محاسب على أفعاله ونواياه، ولذلك فإن في إيقاظ الضمير والحفاظ على الأخلاق بين أفراد المجتمع من الأمور المهمة جداً والتي يترتب عليها الوقاية من الجريمة وتيسير إثباتها

ثالثاً: التحريض على التوبة وشفاء غيظ المجني عليه

رابعاً: عدم قيد الجريمة ضد مجهول والأخذ بأسباب الوقاية من الجرائم

خامساً: اشتغال النظام الجنائي الإسلامي على أحدث المبادئ الجنائية

تقسم الجرائم في الفقه الإسلامي بحسب خطورتها وجسامتها إلى جرائم الحدود، وجرائم القصاص، وجرائم التعازير.

1. جرائم الحدود: وهي الجرائم المعاقب عليها بحد، والحد هو العقوبة المقدرة حقاً □ تعالى، قال الإمام الماوردي

رحمه ا: " وأما الحدود فهي عقوبات زجر الله تعالى بها العباد عن ارتكاب ما حظر، وفي تسميتها حدوداً تأويلان:

أحدهما: أن الله تعالى حدها وقدرها، فلا يجوز لأحد أن يتجاوزها فيزيد عليها أو ينقص منها.

الثاني: لأنها تمنع من الإقدام على ما يوجبها، مأخوذاً من حد الدار، لأنه يمنع من مشاركة غيرها فيها.. " .

وجرائم الحدود سبعة هي: الزنا، القذف، السرقة، الحاربة، البغي، شرب المسكر، الردة

2. جرائم القصاص: وهي الجرائم المعاقب عليها بقصاص أو دية، وعقوباتها مقدرة حق للعبد، فهي ذات حد واحد، وللمجني عليه أو وليه حق العفو فيها، وتسقط العقوبة بعد ذلك .

وجرائم القصاص تتمثل في جريمة القتل بأنواعه الثلاثة (العمد، الخطأ، شبه العمد) والضرب والجرح بنوعيه (العمد، والخطأ). فكانت بمجموعها خمسة.

3. جرائم التعازير: وهي الجرائم التي ليست لها عقوبة مقدرة أصلاً، وهي على قسمين:

أ. الجرائم المنصوص عليها شرعاً كانتهاك حرمة رمضان والرشوة، والسب، والغش، وأكل لحم الميتة، والتطيف في الميزان وغيرها.

ب. الجرائم التي لم يرد نص عليها في الشرع، وإنما ترك لولي الأمر الحق في النص على التجريم وتقدير العقوبة، وهذا القسم هو الأكبر، بشرط أن يكون التجريم بحسب ما تقتضيه المصلحة العامة.

المطلب الثاني: أسس التشريع الجنائي الإسلامي : هناك عدة أسس يقوم عليها التشريع الجنائي الإسلامي سواء من الناحية الموضوعية أو من الناحية الإجرائية، حيث يتميز عن النظم الوضعية في الشق الجنائي بالثبات والاستقرار والمتانة، ولا يبنى على فرضيات بل ينطلق من الثوابت المستمدة من القرآن الكريم وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وإجماع الفقهاء المسلمين وما ورد من اجتهادات وآراء لأعلام الأمة الإسلامية عبر تاريخ الإسلام

أولاً: مبدأ شرعية وما ينبثق عنه من قواعد وهي القاعدة التي يعبر عنها في العصر الحديث بمبدأ الشرعية ومقتضاها أنه لا تعتبر أفعال الأفراد وصور سلوكهم جرائم إلا إذا كان ثمة نص قانون صادر عن السلطة التشريعية في الدولة يقرر جعل هذ السلوك جريمة ويقرر عقوبة له بشرط أن يكون هذا النص التشريعي قد صدر قبل ارتكاب الفعل أو وقوع السلوك المراد العقاب عليه .

وليس من نصوص القرآن الكريم أو السنة نص واضح الدلالة على العمل بهذه القاعدة في مجال التشريع الجنائي الإسلامي ولكن استنتاج هذه القاعدة من بعض نصوص القرآن والسنة والقواعد الأصولية ليس صعبا فنجد قوله تعالى: "وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا" سورة الإسراء الآية 5، وقوله تعالى: "وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولا يتلو عليهم آياتنا" سورة القصص، الآية 59

ومن أهم نتائج قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات في نظر الفقه الجنائي الحديث- أن النصوص الجنائية لا ترجع إلى الماضي، وإنما يكون تطبيقها بأثر مباشر على الوقائع التي تحدث بعد صدور هذه النصوص دون الوقائع التي حدثت قبلها وذلك ما يعرف بمبدأ عدم رجعية التشريع الجنائي الإسلامي إلى الماضي، هذا الذي يعتبر من لوازم مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ولا يتصور في نظام قانوني أن يأخذ بمبدأ الشرعية ثم يجدر الأخذ بمبدأ عدم الرجعية وذلك هو الشأن في الأحكام الجنائية الإسلامية كما هو الشأن في غيرها من النظم الجنائية .

ثانيا : مبدأ المساواة أمام النصوص الشرعية الجنائية الجريمة

تعريف الجريمة : تطلق كلمة الجريمة على ارتكاب كل ما هو مخالف للحق والعدل والطريق المستقيم، واشتق من ذلك المعنى إجرام وأجرموا، فقد قال تعالى: إن الذين أجرموا كانوا من الذين آمنوا يضحكون"، 'وقال تعالى: "كلوا وتمتعوا قليلا إنكم مجرمون"، 2 وقال عز من قال: إن المجرمين في ضلال

إن الجريمة فعل ما نهى الله عنه وعصيان ما أمر الله به إتيان فعل محرم معاقب على فعله، أو ترك فعل مأمور به ومعاقب على تركه وإن تعريف الجريمة على هذا النحو ينتهي إلى ما يقارب تعريف علماء القانون الوضعي لها، فإن الجريمة في قانون العقوبات هي الفعل أو الترك الذي نص القانون على عقوبة مقررة له؛ فإنه بمقتضى ذلك القانون لا يعتبر الفعل جريمة إلا إذا كان ثمة نص على العقاب ولا عقاب من غير نص .

والتعريف الشرعي قد يختلف في ظاهره عن تعريف القانون الوضعي في التعزيز، فإنه عقوبة غير منصوص عليها في الكتاب أو السنة بقدر محدود، ولكن عند النظرة الفاحصة نجد تعريفين متلاقين في الجملة؛ وذلك لأن التعزيزات كلها تنتهي إلى منع لفساد ودفع الضرر. وكل ذلك له أصل في الكتاب أو السنة، من ذلك قوله تعالى: "ولا تعثوا في الأرض مفسدين" 'وقول النبي صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار" ولأن هذه التعزيزات ترك تقديرها لولي الأمر، له بمقتضى ما خوله الله تعالى من سلطان في الأرض أن يسن من العقوبات ما يراه رادعا للناس، ولذلك نستطيع أن نقرر أن أكثر ما في قانون العقوبات من عقوبات رادعة مانعة للفساد من قبيل التعزيزات وليس معنى ذلك أن هذا القانون شرعي من كل الوجوه فإنه سكت عن جرائم قدر لها القرآن الكريم عقابا شديدا، وعاقب على جرائم أخرى عقوبات ليست هي المقدرة لها في الكتاب والسنة

وكذلك ما قرره الإسلام من جرائم يعاقب عليها قد قرر القانون الجنائي في هذا العصر عقوبات على بعضها، بيد أن الشريعة تختلف عن القوانين الوضعية القائمة، وخصوصا في مصر من أربعة وجوه

أولها : أن الشريعة أعم شمولاً في الجرائم المعاقب عليها، فجريمة الزنى لها عقاب مقرر في الشريعة من غير أن تحرض الشريعة على التجسس وما يشبهه، وكذلك شرب الخمر، وكذلك رمى المحصنات بالزنى وغير ذلك من الجرائم التي وضعت لها الشريعة عقابا في صورة محدودة ضيقة .

ثانيها: أن عقوبات الشريعة قامت على أساس المساواة بين الجريمة والعقوبة، ولاحظت أن تكون العقوبات من جنس الجريمة ما أمكن ذلك ليكون أشفى الصدور المجنى عليه وذويه ولتكون العقوبة مماثلة للجريمة، لأن دفع الاعتداء يكون بمثله .

عليه، وقد نوهنا إلى ذلك من قبل .

رابعها: أن أكثر العقوبات في القوانين الحاضرة كانت بالحبس الذي يقطع المحبوس عن الحياة والأحياء وعن كل عمل وفي ذلك تعطيل لقوى إنسانية، وبث روح العداوة بين المجرمين والمجتمع إن لم تكن قد نبئت وتنميتها إن كانت قد وضعت بذورها . وسيكون لذلك كله فضل بيان في موضعه من القول إن شاء الله تعالى، ونضرع إليه جلت قدرته أن يمدنا بعونه.

. الأساس في اعتبار الفعل جريمة الأساس – بلا شك - في اعتبار الفعل جريمة في نظر

الإسلام هو مخالفة أوامر الدين، ذلك هو الأساس الواضح البين، بيد أنه يلاحظ أمران :

***- أولهما: أن أوامر الإسلام كلية لا جزئية،** فالقرآن الكريم قد نص على عقوبة عدة جرائم تبلغ ستا : هي البغي وقطع الطريق، والسرقه والزني، وقذف المحصنات والقصاص بكل شعبه. وزادت السنة عقوبة شرب الخمر والردة، وغيرهما، وبقيت عقوبات الجرائم كثيرة لم يتناولها الكتاب أو السنة بالتفصيل وقد ترك ذلك لولى الأمر يقدر له عقوبات بما يتناسب مع المجرم، وبما يكون به إصلاح العامة، وسيادة الأمن بين الكافة، وذلك بالتعزير الذي هو الأصل الثاني من أصول العقاب في الإسلام

***- ثانيهما: أنه لا بد من ملاحظة أن هناك أصلا جامعا تنتهى إليه العقوبات الإسلامية،** ومعنى كونه جامعا أنه يرجع إليه في كل عقوبة تقرر بحكم التعزير ؛ وذلك لأن التعزير تنفيذ لأمر ديني هو العمل على إصلاح العمل على إصلاح الجماعة ومنع العبث والفساد، فلا بد أن يكون ثمة أساس ضابط لما يعتبر جريمة وما لا يعتبر وذلك الأساس لا بد أن يكون مشتقا من مصادر الشريعة ومواردها وغاياتها ومراميها واتجاهاتها

. فالشريعة جاءت لحماية المصالح الإنسانية المعتبرة، التي هي جديرة بأن تسمى مصلحة .
وإذا كانت المنفعة أقرب المذاهب الخلقية لتكون أساسا للقوانين الوضعية .

على أن نتقيد بالمعنى الأساسي في العقوبات الإسلامية، وهو المساواة بين العقوبة والجريمة،
وأن تكون من جنسها ما أمكن تنفيذ ذلك.

كما يدعي بعض من الناس في هذه الأيام أن المصلحة في إباحة الفائدة، ومحاولة جعلها غير
داخلة في عموم الربا، وما يحسبه بعض الناس من أنه لا مصلحة في تقرير عقوبة الجلد على
الزني وعقوبة الجلد على القذف

. إن المصلحة المعتبرة هي المصلحة الحقيقية، وإن كانت أحيانا، والمصالح التي لاحظها
الإسلام ترجع إلى أمور خمسة وهي ما فيه حفظ الدين وما فيه حفظ النفس وما فيه حفظ
العقل، وما فيه حفظ النسل وما فيه حفظ المال ؛ وذلك لأن الدنيا التي يعيش فيها الإنسان تقوم
على هذه المعاني التي لا تتوافر الحياة الإنسانية إلا بها ؛ وإن الله سبحانه وتعالى قد كرم
الإنسان في هذا الوجود

. وإن هذا التكريم يقتضى توافر هذه الأمور الخمسة، والمحافظة عليها، ومنع أي اعتداء
عليها، فالدين لا بد منه، لأن التدين خاصة الإنسان من بين سائر الحيوان فلا أن يسلم له
اعتقاده، وأن تتوافر له حرية الاعتقاد، كما قال تعالى: (لا إكراه في الدينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ
تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ فَمَنْ) ، واعتبرت الفتنة في الدين، ومحاربة الاعتقاد السليم أشد من
القتل، كما قال تعالى: (وَالْفِتْنَةُ أَشَدُّ مِنَ الْقَتْلِ

. والمحافظة على النفس هي المحافظة على حق الحياة العزيزة الكريمة والمحافظة على
النفس يدخل في عمومها المحافظة على الحياة والمحافظة على الأطراف، والمحافظة على
الكرامة الإنسانية والابتعاد بها عن مواطن الإهانة ومنع من يريد الاعتداء على أي أمر يتعلق
بها، ومن ذلك حرية العمل وحرية الفكر، وحرية، الإقامة، وغير ذلك مما تعد الحرية فيه من
مقومات الحياة الإنسانية الحرة التي تزاوِل نشاطها في دائرة المجتمع الفاضل من غير أن
تعتدى على أحد .

والمحافظة على العقل - هي المحافظة عليه من أن تناله آفة تجعل صاحبه عبئاً على المجتمع، ومصدر شر وأذى للناس فالمحافظة على العقل تتجه إلى ثلاث نواح الناحية

*- الأولى: أن يكون كل عضو من أعضاء المجتمع سليماً يمدّه بعناصر الخير والنفع فإن عقل كل إنسان يعيش في المجتمع ليس حقاً خالصاً له بل هو باعتباره لبنة في صرح ذلك المجتمع الفاضل - يتولى سداد خلل فيه فمن حق المجتمع أن يلاحظ سلامته

*- الناحية الثانية: أن من يعرض عقله للآفات فوق أنه يفقد الجماعة قوة كانت عاملة يكون عبئاً على الجماعة لا بد أن تحمله، فإذا كان عليها عبوه عند آفته، فعليه أن يخضع للأحكام الرادعة التي تمنعه من أن يعرض عقله للآفات

*- والناحية الثالثة: أن من يؤف عقله آفة من الآفات يكون شراً على الجماعة، ينالها بالأذى والاعتداء، فكان من حق الشرع أن يعمل على المحافظة على عقله بسبب من نفسه وبسبب من غيره فإن ذلك يكون وقاية من الشرور والآثام، والشرائع تعمل على الوقاية، كما تعمل على العلاج، ومن أجل ذلك عاقبت الشريعة من يشرب الخمر

المحور الرابع : المقارنة بين الجرائم والعقوبات في القوانين الوضعية

- مقارنة القانون الجزائري بالقانون الأمريكي (القتل والعقوبات
- (الجدول التالي يركز على الفروقات في التصنيف والعقوبة بين نظامين يتبعان منهجاً مختلفاً في التجريم والعقاب .

القانون الأمريكي نظام القانون العام	القانون الجزائري نظام مدني	وجه المقارنة
يعتمد على تقسيم القتل إلى درجات حسب مستوى النية (القصد) والظروف المشددة	يعتمد على تقسيم القتل العمد إلى نوعين رئيسيين: بسيط ومشدد (بإضافة ظرف مثل سبق الإصرار والترصد).	التصنيف الأساسي للقتل
ينقسم إلى: * القتل من الدرجة الأولى يتطلب سبق الإصرار والترصد أو الاقتران بجناية خطيرة * القتل من الدرجة الثانية يتطلب نية القتل ولكن دون سبق إصرار وترصد، أو القتل الناتج عن عمل بتهور شديد ينم عن خبث .	لا توجد درجات في القانون الجزائري أو المصري، بل هو "قتل عمد" مشدد أو بسيط.	درجات القتل
يقسم إلى: * القتل العمد غير المشدد: يتم تحت تأثير استفزاز شديد أو انفعال غاضب * القتل غير العمد يحدث نتيجة إهمال أو تهور جنائي	يقسم إلى: قتل خطأ (في الجزائر) أو قتل غير عمد (في مصر).	القتل غير العمد
يتميز بوجود مصطلح الخبث المسبق/سوء النية)، وهي نية القتل	القصد الجنائي الخاص (نية إزهاق الروح) هو الركن المعنوي الأساسي للقتل	نية القتل

أو إلحاق الأذى الجسيم أو التهور الخطير،	العمد.	
عقوبة الإعدام (في الولايات التي لا تزال تطبقها) أو السجن المؤبد دون إفراج مشروط ويكون ذلك عادةً لجريمة القتل من الدرجة الأولى	الإعدام للقتل العمد المشدد	العقوبة القصوى

أهم الفروقات الجوهرية * التقسيم بالدرجات القانون الأمريكي: يستخدم نظام الدرجات (الأولى والثانية) لتحديد نية القاتل والعقوبة. القتل من الدرجة الأولى يتطلب وجود سبق إصرار حقيقي) ليكون مشدداً* .

القانون الجزائري: يستخدمان الظرف المشدد (سبق الإصرار والترصد) للانتقال بالقتل من عقوبة السجن المؤبد إلى الإعدام، دون إطلاق تسمية "درجة أولى" أو "درجة ثانية".

* مفهوم * : هذا المفهوم هو حجر الزاوية في القانون الأمريكي، ويعني أن القتل تم بـ"نية سوء/خبث مسبق". إنه يختلف عن مجرد نية القتل (القصد الخاص) في القوانين العربية، حيث يشمل أيضًا حالات لا توجد فيها نية مباشرة للقتل، بل تهور جسيم أو نية إلحاق الأذى الجسيم الذي أدى إلى الوفاة

* قاعدة القتل أثناء ارتكاب جنائية * : (هذه القاعدة شائعة جداً في القانون الأمريكي، وبموجبها إذا توفي شخص (سواء المجني عليه أو أي طرف آخر) أثناء ارتكاب جنائية خطيرة (مثل السرقة بالإكراه أو الاختطاف)، يتم اتهام الجاني تلقائياً بالقتل من الدرجة الأولى، حتى لو لم يكن لديه نية القتل أصلاً * . هذه القاعدة موجودة بشكل مشابه في القانونين الجزائري تحت بند القتل المقترب بجنائية أو جنحة، لكن تطبيقها قد يختلف .

- مقارنة القتل العمد بين القانون الجزائري والقانون الصيني

وجه المقارنة	القانون الجزائري (قانون العقوبات)	القانون الصيني (قانون العقوبات لجمهورية الصين الشعبية)
النظام القانوني	نظام القانون المدني اللاتيني-جرماني (متأثر بالتشريع الفرنسي)	نظام قانوني اشتراكي ذو خصائص صينية (يجمع بين التأثير بالتقاليد والقانون المدني)
التصنيف الأساسي للقتل	القتل العمد (بسيط أو مشدد بظروف مثل سبق الإصرار والترصد).	القتل العمد المتعمد
نطاق العقوبة للقتل العمد	الإعدام (للقتل المشدد/الاغتيال)، السجن المؤبد (للقطع البسيط)، السجن المؤقت (مع أذار مخففة)	الإعدام، السجن المؤبد، أو السجن محدد المدة لا يقل عن 10 سنوات (للحالات العادية)
لتخفيف/الظروف المخففة	عقوبة مخففة (سجن مؤقت) إذا توفرت الأذار المخففة المنصوص عليها قانوناً (كوجود العنف الشديد الذي لا يُتوقع منه القتل)	إذا كانت الظروف طفيفة نسبياً، تكون العقوبة سجن محدد المدة لا يقل عن 3 سنوات ولا يزيد عن 10 سنوات
دور عقوبة الإعدام	عقوبة الإعدام مخصصة حصراً للجرائم الأشد خطورة (الاغتيال، أو الاقتران بجناية، قتل الأصول)	تُصدر عقوبة الإعدام في الحالات التي تُعتبر خطيرة للغاية وتؤثر على الاستقرار الاجتماعي. (تعتبر الصين أكبر منفذ لأحكام الإعدام في العالم)

حكم الإعدام مع وقف التنفيذ	لا يوجد نظام مكافئ يطلق عليه هذا الاسم تحديداً في سياق القتل العمد.	:الإعدام مع وقف التنفيذ خاصية مميزة للقانون الصيني. يصدر الحكم بالإعدام، ولكن يتم تعليق التنفيذ لمدة سنتين. إذا أظهر المدان سلوكاً حسناً خلال هذه المدة، يتم تخفيف الحكم إلى السجن المؤبد
القتل غير العمد (الخطأ)	قتل خطأ أو قتل غير عمد (المادة 288). عقوبته السجن من 6 أشهر إلى 3 سنوات (تختلف حسب الظروف)	التسبب بالوفاة بسبب الإهمال (المادة 233). عقوبته السجن من 3 إلى 7 سنوات، أو أقل في الظروف الطفيفة

الخلاصة الجوهرية: يكمن الاختلاف الأكبر في نطاق عقوبة الإعدام ووجود نظام الإعدام مع وقف التنفيذ في الصين.

في حين أن كلا القانونين يقران عقوبة الإعدام للقتل العمد المشدد، فإن القانون الصيني يميل إلى تطبيقها على نطاق أوسع، ولكنه يوفر في الوقت نفسه آلية "وقف التنفيذ" الفريدة التي تتيح فرصة لتخفيف الحكم إلى المؤبد بناءً على السلوك اللاحق للمدان .

قائمة المراجع :

1- القرآن الكريم.

2- القوانين:

*- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل للأمر رقم 156 -
66 المتضمن قانون العقوبات الجزائي

**-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الـ
جزائري، المعدل والمتمم.

3- الكتب.

1-ابن تيمة، السياسة الشرعية في اصلاح الراعي والرعية،وزارة الشؤون
الاسلامية والاقواف والدعوة والارشاد، المملكة العربية السعودية، ط1، 1418هـ.

2- عبد الله سليمانى شرح قانون العقوبات الجزائي، القسم العام، ج1، ديوان
المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر.

3 -محمد صبحي نجم ، شرح قانون العقوبات الجزائي، القسم الخاص، ج1،
ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر. 2000م. .

4- محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية، دار النهضة المصرية،
القاهرة، ط 1، 1989.

5- 2 عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارن بالقانون الوضعي، دار
الكتاب العربي، بيروت، 01/66.