

قرار العفو عن العقوبة بين النهائية والقابلية للإلغاء

The decision to pardon the penalty between finality and repealability

بومدين مفاتيح *

طالب دكتوراه بجامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، boumedienedroit@gmail.com

مراد كاملي

جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، mouradkamli@yahoo.fr

تاريخ الإرسال: 06 / 11 / 2022 * تاريخ القبول: 21 / 12 / 2022 * تاريخ النشر: 31 / 01 / 2023

ملخص:

يتناول هذا المقال مفهوم قرار العفو عن العقوبة وأركانه وأساسه القانوني في التشريع الجزائري، ويهدف إلى البحث عن الأساس القانوني الذي تركز عليه عملية الإلغاء في حال توافر الإمكانية القانونية لذلك، وإعطاء تصوّر للآلية القانونية التي تحقّقها.

أهم النتائج المتوصّل إليها هي أنه يمكن إلغاء قرار العفو عن العقوبة إذا شابه عيب من عيوب المشروعية، وكذلك إذا حمل في طياته تلك الإمكانية بأن صدر مثقلا بشروط فاسخة.

كلمات مفتاحية: عفو، عقوبة، عيوب المشروعية، قابلية الإلغاء، تشريع جزائري.

Abstract:

This article deals with the notion of decision to pardon the penalty, its pillars and its legal foundation in Algerian legislation, also this article aims to search the legal foundation for the annulment process in the event that there is a legal possibility to do so, and to give a perception of the legal mechanism that achieves it.

The most important conclusions obtained are that the pardon decision can be annulled if it is a defect in legitimacy, and also if it includes the possibility that it was pronounced with void conditions.

Keywords: pardon, penalty, legitimacy defects, repealability, Algerian legislation.

* المؤلف المرسل: بومدين مفاتيح boumedienedroit@gmail.com

مقدمة:

تتعدّد أنظمة العفو عن العقوبة في التشريع الجزائري كغيره من التشريعات الوضعية، وهي تنحصر في ثلاثة أنواع؛ أولها العفو القضائي أو العفو القانوني الذي ينعقد فيه الاختصاص للجهات القضائية بإعفاء الجناة من العقاب على الرغم من تجريم الأفعال المنسوبة إليهم وثبوت اقترافهم لها، وذلك إذا توافرت الأعدار القانونية المعفية من العقاب المنصوص عليها في قانون العقوبات. وثانيها العفو الشامل الذي ينعقد فيه الاختصاص للسلطة التشريعية ويصدر في شكل قانون يؤدي إلى إسقاط الصفة الجرمية عن الفعل الخطأ المجرم بأثر رجعي، وبالتالي يُعفى الأشخاص الذين اقترفوا ذلك الفعل وتسقط كل المتابعات في حقهم بسببه دون إلغاء النص القانوني المجرّم لذلك الفعل. أمّا النوع الثالث فهو العفو الخاص أو العفو الرئاسي والذي ينصرف إليه مصطلح العفو عن العقوبة عند إطلاقه، وهو اختصاص يعقده الدستور لرئيس الجمهورية الذي يمارسه عن طريق مراسيم العفو التي يصدرها في مختلف المناسبات الدينية والوطنية، والذي يستفيد منه كثير من المحكوم عليهم، وترجم تلك الاستفادة إمّا في إخلاء سبيلهم أو الإنقاص من مقدار العقوبة المفروضة عليهم.

يعتبر العفو عن العقوبة (أي العفو الرئاسي) من النظام العام، ولا يملك من صدر في حقه أن يرفضه، لكن يثور التساؤل حول مسألة الرجوع عنه وإلغائه من الجهة التي أصدرته، ومن جهة أخرى فإن قرار العفو تصرف قانوني كغيره من التصرفات القانونية قد يعتريه ما يعتريها من العيوب، ومن تلك العيوب أن يصدر مشوبا بعدم المشروعية، وهو ما يدعو لإثارة إمكانية الطعن فيه من غير الجهة التي أصدرته بهدف إلغائه، لذا فإن الإشكالية تتمحور حول مدى حصانة قرار العفو عن العقوبة والإمكانية القانونية لإلغائه وآلية ذلك.

فهل يجوز الرجوع عن قرار العفو عن العقوبة؟ وهل يمكن الطعن فيه إذا صدر مشوبا بعدم المشروعية وإلغائه؟

وإذ ننتقل من فرضية الإمكانية القانونية لعملية إلغاء قرار العفو عن العقوبة وجواز الطعن فيه إذا صدر مشوبا بعدم المشروعية، فإنه يتحتم علينا أن نبحث عن الأساس القانوني الذي تركز عليه عملية الإلغاء، وأن نقدّم تصوّرات قانونية مقنعة للآلية القانونية التي تحقّقها وفقا لمقتضيات القانون الجزائري.

وما دما سنخوض غمار البحث في هذه الجزئية، فسننتقل من جانب نظري بحث مؤسس على منطلق قانوني سليم وفق قواعد القانون الإداري الجزائري، لأننا لم نصادف أية نصوص تشريعية أو تنظيمية صريحة ولا تطبيقات قضائية لعملية إلغاء قرارات العفو عن العقوبة، لذلك فإننا نبدي من الوهلة الأولى صعوبة البحث من هذه الحيثية، ونقرّ ابتداء بصعوبة إثارة هذه المسألة، خصوصا وأننا لم نجد أية بحوث أو دراسات تعرّضت بالتفصيل لهذه الجزئية. وإننا لندرجو أن يكون تناولنا لها مشجعا لإثارة البحث حولها وبلورة أحكام قانونية تنظمها وتُسهم في بناء دولة القانون التي تخضع فيها تصرفات حكامها ومحكومياتها لأحكام القانون ومبادئه، وأن يكون غايتها ومبتغاها دائما هو تحقيق العدالة والمصلحة العامة.

بناء على ما سبق بيانه، يحسن بنا معالجة هذا الموضوع وفق محورين؛ بحيث نتطرّق إلى مفهوم العفو عن العقوبة ونظامه القانوني (1)، ثم نعرض لمدى قابلية قرار العفو عن العقوبة للإلغاء وأساسها القانوني (2).

1. مفهوم العفو عن العقوبة ونظامه القانوني:

للإمام بمفهوم العفو عن العقوبة وفي غياب التعريف التشريعي لهذا المصطلح فإننا نعرض لبعض التعريفات الفقهية التي تولت ذلك، مستعرضين أشكاله وصوره التطبيقية في التشريع الجزائري (1-1)، كما نتناول من جهة أخرى أركان قرار العفو عن العقوبة (1-3)، مستبقين ذلك بالحديث عن الأساس القانوني الذي يستند إليه إصداره في التشريع الجزائري (1-2).

1.1. مفهوم العفو عن العقوبة:

إنّ عبارة العفو عن العقوبة في مدلولها الواسع يشمل جميع أنظمة العفو أيا كان مصدرها، لكن الفقه القانوني العربي استقرّ على قصر هذا المصطلح عند إطلاقه على العفو الصادر عن رئيس الدولة، ويُطلق عليه مصطلح العفو الخاص أيضا، ويُعرّف بأنه: " إجراء رأفة وتسامح يتخذه رئيس الدولة بمقتضاه يتم إسقاط العقوبة عن المحكوم عليهم أو تخفيضها أو استبدالها بعقوبة أخرى أخفّ منها " (الحسيني، 1987، ص 21)، أو هو: " إنهاء التزام بتنفيذ العقوبة إزاء شخص صدر ضده حكم مبرم بها إنهاء كلياً أو جزئياً، أو استبدال التزام آخر به موضوعه عقوبة أخرى، وذلك بناء على مرسوم صادر عن رئيس الدولة " (رباح، 2008، ص 67).

ويقصد بالعفو عن العقوبة في التشريع الجزائري قيام رئيس الجمهورية في إطار ممارسة صلاحيته الدستورية بإسقاط العقوبة عن المحكوم عليهم بها نهائياً كلياً أو تخفيضها أو استبدالها بعقوبة أخفّ منها لاعتبارات اجتماعية وإنسانية تحقيقاً للمصلحة العامة، ويمارس رئيس الجمهورية سلطته السامية في العفو بواسطة مراسيم العفو سواء كانت فردية أو جماعية والتي يتم نشرها في الجريدة الرسمية.

ومعنى العفو الفردي - ويُطلق عليه أيضاً العفو الاسمي - العفو الممنوح لشخص معيّن أو أشخاص معيّنين محدّدة أسماؤهم في مرسوم العفو، ولا يُقصد به أنّ المستفيد منه فرد واحد فقط، فالعبرة ليست بالعدد، وإنّما المقصود هو صدوره باسم المستفيد منه سواء كان شخصاً واحداً أو أكثر.

أمّا العفو الجماعي فيقصد به العفو الذي يصدر عبر مراسيم العفو التنظيمية والتي تبيّن ضوابط وشروط الاستفادة من أحكام العفو الصادرة بها من غير تسمية أفراد بعينهم، حيث يستفيد من أحكام العفو التي تتضمنها تلك المراسيم كلّ من توافرت فيه الشروط الواردة فيها، ويبقى العفو الصادر بهذه الطريقة حاملاً لصفة العفو الجماعي حتى ولو كان المستفيد منه شخصاً واحداً في أرض الواقع.

وتصدر مراسيم العفو عادة خالية أحكامها من أيّة التزامات مفروضة على المستفيدين منها ومن أيّة شروط يستوجب عليهم احترامها أو الإيفاء بها، ويعتبر العفو الصادر بهذه الطريقة عفواً بسيطاً، وهو الصورة الشائعة والمألوفة. كما يصدر مرسوم العفو متضمّناً التزامات مفروضة على عاتق المستفيد من أحكامه أو شروطاً يستوجب عليه احترامها أو الإيفاء بها، ويُسمّى العفو الصادر بهذه الطريقة عفواً مركّباً أو عفواً مشروطاً، ومن أمثلة هذا النوع المرسوم المؤرخ في 8 ذي الحجة 1384 هـ الموافق 9 أبريل 1965 م الذي اشترط لاستمرار الاستفادة من أحكام العفو التي تضمّنها عدم صدور عقوبات ضدّ المستفيدين بسبب ارتكابهم جناية أو جنحة خلال خمس (5) سنوات (جريدة رسمية، 1965، عدد 30).

أما مضمون مراسيم العفو فيأخذ صورتين؛ هما العفو الكلي والعفو الجزئي، فالعفو الكلي هو الذي يؤدي إلى إسقاط العقوبة بالكلية، ولا يُتصور ذلك إلا إذا صدر العفو قبل بدء تنفيذها، ومن أمثلة ذلك المرسوم الرئاسي رقم 147/96 المؤرخ في 9 ذي الحجة عام 1416 الموافق 27 أبريل 1996 المتضمن إجراءات عفو بمناسبة عيد الأضحى المبارك الذي نص في المادة 2 منه على أنه: " يستفيد تخفيضاً كلياً الأشخاص غير المحبوسين، المحكوم عليهم نهائياً بعقوبة تساوي اثني عشر (12) شهراً أو تقل عنها " (جريدة رسمية، 1996، عدد 27). أما العفو الجزئي فهو الذي لا يسقط العقوبة بالكلية، وإنما يؤدي إلى إسقاط جزئي لها، وهو يأخذ صورتين؛ هما التخفيض منها أو استبدالها، فالتخفيض يكون بالإنقاص من مدد عقوبتي السجن والحبس ومن مقدار عقوبة الغرامة، أما الاستبدال فيكون بإبدال عقوبة السجن المؤبد بعقوبة السجن المؤقت، أو استبدال عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد أو بعقوبة السجن المؤقت، ومن أمثلة العفو الجزئي بتخفيض العقوبة المرسوم رقم 147/96 المشار إليه أعلاه ومن أمثلة التخفيض الجزئي باستبدال العقوبة المرسوم الرئاسي رقم 335/01 المؤرخ في 11 شعبان عام 1422 هـ الموافق 28 أكتوبر سنة 2001 م المتضمن استبدال عقوبة الإعدام بعقوبتي السجن المؤبد والسجن المؤقت (جريدة رسمية، 2001، عدد 63).

2.1. الأساس القانوني للعفو عن العقوبة في التشريع الجزائري:

إنّ العفو عن العقوبة بصفته المطلقة ذا النطاق الواسع غير المحدّد هو من بقايا الحكم المطلق الذي كان مقرراً للملوك والأباطرة، وهو أحد تلك الآثار البالية لسلطتهم المطلقة التي كانوا يتمتعون بها أين كانت إرادتهم هي القانون ومشيئتهم هي الدستور الذي ينبغي أن تُدار به شؤون الناس، فإنّ نطاق العفو عن العقوبة الذي كان ممنوحاً للحكام كان محدّداً ومشروطاً بإعماله وفقاً للمصلحة العامة الراجحة، وقد كانت هذه الأحكام هي المطبقة في الجزائر قبل احتلالها من فرنسا، وبعد دخول فرنسا للجزائر واحتلالها راحت تفرض نظمها في شتى المجالات ومنها النظام القضائي والجنائي ومن ضمنه الأحكام المتعلقة بالعفو عن العقوبة.

ونشير إلى أنّ فكرة العفو عن العقوبة قبل الثورة الفرنسية لم تكن محدّدة المعالم في القانون والعدالة الفرنسية، وتعدّدت مصادره الفعلية بسبب ضعف الملك الذي صار يناقسه في ممارسة العفو كلّ من الكنيسة والإقطاعيين وغيرهم، الشيء الذي أدى إلى تطبيقات غير شرعية لذلك الحق، ممّا جعل أصوات الاحتجاج تتعالى على الاستعمال السيء له والمطالبة بتنظيم ممارسته، وهو ما دعا الجمعية التأسيسية الفرنسية سنة 1791 أي بعد عامين من الثورة الفرنسية إلى اتخاذ قرار يقضي بإلغاء العفو عن العقوبة (بوراس، 2013، ص 118).

وبعد مرور عشر (10) سنوات على إلغاء حق العفو عن العقوبة في فرنسا أعيد تنظيمه بصفة رسمية سنة 1801، ومُنح اختصاص ممارسته وإصداره إلى القنصل العام "نابليون بونابرت" (Napoléon BONAPARTE)، حيث جاء النص على ذلك بالصيغة الآتية: " القنصل الأوّل له حق العفو، يمارسه بعد استشارة مجلس خاص "، ومنذ ذلك التاريخ أصبح العفو عن العقوبة مبدأ ثابتاً في الدساتير تتناقله تبعاً، وقد نصّ أول دستور صدر بعد إعادة تنظيم العفو عن العقوبة في المادة 67 على أنه: " للملك الحقّ في منح العفو وتخفيف العقوبات ". وما يُلاحظ هو أنّ العفو عن العقوبة لم يتميّز عن العفو الشامل إلا سنة 1848 حيث تمّ الفصل بينهما، فجُعِل الأوّل من اختصاص السلطة التنفيذية، وجُعِل الثاني من اختصاص السلطة التشريعية ولا يكون إلا بقانون، وآخر محطة لحقّ العفو عن العقوبة في فرنسا هي سنة 1875 حيث عُهد بحقّ ممارسته

لرئيس الجمهورية، وجعل ضمن اختصاصاته التي يُمارسها وفقا لسلطته التقديرية دون أي شرط أو قيد (بوراس، ص 120).

أمّا في الجزائر المستقلة فقد استندت أعمال حقّ العفو عن العقوبة إلى نصوص قانونية وأسانيد تشريعية تشير إليها في الفترات الأربعة (4) الآتية:

أ . في الفترة ما بين 1962 /12/31 إلى غاية 1963/09/10:

كانت أعمال حقّ العفو عن العقوبة في هذه الفترة مستندة للمادة 17 من الدستور الفرنسي الصادر بتاريخ 1958/12/22 التي تنص على أنه: " لرئيس الجمهورية حقّ العفو عن العقوبة ... "، وذلك بموجب القانون 157/62 المؤرخ في 1962/12/31 والقاضي - وحتى إشعار آخر - بتمديد العمل بالتشريعات النافذة (أي الفرنسية السارية قبل الاستقلال) إلى غاية 1962/12/31 (جريدة رسمية، 1963، عدد 02).

ب. في الفترة ما بين 1963/09/10 إلى غاية 1976/11/22:

استندت أعمال حقّ العفو عن العقوبة في هذه الفترة إلى دستور الجزائر الصادر بتاريخ 1963/09/10 الذي نصت المادة 46 منه على أنه: "يمارس رئيس الجمهورية حقّ إصدار العفو بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء" (جريدة رسمية، 1963، عدد 64)، وعلى الرغم من توقيف العمل بالدستور إثر التصحيح الثوري الذي قاده العقيد "هوارى بومدين" وأطاح بحكم الرئيس "أحمد بن بلة" بتاريخ 1965/06/19 وتمّ إنشاء مجلس للثورة ترأسه هوارى بومدين واضطلع بجميع مهام وصلاحيات رئيس الجمهورية، إلاّ أنّه قد استمر العمل بمضمون تلك المادة ما يزيد على 11 سنة تكرّس فيها أعمال حقّ العفو عن العقوبة كعرف دستوري.

ج . في الفترة ما بين 1976/11/22 إلى غاية 1989/02/23:

بعد مضي ما يزيد على 11 سنة من توقيف العمل بدستور 1963 وبغية ملء الفراغ الدستوري، عرضت السلطة الحاكمة على الشعب مشروع دستور جديد للاستفتاء عليه بتاريخ 1976/11/19، حيث تمّت المصادقة عليه وتمّ إصداره بتاريخ 1976/11/22 (جريدة رسمية، 1976، عدد 94)، وقد كرّس هذا الدستور صلاحية رئيس الجمهورية في ممارسة حقّ العفو عن العقوبة بل عمق من تلك الصلاحية، إذ نص في الفقرة 13 من المادة 111 منه على عبارة: " أيّا كانت طبيعتها، والمرتبة على الأحكام التي تصدرها المحاكم ". فقد أضافت هذه المادة زيادة على ما كان منصوصا عليه في المادة 46 من دستور 1963 أنّ لرئيس الجمهورية " حقّ إلغاء العقوبات أو تخفيضها "، وهي إضافة شكلية توضيحية لحقّ العفو يمكن الاستغناء عنها، لأنّ لفظ العفو يغني عنها ويشملها، فالإلغاء العقوبة هو العفو الكلي وتخفيضها هو العفو الجزئي.

لكنّ الإضافة الحقيقية تمثلت في النص على " حقّ إزالة كل النتائج القانونية، أيّا كانت طبيعتها والمرتبة على الأحكام التي تصدرها المحاكم" والتي وسّعت من نطاق العفو ليخرج عن المعهود بالنسبة للعفو عن العقوبة ليشمل نظماً أخرى هي العفو الشامل وردّ الاعتبار، لقد برّر البعض ذلك بأنّه يعود لنقص تجربة واضعي الدستور آنذاك، وفي المقابل يرى فريق آخر أنّ تلك الصياغة لم تكن عفوية بل كانت مقصودة يراد منها ممارسة العفو الشامل تحت غطاء العفو عن العقوبة حتى لا يبقى العفو الشامل محتكراً من طرف السلطة التشريعية،

وحتى تتمكن السلطة التنفيذية من مواجهة بعض الأحكام الجائرة ذات الطابع السياسي أو غيرها من الأحكام التي تعرّض لها مجاهدون بسبب مواقفهم أو آرائهم التي أبدوها ضد السلطة (بوالشعير، 1990، ص 250).

د. ما بعد 1989/02/23:

بعد أحداث 1988/10/05 دخلت الجزائر مرحلة جديدة من تاريخها تخلّت فيه عن نهجها الاشتراكي السابق، وُترجم ذلك بإصدار دستور 1989/02/23 الذي فتح مجال التعددية السياسية والإعلامية والنقابية (جريدة رسمية، 1989، عدد 09)، وقد أعاد هذا الدستور صياغة الفقرة 13 من المادة 111 من دستور 1976، حيث نصت الفقرة 8 من المادة 74 من دستور 1989 على أنّ لرئيس الجمهورية: " حق العفو وحق تخفيض العقوبات أو استبدالها"، واستقرّت هذه الصياغة ولم تتلها أيدي التعديلات العديدة التي مسّت الدستور، وتم التخلي عن مسألة " حق إزالة كل النتائج القانونية أيّا كانت طبيعتها والمترتبة عن الأحكام التي تصدرها المحاكم " التي جاء بها دستور 1976.

إذن فالعفو عن العقوبة يجد أساسه في النصوص الدستورية لمختلف الدساتير الجزائرية المتعاقبة، والذي استلهمته من النظم الدستورية المقارنة، وهو من الآثار البالية للنظم القديمة التي تجعل الملك هو أساس العدالة.

3.1. أركان قرار العفو عن العقوبة:

تتمثل أركان قرار العفو عن العقوبة في ركن الاختصاص، السبب، الشكل والإجراءات، الغاية والمحل.

أ. ركن الاختصاص:

يقصد بالاختصاص صدور القرار ممّن يملك قانونا سلطة إصداره (بوعمران، 2010، ص 30)، وبالرجوع للدستور الجزائري نجده يعقد الاختصاص في ممارسة حق العفو عن العقوبة لرئيس الجمهورية وحده دون سواه، ونعني برئيس الجمهورية الرئيس المنتخب من طرف الشعب وفقا للشروط القانونية المحددة في الدستور والقوانين ذات الصلة بعملية إسناد السلطة لمنصب رئيس الجمهورية، وفي هذا الإطار فإنّ صدور قرار العفو من الوزير الأول (أو رئيس الحكومة) أو وزير العدل مثلا يجعله قرارا مشوبا بعيب عدم الاختصاص، إذ ينص الدستور أنه لا يجوز لرئيس الجمهورية أن يُفوّض سلطته في ممارسة حق العفو بمقتضى المادة 93 منه، كما ينصّ أيضا في حالة شغور منصب رئيس الجمهورية فإنّ رئيس الدولة الذي يتولّى رئاسة الدولة وفقا للآليات القانونية المحددة في الدستور لا يمكنه ممارسة حق العفو إلا في حالة الحرب وفق المادتين 96 و101 منه (جريدة رسمية، 2020، عدد 82)، وبالتالي فإنّ صدور قرار العفو من رئيس الدولة في غير حالة الحرب يجعله معيبا بعيب عدم الاختصاص.

والسؤال المطروح هنا هو: هل ينسحب هذا الحكم على من يتولّى رئاسة الدولة الفعلية في الظروف الاستثنائية الأخرى أي من غير احترام الآليات الدستورية لتولّى ذلك المنصب؟. ولن نخوض في الإجابة على هذا السؤال، لأن الواقع العملي هو الذي يتولى ذلك، إذ أنّ النصوص الدستورية تُوضع جانبا، ويستولي رئيس

الدولة على كافة صلاحيات رئيس الجمهورية ومنها ممارسة حق العفو، وهذا ما تجلّى في الفترة التي أعقبت الإطاحة بحكم الرئيس "أحمد بن بلة"، والفترة التي أعقبت استقالة الرئيس "الشاذلي بن جديد".

ب . ركن السبب:

السبب بمعناه العام كركن من أركان القرار الإداري هو الفكرة أو الأمر أو الواقعة الخارجية التي تقوم بعيدا ومستقلة عن ذهنية وإرادة مصدر القرار، لكنها هي التي تحرّكه وتدفعه لإصداره (عوابدي، 2009، ص 66).

ويتمثل ركن السبب في قرار العفو عن العقوبة في مركز المحكوم عليه الذي نشأ عن حكم الإدانة النهائي باعتباره حالة قانونية وواقعية تبرّر تدخّل رئيس الجمهورية لإصدار قرار العفو باعتباره إجراء رأفة ورحمة وتسامح تستدعيها حالة المحكوم عليه المدان، إذ يؤدي ذلك التدخّل إلى تحسين مركزه القانوني من خلال إعفائه من تنفيذ العقوبة المكوم بها عليه كليا أو جزئيا أو استبدالها بعقوبة أخف منها. فالمركز القانوني للمحكوم عليه المدان هو سبب عام كاف لتدخل رئيس الجمهورية لإصدار قرار العفو لكنه غير ملزم، لذلك فقد يؤسس رئيس الجمهورية تدخّله على وقائع إضافية تبرّر استحقاق المحكوم عليه لنيل العفو كتدهور صحته، أو تقدّمه في السن، أو ظهور مؤشرات تنبئ عن استقامته وتحسّن سلوكه وتفاعله واستجابته لبرامج التأهيل والإصلاح، أو نجاحه في الامتحانات المهنية والأكاديمية.

ورئيس الجمهورية غير ملزم قانونا بتسبب قرار العفو الذي يصدره، لذلك فركن السبب في قرار العفو عن العقوبة يفترض دائما وجوده وصحته ومشروعيته.

ويعتبر السبب منعما في حالة صدور العفو عن شخص غير مدان مثلا، وهو أمر يصعب تصوّره في الحقيقة والواقع، وإذا افترض وقوعه فيكون من قبيل الأخطاء المادية.

ج . ركن المحل:

المحلّ كركن من أركان القرار الإداري هو موضوع ذلك القرار أي الأثر القانوني الذي يترتب عليه مباشرة والذي يؤدي إلى إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل مركز قانوني كان قائما أو إلغائه (بوعمران، ص 37).

والمحلّ في قرار العفو عن العقوبة هو الأثر القانوني الذي يترتب عليه والذي يتمثل إمّا في الإعفاء الكلي أو الجزئي عن العقوبة المحكوم بها أو استبدالها بعقوبة أخف منها، ويشترط في المحلّ أن يكون ممكنا ومشروعا. فشرط الإمكان يعني قابلية أثر قرار العفو عن العقوبة للتحقيق أي للتطبيق والتنفيذ في أرض الواقع، ولا يتأتى ذلك إلا إذا كانت العقوبة في طور التنفيذ ولم تنقض بعد، لأنّ انقضاء العقوبة يجعل العفو واردا علي غير محلّ، ويكون وجوده وعدمه سواء، وتنقضي العقوبة إما بتنفيذها كليا، أو بصور عفو شامل عن الفعل الذي صدرت

من أجله أو بالتقادم، كما تنقضي بموت الجاني. لكننا وجدنا في الواقع العملي أنّ هناك مرسوما أصدره رئيس الجمهورية "الشاذلي بن جديد" ضمّنه عفوا شاملا - استنادا للصلاحيات المخولة له طبقا للفقرة 13 من المادة 111 من دستور 1976 - وكان من بين المستفيدين منه أشخاص وافتهم المنية نذكر منهم العقيد "محمد شعبان" المدعو "شعباني" الذي كان قائدا للمنطقة السادسة أيام الثورة (جريدة رسمية، 1984، عدد 51)، والذي حُكم عليه بالإعدام سنة 1964، والحقيقة أنّ ذلك لا يُعتبر من باب العفو عن العقوبة لأنّ العقوبة بالنسبة للأشخاص المتوفين قد انقضت، ولم يعد هنالك محل للعفو عنها فقد نفذت بالفعل، بل يُعتبر من باب ردّ الاعتبار.

وشرط المشروعية يعني ألا يكون الأثر القانوني المترتب عن قرار العفو عن العقوبة مخالفا للقانون، فمثلا يشترط في العقوبة البديلة للعقوبة المحكوم بها أن تكون عقوبة جنائية منصوص عليها في قانون العقوبات طبقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وبالتالي فاستبدال العقوبة المحكوم بها بعقوبة أخرى غير منصوص عليها في قانون العقوبات يجعل المحلّ غير مشروع ومخالفا للقانون.

د . ركن الشكل:

يتمثّل الشكل في المظهر الخارجي الذي يتّخذه القرار أي قالب الذي يُفرغ فيه، وتعتبر الإجراءات التي تسبقه أو تصاحبه جزءا من ركن الشكل، ويقسمها الفقه إلى إجراءات جوهرية وأخرى ثانوية (غير جوهرية)، يترتب على عدم مراعاة الأولى إصابة القرار بعيب بالشكل يستوجب إلغاؤه، بينما إغفال الإجراءات لا يستوجب ذلك (بعلي، د. ت.، ص 77).

وقرار العفو عن العقوبة يدخل ضمن نطاق التنظيم، ويصدر في شكل مرسوم رئاسي يصدره رئيس الجمهورية استنادا للصلاحيات التي يمنحها إياه الدستور، ويأخذ قالب المعتاد للنصوص القانونية الذي يتضمن العناصر الآتية: العنوان، بيان السلطة المؤهّلة قانونا لإصداره، الحيثيات والمقتضيات (الأسانيد القانونية) التي يستند إليها، صلب النص والذي تخصّص فيه المادة الأخيرة للأمر بنشره في الجريدة الرسمية، تاريخ التحرير، الإمضاء أو التوقيع (بوحميدة، 2008، ص 37).

أمّا بالنسبة للإجراءات التي تدرج ضمن ركن الشكل بالنسبة لقرار العفو عن العقوبة نشير إلى إجراءين؛ أحدهما يسبق إصداره والآخر يأتي لاحقا له.

يتمثّل الإجراء الأوّل في استشارة رئيس الجمهورية للمجلس الأعلى للقضاء قبل ممارسة حق العفو، وهو إجراء استوجب الدستور بموجب المادة 182 منه التي تنص على أنه: "بيدي المجلس الأعلى للقضاء رأيا استشاريا قبل ممارسة رئيس الجمهورية حق العفو"، إنّ هذا النص يشير بوضوح إلى عدم إلزامية الرأي الصادر عن المجلس للقضاء بخصوص مسألة العفو بالنسبة لرئيس الجمهورية، والسؤال المطروح هو: ما القيمة القانونية لهذا الإجراء؟ وهل يرقى إلى مستوى الشرطية؟

إنّ ما نميل إليه بهذا الخصوص أنّ هذا الإجراء لا يرقى لمستوى الشرطية، وذلك لأنّ الرأي الصادر من المجلس الأعلى للقضاء لا يعدو كونه رأيا استشاريا لا يضع أيّ قيد على ممارسة رئيس الجمهورية سلطته الكاملة في منح العفو أو رفض منحه لمن طلبه، وإن كان رئيس الجمهورية تقليديا لا يعارض الآراء الصادرة من المجلس بخصوص مسألة العفو.

وقد احترمت معظم مراسيم العفو عن العقوبة هذا الإجراء وأشارت ديباجاتها إلى استيفاء العمل به من طرف رئيس الجمهورية، إلا أنّ هناك بعض المراسيم التي لم تشر إلى استيفاء العمل بهذا الإجراء كالمرسومين المؤرخين في 25 أبريل سنة 1987 المتضمنين إجراءات عفو (جريدة رسمية، 1987، عدد 18).

أمّا بالنسبة للإجراء الثاني وهو الإجراء اللاحق للإصدار فيتمثل في النشر في الجريدة الرسمية، والذي لا يعتبر إجراء جوهريا ولا يرتب وجوده أو عدمه أي أثر قانوني، ففناذ قرار العفو عن العقوبة وسريان آثاره يبتدئ من وقت التوقيع عليه وإمضائه، لذلك فمن الناحية العملية فبمجرد التوقيع عليه تقوم وزارة العدل بإرسال نسخ من مسودة ذلك القرار للمؤسسات العقابية لمباشرة تطبيقه وتنفيذه حتى قبل نشره في الجريدة الرسمية.

وأمّا بالنسبة للتوقيع والتاريخ فهما عنصران أساسيان ويرتبطان بركن الاختصاص، فالتوقيع يبيّن صفة الموقع، وبالتالي يبيّن مدى توافر ركن الاختصاص من حيث عنصره الشخصي من عدمه، وبالنسبة للتاريخ فهو يبيّن مدى توافر ركن الاختصاص من حيث عنصره الزمني (بوحميده، ص 42).

هـ . ركن الغاية:

يقصد بركن الغاية الهدف أو النتيجة النهائية التي يسعى مُصدر القرار إلى تحقيقها (بوعمران، ص 43)، وهو يختلف عن ركن السبب المتميز بالطابع الموضوعي الخارج عن إرادة مُصدر القرار، في حين أنّ ركن الغاية المتميز بالطابع الذاتي هو تعبير عن نية وقصد وإرادة مُصدر القرار، كما يختلف عن ركن المحل الذي هو الأثر الحالّ والمباشر للقرار، في حين أنّ ركن الغاية يعبر عن الأثر غير المباشر أو النتيجة البعيدة التي يسعى مُصدر القرار إلى استهدافها، والتي يفترض أنها دائما تحقق المصلحة العامة ولا تتناقضها.

وبخصوص مراسيم العفو، يستند رئيس الجمهورية في ممارسة حق العفو عن العقوبة إلى اعتبارات المصلحة العامة التي يرجع تقديرها إليه، فإذا رأى أنّ العفو أفضل من تنفيذ العقوبة أعمل سلطته في ممارسة العفو، وإن تبيّن له أنّ تنفيذ العقوبة هو الأنسب امتنع عن أعمال تلك السلطة. وتتحكم في عملية الموازنة بين تنفيذ العقوبة والعفو عنها كليا أو جزئيا اعتبارات متعدّدة يتصل بعضها بشخص المحكوم عليه ومدى جدارته لاستحقاق العفو، كما يتصل البعض منها بنوع الجريمة المعفو عن عقوبتها ووقوعها على الرأي العام، كما يتصل بعضها بنوع العقوبة ومدى مناسبتها في تحقيق أغراض العقوبة المتوخاة من تطبيقها، وهو ما يقتضى أن يكون إصدار العفو مدروسا بعناية فائقة وحرص شديد لاستيفاء شرط الملاءمة تحقيقا للمصلحة العامة.

لذلك فإننا نرى أنّ إمكانية تحقيق ذلك تكون بمراسيم العفو الفردية والتي تدرس حالة كلّ مرشّح للاستفادة من أحكام العفو على حدة، على عكس مراسيم العفو التنظيمية (الجماعية) والتي تعمل بشكل أعمى وتبدو غير منسجمة مع فردية العقاب كأساس لمبدأ شرعية العقوبة، كما أنّ التحرير الجماعي غير المدروس للمحكوم عليهم (المساجين أو المحبوسين) يشكّل خطرا على المجتمع، بل إنّ المساجين أنفسهم قد يشكّون من الإفراج المتسرّع الذي قد يكونون غير مهيبين له، والذي قد يحول دون نجاح عملية الإدماج المجتمعي (رباح، ص 30)، والملاحظ أنّ اللجوء إلى هذا النوع من العفو تدعو إليه حاجة أخرى غير معلنة تتمثل في تخفيف اكتظاظ المؤسسات العقابية، وهو من المؤشرات التي تدعو إلى مناقشة السياسة العقابية وإعادة تقييمها، ومواجهة أسباب فشلها بأساليب علمية موضوعية وشفافية وحيادية واقتراح الحلول الملائمة.

2. قابلية قرار العفو عن العقوبة للإلغاء وأساسها القانوني:

توصف قرارات العفو عن العقوبة على العموم بأنها نهائية، ويُقصد بذلك أنها لا تقبل التراجع عنها ممن أصدرها، كما لا تقبل رفضها ممن صدرت لصالحه، وهذا الوصف صحيح بالنسبة لقرارات العفو التي صدرت مستوفية شروط هذا الوصف، والمتمثلة بصدوره سالما من أي عيب من عيوب المشروعية من جهة، وصدوره بشكل بسيط أي غير مشروط.

كما أنّ التكييف الشائع لقرار العفو بكونه من أعمال السيادة هو ما يجعله محصنا ضد أي رقابة، ممّا يضفي عليه أيضا وصف القرار النهائي، وهو ما يفسر الإحجام أصلا عن مناقشة مسألة إلغاء قرارات العفو عن العقوبة.

يتجاذب قابلية إلغاء قرار العفو عن العقوبة جانبان اثنان هما: طبيعته غير النهائية (2-1)، وصدوره مشوبا بعدم المشروعية (2-2). وعليه سنبين ذلك مع إعطاء التصورات المناسبة حسب كل جانب للتصدي لقرار العفو عن العقوبة القابل للإلغاء (2-3).

1.2 قابلية قرار العفو ذي الطبيعة غير النهائية للإلغاء:

سبق وأشرنا إلى أنّ قرار العفو عن العقوبة قد يكون بسيطا وهو القرار الذي يكون خاليا من أي التزام مفروض على المستفيد منه، كما يمكن أن يكون مركبا أو مشروطا، وهو الذي تنطوي أحكامه على التزامات مفروضة على المستفيد منه. وإذا كان قرار العفو المطلق أي غير المشروط يحمل في الأصل صفة النهائية، فإنّ ذلك لا ينطبق على قرار العفو المشروط الذي يحمل في طياته إمكانية الرجوع عنه، أي أنه يتضمن إمكانية القانونية لإلغائه.

ويصدر قرار العفو المشروط متضمنا شروطا فاسخة أو شروطا واقفة، فالشروط الواقفة هي الشروط المطلوب استيفائها قبل الاستفادة من أحكام العفو، أما الشروط الفاسخة فهي الشروط التي يؤدي تحققها إلى إلغاء الاستفادة من أحكام العفو، وسنضرب أمثلة عن قرارات العفو المثقلة بشروط واقف، ثم تلك المثقلة بشروط فاسخ، مع تسجيل ملاحظات حول هذه الأخيرة.

أ - أمثلة قرارات العفو المثقلة بشروط واقفة:

من أمثلة قرارات العفو عن العقوبة المثقلة بشروط واقف المرسوم رقم 03/2000 المؤرخ في 4 شوال عام 1420 الموافق 10 يناير سنة 2000 المتضمن عفوا خاصا والذي نصت المادة 3 منه على أنه: " تتوقف الاستفادة من أحكام هذا المرسوم إذا لم يحترم الأشخاص المعنيون بالالتزام المتخذ ضمن ما نص عليه في المادة 41 من القانون رقم 08/99 المؤرخ في 29 ربيع الأول عام 1420 الموافق 13 يوليو سنة 1999 والمذكور أعلاه، والذي بموجبه قبلت استفادتهم من نظام الإعفاء من المتابعات " (جريدة رسمية، 2000، عدد 01).

وتشترط المادة 41 المشار إليها أن تكون المنظمات التي ينتمي إليها الأشخاص الذين سيستفيدون من قانون الوثام المدني قد قرّرت بصفة تلقائية وإرادية محضة إنهاء أعمال العنف، وأن تضع نفسها كليا تحت تصرف الدولة (جريدة رسمية، 1999، عدد 46).

ب - أمثلة قرارات العفو المثقلة بشروط فاسخة:

من أمثلة قرارات العفو المثقلة بشروط فاسخة المرسوم المؤرخ في 8 ذي الحجة عام 1384 الموافق 9 أبريل سنة 1965 المتضمن العفو عن عقوبات، والذي نصّ في المادة الأولى منه على أنه: " يمنح للمحكوم عليهم المذكورة أسماؤهم أدناه بشرط عدم صدور عقوبات أخرى عليهم بسبب جنائية أو جنحة خلال مدة خمس سنوات " (جريدة رسمية، 1965، عدد 30).

وما يلاحظ على آثار مراسيم العفو التي تنطوي على شروط فاسخة أنّها أشبه ما تكون بآثار الإفراج المشروط، غير أنّ آثار إلغاء تلك المراسيم بسبب تحقّق الشرط الفاسخ أشبه ما يكون بآثار إلغاء العقوبة الموقوفة التنفيذ، إذ يترتب على إلغاء قرار العفو تنفيذ المحكوم عليه العقوبة كاملة إن استفاد من العفو قبل بدء تنفيذها، أو ما تبقى منها إن استفاد من العفو بعد بدء تنفيذها، ولا تُحتسب (أي لا تُخصم) من فترة العقوبة الفترة التي قضاها المحكوم عليه أثناء استفادته من العفو.

2.2. قابلية قرار العفو عن العقوبة المشوب بعدم المشروعية للإلغاء:

يعتبر قرار العفو عن العقوبة تصرفاً قانونياً يرتّب آثاره إن صدر صحيحاً وسالماً من أيّ عيب من عيوب المشروعية التي تصيب التصرفات القانونية، لكنّ صدوره مشوباً بأحد عيوب المشروعية يجعله إمّا منعماً وباطلاً بطلاناً مطلقاً، أو يجعله قابلاً للإبطال الكلي أو الجزئي، ومن العيوب التي قد تصيب قرار العفو عن العقوبة والتي يبنى عليها الأساس القانوني لمخاصمته والطعن فيه وبالتالي توفر الإمكانية القانونية لإلغائه عيب عدم الاختصاص الذي يصيب ركن الاختصاص، وعيب الانحراف بالسلطة الذي يصيب ركن الغاية، وعيب مخالفة القانون الذي يصيب ركن المحل.

أ . عيب عدم الاختصاص:

يقصد به صدور قرار العفو عن العقوبة عن شخص غير مؤهل قانوناً لإصداره، وذلك كقيام الوزير الأول (أو رئيس الحكومة حسب الحالة) أو وزير العدل بإصداره، حتّى ولو كان ذلك بتفويض من صاحب الاختصاص الأصلي الذي هو رئيس الجمهورية، لأنه لا يملك تفويض سلطته في ممارسة حق العفو، إذ تنصّ الفقرة الثالثة من المادة 93 من الدستور على أنه: " لا يجوز أن يفوض سلطته في اللّجوء إلى الاستفتاء وحلّ المجلس الشعبي الوطني وتقرير إجراء الانتخابات التشريعية قبل أوانها وتطبيق الأحكام المنصوص عليها في المواد 91 و92 ومن 97 إلى 100 و102 و142 و148 و149 و150 من الدستور " ، والمادة 91 هي التي تنصّ في الفقرة 8 على حق رئيس الجمهورية في ممارسة حق العفو وتخفيض العقوبات واستبدالها (جريدة رسمية، 2020، عدد 82).

ويعتبر قرار العفو مشوباً بعيب عدم الاختصاص أيضاً إذا صدر من طرف رئيس الدولة الذي تولّى رئاستها وفقاً للآليات الدستورية بعد شعور منصب رئيس الجمهورية بسبب الاستقالة أو الوفاة، إذ تقرّر الفقرة 3 من المادة 96 من الدستور أنه لا يمكن تطبيق الفقرة 8 من المادة 91 من طرف رئيس الدولة.

ويُستثنى من ذلك حالة الحرب، حيث يتم تعطيل العمل بالدستور ويتولى رئيس الدولة حينها جميع الصلاحيات المخولة لرئيس الجمهورية، إذ تنص المادة 101 من الدستور على أنه: " يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب، ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات.

إذا انتهت المدة الرئاسية لرئيس الجمهورية، فإنها تمّدد وجوبا إلى غاية نهاية الحرب.

في حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته أو عجزه البدني المثبت قانونا، يتولى رئيس مجلس الأمة باعتباره رئيسا للدولة، كل الصلاحيات التي تستوجبها حالة الحرب حسب الشروط نفسها التي تسري على رئيس الجمهورية " (جريدة رسمية، 2020، عدد 82).

ويكون قرار العفو عن العقوبة أيضا مشوبا بعدم الاختصاص (الزماني) إذا صدر من الفائز بالانتخابات الرئاسية قبل تنصيبه بصفة رسمية، وكذلك إذا صدر من رئيس الجمهورية المنتهية ولايته في غير حالة الحرب المنصوص عليها في المادة 101 من الدستور.

ب. عيب الانحراف بالسلطة:

يقصد بعيب الانحراف بالسلطة (أو عيب إساءة استعمال السلطة) الذي يصيب قرار العفو عن العقوبة قيام رئيس الجمهورية بإصداره مجافيا بذلك المصلحة العامة، وذلك كأن يتورط بعض أبناء ذوي الحظوة والنفوذ في جرائم الخطف والتعذيب والاعتصاب التي تهز كيان المجتمع وتحرك الرأي العام وتلهب مشاعر الناس، وبعد أن يقوم رجال القضاء بإصدار الأحكام العادلة في حق أولئك المجرمين يأتي رئيس الجمهورية ليصدر عفوا عنهم ضاربا عرض الحائط مشاعر الضحايا والرأي العام وحاطا من هيبة السلطة القضائية، ومشجعا بتصرفه هذا على اقتراف المزيد من تلك الجرائم الشنيعة، فالإفلات من العقاب يشجع على المزيد من الإساءة، وهو ما يفتح الباب للقيام بعمليات الثأر والقصاص الفردي بعد اهتزاز ثقة الناس في عدالة الدولة، وكل ذلك سيؤدى إلى تقويض الاستقرار في المجتمع والنيل من الطمأنينة والسكينة العامة التي هي أساس قيام السلطة والهدف من وجودها.

ج . عيب مخالفة القانون:

يقصد بعيب مخالفة القانون صدور قرار العفو عن العقوبة مخالفا لأحكامه ومبادئه العامة المستقرّة، وتأخذ تلك المخالفة صورا عديدة منها:

- صدور العفو محمّلا بآثار ذات مفاعيل تخرج عن المعهود في قرارات العفو عن العقوبة مع انعدام السند القانوني الذي يخول ذلك.

- صدور العفو قبل صيرورة الحكم الصادر بالعقوبة نهائيا، وهو ما يفوّت على المحكوم عليه فرصة البراءة التي هي أفضل له.

- استبدال العقوبة المحكوم بها بعقوبة أخرى غير منصوص عليها في قانون العقوبات.

- استبدال وسيلة تنفيذ العقوبة كاستبدال طريقة الإعدام من الرمي بالرصاص إلى الشنق أو الكرسي الكهربائي أو العكس.

- إسقاط حق الضحايا والمتضررين من الجريمة المعفو عن عقوبتها.

إذن هذه هي بعض العيوب التي أمكننا الإشارة إليها، والتي قد تصيب قرار العفو عن العقوبة، والتي نرى أنها تنتهض سببا ومبررا للطعن فيه والمطالبة بإلغائه كلياً أو جزئياً.

3.2. التصور المقترح للتصدي لقرار العفو عن العقوبة القابل للإلغاء:

نؤكد مرة أخرى أنّ التصورات المقترحة هي من اجتهادنا الشخصي، إذ تعوزنا النصوص التشريعية التي تضبط ذلك والتطبيقات العملية الواقعية، إضافة إلى الدراسات السابقة التي تناولت هذه الجزئية، لذلك سنعمد إلى إعمال القواعد العامة في رسم هذه التصورات سواء بالنسبة لقرار العفو عن العقوبة المشروط، أو بالنسبة لقرار العفو عن العقوبة المشوب بعيب من عيوب المشروعية.

أ . بالنسبة لقرار العفو عن العقوبة المشروط:

بداية نفرّق بين قرار العفو عن العقوبة المثقل بشروط واقفة الذي يتوقّف نفاذه وسريانه وانصباغه بصفة النهائية على تحقّق تلك الشروط، وبين قرار العفو عن العقوبة المثقل بشروط فاسخة الذي يبتدئ نفاذه وسريانه منذ التوقيع عليه، إلا أنه يصدر غير منصّب بصفة النهائية إذ يحمل في طياته الإمكانية القانونية لإلغائه، لذلك فإنّ المستفيد من أحكامه إذا أخلّ بالالتزامات المفروضة عليه في مرسوم العفو يكون قد استوجب السبب الذي يؤدي إلى إلغاء حكم العفو الذي صدر في حقه.

وإذا افترضنا صدور مرسوم عفو مثقل بشرط فاسخ كالمرسوم المؤرخ في 8 ذي الحجة عام 1384 الموافق 9 أبريل سنة 1965 المتضمن العفو عن عقوبات، والذي نصّ في المادة الأولى منه على أنه: " يمنح للمحكوم عليهم المذكورة أسماؤهم أذناه بشرط عدم صدور عقوبات أخرى عليهم بسبب جنائية أو جناحة خلال مدة خمس سنوات "، فإذا ارتكب أحد المستفيدين من أحكامه جنائية أو جناحة قبل انقضاء فترة الخمس سنوات وتمّت إدانته بصفة نهائية، فإنّ النيابة العامة تقوم بإخطار جهة الحكم بملف القضية الأولى ليتمّ تنفيذ العقوبة الأولى كاملة إن لم يشرع في تنفيذها قبل صدور العفو بشأنها أو ما تبقى منها إن صدر العفو أثناء تنفيذها، دون أن تلتبس مع العقوبة الثانية.

ب . بالنسبة لقرار العفو عن العقوبة المشوب بعيب من عيوب المشروعية:

إنّ عيوب المشروعية التي قد تصيب قرار العفو عن العقوبة بصفة عامة سواء كانت مشروطة أو غير مشروطة تتفاوت درجاتها وجسامتها، فالبعض منها قد يصل بالقرار إلى درجة الانعدام، والبعض الآخر يجعله قابلاً للإبطال الكلي أو الجزئي.

فعيب عدم الاختصاص هو من العيوب الجسيمة التي تجعل القرار منعماً، وبالتالي فإنّ من حقّ الجهات المكلفة بالتنفيذ الامتناع عن تنفيذه، ومن جهة أخرى فإنّه يمكن الطعن في دستوريته إن كان قرار العفو عن

العقوبة قرارا تنظيميا طبقا لأحكام المادة 190 من الدستور، والتي تخول المحكمة الدستورية الفصل بشأن دستورية التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها بعد إخطارها من الجهات المختصة المحددة في المادة 193 من الدستور، وإذ نتصّر وقوع هذا العيب - والذي يعتبر في ذات الوقت اغتصابا للسلطة - في حال شغور منصب رئيس الجمهورية وقيام رئيس الدولة أو الوزير الأول (أو رئيس الحكومة) في تلك الفترة بإصدار قرار العفو عن العقوبة فإنه يمكن للوزير الأول (أو رئيس الحكومة) أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو أربعين (40) نائبا أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة القيام بعملية الإخطار إن كان مُصدِر القرار هو رئيس الدولة (وهو إما رئيس مجلس الأمة أو رئيس المحكمة الدستورية)، وفي حالة كون الوزير الأول (أو رئيس الحكومة) هو مُصدِر القرار فإن اختصاص الإخطار ينعقد لنفس الأشخاص مع استبدال الوزير الأول (رئيس الحكومة) برئيس الدولة.

وإذا كانت إمكانية الطعن في دستورية قرار العفو عن العقوبة التنظيمي (الجماعي) المشوب بعيب عدم الاختصاص قائمة حسب تصوّرنا طبقا للأحكام المقررة في المادتين 190 و 193 من الدستور، فإنّ التساؤل يبقى مطروحا حول مصير قرارات العفو التنظيمية المشوبة بذلك العيب والتي مضى على نشرها أكثر من شهر أو التي لم يتم نشرها، ونفس الشيء بالنسبة لقرارات العفو الفردية المشوبة بذات العيب، ونرى المخرج في كلّ ذلك هو امتناع جهات التنفيذ عن تنفيذه باعتباره قرارا منعذما ولا أثر له.

أمّا عيب الانحراف بالسلطة وهو صدور قرار العفو عن العقوبة من طرف رئيس الجمهورية مجافيا للمصلحة العامة، فعلى الرغم من صعوبة الاستناد إلى هذا العيب لكون التحقق من توافر المصلحة العامة من عدمها في إصدار القرار مسألة تقديرية، إلا أننا في الحالات التي يكون فيها الأمر واضحا وغير مشتبّه ويكون من شأن تلك القرارات إثارة الرأي العام، نرى أنه يمكن الطعن في دستوريّتها وفقا لأحكام المادتين 190 و 193 من الدستور، لأنّ تصرّفات وقرارات رئيس الجمهورية يفترض فيها دائما تحقيق المصلحة العامة، والتي من أجلها تمّ اختياره لقيادة البلاد، كما أنه تعهّد وأقسم على تحقيق المُثل العليا للعدالة، وقد أشار الدستور نفسه في المادة 86 منه على أنّ رئيس الجمهورية يمارس سلطته السامية في حدود أحكام الدستور.

أمّا بالنسبة لعيب مخالفة القانون الذي قد يصيب قرار العفو عن العقوبة، والذي من صورهِ استبدال العقوبة المحكوم بها بعقوبة أخرى غير منصوص في قانون العقوبات، أو استبدال طريقة تنفيذ العقوبة، فإننا نرى إمكانية الطعن فيه بعدم الدستورية لمخالفته لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ونرى أيضا أنه يجب على الجهات المكلفة بتنفيذه الامتناع عن ذلك.

وإذا تمثّلت مخالفة القانون في المسّ بحقوق الضحايا المتضرّرين من الجريمة المعفو عن عقوبتها، فإننا نرى أنه بإمكان هؤلاء الضحايا الدفع بعدم دستورية قرار العفو عن العقوبة الذي يمسّ إعماله بحقوقهم وفقا لأحكام المادة 195 من الدستور.

وإذا تمثّلت المخالفة في صدور العفو قبل صيرورة الحكم القاضي بالإدانة نهائيا (باتا)، فإننا نرى أنّ ذلك لا يمثّل عائقا أمام المحكوم عليه للاستمرار في الطعن في الحكم الصادر بإدانته للحصول على حكم بالبراءة الذي هو أفضل له من العفو الذي يخفّض العقوبة أو يسقطها لكنه يديم الإدانة، وأنّ على الجهات القضائية أن تستمرّ في نظر الدعوى المرفوعة أمامها وتعتبر العفو الصادر قبل أو انه غير قائم.

وهذا الذي ذكرناه في هذه الصورة هو ما رجّحه فقهاء القانون وأيدته محكمة النقض الفرنسية، على عكس محكمة النقض المصرية التي صرّحت بامتناعها في المضي في نظر الطعن بالنقض في حكم غير باتّ صدر عفو عن العقوبة بشأنه (الحسيني، ص 42).

خاتمة:

يمكن القول كخلاصة لهذه الدراسة بأنّ قرار العفو عن العقوبة وإن كان يصدر في شكل مرسوم من اختصاص رئيس الجمهورية، إلّا أنّ ذلك لا يشكّل في حقيقته تصرّفًا قانونيًا محصّنًا من أيّ رقابة أو مراجعة تهدف إلى إلغائه، بل لا بدّ من البحث في طبيعته القانونية الخاصّة ونظامه القانوني اللذان يسمحان بتحديد مجال الصفة النهائية لمراسيم العفو الرئاسي من جهة، وتحديد إطار ممارسة رقابة المشروعية وإمكانية الإلغاء من جهة أخرى.

بناء على مخرجات هذه الدراسة، يمكن تسجيل النتائج المتوصّلة إليها بصدد قرار العفو عن العقوبة كما يلي:

- 1- هو تصرّف قانوني شأنه شأن التصرفات القانونية الأخرى، وبالتالي يجب أن يصدر وفقا للنظام القانوني الذي ينظّمه.
- 2- هو تصرّف قانوني ذو طبيعة خاصّة، والأصل فيه أن يكون حاملا لصفة النهائية، وهذا إذا صدر مطلقا غير مشروط، وسليما غير مشوب بأي عيب من عيوب المشروعية، وتعني صفة النهائية أنّه لا يقبل الرجوع عنه ولا إلغائه من الجهة التي أصدرته، كما لا يملك من صدر في حقّه أن يرفضه.
- 3- يمكن أن يكون ذا طبيعة غير نهائية إذا صدر مشروطا سواء بشرط واقف أو فاسخ، وفي هذه الحالة فإنّه يحمل في طبيعته الإمكانية القانونية لإلغائه، ويتحقّق ذلك عند إخلال المستفيد منه بالالتزامات التي تضمّنها.
- 4- يمكن أن يصدر مشوبا بعيب من عيوب المشروعية الذي قد يجعله منعما أو قابلا للإلغاء، وهو ما يخوّل لذوي الصفة أو المصلحة الطعن في دستوريته عن طريق الإخطار أو الدفع بعدم الدستورية حسبما هو مبين في الدستور.
- 5- في حالة عدم الطعن في دستورية قرار العفو عن العقوبة غير المشروع، فعلى الجهات المكلفة بتنفيذه الامتناع عن ذلك إذا كان عيب المشروعية الذي شابه يشكّل من الجسامة بمكان.

قائمة المراجع :

أولا - النصوص القانونية :

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. (1963)، جريدة رسمية، الجزائر: الأمانة العامة للحكومة، عدد 64.
دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل والمتمم. (1976). جريدة رسمية، الجزائر: الأمانة العامة للحكومة، عدد 94.
دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل والمتمم. (1989). جريدة رسمية، الجزائر: الأمانة العامة للحكومة، عدد 09.
دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل والمتمم. (2020). جريدة رسمية، الجزائر: الأمانة العامة للحكومة، عدد 82.
القانون رقم 08/99 المؤرخ في 29 ربيع الأول عام 1420 الموافق 13 يوليو سنة 1999 يتعلق باستعادة الوثام المدني. (2000). جريدة رسمية، الجزائر: الأمانة العامة للحكومة، عدد 01.
المرسوم المؤرخ في 8 ذي الحجة 1384 الموافق 9 أبريل 1965 يتضمّن العفو عن عقوبات. (1965). جريدة رسمية، الجزائر: الأمانة العامة للحكومة، عدد 30.
المرسوم المؤرخ في 29 محرم 1405 الموافق 24 أكتوبر 1984 يتضمن العفو الشامل بمناسبة الذكرى الثلاثين لاندلاع ثورة أول نوفمبر. (1984). جريدة رسمية، الجزائر: الأمانة العامة للحكومة، عدد 51.
المرسوم المؤرخ في 26 شعبان 1407 الموافق 25 أبريل 1987 يتضمن إجراءات عفو. (1987). جريدة رسمية، الجزائر: الأمانة العامة للحكومة، عدد 18.
المرسوم الرئاسي رقم 147/96 المؤرخ في 9 ذي الحجة 1416 الموافق 27 أبريل 1996 يتضمن إجراءات عفو بمناسبة عيد الأضحى المبارك. (1996). جريدة رسمية، الجزائر: الأمانة العامة للحكومة، عدد 27.
المرسوم الرئاسي رقم 03/2000 المؤرخ في 4 شوال 1420 الموافق 10 يناير 2000 يتضمن عفوا خاصا. (2000). جريدة رسمية، الجزائر: الأمانة العامة للحكومة، عدد 01.
المرسوم الرئاسي رقم 334/01 المؤرخ في 11 شعبان 1422 الموافق 28 أكتوبر 2001 يتضمن إجراءات عفو بمناسبة الذكرى السابعة والأربعين لثورة أول نوفمبر 1954. (2001). جريدة رسمية، الجزائر: الأمانة العامة للحكومة، عدد 63.

ثانيا - الكتب :

بعلي، محمد الصغير. (د.ت.). القرارات الإدارية، الجزائر: دار العلوم.
بوحميده، عطا الله. (2008). النصوص القانونية من الإعداد إلى التنفيذ، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.
بوراس، عبد القادر. (2013). العفو عن الجريمة والعقوبة في التشريع الجزائري والمقارن، مصر: دار الجامعة الجديدة.
بوالشعير، سعيد. (2009). النظام السياسي الجزائري، الجزائر: دار الهدى.
بوعمران، عادل. (2010). النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، الجزائر: دار الهدى.
الحسيني، عمر الفاروق. (1987). العفو عن العقوبة ومدى جوازه في جرائم الاعتداء على الحقوق والحريات العامة، مصر: دار النهضة العربية.
رباح، غسان. (2008). الوجيز في العفو عن الأفعال الجرمية، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.
عوابدي، عمّار. (2009). نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، الجزائر: دار هومه.

ثالثا - الدوريات :

العيسى، داود سليمان. (1981). التكييف القانوني لقرار العفو الخاص وإجراءاته التحضيرية ومدى خضوعها لرقابة القضاء الإداري. مجلة الحقوق والشرية. العدد 3، ص ص 233 - 255.