الفصل الثاني:الحماية الجنائية لحرمة المقابر

لقد كرم الله الإنسان ميتا كما كرمه حيا، و مما يدل على تكريم الله للإنسان مواراة سوأته و ستره في الأرض التي خلقه الله منها قال تعالى :"منها خلقناكم و فيها نعيدكم و منها نخرجكم تارة أخرى "فقد قص الله قصة الفرعين الأولين من الأصل البشري، حين قتل احدهم أخاه، ثم أعياه التفكير عما يصنع به بعد قتله،ولما عرف ضعف حيلته و ما أوجبه من التكريم للمقتول، بعث الله له الغراب ليريه كيف يدفن أخاه في الأرض و يستره تكريما له، فقد قال الله تعالى :"فطوعت له نفسه قتل أخيه فقتله فأصبح من الخاسرين فبعث الله غرابا يبحث في الأرض ليريه كيف يواري سوأه أخيه قال يا ويلتي أعجزت أن أكون مثل هذا الغراب فأواري سوءة أخي فأصبح من النادمين"، وقد تعلم القاتل من الغراب ما فعله فدفن أخاه وبهذا أصبح دفن الميت في الأرض عملا من أعمال الفطرة، و حكما كليا نص الله عليه في كتابه الكريم.

الدفن ليس حماية لكرامة الموتى فقط، و إنما هو أيضا حماية للأحياء، بمنع انتشار الأمراض التي قد تنجم عن حرق الجثة أو تركها في العراء.

وبما أن القبر هو المكان الذي به تصان كرامة الأموات، فكان يجب حماية هذه الأماكن من أي عبث لذلك جرمت الشريعة الإسلامية أي مساس بهذه الأماكن، و هو نفس الاتجاه الذي سلكته القوانين الوضعية.

لذلك سنتعرض في هذا الفصل إلى الجرائم التي تعد انتهاك لحرمة المقابر سواء في الشريعة أو القانون الجزائري بالإضافة للتطرق إلى العقوبات التي أقرتها الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري لمنتهك حرمة المقابر .

المبحث الأول:جرائم الاعتداء على حرمة المقابر

المبحث الثاني:قمع جرائم انتهاك حرمة المقابر

المبحث الأول:جرائم الاعتداء على حرمة المقابر

إن حرمة المقابر هي حرمة أبدية لا تزول، و الاعتداء على القبور يعد اعتداء على الأموات والأحياء في ذات الوقت، و هو جريمة تعاقب عليها الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي على حد سواء فإذا مات الإنسان و دفن في قبره، فانه لا يجوز الاعتداء على قبره؛ لان القبر حبس عليه ما لم يبقى لذلك، أقرت الشريعة تجريم كل فعل يؤدي إلى الاعتداء على حرمة المقابر، مع انه في بعض الأحيان قد يسمح بانتهاك حرمة المقبرة لأجل مصلحة أكبر، كما أن القانون الجزائري عمل على تجريم بعض الأفعال التي تعتبر انتهاكا لحرمة المقابر.

السؤال المطروح:ما هي الأفعال التي اعتبرتها الشريعة الإسلامية انتهاكا لحرمة المقابر؟ و هل ما اخذَ به المشرع الجزائري موافق للشريعة الإسلامية أم لا ؟

و هذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال المطالب التالية

المطلب الأول:جرائم الاعتداء في الشريعة الإسلامية

المطلب الثاني:جرائم الاعتداء في قانون العقوبات الجزائري

المطلب الثالث: مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري

المطلب الأول: جرائم الاعتداء في الشريعة الإسلامية

كما سبق القول فإن الشريعة الإسلامية كانت سباقة في وضع أسس حرمة المقابر، و بالتالي تحـــريم الأفعال التي تمس بها، فحماية المقابر و إضفاء حرمة عليها كان راجع إلى حماية الميت من الانتهاكات التي قـــد تمسه حتى و هو في قبره، و قد أحاطت الشريعة الإسلامية حرمة الميت بحماية كـــافية، و ذلك بتـــحريم عدد من الأفعال التي تمس الميت كما أنها قد تمس الأحياء سواء في حياتهم العادية أو العقائدية .

الفرع الأول:نبش القبور

لا يجوز هتك حرمة الميت بنبش قبره، و ذلك راجع إما لحرمة هتك صاحبه، أو لان حكمة الدفن تقتضي عدم النبش، أليست الحكمة فيه إخفاء ما يجري عليه بعد الموت من تغير ، ومنع انتشار الرائحة ونبش القبر هنا هو سرقة ما يكون بالداخل من كفن و أموال أو سرقة الجثة ذاتها أو بعض أعضائها.

و قبل التطرق إلى جريمة النبش فانه يجب تعريف معنى النبش:

أولا-تعريف النبش:

لـــغـــة: نبش :النون والباء و الشين أصل كلمة واحدة، تدل على إبراز شيء مستور [1]

اصطلاحا: النباش هو الذي يسرق أكفان الموتى بعد الدفن، أو يسرق ما في القبر من مال.

ثانيا-جريمة نبش القبور:

لقد اختلف الفقهاء في نبش القبور هل هو سرقة توجب الحد، أو أنها لا توجب الحد، و اختلافهم راجع إلى شروط اعتبار الفعل سرقة فالشريعة الإسلامية تلزم أن يكون محل السرقة مالا منقولا مملوكا للغير فالسرقة لا تتم إلا بنقل الشيء من حيازة مالك الشيء إلى حيازة الجاني و يجب أن يكون المال متقوما أي يجوز الانتفاع به،كما يشترطون أن يكون المال محترم و ليس تافها أي أن قيمته بيرة ز محترمة و الشرط المهم أن يكون المال محرزا[2] فيشترط جمهور الفقهاء لتمام جريمة السرقة و إقامة الحد عليها أن يكون المال محرزا[3]، فإذا لم يكن المال في حرز أو هو في الأصل حرز لا يمكن ان يعتبر آخذ هذا المال سارقا لأن الشرط الأساسي لقيام السرقة غير متوفر

يتفق جمهور الفقهاء على أن نبش القبور سرقة، و لكن اختلافهم في هل توجب الحد أم لا؟ استنادا إلى قيمة الشيء المسروق و الاختلاف في اعتبار القبر حرز أم لا، لذلك تعددت الآراء في بتعدد المذاهب فكل مذهب أعطى شروط حتى يطبق الحد على النباش فمنهم من يقول ان النباش سارق و لكن لا يطبق عليه الحد و هناك من قال أن النباش سارق يجب تطبيق الحد عليه و سنستعرض فيما يلي أهم الآراء

[1]-ابن فارس، المرجع السابق، ص971.

[2]-يقصد بالحرز الموضع الذي يحفظ فيه المال عادة كالدار أو الخيمة أو الشخص نفسه.

[3]-خالد مصطفى هاشم، الجريمة ، الطبعة الاولى،المعهد العالمي للفكر الإسلامي، مصر،2007، ص ص(480-493).

رأي أبي حنيفة:يرى أبي حنيفة و أغلب أصحابه انه لا قطع في سرقة الأكفان و له في ذلك حجتان،تتمثل الحجة الأولى في أن الكفن مال تافه لا ينتفع به مثل ما ينتفع بلباس الحي، أما الحجة الثانية فقال أن الكفن ليس مملوكا لأحد، فهو ليس ملك الميت لأن الميت لا ملك له، و هو ليس ملك الورثة لان تكفين الميت وتجهيزه مقدم على حق الورثة، كما يرى أبي حنيفة أن القبر ليس حرزا[1] و يستدل في قوله على قول ابن العباس رضي الله عنهما "ليس على النباش قطع وعليه شبيه بالقطع"

رأي مالك و الشافعي و احمد و معهم جماعة أبو يوسف و ابن أبي ليلى و الشعبي و النخعي و عطاء وحماد يرون أن القبر حرز و بالتالي يحد سارق الكفن،كما أنهم لا يقرون نظرية التفاهة التي يقول بها أبي حنيفة و عندهم أن كل ما يباع و يشترى هو مال متقوم يقطع في سرقته، و على هذا فالكفن مال مسروق من حرز وهو القبر، و هو على ملك الميت إن كان من ماله، أو على ملك الورثة، و الأصل أن الميت لا يزول ملكه إلا لما لم يكن في حاجة إليه، أما الكفن فهو في حاجة إليه فبقى على ملكه، ولكنهم يشترطون للقطع أن يكون الكفن مشروعا و أن تبلغ قيمته النصاب.

و يستدل هذا الرأي بما ذهبوا إليه على قول عائشة رضي الله عنها "سارق أمواتنا كسارق أحيائنا"و قول النبي صلى الله عليه وسلم "من نبش قطعناه"[2]

غير أنهم يتفقون على انه لا قطع فيما يوضع مع الميت في قبره من الأشياء الثمينة كالمصوغات وغيرها لأن الشرع لا يبيح وضع هذه الأشياء من ناحية، و لان القبر ليس حرزا لها من ناحية أخرى[3].

الراجح هو قول الأغلبية، وهو وجوب القطع نرجع ذلك إلي:

1/القول بتفاهة الكفن و أن النفس السوية تعافه مردود عليه، لان النابشين بلا حصره ،حتى في عهد الصحابة و التابعين .

2/المقابر اليوم أصبحت مسورة و عليها حرس و لا يدفن فيها إلا بتصريح رسمي، و بالتالي فالقبر حرز.

[1]-عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الإسلامي: الجزء الثاني، المرجع السابق، ص602، 603.

[2]-أحمد فتحي بهنسي، المرجع السابق، ص ص(27-29).

[3]-خالد رشيد الجميلي، المرجع السابق، ص194.

مع أن الأصل هو عدم جواز النبش، إلا أن هناك بعض الفقهاء أجازوا نبش القبر في حالات معينة منها:

1-إذا بلي القبر وصار ترابا، و يرجع في ذلك إلى أهل الخبرة و يختلف باختلاف أهوية البلاد و أرضها وقيد بعضهم النبش في هذه الحالة إلى اتخاذ مسجدا أو دفن آخر فيه، لا لغرض البناء لان موضع مسجد النبي –صلى الله عليه وسلم –كان قبورا للمشركين.

2-إذا دفن من وجب غسله من غير غسل؛ و ذلك تداركا لواجب الغسل، وهو مقدور عليه و هذا مذهب الجمهور، وعند أبي حنيفة لو أهيل عليه التراب لم ينبش .

3-إن دفن لغير القبلة و لم يتغير فينبش و يوجه إلى القبلة، و إن تغير لم ينبش ، وعند أبي حنيفة لا ينبش بعد إهالة التراب عليه.

4 -لو دفن في ارض مغصوبة، فالأولى لصاحبها تركه، فان أبى و طلب إخراجه كان له ذلك و إن تغير وكان في أخراجه هتك لحرمته، لان حرمة الحي أولى بالمراعاة.

5-لو كفن في ثوب مغصوب أو مسروق فالأظهر نبشه و إعطاء الثوب لصاحبه قبل تغيره، و أما بعد التغير فليس له إلا قيمته من تركة الميت يبدأ بها، و في وجه للشافعية انه لا ينبش، لأن الثوب مشرف على الهلاك للتكفين بخلاف الأرض، فيعطى حق المالك وينقل حكم المالك إلى القيمة، ولأن هتك الحرمة في نزع الكفن أكثر، فإذا كفن في ثوب حرير فالأصح عدم نبشه و كذلك إذا دفن بغير كفن لان التراب قد ستره فالاكتفاء به أولى من هتك حرمته بالنبش[1]

6-ينبش القبر إذا كان في الطريق العام، و الطريق لا يمكن أن يمر إلا من خلال المقبرة فانه ينبش من اجل المصلحة العامة، وهكذا فإن كل مصلحة عامة تؤدي إلى نبش القبر فانه يجوز نبشه بشرط ألا يمكن صرف هذه المصلحة بغير نبش القبر[2].

و تعتبر هذه الأسباب مانع لقيام الجريمة و تجدر الإشارة إلى أنها على سبيل المثال لا على سبيل الحصر.

[1]-علي محمد علي احمد، المرجع السابق، ص ص(21، 23).

[2]-محمد بن سليمان بن عبد الله العمرو، المرجع السابق، ص89.

الفرع الثاني:بناء المساجد على القبور

من رعاية الله عز وجل لحرمة المقابر نهى عن اتخاذ القبور مساجدا، سدا للذريعة المفضية للشرك بالله عز وجل، وحفظا لحرمة القبور من البدع و تحريم اتخاذ القبور مساجدا، جاءت السنة النبوية قاطعة من ذلك ما أخرجه مسلم عن جندب رضي الله عنه: سمعت النبي- صلى الله عليه وسلم- قبل أن يموت بخمس، و هو يقول "إني أبرا إلى الله أن يكون لي منكم خليلا فان الله تعالى اتخذني خليلا ،كما اتخذ إبراهيم خليلا، ألا وإن كنت متخذ من أمتي خليلا لاتخذت أبا بكر خليلا، و إن من كان قبلكم يتخذون قبور أنبيائهم وصالحيهم مساجدا ألا فلا تتخذوا القبور مساجدا إني أنهاكم عن ذلك"[1] .

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال:"لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم زائرات القبور و المتخذين عليها المساجد و السرج"

فالنبي –صلى الله عليه وسلم- نبه إلى عدم بناء المساجد على القبور فقال:" اللهم لا تجعل قبري وثنا يعبد"[2] وهذا لأن في الأصل الأصنام جاءت نتيجة أن كل نبي أو شخص صالح يموت، يصورون صورته ويبنوا عليه مسجدا .

بين شيخ الإسلام ابن تيمية –رحمه الله-العلة في نهيه –صلى الله عليه وسلم-من اتخاذ القبور مساجدا فقال: (إن العلة التي لأجلها نهى الشارع عن اتخاذ القبور مساجدا ، هي التي أوقعت كثير من الأمم إما في الشرك الأكبر أو فيما دونه من الشرك، فان النفوس قد أشركت بتماثيل القوم الصالحين.....فإن يشرك بقبر الرجل الذي يعتقد نبوته أو صلاحه، أعظم من أن يشرك بخشبة أو حجر على تمثاله.....)[3]

قد ذهب بعض الفقهاء منهم ابن حزم –رحمه الله- إلى تحريم الصلاة في المقبرة، ودليل تحريمها ما ثبت عن النبي –صلى الله عليه و سلم-انه قال:"الأرض كلها مسجد إلا الحمام و المقبرة".

---

[1]- مسلم أبو الحسن بن الحجاج، صحيح مسلم، (د.ط)، دار الكتب العلمية، بيروت، 2005،ص532.

[2]-مالك بن انس، المرجع السابق، ص100.

[3]-محمد بشير فلفلي، المرجع السابق، ص ص(234-236).

فقال جمهور العلماء بوجوب هدم المسجد إذا بني على قبر، ونبش الميت إذا دفن في المسجد، فلا يجتمع في دين الإسلام مسجد و قبر [1].

وهذا من باب درء المفاسد وسد الذرائع، لاسيما إذا ورد النهي صريحا بتحريمها، وضررها على المسلمين بين لا يخفى على صاحب نظر،لذا وجب إزالة المساجد و الأضرحة التي بنيت على القبور صرفا للأمة عن الشرك؛ و حفاظا لها من الوهن ، و وقوف لمن حارب التوحيد وعاند الله و رسوله .

وبين شيخ الإسلام ابن تيمية أن بناء المساجد على القبور يعد غصبا للمقبرة المسبلة، وبين أن هذا مشتمل على أنواع من المحرمات :

-إن المقبرة لا يجوز الانتفاع بها لغير الدفن

-اشتمال غالب ذلك على نبش قبور المسلمين، و إخراج عظام موتاهم.

-إن بناء المظاهر التي هي محل النجاسات بين مقابر المسلمين من أقبح ما تجاور به القبور، لاسيما إذا كان محل المطهرة قبر مسلم[2].

من هنا يتبين أن بناء المساجد على القبور فيه العديد من المحرمات، و أكبرها الشرك بالله فهي أعظم ذنب عند الله، وما يهمنا في هذا البحث أن بناء المساجد على القبور يؤدي إلى انتهاك حرمة المقابر، بسبب انه يمس بالقبور وقد يؤدي إلى هدمها فيظهر ما في قبر الميت، فالمساس بالقبور عن طريق هدمها يؤدي إلى انتهاك حرمتها وبالتالي فبناء المساجد على القبور يمس بصفة مباشرة بحرمة المقابر،لذلك يجب هدم المساجد المبنية على القبور بالإضافة إلى هدم الأضرحة .

[1]-ناجي الطنطاوي، (إصلاح المساجد من البدع و العوائد)، مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثاني، 1973،ص 239.

[2]-محمد بشير فلفلي، المرجع السابق، ص238،239.

الفرع الثالث:الذبح عند القبور

زيارة القبور على الوجه الشرعي سنة، قال النبي صلى الله عليه و سلم –"زوروا القبور فإنها تذكركم الآخرة" فإذا زار الشخص القبر ليدعوا للميت، و يتذكر الآخرة و الموت فهذا كله طيب، فقد زار رسول الله –صلى الله عليه و سلم– القبور ودعا لأهلها و أمر الناس بالزيارة، و كان يعلم أصحابه إذا زاروا القبور أن يقولوا: (السلام عليكم أهل الديار من المؤمنين و المسلمين، إنا إن شاء الله بكم لاحقون، نسأل الله لنا و لكم العافية)، أما زيارة القبور لغير ذلك كزيارتها للاستغاثة و طلب الشفاء من الموتى، أو طلب النصر على الأعداء، فهذه يقال لها زيارة شركية وهي شرك اكبر، ونفس الحكم يطبق على الذبح للأموات، فإذا كان يذبح بقرة أو شاه أو دجاجة بغية التقرب إلى الموتى يرجو بها شفاعتهم أوبركتهم فهذا شرك بالله، وعادة ما يكون الذبح عند القبور من طرف الأشخاص لاعتقادهم في أهل القبور[1]، فالذبح لغير الله حرام فقد قال تعالى في كتابه العزيز:﴿**إن أعطيناك الكوثر، فصلي لربك وأنحر**﴾[2]، و يقول النبي –صلى الله عليه و سلم – "**لعن الله من ذبح لغير الله**"، فليس لأحد أن يذبح للأصنام أو الأولياء أو للجن يقصد التقرب إليهم.

فمن جهة نجد أن الذبح عند القبور شرك عظيم، و من جهة أخرى –هذا ما يهمنا في هذا الموضوع– نجد أن الذبح عند القبور يعد انتهاكا لحرمة المقابر، فعند الذبح على القبر فان ذلك سيؤدي إلى توسيخ القبر وانتشار الروائح الكريهة، فيصبح الذبح عند القبر كرمي القاذورات في المقابر، بالإضافة للإيذاء الذي تتعرض له المقابر و أهلها، فان الذبح يؤذي حتى زائري المقابر، و مادام لا يوجد أي مسوغ شرعي حتى يقوم الشخص بالذبح عند القبور، وجب معاقبة هذا الفاعل على فعلته لان فيها إهانة لساكني المقابر المتمثلين في الأموات.

*بالإضافة إلى الأفعال سابقة الذكر و التي تمثل جرائم انتهاك حرمة المقابر في الشريعة الإسلامية فإننا نجد أن الشريعة لم تغفل الأفعال الأخرى التي قد تمس بحرمة المقابر، فحتى و لو لم يتم النص عليها صراحة فانه يمكن أن ينص عليها ضمنيا كما أن ميزة جرائم التعزير و هي الجرائم الغير محدد تجعلها قد تشمل أي فعل يستحدث، و بالتالي فالشريعة الإسلامية تعاقب بالتعزير على أي فعل قد يؤدي إلى انتهاك حرمة المقابر كالقيام بتفجير المقابر أو حرقها أو التغوط أو التبول فيها ،فهذه الأفعال و غيرها الكثير تعتبر اعتداء على حرمة المقابر وتوجب عقوبة تعزيرية .

[1]–بن سعد زهرة، المرجع السابق، ص76،77.

[2]– الآية الأولى و الثانية من سورة الكوثر

المطلب الثاني: جرائم الاعتداء في قانون العقوبات الجزائري

كما كفل المشرع الجزائري حماية الجثة، كفل أيضا حماية المقابر لأنها ترتبط بالميت، فحماية المقبرة من حماية الميت،لان المقر الأخير للميت هو المقبرة، فجرم المشرع الجزائري مجموعة من الأفعال التي تعتبر اعتداء على حرمة المقابر ضمن المواد 150 إلى 152 من قانون العقوبات، و هذه المواد تتعلق فقط بتجريم الأفعال التي تمس المقابر العامة، أما مقابر الشهداء فخصص لها المادة 160 مكرر 06 من قانون العقوبات وتضمنت هذه المادة مجموعة من الأفعال التي تعتبر اعتداء على مقابر الشهداء، و تخصيص مقابر الشهداء بحماية خاصة ومنفصلة عن الحماية المكفولة للمقابر العامة إنما يرجع إلى القيمة التي يتمتع بها هؤلاء.

الفرع الأول:جرائم الاعتداء على المقابر العامة

المقابر العامة هي المقبرة التي يدفن فيها الأشخاص العاديين، فلا يدفن فيها الأشخاص الذين لهم صفة معينة كالشهداء، فنص المشرع هنا على مجموعة من الأفعال التي إذا ارتكبت على المقابر العامة تعتبر جريمة انتهاك حرمة الميت.

أولا-الركن المادي:

كما سبق القول انه لا جريمة من دون ركن مادي، فإذا تخلف الركن المادي فان الجريمة لا تقوم و يتكون الركن المادي من نشاط إجرامي كما يتكون من النتيجة و العلاقة السببية[1].

وبما أن الجرائم الاعتداء على المقابر العامة لا تقتصر على جريمة واحدة، و إنما هي مجموعة جرائم فارتأينا أن ندرس كل الجرائم في ركن مادي واحد، مع تبيان كل صورة على حدى عند التطرق إلى النشاط الإجرامي والنتيجة و العلاقة السببية.

1-النشاط الإجرامي:

لابد في الركن المادي للجريمة من سلوك خارجي، قد يكون الفعل سلوك ايجابي و هو إتيان الفعل المجرم و قد يكون فعل سلبي و هو امتناع عن إتيان الفعل[2].

[1]-معز احمد محمد الحياري، المرجع السابق، ص111.

[2]-نسرين عبد الحميد نبيه، السلوك الاجرامي، المرجع السابق، ص30.

أ-جريمة انتهاك حرمة المقابر:

وهي الصورة المنصوص عليها في المادتين 151و 152 من قانون العقوبات، حيث جرم المشرع أي فعل يمس بحرمة المدفن، أو حرمة الميت في المقابر أو أماكن الدفن الأخرى.

وبالتالي فالمشرع في هذه الصور لم يجرم فعلا بعينه، إنما حدد نتيجة الفعل و هي انتهاك حرمة المدفن، ومنه فالتجريم يقع على كل فعل يؤدي إلى انتهاك حرمة المدفن؛ أي الحرمة الواجبة للموتى في المقابر، فأي فعل يؤدي إلى هذه النتيجة يقع تحت طائلة المادة 151و المادة 152، ومن الأفعال التي قد تؤدي إلى انتهاك حرمة المقابر نجد رمي القاذورات في المقابر أو تناول الخمور أو التغوط أو التبول في المقبرة، أو وغيرها الكثير من الأفعال التي تؤدي إلى انتهاك حرمة المدفن .
المشرع في هذه الصورة لم يجرم الأفعال التي تقع في المقابر العمومية فقط، و إنما قال كذلك أماكن الدفن الأخرى؛ و هذا يعني أن هناك أماكن دفن بها قبور و لكنها ليست مقابر عمومية، و بالتالي حتى هذه المقابر إذا ارتكب عليها احد الأفعال التي تؤدي إلى انتهاك حرمتها أو انتهاك حرم الموتى الموجودين بها، فيقع مرتكب هذه الأفعال تحت طائلة المواد سابقة الذكر ومن بين أماكن الدفن التي لا توجد في المقبرة نجد الأضرحة مثلا.

ب-جريمة هدم أو تخريب أو تدنيس القبور:

على خلاف الصورة الأولى نجد أن المشرع حدد في هذه الصورة الأفعال المجرمة و لم يترك الأمر مفتوح على أي فعل، نجد أن الأفعال المجرمة في هذه الصورة تتمثل في:

*الهدم:ويعني الإتلاف أي إزالة القبر كليا أو جزئيا، فقد يعاقب حتى من اتلف جزء من القبر.

*التخريب: هو التعييب فقد لا يهدم القبر و إنما يعيبه، و فالشخص عند ارتكابه هذا الفعل فهو يريد إخفاء ملامح القبر، وإذا وصل التخريب إلى الهدم فهنا لا يصبح تخريب و إنما تهديم.

*التدنيس: ويكون بوضع أشياء أو مواد تؤدي إلى تدنيس[1] القبر، كوضع رأس حيوان مذبوح أو رمي القاذورات، المشرع هنا لم يحدد الوسيلة التي ترتكب بها الأفعال سابقة الذكر، فالمهم أن ترتكب الأفعال.

[1]-محمد نجيب حسني، جرائم الاعتداء على الأموال، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، (د.س.ن)، ص712.

ج- سرقة الأكفان و الجثث:

مع أن المشرع الجزائري لم ينص على هذه الصورة ضمن المواد الخاصة بحماية حرمة المدافن، إلا إننا ارتأينا البحث في مدى إمكانية المعاقبة على هذه الصورة في القانون .

إلى جانب الأكفان فقد يدفن مع الموتى في قبورهم الحلي والأعضاء الصناعية، فما حكم الاستيلاء على هذه الأموال؟

بالنسبة للجثة نجد أن الرأي السائد في القانون أنها لا تصلح أن تكون محلا للأخذ أو الاختلاس؛ لأنها شيء غير مملوك لأحد إلا إذا أودعت في متحف أو معهد علمي، أما إذا كان اخذ الجثة من اجل الاستفادة من الأعضاء فان مرتكب هذا الفعل يقع تحت طائلة المواد المعاقبة على انتزاع الأعضاء أو الأنسجة أوالخلايا من الميت، كما أن من قام باختلاس الجثة و لم يكن يريد الاستفادة من أعضائها أو أنسجتها و لا خلاياها فانه يقع تحت طائلة المادة 151من قانون العقوبات الجزائري.

بالنسبة لأكفان الموتى و الحلي و الأعضاء الصناعية وغيرها من الأشياء التي تدفن معهم، فقد ذهب رأي من الفقه إلى اعتبارها أشياء متروكة تخلى أهل المتوفى عنها، فلا يعتبر من أخذها سارقا لها حتى وان كان أخذه لها بنية تملكها، غير أن مرتكب هذا الفعل قد يقع تحت طائلة الصورة المتمثلة في هدم أوتخريب أو تدنيس المقبرة

غير أن الراجح عند فقهاء القانون هو اعتبار الاستيلاء على هذه الأموال مكونا لفعل الأخذ وتقوم به السرقة لان أهل المتوفى لم يتخلوا عن هذه الأموال و لم يخطر في ذهنهم عند إيداعها التخلي عنها بالتالي لا تأخذ حكم الأموال المتروكة لعدم توفر قصد تخلي مالكها عنها، وبالرجوع إلى رأي القانون نجد انه في مصر مثلا قد أقرت محكمة النقض المصرية أن اخذ الأكفان و الملابس و الحلي و غيرها من الأشياء التي اعتاد الناس إيداعها في القبور مع موتاهم، إنما هي مملوكة لورثة الميت و قد خصصوها لتبقى مع جثث أهليهم لما قر في نفوسهم و استقر في ضمائرهم من وجوب إكرامهم في أجداثهم، موقنين بأن لا حق لأحد في العبث بشيء مما أودع و لذا فان هذه لا يمكن بأي حال من الأحوال اعتبارها من قبيل المال المتروك أوالمباح[1] .

[1]-عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، قسم خاص، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص 673.

2-النتيجة الجرمية:

النتيجة الجرمية هي التي تؤدي إلى تغيير في العالم الخارجي، بالنسبة للجرائم الماسة بالمقابر نجد أن كل الأفعال تشترك في نتيجة جرمية واحد وهي انتهاك حرمة المقابر أو غيرها من أماكن الدفن ؛ أي أن النتيجة التي يجرمها القانون هي المساس بحرمة الموتى في مقابرهم ، بالنسبة لأفعال التدنيس و التخريب والهدم فإن المشرع الجزائري لم يشترط انتهاك حرمة المقابر لان الفعل في الأصل هو انتهاك لحرمة المقابر فبمجرد إن يتم تدنيس المقبرة تقوم الجريمة، و التدنيس فيه إهانة للموتى في ديارهم(المقابر) وهو إهانة للمقبرة في حد ذاتها.

3-العلاقة السببية:

يجب أن تتوفر رابطة السببية بين الفعل المرتكب، و ما تحقق عنه من أذى في انتهاك حرمة المقابر فإذا انتفت رابطة السببية انتفت مسؤولية الفاعل، فتكون الجريمة قائمة عندما ترتبط النتيجة الإجرامية بالسلوك المجرم الذي أتاه الفاعل.

ثانيا-الركن المعنوي:

إن جريمة المساس بحرمة المقابر جريمة عمدية تشترط توفر القصد الجنائي، وكما سبق القول أن القصد الجنائي يحتوي قصد عام و أخر خاص ولكن نجد أن هذه الجريمة تشترط القصد العام دون القصد الخاص، وفقا للقواعد العامة نجد أن القصد الجنائي العام يقوم على عنصرين هما العلم و الإرادة، بمعنى انه يجب أن يكون الجاني على علم بان الفعل الذي يقوم به مكون لجريمة يعاقب عليها القانون، وأن تتجه إرادته إلى القيام بالفعل المجرم المتمثل هنا في الاعتداء على المقابر، ويشترط في الإرادة أن تكون حرة عند القيام بالفعل المجرم ؛ أي أنها خالية من كل عيب أو إكراه، لأنه لا مسؤولية على مكره.[1]

غير أن هناك بعض الفقهاء من لا يشترطون القصد الجنائي نهائيا في جريمة انتهاك حرمة المقابر، فهم يقولون أنه بمجرد قيام الفعل الذي يؤدي إلى انتهاك حرمة المقابر أو يؤدي إلى تدنيسا أو تخريبها أو هدمها فيقولون أنه يكفي حصول الفعل المادي للزوم العقاب[2]

[1]-معز أحمد محمد، المرجع السابق، ص58.

[2]-بن سعادة زهرة، المرجع السابق، ص72.

الفرع الثاني:جريمة الاعتداء على مقابر الشهداء

هي الجريمة المنصوص عليها في المادة 160 مكرر 06 من ق.ع، أول شيء يلاحظ على هذه الجريمة أنها تمس بحرمة المقابر، و مع ذلك المشرع الجزائري لم ينص عليها في القسم الخاص بالجرائم المتعلقة بالمدافن وحرمة الموتى، ولعل السبب في ذلك راجع إلى محل الجريمة، و المتمثل في مقابر الشهداء والتي لها قيمة خاصة بسبب تضحية هؤلاء من أجل الوطن.

أولا-الركن المادي

على غرار الجرائم الأخرى فإن هذه الجريمة تحتاج لركن مادي حتى يتم المعاقبة عليها، فبدون ركن مادي لا تكون هناك جريمة، ويتكون الركن المادي عادة من ثلاث عناصر وتتمثل في النشاط الإجرامي والنتيجة الجرمية و العلاقة السببية.

1-النشاط الإجرامي:

قبل التحدث عن النشاط الإجرامي، ننوه إلى انه يشترط لقيام هذه الجريمة أن ترتكب الأفعال على مقابر الشهداء أو رفاتهم، فلا يكفي أن ترتكب الأفعال على المقابر وإنما يجب أن تكون هذه المقابر للشهداء؛ وهم الذين استشهدوا في ثورة التحرير الوطني.

لقد نصت المادة 160 مكرر 6 على مجموعة من الأنشطة تتمثل في:

أ-تدنيس مقابر الشهداء أو رفاتهم:ويكون ذلك بأي فعل يؤدي إلى تدنيس المقابر، كرمي القاذورات فيها أوتناول الخمور وغيرها من الأفعال.

ب-تخريب مقابر الشهداء: ونعني به التعييب ، وبما ان المشرع الجزائري لم يذكر الهدم من بين الصور فقد يصل التعييب لدرجة الهدم.

ج-تشويه مقابر الشهداء: نعني ب ارتكاب أفعال تؤدي إلى الإضرار بالمقبرة، بصورة تجعلها غير لائقة و لا تصل لدرجة التخريب[1].

د-إتلاف المقابر: أي إعدام المقبرة؛ يعني القضاء عليها كليا أو الانتقاص منها جزئيا.

[1]- محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص712.

هـــ-حرق مقابر الشهداء أو رفاتهم: ويكون ذلك بإشعال النار فيها، وقد تحترق كليا أو جزئيا[1].

2-النتيجة الجرمية:

وهي النتيجة المترتبة عن الأفعال سابقة الذكر، والمتمثلة في الاعتداء على حرمة مقابر الشهداء فيجب أن يؤدي فعل التدنيس، الحرق، التخريب و الإتلاف إلى الاعتداء على حرمة مقابر الشهداء .

3-العلاقة السببية:

وهي الرابطة بين الفعل المرتكب و النتيجة، فبدون هذه العلاقة لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تثبت الجريمة ضد الفاعل، لذلك يجب أن يكون سبب الاعتداء على مقابر الشهداء، هو قيام الجاني بتدنيس المقبرة أو إتلافها أو حرقها أو تخريبها.

ثانيا-الركن المعنوي:

لابد من توافر القصد الجنائي لدى الجاني للمعاقبة على الجـــريمة، فـــلا يعاقـــب الجاني إلا إذا ثبـــت من خلال عمله انه كان يريد عمدا تدنيس أو تخريب، أو تشـــويه أو إتلاف أو حـــرق مقـــابر الشـــهـــداء أو رفاتهم، ففي هذه الحالة نجد أن المشرع الجزائري قد اشترط لقيام هذه الجريمة توافر القصد الجنـــائي لـــدى مرتكبها، فقد نص المشرع على ذلك بقوله"كل من قام عمدا بتدنيس أو تخريب....."[2]، و القصد الجنائي المشترط هو القصد العام دون الخاص، لذلك يجب أن يتوفر في الجاني العلم و الإرادة، بمعنى انه يجب أن يكون الجاني على علم بأن الفعل الذي يقوم به مكون لجريمة يعاقب عليها القانون، وأن تتجه إرادته إلى القيام بالفعل المجرم المتمثل هنا في الاعتداء على المقابر، ويشترط في الإرادة أن تكون حرة عند القيام بالفعل المجرم[3].

*الجدير بالذكر أن انتهاك حرمة المقابر العامة أو الخاصة بالشهداء في تزايد مستمر من يوم إلى أخر، فمثلا في بجاية خلال 25 يوما تم هدم ما يزيد عن 275 قبر بين أضرحة وقبور لأشخاص عاديين [4] .

[1]-محمد بشير فلفلي، المرجع السابق، ص254.

[2]-راجع المادة 160 مكرر 6 من قانون العقوبات.

[3]- معز احمد محمد، المرجع السابق، ص58.

[4]-جريدة الخبر العدد 6242 المؤرخ في 22-01-2011.

المطلب الثالث:مقارنة بين الشريعة و القانون

بعد أن بينا في المطلبين السابقين جرائم الاعتداء على المقابر في الشريعة الإسلامية و في القانون الجزائري، سنعمل في هذا المطلب على تبيان أوجه الاتفاق و الاختلاف بينهما، فكما هو معروف أن مصدر الشريعة يختلف عن مصدر القانون، فالأول مصدره الله أما الثاني فمصدره البشر، فبكل تأكيد سيكون هناك فرق بينهما، كما انه قد يكون هناك أوجه تشابه على اعتبار أن المشرع الجزائري قد يعتمد في بعض الأحيان على الشريعة الإسلامية في التجريم.

الفرع الأول: أوجه الشبه

بما أن القانون الجزائري يأخذ في بعض الأحيان بما أقرته الشريعة الإسلامية، فبدون شك سيكون هناك نوع من التوافق مع الشريعة الإسلامية حتى ولو كان هذا التوافق بسيط، وتتمثل أوجه الاتفاق في:

أولا- كل من الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري اتفقا على فرض الحماية لأماكن الدفن، سواء كان ذلك حماية للميت و إكراما له، أو من اجل حفظ النظام العام، ويبقى دائما هناك اختلاف في درجة الحماية.

ثانيا - أخذت الشريعة الإسلامية بمبدأ الشرعية كأساس لتجريم انتهاك حرمة المقابر، فنجد أن الشريعة الإسلامية جرمت انتهاك حرمة المقابر على أساس أنها جرائم حدود في بعض الأحيان، ومن المعروف في الشريعة الإسلامية انه لا حد بدون نص، وفي بعض الأحيان الأخرى أخذت بجرائم التعزير وهنا كما سبق القول أن جرائم التعزير من الأصول العامة للشريعة الإسلامية[1]، وقد ساير المشرع الجزائري الشريعة الإسلامية في الأخذ بمبدأ شرعية التجريم.

ثالثا -نجد أن المشرع الجزائري ساير الشريعة الإسلامية لما ذهبت إليه في أحكام المقابر.

رابعا- الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري اتفقا على تجريم المساس بحرمة المقابر عن طريق نبشها فجرم المشرع النبش عن طريق تجريمه لأي فعل يمس بحرمة المقابر بالإضافة إلى تجريمه للنبش كجريمة ارهابية إذا كان غرضه إرهابي[2].

[1]-محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص87.

[2]-راجع المادة 87 مكرر من قانون العقوبات.

الفرع الثاني:أوجه الاختلاف

لقد اختلف القانون الجزائري مع الشريعة الإسلامية فيما يخص جرائم انتهاك حرمة المقابر فيما يلي:

أولا-هناك بعض الأفعال المجرمة في الشريعة الإسلامية و غير مجرمة في القانون الجزائري، فنجد مثلا أن البناء على القبور و الذبح عندها هي أفعال مباحة ولا عقاب عليها في التشريع الجزائري ، بل تعتبر من القربات و العبادات في المجتمع الجزائري، في حين أنها تعتبر من الكبائر في الشريعة الإسلامية.

ثانيا-الشريعة الإسلامية لم تفرق في التجريم بين مقابر المسلمين، خلاف المشرع الجزائري الذي خص مقابر الشهداء بتجريم خاص ومنفصل عن التجريم الذي اقره للمقابر العامة، ولعل سبب التجريم الخاص الذي حضيت به مقابر الشهداء راجع إلى مكانتهم بين الناس، لأنهم ضحوا بأنفسهم من أجل تحرير البلاد ومع ذلك نجد انه لم يكن هناك داعي للتجريم الخاص، فالشهداء يحظون بمكانة كبيرة في الشريعة الإسلامية و مع ذلك ساوت في تجريم المساس بالمقابر بينهم و بين الناس العاديين .

ثالثا-الشريعة الإسلامية تمنع دفن الكفرة و المشركين في مقابر المسلمين، خلافا للقانون الجزائري؛ حيث انه إذا كان الميت يحمل الجنسية الجزائرية، فانه يدفن في المقابر المسلمين و لا يسأل عن دينه.

رابعا-إذا بلي الميت و صار ترابا جاز نبش قبره، ودفن غيره فيه خلافا للقانون الجزائري؛ فانه لم ينص على هذا في قانون الحالة المدنية، بل بالعكس هناك مقابر ضاقت على أهلها و الموتى المدفونين فيها لهم عشرات السنين، و لم تنبش قبورهم رغم الحاجة إليها.

المبحث الثاني:قمع جريمة انتهاك حرمة المقابر

العقوبة هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة عل عصيان أمر الشارع الحكيم، و الغرض من فرض العقوبة على العاصي هو إصلاح حال البشر وحمايتهم من المفاسد، و إرشادهم من الضلالة وكفهم عن المعاصي و بعثهم على الطاعة، فلم يرسل الله رسوله للناس ليسيطر عليهم أو ليكون عليهم جبار، إنما أرسله رحمة للعالمين وذلك لقوله تعالى"**وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين**"[1]؛ فالله أرسل شريعته للناس وبعث رسوله فيهم لتعليمهم و إرشادهم، وقد فرض العقاب على مخالفة أمره لحمل الناس على ما يكرهون ما دام انه يحقق مصالحهم، فالعقاب مقرر لإصلاح الأفراد و لحماية الجماعة و صيانة نظامها، ومن أوامر الله تعالى ورسوله عدم انتهاك حرمة المقابر، فمن عصى أمر الله ورسوله استحق العقاب.

فالشريعة الإسلامية اهتمت بحرمة المقابر و فرضت عقوبات على من ينتهك هذه الحرمة، كما أن القانون الوضعي عمد إلى حماية المقابر من أي انتهاكات، وفرض لمنتهك حرمة المقابر عقوبات لزجره و منعه من ارتكاب مثل هذه الأفعال، وبما أن الشريعة الإسلامية مصدرها الهي و القانون مصدره البشر، فانه لا يمكن أن نجدهم متساوين سواء في التجريم أو العقاب، ومع ذلك قد يأخذ القانون شيئا من الشريعة الإسلامية فيتشابه معها في ذلك.

سنحاول في هذا المبحث تبيان العقوبات التي فرضتها الشريعة الإسلامية لمنتهك حرمة المقابر، كما سندرس ما هي العقوبات التي اقرها المشرع الجزائري، وفي الأخير سنستخرج أوجه الشبه و الاختلاف بينهما.

المطلب الأول:العقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية

لقد أقرت الشريعة الإسلامية مجموعة من العقوبات تتنوع وتختلف بحسب جسامة الفعل المرتكب فإذا كان الفعل خطير ويمس بأحد الكليات الخمس (حفظ الدين،حفظ النفس، حفظ العقل، حفظ النسل و حفظ المال) أقرت له الشريعة الإسلامية أحد الحدود، و إذا كان من المحسنات أي أنه يكمل مكارم الأخلاق أقرت له الشريعة الإسلامية التعزير، وهو عقوبة أقل درجة من الحد، وبالرجوع إلى انتهاك حرمة المقابر نجد أنها تكون في بعض الأحيان اعتداء على أحد الكليات و في الأحيان الأخرى يكون اعتداء على مكارم الأخلاق وبالتالي فالشريعة الإسلامية أقرت لمنتهك حرمة المقابر عقوبات تتراوح بين عقوبات حدية و أخرى تعزيرية.

[1]-الآية 107 من سورة الأنبياء.

الفرع الأول:العقوبات الحدية

لقد سبق ذكر الجرائم الحدية التي يعتبر ارتكابها اعتداء على المقابر وحرمتها، و المتمثلة في نبش القبور التي اعتبرها جمهور الفقهاء سرقة توجب الحد، وكما سبق القول فان تسميتها بالجرائم الحدية راجع إلى أن العقوبات المقررة لها هي عقوبات حدية؛ أي أنها محددة المقدار .

-حد نبش القبر:

.بما أن نبش القبر سرقة، فان النباش يطبق عليه حد السارق، و الشريعة الإسلامية تعاقب على السرقة بالقطع لقوله تعالى:"**والسارق و السارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله**"[1] المتفق عليه بين الفقهاء أن لفظ أيديهما يدخل تحته اليد و الرجل، فإذا سرق السارق أول مرة قطعت يده اليمنى، فإذا كانت هناك حالة عود؛ أي انه عاد للسرقة ثانية قطعت رجله اليسرى، تقطع اليد من مفصل الكف أما الرجل تقطع من مفصل الكعب، وكان علي-رضي الله عنه-يقطعها من نصف القدم من معقد الشراك، ليدع للسارق عقبا يمشي عليها.

وعلة فرض عقوبة القطع للسرقة، لأن السارق حينما يفكر في السرقة إنما يفكر في أن يزيد كسبه بكسب غيره، فهو يستصغر ما كسبه عن طريق الحلال ويريد أن ينميه عن طريق الحرام.

الشريعة الإسلامية حاربت دافع السرقة في نفس الإنسان وذلك بتقرير عقوبة القطع، لأن قطع اليد أوالرجل يؤدي إلى نقص الكسب، فالشريعة الإسلامية بتقريرها عقوبة القطع دفعت العوامل النفسية التي تدعوا لارتكاب الجريمة بعوامل نفسية مضادة تصرف عن جريمة السرقة[2].

[1]-الآية 38 من سورة المائدة .

[2]-عبد القادر عوده، الموسوعة العصرية في الفقه الجنائي الإسلامي، المرجع السابق، ص99.

الفرع الثاني: العقوبات التعزيرية

قد جرى التشريع الجنائي الإسلامي على ألا يفرض لكل جريمة من جرائم التعزير عقوبة معينة كما تفعل القوانين الوضعية لان تقييد القاضي بعقوبة معينة يمنع العقوبة أن تؤدي وظيفتها، ويجعل العقوبة غير عادلة في كثير من الأحوال، لأن ظروف الجرائم و المجرمين تختلف اختلافا بينا، وما قد يصلح مجرما بعينه قد يفسد مجرما أخر، وما يردع شخصا عن جريمة قد لا يردع شخصا آخر، ومن أجل هذا وضعت الشريعة لجرائم التعزير عقوبات متعددة ومختلفة، وهي مجموعة كاملة من العقوبات تتسلسل من أتفه العقوبات إلى أشدها وتركت للقاضي أن يختار بينها العقوبة التي يراها كفيلة بتأديب الجاني وإصلاحه[1].

بالنسبة للاعتداء على المقابر فإن الجرائم التي يعاقب عليها بالتعزير تتمثل في جريمة بناء المساجد على القبور و جريمة اتخاذ القبور مساجدا و جريمة الذبح عند القبور.

لقد نهى الشارع الحكيم عن اتخاذ القبور مساجدا أو بناء المساجد عليها كما نهى عن الذبح عندها وذلك سدا للذريعة المفضية للشرك بالله عز وجل وحفظا لحرمة القبور من البدع و الحوادث فهذه الجرائم تعتبر من أعظم المحرمات المتعلقة بحرمة المقابر، فهي انتهاك لحقوقهم أولا و لمبادئ الشريعة الإسلامية ثانيا؛ لما فيها من بدع مبتكرة و مفاسد وفتن ومعاصي، و بما أن هذه الجرائم ليست من جرائم الحدود و لا من جرائم القصاص، ولا يمكن أن يترك فاعلها بدون عقاب بل يجب أن يؤدب لذلك فان هذه الجريمة توجب التعزير.

بالنسبة لبناء المساجد على القبور فهناك إجراء يتخذ قبل تطبيق العقوبة على الفاعل، يتمثل هذا الإجراء في تهديم المساجد ونبش القبور التي في المساجد.

بالنسبة للعقوبات فالقاضي له أن يتخذ أي عقوبة تعزيرية في حق من يبني المساجد على القبور أو يتخذ القبور مساجد أو يذبح عند القبور، وقد تبدأ العقوبات من أتفهها كالتوبيخ لتصل إلى الجلد أو الحبس محدد المدة أوغير محدد المدة أو التغريب، ليصل إلى اكبر عقوبة وهي القتل مع أن هناك من لا يجيز القتل كعقوبة تعزير ويبقى كما سبق اختيار نوع العقوبة ومقدارها راجع إلى القاضي[2]، وهنا يرجع القاضي إلى المجرم و سوابقه وظروفه الشخصية التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة، فلا يمكن أن يتساوى فاعلين ارتكبا نفس الجريمة وظروفهما مختلفة.

[1]-عبد القادر عوده، الموسوعة العصرية في الفقه الجنائي الإسلامي، المرجع السابق، ص146.

[2]-بن سعاد زهرة، المرجع السابق، ص119

المطلب الثاني: الجزاء في القانون الجزائري

لقد سبق لنا بيان مدى رعاية المشرع الجزائري لحرمة المقابر، فرتب على من تسول له نفسه القيام بأفعال تمس بحرمة المقابر عقوبات متفاوتة، و ذلك تبعا لمدى خطورة وجسامة الانتهاك ومدى مساسه بحرمة المقابر ، لذا سوف نتطرق في هذا المطلب للعقوبات التي اقرها المشرع الجزائري للمعتدي على مكان الدفن سواء كان شخص طبيعي أو شخص معنوي.

الفرع الأول:العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

رتب المشرع الجزائري مجموعة من العقوبات على الشخص الطبيعي، الذي يرتكب أفعال تؤدي إلى انتهاك حرمة المقابر، ويختلف مقدارها ونسبتها باختلاف المكان المعتدى عليه فالاعتداء عل المقابر العامة ليس مثل الاعتداء على مقابر الشهداء، فهذه الأخيرة لها قدسيتها بتأكيد عقوبة المساس بها ستكون أكثر من عقوبة المساس بالمقابر العامة.

أولا–عقوبة جرائم الاعتداء على المقابر:

لقد اقر المشرع الجزائري مجموعة من العقوبات للمعتدي على المقابر العامة، تتراوح بين عقوبات سالبة للحرية و عقوبات مالية مع وجود بعض ظروف التشديد.

1–**العقوبات:** تتمثل العقوبات في عقوبة الحبس وهي عقوبة سالبة للحرية و الغرامة وهي العقوبة المالية والعقوبتين مصاحبتان لبعضهما البعض، فلا يمكن الحكم بأحدهما دون الأخر، بل يجب عند ثبوت الجريمة على الفاعل الحكم بهما معا .

أ–العقوبات السالبة للحرية: يختلف مقدار وقيمة العقوبة من جريمة إلى أخرى كالأتي:

*جريمة انتهاك حرمة المقابر:

إذا كان الفعل يمس بالحرمة الواجبة للموتى في المقابر أو أماكن الدفن، تكون العقوبة هي الحبس من ثلاثة(03) إلى سنتين(02)، وهي عبارة عن جنحة بسيطة.
أما إذا كان الفعل هو انتهاك لحرمة مدفن، فالعقوبة تكون من ثلاثة(03) أشهر إلى سنة واحدة(01)[1].

[1]–راجع المواد151 و 152 من قانون العقوبات.

الملاحظ عل العقوبات سابقة الذكر إن المشرع فرق في مقدار العقوبة بين حالتين، الحالة الأولى هي المساس بحرمة الميت(الجثة) في المقبرة أو أي مكان آخر للدفن، وبين الحالة الثانية و هي المساس بمكان الدفن في حد ذاته، وهذا دليل على أن المشرع أعطى قيمة لحرمة الميت أكثر من قيمة مكان الدفن و هذا ظاهر من خلال العقوبة ، مع أننا نجد أن حماية مكان الدفن هو في الأصل حماية للميت بالدرجة الأولى من أن ينكل به بعد إخراجه من قبره، وبالتالي فالمساس بحرمة المقابر هو مساس بحرمة الميت و العكس صحيح، فلم يكن هناك داعي لإعطاء كل جريمة عقوبة خاصة، فكان يجب النص على العقوبة الأولى حتى للاعتداء على مكان الدفن.

*جريمة هدم أو تدنيس أو تخريب القبور:

عاقب المشرع الجزائري مرتكب هذه الأفعال بعقوبة من ستة(06) أشهر إلى سنتين(02)، وهي جنحة بسيطة غير أن حدها الأقصى يتعدى الحد الأقصى لعقوبة انتهاك حرمة المقابر[1]

وما يلاحظ على هذه العقوبة أنها اكبر من العقوبة المقررة للاعتداء على حرمة أماكن الدفن، بالرغم من أن تدنيس القبور أو هدمها أو تخريبها ما هو إلا احد صور انتهاك حرمة المدفن، فلماذا قام المشرع الجزائري بتخصيص مادة كاملة للمعاقبة على هذه الأفعال مع أن المادة 152 قد تشملهم؟ فكان على المشرع أن يضمهم للمادة المعاقبة على انتهاك حرمة المدفن، دون أن يخصص لهم عقاب خاص .

ب-العقوبات المالية:

تتمثل العقوبات المالية في الغرامة، وقد حددها المشرع الجزائري في حدين وهذا أمر طبيعي لأنها غرامة عادية، وتقدر قيمة الغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج، و الملاحظ على قيمة الغرامة أنها نفسها في جميع الجرائم سواء تعلق الأمر بالجرائم العامة للاعتداء على الجثة أو جرائم الاعتداء على المقابر العامة[2].

2-ظروف التشديد:

هناك ظرف تشديد واحد يتعلق بجريمة تدنيس المقابر أو نبشها ، ذكر في المادة 87 مكرر على أساس انه يشكل احد الأفعال الإرهابية، إذا كان الغرض منه استهداف أمن الدولة أوالوحدة الوطنية و السلامة الترابية، واستقرار المؤسسات وسيرها العادي.

[1]-راجع المادة 150 من قانون العقوبات.

[2]-راجع المواد (150-152) من قانون العقوبات.

في المادة 87مكرر نص المشرع على نبش القبور، مع انه لم ينص على تجريم النبش صراحة في القسم الخاص بانتهاك حرمة المقابر، إلا انه يمكن أن تشتمل عليه المادة152 عند نصها على معاقبة من يقوم بانتهاك حرمة المدفن؛ لان النبش هو انتهاك لحرمة المدفن، كما قد تتضمنه المادة151 من ق.ع التي جرمت الاعتداء على الحرمة الواجبة للموتى في أماكن الدفن، و النبش يعتبر في الأساس انتهاك للحرمة الواجبة للموتى في المدافن.

فإذا كان الغرض من النبش أو التدنيس هو استهداف أمن الدولة أو الوحدة الوطنية وغيرها من الأغراض الإرهابية، فان العقوبة تكون مضاعفة[1] ،فتصبح من سنة(01) إلى أربعة(04) سنوات بعدما كانت من ستة(06) أشهر إلى سنتين(02) و الغرامة من 40.000 إلى 200.000دج .

*تجدر الإشارة إلى انه لا يعاقب على الشروع في ارتكاب هذه الجرائم لأنها جنح، و الجنح لا يعاقب على الشروع فيها إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحة، و المشرع الجزائري لم ينص على معاقبة من يشرع في ارتكاب هذه الجرائم .

ثانيا–عقوبة الاعتداء على مقابر الشهداء:

لقد رتب المشرع للمعتدي على مقابر الشهداء عقوبات أصلية و أخرى تكميلية

1–العقوبات الأصلية:

تتراوح بين عقوبات سالبة للحرية وعقوبات مالية، وهما عقوبتان متلازمتان فلا يمكن الحكم بأحدهما دون الأخر، فإذا ثبت ارتكاب الشخص للجريمة يحكم عليه بالعقوبتين معا ولا يختار القاضي أحدهما.

أ–العقوبات السالبة للحرية:

لقد تشدد المشرع الجزائري مع المعتدي على مقابر الشهداء، وذلك راجع إلى مكانة هؤلاء، فقد أقر المشرع الجزائري عقوبة الحبس من خمس(05) سنوات إلى عشر(10) سنوات، وهي عبارة عن جنحة مشددة وليست جناية[2].

[1]–راجع المادة87 مكرر1 في الفقرة الأخيرة منها من قانون العقوبات.

[2]–راجع المادة 160 مكرر 06 من قانون العقوبات.

ب-العقوبات المالية:

إن مقدار الغرامة المقدرة للمعتدي على مقابر الشهداء هي نفس مقدار الغرامة المقدرة للمعتدي على المقابر العامة، و المقدرة من 20.000إلى 100.000دج[1] .

فالمشرع الجزائري بالنسبة للاعتداء على مقابر الشهداء تشـــدد في العـــقوبات الســـالبة للحرية دون التشـــدد في العقوبات المالية .

2- العقوبات التكميلية:

العقوبة التكميلية هي تلك التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، وهي إما إجبارية أو اختيارية[2].

بالرجوع إلى جريمة الاعتداء على مقابر الشهداء نجد انه يمكن للمحكمة أن تأمر بالحرمان من الحقوق الوطنية أي أنه قصر العقوبات التكميلية على عقوبة واحدة فقط، وهذه العقوبة هي عقوبة اختيارية وليست إجبارية أي انه يمكن للقاضي أن يحكم بها مع العقوبة الأصلية، كما يمكن له أن لا يحكم بها[3].

بالرجوع إلى نص المادة 09 مكرر 01 نجد أن الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية يعني:

*العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف و المناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

*الحرمان من حق الانتخاب و الترشح و من حمل أي وسام.

تجدر الإشارة إلى أن هناك من قال بأن العقوبة المقررة للاعتداء على مقابر الشهداء هي عقوبة جنائية[4]، ولكن هذا غير صحيح لأن العقوبة هي عقوبة جنحة مشددة، و الدلـــيل على ذلـــك أن الحـــرمان من الحقوق الوطنية أو المدنية أو العائلية، كعقوبة تكميلية هو عقوبة إجبارية إذا تعلق الأمر بالجنايات؛ أي أنه يجب على القاضي أن يحكم بها لمدة أقصاها عشر(10) سنوات إذا تعلق الأمر بجناية وهذا ما نصت عليه المادة 9 مكرر 1 في فقرتها الأخيرة، وبالرجوع إلى جريمة الاعتداء على مقابر الشهداء فقد نصت المادة 160مكرر08 على أن الحرمان من الحقوق الوطنية هو عقوبة تكميلية اختيارية و ليست إجبارية وبالتالي هي ليست عقوبة جنائية.

[1]-راجع المادة 160 مكرر 06 من قانون العقوبات.

[2]-راجع المادة 04 من قانون العقوبات.

[3]-راجع المادة 160 مكرر 08 من قانون العقوبات.

[4]- محمد بشير فلفلي، المرجع السابق، ص254.

الفرع الثاني:العقوبات المقررة للشخص المعنوي

لقد أقر المشرع الجزائري مسؤولية الشخص المعنوي على جرائم انتهاك حرمة المقابر سواء كانت هذه المقابر عامة أو مقابر الشهداء ، وبين ذلك في قانون العقوبات حيث نص على "يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المحددة في هذا الفصل[1] وذلك طبقا لشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر من هذا القانون....."[2]، و بالتالي فالشخص المعنوي يكون مسؤولا جزائيا إذا توفرت الشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر .

أولا–شروط قيام مسؤولية الشخص المعنوي:

كما سبق القول فانه حتى تقوم مسؤولية الشخص المعنوي يجب أن تتوفر مجموعة من الشروط وإذا تخلف أي شرط لا يمكن اعتبار الشخص المعنوي مسؤول عن الجريمة المرتكبة من طرف الشخص الطبيعي تتمثل الشروط في:

1–أن ترتكب جريمة انتهاك حرمة المقابر لحساب الشخص المعنوي

2–أن ترتكب جريمة انتهاك حرمة المقابر من طرف أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه الشرعيين .

الأجهزة تكون في الغالب هياكل أو هيئة جماعية كمجلس الإدارة أو جمعية المساهمين، المكتب الجماعي للإدارة، المجلس العام...، أما الممثلين فهم الممثلين القانونيين كالمدير القضائي المعين لأجل تصفية الشركة[3].

ثانيا–العقوبات المقررة للشخص المعنوي:

أقر له المشرع عقوبات أصلية و أخرى تكميلية، و أقرت المادة 175 مكرر على أن العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي تكون حسب نص المادة 18 مكرر من قانون العقوبات:

1–العقوبات الأصلية: تتمثل في الغرامة فقط وهذا ما نصت عليه المادة 18 مكرر؛ حيث بينت أن الغرامة تساوي من مرة(01) إلى خمس(05) مرات، الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة.

---

[1]–يقصد الفصل الخامس(الجنايات و الجنح التي يرتكبها الأشخاص ضد النظام العمومي) و الذي يضم القسم الثاني(الجرائم المتعلقة بالمدافن و بحرمة الموتى).

[2]–راجع المادة 175 مكرر من قانون العقوبات.

[3]–صمودي سليم، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، الطبعة الاولى، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص42.

وبما أن الغرامة المنصوص عليها بالنسبة لجرائم الاعتداء على المدافن سواء العامة أو مقـــابر الشـــهداء، تقـــدر من 20.000الى 100.000دج، إذا فالحد الأقصى هو 100.000دج فالغرامة الخاصة بالشخص المعنوي تصبح من 100.000 إلى 500.000 دج .

2-عقوبات تكميلية:

نصت المادة 175 مكرر من قانون العقوبات، على أن الشخص المعنوي يتعرض لواحـــدة أو أكثـــر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر، فيجب تطبيق العقوبات على الشخص المعنـــوي فهي عقوبات إجبارية وليست اختيارية؛ فالقاضي ملزم أن يحكم بالعقوبة التكميليـــة بالإضـــافة إلى العقوبـــة الأصلية (الغرامة)، ولكن القاضي يملك الاختيار في عدد ونوع العقوبات التكميلية التي يجب أن يحكم بها فلـــه أن يحكم بعقوبة تكميلية واحدة أو يحكم بأكثر من عقوبة تكميلية على شخص معنوي واحد.

العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر تتمثل في:

-حل الشخص المعنوي.

-غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 5سنوات.

-الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

-المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

-مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها.

-نشر و تعليق حكم الإدانة.

-الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس(5) سنوات[1]،تنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

[1]-راجع المادة 18 مكرر من قانون العقوبات

المطلب الثالث:التفرقة بين الشريعة و القانون

يمكن القول انه لا خلاف بين الشريعة و القانون على المبادئ و الأصول التي تقوم عليها العقوبة وإنما الخلاف على الكيفية التي تطبق بها هذه المبادئ و الحدود التي تطبق فيها، فقد طبقت الشريعة الإسلامية كل المبادئ التي تعترف بها القوانين الوضعية، و لكنها لم تجمع بينها في كل العقوبات و لم تسوي بينها في كل الجرائم، بل جعلت لكل مبدأ منطقة يعمل فيها وحده أو مع غيره، أما القانون الوضعي فقد حاول الجمع بين المبادئ و التسوية بينها في كل الجرائم و العقوبات[1]، و هو نفس ما طبق على جرائم انتهاك حرمة المقابر ويبقى دائما هناك وجه شبه بين القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية، لان هذه القوانين تسير في أثر الشريعة الإسلامية وتترسم خطاها، بالرغم من أنه لم يصل إلى ما وصلت إليه الشريعة الإسلامية وهنا يكمن الاختلاف.

الفرع الأول: أوجه الشبه

لقد وافق المشرع الجزائري الشريعة الإسلامية في بعض الأمور تتمثل أساسا في:

أولا-وافق المقنن الجزائري الشريعة الإسلامية في تجريمه للانتهاكات التي تقع على المقابر، و سنه لمجموعة من العقوبات مع ان مقدار العقوبات ودرجتها ونوعها، يختلف اختلافا كبيرا بينا و واضحا بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري.

ثانيا-المشرع الجزائري اقر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم انتهاك حرمة المقابر وهذا كما سبق القول لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية.

ثالثا-اعتماد القانون على مبدأ شرعية العقاب؛ فلا يمكن أن نعاقب على فعل انتهك به حرمة المقابر بعقوبة غير تلك التي اقرها المشرع، وهو ما أقرته الشريعة الإسلامية خاصة فيما يتعلق بجرائم الحدود المتمثلة في نبش القبور حيث أن عقوبتها محددة المقدار.

[1]-عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الإسلامي:الجزء الأول، المرجع السابق، ص626.

الفرع الثاني: أوجه الاختلاف

إن الاختلاف بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري يتجسد في العديد من الأوجه، ويتمثل الاختلاف أساسا في:

أولا-جرائم انتهاك المقابر في الشريعة الإسلامية عقوبتها حدية و تعزيرية، خلافا للمشرع الجزائري الذي اعتبر كل العقوبات المتعلقة بالمقابر جنح، مع تأرجحها بين جنح بسيطة و أخرى مشددة وهي حالة وحيدة إذا تعلق الأمر بانتهاك حرمة مقابر الشهداء.

ثانيا-العقوبات التي رتبها المقنن الجزائري هي عقوبة الحبس و الغرامة المالية فقط، خلافا للشريعة الإسلامية التي رتبت عقوبة حدية عل النباش إذا بلغ ثمن الكفن النصاب، و رتبت عقوبات تعزيرية متعددة كالحبس و الجلد، النفي، التوبيخ، الهجر، التشهير، المال والقتل لمن استطال شره، فالعقوبات التعزيرية في الشريعة الإسلامية متنوعة يختار منها أولي الأمر ما يراه مناسبا لحال الجاني و ظروف الجريمة، وهو ما يطلق عليها التفريد العقاب[1]، وهذا ما ينطبق بالضبط على جرائم انتهاك حرمة المقابر.

ثالثا-الشريعة الإسلامية شددت العقاب على الانتهاكات العقدية للمقابر، باعتبارها وسيلة للشرك بالله عز وجل، كبناء المساجد على القبور أو الذبح عندها، أما القانون الجزائري فانه لا يعاقب على هذه الأفعال بل يعتبرها من القربات و الطاعات، وهي متداولة بشكل كبير في المجتمع الجزائري فكان يجب على المشرع الجزائري أن ينتبه إلى هذه الآفة و يقوم بتجريمها، حتى لا يبقى الناس على عماهم ويصبحون إلى طريق الشرك سائرون.

رابعا- العقوبات في الشريعة الإسلامية هي عقوبات دنيوية و أخرى دينية تتعلق بالدين، وهو ما ينطبق على انتهاك حرمة المقابر التي يعاقب عليها بعقوبات دينية ودنيوية، أما القانون فلا يعاقب إلا بالعقوبات الدنيوية، لأن العقوبات الدينية هي عقوبات أجلت للآخرة.

خامسا- كما سبق القول أن كل من الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري يتفقان في وجوب مسؤولية الشخص المعنوي، غير أنهما يختلفان في شروط قيام مسؤولية الشخص المعنوي، ففي الشريعة الإسلامية لا تقوم مسؤوليته إلا إذا لم يتم اكتشاف الأشخاص الطبيعيين مرتكبي الجريمة، و الذين يعملون لحسابه ،أما في القانون الجزائري فمسؤولية الشخص المعنوي تقوم حتى و إن تمت مساءلة الأشخاص الطبيعيين .

[1]-محمد بشير فلفلي، المرجع السابق، ص255.

خـــلاصـــة الفـــصـــل الـــثـــاني

مما تقدم في هذا الفصل يمكن استخلاص أن المقابر لها حرمتها في الدين الإسلامي، لذلك فقد أقرت الشريعة الإسلامية لمنتهك هذه الحرمة عقوبات تتراوح بين الحد و التعزير، ومن بين ما جرمته الشريعة الإسلامية نبش القبور فاعتبرت نباش القبور سارقا، و أقرت له عقوبة حدية وهي القطع، كما اعتبرت الشريعة بناء المساجد على القبور و الذبح عندها انتهاك لحرمة المقابر، تمثل وسيلة للشرك بالله عزّ وجل وقد شددت العقوبة على مرتكبها سدا للذريعة المفضية للشـــرك بالله عز وجل و حفاظا لحرمة الـــقبـــور من البدع، مع أن العقوبات المقررة لها هي عقوبات تعزيرية.

ساير القانون الجزائري الشريعة الإسلامية عندما قام بتجريم بعض الأفعال التي تؤدي إلى انتهاك حرمة المقابر، مع انه لم يحدد أفعالا بعينها إلا في بعض الصور، فجرم أي فعل ينتهك حرمة مدفـــن أو حرمـــة الموتى في المقابر أو غيرها من أماكن الدفن، كما جرم كل فعل يؤدي إلى تدنيس أو تخريب أو هدم المقابر أو أماكن الدفن، وعاقب على كل هذه الأفعال بعقوبة الجنحة البسيطة، غير أنه تشدد في العقوبة عندما تعلق الأمر بمقابر الشهداء لما لهم من مكانة كبيرة، فجرم كل فعل يؤدي إلى تدنيس هذه المقابر أو تخريبها أو حرقها أو إتلافها وعاقب عليها بعقوبة جنحة مشددة.

مهما كانت درجة التجريم في القانون يبقى دائما هناك اختلاف بينه و بين الشريعة الإسلامية حيث أن أهم الأفعال المجرمة في الشريعة الإسلامية، مباحة في القانون الجزائري ومن ذلك بناء المســـاجد

على القبور، فهي تعتبر من الكبائر في الإسلام إذا كان الغرض منها الاستغاثة بالميت، غير أن القانون الجزائري لا يجرم ذلك، بل و أكثر من ذلك فإن بناء المساجد على القبور يعتبر من القربات و الطاعات عند الجزائريين.