



كلية العلوم
الإنسانية والاجتماعية
FACULTY OF HUMANITIES
AND SOCIAL SCIENCES

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف-المسيلة-
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم علم الاجتماع



جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

مطبوعة الدعم البيداغوجي في مقياس:

علم العقاب

محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية

ماستر علم اجتماع الانحراف والجريمة

السداسي الثالث والرابع

(وحدة أساسية)

الأستاذ الدكتور: منير قندوز

السنة الجامعية: 2024/2023

الفهرس

الصفحة	العنوان	الرقم
03	مقدمة	
04	المحور الأول: ماهية علم العقاب وعلاقته بالعلوم الجنائية الأخرى	1
09	-التعريف بعلم العقاب من الناحية : القانونية، الاجتماعية، العلمية	
11	-علاقة علم العقاب بغيره من العلوم الجنائية	
19	- علاقة علم العقاب بقانون العقوبات.	
19	- علاقة علم العقاب بعلم الإجرام.	
21	- علاقة علم العقاب بالسياسة الجنائية.	
23	-علاقة علم العقاب بتشريع العقاب.	
25	- علاقة علم العقاب بقانون الإجراءات الجزائية.	
25	المحور الثاني : ذاتية علم العقاب.	2
27	1- الطابع العلمي لعلم العقاب.	
28	2 - الطابع التجريبي لعلم العقاب.	
30	المحور الثالث: مصادر علم العقاب.	3
24	المحور الرابع : ماهية العقوبة وخصائصها ووظائفها	4

28	1- التعريف بالعقوبة من الناحية : القانونية، الاجتماعية، العلمية.	
32	2- خصائص العقوبة	
32	- شخصية العقوبة.	
34	- شرعية العقوبة	
37	- تفريد العقوبة	
37	3- وظائف العقوبة	
39	- حماية المجتمع.	
43	- التقويم و الإصلاح.	
49	- الوقاية و الجهود المجتمعة المشتركة.	
57	المحور الخامس: العقوبة حسب المدارس	5
57	-المدرسة التقليدية	أ
58	-المدرسة التقليدية المحدثة.	ب
64	- المدرسة الوضعية.	ج
72	- حركة الدفاع الاجتماعي.	د
74	- النظام العقابي الإسلامي.	هـ
79	المحور السادس: السياسة العقابية في الجزائر.	6

79	المحور السابع: تقسيمات العقوبة.	7
66	المحور الثامن: التدابير الاحترازية ومبرراتها .	8
82	- ماهيتها	
84	- مبرراتها.	
85	- أنواعها و أغراضها.	
86	- خصائصها وشروط تطبيقها.	
92	خاتمة	
103	- قائمة المصادر والمراجع	

المحاضرة الأولى

مقدمة:

تعد الجريمة من الظواهر الاجتماعية التي عايشنا وعاصرت مختلف مراحل الحياة الإنسانية منذ بداية تواجد الإنسان على وجه الأرض، إذ أنه من غير الممكن الحديث عن جريمة دون التحدث عن مجتمع أو مجموعة أفراد تربطهم علاقات متعددة ومتنوعة تخلق التفاعل الذي على أساسه يحدد السلوك العام والخاص للجماعة والفرد.

وتُحدد الجريمة اجتماعياً بأنها "السلوك المخالف لما ترتضيه الجماعة، أو هي نوعٌ من الخروج على قواعد السلوك التي يضعها المجتمع لأفراده، فالمجتمع هو الذي يحدد ماهية السلوك العادي وماهية السلوك المنحرف أو الإجرامي وفقاً لقيمه ومعاييره، أو هي "كل سلوك مضاد للمجتمع، أوكل فعل يتنافى مع روح المجتمع ومبادئه الاجتماعية، أو هي "كل فعل أو امتناع يتعارض مع القيم والأفكار التي استقرت في وجدان الجماعة، وهناك من يقول بأنها "تلك التي تتعارض مع المقترضات الأساسية الخاصة بحفظ المجتمع وبقائه.

"وهناك اتفاق بين علماء الاجتماع على أن الجريمة ظاهرة اجتماعية، وأن التجريم حكم قيمي تصدره الجماعة ضد أفرادها الذين تتعارض تصرفاتهم مع قيمها أو أفكارها سواء عاقب القانون على هذه التصرفات أم لا.

إن لكل مجتمع أو جماعة نوعان من أنماط السلوك، الأول: إيجابي أو مرغوب فيه. الثاني: سلبي أو غير مرغوب فيه. والجريمة هي إتيان الفعل المخالف لمعايير وقواعد المجتمع الذي لا تقبله غالبية أفراد الجماعة والمجتمع بما يشمل الجرائم بتحديداتها القانونية وغير القانوني، والسبب

في وجود هذه الظاهرة لدى أي مجتمع من المجتمعات هو أن العادات والتقاليد والأعراف والقيم الأخلاقية غير المرغوب فيها من قبل الغالبية، قد يزداد الاهتمام بالبعض منها بحيث ترقى إلى مستوى القانون ويبقى البعض الآخر فيما دون ذلك. وهذا ما أكده العالم الأمريكي "وليم غراهام سمنر" Sumner W.G "1840 - 1910" في كتابه الشهير "الطرق الشعبية" Folkways حيث يرى " أن العادات الشعبية ترتقي إلى مستوى "الأعراف" Mores، وللأعراف أهمية بالغة لأنها تخلق النظم والقوانين." (غني ناصر القريشي، محاضرات في علم الجريمة، الجامعة المستنصرية كلية الآداب، د س، بغداد، ص 05)

وكان التفسير قديماً للجريمة باعتبارها نتاجاً لأرواح شريرة وجب التخلص منها بالسحر، أما المدارس الحديثة فاعتبرتها سلوكيات مبنية على التعلم والإدراك في وجود الحرية الفردية، في حين اعتبرتها الطروحات المعاصرة نتاجاً لعمليات جد معقدة تفاعلية نفسية واجتماعية ناتجة عن خلل اجتماعي فالمجرم المعاصر مجرد ضحية لمجتمعه، لم يأت هذا التصنيف تصنيفاً مطلقاً متخصصاً بكل جيل، بل هو طروحات فكرية تطورت وتبلورت مع مرور الزمن، وهذا من خاصية التراكمية للعلم، فكل نظرية بلورت وطورت سابقتها، إما ناقضتها تماماً أو أخذت ببعض من أفكارها وطورتها.

العقوبات كما هي محددة في علم الاجتماع هي طرق لفرض الامتثال للمعايير الاجتماعية، وتكون العقوبات إيجابية عندما تستخدم للاحتفال بالتوافق، وسلبية عندما تستخدم للعقاب أو عدم تشجيع عدم المطابقة، وفي كلتا الحالتين فإن استخدام العقوبات والنتائج التي تنتجها تعمل على تشجيع التزامنا بالمعايير الاجتماعية، القواعد الاجتماعية هي السلوكيات المتوقعة التي يتم الاتفاق عليها من قبل الجماعة، ونظراً لأهمية المعايير الاجتماعية، فإن المجتمعات والثقافات

والمجموعات تستخدم العقوبات لفرض الامتثال لها، فعندما يتفق الفرد أو لا يتوافق مع المعايير الاجتماعية، فإنه يتلقى عقوبات (عواقب).

تعتبر العقوبة رد فعل طبيعي على مرتكب الجريمة، وهي أقدم وسيلة لجأ إليها المجتمع لردع المجرمين منذ قرون، وقد عرفت عدة تطورات في كل المجتمعات، حيث تحولت عبر العصور من العقوبة الوحشية إلى العقوبة التي تراعي إنسانية المحكوم عليه، وتهدف إلى إعادة إدماجه في المجتمع، وقد اختلفت وجهات النظر إلى العقاب باختلاف التوجهات الفكرية للمشتغلين به، فهناك من يعتبر أن غايته هي الانتقام من المجرم، في حين يرى آخرون بأن الهدف من العقاب هو زجر وردع المجرم، وبالمقابل يرى فريق آخر بأن الغاية من العقاب هي إصلاح المجرم، ويظهر إذا أن مراحل الضبط الاجتماعي التي تمارسها المجتمعات قد مرت بمراحل متعددة متأثرة بذلك بالأوضاع الاجتماعية السائدة فيها والمؤثرات الاجتماعية و الدينية والسياسية، على ضوء ذلك يكون العقاب هو نتاج الثقافات الاجتماعية السائدة والتي أفرزتها المجتمعات للتعامل مع من يخرج عن أطرها.

وعلم العقاب يهتم بدراسة العقوبة تاريخيا وفلسفيا وتطبيقيا من خلال دراسة كيفية تطبيقها والطرق الأنسب لتنفيذها وذلك لتحقيق الغرض من وجود العقوبة، وتعدى علم العقاب كذلك إلى دراسة التدابير الجنائية التي تعتبر هي الأخرى مرحلة من مراحل تطبيق العقوبة.

المحور الأول: ماهية علم العقاب وعلاقته بالعلوم الجنائية الأخرى:

1- التعريف بعلم العقاب من الناحية: القانونية، الاجتماعية، العلمية

تعريف العقاب لغة:

من عقب والعقب مؤخر الشيء، وهي الشر المترتب على الذنب أو المعصية، والعقاب أو المعاقبة أن يجزي الرجل بما فعل سوءا. والاسم العقاب وعاقبه بذنبه معاقبة. وعقابا، أخذ به، وتعقبت الرجل إذا أخذته بذنب كان منه. (إبن منظور، لسان العرب، دار الفكر، بيروت، الجزء الرابع، د ت ن، ص ص، 27 30)

والعقاب كذلك في اللغة من عاقب عقوبة وعقابا ومعاقبة: الجزاء بالشر (المنجد في اللغة والأعلام، ط 34، منشورات دار الشروق، بيروت، 1994، ص 518 ص 517)

تعريف العقاب اصطلاحا:

يعرف العقاب بأنه "جزاء يقدره القانون ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته عن فعل يعتبر جريمة في القانون، ليصيب به المتهم في شخصه أو ماله أو شرفه (فهد يوسف الكساسبة، وظيفة العقوبة ودورها في الإصلاح والتأهيل، دراسة مقارنة الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 16)

"كما يعرف على أنه " قدر مقصود من الألم، يقرره المجتمع في مشرعه يوقع كره على من يرتكب جريمة في القانون بمقتضى حكم يصدره القضاء" (محمد أبو عامر، دراسة في علم الإجرام والعقاب، د ط، دار المطبوعات الجامعية مصر، 1985، ص 404)

كما أنه تعتبر سلوك يتخذه المجتمع مثل حرمان شخص أو أشخاص من أشياء ذات قيمة بسبب فعل تم ارتكابه، وتعتبر من الأشياء ذات القيمة بالنسبة للفرد، الحرية والحقوق المدنية والمهارات والفرص والأشياء المادية والصحية والحياة، بالإضافة إلى العلاقات الاجتماعية للفرد مع أسرته وأصدقائه ومحيطه، وهي تعد من أهم القيم التي يعمل الفرد دوماً على الحفاظ عليها (علي عبد القادر القهوجي، وعبد السالم الشاذلي فتوح، علم الإجرام وعلم العقاب الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2003، ص 36)

أما التشريع الجنائي الإسلامي، فيرى العقاب: أنه الجزاء الشرعي الذي يستحقه الجاني نظير اقتراف الجريمة، وهو نوع من الأذى والضرر يلحقه مقابل ما ارتكب تحقيقاً للعدالة بين الناس، وردعا للمعتدي عن معاودة الوقوع في الجريمة.

ووصف العقوبة بالجزاء الشرعي، يعني ما شرعه الله سبحانه وتعالى لعباده من جزاءات على المعاصي، وهي مخالفة أوامره ونواهيه حفاظاً على مصالح العباد ممثلة في الكليات الخمس: حفظ الدين، وحفظ النفس وحفظ العقل، وحفظ النسل، وحفظ المال، فكل ما فيه حفظ هذه الضرورات يعد في شرع الإسلام مصلحة تستحق الحماية والرعاية، وكل ما فيه تقويت هذه المصالح أو بعضها يعتبر جريمة تستحق العقوبة في الدنيا والآخرة (محمد نعيم ياسين، الوجيز في الفقه الجنائي الإسلامي، الطبعة الثانية، مؤسسة الإسراء للنشر والتوزيع، د ب ن، 1991، ص10)

المحاضرة الثانية

التعريف بعلم العقاب:

أورد الباحثون عدة تعريفات لعلم العقاب ومن هذه التعريفات أن علم العقاب هو: مجموعة من القواعد تحدد أساليب تنفيذ العقوبات والتدابير الاحترازية على النحو الذي يكون من شأنه تحقيق أغراضها. ومن خلال دراسة التعريف يتضح لنا أن هناك عنصرين مهمين وهما:

1- أنه العلم الذي يهتم بدراسة الجزاء الجنائي بصورتيه العقوبة والتدبير الاحترازي.

2- كما يهتم بدراسة أسلوب تنفيذ الجزاء الجنائي على نحو يكفل تحقيق أغراض العقوبة. وهي المنع الخاص، بمنع الجاني من العودة إلى الإجرام بارتكاب جريمة جديدة والمنع العام بإشعار أفراد المجتمع كافة بالتهديد بالعقاب إذا أقدموا على ارتكاب الجريمة، وكذلك تحقيق العدالة بتحميل الجاني مسؤولية أفعاله.

فالمقصود من علم العقاب هو العلم الذي يسعى لإيجاد أفضل السبل لمكافحة الجريمة سواء بالوقاية منها أم بالعقاب عليها بعد وقوعها. وعلى الرغم من شيوع استخدام مصطلح (علم العقاب) إلا أن البعض قد اقترح استبداله بمصطلح آخر هو (علم معاملة المجرمين) على اعتبار إن كلمة العقاب تشمل جميع العقوبات في حين تنصب دراسة علم العقاب على العقوبات السالبة للحرية.

العقوبة:

تعرف العقوبة بأنها "جزاء يقرره المشرع، ويوقعه القاضي، على كل من ارتكب فعال أو امتناعا، يعده القانون جريمة". أو هي "جزاء يقرره القانون ويوقعه القاضي، على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة". ويعتبر كل من هذين التعريفين بأنه تعريف قانوني، يخص قانون العقوبات، وما يلاحظ عنهما أنهما لا يمنعان التدابير الاحترازية من الدخول تحت لوائهما، وبالتالي لا يعتبر أيًا منهما تعريفًا جامعًا مانعًا للعقوبة وهناك من عرف العقوبة نظرًا إليها من زاوية علم العقاب، على أنها "إيلاء مقصود، يوقع من أجل الجريمة ويتناسب معها" أو هي "إيلاء يصيب المحكوم عليه كرها، بسبب وعلى قدر الجريمة التي ارتكبها". ويمكن القول أن التعريف القانوني للعقوبة الخاص بقانون العقوبات، والتعريف الخاص بعلم العقاب، كل منهما يكمل الآخر، ويمكن التوفيق بينهما، فنعرف العقوبة على أنها إيلاء مقصود، يقرره المشرع ويوقعه القاضي، على المحكوم عليه كرها، بسبب وعلى قدر الجريمة التي ارتكبها.

الطابع القانوني لعلم العقاب:

لا يعتمد علم العقاب على تفسير النصوص القانونية التي يسنها المشرع الوضعي وإنما يعتمد في دراسته على النظم الاجتماعية من ضرورات الحياة في المجتمع والتي تفرض على المشرع عن طريق استخلاص عناصر هذه النظم واستظهار أغراضها وتحديد كيفية تطبيقها على البحث العلمي المجرد.

وقد اختلفت الآراء حول وصف علم العقاب، فهناك من لم يعتبره علما قانونيا بل هو علم مساعد للقانون الجنائي باعتبار أن وظيفته مقتصرة على مساعدته لعلم آخر، إلا أنه يعتبر أحد العلوم

الجنائية ، فهذا التكيف بقي محل نظر، وينتج عن ذلك أن دراسة النظم الاجتماعية ما هي إلا نظم قانونية يسعى علم العقاب في رسم الطريق للمشرع الوضعي عن طريق تفسير ظواهر اجتماعية معينة لا تتلاءم والنصوص القانونية، كما يساعد على إظهار الاختلافات بين التشريعات والحث على الاقتباس وبذلك يسعى إلى ملائمة التشريعات الوضعية لحاجيات المجتمع وكيفية القضاء على الإجرام، مما يجعل علم العقاب شق أساسي من علم السياسة الجنائية.

إن استقلال علم العقاب عن التشريع لا يجعله علما غير قانوني، فهو يشبه علم فلسفة القانون وعلم تاريخ النظم على الرغم من استقلالهما عن التشريع إلا أنهما علمان قانونيان، فعلم العقاب هو ذلك العلم الذي يهتم بدراسة الغاية والهدف المنشودين من توقيع الجزاء الجنائي بنوعيه (عقوبة أو تدبير احترازي)، بغية تحديد أنجع الأساليب والوسائل لتنفيذ هذا الجزاء، وذلك على النحو الذي يضمن تحقيق الغرض المنشود من توقيعه، والمتمثل في إصلاح الجاني وإعادة تأهيله من أجل إعادة إدماجه اجتماعيا، وخفض معدل الجريمة، كما نستنتج أيضا أن علم العقاب يتمحور حول موضوعين أساسيين هما:

- الجزاء الجنائي:

ويقصد به العقاب ذو الطابع الجزائي، والذي يعد كأثر مترتب على ارتكاب الجريمة.

- المعاملة العقابية:

أو كما يسميها البعض بالمعاملة الجنائية، ويقصد بها كفيات وأساليب تنفيذ العقوبة الجزائية المحكوم بها.

تعريف علم العقاب من الناحية العلمية:

يمكن القول أنه " مع تطور أغراض العقوبة وإمكانية الحكم على المجرم بعقوبة الغرامة أو بعقوبة مالية لبعض حقوقه بدلا من السجن، فقد أطلق على مجموع الأبحاث التي تهتم بالدراسة العلمية لمختلف العقوبات تعبير علم العقاب Pénologie واستمر هذا التطور فظهرت بجانب العقوبة فكرة التدابير الاحترازية التي تهدف أساسا إلى علاج الفرد لا إلى إيلائه كما هو الحال بالنسبة للعقوبة. ثم ظهرت كذلك بعض الأنظمة الخاصة بمعاملة الجناة لا تتدرج تحت وصف العقوبة أو التدابير الاحترازية كإيقاف تنفيذ العقوبة أو الوضع تحت الاختبار وهما اتجاهاً يلحق بهما نظام الإفراج المشروط، وهي وسائل حديثة لإصلاح حال المجرمين خارج المؤسسات العقابية. وقد أدى هذا التطور إلى اتجاه جانب كبير من الفقه الحديث إلى استبدال مصطلح علم العقاب بمصطلح (Pénologie) علم تقويم المجرمين، ويلاحظ على هذا التعريف الأخير مدى تأثير أفكار مدرسة الدفاع الاجتماعي التي تهتم أساسا بفكرة تأهيل الجاني وإصلاحه بمختلف التدابير العلاجية: ولكن يجب أن لا ننسى أن الجزاء الجنائي يجب أن يتضمن فكرة الردع لأنه لو تغلبت فكرة العلاج على فكرة الإيلاء فإن هذا الجزاء سيفقد أحد مقوماته الأساسية وهي الردع، لأن الهدف النهائي لعلم العقاب هو مكافحة الإجرام بمختلف الوسائل وأهمها فكرة إصلاح المجرم وتأهيله للحياة الشريفة مستقبلا". (دريوش وداد، محاضرات في مقياس علم العقاب مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص علم اجتماع الجريمة والانحراف، جامعة علي

لونيسى البلدية 2، 2020، ص 12)

المحاضرة الثالثة

تعريف علم العقاب من الناحية الاجتماعية:

العقوبة لم تكن أمرا مستحدثا أو جديدا في تاريخ وحياة الإنسان أو حالة طارئة فيه، ولكنها تعتبر من الإجراءات التي رافقت الإنسان منذ بدأ الخليقة وسنها المولى عز وجل منذ خلق الإنسان واستخلفه في الأرض، فنرى عقوبة آدم حين أخرجه الله من جنة الراحة واسكنه ارض الشقاء، فيمكننا بذلك القول بأن العقوبة مما عجنت به فطرة وطبيعة الإنسان.

والإنسان لا يندفع ولا يتحرك نحو وتجاه العقوبة ولا يسير ورائها إلا بدافع من تلك الغرائز والفطرة القابضة والساكنة في نفسه، وبالأخص تلبية لنداء غريزة وطبيعة حب البقاء.

وتقوم العقوبة بدور هام في ضبط وتحسين سلوك الأفراد داخل المجتمع غاية لتحقيق الالتزام والإتباع الكامل والتام للقواعد الحاكمة والمنظمة للمجتمع.

وينتج ويتحقق عن تنفيذ العقوبة الضبط الاجتماعي للمجتمعات ومنه التوازن والاستقرار والثبات، إن تنفيذ العقوبة ينظم ويرتب العلاقات بين الأفراد والمعاملات فيما بينهم، ويعتبر وسيلة مثلى ومميزة لتطبيق وتنفيذ الأنظمة والتخلص من الفوضى، فالقوانين تساهم في تطبيق وتنفيذ الرقابة وفرضها على المجتمعات، وفرض وحكم السيطرة على تصرفات وسلوكيات الأشخاص في المجتمع من خلال التنشئة والنزعة الاجتماعية، وعلم العقاب لا يعتبر جزء من علم الاجتماع فهو لا يدرس المشاكل الاجتماعية المختلفة التي يعيشها المسجونين فحسب وإنما يدرس مشاكل أخرى ذات طابع نفسي، تربوي وطبي وفي بعض الحالات يصل إلى الطابع الهندسي لان الغاية واحدة متمثلة في إعادة إصلاح المسجون وإعادة تربيته وعدم رجوعه إلى الإجرام.

التعريف الاجتماعي لعلم العقاب:

يعرف بأنه العلم الذي يبحث في التنظيم الداخلي للعقوبة ووظائفها، ويهدف إلى دراسة وظائف العقوبة في المجتمعات الحديث وتنظيمها على نحو يكفل لها أن تؤدي من الناحية العملية هذه الوظائف.

الملاحظ أن هذا التعريف ركز على الجزاء الجنائي في صورته التقليدية - العقوبة-، وأهمل التدابير الاحترازية كصورة من صور الجزاء الجنائي والتي تبنتها معظم التشريعات العقابية الحديثة، نظرا لها يذكر لها من ايجابيات على غرار إصلاح وتهذيب المحكوم عليه، التصدي لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية المجرم، ضمان حماية المجتمع من الخطورة الإجرامية.

وعليه يمكن القول أن النظم العقابية في البداية ركزت على العقوبات السالبة للحرية والنظم العقابية، تنظيم السجون، المعاملة داخل السجون وهو ما يتفق مع المسمى الذي كان يطلق على علم العقاب في بداية نشأته "علم السجون". (مامنية، 2020، 8)

2_ علاقة علم العقاب بغيره من العلوم الجنائية

علاقة علم العقاب بالعلوم القانونية

إن الخصوصية التي يتسم بها علم العقاب، تثير فضولنا لمعرفة موقعه ضمن العلوم القانونية وعلاقته بها، نظرا لكونه يشترك مع هذه العلوم في نقاط عديدة.

علاقة علم العقاب بعلم الإجرام

يعتبر علم الإجرام فرع من فروع العلوم الجنائية، الذي يهتم بدراسة العوامل الداخلية والخارجية التي من شأنها تدفع إلى ارتكاب الجريمة .

ويرتبط علم العقاب مع علم الإجرام ارتباطا وثيقا، انطلاقا من كونهما علمين يهدفان لمكافحة الظاهرة الإجرامية وعلاج السلوك الإجرامي، لأن أول خطوة في معالجة السلوك الإجرامي تنطلق من ميدان علاج المجرم وميدان الوقاية من الجريمة، وهنا يلتقي علم العقاب بعلم الإجرام لمعرفة أسباب الجريمة، والظروف المختلفة المحيطة بالمجرم، بغية التوصل إلى وسائل علاجها والحد منها، وهذا ما يؤدي إلى ترشيد السياسة الجنائية .

ضف إلى ذلك فإن علم العقاب يستفيد من نتائج دراسات وأبحاث علم الإجرام المتعلقة بشخصية المجرم، التي تساعد على الوصول إلى تحديد الأهداف القريبة والبعيدة للعقوبات الجزائية، ثم يختار الأساليب الكفيلة بتحقيق هذه الأهداف، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن علم الإجرام يستعين بدراسات علم العقاب التي تبين مدى تأثير تنفيذ العقوبات الجزائية على تكوين الشخصية الإجرامية (صبحي نجم محمد، أصول علم الإجرام و العقاب ، الطبعة 1، الدار العلمية الدولية عمان ، 2002 ، ص ص 13 _ 14)

وبالنتيجة فإن علم العقاب وعلم الإجرام يرتبطان من حيث الموضوع وهو: الظاهرة الإجرامية ويشتركان في المنهج المعتمد وهو: الملاحظة والتجريب، كما يعتبر كل من العلمين نقطة انطلاق بالنسبة للآخر، ويظهر ذلك جليا من خلال استعانة علم العقاب في دراسته للجزء الجنائي بدراسات علم الإجرام حول العوامل الإجرامية وأسباب الظاهرة الإجرامية، ناهيك عن الدراسات المتعلقة بشخصية المجرم ومدى الخطورة الإجرامية الكامنة فيه، حتى يمكن تحديد أنجع أسلوب للمعاملة العقابية الذي يكفل تحقيق الغرض المنشود من العقوبة وهو: الإصلاح وإعادة التأهيل والإدماج الاجتماعي.

وفي المقابل يعتبر علم العقاب مكملا لعلم الإجرام الذي يستعين بالاستنتاجات المعمقة التي يقدمها علم العقاب. وهو ما دفع بالبعض إلى القول أن علم العقاب يمكن اعتباره من موضوعات علم الإجرام، "علم الإجرام التطبيقي" (محمد زكي أبو عامر، دراسة في علم الإجرام والعقاب، القسم الثاني، علم العقاب 1987، ص 316) .

علاقة علم العقاب بالقانون الجنائي

القانون الجنائي يشمل شقين: يتمثل الأول في قانون العقوبات والذي يتضمن قواعد موضوعية مادية تتعلق في الأساس بالجريمة والعقوبة، فيحدد النماذج السلوكية التي تدخل نطاق التجريم، وفي المقابل يقرر العقوبات المناسبة لكل جريمة على حدا، كما أنه يدرس المبادئ القانونية ذات الصلة بتطبيق القانون.

ويتمثل الشق الثاني في قانون الإجراءات الجزائية الذي يتضمن قواعد إجرائية شكلية تضع قواعد قانون العقوبات موضع التطبيق الفعلي، حيث تبين كيفية سير الدعوى العمومية بدءا من مرحلة التحقيق الابتدائي، مروراً بمرحلة التحقيق القضائي، وصولاً إلى مرحلة المحاكمة وانتهاء بإجراءات تقديم الطعون والفصل فيها، وإجراءات تنفيذ الأحكام الصادرة بعد استنفاد طرق الطعن (محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 05) .

ولتوضيح مسألة علاقة علم العقاب بالقانون الجنائي، نتناول بالدراسة علاقة علم العقاب بقانون العقوبات أولاً. ثم نتطرق إلى علاقته بقانون الإجراءات الجزائية:

المحاضرة الرابعة

أولاً : علاقة علم العقاب بقانون العقوبات :

يرتبط علم العقاب بقانون العقوبات من حيث الموضوع، وهو العقاب أو الجزاء الجنائي، فقانون العقوبات يستهدف بقواعده الفرد، بحيث يحدد له العقوبات التي من الممكن أن يقع تحت طائلتها في حال ارتكب إحدى السلوكيات المنصوص على تجريمها بمقتضاه.

كذلك الحال بالنسبة لعلم العقاب الذي يتناول القواعد الخاصة بتنظيم العقوبات والتدابير الاحترازية، حيث يحدد للإدارة العقابية أساليب تنفيذ المعاملة العقابية المختلفة التي تتفق مع الأغراض العقابية المعاصرة (محمد عيد الغريب، شرح قانون العقوبات _ القسم العام _ دار النهضة العربية، القاهرة 2001 _ 2002، ص 10) .

ثانياً : علاقة علم العقاب بقانون الإجراءات الجزائية :

يرتبط علم العقاب بقانون الإجراءات الجزائية، فكل منهما يعد مكملاً للآخر، حيث أنه وبعد استكمال الإجراءات الجزائية التي تحكم سير الدعوى العمومية منذ لحظة وقوع الجريمة إلى غاية صدور الحكم النهائي الفاصل في القضية، والذي يتضمن العقوبة التي ستوقع على المحكوم عليه، يأتي دور علم العقاب الذي يحدد أساليب تنفيذ الجزاء الجنائي، كما يبين أنواع المعاملة العقابية التي من شأنها تحقيق الإصلاح، وإعادة التأهيل وإعادة الإدماج الاجتماعي.

وما يؤكد تواجد الصلة بين علم العقاب وقانون الإجراءات الجزائية هو أن المشرع من خلال قانون الإجراءات الجزائية يحدد إجراءات تنفيذ العقوبات المحكوم بها، وكذا التدابير الاحترازية، هذه الأخيرة التي يهتم علم العقاب بتنظيمها، وتحديد أساليب المعاملة العقابية التي تنفذ من خلالها، على النحو الذي يكون من شأنه تحقيق أغراضها.

علاقة علم العقاب بالسياسة الجنائية:

لعلم العقاب ارتباط بالسياسة الجنائية، إذ أن " السياسة الجنائية هي الأساليب والتوجيهات التي تحدد للمشروع الجنائي ما يجب أن تكون عليه نصوص التجريم والعقوبات والتدابير التي تلائم كل جريمة، وأفضل النظم التي تتبع في تنفيذ العقوبة أو التدبير بعد صدور الحكم بإدانة المدعى عليه، ثم بيان أنواع التدابير التي تتبع منعا لارتكاب الجريمة. وبعبارة موجزة، تشمل السياسة الجنائية سياسة التجريم، وسياسة الجزاء، وسياسة المنع. وقد سبق أن عرفنا علم العقاب بأنه العلم الذي يحدد أهداف العقوبة والتدبير الاحترازي وأفضل الأساليب التي يجب أن تتبع في تنفيذها حتى تتحقق أهدافهما. ومن مقارنة التعريفين يمكن أن نستخلص وجود صلة وثيقة بين السياسة الجنائية وعلى العقاب، مردها إلى أن علم العقاب يشمل جزءا من السياسة الجنائية وهو المتعلق بسياسة الجزاء، فسياسة الجزاء وهي أحد فروع السياسة الجنائية تشمل السياسة التطبيقية للجزاء والسياسة التنفيذية له: فالسياسة التطبيقية هي التي ترسل أفضل أساليب التطبيق القضائي للجزاء الجنائي من حيث التحقيق والإثبات والإجراءات ومدى سلطة القاضي في توقيع العقوبة، والسياسة التنفيذية للجزاء هي التي تحدد أنواع المؤسسات العقابية، طرق تصنيف المحكوم عليهم تمهيدا لتوزيعهم على هذه المؤسسات، ثم أساليب معاملة المذنبين حتى تحقق أغراض العقوبة" في هذا الشأن "يستعين الباحث في السياسة الجنائية بما يقدمه علم العقاب من دراسات ونظريات علمية حول الجزاء الجنائي سواء ما تعلق منها بأغراضه أو أنواعه أو طرق تنفيذه. وتتركز دراسة علم العقاب على المجرم المحكوم عليه وذلك عن طريق ملاحظة شخصيته أثناء تنفيذ الجزاء أو بعد الانتهاء من فترة الجزاء الجنائي. ولقد كانت الجزاءات الجنائية تنحصر في العقوبات البدنية والتي كانت تتمثل في الإعدام أو بتر أحد أعضاء الجسم أو تشويهها، وكانت السجون ليست

سوى مكان يحتجز فيه المتهم انتظارا لمحاكمته أو انتظارا لتنفيذ العقوبة البدنية فيه بعد صدور الحكم بها".

علاقة علم العقاب بقانون الإجراءات الجنائية:

العلاقة وطيدة وواضحة بقانون الإجراءات لأن" المشرع يحدد في القواعد الإجرائية كيفية تنفيذ العقوبات والتدابير التي يهتم علم العقاب بتحديد مسائلها التي تحقق الغرض من توقيعها. والشك أن قانون الإجراءات الجزائية قد تأثر بالنظريات الحديثة في علم العقاب فأخذ حديثا بنظام قاضي التنفيذ الذي إليه يرجع تنفيذ العقوبات والتدابير، كما أخذ قوانين الإجراءات بفكرة وجوب إشراف جهة قضائية (النيابة أو أحد القضاة) على نظام العمل في المؤسسات العقابية"، من جهة أخرى هناك ارتباط بين علم العقاب وقانون الإجراءات الجنائية" إن قانون الإجراءات الجنائية له صفة شكلية، إذ ينص على كافة القواعد القانونية الإجرائية التي تنظم وسائل إثبات الواقعة الجنائية والتحقق من الجاني، والفصل في كل موضوع آخر يتعلق بوجود واختصاص الهيئات القضائية. أما علم العقاب فيضم القواعد الخاصة بتنفيذ العقوبة والتدابير، فسلطة الدولة في العقاب تنشأ بمجرد ارتكاب الجريمة وتنشأ بالتالي رابطة قانونية عقابية تربط الدولة ومرتكب الجريمة وهذه الرابطة موضوعها هو تطبيق العقوبة التي يحددها القانون، وهو أمام إثبات تلك الرابطة وتحديدها قضائيا فيدخل في مجال قانون الإجراءات الجنائية. "ويمكن أن نضيف أن هذه العلاقة تتحدد أساسا في آخر مرحلة من الإجراءات الجنائية حيث " يختص علم العقاب بالمرحلة الأخيرة التي يتحقق فيها مضمون الرابطة الإجرائية بتنفيذ العقوبة أو التدبير الذي يقرره القانون وتحدده الجهة القضائية. على أنه إذا كان علم العقاب مستقلا على هذا النحو عن قانون العقوبات والإجراءات الجنائية إلا انه توجد علاقة بين علم العقاب والإجراءات الجنائية وتتمثل في أن هذا الأخير هو

الذي يحدد العقوبات والتدابير التي يلزم توقيها في كل حالة تتحقق فيها مخالفة القانون، وهناك علاقة أخرى وهي أن مرحلة التنفيذ التي يختص بها علم العقاب لا تتحقق إلا بإثبات الرابطة العقابية وتقدير الجزاء القانوني الذي يضعه الحكم القضائي الفاصل في موضوع النزاع والذي يعد سندا للتنفيذ العقابي. فعلم العقاب إذن يبدأ حيث ينتهي دور الإجراءات الجنائية بإصدار حكم نهائي يخرج الدعوى من بين الهيئة القضائية.

المحاضرة الخامسة

المحور الثاني: ذاتية علم العقاب

1- الطابع العلمي لعلم العقاب:

لا شك في أن علم العقاب اكتسب طابعا علميا من خلال تميزه بكامل صفات الممارسة العلمية حيث "تتبع دراسات علم العقاب خطوات المنهج العلمي بمشكلة معينة تتعلق ببيان مدى تحقيق وسيلة عقابية معينة لأغراض المطلوبة وجمع البيانات باستعمال الأساليب التي سبقت الإشارة إليها وذلك بقصد الوصول إلى حقائق علمية تستخلص من نتائج تلك الأبحاث ومن هذه الحقائق يمكن الوصول إلى قوانين عامة تحكم التنفيذ العقابي هذا مما يضيف على تلك الدراسات الطابع العلمي، ويؤدي ذلك إلى علم مستقل عن العلوم الجنائية الأخرى، فرغم ما يوجد بينه وبين بعض هذه العلوم من علاقات متبادلة فإن ذلك لا يؤثر في أن له ذاتيته الخاصة إذ أن موضوعه وأعراضه تختلف عن موضوع وأغراض العلوم الأخرى، الأمر الذي يؤكد ما له من طابع علمي. "

وهذا ما يجعل "علم العقاب يدرس نظم التنفيذ العقابي بهدف ترشيد المشرع إلى أفضل الوسائل التي تحقق أغراض السياسة العقابية، إلا أن موضوع دراسته هو المحكوم عليه إذ أن تقويم وسيلة تنفيذية معينة من الوجهة العلمية لا يتحقق إلا عن طريق بيان أثرها على من خضع لها من المحكوم عليهم سواء في فترة التنفيذ العقابي أو بعد الإفراج، وعلى ذلك فإن دراسات علم العقاب يجب أن تستعين بالجانب التجريبي الذي يتم عن طريق أساليب المادة من البيئة، وقد استخدم في أبحاث علم العقاب الأسلوب الإحصائي والأساليب الفردية الأخرى مثل الملاحظة ودراسة الحالة والمقابلة والاختيارات النفسية والبيولوجية والعقلية. صحيح أنه في بداية الأمر، لم يدرك (علم العقاب) كعلم حامل لكل مواصفات الطابع العلمي لفرع معرفي ما،" و لما كان تنفيذ هذه

العقوبات لا يستغرق وقتا طويلا ولا يثير مشاكل تستحق البحث، فإن العناية بأمر السجون أو رعاية المودعين فيها من المحكوم عليهم لم تخضع إلي دراسة ولم يكن بالتالي في هذه الفترة علم يسمى بعلم العقاب. ومنذ الوقت الذي تحولت فيه السجون إلى أماكن تنفذ فيها العقوبات السالبة للحرية بدأت فكرة علم العقاب، فمع ظهور العقوبات السالبة للحرية ظهرت معها فكرة العناية بالمحكوم عليهم بها وبالأمكان التي تنفذ فيها، وبدأ الاهتمام بهذه المشكلة منذ أوائل القرن السابع عشر، رغم أن اصطلاح " علم العقاب " لم يستخدم لأول مرة إلا في نهاية القرن التاسع عشر، إلا أن الدراسات العقابية بدأت ولم توقف عن التطور منذ ذلك التاريخ حتى اليوم. "لقد طغت في بداية الأمر الجوانب العاطفية الذاتية في التعاطي مع العقوبة، " فلقد كانت العقوبات السالبة للحرية تعكس في بداية أمرها طابع الانتقام من المحكوم عليه بقصد إيلامه، وكان ينظر إلى المجرم كشخص مختلف عن باقي أفراد المجتمع، ومن ثم لم يكن هناك احترام لأدميته أو لحقوقه الأساسية ولهذا كان طابع الانتقام والقسوة هو الطابع الغالب للعقوبة. وتطورت أغراض العقوبة بعد ذلك فاستبعدت فكرة الانتقام وحل محلها أغراض أخرى أهمها إصلاح وتأهيل وتهذيب المحكوم عليه، ورافق ذلك التطور تغيير مماثل في أسلوب التنفيذ، فاختلفت القسوة وأعمال التعذيب وأصبح ينظر إلى المحكوم عليه بأنه شخص عادي وفرد من أفراد المجتمع.

2- الطابع التجريبي لعلم العقاب:

إن اكتساب صفة العلمية لعلم العقاب يمر عن طريق الطابع التجريبي، على أن التجريب هو مؤشر على صفة العلمية لأي فرع معرفي، وبذلك فإن علم العقاب " هو علم تجريبي يهدف إلى صياغة قوانين علمية للظواهر محل الدراسة في علم العقاب. ألا وهي العلاقة بين أنواع معينة من الجزاءات الجنائية والأغراض المستهدفة من الجزاء الجزائي من ناحية والعلاقة بين وسائل

محددة لتنفيذ الجزاءات الجنائية وأثر إتباع هذه الوسائل في السلوك اللاحق للمحكوم عليهم الذين استخدمت معهم تلك الوسائل من ناحية أخرى، وأسلوب البحث في علم العقاب يقوم على الملاحظة المنصبة على الوقائع السابقة. ويقوم بعد ذلك على استقراء الصلة بين هذه الوقائع وتأصيلها بالصعود من جزئيات النتائج التي تستخلص من الملاحظة إلى عموم القانون الذي

يصادق عليه

المحاضرة السادسة

المحور الثالث: مصادر علم العقاب

تنقسم مصادر علم العقاب إلى مصدرين أساسيين هما: المصدر الداخلي أو الوطني والمصدر الخارجي أو كما يعرف بالمصدر الدولي والتي سنتطرق إليها فيما يلي :

المصادر الداخلية لقواعد التنفيذ العقابي في التشريع الجزائري:

نجد أن المصادر الداخلية توزعت بين عدة قوانين وضعية منها (قانون العقوبات، وقانون الإجراءات الجنائية) وكذلك التشريع الإسلامي، بيد أن بعض الدول اتجهت إلى نظام توحيد قواعد علم العقاب، أي ضم كل قواعد التنفيذ العقابي في مدونة واحدة، و هو اتجاه محمود يرجع الفضل في المناداة به إلى الأستاذ تسربوليو zerboglio في إيطاليا تحت تأثير مبادئ المدرسة الوضعية، وقد لاقت هذه الدعوة قبولا لدى بعض التشريعات. ومنها قانون العمل العقابي الصادر في اتحاد الجمهوريات السوفييتية السابق في 12 أكتوبر 1924، الذي تم تعديله في أول شهر أوت من عام 1933 منظمًا أساليب العمل العقابي ما قام به الأستاذ جوزيف مانويل Magnol Joseph في مؤتمر قانون العقوبات الذي انعقد في باليرمو بإيطاليا عام 1933 حيث قام هذا الأستاذ بتقديم مشروع متكامل لقانون التنفيذ العقابي، ضمن الكتاب الأول منه مجموعة من القواعد العامة التي تحكم تنفيذ الجزاء الجنائي، وتضمن الكتاب الثاني قواعد تنفيذ العقوبات، وخصص الكتاب الثالث لتنفيذ التدابير الاحترازية، ثم خصص الكتاب الأخير من المشروع لبيان القواعد التي تطبق بعد العقوبات والتدابير".

المصادر الخارجية لقواعد التنفيذ العقابي:

يمكن القول أن "هذه المصادر تشمل كافة التشريعات المتعلقة بتحديد وتنفيذ الجزاء الجنائي في الدول الأجنبية، ولا تخفى أهميتها في مجال المقارنة بينها وبين النظم العقابية الوطنية، من بين المصادر الأجنبية كذلك القواعد والمعلومات التي يتم تبادلها في المؤتمرات الدولية التي تعقد لمناقشة المشاكل المتعلقة بالسياسة الجنائية والمعاملة العقابية كذلك القواعد التي تصدر عن المنظمات الدولية والمتعلقة بمعاملة المسجونين، ويمكن للمشرع الوطني أن يسترشد أيضا بما جاء في توصيات اللجنة الأوروبية الخاصة بالمسائل الجنائية، كأحد اللجان المتفرعة عن مجلس أوروبا. ونشير بصفة خاصة إلى ما جاء بالتوصية رقم (87) R، الصادرة عن لجنة الوزراء في 12 فيفري 1987 والمتضمنة مجموعة القواعد العقابية الأوروبية".

المحاضرة السابعة

المحور الرابع: ماهية العقوبة وخصائصها ووظائفها

1- التعريف بالعقوبة من الناحية: القانونية، الاجتماعية، العلمية

يمكن أن نعرف العقوبة من زوايا مختلفة، حيث يمكننا أن نشير إلى أن "العقوبة جزاء جنائي يقرره المشرع لمن تثبت مسؤليته عن الجريمة. والعقوبة كما هو واضح من هذا التعريف جزاء جنائي يجب أن يصدر به حكم قضائي. فالقضاء هو المختص بإقامة الدليل على مسؤولية المتهم عن الجريمة المنسوبة إليه"، وهذا تعريف يدرك من الناحية القانونية، إذ استندت المدرسة التقليدية الحديثة في تقرير حق المجتمع في العقاب إلى دعامتين: العدالة المالية، والمنفعة الاجتماعية، فقد نادي الفيلسوف الألماني (إيمانويل كانت) بالعدالة المطلقة كأساس للعقوبة. فالمجرم يعاقب لأن العدالة تقتضي ذلك، وترك مرتكب الجريمة دون عقاب لا ينسجم والشعور بالعدالة المستقر في أذهان أفراد المجتمع، ومقتضى الجهود لتحقيق العدالة أن تراعى درجة مسؤولية مرتكب الجريمة بحيث تتناسب العقوبة مع درجة توافر حرية الاختيار لديه. ولكن الاعتماد على العدالة المطلقة وحدها كأساس للعقوبة لا يكفي، إذ ربما يؤدي التطبيق المطلق لها إلى الإضرار بالمصالح الاجتماعية. ولذلك أضاف أنصار المدرسة التقليدية الحديثة إلى العدالة المطلقة أساساً آخر هو المنفعة الاجتماعية، فالعقوبة أساسها العدالة ولكن في النطاق الذي تحقق فيه المنفعة الاجتماعية، تترتب على اعتبار العدالة المطلقة والمنفعة الاجتماعية أساسين لحق المجتمع في العقاب نتيجتان: الأولى: إقرار مبدأ المسؤولية المخففة. والثانية: تخفيف العقوبة.

2- خصائص العقوبة:

تتميز العقوبة بعدة خصائص، نذكرها فيما يلي:

شخصية العقوبة:

يقصد بمبدأ شخصية العقوبة عدم توقيع العقوبة إلا على من يثبت أنه قد ساهم في وقوع الجريمة سواء بصفة أصلية أو تبعية، وكان أهلاً للمسئولية الجنائية: ولا تنفذ العقوبة إلا على من صدرت عليه، فيجب ألا تصيب غير الجاني، فلا تتعدى لأحد من أفراد أسرته، أو غيرهم من الأشخاص. ومبدأ شخصية العقوبة أساسه أن المسئولية الجنائية شخصية، وأن العقوبة مقابلة للخطأ الذي اقترفه الجاني، فلا مسئولية جنائية عن فعل الغير، وهذا ما تؤكد تعاليم الدين الإسلامي، إذ أن "مبدأ شخصية العقوبة من مبادئ توقيع العقاب عليه" المستقرة في الشريعة الإسلامية، تؤكد الآيات القرآنية والسنة النبوية. يقول تعالى في كتابه الكريم: "ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى" الآية 164، سورة الأنعام. ويقول تعالى: "ألا تزر وازرة وزر أخرى" الآية 38، سورة النجم، "وأن سعيه سوف يرى ثم يجزاه الجزاء الأوفى" الآية 41، سورة النجم. ويقول تعالى: "تلك أمة قد خلت لها ما كسبت ولكم ما كسبتم ولا تسألون عما كانوا يعملون" الآية 134، سورة البقرة. ويقول تعالى: "قل لا تسألون عما أجرمنا، ولا نسأل عما تعملون" الآية 25، سورة سبأ. وفي الحديث الشريف: "لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه". بهذا المبدأ فقد هدم الإسلام النظام الذي كان سائدا لدى العرب في الجاهلية، وهو مسئولية القبيلة مجتمعة عن الجريمة التي تقع من أحد أفرادها.

ومن جهة أخرى، فإن قابلية الرجوع عن العقوبة قائمة في مبدأ شخصية العقوبة، "ومبدأ شخصية العقوبة يقتضي أن تكون العقوبة قابلة للرجوع فيها بمعنى إلغائها، إذا تبين خطأها ولو بعد الحكم النهائي، ومبدأ شخصية العقوبة تؤكد محكمة النقض بقولها: من المبادئ الأساسية في العلم الجنائي ألا تزر وازرة وزر أخرى، فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جناتها، والعقوبات شخصية محصنة لا تنفذ إلا في نفس من أوقعها القضاء عليه، وحكم هذا المبدأ أن الإجراء لا يحتمل الاستتابة في المحاكمة وأن العقاب لا يحتمل الاستتابة في التنفيذ.

شرعية العقوبة:

من المسائل الأساسية في علم العقاب، ما يعرف بشرعية العقوبة "فالعقوبة تخضع لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي يقضي بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بمقتضى قانون". وأن هذا الأمر لم يكن سائدا في أوروبا من قبل، ولم تعرف أوروبا هذا المبدأ إلا منذ قرنين من الزمان، وكان الفقيه الايطالي "بكاريا"، هو أول من دعا إلى هذا المبدأ في كتابه المطول في الجرائم "العقوبات" سنة 1764 وذلك كرد فعل لتعسف القضاء في عصره على نحو بلغت فيه سلطتهم إلى حد خلق العقوبات القاسية المهذرة للكرامة وأدمية الفرد ولذلك يؤكد بكاريا، أن القوانين وحدها هي التي تحدد العقوبات المناسبة للجرائم، وهذه السلطة لا يملكها إلا المشرع الممثل لكل المجتمع.... وفي موضع آخر يقول: والقانون وحده هو الذي يحدد الحالات التي يخضع فيها الفرد للعقوبة...وقد أكدت الثورة الفرنسية عادة قيامها مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وصدر أول تشريع جنائي فرنسي بعد الثورة سنة 1799 مجسدا هذا المبدأ. ومبدأ قانونية الجرائم والعقوبات يعد من الضمانات المقررة للفرد على المستوى الدولي، فالمادة 11/4 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة سنة 1948 تنص على أنه "لا

يدان أي شخص من جراء فعل أو ترك إلا إذا كان ذلك يعتبر جريمة وفقا للقانون الوطني أو الدولي وقت الارتكاب، كذلك لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي يجب توقيعها وقت ارتكاب الجريمة.

تفريد العقوبة:

وهذا أيضا من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها علم العقاب، "يعتبر هذا المبدأ من أهم المبادئ وأحدثها ظهورا في ميدان العقاب، ذلك أن العقوبة المقررة بسلوك إجرامي (فعل-امتناع) معينة إن كانت معروفة مقدما إلا أنها لم تعد ثابتة محددة وإنما متراوحة بين حد أقصى وحد أدنى وبعبارة أخرى لم تعد هناك بالنسبة للجريمة الواحدة عقوبة ثابتة متساوية بالنسبة للجناة جميعا. بل ظهر نظام تفريد العقوبات أي تدرجها في النوع والمقدار حتى تتلاءم مع جسامة وخطورة الجاني. وهذا التفريد كما قد يكون تشريعا قضائيا أو إداريا. ونتيجة لذلك إذا توفي المتهم قبل الحكم عليه وأثناء نظر الدعوة انقضت الدعوة الجنائية وإذا توفي بعد الحكم وقبل تنفيذ العقوبة أو أثناءه سقط الحكم وامتنع التنفيذ، ويحمل التفريد معنى واضحا في علم العقاب "والمقصود بالتفريد القضائي أن يقوم القاضي على تطبيقه عند تقرير العقوبة بناء من المشرع. فرغم أن الجسامة الذاتية للجريمة واحدة أيا كان سبب وقوعها وزمانه إلا أن المشرع بعد أن يقدر للجريمة جسامتها في صورة حدين أقصى وأدنى للعقاب يترك للقاضي التوفيق بين هذين الحدين مراعيًا في ذلك جسامة الجريمة كما قدرها المشرع وظروف وقوعها وخطورة المجرم.

المحاضرة الثامنة

3- وظائف العقوبة:

ويقصد بأغراض العقوبة "دراسة الغاية من توقيع العقوبة في نظام سياسي معين، وفهم الأسس الفكرية التي سادت المجتمع في ذلك العصر فكانت سببا في استهدافه تلك الغاية دون غيرها من الغايات أو الأغراض البعيدة. ونقول ابتداء أن غايات العقاب أو الأغراض من توقيع العقوبات قد تعددت باختلاف الأنظمة السياسية في الأزمنة المختلفة، ويمكن حصرها في الردع العام، وإقرار العدالة الاجتماعية، والردع الخاص، والتأهيل، ويقصد بالردع العام تحذير باقي أفراد المجتمع الذين تراودهم فكرة ارتكاب الجريمة من أنهم سينالون نفس العقوبة التي توقع على مجرم ارتكبا فعلا، أما إقرار العدالة الاجتماعية فيقصد به أن المجرم الذي ارتكب جريمة معينة يجب أن تلحق به عقوبتها، وكلما كانت جسامة العقوبة متناسبة مع ضرر الجريمة أو خطرها، كلما ازداد شعور الجماعة بالارتياح إلى عدالة مجتمعهم، إذ أن العقوبة لو كانت أقل من مستوى الجريمة، أثار ذلك شعورا عاما بالاستخفاف من التشريع القائم، وإذا زادت العقوبة عن مستوى الخطر أو الضرر الناشئ عن الفعل المجرم أثار ذلك شعور السخط لدى الجماعة وكان ذلك في الحالتين دليلا على انعدام عدالة العقاب في النظام السياسي القائم. والردع الخاص يقصد به أن تكون العقوبة بالقدر اللازم من الإيلام الذي يمنع الجاني ذاته من التفكير في العودة إلى ارتكابها مرة أخرى، أما التأهيل فيقصد به أن يكون تنفيذ الجزاء الجنائي بطريقة تتوافر فيها وسائل التهذيب والعلاج حتى يمكنه بعد مغادرة المؤسسة العقابية أن يكون أهلا للتكيف مع المجتمع وألا يعود للإجرام مستقبلا، فالتأهيل بهذا الوصف نوع من الردع الخاص إلا أنه يخلو من عنصر الألم ويغلب عليه عنصر المعاونة على سلوك الطريق السوي في المستقبل".

حماية المجتمع:

بطبيعة الحال أن يكون للعقوبة مبررا موضوعيا لسنها، حيث يتجلى في الوظائف التي تقوم بها من أجل السير العادي للمجتمع. لذلك فإن "أساس توقيع العقوبة هو الدفاع الاجتماعي ضد الجريمة. ولذلك تهدف العقوبة إلى وقاية المجتمع من الخطر المحتمل المتمثل في ارتكاب جرائم مستقبلية على نحو يحقق وظيفتها النفعية في الردع العام، فضلا عن ذلك، فإن تنفيذ العقوبة على المحكوم عليه يهدف إلى صلاحه وتأهيله اجتماعيا لكي لا يعود مرة ثانية إلى سلوك سبيل الجريمة.

تحقيق العدالة:

من بين الوظائف الأساسية للعقوبة هي تحقيق العدالة والتي يسمح من خلالها بحماية المجتمع وأفراده وقد "بدأت فكرة عدالة العقوبة تأخذ طابعا خاصا بعد ظهور الأفكار والمبادئ التي قامت عليها المدرسة التقليدية الحديثة. فعدالة العقوبة في العصر الحديث، تقوم على أساس أن قياس شدة العقوبة يجب أن يعتمد على مقدار جسامة الخطأ الذي أتاه الجاني، بمعنى آخر تتمثل عدالة العقوبة في تقدير الضرر الذي أصاب المجتمع نتيجة العمل غير المشروع الذي أتاه الجاني، والعدالة بهذا المفهوم تعني أن تقدير العقوبة يجب أن يتيح للجاني إدراك مدى جسامة الفعل الذي ارتكبه، وبشكل يحول دون تكراره في المستقبل، فالعدالة من هذه الناحية تعتبر احد أهم عوامل الوقاية من الجريمة، ذلك أن إيقاع العقوبة بحق الجاني يعمل على إرضاء شعور المجني عليه، والمجتمع في الانتقام، الأمر الذي يحول دون وقوع جرائم جديدة".

التقويم والإصلاح:

إذ أن إصلاح الجاني يعبر عنه أحيانا بفكرة تحقيق الردع الخاص كفرض للعقوبة، والردع الخاص يقصد به خيار العقوبة التي تناسب ظروف الجاني وتتفق مع جسامته جريمته، وتنفيذها باستخدام أحدث أساليب المعاملة العقابية التي تعمل على استئصال نوازع الشر لديه والقضاء على الخطورة الإجرامية التي قد تدفعه مستقبلا لارتكاب الجرائم، فإصلاح الجاني كغرض للعقوبة يهدف إلى إعادة تأهيله للحياة الاجتماعية الصالحة بعد الخروج من السجن، وفي الواقع فإن وظيفة العقوبة في الإصلاح والتأهيل معروفة منذ القدم، فقد تحدث أفلاطون عن العقوبة الاستئنافية لمن لا أمل في إصلاحهم من المجرمين، وعن العقوبة التأهيلية للمجرمين القابلين للإصلاح. إلا أن هذا الغرض الإصلاحية للعقوبة ظهر بقوة مع ظهور السجن كعقوبة سالبة للحرية، وتظهر هذه النظرة الإصلاحية في كتابات رجال الكنيسة الذين قاموا على شأن هذه السجون، وكذلك كتابات المصلحين في المجال العقابي، وكانت هذه الوظيفة الإصلاحية محل اهتمام رواد مختلف المدارس العقابية "وتظهر الوظيفة الإصلاحية للعقوبة في كتابات مؤسسي المدارس العقابية المختلفة، فيرى "بكاريا"، - مؤسس المدرسة التقليدية أن وظيفة الجزاء الجنائي ليس التعذيب أو القسوة غير المبررة أو إصلاح الأضرار الناجمة عن الجريمة، إنما هدفه هو منع المجرم من العودة مرة أخرى للجريمة وردع الآخرين حتى لا يحاكيه، ويرى "بنتام"، أن غرض العقاب هو الردع الخاص عن طريق المجرم، فضلا عن الردع العام الذي يعد هدفا أساسيا للعقوبة ويرى "فيرى" أحد مؤسسي المدرسة الوضعية ما سبق أن نادى به أفلاطون منذ القدم من أن الدفاع الاجتماعي ضد الجريمة يتحقق بإبعاد المجرمين غير القابلين للعلاج عن المجتمع نهائيا (وهم قليل) أو بتقويم وإصلاح المجرمين القابلين للعلاج (وهم الكثرة). وتقود

مدرسة الدفاع الاجتماعي الجديدة حاليا، هذا الاتجاه حيث ترى أن الوظيفة الأساسية للعقوبة هي ضرورة تأهيل المجرم وإعادةه للحياة الاجتماعية السليمة وذلك بطرق إنسانية وبالتالي تهتم بمرحلة تنفيذ العقوبة التي تتم خلالها عملية الإصلاح والتأهيل.

المحاضرة التاسعة

المحور الخامس: العقوبة حسب المدارس

قبل أن نتعرف على مدارس علم العقاب وتسلسل ظهورها عبر التاريخ نتعرف على تاريخ علم العقاب، " فكما عرفناه الآن يدرس الجزء الجنائي للجريمة بصورتها وهما العقوبة والتدبير الاحترازي، والتدابير الاحترازية حديثة النشأة والتكوين إذ أنها ظهرت في أواخر التاسع عشر، فهي بخلاف العقوبة لأن العقوبة عرت منذ القدم. فعلم العقاب إذن يمكننا أن نقول بأنه إذ يرتبط من الناحية التاريخية بالعقوبة فهو علم قديم، وباعتباره العنصر الثاني من الجزء وارتباطه به فهو علم حديث. فعلم العقاب علم حديث ولكنه ذو تاريخ قديم. وحقيقة الأمر أن علم العقاب لم يحتل مكانته بين العلوم الجنائية إلا حديثاً منذ ظهرت المدرسة الوضعية وبدأ التفكير في إبدال التدابير الاحترازية بالعقوبات. إلا أننا لكي ندرس الجزء بصورتيه (العقوبة والتدبير) لا بد أن نرجع إلى بدء التاريخ لكي نتتبع تطور العقوبة على مر العصور وتبين أنواعها والغرض منها ووسائل تنفيذها. وقديماً جداً كانت الفكرة أن الجريمة شر يلحق بالمجتمع وأن العقوبة يجب أن تكون "شر يقابل شراً" وكان ينظر إلى المجرم على أنه شخص منبوذ أغضب الآلهة، فيجب أن تحيق به الآلام ثم تغيرت النظرة إلى الجريمة والمجرم وإلى العقوبة على مر العصور.

ويمكن القول بأن تطور علم العقاب من الناحية التاريخية مر بثلاث مراحل:

أ-المرحلة الأولى:

في هذه المرحلة ساد الاهتمام بالعقوبة في حد ذاتها وإذا استثنينا عقوبة الإعدام أياً كانت وسيلة تنفيذها وكذا عقوبة الغرامة المالية، وركزنا على العقوبة السالبة للحرية التي يكون فيها المحكوم

عليه حبيسا في السجون والمعتقلات لفترات من الزمن، نقول أن الاهتمام كان نادرا بحالة تلك المؤسسات العقابية ونظمها والحياة فيها، ولم يكن في هذه المرحلة أي تفكير في شخصية المجرم.

ب- المرحلة الثانية:

تلك هي المرحلة التالية التي جاءت بعد فترة طويلة من الزمن وفيها بدأ التفكير في المجرم. وبدأ الاهتمام بشخصية المحكوم عليه. وبتعبير آخر بعد إن كانت الموازنة دائما بين الجريمة والعقوبة فالجريمة المروعة يكون عقابها جسيما، لذلك اتجهت الأنظار إلى الشخص الجاني وظروفه وملابسات ارتكابه للفعل المجرم وبدأ التفكير في أن تتنوع العقوبة بحسب شخصية الجاني إلى جانب جسامه الجريمة، أي أن الثقل تحول إلى الناحية الشخصية في الجريمة بعد أن كان قاصرا على الناحية الموضوعية فقط، وتحويل الثقل من الجريمة إلى الجاني وهو ما يعبر عنه بتفريد العقاب، ومبدأ تفريد العقاب أساسه اتجاه الفكر العقابي إلى معاملة الجاني معاملة إنسانية.

ج- المرحلة الثالثة:

في هذه المرحلة زاد الاهتمام بإنسانية المجرم وتجلت النظرة الإصلاحية وظهرت فكرة التدابير الاحترازية سواء كانت تدابير علاجية أو تهييبية. ويرد الباحثون في علم العقاب هذا التحول في هذه المرحلة إلى عدة أسباب جوهرية أهمها:

1- جهود الكنيسة:

فقد كان لانتشار المسيحية وتعاليمها التي تحث على الرحمة والرهينة أثر ملموس في نبذ استعمال العنف مع المجرم لأن التعاليم الدينية تقول بأن المجرم إنسان مخطئ، فيجب عليه أن

يتوب إلى الله ويكفر عن ذنوبه، ونتيجة لهذه الأفكار تحول المجرم من منبوذ إلى مخطئ ونشأ على اثر ذلك نظام السجن الانفرادي بدلا من نظام اختلاط المساجين بما فيه من مساوئ ونشأ أيضا نظام التهذيب الديني والسماح لرجال الدين الالتقاء بالمساجين لحثهم على الاستغفار والتوبة، في سجنهم الانفرادي حتى يغفر لهم خطيئتهم، وكان التهذيب الديني بهذا الوضع نواة للتهذيب العام الذي يطبق حاليا على المحكوم عليهم في المؤسسات العقابية.

2- تطور النظم السياسية:

كان لتطور النظم السياسية في العالم كله خلال القرنين 18 و19 نتيجة الثورات الاجتماعية وقيام نظم ديمقراطية بدلا من النظم الملكية في كثير من الدول الأوروبية، حيث تقوم الديمقراطية على المساواة بين الناس وأدى ذلك إلى القول أن واجب الدولة في أن تعين المحكوم عليه على النهوض من كبوته زاد اليقين بضرورة الاهتمام بالسجون والمؤسسات العقابية وتزويدها بذوي الخبرات في إعادة تأهيل المحكوم عليهم.

3- تقدم العلوم الإنسانية:

كان لتقدم العلوم الإنسانية في العصر الحديث وظهور علم الإجرام وعلم الاجتماع وعلم النفس وعلم التربية وغيرها من العلوم الإنسانية أثرها في ضرورة تزويد المحكوم عليهم بقسط من التنقيف والتهذيب والتربية الحديثة وغرس وتنمية القيم الاجتماعية فيهم، كما أن ذلك يستلزم تصنيف المجرمين في مجموعات متجانسة أو متقاربة حتى يكون للبرامج التهديبية أثرها المرجو.

4- تعدد المهتمين بالمشاكل العقابية:

كثُر هم العلماء الذين اهتموا بمشاكل العقوبات وتنفيذها ومنهم مابيون **Mabillon** الذي نادى بالتعبد والرهبانية للتكفير عن إثم الجريمة، ومنهم هاورد **Howard** الذي ندد بالنظام الانفرادي وحارب فكرة الرهبانية، وأما تلميذاه بنتام **Bentham** وميرابو **Mirabeau** اللذان سارا على فكره، ويؤثر عن هوارد قوله دع المسجونين يعملون ليتحولوا إلى شرفاء بمعنى أن النظام الانفرادي في السجن لا يجدي ولكن الأفضل أن تترك حرية العمل المهني المنتج للمساجين حتى يتحولوا بعد ذلك إلى شرفاء لا يرتكبون الجريمة.

المحاضرة العاشرة

المحور الخامس: العقوبة حسب المدارس

ويقصد بالمدرسة العقابية كل حركة فكرية تصدت لتحديد الغرض من العقوبة ويفرق علماء العقاب بين عدة مدارس نستعرض منها على التوالي: المدرسة التقليدية الأولى، والمدرسة التقليدية الثانية، والمدرسة الوضعية، والاتحاد الدولي لقانون العقوبات، وأخيرا حركة الدفاع الاجتماعي، ومن استعراض هذه المدارس تتضح لنا وبجلاء الأفكار الفلسفية التي أدت إلى تعدد أغراض العقوبة، وفيما يلي أهم مدارس العقاب هي:

المدرسة التقليدية القديمة:

تعتبر أول المدارس التي اهتمت بدراسة العقوبة حيث " نشأت هذه المدرسة في النصف الثاني من القرن الثامن عشر على أيدي دعائها بيكاريا **Beccaria** في إيطاليا وفويرباخ **Feuerbach** في ألمانيا وبنام **Bentham** في إنجلترا في ظل مبادئ الديمقراطية التي بدأت تنمو في ذلك الوقت، وانطلاقا من إيمانها بهذه المبادئ فإن أنصارها هالهم ما كان عليه نظام العقوبات حتى ذلك الحين. وكان أهم ما أخذه دعائها على هذا النظام عيبين أساسيين: الأول: القسوة الشديدة التي تميزت بها العقوبات إلى حد تعارضت فيه مع الكرامة البشرية دون أن يكون لها مصلحة للمجتمع. والثاني: السلطة الواسعة التي كان يتمتع بها القضاة والتي بلغت حد التجريم في بعض الأحيان، وما أدت إليه هذه السلطة من استبداد بالناس، وإهدار لحقوقهم وتفرقة ظالمة بينهم، وفي ضوء هذه المساوئ التي شاب نظام العقوبات في ذلك الوقت تركزت أهداف هذه المدرسة في هدفين، الأول: التخفيف من القسوة التي تميزت بها العقوبات حتى ذلك العهد،

الثاني : تحديد سلطة القاضي في أضيق نطاق للقضاء على استبداده، عن طريق إقرار قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات، ومقتضاها أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص قانوني، فلا يحق للقاضي أن يجرم فعلا لم يجرمه القانون، ولا أن يقضي بعقوبة غير التي نص عليها القانون أو في غير الحدود التي قررها. وكان لابد لبلوغ هذين الهدفين من البحث عن أساس حق المجتمع في العقاب.

في هذا الصدد يرى "بيكاريا أن هدف العقوبة هو منع المجرم من تكرار جريمته ومنع غيره من أن يقلدوه أي منع وقوع جرائم جديدة في المستقبل سواء من نفس الجاني أو غيره من أفراد المجتمع، ويعبر عن هذا المعنى " بالردع الخاص والردع العام، " فالردع العام يعني منع وقوع جرائم من أفراد المجتمع، والردع الخاص مقصور على الجاني "نفسه لكي لا يكرر جريمته مرة أخرى، فالغرض من العقوبة هو الدفاع عن المجتمع أو تحقيق مصلحة اجتماعية أو الدفاع أو النفع الاجتماعي، ومع ذلك فإن تفسير هذه الوظيفة النفعية للعقوبة ليس واحدا لدى بيكاريا من جهة وبنتام وفويرباخ من جهة أخرى.

ضمن بيكاريا آراءه حول المبادئ التي ينبغي أن يقوم عليها القانون الجزائي في كتابه الذي اشتهر به عام 1764 "في الجرائم والعقوبات". وترتكز آراء بيكاريا على فكرة "العقد الاجتماعي" التي نادى بها "جان جاك روسو"، فيذهب بيكاريا إلى القول بأن الجريمة تمثل خرقا للعقد الاجتماعي يجيز للدولة الالتجاء إلى العقاب، وهدفها في ذلك هو تحقيق المصلحة الاجتماعية أو المنفعة الاجتماعية والتي تتمثل في منع وقوع الجريمة مستقبلا سواء من جانب الجاني نفسه أو من جانب أفراد المجتمع دون النظر إلى الماضي، ولهذا يجب أن يتحدد مقدار تناسب العقوبة بمقدار جسامة الضرر الذي أحدثته الجريمة.

وقد ذهب بيكاريا إلى انتقاد العقوبات القاسية لما رأى فيها من تعسف وعدم تناسبها مع ما صدر من جريمة " ولقد هاجم " بيكاريا " العقوبات القاسية التي كانت سائدة في أوروبا لعدم تناسبها مع مقدار الضرر الناتج عن الجرائم، كما أن قسوة العقوبة لا تكفي للردع، وأنه من الأفضل تهديد الجاني بعقوبة معقولة ومحققة التطبيق بدلا من إرهابه بعقوبات وحشية تشجع على الإفلات منها، وطالب بيكاريا بإلغاء عقوبة الإعدام فيما عدا الجرائم السياسية، كما طالب بإلغاء حق العفو. ومن النتائج الذي وصل إليها بيكاريا مبدأ "حرية الاختيار" ومبادئه الأخذ بمبدأ "شرعية الجرائم والعقوبات"، فأساس المسؤولية الجنائية لدى بيكاريا بصفة عامة هو حرية الاختيار وأن السلطة التشريعية تأخذ مهمتها في تحديد الجرائم والعقوبات المقررة لها حتى لا يفاجأ الأفراد بجرائم أو عقوبات لم يبق علمهم بها، وهذا يؤدي إلى اختفاء الاستبداد والتحكم من قبل القضاة. فالجرائم لدى بيكاريا هي تلك الأفعال التي تتعارض مع مصلحة المجتمع وقيمه وأخلاقه، ويجب مراعاة التناسب بين خطر وضرر الجريمة ومقدار العقاب عليها، لذلك يجب أن تتجه العقوبة إلى الحاضر والمستقبل وليس إلى الماضي، بالإضافة إلى بيكاريا، نجد موقف آخر لجيرمي بنتام "وتقسيره للوظيفة النفعية للعقوبة فإنها تتمثل في العقوبة القاسية بحيث تؤدي إلى إحجام الناس عن ارتكاب الجرائم في المستقبل. فعقوبة السجن من أكثر العقوبات تحقيقا للنفعية الاجتماعية لأن حرمان الجاني من حريته فترة من الزمن كفيل بردعة وزجره.

ونلاحظ أن هناك اتفاق بين أنصار المدرسة التقليدية على أهداف العقوبة المتمثل في الردع العام والخاص وأن أساس المسؤولية حرية الاختيار، وأن جميع الناس متساوون أمام القانون باستثناء فاقدوا الأهلية، مع احترامهم لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

وإذا أردنا أن نقيم المدرسة التقليدية فإننا نقول:

- إنها أرست مبادئ تعتبر ثورة في الفكر والسياسية الجنائية المعاصرة، وخاصة مناداتها بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، والقضاء على الاستبداد والتحكم من جانب القضاة.
- خففت من قسوة العقوبات وصور التعذيب سواء قبل تنفيذ العقوبات أو أثناءها.
- سعت إلى تحقيق المساواة أمام القانون دون تمييز بين طبقات المجتمع ورغم ذلك فقد وجهت لها بعض الانتقادات تتمثل فيما يلي:
- إلى هذه المدرسة يرجع فضل إلغاء نظام القضاء التحكيمي وإقرار مبدأ الشرعية الذي يعتبر بحق تحولاً هاماً في التشريع الجنائي، وإقرارها لمبدأ المساواة بين المجتمع في التجريم والعقاب، ولكن يؤخذ على هذه النظرية عيبين:
- العيب الأول أنها قامت على أساس التجريد والموضوعية وفهمت المساواة فهماً سيئاً يؤدي إلى تطبيق نفس العقوبة على كل من يرتكب الجريمة دون مراعاة الظروف الشخصية لكل منهم. والعيب الثاني أنها اكتفت بالردع العام كفرض العقوبة، فأهدرت الردع الخاص وتأهيل المجرم. كما أن فكرة بنتام من حيث المنفعة الاجتماعية ليست منطقية إذ أن المنفعة الاجتماعية غاية، والعقوبة وسيلة، ولا تكفي مشروعية الغاية لتشديد الوسيلة إذ أن الغاية لا تبرر الوسيلة، وبتعبير آخر لا يكون تحقيق المنفعة الاجتماعية سبباً في تجسيم العقوبة وتشديدها.
- مساواتها بين الناس في حرية الاختيار ومقدار العقوبة لاستحالة إثبات ذلك علمياً، لأن هناك فئة من الناس تتوسط التمتع بالحرية وفقدانها مما يستوجب تفاوتهم في المسؤولية.
- أغفلت شخصية الجاني والظروف التي أحاطت به والاهتمام بالفعل الإجرامي فقط وما يترتب عليه من ضرر، والحقيقة أن درجة مقاومة الأفراد للدوافع الإجرامية ليست واحدة بل متفاوتة من

شخص لآخر. وقد مهدت هذه الانتقادات لظهور مدرسة جديدة أطلقت على نفسها اسم المدرسة التقليدية الجديدة.

المدرسة التقليدية الحديثة:

هي أهم المدارس في علم العقاب "أرادت المدرسة التقليدية الحديثة بدورها أن تحقق المساواة بين المحكوم عليهم، ولكنها رفضت ما ذهب إليه المدرسة التقليدية القديمة من المساواة بين المحكوم عليهم في العقاب وفي نظام التنفيذ، استنادا إلى تساويهم في حرية الاختيار، فقد ذهبت المدرسة التقليدية الحديثة إلى رفض القول بتساوي الناس في حرية الاختيار، فالأشخاص يختلفون فيما بينهم من حيث مقدرتهم على مقاومة الدوافع الإجرامية، وفقا للسن، والحالة الصحية، جسمية كانت أو نفسية أو عقلية، والظروف البيئية المحيطة بهم، بل هي تختلف بالنسبة لنفس الشخص من وقت لآخر ومن تصرف لآخر، وبقدر ما تزيد هذه المقدررة تزيد حرية الاختيار، وبقدر ما تقل يقل نصيبهم من هذه الحرية، فإذا أردنا تحقيق المساواة بين المحكوم عليهم في مدي تحمل ألم العقوبة وجب أن نقرر لكل مجرم عقوبة تتناسب مع درجة حرته في الاختيار، والسبيل إلى تحقيق هذا الهدف يكون عن طريق إقرار نظام المسؤولية الجنائية المخففة. وأهم دعاة هذه

المدرسة روسي **Rossi** في فرنسا، وكرارا **Carrara** في إيطاليا، وميتر ماير **Mittermaier**

في ألمانيا" هناك إذا اختلاف بين المدرستين في نظرهما إلى العقوبة" وهكذا يتضح الخلاف بين المدرستين التقليديتين. فأخذت المدرسة الجديدة بمبدأ المسؤولية المخففة، لأنه بين كامل الإرادة وفاقداها توجد فئة أخرى من الأفراد وتتوسط هذين الطرفين حسب القدر الذي ينتقص من الإرادة والتميز، لذلك فهي ترفض مبدأ العقوبة الموحدة على جميع الجناة، وتدعو إلى وجوب تناسب العقوبة مع درجة المسؤولية الجزائية.

المحاضرة الحادية عشر

1 _ فلسفة التجريم والعقاب لدى أنصار المدرسة التقليدية:

تأسست المدرسة التقليدية بقيادة زعمائها الفيلسوف الإيطالي سيزار بيكاريا والألماني فوير باخ، والمفكر الإنجليزي جيرمي بنتام، بالإضافة إلى فلاسفة آخرين أمثال: جون جاك روسو، وقد نشأت هذه المدرسة بغية القضاء على ظلمات الجهل وتبديده، حيث ندد زعمائها بقسوة العقوبات ووحشيتها، وسلطة القاضي التحكيمية، واللامساواة، ناهيك عن عدم خضوع قواعد التجريم والعقاب للمشروعية، فقد كانت تحكيمية تعسفية وتطبيقها بحسب الطبقة الاجتماعية التي ينتمي إليها المتهم، فضلا عن كون العقوبات آنذاك غير متناسبة مع خطورة الجريمة، وكانت قاسية وغير إنسانية، فطالبوا بجعل العقوبة أكثر إنسانية وتضييق نطاق السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي، والفصل بين السلطات لمنع استبداد وتعسف السلطة القضائية في الأحكام (محمود، ص 37)، وإلغاء التعذيب بالإضافة إلى تطبيق قواعد التجريم والعقاب وفق مقتضيات مبدأ الشرعية الجنائية، وغيره من المبادئ القانونية، التي كانت مهضومة ومنتهكة في السابق.

أ _ مبادئ المدرسة التقليدية:

أ-1 : الأساس القانوني والشرعي للتجريم والعقاب:

والمقصود به مبدأ الشرعية الجنائية، الذي نادى به المفكر بيكاريا في كتابه الشهير: الجرائم والعقوبات، الذي كان له الفضل في ظهور أول تقنين جنائي بعد الثورة الفرنسية، حيث يقضي هذا المبدأ ب: لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص أي أنه لا يجوز المعاقبة على فعل لم يرد تجريمه وعقابه في نص قانوني واضح وصريح.

فلا بد أن يكون المكلف باحترام القانون، على علم بالقواعد الجنائية الخاصة بالتجريم فيعلن المشرع عن النماذج السلوكية التي تدخل نطاق التجريم، وتقرر العقوبات المناسبة قبل توقيعها في حق المخاطبين بأحكام القانون.

أ-2: المسؤولية الجنائية:

ومضمونها حرية الموازنة والاختيار بين طريق الاستقامة والاعتدال وطريق الإجرام، والتمييز بين الخير والشر، وذلك انطلاقاً من كون الجاني له إرادة ونية بما في ذلك العلم والإدراك، إلا إذا كان مجنوناً أو طفلاً صغيراً أو مكرهاً، فيما عدا ذلك تخضع العقوبة لمبدأ المساواة.

أ-3: المنفعة الاجتماعية كأساس لحق الدولة في تسليط العقوبة:

ومعناه أن الناس قد نزلوا عن قدر متساو من حرياتهم لصالح الهيئة الاجتماعية أي السلطة العامة، وذلك بالحد الأدنى الذي يكفي لإقامة المجتمع، ولذا فلا يجوز للسلطة العامة استعمال حقها في تسليط العقاب، إلا في حدود ما يكفل حماية المنفعة العامة ومصالح المجتمع.

(بولمكاحل، 2022)

أ-4: أغراض العقوبة والغاية من العقاب:

والمتمثلة في تحقيق عدالة جنائية فعالة، وتحقيق الردع بنوعيه العام والخاص، بعد أن كانت العقوبة بمثابة انتقام يمارسه الأفراد بحق بعضهم البعض، لينتقل هذا الحق فيما بعد إلى الجماعة، والذي أتمس بالقسوة والعنف (القهوجي والشاذلي، 1998، ص 285)، لتصبح العقوبة بعد تطور القيم الاجتماعية، وتغير المفاهيم وتطور المبادئ والنظم، بمثابة نظام قانوني ينشد تحقيق أهداف اجتماعية والمنوه عنها أعلاه. (حسني، 1967، ص ص 41 ، 104) .

ب _ تقييم المدرسة التقليدية :

بالرغم من المزايا التي قدمها زعماء المدرسة التقليدية بحيث كان لهم الفضل في إرساء مبدأ الشرعية الجنائية، وإعطاء بعد جديد للفكر الجنائي، إلا أنهم لم يسلموا من الانتقادات التالية :

_ أن قواعد التجريم والعقاب حسب أفكارهم، هي قواعد مادية تطبق بموضوعية وتجرد وبمعنى آخر تقدير العقوبة على أساس جسامتها ومادياتها ونتائجها، وذلك بمعزل عن ظروف المجرم وبواعثه، رغم أن الدوافع والظروف تختلف من جان إلى آخر (نجم، ص ص 105) .

_ أن العقوبات محددة وثابتة، وهو ما يجعل كافة الجناة متساوين أمام القاضي وبالنتيجة، فلا مجال لتطبيق مبدأ تفريد العقوبة، ولا تطبيق ظروف التخفيف.

_ أن جعل العقوبة الوسيلة الوحيدة المعول عليها، كوظيفة اجتماعية للتشريع العقابي والمغالاة في وظيفة الردع يفقدها فاعليتها في تحقيق الهدف المنشود من توقيعها، ذلك أن معاقبة المجرمين على قدم المساواة، يدل على الاهتمام فقط بتحقيق الردع العام دون الاهتمام بالأغراض، التي من شأنها تحقيق الإصلاح، وإعادة التأهيل، وإعادة الإدماج الاجتماعي.

المحاضرة الثانية عشر

2 _ فلسفة التجريم والعقاب لدى زعماء المدرسة التقليدية المحدثّة:

انطلاقاً من الانتقادات التي تم توجيهها لفقهاء المدرسة التقليدية بزعماء: بيكاريا وفوير باخ، وبنتام، والتي تنظر للعقوبة نظرة مادية مجردة، حيث يرى أنصارها أن أساس تقدير العقوبة، هو التركيز على ماديات الجريمة وجسامتها ونتائجها فقط وبالنتيجة المساواة بين كافة الجناة بغض النظر عن ظروفهم وبواعثهم (حسني، ص 60، 69)، ظهر تيار فكري جديد في القرن التاسع عشر (19)، وتحول من خلاله الفكر العقابي تدريجياً إلى تبني أفكار مستحدثة تخدم حركة الإصلاح، وذلك لصالح المدرسة التقليدية المحدثّة التي نشأت بقيادة أنصارها أمثال: شاري لوكا، ويترايير، وأرتولان، روسي. (المنشاوي، 2015، ص 93)

إلا أنه تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن زعماء هذه المدرسة استندوا في دراساتهم إلى أفكار المدرسة التقليدية القديمة، محاولين التوفيق بين أفكارها وأفكار المدرسة التقليدية المحدثّة، وذلك وفق أسس فكرية جديدة (نصار، 2011، ص 75).

أ_ مبادئ المدرسة التقليدية الحديثة:

أ-1: أساس تقدير العقوبة:

تبنت المدرسة التقليدية المحدثّة إلى جانب بعض الأفكار والمبادئ التي قامت عليها المدرسة التقليدية القديمة، مبادئ جديدة تركز على شخصية المجرم حالته وظروفه: كالمحيط الذي يعيش فيه، أخلاقه، مدى استعداده النفسي للإجرام، وبالتالي فمكافحة الإجرام وحماية القيم والمصالح، تقتضي مراعاة هذه العوامل، إلى جانب ماديات الجريمة وجسامتها كأساس لتقدير العقوبة، حتى تحقق العقوبة الهدف المنشود من توقيعها والذي لا ينبغي أن ينحصر فقط في تحقيق الردع

العام، وإنما العمل على إصلاح الجاني وإعادة تأهيله، تمهيدا لإعادة إدماجه في مجتمعه، وذلك على النحو الذي يجعله عنصرا مفيدا فيه، ويمكنه من مقاومة دوافع الإجرام لديه (حسني، ص 70).

أ-2: حرية الاختيار كأساس للمسؤولية الجنائية:

فالمبادئ التي يتبناها أنصار المدرسة التقليدية الحديثة، تسلط الضوء على شخصية المجرم، وتقر بالتفاوت النسبي الذي يمكن أن يكون بين الجناة من حيث الظروف ومدى توافر الإرادة الحرة والعلم والإدراك، ومن ثم حرية الاختيار، كأساس للمسؤولية الجنائية (نصار، ص 85)، حيث يرى أنصار هذه المدرسة أن حرية الاختيار ليست مطلقة لدى جميع الناس ومرد ذلك يكمن في أن الناس ليسوا متساوين في البواعث والميول، ونتيجة لذلك تختلف وتتفاوت درجات المسؤولية الجزائية بينهم.

أ-3: تفريد العقوبة وتخفيفها:

ولذا فلا بد من أخذ هذه النقطة التي تطرقنا إليها أعلاه بعين الاعتبار عند تقدير العقوبة، وهو ما يتحقق بوضع حدين للعقوبة حد أدنى وحد أقصى، وتختلف من جريمة إلى أخرى، وبحسب الظروف الشخصية لكل مجرم، وبالتالي تطبيق مبدأ تفريد العقوبة (موسى، ص 47)، وهو ما جعل زعماء هذه المدرسة يهتمون بالتأثيرات النفسية والبيولوجية والاجتماعية، التي تؤثر على شخصية المجرم وإرادته، كما أولت المدرسة التقليدية الحديثة اهتماما بالعناصر الشخصية المشددة للعقوبة كسبق الإصرار والترصد، وكل ما من شأنه التأثير على إرادة المجرم، فيقف مانعا لقيام المسؤولية الجنائية وبالنتيجة، تخفيف العقوبة تبعا لذلك.

وعليه فقد كان للمدرسة التقليدية الحديثة الفضل في إقرار أنظمة التخفيف العقابي كنظام الأعدار القانونية، ووقف تنفيذ العقوبة، وكذا ظروف التخفيف كل ذلك في إطار مبدأ تفريد

العقوبة، الذي منح القاضي السلطة التقديرية في تطبيق ذلك تبعا لظروف كل واقعة إجرامية، وبحسب شخصية المجرم وظروفه (نصار، ص85) .

ب _ تقييم المدرسة التقليدية المحدثَة :

بالرغم من المزايا التي جاءت بها المدرسة التقليدية الحديثة، من إقرار لأنظمة التخفيف العقابي، التي جاءت في إطار إرساء مبدأ تفريد العقوبة، والاعتداد بشخصية المجرم وظروفه وبواعثه عند تقدير العقوبة (بلال، ص 81)، وتطور دور القاضي، ومنحه السلطة التقديرية وإمكانية تطبيق ظروف التخفيف، إلا أن ما يؤخذ على هذه المدرسة أن أفكارها تفتح المجال للجوء المتكرر للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، نتيجة إقرار نظام تخفيف العقوبات، والتي يعاب عليها عدم فسح المجال لتطبيق برامج الإصلاح وإعادة التأهيل، وتكس المؤسسات العقابية بالمحبوسين، واختلاط بين جميع الأصناف، وبالتالي تقاوم ظاهرة العود والتكرار.

إضافة إلى ذلك فأنصار هذه المدرسة لم يضبطوا معيارا لتحديد التفاوت بين جان وآخر فيما يتعلق بالإرادة، والقصد الجنائي، والعلم والإدراك، وتحديد مدى احتمال قيام المسؤولية الجنائية من عدمه (موسى، ص 50).

المحاضرة الثالثة عشر

فلسفة التجريم والعقاب لدى أنصار المدرسة الوضعية:

تأسست المدرسة الوضعية على يد زعمائها الطبيب الإيطالي والمختص في علم الإجرام سيزار لومبروزو، مؤسس المدرسة الوضعية التكوينية في نظريات تفسير السلوك الإجرامي، والقاضي الإيطالي رافاييل غاروفالو، وكذا عالم الاجتماع الإيطالي أنريكو فيري، وقد ظهرت المدرسة الوضعية الإيطالية في إيطاليا، في نهاية القرن التاسع عشر تقريبا في عام 1876، ولعل أهم ما يميز هذه المدرسة اعتمادها المنهج العلمي كالملاحظة والتجربة في دراسة الظاهرة الإجرامية، واعتناقها أفكار مذهب الحتمية (مصطفى، 2019، ص 403).

وهذه أهم المبادئ التي أرساها رواد هذه المدرسة، وذلك وفق التفصيل الآتي:

1- مبادئ المدرسة الوضعية :

أ- الجريمة ظاهرة حتمية وليست اختيارية:

أي أن الجريمة، هي نتيجة حتمية لعوامل داخلية تتعلق: بالتكوين العضوي والنفسي للمجرم، وأخرى خارجية تتمثل في: المحيط الخارجي الذي يعيش فيه، والظروف الاجتماعية التي تدفع بالشخص إلى ارتكابها، وبالتالي فلا محل هنا لمبدأ حرية الاختيار.

ب- الخطورة الإجرامية مناط المسؤولية الجنائية:

بناء على ما تم ذكره فالمسؤولية هنا مسؤولية قانونية اجتماعية، والتي يكون مناطها الخطورة الإجرامية، وبالتالي فالدولة من حقها التدخل لكبح جماح المجرم، وهذا الأخير ملزم بالخضوع للعلاج، عن طريق اتخاذ تدابير وقائية أو احترازية بشأنه، تتناسب وحجم الخطورة الإجرامية الكامنة فيه بدل الحبس، وبناء على ذلك يخضع المجرم لفحص تقدير التدبير الاجتماعي الملائم

لحالاته ويتم تحديد نوع المعاملة المناسبة له نفسية، تربوية، أو طبية، علما أن المعيار المعتمد هو الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصه، وليس ماديات الجريمة أو جسامتها ونتائجها وذلك انطلاقا، من المبدأ الذي يسلم به رواد هذه المدرسة الذي يقضي ب: "لا تدبير بدون خطورة" (عبد الكريم نصار، ، ص 97).

ج- اعتماد التدابير لكبح الخطورة الإجرامية وقمع الإجرام:

وهنا نميز بين نوعين من التدابير:

-التدابير الوقائية :

التي عادة ما يتم تطبيقها قبل وقوع الجريمة .

-التدابير العلاجية:

وهي التدابير التي يتم اتخاذها بعد وقوع الفعل الإجرامي كوضع المجرم في مصحة عقلية أو نفسية مثل، ويعتمد ذلك على دراسة المجرم دراسة تحليلية شاملة، وتشخيص حالته من جميع النواحي جسدية، نفسية، اجتماعية... إلخ (المنشاوي، ، ص 106) .

وللإشارة هنا، ففي حال عجز هذه التدابير عن مكافحة الخطورة الإجرامية الكامنة للمجرم، يتم اللجوء لتطبيق التدابير الاستئنافية: كالحجز المؤبد، والإعدام مثلا. وفي الحقيقة، فإن المدرسة الوضعية تركت بصمتها في الفكر الجنائي، وخاصة بإرسائها فكرة التدابير الهادفة لمكافحة الإجرام، وحماية المجتمع وتحقيق الردع الخاص، باستئصال الدوافع الإجرامية لدى المجرم، أو استئصال المجرم في حد ذاته، إذا ما كان التدبير عقيما في تحقيق الغرض المنشود.

وقد كان لفكرة التدابير صدى في الكثير من التشريعات الجنائية التي أخذت بها وأقرتها نذكر منها: التشريع الإيطالي، الألماني البلجيكي، وكذا التشريع السويدي (المنشأوي)، ص ص 103_104، (106).

2- تقييم المدرسة الوضعية:

بالرغم من نقطة التحول التي أحدثتها المدرسة الوضعية في الفكر الجنائي، من خلال الأفكار والمبادئ التي أقرها روادها، والتي دعت إلى :

- تسليط الضوء على المجرم بدل الجريمة.
- تفريد المعاملة العقابية بين الجناة، بحسب ظروف وبواعث وشخصية كل طائفة.
- جعل الخطورة الإجرامية هي مناط المسؤولية الجنائية .
- استحداث نظام التدابير الاحترازية كصورة جديدة للجزاء الجنائي.
- وهو الفكر الذي مهد الأرضية للأخذ بنظم جنائية جديدة كالعفو القضائي، والإفراج المشروط، ووقف التنفيذ... إلخ، إلا أنها لم تسلم من الانتقاد، ولعل أهم ما يؤخذ على المدرسة الوضعية:
- يعاب عليها المغالاة في القول بمبدأ حتمية الظاهرة الإجرامية.
- تركيزها المطلق على المجرم، وبالنتيجة حصر العقوبة أو التدبير في حدود غرض واحد وهو تحقيق الردع الخاص، وإهمال الأغراض الأخرى المتمثلة في تحقيق العدالة الجنائية، والردع العام.
- إقرار التدابير الوقائية التي يتم اتخاذها غالبا قبل وقوع الفعل الجرمي، والتي اعتبرها البعض بمثابة مساس صارخ بالحرية الفردية، وانتهاك لمبدأ الشرعية (المنشأوي، ص ص 107_109) .

المحاضرة الرابعة عشر

دراسة فلسفة التجريم والعقاب وفق مبادئ المدرسة التوفيقية:

ظهرت عدة مدارس توفيقية حاولت التوفيق بين أفكار ومبادئ أنصار كل مدرسة من المدارس المذكورة آنفاً، وعلى وجه الخصوص التوفيق بين أفكار المدرسة التقليدية والمدرسة الوضعية، ولعل أبرزها وأهمها على الإطلاق المدرسة التي أسسها كارنغالي، وأليمانا، والتي توجت بتأسيس الإتحاد الدولي لقانون العقوبات بزعامة كل من المفكر الهولندي هامل، والفيقه الألماني جون ليست، والبلجيكي برنس، وتتمثل أهم المبادئ التي جاء بها المذهب التوفيقية في:

- الاعتراف بإرادة المجرم وحرية الاختيار لديه.
- الاعتراف بفكرة المسؤولية الجنائية المرتبطة بمدى توافر الإدراك لدى الجاني.
- حصر العقوبة في حدود الأغراض المنشودة من توقيعها، وهي تحقيق العدالة الجنائية وتحقيق الردع بنوعيه: (الردع العام بحمل المخاطبين بأحكام القانون على احترام القانون والردع الخاص من خلال إصلاح الجاني، وإعادة تأهيله وإعادة إدماجه اجتماعياً).
- إقرار التدابير الاحترازية إلى جانب العقوبات الجزائية التقليدية، وهو ما كرسته أغلب التشريعات الجنائية المعاصرة.

تجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن نشاط الإتحاد قد توقف منذ سنة 1913 بسبب الحروب والأزمات ووفاة رواده، ليتم استئناف عمله وبلورته في قالب جديد تمثل في "الجمعية الدولية للقانون الجنائي"، التي تم تأسيسها في فرنسا سنة 1924، حيث اعتنقت مبادئ الإتحاد الدولي لقانون العقوبات، ولا تزال لحد الآن تقوم بدراساتها وأبحاثها التي تفيد القانون الجنائي والعلوم الجنائية، والسياسة الجنائية ككل (العلمي، 2007، ص 45).

ثانيا : فلسفة التجريم والعقاب وفق مبادئ مدرسة الدفاع الاجتماعي:

استأنفت قواعد التجريم والعقاب مسيرة تطورها، لتأخذ بعدا جديدا مع فلسفة مدرسة الدفاع الاجتماعي بشقيها: المتطرف بقيادة الفقيه الإيطالي "فيليبو غراماتيكا" والذي يعد من رواد حركة الدفاع الاجتماعي التقليدية، وشقها المعتدل بزعامة القاضي الفرنسي "مارك إنسل"، والذي يعد مؤسس حركة الدفاع الاجتماعي الجديدة، والتي كان لها الأثر العميق والبارز في توجيه السياسة الجنائية المعاصرة، وتوظيف قواعد ومبادئ القانون الجنائي، على النحو الذي يضمن مكافحة الإجرام، واحترام الحقوق والحريات، وعدم المساس بالضمانات الأساسية، وفيما يلي سنوضح مبادئ حركة الدفاع الاجتماعي:

1- مبادئ حركة الدفاع الاجتماعي المتطرفة وتقييمها:

ظهرت هذه الحركة بعد نهاية الحرب العالمية الثانية (1945)، كانتفاضة ضد الهيمنة والتعسف في تطبيق قواعد التجريم والعقاب، وقد تأسست هذه الحركة بزعامة الفقيه الإيطالي "فيليبو غراماتيكا" (موسى،، ص ص 62_63)، وتبنت المبادئ التالية:

أ_ مبادئ حركة الدفاع الاجتماعي المتطرفة :

أ-1: إنكار حق الدولة في العقاب:

فحسب نظرية غراماتيكا، انطلقا من حق الإنسان في الحياة والحرية الكرامة، فالدولة ملزمة باحترام الإنسان وعدم المساس بحقوقه، لاسيما وأن الإنسان هو الذي أنشأ الدولة لخدمته وتحقيق مصالحه وبالنتيجة، فلا يجوز للدولة تسليط العقاب عليه، الذي يعد بمثابة تحطيم للحياة الاجتماعية للإنسان.

أ-2: واجب الدولة في التأهيل الاجتماعي:

ومنطلق هذه الفكرة هو أن غراماتيكا يرى حسب نظريته أنه في النظام القانوني لا بد من تسليط الضوء على شخص المجرم، لأن الإنسان هو مصدر وجود الدولة وأساسها، ولذا فمن واجب الدولة إصلاحه بصفته مجرماً، وإعادة تأهيله اجتماعياً، وذلك من خلال استئصال الدوافع الإجرامية هذا من جهة، ومن جهة أخرى إلغاء العقاب مهما كان نوعه، واستبداله بالتدابير الاجتماعية التي تطبق تبعاً لحالة كل مجرم، وذلك بعد فحص شخصية الجاني لمعرفة التدبير الملائم له، وعليه فإن نظرية غراماتيكا في هذا الشأن تقوم على جملة من الأسس الفكرية:

- استبدال قانون العقوبات أو القانون الجنائي بنظام الدفاع الاجتماعي.

- تشكيل هيئات اجتماعية تعنى بالشخص المنحرف دون الجريمة، واختيار واتخاذ التدابير الاجتماعية، التي من شأنها استئصال الدوافع الإجرامية لديه.

- استبعاد القانون الجنائي، وإلغاء فكرة المسؤولية الجنائية، والتسليم بفكرة الانحراف الاجتماعي (جراماتيكا، ص 74)، وبالنتيجة اعتبار الجريمة بمثابة انحراف اجتماعي وعصيان اجتماعي (بوساق، 2013، ص 45)، وإمكانية وصف سلوك الشخص بالانحراف الاجتماعي من الناحية القانونية، فلا بد من خضوعه للتحقق من أهليته، أي مدى النضج العقلي والشخصي له وبمعنى آخر، تقدير توافر العلم والإدراك من عدمه (موسى، ص 67).

- استبعاد العقاب من الأساس، واستبداله بنظام الدفاع الاجتماعي، باعتبار أن العقاب حسبه، هو اعتداء على الحقوق والحريات الفردية، لذا فلا بد من استبعاد الجزاء الجنائي بصورتيه، وإحلال التدابير الاجتماعية محله المسماة بتدابير الدفاع الاجتماعي، والتي تتسم بالمرونة والتناسب مع مختلف حالات الإجرام، بالشكل الذي يضمن تفريد المعاملة العقابية (سرور،

1972، ص 59) هذا من جهة، ومن جهة أخرى انتهاج إستراتيجية اجتماعية تشمل نظام الأسرة، والاقتصاد، والثقافة، والرعاية الصحية (القهوجي، 1991، ص33) .

ب- تقييم حركة الدفاع الاجتماعي المتطرفة:

على الرغم من الامتيازات التي قدمتها هذه الحركة، والمتمثلة في تسليط الضوء على الإصلاح وإعادة التأهيل، بصفتها أهداف يرجى تحقيقها من توقيع العقوبة والدعوة لتبني سياسة اجتماعية شاملة للجانب الأسري، والاقتصادي، والتعليمي والصحي، وهو الأمر الذي كرسته التشريعات الجنائية للعديد من الدول، التي أقرت بمفاهيم الدفاع الاجتماعي، وإمكانية اتخاذ التدابير بشأن طوائف محددة من المجرمين: كالأحداث، وذوي الأمراض العقلية، أو النفسية، والمتشردين (نصار، ص115).

ومع ذلك فإنه يعاب على هذه الأفكار عدة نقاط، نشير إليها فيما يلي:

- يعاب على حركة الدفاع الاجتماعي المتطرفة، أنها استبعدت الضابط القانوني الذي من شأنه تحديد الجريمة، واستبداله بالضابط الاجتماعي الغامض.
- استبعاد القانون الجنائي، وإنكار المسؤولية الجنائية، ما من شأنه أن يزعزع كيان الدولة ويحدث اضطراباً في السياسة الجنائية.
- إهمال تحقيق غرضين مهمين من توقيع العقوبة، وهما: تحقيق العدالة الجنائية والردع العام، ما من شأنه أن يساهم في تفاقم الظاهرة الإجرامية .
- ضف إلى ذلك أن وحدة الجزاء الجنائي تتعارض والطبيعة الخاصة لكل صورة من صوره (العقوبة الجزائية والتدابير الاحترازية) .

المحاضرة الخامسة عشر

2- مبادئ حركة الدفاع الاجتماعي الحديثة وتقييمها :

انطلاقاً من الانتقادات التي تعرض لها مذهب الفقيه "غراماتيكا"، ظهرت حركة جديدة في مدرسة الدفاع الاجتماعي، والتي تمثل الشق المعتدل لهذه المدرسة بزعامة المستشار الفرنسي "مارك أنسل" (زيد، 2008، ص370)، والذي أعتق الأفكار والمبادئ التالية:

أ - مبادئ مدرسة الدفاع الاجتماعي الجديدة :

رفض "مارك أنسل" الأفكار التي جاء بها "غراماتيكا"، حيث ندد ضد فكرة إلغاء قانون العقوبات، واستبداله بنظام الدفاع الاجتماعي، وأكد على التمسك بمبدأ الشرعية الجنائية في مجال مكافحة الإجرام.

غير أنه تجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن مارك أنسل كان يرفض النظرة القانونية البحتة للجريمة، التي تجعل منها فلسفية أكثر منها واقعية.

كما دعا "مارك أنسل"، إلى الاعتداد بصورتي الجزاء الجنائي، وهما: العقوبة الجزائية، والتدابير الاحترازية، ونادى بوحدة الجزاء الجنائي، لاسيما وأن التمييز بين الصورتين غير مهم، في الجانب العملي (زيد، 2008، ص 370)، فقد يتوجب على القاضي عند اختيار التدبير، أن يتخذ التدبير الملائم لكل حالة، ضف إلى ذلك فإذا كان غراماتيكا يرى أن الفرد عند قيامه بالفعل الجرمي هو ضحية المجتمع، ويلقي على عاتق هذا الأخير واجب إصلاحه، وتأهيله اجتماعياً، فإن "مارك أنسل يرى أن المجتمع أيضاً هو ضحية الإجرام الفردي، معلنا بذلك رفضه لفكرة

الردع العام، ومبررا إياه بأن الفرد لا بد أن يكون غاية النظام العقابي وليس وسيلته، في حين أن الردع العام مفاده التخويف وجعل الشخص الخاضع للعقوبة وسيلة للتصدي للجريمة.

- انتشار مبادئ الدفاع الاجتماعي: على غرار كل المبادئ، فإن مبادئ الدفاع الاجتماعي عرفت انتشارا واسعا، حيث ترددت أصدااء دعوة الدفاع الاجتماعي الحديث في أنحاء العالم منذ أن بدأ ظهورها على يد جراماتيكا الذي أسس في جنوا مركزا للدفاع الاجتماعي سنة 1947، حيث تقرر على إثرهما إنشاء الجمعية الدولية للدفاع الاجتماعي وعين جراماتيكا رئيسا لها، وقد وضعت هذه الجمعية برنامجا للحد الأدنى لقواعد الدفاع الاجتماعي. كما دعت إلى عدة مؤتمرات دولية انعقد آخرها في باريس في 18 نوفمبر سنة 1971 كذلك أنشئت منظمة عربية للدفاع الاجتماعي تابعة لجامعة الدول العربية وذلك في سنة 1964م.

تطور مفهوم الدفاع الاجتماعي في الفكر الجنائي:

وجهت عدة انتقادات للاتحاد الدولي مما دعا إلى تفكير جديد في العصر الحديث في السياسة الجنائية بعد منتصف القرن العشرين، فظهرت حركة الدفاع الاجتماعي الحديث للتوفيق بين مبادئ المدرستين التقليدية والوضعية. وتعبير الدفاع الاجتماعي في حد ذاته ليس حديثا، إذ أنه سبق استعماله قبل الثورة الفرنسية حيث كانت قسوة العقوبات وتحكم القضاة تفسر في بعض الأحيان على أنها تحقق الدفاع الاجتماعي عن المجتمع، كما أن بعض أنصار المدرسة التقليدية قالوا بأن العقوبة وهي تحقق الردع العام فهي في نفس الوقت منفعة اجتماعية، بل وأنصار المدرسة الوضعية عندما قالوا بإلغاء العقوبة قالوا بأن التدابير الاحترازية يقصد بها إصلاح الجاني والدفاع عن المجتمع في نفس الوقت باستئصال الخطورة الكامنة في المجرم، ولكن استخدام هذا التعبير في الحركة الجديدة له مفهوم جديد عما سبق من استعمالات، لقد عرف

مفهوم الدفاع الاجتماعي في علم العقاب تطورا هاما إلى يومنا هذا حيث " تميز بداية هذا القرن باتجاه واضح نحو التخير والتوفيق وعدم التقيد بقواعد فلسفية لفقه مدرسة معينة، ثم أصبح الهدف أمام رجال الفكر الجنائي الحديث هو وضع سياسة جنائية مرنة وواقعية لمواجهة ضرورات الدفاع عن المجتمع، وقد كانت نظرية الدفاع الاجتماعي في البداية نظرية وسيلتها العقوبة في تحقيق الدفاع عن المجتمع. ذلك أن ألم الجريمة يجب أن يغلب ما قد يبدو ظاهرا، ...، ويكفي أن نتذكر تلك المعاني الخالدة للفيلسوف الفقيه الايطالي رومانويوزي إذ يردد أن في غاية القانون الجنائي والعقوبة ليس هو تعذيب أو إبلام كائن حي أو إشباع رغبة الانتقام أو التكفير عن الجريمة، أو اعتبارها كأن لم تكن، ولكن هو إرهاب كل إثم حتى لا يفسر مستقبلا بالمجتمع. أي أن تضفي خوفا من ارتكاب الجرائم، تلك هي الغاية المباشرة من العقوبة سواء ظلت كوسيلة تهديد أم نفذت فعلا، كما عرف مفهوم الدفاع الاجتماعي تغييرا على أساس تغير وظائفه: " ونظرا لتقدم علم الإجرام والعلوم الإنسانية الأخرى جدد الأمل في إمكانية إحداث تغيير جوهري فعال في السلوك الإجرامي. وبالتالي تغير مفهوم الدفاع الاجتماعي، فغدت له وظيفة جديدة عبر عنها الفقيه الايطالي جرسيني بقوله أن إجراءات منع الجريمة يجب أن تهدف إلى الدفاع الاجتماعي أي منع أشد الأحداث ضررا. لذا يجب أن تتحصل في أكثر الوسائل ملائمة لمنع ضرر المجرم وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية الحرة. فالدفاع الاجتماعي ادن هو ذلك المبدأ النظري والعلمي الذي يوجه النظم والقواعد الجنائية سواء منها الموضوعية أو الإجرائية نحو استعادة المجرم أخلاقيا واجتماعيا، فالهدف المباشر إذن ليس هو حماية المجتمع من المجرمين بقدر ما هو حماية المجرمين أنفسهم من المجتمع الذي يلفظهم ويرفضهم، ويكون ذلك ((بإعادة تأهيلهم اجتماعيا)) وهو ما يعود بالتالي بالنفع على المجتمع، ولعل هذا المفهوم الجديد هو الذي حدا بالبعض إلى التساؤل عما إذا كان من الأوفق تعريف هذا المذهب "بحركة التأهيل

الاجتماعي" بدلا من "الدفاع الاجتماعي" ويؤكد أنصار الدفاع أنه ليس دراسة فقهية بل حركة إصلاح تهدف إلى إرساء قواعد سياسية جنائية جديدة باسم حركة الدفاع الاجتماعي، ويرجع الفضل في هذا التيار الفكري الجديد إلى الفقيه الايطالي فيليبو جراماتيكا أستاذ بجامعة جنوا الذي أسس مركز الدراسات للدفاع الاجتماعي ومقره مدينة جنوا، وقد أعقب ذلك أن أنشأت هيئة الأمم المتحدة في عام 1985 قسما للدفاع الاجتماعي تتبع المجلس الاقتصادي والاجتماعي بهدف توجيه النشاط في مجال الوقاية الجريمة ومعالجة المجرمين مع الاهتمام بصفة خاصة بانحراف الأحداث و يقصد اصطلاح الاجتماعي سياسة أفضل للعدالة الاجتماعية.

المحاضرة السادسة عشر

قواعد الحد الأدنى للدفاع الاجتماعي:

هناك قواعد للدفاع الاجتماعي تتميز بحد أدنى، هي بمثابة توصيات يتم الاستناد إليها، لقد انبثق عن المؤتمر الدولي الثاني للدفاع الاجتماعي تكوين الجمعية الدولية للدفاع الاجتماعي عام 1945 وقد وضعت الجمعية معاونة على تحقيق أهدافها لمبادئها برنامجاً لقواعد الحد الأدنى للدفاع الاجتماعي أعلنته عام 1945 ويستند البرنامج أساساً على التوصيات الأربعة.

المبادئ الأساسية لحركة الدفاع الاجتماعي:

- أن الكفاح ضد ظاهرة الإجرام هو أحد الالتزامات الأساسية للمجتمع.
- يجب أن يستند هذا الكفاح إلى وسائل متنوعة لاحقة على الجريمة أو سابقة عليها.
- كما يجب أن يعد القانون الجنائي إحدى الوسائل التي يمكن للمجتمع أن يعتمد عليها في خفض معدلات الإجرام.
- يجب أن تهدف هذه الوسائل إلى حماية المجتمع من المجرمين، كما تهدف إلى حماية أي من أعضاء المجتمع من التردّي في هاوية الإجرام، ونشاط المجتمع في سبيل هذين الهدفين هو ما يمكن أن نعبر عنه بالدفاع الاجتماعي.
- أن حركة الدفاع الاجتماعي في تأكيدها حماية المجموع من خلال حماية تهدف إلى إعلاء شأن حقوق الشخصية الإنسانية في كافة نواحي الحياة الاجتماعية.

- النظام العقابي الإسلامي.

إن العقوبة في الشريعة الإسلامية هي عبارة عن الجزاء لمن يخالف أوامر الشارع، وقد عرض الفقهاء القدامى لبيان معنى العقوبة عند بحثهم للجنايات، ولكن لم يفرده بباب مستقل، ولم يصطلحوا على تسميته بهذا الاسم، مع أنهم استعملوا لفظ القصاص والحدود والتعزير.

أولاً: أقسام العقوبة في الشريعة الإسلامية

أقسام العقوبة باعتبار الجرائم التي فرضت عليها

وتنقسم العقوبة باعتبار الجرائم التي فرضت عليها إلى ثلاثة أقسام منها عقوبة جريمة القصاص، وعقوبة جريمة الحدود، وعقوبة جريمة التعزير. وفيما يلي تفصيل بيان لهذه الأقسام:

1- عقوبة جريمة القصاص

القصاص لغة القاف والصاد أصل صحيح يدل على تتبّع الشيء. ومن ذلك قولهم: اقتصصتُ الأثر، إذا تتبّعته. ومن ذلك اشتقاق القصاص في الجراح، وقصاص مصدر قاصّ: القود وهو القتل بالقتل أو الجرح بالجرح؛ أن يوقع على الجاني مثل ما جنى، وفي القصاص حياة، قال الله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾. (الآية 179 من سورة البقرة) وفي شرع القصاص لكم وهو قتل القاتل حكمة عظيمة لكم، وهي بقاء المهج وصونها؛ لأنه إذا علم القاتل أنه يقتل انكف عن صنيعه، فكان في ذلك حياة النفوس. وفي الكتب المتقدمة: القتل أنفى للقتل.

والقصاص في الاصطلاح الشرعي هو عقوبة مقدرة من الشارع وجبت حقا للعبد أو للأفراد أو المجني عليه أو أوليائه، وهو أن يفعل بالجاني مثل فعله بالمجني عليه؛ أصلها حق المقتول وينقل الحق إلى الورثة. ومعنى أنها مقدرة أنها ذات حدّ واحد فليس لها حدّ أعلى وحدّ أدنى، أما معنى أنها حق للأفراد فإن للمجني عليه أو أوليائه أن يعفو عنها إذا شاء. (شمس الدين أحمد، 2007، ص8)

2- عقوبة جريمة الحدود

الحدود لغة كلمة أصلها حدّ، الحاء والذال أصلان: الأول المنع، والثاني طرف الشيء. فالحدّ: الحاجز بين الشيئين. ويقال للبواب حدّاد، لمنعه الناس من الدخول، وحدود الله: الأشياء التي بين تحريمها وتحليلها، وأمر أن لا يُتعدى شيء منها فيتجاوز إلى غير ما أمر فيها بدليل قوله تعالى: ﴿يُؤْتِي الْحِكْمَةَ مَنْ يَشَاءُ ۚ وَمَنْ يُؤْتَ الْحِكْمَةَ فَقَدْ أُوتِيَ خَيْرًا كَثِيرًا ۗ وَمَا يَذَّكَّرُ إِلَّا أُولُو الْأَلْبَابِ ۗ﴾. (الآية 269 من سورة البقرة)

والحدود في الاصطلاح الشرعي هي العقوبات التي رتبها الشارع على أنواع مخصوصة من الجرائم أي عقوبة مقدرة واجبة حقا لله تعالى؛ فإنها شرعت ليمنع الجاني من المعاودة ووقاية لغيره من الوقوع في مثله. ومعنى أنها عقوبة مقدرة أن الله عيّن نوعها وحدد مقدارها، فإن لم يكن لها حدّ أدنى ولا حدّ أعلى وليس للقاضي ولا لغيره أن يزيدا أو ينقصها. فالحدود تتعلق بمصلحة العامة وهي دفع الفساد عن الناس وتحقيق السلامة لهم، ولا تقبل الإسقاط من الأفراد أو الجماعة. (الكاساني، 2003، ص33)

3- عقوبة جريمة التعزير

التعزير لغة كلمة أصلها عزر، العين والزاء والراء كلمتان: إحداهما التعظيم والنصر، والكلمة الأخرى جنس من الضرب. فالأولى النَّصْر والتوقير، والأصل الآخر التعزير وهو الضرب دون الحدّ، كقوله تعالى: ﴿لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ بُكْرَةً وَأَصِيلًا﴾ (الآية 9 من سورة الفتح)

عزّر القاضي المذنب: عاقبه بما دون الحدّ الشرعيّ، أدبه. ومعنى عزره أي أعانه وقواه ونصره بالسيف ثم اشتهر معنى التعزير في التأديب والإهانة دون الحدّ؛ لأنه يمنع الجاني من معاودة الذنب. (ابن منظور، ص 561 - 562)

والتعزير في الاصطلاح الشرعي هو العقوبة على كل معصية لم تشرع فيها عقوبة مقدرة أو لا حدّ فيها ولا كفارة. وقد جرت الشريعة الإسلامية على عدم تحديد عقوبة كل جريمة تعزيرية، بل تركت للقاضي أن يختار العقوبة الملائمة في كل جريمة تعزيرية من حيث ظروف الجريمة وظروف المجرم كمباشرة أجنبية في غير الفرج وشهادة الزور والرشوة. (النّوي، ص 384)

المحاضرة السابعة عشر

ثانيا: أقسام العقوبة باعتبار ذاتيتها

وتنقسم العقوبة باعتبار ذاتيتها إلى أربعة أقسام منها: العقوبة الأصلية، والعقوبة البديلية، والعقوبة التبعية، والعقوبة التكميلية. وفيما يلي تفصيل بيان لهذه الأقسام:

1- العقوبة الأصلية:

هي العقوبة المقدره شرعا لكل جريمة منها كقصاص من القاتل عمدا، والدية من القاتل شبه العمد، والرجم للزاني المحصن، وقطع اليد للشارق والسارقة.

2- العقوبة البديلية:

هي العقوبة التي تحل محل عقوبة أصلية إذا امتنع تطبيق العقوبة الأصلية بسبب شرعي مثل الدية إذا سقط القصاص، والتعزير إذا سقط الحدّ. والعقوبة البديلية في الحقيقة عقوبة أصلية قبل أن تكون بديلية كالدية عقوبة أصلية في القتل شبه العمد ولكنها تعتبر عقوبة بديلية بالنسبة للقصاص.

3- العقوبة التبعية

هي العقوبة التي تصيب الجاني بناء على الحكم بالعقوبة الأصلية ودون حاجة للحكم بالعقوبة التبعية، ومثلها حرمان القاتل من الميراث؛ فالحرمان يترتب على الحكم على القاتل بعقوبة القتل، لقوله عليه الصلاة والسلام: «لَيْسَ لِلْقَاتِلِ شَيْءٌ مِنَ الْمِيرَاثِ».

4- العقوبة التكميلية

هي العقوبة التي تصيب الجاني بناء على الحكم بالعقوبة الأصلية بشرط أن يحكم بالعقوبة التكميلية. والعقوبة التكميلية تتفق مع العقوبة التبعية في أن كليهما مترتبة على حكم أصلي، ولكنهما تختلفان في أن العقوبة التبعية تقع دون حاجة لإصدار حكم خاص بها، أما العقوبة التكميلية فتستوجب صدور حكم بها ومثل العقوبة التكميلية تعليق يد السارق في رقبته بعد قطعها حتى يطلق سراحه فإن تعليق اليد مترتب على القطع ولكنه لا يجوز إلا إذا حكم به. (عودة، 1986، ص 632)

ثالثاً: الفرق بين القصاص والحدود والتعزير.

ومما سبق من خلال ذكر تعريف عقوبة القصاص وعقوبة الحدود وعقوبة التعزير، يتضح لنا أن هناك عدة فروق بين تلك العقوبات، ويمكن بيان تفصيلها كالآتي:

1- من حيث التقدير:

إن القصاص والحدود عقوبة مقدرة من قبل الشارع للجرائم المقدره المنصوص في القرآن الكريم والسنة النبوية، وليس للقاضي السلطة في تقديرها. وأما التعزير فعقوبة غير مقدرة، مفوض أمرها إلى القاضي لأن يختار العقوبة حسب ظروف الجريمة وأثار فسادها.

2- من حيث العفو:

في جريمة القصاص العفو جائز من المجنى عليه، فإذا عفا ترتب أثره للمجنى عليه أن يقبل الدية، وليس للرئيس الأعلى للدولة أن يعفو عن العقوبة. وفي جريمة الحدود لا يجوز فيها العفو

مطلقا سواء من المجنى عليه أو الرئيس الأعلى للدولة، فإذا عفا أحدهما كان عفوه باطلا. أما في جريمة التعزير فيجوز لولي الأمر حق العفو عن الجريمة وحق العفو عن العقوبة.

3- من حيث وجوب التنفيذ.

الحدود عقوبة خالصة وهي حق لله تعالى وواجبة التنفيذ من ولاية الأمر فليس فيها شفاعة لإسقاطها، بخلاف القصاص إذا وُجد عفو من ولي الدم انتقل إلى الدية؛ فذلك تخفيف ورحمة. ولكن إذا لم يكن هناك عفو من ولي الدم فيجب التنفيذ. وأما التعزير فغير واجب على ولاية الأمر إن شاء أقامه وإن شاء تركه. (المرسي، 2005، ص 160)

المبحث الثالث: تحليل مميزات لخصائص العقوبة الجنائية في الشريعة الإسلامية

إن من محاسن الشريعة الإسلامية أنها قد جعلت العقوبات لرعاية مصالح الناس ودرء المفساد عنهم، والعقوبات في الشريعة الإسلامية ليس المقصود بها الهلاك والانتقام، وإنما هي زجر الجاني والردع المجتمع، منعا لوقوع الجريمة. وقد اقتصت العقوبة في الشريعة الإسلامية بعدة أمور التي لا تشاركها فيها أي تشريعات أخرى في العالم، فمن مميزات لخصائص العقوبة الجنائية في الشريعة الإسلامية ما يلي:

أولاً: الرحمة

الرحمة تعني إرادة الخير والنفع أو المصلحة لمن يريد رحمته، ودفع الضرر والشر عنه. فالرحمة المرعية في العقوبة هي الرحمة العامة بالجماعة لا قيد فيها ولا استثناء عنها، وهذا ينظر إلى المصلحة العامة المتعلقة بكل أفراد المجتمع، بقطع النظر عن مصلحة كل شخصية بعينها. (الزحيلي، 2007، ص 12) ومن المعلوم أن العقوبة بكل صورها وأشكالها تلحق الألم أو

الأذى بالجاني، ولكن في أثرها رحمة أو مصلحة، سواء كان للجاني أو المجتمع عامة، أما الألم أو الأذى الذي يظهر في العقوبة فيكون وسيلة إيجابية تمنع كل إنسان من ارتكاب الجريمة، إذن محلّ الامتناع فيه مصلحة ظاهرة. لو ارتكب شخص جريمة ثم عوقب ففي هذا العقاب رحمة مؤكدة للمجتمع بإزالة الفساد وقطع العضو الفاسد فيه، ومن ثم يترتب اطمئنان المجتمع على حياتهم بإخافة منْ تحدثه نفسه بارتكاب الجريمة. (أبو زهرة، ص 13)

وبالنسبة إلى الجاني فالرحمة تتجلى في مغفرة الله ورحمته التي تحوطه بعد إقامة العقوبة عليه، ولهذا قد تكون العقوبة كفارات للآثام وتغسل أثرها وتمحو ذنبها وتجعل الجاني نكالا لمن يريد أن يفعل مثل فعله. فالرحمة هنا بمنزلة وُصف الدواء المر الكريه للمريض، ولكن وراء وصفه إرادة الصحة للمريض. والرحمة لا تعني الرأفة والشفقة، وإنما هي المنفعة والمصلحة للناس وإن كان طريقها مرا كريها. (ابن تيمية، ص 327) ومن الرحمة أيضا أن الشريعة الإسلامية قد تراعي أصلا صحة الجاني عند إقامة العقوبة عليه، وذلك بأن لا يقع الضرب على عضو واحد من أعضاء الجسم ويتفادى أعضاء الجسم التي تقضي إلى الهلاك أي تمزق للجلد؛ لأن العقوبة شرعت زجرا وليس مهلكا. وقد أمر الشارع بتأجيل تنفيذ العقوبة على الجاني إما بسبب المرض أو الحمل؛ وذلك لكي لا يجمع على الجاني بين ألم المرض وألم العقوبة معا (الجندي، ص 190)، لقوله صلى الله عليه وسلم: «أحسن إليها، فإذا وضعت فأنتني بها». (القسيري، 705)

المحاضرة الثامنة عشر

ثانيا: العدالة

العدالة من إحدى المزايا التي تعدّ من خصائص العقوبة في الشريعة الإسلامية. هذه الخاصية تقتضيها موازين العقوبات العامة، ويوجبها إلزام السلطة الحاكمة بالعدل؛ حتى لا يكون اضطراب الموازين؛ ولئلا يتجرأ المفسدون في الأرض على متابعة فسادهم قال الله تعالى: ﴿لقد أرسلنا رسلا بالبينات، وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط﴾ (الآية 25، سورة الحديد)

جاءت الشريعة الإسلامية في هذا العالم تحقيقا لإقامة العدالة بين الناس. وإقامة العدالة في العقوبة تطبق على جميع مرتكبيها مادامت شروط وجوب العقوبة متحققة فيهم؛ ولذلك فلا يوجد فرق بين الأغنياء والضعفاء أو بين الشريف والوضيع أو بين أحمر وأسود أو بين الحاكم والمحكوم عليه. فتطبيق العقوبة على جميع أفراد المجتمع يحقق العدالة؛ لأن كل فرد يعتبر متساويا أمام التشريع الإسلامي أو القانون الإلهي وليس لإنسان على آخر فضل إلا بالتقوى والعمل الصالح ولما روي عن عائشة: أن أسامة كَلَّمَ النبيّ صلى الله عليه وسلم في امرأة، فقال: «إنما هلك من كان قبلكم أنهم كانوا يُقيمونَ الحدَّ على الوضيعِ ويتركونَ الشَّريفَ، والذي نفسي بيده لو فاطمةٌ فَعَلَتْ ذلك لَقَطَعْتُ يَدَهَا». (البخاري، 762)

ثالثا: المساواة بين الجريمة والعقوبة

ويقصد بخاصية المساواة بين الجريمة والعقوبة أن العقوبة بقدر الجريمة أي تكون من جنس عمل الجاني، والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا﴾ (الآية 40 من سورة الشورى)

والعقوبة في الحقيقة شرعت للضرورة تعني ضرورة لإصلاح الأفراد ودرء المفسد عن المجتمع، ولهذا فإن الضرورات تقدر بقدرها فلا يتوسّع فيها. كما ذكر من قبل أن العقوبة كالدواء بالنسبة للمريض، والدواء يعطي بمقدار موزون دقيق بقدر حاجة المريض ولا يعطي جزافاً. ومثال على هذه المساواة ظاهرة في عقوبة القصاص في جريمة القتل العمد، فهذه العقوبة فيها المساواة بين الجريمة والعقوبة، لقوله تعالى: ﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ نَفْسَ بِالنَفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصًا﴾ (الآية 45 سورة المائدة)

والمساواة هنا ليست مساواة بين أوزان الأشياء المادية المحسوسة؛ وإنما هي مساواة بين كمية المعصية والضرر الناتج الذي تحمله الجريمة وبين العقوبة المقدرة لها. (زيدان، ص 388)

رغم أن العقوبات في الشريعة الإسلامية في أغلبها عقوبات بدنية، فإنها لا تعني أن مقدار العقوبة تكون مساوية في جميع الأحوال مع مقدار الضرر الذي ينزل بالمجني عليه، بل قد يزيد مقدار الألم الناتج من العقوبة عن مقدار الجريمة. والمثال الواضح على ذلك هو العقوبة التي قررها الشارع لجريمة قطع الطريق لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِمَّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ (الآية 33 سورة المائدة)

وبيّن من ذلك أن الحرابة هي إحدى الجرائم الخطيرة وأعظمها ضرراً، ولذلك اتجهت الشريعة الإسلامية إلى حماية الجماعة منها فشرع الله لها عقوبة شديدة تتناسب مع ما يترتب عليها من

آثار. (الجندي، ص 90 - 91)

رابعاً: حماية كرامة الإنسان

إن حماية كرامة الإنسان من خصائص العقوبة في الشريعة الإسلامية. لقد حافظت الشريعة على كرامة الإنسان التي لم يمنحها له رئيس الجمهورية أو الملك، بل منحها له الخالق الذي استخلفه في الأرض، وسجل هذه الكرامة في كتابه: ﴿ولقد كرّمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً﴾. (الآية 70 سورة الإسراء)

ولما كانت الإنسانية مكرمة عند الله تعالى ترتب على ذلك تحريم الاعتداء عليها، سواء كان على النفس والعقل والعرض، وقد سوى القرآن الكريم قتل النفس واحدة بقتل الناس جميعاً، كما سوى إنقاذها وإحياءها بإحياء البشرية قاطبة (الطالبي، 2005، ص 634)، قال الله تعالى: ﴿من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً﴾. (الآية 32 سورة المائدة).

رغم أن العقوبة في الشريعة الإسلامية شديدة وتتضمن الألم للمحكوم عليه عن طريق المساس بحقوقه، ولكن هذا لا ينافي الكرامة الإنسانية، ولا تسمح الشريعة للحاكم باتخاذ عقوبات تخلّ بالشرف والمروءة والكرامة. وقد حظرت الشريعة ضرب الأعضاء الحساسة المخوفة التي قد تؤدي إصابتها إلى القتل كالوجه والرأس والصدر والبطن والفرج والأعضاء التناسلية. ولهذا فيجب على من يقوم بإقامة العقوبة أن يقدرها بقدرها ولا يجوز أن يتخطى الحد الأدنى لحقوق الإنسان بأن يتحول إلى مجرد امتهان لكرامته أو تعذيبه على نحو يفقده آدميته، فعلى الرغم من إجرامه فإنه لم يتجرد من صفة الإنسان، ومن ثم يجب الاعتراف له بحقوقه المرتبطة بهما عدا ذلك القدر الذي تسلبه العقوبة إياه. ويتركز هذا الضمان على وجه الخصوص في فترة التنفيذ العقابي الذي

يجب أن يكون هدفه الأساسي هو إصلاح المجرم وتأهيله لاسترداد مكانته في المجتمع.(ابن عاشور، 2012، ص232)

خامسا: رعاية المصالح العامة

مما لا شك أن الشريعة الإسلامية أقيمت أحكامها على رعاية المصالح لجميع الناس ودرء المفساد عنهم، ورعاية المصالح للجماعة واجب أساسي، لا قدرة لأحد على إسقاطها أو العفو عنها أو إهمال إقامتها. كما أنه ليس للجماعة الحق في مصادرة حقوق الأفراد الخاصة مثل ملكية الشخصية والحرية المنظمة. والمصالح في الإسلام تشتمل على الضروريات الخمسة وهي حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال، فهذه كلها لا بد على كل إنسان رعايتها وحمايتها. وقد اتفقت جميع الأديان على وجوب رعاية المصالح وحفظها؛ لأن فواتها يكون مفسدة عظيمة لا قيام لها بعد فواتها. وإذا كانت الشريعة الإسلامية تقصد رعاية المصالح فهي بالتالي تقصد إزالة المفساد ومنعها، والدليل على ذلك ما رواه يحيى عن مالك عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ». (ابن أنس، 1998، ص454) ولهذا لا يضر الإنسان نفسه ولا يضر غيره أو لا يضر غيره ابتداء ولا يضره جزاء، فإذا ثبت نفي الضرر والضرار لزم أن تراعي المصالح والمنافع وتحفظ.(الشاطبي، 2003، ص163-165)

والعقوبة في الشريعة الإسلامية شُرعت وأقيمت لرعاية مصالح الناس العامة ودرء المفساد عنهم، ولذلك جعلت عقوبة القتل للمرتد رعاية لمصلحة الدين، وعقوبة القصاص للقتل العمد رعاية لمصلحة النفس، وعقوبة الحدّ على شارب الخمر رعاية لمصلحة العقل، وعقوبة الحدّ على الزاني سواء الرجم للمحصن أو الجلد لغير المحصن رعاية لمصلحة النسل أو العرض، وعقوبة الحدّ

على السارق رعاية لمصلحة المال. وبجانب ذلك فإن العقوبة أيضا جُعلت لتحقيق استقرار الأمن في المجتمع وإصلاح السلوك البشري من الانحرافات العملية، ولهذا فإن تشريع العقوبة على الجريمة تمنع المجتمع من الإقدام على الجريمة. (حبيب، 2006، ص217).

المحاضرة التاسعة عشر

السجن في الشريعة الإسلامية:

لما كانت الشريعة الإسلامية وهي ثلاثة الأديان السماوية، وهي أيضا شاملة لكل الأديان والشرائع، من مقاصدها المحافظة على الضروريات الخمس (الدين، النفس، لعقل، النسل، المال)، فإنها جاءت لتنظم الحياة، وتحدد سلوكيات الأفراد والجماعات بما يضمن السلم والاستقرار في المجتمعات، ولتحقيق هذه الغاية وجدت العقوبات كرادع لأي مخالفة لضوابط المجتمع وتشريعاته، وقد قسمت العقوبات إلى ثلاثة فروع:

أولاً- القصاص: يقول الله تبارك وتعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾. (الآية 178، سورة البقرة)

والقصاص هو "عقوبة مقدرة شرعا تقوم على معاقبة الجاني بمثل ما فعل"، والحدود التي تعني العقوبات المقدرة في الشريعة الإسلامية حقا الله، حيث أنها تمنع المرتكب للأفعال الموجبة لها من ارتكاب أسبابها ثانية، وإن من شأنها أن تمنع الآخرين بمشاهدتهم تنفيذ العقوبة، فيكون لتلك المشاهدة الأثر الكبير في منعهم وردعهم ، وموجبات الحد كم هو شائع سبعة جرائم هي "الزنا، القذف، الشرب، السرقة، الحرابة، الردة، النفي)، ولكل جريمة من هذه السبعة عقوبة مقدرة لها، ثم يأتي التعزير الذي يعرف على أنه العقوبة المشروعة على معصية لا حد فيها ولا كفارة، أي أن العقوبة التي لم يرد فيها نص شرعي ببيان مقدارها، وترك تقديرها لولي الأمر أو القاضي أو

المجتهد لزجر الجاني وتأديبه مثل القتل، الجلد، الهجر، السجن والنفي والوعظ والتوبيخ، التهديد....، والغاية من العقوبة بشتى أنواعها هو زجر الناس عن المحظورات الشرعية، بغية حماية المجتمع، وصون معتقداته. (شريك، 2010، 82)

ومصطلح السجن أو الحبس حسب ما وردت في نص القرآن الكريم، لقوله تعالى: ﴿قال رب السجن أحب إلي مما يدعونني إليه﴾. (الآية 33، سورة يوسف)

وأكدت السنة النبوية الشريفة على مشروعية السجن في الإسلام، على الرغم من أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يتخذ سجنا، ثم اتسعت رقعة بلاد الإسلام مما دعا إلى ضرورة إيجاد حل لمشكلة المجرم والجريمة، وقيل أن أول من تكلم عن السجن هو ابن تيمية الملقب بشيخ الإسلام، والذي سجن فكان يصلح من حال المسجونين ويرشدهم ويعلمهم حتى أنه أنكر على المحبوسين الذي وجدهم منشغلين بأنواع من اللعب يتلهون بها كالشطرنج والنرد فأنكر ذلك عليهم أشد الإنكار ونصحهم بملازمة الصلاة والتوجه إلى الله سبحانه وتعالى بالأعمال الصالحة والتسبيح والدعاء والاستغفار وعلمهم من السنة ما يحتاجون إليه ورغبهم في أعمال الخير وحثهم على ذلك حتى صار السجن بما فيه من الاشتغال بالعلم والدين خيرا من المدارس، لكن هناك من يرجح ابن حزم لما ورد في كتابه (الإحكام في أصول الأحكام) حيث عرف السجن على أنه "منع المسجون من الأذى للناس أو من الفرار بحق لزمه وهو قادر على أدائه"، لهذا كانت الصورة عن تاريخ الحضارة الإسلامية في التعامل مع السجناء تدهش الكثير من الباحثين الغربيين، ومن هذا ما قاله أحد المستشرقين متعجبا بما تمثله القدوة الصالحة في التعامل مع السجناء قوله "وقد تسرب الإسلام إلى أوروبا الشرقية أول الأمر بفضل ما قام به فقيه مسلم سيق أسيرا في مستهل القرن الحادي عشر وقد بسط بين يدي كثير من أهلها تعاليم الإسلام فاعتقدوه

في إخلاص حتى إنه أخذ في الانتشار بين هذا الشعب ولم تأت نهاية القرن الحادي عشر حتى كان الشعب بأسره قد اعتنق الإسلام وكان من بينهم مسلمون تعلموا الفقه والتوحيد.(شريك، 2010، 83)

وعقوبة الحبس في الشريعة لا تؤدي إلى تلك العيوب التي تنوء بعيها التشريعات القانونية، وتشكل ضبابا معوقا أمام شرع القوانين والمصلحين وذلك لما يأتي:

1- عقوبة السجن في الإسلام ليست أساسية فاستخدامها لحالات معدودة.

2- لا يلجأ إليها إلا في بعض الجرائم البسيطة من الأشخاص المبتدئين لم يتوغلوا في الجرائم الكبيرة وبمدد قصيرة.

3- كونها عقوبة اختيارية لدى القاضي فيلجأ إليها إذا رأى أنها تردع الجاني، وينتقل إلى غيرها إذا رأى عقوبة أجدى منها حسب الحالة الموجودة لديه.

4- مدة بقائهم في السجن قصيرة فلا تتاح لهم فرصة الاختلاط الطويل الذي يتيح لهم فساد الأخلاق وليس فيهم من مرن على الإجرام أو اعتاده. "وتهدف العقوبات في النظام الجنائي الإسلامي إلى حماية المصالح الأساسية المعتبرة، بحيث تقوم هذه الرعاية في الإسلام على ركائز، هي:

- تنظر الشريعة الإسلامية للفرد المجرم على أنه يمكن إصلاحه وتهذيبه، وتغيير سلوكه وتعديل انحرافاته والعودة به إلى الطريق المستقيم، فهي لا تنظر إليه تلك النظرة المتطرفة التي ترى أن الشر متأصل فيه أو أنه غير قابل للتعديل والإصلاح يقول الله عز وجل: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يَغَيِّرُ مَا بَقِيَتْ حَتَّىٰ يَغْيُرُوا مَا بِأَنفُسِهِمْ﴾ (الآية 11، سورة الرعد)

- تعد التوبة في الشريعة الإسلامية عنصراً مهماً من عناصر الإصلاح في حياة الفرد، فهي تجعله يفتح صفحة جديدة بينه وبين ربه، لذا نجد الشريعة الإسلامية تحت من تم عقابه من أفرادها على التوبة من الذنب الذي ارتكبه . فلقد ورد عن المصطفى صلى الله عليه وسلم أنه قال لمن أقيم عليه حد من الحدود: "استغفر الله وتب إليه.

- تلزم الشريعة الإسلامية التعامل مع من تم عقابه من المجرمين وفق واقعه الجديد، فهي تفترض فيه بعد العقاب تطهره من الذنب الذي ارتكبه، وهذا يمكن أخذه من حديث الرسول صلى الله عليه وسلم "من أذنب في الدنيا ذنباً فعوقب به فالله أعدل من أن يثني عقوبته على عبده ومن أذنب ذنباً في الدنيا فستر الله عليه وعفا عنه فالله أكرم من أن يعود في شيء قد عفا عنه.

- تعد الرعاية التي تقدم لمن تم عقابه جزءاً من واجبات الدولة المسلمة تجاه من انحراف من أفرادها، وهي جانب من جوانب الرعاية بمفهومها الشامل التي وردت في حديث الرسول صلى الله عليه وسلم "كلكم راع وكلكم مسؤول: فالإمام راع وهو مسؤول"، كما يحث الإسلام على إتقان العمل، يقول الرسول صلى الله عليه وسلم: "إن الله يحب إذا عمل أحدكم عملاً أن يتقنه" ولا شك أن من إتقان العمل الإصلاحي مع المجرم تهيئته للعيش وسط مجتمعه بتكيف جيد. (شريك،

(85، 2010)

المحاضرة العشرون

- للفرد المجرم في المجتمع المسلم حق على المجتمع، فالمجتمع المسلم كما وصفه المصطفى صلى الله عليه وسلم (ترى المؤمنين في تراحمهم، وتوادهم، وتعاطفهم كمثل الجسد إذا اشتكى منه عضو، تداعى له سائر جسده بالسهر والحمى). ولما كان السجن كما رأينا في الإسلام هو لتعويق الشخص ومنعه من التصرف في نفسه، فإن معاملة السجناء داخل السجون وفق الشريعة الإسلامية قائم على الكثير من النصوص والاجتهادات الفقهية بهذا الشأن سواء فيما يتعلق بالموجب للسجن، أو تقدير مدة السجن، أو بيان حقوق السجناء وما يترتب على هذه الأمور من تفرجات، وفق منهج إنساني، يتبع الكثير من الأساليب الحسنة والتي منها حسب سعيد بن مسفر الوداعي:

- القدوة الصالحة وأثرها على النزلاء:

وهذا مصداقا لقوله تعالى (لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة لمن كان يرجو الله واليوم الآخر وذكر الله كثيرا)، وهنا يكمن دور مؤسسات السجن في تمكين النزلاء من الاقتداء بمن كانوا خيرا لهذا المجتمع، سواء من رجال دين أو رجال علم...، وذلك لمحاكاة تجاربهم والاقتداء بتفكيرهم وسلوكهم وطرقهم المنتهجة في الحياة.

- إشغال أوقات فراغ النزلاء بالنافع المفيد:

وهذا مصداقا لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: (نعمتان مغبون فيهما كثير من الناس: الصحة والفراغ) رواه ابن عباس رضي الله عنه، وهنا يجب على المؤسسات الإيوائية أن تستثمر

أوقات تواجد النزيل بالسجن في تدبير الأعمال الخيرة وتأهيله بما يفيد به نفسه والآخرين كالقراءة والتدريب والرياضة. (شريك، 2010، 86)

- أسلوب الحوار:

وهذا مصداقا لقوله تعالى: ﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنْ ضَلَّ عَنْ سَبِيلِهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ﴾. (الآية 125، سورة النحل)، ويقصد هنا بالحوار الهادف، والبناء، الذي يعتمد على الحجة والإقناع، وهنا يبرز دور المؤسسات الإيوائية في تنوير فكر النزلاء وتبين لهم الفكر السليم من الخاطئ، ومشاركتهم في المشكلات التي تعترضهم بطريقة تشجعهم على كيفية إيجاد الحلول، وتوجيه طاقاتهم إلى التفكير الحسن، وصرفهم عما يضرهم، ويضر المجتمع، واستثمار طاقاتهم في ما يعود عليهم وعلى المجتمع بالخير والمنفعة.

كما يتم داخل مؤسسات السجون تبني العديد من برامج تفرضها الشريعة الإسلامية منها دروس الوعظ والمحاضرات والدورات الإيمانية ومسابقات حفظ القرآن الكريم والثقافة الإسلامية والبرامج الإيمانية والترفيهية والدورات النفسية والاجتماعية، وتهدف هذه الأنشطة إلى تنمية الثقة في نفس السجين وإصلاحه وتأهيله ومساعدته على تجاوز محنته، بالإضافة على هذا توصي الشريعة الإسلامية بضرورة التكفل الصحي بالسجناء، حيث أن تقديم الرعاية الصحية للسجين من الأمور الهامة لما يحف به من ظروف تمنعه من كامل التصرف بالذهاب لتحصيل هذه الرعاية الصحية، وقد كانت هذه الرعاية في عهد عمر بن العزيز تتمثل في أمور ثلاثة:

- أمره بالعناية بالمرضى ومداواتهم ومعاهدتهم، وخصوصا من لا يوجد له من يقوم بحاجته - .
العناية بالسجون والاعتناء بها من الجانب الصحي الوقائي من حيث التهوية والنظافة وحسن
التغذية ونحوها، لما يترتب على ذلك من أثر صحي للمساجين، ومن وصايا عمر في ذلك ما
كان يكتبه لعماله في الأمصار (استوص بمن في سجونك وأرضك خيرا، حتى لا يصيبهم
ضيعة. وأقم لهم ما يصلحهم من الطعام والإدام - .(تخفيف العقوبة عن السجين المريض بما قد
يصل إلى العفو عنه بالكلية، وقد جاء أن سجينا عند عمر بن عبد العزيز اشتد وجعه فأمر
عمر بإخراجه من السجن، وهذا مبدأ شرعي في أن العقوبات التعزيرية البدنية إذا تبين عند
تنفيذها أن المحكوم عليه لا يقدر على تحملها ولا سبيل إلى تأجيلها فإن العقوبة تنفذ مخففة أو
تسقط. (شريك، 2010، 87)

المحاضرة الواحدة والعشرون

المحور السادس: السياسة العقابية في الجزائر

سعت الجزائر إلى سن سياسة عقابية من خلال وضع ترسانة قانونية تؤطر للممارسة العقابية، تستمد أساسا من القوانين الوضعية الحديثة حيث "يستند القضاء في تطبيق العقوبات إلى القانون الذي يحدد مقدار العقوبات كعمل تشريعي يسبق العمل القضائي و يكون أساسا له و معيار القانون في تحديد مقدار العقوبات في جسامه الجرائم، فالعدالة تقتضي أن تتناسب العقوبة مع جسامه الجريمة التي توقع من أجلها. باعتبار الظروف المشددة التي تستوجب تغليظ العقاب، و الظروف المخففة التي تستوجب تخفيف العقاب، و يحرك مقدار العقوبات تخفيفا أو تشديدا لتتناسب مع الجريمة و ظروفها. وبالإضافة إلى ذلك ، يراعي المشروع الفروق الموجودة بين جاني و آخر من حيث مقدار الخطيئة و مدى الإثم، فيأخذ ذلك ¹ بالحسبان في تقدير العقوبة " و على الرغم من كل ما ذكر، يبقى المشرع ضمن التجريد و العموميات من حيث الواقع إذ لا يستطيع و ليس بمقدوره أن يحدد سلفا عقوبة كل شخص ارتكب الجريمة، لأنه ببساطة لا يعرفه و لا يعرف ² ظروفه. فالمشرع يكتفي بتحديد العقوبة التي يعتقد أنها عادلة و ملائمة و في ذهنه " و لهذا فيرجع القرار هنا إلى القاضي فيما يسمى بالسلطة التقديرية لتحديد العقاب الملائم ضمن حدود القانون، و الذي سنبينه فيما يلي:

السلطة التقديرية للقاضي و ضوابطها يقصد بالسلطة التقديرية للقاضي " اختصاص القاضي في وجوب اختيار العقوبة الملائمة للتطبيق على المتهم بحسب النصوص القانونية . فإذا كان المشرع يحدد العقوبة على نحو عام و مجرد،حيث يقتصر تفريد العقوبات في العملية التشريعية على مجرد التفريق بين عقوبة البالغين و عقوبة الأحداث، أو عقوبة الأشخاص العاديين و عقوبة المجانين أو التمييز في العقاب بين مرتكبي الجرائم عن قصد أو بإهمال و كذلك التمييز بين العائدين و المبتدئين ، و هو تفريد أولى يقوم على أسس تقليدية، فإن القاضي باختياره العقوبة الملائمة على المحكوم عليه يحول ذلك التجريد العام و المجرد إلى تفريد خاص و واقعي .و كل ما يلزم به القاضي هو احترام الشروط القانونية التي يفرضها القانون "1 و لكن لا بد من توفر شرطين لكي يعد الشخص مجرماً من الوجهة القانونية، هما " أن يرتكب الشخص محل البحث واقعة أو فعال) أو امتناعاً عن فعل (تعد جريمة وفقاً لنص التجريم القانوني، فلا جريمة إلا بنص القانون، مع إرادته لهذا الفعل و علمه بما يترتب عليه من نتائج، و بعبارة أخرى لا بد من توافر أركان الجريمة الثالثة : الركن المادي للجريمة المتمثل في السلوك الايجابي للفعل أو في السلوك السلبي الذي يتمثل في الامتناع عن فعل عليه واجب القيام به، و الركن الشرعي الذي يتمثل في 2نص التجريم، و الركن المعنوي الذي يتمثل في العالقة النفسية بين الفاعل و الفعل المادي " و لقد " عرف قانون العقوبات الجزائري التدابير أسوة بغيره من القوانين

الوضعية الحديثة التي عرفت بدورها هذه التدابير. فقد نص عليها في مادته الأولى ليكسبها الشرعية: « لا جريمة و لا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون». بين أهدافها في مادته الرابعة بنصه « يكون جزاء الجرائم بتطبيق العقوبات و تكون الوقاية منها باتخاذ تدابير أمن. ». و أضافت نفس المادة في فقرتها الأخيرة: « إن لتدابير الأمن هدف 1 وقائي و هي إما شخصية أم عينية . " « ثم فصل القانون أنواعها في المادة 81 على النحو التالي 2 :تدابير الأمن الشخصية هي:- الحجز القضائي مؤسسة نفسية - .الوضع القضائي في مؤسسة علاجية - .المنع من ممارسة مهنة أو نشاط أو فن - .سقوط حقوق السلطة الأبوية كلها أو بعضها .تدابير الأمن العينية هي: - مصادر ة الأموال - .إغلاق المؤسسة " .بالإضافة إلى هذه التدابير التي تطبق على الكبار البالغين، هناك التدابير المنصوص عليها في 3المواد111-111: من قانون الإجراءات الجزائية " .و المقصود بكل تدبير احترازي ما يلي:

الخطورة الإجرامية : " اشترط القانون ضمنا أن يكون الجاني ذا خطورة إجرامية لكي يطبق عليه تدبير الأمن، إذ لا يطبق التدبير على جميع من برءوا أو أعفي عنهم . فالمادة 188 إجراءات جزائية تنص « :إذا أعفي المتهم من العقاب أو بريء أفرج عنه في الحال - ما لم يكن محبوسا لسبب آخر دون إخلال بتطبيق أي تدبير أمن مناسب تقرره المحكمة . " « هذه بصفة مختصرة السياسة العقابية التي تنتهجها الدولة الجزائرية في تطبيقها للقانون

- قائمة المصادر والمراجع:

- القرآن الكريم.
- ابن أنس، الإمام مالك. (1419هـ/1998م). الموطأ. لبنان. بيروت: دار الفكر.
- البخاري، أبو عبد الله. محمد بن إسماعيل. (2008م). صحيح البخاري. حسان عبد المنان (محقق). الأردن. عمان: بيت الأفكار الدولية.
- مصطفى شريك، نظام السجون في الجزائر: نظرة على عملية التأهيل كما خبرها السجناء، أطروحة دكتوراه في علم الاجتماع، جامعة عنابة، 2010.
- علي عبد القادر القهوجي، وفتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام والعقاب، ط منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.
- بولمكاحل أحمد ، محاضرات في علم العقاب موجهة إلى طلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، 2022.
- محمود سليمان موسى، علم العقاب و معاملة المذنبين، دار الجامعة الجديدة، د.س.ن.
- محمود نجيب حسني، علم العقاب، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1967.
- أحمد المنشاوي ، مبادئ علم العقاب ، الطبعة الأولى ، 2015 .
- عبد الكريم نصار، أساسيات علم الإجرام و العقاب _ دراسة تحليلية إجتماعية في علم العقاب جامعة جيهان الخاصة، أربيل العراق ، 2011 .
- أمين مصطفى محمد قانون العقوبات _ القسم العام _ دار المطبوعات الجامعية، 2019.
- عبد الواحد العلمي ، شرح القانون الجنائي المغربي ، القسم العام ، طبعة 2007.
- جراماتيكا ، مبادئ الدفاع الإجتماعي ، ترجمة محمد الفاضل ، مطبعة دمشق ، د.ر.س

- جراماتيكا، مبادئ الدفاع الإجتماعي، ترجمة محمد الفاضل، مطبعة دمشق، در.س.
- أحمد فتحي سرور، أصول السياسة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972.
- محمد إبراهيم زيد، مقدمة في علم الإجرام وعلم العقاب، دار الهدى للمطبوعات الإسكندرية، 2008.
- سامية مامنية، علم العقاب مطبوعة بيداغوجية موجهة لطلبة السنة أولى ماستر علم اجتماع الانحراف والجريمة، جامعة سكيكدة، 2020.
- بهنسي، أحمد فتحي. (1378هـ/1958م). العقوبة في الفقه الإسلامي. ط5. مصر: دار الكتاب العربي.
- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم. (د.ت). السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية. دم: دار علم الفوائد.
- حبيب، محمد بكر إسماعيل. (1427هـ/2006م). مقاصد الشريعة الإسلامية تأصيلاً وتفعيلاً. مكة المكرمة: دار طيبة الخضراء.
- جريشة، علي. (1399هـ/1979م). أصول الشريعة الإسلامية مضمونها وخصائصها. القاهرة: دار غريب للطباعة.
- الجندي، حسني. (1425هـ/2005م). المقاصد الشرعية للعقوبات في الإسلام. القاهرة: دار النهضة العربية.
- الدمياطى، العلامة أبي بكر. بن محمد شطا. (1434هـ/2013م). إغاثة الطالبين. ج5. القاهرة: دار السلام.
- الزحيلي، وهبة. (1428هـ/2007م). الفقه الإسلامي وأدلته. ط10. ج7. دمشق: دار الفكر.
- أبو زهرة، الإمام محمد. (د.ت). الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي. مصر: دار الفكر العربي.
- أبو زيد، بكر بن. (1415هـ). الحدود والتعزيرات عند ابن القيم "دراسة وموازنة". المملكة العربية السعودية. الرياض: دار العاصمة.

- زيدان، عبد الكريم. (1407هـ/1986م). مجموعة بحوث فقهية. العراق: مكتبة القدس.
- زيدان، عبد الكريم. (1428هـ/2007م). القصاص والديات في الشريعة الإسلامية. لبنان. بيروت: مؤسسة الرسالة.
- ابن سليمان، الإمام شمس الدين أحمد. (1428هـ/2007م). الإيضاح في شرح الإصلاح في الفقه الحنفي. ج2. لبنان. بيروت: دار الكتب العلمية.
- السيد، يونس عبد القوي. (1424هـ/2003م). الجريمة والعقاب في الفقه الإسلامي. لبنان. بيروت: دار الكتب العلمية.
- السيواسي، الإمام كمال الدين. محمد بن عبد الواحد. (د.ت.). شرح فتح القدير. ج5. لبنان. بيروت: دار الفكر.
- الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم. (1424هـ/2003م). الموافقات في أصول الشريعة. ج2. لبنان. بيروت: دار الكتب العلمية.
- الطبقجلي، محمد رياض فخري. (1432هـ/2011م). فتح الذرائع وأثره في الفقه الإسلامي. الأردن: دار النفائس.
- الطالبي، عمّار. (1425هـ/2005م). دراسات في الفلسفة وفي الفكر الإسلامي. ج2. بيروت: دار الغرب الإسلامي.
- ابن عاشور، الإمام محمد الطاهر. (1433هـ/2012م). مقاصد الشريعة الإسلامية. ط5. مصر. القاهرة: دار السلام.
- ابن عبد السلام، شيخ الإسلام عز الدين. عبد العزيز. (د.ت.). القواعد الكبرى الموسوم بقواعد الأحكام في إصلاح الأنام. الدكتور نزيه كمال حماد والدكتور عثمان جمعة ضميرية (محقق). ج1. دمشق: دار القلم.
- عمر، أحمد مختار. (1429هـ/2008م). معجم اللغة العربية المعاصرة. ج3. القاهرة: عالم الكتب.
- ابن عمر، الشيخ سليمان. (1420هـ/2000م). حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب. ج4. لبنان. بيروت: دار الكتب العلمية.

- عودة، عبد القادر. (1424هـ/2003م). التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي. ج1. مصر: مكتبة دار التراث.
- الغزالي، أحمد بخيت وآخر. (2008م/2009م). مقدمة الشريعة الإسلامية. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.
- ابن فارس، أبي الحسين أحمد. (د.ت). معجم مقاييس اللغة. عبد السلام محمد هارون (محقق). ج4. د.م: دار الفكر.
- الفيروزآبادي، مجد الدين. محمد بن يعقوب. (1426هـ/2005م). القاموس المحيط. ط8. لبنان. بيروت: مؤسسة الرسالة.
- القرضاوي، يوسف. (1426هـ/2005م). مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية. القاهرة: مكتبة وهبة.
- ابن قيم الجوزية، الإمام شمس الدين. محمد بن أبي بكر. (1427هـ/2006م). إعلام الموقعين عن رب العالمين. رائد بن صبري (محقق). الرياض: دار طيبة.
- الكاساني، الإمام أبي بكر. (د.ت). بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. ج7. لبنان. بيروت: المكتبة العلمية.
- المرسي، كمال الدين. عبد الغني. (2005م). الحدود الشرعية في الدين الإسلامي "دراسة مقارنة". الإسكندرية: دار الوفاء لنديا.
- مسلم، أبو الحسن بن الحجاج القشيري. (د.ت). صحيح مسلم. أبو صهيب الكرمي (محقق). الأردن. عمان: بيت الأفكار الدولية.
- ابن منظور، أبي الفضل. جمال الدين محمد. (د.ت). لسان العرب. ج1. بيروت: دار صادر.
- الماوردي، الإمام أبي الحسن. علي بن محمد. (1427هـ/2006م). الأحكام السلطانية. القاهرة: دار الحديث.
- الموصلي، عبد الله بن محمد. (1425هـ/2004م). الاختيار لتعليل المختار. ط3. ج4. لبنان. بيروت: دار المعرفة.

- النّوّوي، الإمام أبي زكريّا. يحيى بن شرف. (د.ت). روضة الطّالبيين. فؤاد بن سراج عبد الغفار (محقق). ج7. مصر. القاهرة: المكتبة التوفيقية.
- واصل، نصر فريد. (1420هـ/2000م). الفقه الجنائي المقارن في التشريع الإسلامي. القاهرة: مكتبة الصفا.