



جامعة الحسن الثاني  
المحمدية – الدار البيضاء



بحث لنيل شهادة الإجازة في القانون الخاص  
تحت عنوان :

# العقوبات البديلة السالبة للحرية

تحت إشراف :

• الدكتور محمد المسلومي

من انجاز الطلبة :

• أمينة الوافي

R135854353 : Amina El OUAFI -

• وصال القلعي

R131829713 : Wissal EL KALAI -

السنة الجامعية 2019 – 2020

# شكر وتقدير

اشكر الله عز و جل و احمده على توفيقه لنا لانجاز  
هذا العمل المتواضع.

كما أتقدم بخالص الشكر إلى الأستاذ المشرف " **الدكتور  
محمد السلومي** " على إرشاداته و توجيهاته الحكيمة و  
الرشيده و إتاحتها لنا الفرصة طيلة فترة انجاز هذا البحث.

كما لا يفوتني أيضا أن اشكر كل عمال جامعة الحسن الثاني  
أساتذة كانوا أو إداريين.

في الأخير اشكر كل من ساهم من قريب أو من بعيد في  
انجاز هذا البحث.

# إهداء

▪ إلى اعز الناس و أقربهم إلى قلبي, إلى والدتي العزيزة و والدي العزيز اللذان كانا عوناً و سنداً لي و كان لدعائهما المبارك أعظم الأثر في تسيير سفينة البحث حتى ترسو على هذه الصورة .

▪ إلى خالتي العزيزة على قلبي و المتواجدة بالديار البلجيكية المسماة "خديجة" و كذلك اهدي ثمره هذا المجهود المتواضع إلى كافة الأحبة في كل مكان .

▪ إلى أساتذتي و أهل الفضل علي الذين غمروني بالحب و التقدير و النصيحة و التوجيه و الإرشاد .

◊ إلى كل هؤلاء اهديهم هذا العمل المتواضع سائلة الله العلي القدير أن ينفعنا به و يمدنا بتوقيقه .

## ■ مقدمة عامة

تطور علم الجريمة و العقاب المعاصر على ركائز فلسفية و علمية, افرز نتائج جديدة غاية في الأهمية من حيث تفسير السلوك الإجرامي و من حيث العقوبة.

فالسلوك الإجرامي أصبح إلى حد كبير مرتبطا بالعوامل الاجتماعية و الاقتصادية و النفسية, و ليس مسا من أرواح شريرة و لعنة آلهة كما كان يعتقد في العصور القديمة, و أن المجرم بات في حاجة إلى التقويم و التهذيب قبل العقوبة حتى.

كما أن مفهوم العقوبة و فلسفتها بدورها شهدا مراجعة كبيرة بعد إن كانت في العصور القديمة تعني الانتقام و كل العقوبات البدنية التي تؤدي في اغلب الأحيان إلى الموت, فتطورت لظهور عقوبة السجن بدلا للعقوبات البدنية حتى أصبحت كلمة العقوبة مرتبطة ارتباطا وثيقا بالسجن, حيث أصبحت العقوبة الرئيسية جفي اغلب المجتمعات .

و مع التطور الحاصل أفرزت عقوبة السجن بدورها سلبيات و مساوئ عديدة و لم تنجح في تحقيق الردع العام و الخاص, حيث كرس الظاهرة الإجرامية عبر الاختلاط و الاحتكاك بين المجرمين المبتدئين و محترفي الإجرام في الوسط السجني و تشبعهم بالثقافة و النفسية الإجرامية, ناهيك عن أن العقوبات السالبة للحرية السجنية تتم غالبا في ظروف قاسية و مهينة و حاطة بالكرامة الإنسانية .

كما أن مقاصد العقوبة مع التطور الحاصل في المجتمعات أصبح يعني التقويم و الإصلاح و التربية و التأهيل و الإدماج لممارسة أنماط العيش المألوفة.

هكذا ظهر إلى الوجود اتجاه حديث في السياسة العقابية قوامه الأخذ بدائل العقوبات السالبة للحرية, و شهد العقد الأخير ازدياد الأصوات المنادية بتطبيق العقوبات البديلة لا سيما بعد نجاح دول عديدة في وضعها حيز التطبيق .

## ■ مشكلة الدراسة:

تتجلى مشكلة هذه الدراسة في كون العقوبات السالبة للحرية فشلت في تحقيق الردع العام و الخاص, الذي تتبوأ منه المؤسسة السجنية الموقع الأساس, و لكون العقوبات السجنية تأتي بنتائج عكسية زيادة على أن الظروف التي تتم فيها غالبا ما تكون مذلة و مهينة و حاطة بالكرامة الإنسانية .

كما أن تطبيق بدائل العقوبات السالبة للحرية ليس توجهها لدى الجهات القضائية في المغرب.

إن مشكلة دراستنا نجمها في بسط و توضيح ماهية بدائل العقوبات السالبة للحرية مفهوما و فلسفتا و كذا المفاهيم المرتبطة بها و دوافع البحث عنها للحلول مكان العقوبات التقليدية .

## ▪ أهمية الدراسة :

تتمثل في كون موضوع العقوبات البديلة يكتسي أهمية بالغة تتجلى في كون السياسة الجنائية في المغرب تنتظر إخراج مشروع العقوبات البديلة إلى الوجود, بهدف التصدي لظاهرة الإجرام باليات بديلة من شأنها تحقيق غايتها الأساسية المتمثلة في محاربة ظاهرة اكتظاظ السجون و محاربة الجريمة باليات بديلة و معقلنة.

## ▪ الصعوبات التي واجهت الدراسة:

أثناء القيام بانجاز هذا البحث واجهنا مجموعة من الصعوبات التي كانت عائقا حقيقيا أمامنا في إخراج هذا البحث إلى حيز الوجود, من أهم هذه الصعوبات :

- تزامن انجاز البحث مع وباء كورونا COVID 19 المستجد, و ما صاحبه من تدابير الحجر الصحي .
- إغلاق المكتبات و الجامعات, ساهم بشكل كبير في عرقلة البحث عن المعلومات و المراجع المتعلقة بالبحث .
- قلة المراجع التي تتحدث عن مستجدات موقف المشرع المغربي للعقوبات البديلة السالبة للحرية.

## ▪ أسئلة الدراسة :

التساؤلات التي تهم بدائل العقوبات السالبة للحرية مفهوما و فلسفة أسئلة كثيرة و متشعبة و ارتأينا أن نركزها في التساؤلات التالية :

1. ما العقوبات البديلة عن العقوبات السالبة للحرية ؟
2. ما هي مقاصد العقوبات البديلة و ما مزاياها ؟
3. ما مدى إمكانية العقوبات البديلة في تحقيق الردع و تحقيق المصلحة العامة ؟
4. ما موقف المشرع المغربي من العقوبات البديلة ؟

## ■ الدراسات السابقة :

موضوع بدائل العقوبات السالبة للحرية موضوع قد تمت دراسته سابقا, رغم قلة الدراسات حوله بالمغرب و محدوديتها و رغم كونه من المواضيع المستجدة في السياسة العقابية, إلا أن الدراسات التي سلطت الضوء عليه قد ركزت في معظمها على تحليله من الناحية النظرية, و أثارت الإشكالات التقليدية التي تثار دائما و لم تستند على دراسات إحصائية .

فإضافة إلى مجموع الدراسات التي أنجزت بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية في السعودية, ننوه بالدراسة التي أنجزها الأستاذ رياضي عبد الغاني القاضي الملحق بوزارة العدل و الحريات المغربية, تحت عنوان "بدائل العقوبات في القانون المغربي و القانون المقارن و آفاقها المستقبلية"

و أيضا ننوه بتقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان في أكتوبر 2012 حول أوضاع السجون .

# الجزء الأول

## الفصل الأول : في مفهومي العقوبة و بدائل العقوبات

المبحث الأول: العقوبة في اللغة و الاصطلاح

المطلب الأول: العقوبة في اللغة

المطلب الثاني : العقوبة في الاصطلاح الشرعي

المطلب الثالث : العقوبة في الفقه القانوني

المبحث الثاني : مفهوم بدائل العقوبات

المطلب الأول : تعريف البدائل

الفرع الأول : البديل في اللغة

الفرع الثاني : بدائل العقوبات في الاصطلاح

المطلب الثاني : بدائل العقوبات و أزمة الفهم

## المبحث الأول : العقوبة في اللغة و الاصطلاح

### المطلب الأول : العقوبة في اللغة

**العقوبة peine** من كلمة عَقَبَ و تستعمل في اللغة للدلالة على تأخر شيء عن غيره, يقال عقبُ الشيء و عاقبته و عُقباه بمعنى "منتهاه و مآله"<sup>1</sup> و منه عَقِبُ القدم أي مؤخرتها و يقال : عقب الشيء يعقبُهُ إذا خلفه و جاء بعده .

و العقوبة اسم مصدر من عاقب يعاقب عِقَابًا و مُعاقبة. يقول العرب أعقبت الرجل إذا جازيته بخير و عاقبته إذا جازيته بشر فأطلق على الجزاء بالخير عاقبة حيث يرد في القرآن "و العاقبة للمتقين"<sup>2</sup> و على الجزاء بالشر عقابا و ورد في القرآن "شديد العقاب"<sup>3</sup>.

و العقاب يعني الجزاء و منه العقوبة و المعاقبة. و هي بذلك في اللغة اسم للجزاء التالي للجريمة .

و انطلاقا من التعاريف السابقة للعقوبة لغة يتضح أن لها معان مختلفة منها العقاب و هو الجزاء بالشر و منها العاقبة و هي الجزاء بالخير و منها أن يخلف شيء شيئا آخر أو يتبعه و منها أيضا العلو و الارتفاع .

---

<sup>1</sup> المعجم الوسيط باستثناء كلمتا منتهاه و مآله هما من إضافتنا

<sup>2</sup> سورة القصص الآية 83

<sup>3</sup> سورة الحشر الآية 4

## المطلب الثاني : العقوبة في الاصطلاح الشرعي

عرفت العقوبة بتعاريف كثيرة منها :

**1 - عرفها الحنيفة فقالوا:** العقوبة تكون على فعل محرم أو ترك واجب أو سنة أو فعل مكروه, أو هي الألم الذي يلحق الإنسان مستحقا على الجناية<sup>4</sup> أو هي الضرب أو القطع و نحوهما و سمي بها لأنها تتلو الذنب من تعقبه إذا تبعه<sup>5</sup>.

**2 - و عرفها الشافعية فقالوا :** العقوبة هي زواجر إما على حدود مقدرة و إما تعزيرات غير مقدرة .

**3 - و عرفها الشافعية فقالوا :** العقوبة جزاء على الإصرار على ذنب حاضر أو مفسدة ملابسة لا إثم على فاعلها أو جزاء على ذنب ماض منصرم أو عن مفسدة منصرمة أو زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر و ترك ما امر<sup>6</sup>.

**4 - و عرفها الحنابلة فقالوا:** العقوبة تكون على فعل محرم أو ترك واجب

أما الشيخ الإمام أبو زهرة فقد عرفها بأنها "أذى ينول بالجاني زجرا له"<sup>7</sup>

و هذه التعريفات في مجموعها تؤدي إلى أن العقوبة هي الجزاء الذي يستحقه الجاني نظير معصيته لأمر الشارع أو نهيه, سواء أكان الجزاء مقدرا شرعا في جرائم القصاص أو مقدرا من قبل الشارع, و هي ما يطلق عليها جرائم التعازير .

---

<sup>4</sup> كتاب حاشية الدار المختار لطحاوي على الانترنت <https://mailes.alukah.net/>

<sup>5</sup> كتاب رد المحتار على الدار المختار شرح تنوير الأبصار لابن عابدين على الانترنت <https://mailes.alukah.net/>

<sup>6</sup> كتاب الأحكام السلطانية للماوردي على الانترنت <https://waqfeya.com/book.php?bid=356>

<sup>7</sup> العقوبة في الفقه الإسلامي محمد أبو زهرة طبع و نشر دار الفكر العربي ص 6

## المطلب الثالث : العقوبة في الفقه القانوني

لا يتصدى المشرع لتعريف فكرة من الفكر القانونية إلا لضرورة قصوى تتمثل إما في أن يكون إيراد هذا التعريف حسماً لخلاف فقهي قائم أو مغايرة لمعنى مستقر، و هنا يكون لتدخل المشرع معنى و يكون تدخله تتمه لعمله في تكوين القواعد القانونية لا في تفسيرها .

إن تصدى المشرع لتعريف فكرة قانونية بغير مقتضى، يساوي في الخطأ تصدى الفقه و القضاء في وضع قواعد قانونية جديدة، أو إضافة شروط أو أحكام جديدة لم ترد في القاعدة القانونية، فالعمليتان كلتاهما خاطئ، ففي الحالة الأولى يستعير المشرع وظيفة المفسر، و في الحالة الثانية يغتصب المفسر وظيفة المشرع .

و طبعاً ليس هناك من معنى في نظري المتواضع للرأي القائل بأن وضع تعاريف للأفكار القانونية، هي من صميم العمل الفقهي و القضائي، و ليس المشرع أن الأمر في نظرنا رهن بجدوى تعريفها من طرف المشرع .

و العقوبة في الاصطلاح تتباين تعريفاتها فالأستاذ الدكتور محمود نجيب حسني عرفها على أنها: "الجزاء الذي يقرره القانون و يفرضه القاضي من أجل الجريمة و يتناسب معها"<sup>8</sup>

و يعرفها الأستاذ الدكتور محمود محمود مصطفى على أنها "جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذاً لحكم قضائي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة"<sup>9</sup> و يعرفها الأستاذ الدكتور رؤوف عبيد على أنه "الألم الذي ينبغي أن يتحمله الجاني عندما يخالف أمر القانون أو نهيه و ذلك ما في سلوكه من اعوجاج و لردع غيره من الاقتداء به"<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> د.محمود علي حسني شرح قانون العقوبات للقسم العام 1977 ط 4 دار النهضة العربية القاهرة ص 721

<sup>9</sup> مؤلفه شرح قانون العقوبات القسم العام 1983 ط 10 دار النهضة العربية ص 555

<sup>10</sup> مبادئ القسم العام من التشريع القضائي 1979 ط 4 دار الفكر العربي ص 763

أما الأستاذ الدكتور رمسيس بهنام فيعرف الجزاء الجنائي التي تعتبر العقوبة احد أنواعه على انه "تدبير قهري يتخذ من المسئول جنائيا"<sup>11</sup>.

أما القاضي الفلسطيني أسامة الكيلاني فيرى "أنها هي الجزاء المحدد المدة الذي يفرض على المحكوم عليه نتيجة ثبوت مخالفته لأحد نصوص قانون العقوبات بموجب حكم قضائي مبرم و ذلك تحقيقا للردع العام والخاص".

## المبحث الثاني : مفهوم بدائل العقوبات

و سنتطرق فيه لتعريف البدائل من الناحية اللغوية و الاصطلاحية و كذا أزمة الفهم و المفهوم التي شابت بدائل العقوبات.

### المطلب الأول : تعريف البدائل

#### الفرع الأول : البدائل في اللغة

جمع بديل, على غير القياس الصرفي. و البديل في اللغة ما يخلف الشيء و يقوم مقامه<sup>12</sup>.

و في المعجم الرائد بَدَّلَ تبديلا. و بَدَّلَ الشيء غَيْرَهُ و اتخذ بديلا منه و عوضاً. و بَدَّلَ الشيء بآخر جعله بديله. و بدل جمع أبدال و ورد في القرآن الكريم ﴿وَإِذَا بَدَّلْنَا آيَةً مَكَانَ آيَةٍ﴾<sup>13</sup> و في مختار الصحاح المبادلة التبادل الإبدال و لم يرد في كل التعريفات اللغوية أن يكون جمع بديل بدائل و ما تعارف عليه انه مخالف للقياس الصرفي .

---

<sup>11</sup> مؤلفه النظرية العامة للقانون الجنائي منشأة المعارف 1988 ص 985

<sup>12</sup> القاموس المحيط

<sup>13</sup> سورة النحل الآية 101

## الفرع الثاني: البدائل في الاصطلاح

مجموعة التدابير و الإجراءات التي يتخذها المجتمع في معاقبة المخالفين للقوانين, عوضا عن إيداعهم السجن بما يكفل تحقيق أغراض العقوبة من تربية و تأهيل و تفادي سلبات السجن .

و يورد الدكتور احمد براك النائب العام المساعد في فلسطين ضمن بحثه المعنون ب "العقوبات البديلة بين الواقع و المأمول" <sup>14</sup> بأنها العقوبات و التدابير الأخرى التي تكفل صيانة شخصية الجاني من الآثار السلبية للسجن التي قد تترتب دون أن يكون ثمة مبرر للإصرار على هذه العقوبات استنادا إلى أساس علمي سليم .

بينما عرفها الدكتور اليوسف من السعودية في بحثه حول البدائل المجتمعية "بأنها الإجراءات المجتمعية التي يتخذها المجتمع لمعاقبة المخالفين لنواميس المجتمع و قوانينه"

و ترد تعريفات كثيرة منها أنها إجراءات و عقوبات غير سجنية بدلا من استعمال السجن سواء كانت تلك الإجراءات قبل المحاكمة أو إثناها أو بعدها و هو تعريف للشنقيطي رئيس قسم العدالة الجنائية بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية .

و أورد الدكتور محمد بن إبراهيم السعيد عضو هيئة التدريس بجامعة أم القرى بالسعودية التعريف التالي : "العقوبات التي لا تمس حرية الجاني أو جسده فهي إذن بديلة عن الحبس الذي يقيد الحرية و عن الضرب أو غيره من العقوبات التي يقصد بها الإيلام الجسدي" <sup>15</sup> .

أما الدكتور عبد المحسن آل مسعد وكيل وزارة العدل للشؤون القضائية في السعودية فقد ساق التعريف التالي "هي مجموعة من الجزاءات تحل محل العقوبات التقليدية التي كانت تبدأ من القتل و تنتهي بالغرامات المالية و الجزاءات الحديثة التي يراد إحلالها محل العقوبات التقليدية تكمن في استبدال العقوبات التي تكلف المجتمع الأموال الطائلة..."

<sup>14</sup> <https://platform.almanhal.com/Files/2/94330>

<sup>15</sup> ملتقى الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة نشرة يومية العدد 3 الاثنين 19 ذو القعدة 1432 هـ ص 6

## المطلب الثاني : بدائل العقوبات و أزمة الفهم

يعاني مفهوم بدائل العقوبات من أزمة كبيرة في مسماها ترتب عنه أزمة في تعريفاتها و تطبيقاتها, و قبلها عانى علم الجريمة و العقوبة في كل المجتمعات من أزمة الاختلاف في تعريف المصطلحات حتى داخل المدرسة الواحدة, و تزداد هذه الاختلافات عددا و شدة في المجتمعات التي لا يوجد لديها قانون للجرائم و عقوباتها, و هو ما تكشف عنه التعريفات التي أوردنا و غيرها من التعريفات التي اطلعت عليها, فقد تضمنت كلها إطلاق مسميات على البدائل لا تتفق تماما مع مفهومها كما نراه و نتصوره, و من تلك المسميات : [العقوبات البديلة] , [بدائل عقوبة السجن] , [بدائل العقوبات السالبة للحرية], فهذه المسميات تحمل عوامل نقضها في داخلها للأسباب الآتية :

**أولا :** إن إطلاق مسمى العقوبات البديلة على البدائل لا يستقيم لغة و لا يقبل عقلا, فمن الناحية اللغوية لا يصح أن يقال العقوبات البديلة للعقوبات, و من الناحية العقلية نجد أن هذا المسمى قد جعل البدائل عقوبات هي أيضا .

**ثانيا :** عند الأخذ بمسمى بدائل عقوبة السجن, فإننا نضيق مجال تطبيق البدائل و نقصره على عقوبة السجن, في حين ما تزال توجد لدى المجتمعات عقوبات بدنية كثيرة, و باعتقادي أن إيجاد بدائل لهذه العقوبات البدنية يفوق أهمية إيجاد بدائل لعقوبة السجن في المجتمعات التي لم تخل بعد من العقوبات البدنية, و قد تكون عقوبة السجن بديلا لإحدى العقوبات البدنية تلك .

**ثالثا :** يتعارض مسمى بدائل العقوبات السالبة للحرية مع الواقع, لأن البديل نفسه قد ينطوي على سلب حرية الجاني و لو بصورة جزئية, كتحديد الإقامة و السوار الإلكتروني و المبيت في مركز الشرطة أو السجن .

**رابعا :** كل المسميات و التعريفات السابقة قد سجت البدائل في زاوية ضيقة جدا عندما قرنتها بالعقوبة, و كأن مجال تطبيق البدائل منحصر إزاء عقوبة صدر الحكم بها .

في حين أن البدائل قابلة للتطبيق في جميع مراحل الدعوى الجنائية, فيمكن أن يكون لدينا بدائل للقبض و الاعتقال الاحتياطي و بدائل للمحاكمة إلى جانب بدائل العقوبات .

و مما سبق تتضح الحاجة الملحة لفهم العقوبات التي تطبق في مجتمعاتنا أولا, و من ثم فهم البدائل و أهدافها و تسميتها و تعريفها بما يستقيم لغويا و يتفق مع العقل و يعطي صورة واضحة عن مضمونها و مجالات تطبيقها و المراحل التي تطبق فيها من الدعوى الجنائية, منطلقين إلى كل هذا من فهم صحيح لتفسير الجريمة و العقوبة في الاتجاهات الرئيسية و إعادة ترميم البنى الثقافية و القانونية و الذهنية حولها في المجتمع, و بغير ذلك فإن نتائج المؤتمرات العلمية و الندوات حول بدائل العقوبات ستظل مضطربة<sup>16</sup>.

<sup>16</sup> ندوة بدائل العقوبات السالبة للحرية جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بالتعاون مع إدارة السجون الجزائرية الجمهورية الجزائرية\ الجزائر 2012\12\12

## الفصل الثاني : الجريمة و العقاب في الاتجاهات المختلفة

### و علاقتهما بالبدائل

المبحث الأول : الجريمة و العقاب في الفقه الإسلامي

المطلب الأول : الجريمة في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني : العقاب في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني : الجريمة و العقاب في الاتجاه الفلسفي

المطلب الأول : بكاريا

المطلب الثاني : بنتهام

المبحث الثالث : الجريمة و العقاب في الاتجاه النفسي

المطلب الأول : الجريمة في الاتجاه النفسي

المطلب الثاني : العقاب في الاتجاه النفسي

المبحث الرابع : الجريمة و العقاب في الاتجاه الاجتماعي

المطلب الأول : الجريمة في الاتجاه الاجتماعي

المطلب الثاني : العقاب في الاتجاه الاجتماعي

## المبحث الأول : الجريمة والعقاب في الفقه الإسلامي

ذكر العقاب و الجريمة عدة مرات في القرآن الكريم و وجهت الشريعة الإسلامية عناية بالغة للكفاح ضد الجريمة و تصدى لهما الفقهاء المسلمون بالدراسة و التفسير و الاجتهاد.

### المطلب الأول : الجريمة في الفقه الإسلامي

وجهت جميع الشرائع السماوية عنايتها للكفاح ضد الجريمة و تأتي الشريعة الإسلامية في طليعة هذه الشرائع حيث وردت كلمة جريمة و ما اشتق منها في القرآن 58 مرة <sup>17</sup>.

و نظرية التجريم في الفقه الإسلامي جزء من نظرية اعم و اشمل, هي نظرية التأثيم وهي إضفاء وصف الإثم على سلوك معين, أي اعتباره حقا بالملامة, و إضافة إلى التأثيم الديني الذي يستشير الوخر الداخلي للضمير و العذاب الأخروي, فإن هناك تأثيما يتعلق بتنظيم علاقة الإنسان بنفسه فضلا عن غيره حيث يروم التسامي بطباع البشر. "و الواقع أن الحدود التي يرسمها هذا التأثيم ليلتزمها البشر أوسع بكثير و ابعد مدى من حدود القانون لأنه يعتبر إثما في الديانة لا فعل الأذى فحسب و إنما الأحجام عن صنع البر كذلك" <sup>18</sup>.

و تفيد الجريمة في القرآن من جهة الكفر والشرك في مقابلة الإيمان و لعل ذلك هو معنى آية "إن الذين أجمعوا كانوا من الذين امنوا يضحكون" و نفس المعنى يرد في الحديث التالي حيث يقول نبي الإسلام : (لا يزني الزاني حين يزني و هو مؤمن, و لا يسرق حين يسرق و هو مؤمن, و لا يشرب الخمر حين يشربها و هو مؤمن) <sup>19</sup>

و من جهة أخرى تفيد الكذب و الافتراء على الله و مناهضة النبيين في رسالاتهم حيث ورد في الآية "فمن اظلم ممن افترى على الله كذبا أو كذب بآياته انه لا يفلح المجرمون".

و على هذا المنوال جاء تعريف فقهاء الشريعة للعقوبة بأنها : "الألم الذي يلحق الإنسان مستحقا على الجنائية" <sup>20</sup> أو هي "الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع" (عوده 1992 م) كما عرفوها بأنها "أذى ينزل بالجاني زجرا له " (أبو زهرة, د.ت, ص 6).

<sup>17</sup> رياضي عبد الغاني. بدائل العقوبات في القانون المغربي و المقارن و آفاقها المستقبلية. الطبعة الأولى 2009. طبع و نشر و توزيع مكتبة دار السلام ص. 27

<sup>18</sup> رمسيس بهنام. نظرية التجريم في القانون الجنائي. معيار سلطة العقاب تشريعا و تطبيقا. منشأة المعارف الإسكندرية ص. 8

<sup>19</sup> لمزيد من الاطلاع : انظر صحيح مسلم. بيروت دار الكتب العلمية. 1992 م. ج2. ص 3.

<sup>20</sup> الطحطاوي احمد. حاشية الدار المختار. مرجع سابق .

و يقسم الاتجاه الإسلامي العقوبة من حيث وجوب الحكم بها إلى قسمين :

1. عقوبات مقدرة عين الله تعالى نوعها, و حدد مقدارها, و اوجب على القاضي أن يوقعها دون زيادة أو نقصان أو استبدال إذا ما ثبتت الجريمة .

2. عقوبات غير مقدرة وهي عقوبات ترك للقاضي اختيار نوعها و تحديد مقدارها بحسب ما يراه القاضي من ظروف الجريمة و حالة الجرم و مقتضيات الزمان و هي ما يسمى في الفقه الإسلامي بالعقوبات التعزيرية و منها التهديد, و التوبيخ, و الغرامة, و السجن, و الجلد, و قطع الأطراف, و قد تصل إلى القتل.

و استنادا إلى ملاحظتنا على تعريف الجريمة في الشريعة الإسلامية و في الفقه الإسلامي فإنها محددة تحديدا دقيقا, و لم تصم الشريعة الإسلامية إلا عددا قليلا من الأفعال تعتبر جرائم و تبلغ ستا و هي : البغي, و قطع الطريق, و السرقة, و الزنا, و قذف المحصنات, و القصاص. و في السنة زيد شرب الخمر و الزدة و غيرهما, فيما لم تتناول جرائم كثيرة تركت لأمر الشارع و هي التي تجب فيها العقوبات التعزيرية.

## المطلب الثاني : العقاب في الفقه الإسلامي

مفهوم العقوبة عند فقهاء الإسلام تطرقنا إليه سابقا و أوردنا تعريفها لدى الحنفية و لدى المالكية و الحنابلة و الشافعية, حيث تلاقت تعاريفهم كما أوردنا سابقا في كون العقوبة هي الجزاء الذي يستحقه الجاني نظير معصيته لأمر الشرع و لأمر الشارع و نهيه .

و في حديثه عن العقاب ورد عند الأستاذ رياضي عبد الغاني بأنه : " تطهير للإنسان من الذنب الذي اقترفه بارتكابه للجريمة فالعقوبات الشرعية شرعت رحمة من الله تعالى بعباده, و تقوم على مبدئين أساسيين سبقت بهما الشريعة الإسلامية مختلف التشريعات الجنائية الحالية بمئات السنين و هما مبدأ شخصية العقوبات و مبدأ المساواة في العقوبات " <sup>21</sup>.

و تركز فلسفة العقاب في الفقه الإسلامي على تحقيق مقاصد التجريم. من حيث تناسب العقاب مع الجريمة. قال ابن القيم : " اتفق العلماء على أن التعزيز مشروع في كل معصية ليس لها حد بحسب الجنائية في العظم و الصغر و بحسب الجانب في الشر و عدمه " . و ﴿ يروى أن رجلا شرب الخمر و أتى به إلى النبي ﷺ فأقام عليه حد الشرب فقال بعض الحاضرين أخزأك الله فغضب ﷺ و قال: لا تعينوا عليه الشيطان. ﴾ <sup>22</sup>

<sup>21</sup> رياضي عبد الغاني .مرجع سابق .ص 76

<sup>22</sup> الإمام محمد أبو زهرة. الجريمة و العقوبة في الفقه الإسلامي الجريمة. ص14

و لذلك فقد كان من مقاصد العقاب في الشريعة الإسلامية التأليف و التقريب و ليس النبذ في حق من فرطت منه جريمة لان في التقريب فتح باب التوبة و عدم تعطيل قوى عاملة من الفضيلة بأمور ثلاث و في ذلك عددها الإمام أبو زهرة في: <sup>23</sup>

**أولها:** تكوين رأي عام مهذب لا يظهر فيه شيء من الشر بل لا يظهر إلا الخير, بالدعوة إلى الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر, قال الله ﷻ في كتابه الكريم: ﴿ادع إلى سبيل ربك بالحكمة و الموعظة الحسنة و جادلهم بالتي هي أحسن﴾ <sup>24</sup>.

**ثانيها:** الدعوة إلى فضيلة الحياة, و تربيته في النفوس, فان الحياء خير كله, و لقد قال ﷻ: ﴿لكل دين خلق و خلق الإسلام الحياء﴾.

**ثالثها:** إن الإسلام اعتبر الجريمة المعلنة جريمتين, جريمة الارتكاب, و جريمة الإعلان, و لذلك كانت عقوبة بعض الجرائم على إعلانها, فقد قال ﷻ: ﴿يا أيها الناس من ارتكب شيئاً من هذه القاذورات فاستتر فهو في ستر الله و من أبدى صفحته أقمنا عليه الحد﴾. و الحكمة من ذلك أن ستر الجرائم يجعل الجو نقياً و هذا من شأنه أن يجعل الألم ينزوي و لا يظهر و ذلك سبيل إلى تهذيبه و تربية ضميره و قد و صف الذين يعلنون الجرائم في القرآن بأنهم المحبون لان تشيع الفاحشة بين الناس و لذا قال تعالى ﷻ ﴿إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين امنوا لهم عذاب اليم في الدنيا و الآخرة﴾ <sup>25</sup>

<sup>23</sup> الإمام محمد أبو زهرة. مرجع سابق. ص.ص. 14. 15.

<sup>24</sup> سورة النحل. الآية 125

<sup>25</sup> سورة النور. الآية 14

و إضافة إلى كل ما أوردناه بصدد مقاصد العقوبات فإنها إجمالاً تبتغي تحكيم شرع الله تعالى، و ردع المذنب، و زجر غيره، و تحقيق الرحمة بعلاج الجاني و كف الناس عن المنكرات، و تكفير الذنوب، و حفظ المصالح، و دفع المفاسد، و إقامة العدل، و إصلاح الجاني.

و حين نستطلع إمكانية تطبيق بدائل للعقوبات بناء على هذه المعطيات في الاتجاه الإسلامي، فسنجد باباً واسعاً لتطبيق البدائل<sup>26</sup>، لا بل أن الشريعة الإسلامية سبقت إلى تطبيق البدائل في مرحلة ما قبل الحكم بالعقوبة فقد قال الرسول ﷺ : ﴿ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة﴾<sup>27</sup> و قال أيضاً عليه الصلاة والسلام: ﴿أيها الناس قد أن لكم أن تنتهوا عن حدود الله من أصاب من هذه القاذورات شيئاً فليستتر بستر الله فإنه من يبدي لنا صفحته نقم عليه كتاب الله﴾<sup>28</sup>.

---

<sup>26</sup> د. مضواح ابن محمد آل مضواح . جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية. ندوة بدائل العقوبات السالبة للحرية. بالتعاون مع إدارة السجون الجزائرية .

<sup>27</sup> انظر: سنن الترمذي لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة. بيروت دار إحياء التراث العربي 2000. م . ص. 4 .

<sup>28</sup> موطا الإمام مالك بن انس. بيروت. دار ابن حزم. ط 3. 1996 م . ص. 720 .

## المبحث الثاني : الجريمة و العقاب في الاتجاه الفلسفي

تأثر تفسير الجريمة و العقوبة بالتطورات التي شهدتها عصر النهضة, فظهر خلال القرنين السابع عشر و الثامن عشر, عدد من الفلاسفة الأوربيين الذين اهتموا بتفسير الجريمة و العقوبة بأسلوب مختلف عما كان عليه الحال في العصور السابقة في المجتمعات الأوربية, و قد أطلق على إنتاج أولئك الفلاسفة (الاتجاه الفلسفي), و قد كان هذا الاتجاه بمثابة القاعدة أو الأساس الذي انطلق منه الاتجاه العلمي فيما بعد.

### المطلب الأول : بكاريا Beccaria :

في القرن ثامن عشر ظهر كتاب لبكاريا, و موضوعه في "الجرائم و العقوبات" و فيه ينتقد مساوئ قوانين العقوبات, و يقترح الإصلاحات و التعديلات الواجب إدخالها على هذه القوانين, و يركز اهتمامه على المبادئ الأساسية التالية :

**أولاً:** أن المجرم إنسان قبل أن يصبح مجرماً, و يترتب على المجتمع و السلطات أن تعامله و تحاكمه على هذا الأساس.

**ثانياً:** يجب أن تكون العقوبة محددة ضمن المنفعة أو الغاية المطلوبة, و هي إصلاح المجرم و تهيئته ليعود إلى المجتمع عضواً صالحاً, و بالتالي يقتضي استبعاد كل عقوبة تجاوز هذه الغاية, كما لا يجوز استعمال العقوبة إذا لم تتعرض حقوق و حرية الأفراد للخطر.

و ينطلق بكاريا في تحديد أسس السياسة الجنائية, التي يطالب بها من مبدأ أساسي وضعه جان جاك روسو, و هو انتظام المجتمع الإنساني حول القانون, فينظر أن القانون هو السند الأساسي الذي يعتمد عليه الناس في سعيهم نحو العيش أحراراً ضمن مجتمع منظم, بعد أن تخلوا عن قسم من حريتهم في سبيل الانصهار في مثل هذا المجتمع .

#### 1- أصل العقوبة و الحق في العقاب :

و معناه أن السلطة هي المخول لها الحق في العقاب على الجرائم التي يرتكبها الأفراد, لأنهم تنازلوا عن جزء من حرياتهم للسلطة, لكي تكون الضامن لممارسة حرياتهم و حقوقهم الطبيعية التي تحميهم من الآخرين, و تمارس السلطة هذا الدور عن طريق العقوبات المقررة بنص القانون, على أن تكون العقوبة متناسبة مع الجريمة, و لا تنتهك الأمن العام و الطمأنينة, و إلا اعتبرت شططاً و جوراً, لذلك يجب أن تكون العقوبات محددة بدقة, كما يجب أن تكون متناسبة مع الجريمة حتى لا تكون عقوبة غير عادلة .

## 2- تفسير القوانين (الأنظمة):

العلاقات و تحولها و تطورها و غيرها هي التي يجب أن تكون سنداً للقانون نفسه فلا معنى لقانون جامد لا يوافق الإرادات الجديدة للأفراد و لا يتطور بتطورها .

إن التفسير التحكيمي للقانون شر لا يعادله سوى الغموض في صياغة القانون, لان هذا الغموض هو الذي يجلب التفسير التحكيمي, و هذان الشران يزدادان باطراد, كلما كان القانون مدونا بلغة غريبة على فهم الناس, و تفاقم هذه الحالة الشاذة أن الأفراد يصبحون غير قادرين على تقدير ما لهم من حريات و ممتلكات, فيندفعون إلى محاباة الطغاة الذين توجه تفسيرات النصوص الغامضة لخدمتهم, و شيئاً فشيئاً حتى تصبح الأحكام التشريعية من أملاك هؤلاء الطغاة, و من هنا فان الأفراد يصبحون أسرى الجريمة و الخوف منها أو أسرى الطغاة المتحكمين في حقوقهم و مصائرهم, و يأتي عكس ذلك أن الأفراد كلما فهموا مضمون التشريعات على وجهها الصحيح فان مؤشر الجرائم سيتجه نحو الانخفاض, ذلك لان العلم و التثبت من وجود العقوبات و اليقين بها يكبح جماح العواطف لدى من ينوي اقتراف الجرائم .

## 3 - التعذيب:

يعتبر من أكثر الممارسات تعارضا مع العدالة, و يستخدم لانتزاع الاعتراف بالجريمة, و علة رفضه انه يتعارض مع حقوق الإنسان الطبيعية, كما انه يعتبر آلية خاطئة لمعرفة المجرم من غيره .  
فقد يكون المتهم مجرماً فعلاً و لأنه لم يعترف و قاوم التعذيب يبرأ , و قد يكون بريئاً فعلاً و لأنه لم يقاوم التعذيب و اعترف بجريمة, بناء على اعترافه المنتزع قسراً تحت التعذيب .

## 4 - تحقيق غرض العقوبة:

ليس الغرض من العقوبة الانتقام من الجاني و إنزال العقاب به, على غرار العصور القديمة و إنما تحقيق ردع المجرم من إحداث أضرار جديدة بحق المجتمع و ثني الآخرين من اقتراف أفعال مماثلة, و لهذا ينبغي انتقاء العقوبات التي تعطي أطول اثر في أذهان الأفراد, و اقل قدر ممكن من الألم على جسد الجاني .

و لكي تكون العقوبة على هذا النحو فانه ينبغي تحقيق قدر من التناسب بين الجرائم و عقوباتها, بحيث يتجاوز الضرر الناجم عن العقوبة ما حققته الجريمة للجاني من منفعة. و لا يعني هذا أن تكون العقوبات قاسية.

فقد دلت دراسة العقوبات في العصور القديمة على وجود تناسب بين قسوة العقوبات و قسوة نفوس أفراد المجتمع, فكلما كانت العقوبات قاسية و غير إنسانية, أصبحت نفوس الأفراد قاسية و عديمة الرحمة و أكثر تملقا و نفاقا, و بالتالي فان المجرمين يقتربون جرائم أكثر قسوة و ترويعا و

وحشية. و هنا تصبح البلاد و العهود التي تشتهر بالعقوبات القاسية و غير الإنسانية من أكثر البلاد و العهود اقترافا لأبشع الأفعال الدموية على يد المشرعين و الجناة على حد السواء.

#### 5 - بدائل العقوبات البدنية :

نظرية إلى ما كانت عليه العقوبات في العصور القديمة, تظهر بجلاء من جهة أن العقوبات كانت قاسية جدا, و من جهة أخرى وجود جرائم قاسية أيضا لم تحد منها هذه العقوبات.

و لذلك فان العقوبة البدنية تحدث لدى الأفراد تعاطفا مع المجرم و ازدراء للسلطة بينما العقوبات المعتدلة و الطويلة تكرر لدى الأفراد الخوف من العقاب .

#### 6 - الوصمة:

يفقد القانون الاحترام العام له إذا ما وصم فعل من الأفعال, بأنه جريمة في الوقت الذي لا يكون فيه هذا الفعل جريمة لدى غالبية أفراد المجتمع, و بالإضافة إلى ذلك فان هذا الإجراء يقلل من وصم الأفعال التي هي في حقيقة الأمر جرائم و تستحق الوصم .

و من المفيد لأمن المجتمع و استقراره أن لا تكون العقوبات التي تؤدي إلى الوصم شائعة, لان تكرار الفعل الخاص بالرأي من شأنه أن يضعف الرأي نفسه, و أن لا توقع على عدد كبير من الأفراد لان الوصمة التي تلحق عددا كبيرا من الأفراد ستتحول إلى شيء معتاد لا يصم أحدا .

#### 7 - فورية العقوبة:

تحقق العقوبة قدرا اكبر من العدل و المنفعة المستقبلية, كلما كانت الفترة الزمنية التي تفصل بينها و بين الفعل الإجرامي قصيرة و ذلك من عدة وجوه:

أولا : تحمي العقوبة الفورية الجاني من عذاب القلق الشديد بسبب عدم وضوح مصيره .

ثانيا: يشكل سلب الحرية أو الحد منها عقوبة في حد ذاته ينبغي أن لا توقع قبل الإدانة.<sup>29</sup>

ثالثا: يمثل تساهل القاضي و تأخيره للحكم بالعقوبة في شخص مسلوب الحرية مثبتا في العدالة و ثغرة للتشكيك في نزاهة القاضي .

و إذا ما اخدت هذه النقط الثلاث بعين الاعتبار, فانه يجب عدم سلب حرية المتهم إلا بالقدر الذي يمنعه من الفرار و يمنعه من إخفاء أدلة الجريمة و لأقصر مدة ممكنة قبل الحكم بالعقوبة.

و العقوبة الفورية لا تحقق العدل فقط, بل إنها تحقق أكبر قدر من المنفعة المستقبلية المرجوة من ورائها و ذلك من الوجوه الآتية :

<sup>29</sup> ما يسمى في قانون المسطرة الجنائية بالاعتقال الاحتياطي

**أولاً :** كلما كان الوقت بين الفعل الإجرامي و العقوبة قصيرا اجتمعت في الذهن فكرتا الجريمة و العقوبة و اقترنتا بشكل أوضح مما يؤدي إلى تكريس اثر العقوبة و استمراره في الذهن .

**ثانياً :** مع فورية العقوبة تصبح الجريمة و العقوبة مفهوميين متلازمين كسبب و نتيجة يستحضر التفكير في احدهما صورة الآخر.

**ثالثاً :** تولد العقوبة الفورية انطباعا لدى الأفراد بأنها نتيجة غير قابلة للدفع أو الرد .

**رابعا :** تولد العقوبة الفورية رابطة شعورية بين اللذة و الألم تدفع الأفراد إلى التفكير في الأمور البعيدة،<sup>30</sup> ذلك أن ضوء التركيز ينير شيئا واحدا في اللحظة نفسها و يترك الأشياء الأخرى في ظلام دامس.

إن تأخير العقوبة يتطلب من الشخص أن يربط و يوفق بين عدة أمور و في مرة واحدة، الأمر الذي يبقي بعض هذه الأمور في الظلام، في حين نجد أن هذا الربط و التوفيق أسرع و أدق في حالة العقوبة الفورية لكون الفواصل الزمنية بين الأحداث محل التفكير قصيرة، و من هنا يستطيع تحديد النتيجة الأقل خطرا و ألما، و من ثم يرسم سلوكه على هذا الأساس .

#### **8 – يقين العقوبة – العفو**

و يعني أن يكون المجرم و المجتمع متيقنا من إيقاع العقاب عليه، و يتعارض يقين العقوبة مع الإفلات من العقاب، فالحق في العقاب ليس خالصا للمجني عليه، بل هو حق للمجتمع بأكمله و هنا تطرح إشكالية العفو عندما لا تكون العقوبة ضرورية إزاءها .

فالعفو عندما يتم النص عليه يتيح أملا للمجرمين بأن الجرائم التي سيقدمون عليها ستكون محلا للعفو .

كما أن منحه في مرات سابقة في بعض الجرائم و عدم منحه في اللاحقة، يعتبر نوعا من التعسف و المحاباة.

و لذلك فإن العفو يجب أن يرتبط بشكل وثيق مع المصلحة العامة في شموليتها، و التي تشمل مصلحة المجني عليه فإذا اقتضت المصلحة العامة العفو منح و إذا لم تقتضه لا يمنح.

<sup>30</sup> يقصد (بكاريا) بالأمور البعيدة : عواقب الجريمة و في مقدمتها الم العقوبة .

## 9 - التناسب بين الجرائم و العقوبات :

يفرز التوزيع غير العادل للعقوبات تناقضا خطيرا في الرسالة التي يريد المنظم "المشرع" أن يكرسها في الأذهان, ففي الوقت الذي يحارب القانون الجريمة, نجده يدعو الأفراد إلى ارتكاب جرائم أكبر عندما يتم إيقاع العقوبة نفسها على جريمتين إحداها بسيطة و الأخرى خطيرة, ذلك أن الجناة لن يتورعوا في هذه الحالة عن ارتكاب الجرائم الخطيرة, طالما استوت في العقوبة مع الجرائم البسيطة, و لتفادي هذا التناقض لا بد أن يقوم تناسب دقيق بين الجرائم و العقوبات, فلا توقع عقوبة مخصصة للجرائم الخطيرة إزاء جريمة من الفئة البسيطة و العكس أيضا .

## 10 - كيفية منع الجرائم :

إن منع الجريمة يتحقق كأفضل ما يمكن عندما تكون القوانين واضحة و بسيطة و لا تميز بين الناس على أساس الطبقة أو المكانة, و يتحقق كذلك عندما تسير الحرية و الانفتاح العقلي بالتوازي إلى الأمام, و من ثم تنتشر المعرفة بين أفراد المجتمع دون قيود على اكتسابها, و يتحقق المنع أيضا عندما تكون خشية الناس من القانون و ليس من الأشخاص المنفذين إن هذه الأمور الايجابية كلها تجعل السلطة تقوم على أسس منطقية تحميها من الاهتزاز المؤدي بدوره إلى فقد الأمن و تجعل الأمة تتوحد.

هذه أهم النقط التي جاءت في فلسفة بكاريا التي تخدم موضوع بدائل العقوبات, و على أساسها يمكن القول انه يرهن على أهمية البدائل في تحقيق العدالة, و بالقدر نفسه أكد على أن العقوبة العادلة هي التي تحقق أكبر قدر من الأهداف الواقعية المتوخاة من ورائها, و أن من العدل استخدام أي بديل مشروع يحقق هذه الأهداف .

و حُقّ لمن يتساءل عن سبب الإصرار على العقوبة البدنية, و قد بات من المسلم به في السياسات الجنائية الحكيمة أن أهداف العقوبة لن تتحقق بقسوة العقوبات و لا بالاعتماد على هدف الانتقام من الجناة, و إنما تتحقق من خلال إتاحة الفرص للجناة كي يستفيدوا من البرامج الإصلاحية و العلاج و التأهيل و الإجراءات الهادفة, إلى حل المشكلات التي تعترض تعديل سلوكهم و وقايتهم من الوصم بالانحراف و وقايتهم من العقوبات البدنية و إكسابهم المهارات النفسية و الاجتماعية و المهنية التي تمكنهم من التكيف الايجابي مع أنفسهم و مع مجتمعهم, و إذا ما استخدمت البدائل المناسبة فيستحق أكبر عدد من الأهداف.<sup>31</sup>

<sup>31</sup> قراءة الدكتور مضواح بن محمد آل مضواح بتصرف في كتاب بكاريا "محاولة في الجرائم و العقوبات" جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية. ندوة بدائل العقوبات السالبة للحرية. بالتعاون مع إدارة السجون الجزائرية .

## المطلب الثاني : جيريمي بنتهام Jeremy Bentham

تبع بكاريا مفكر انجليزي يدعي بنتهام فنشر عددا من الدراسات عن الجريمة و الإجرام, تناول فيها مبررات العقاب و نظرية التشريع و المدخل إلى مبادئ الأخلاق و التشريع و نظرية العقوبة و الثوابت, و يبني بنتهام نظريته على أن الإنسان يزن أعماله قبل الإقدام عليها, و إذا وجد أن سلوكا معيناً يسبب له فائدة أو سرورا (أكثر من الضرر الذي يمكن أن يلحق به أقدم عليه) .

و بالتالي لكي تكون العقوبة رادعة, يجب أن تحدد بطريقة يكون وزرها أثقل على المجرم من النفع الذي تدره عليه فيمتنع عنها, و من ثم فإن المدرسة الكلاسيكية في علم الإجرام كانت قائمة على أساس مبدأ الحتمية العلمية الذي ساد التفكير العلمي بعد ذلك .

من أهم إسهامات بنتهام في فلسفته عن الجريمة و العقوبة, التوسع في تطبيق مذهب بكاريا عن المنفعة المستقبلية للعقوبة و توظيفه لهذا المذهب في مجال الدفاع الاجتماعي و الوقاية من الجريمة قبل وقوعها و بعد و اعتماده لمبدأ اللذة و الألم في تفسير السلوك, و قد وضع في سبيل ذلك الكثير من المؤلفات منها : "مبادئ الأخلاق و التشريع" و "التشريع المدني و الجنائي", و يمكن تلخيص أهم آراء بنتهام في الآتي :

**1 - دوافع الجريمة :** يؤدي الدافع إلى حدوث الفعل, فالفعل ليس مقصودا في حد ذاته, و إنما نتيجته التي تحقق للفرد اللذة أو السعادة أو المنفعة, بأقل قدر من الضرر أو الألم, و من هذا المنطلق فإن الفرد يحسب نتيجة فعله بدقة و وضوح, ثم يتخذ قرارا بالمضي قدما أو الإحجام عن تنفيذه, و هذا هو الهدف الأكبر لجميع الأفعال التي تربط بين أفراد المجتمع .

**2 - الوقاية من الجريمة :** يعتقد (بنتهام) أن عنصر الردع الناشئ عن ألم العقوبة يعمل على الحد من الجريمة, و ما لم توجد موانع عقابية مشرعة من قبل هيئة رسمية تحدد مصادر السعادة و الوسائل المشروعة لتحقيقها و توازن بين مصلحة الفرد و مصلحة المجتمع, فإن الناس سيندفعون إلى تحقيق أكبر قدر ممكن من اللذة و السعادة بشئ الوسائل, و مع ثقة بنتهام شبه الطلقة في قدرة العقوبة القاسية على تحقيق الوقاية من الجريمة, فإنه لم يغفل الموانع غير العقابية كالتعاليم الدينية و القيم و الأخلاق .

**3 - الدفاع الاجتماعي :** يرى (بنتهام) ضرورة إيجاد نظام للدفاع الاجتماعي تحدد فيه أنماط السلوك المقبولة, و التي ينبغي أن تنحصر فيها تصرفات الأفراد على قاعدة أساسها المنفعة و المضرة, بحيث توضع قاعدة رقمية لقياس السلوك تتيح وضع وزن أو معيار محدد لكل فعل, و من خلال بعض العمليات الحسابية يتم تحديد مقدار اللذة التي تحققت للجاني جراء فعله الإجرامي و مقدار الضرر الذي سببه للمجتمع, و من ثم توقع عليه عقوبة تتجاوز في ألمها ما حققه من لذة و تعالج ما أحدثه من ضرر للمجتمع .

## المبحث الثالث : الجريمة والعقاب في الاتجاه النفسي

أي البحث عن مظاهر الإجرام في النفس البشرية, وهذا ما لجأ إليه علماء النفس لبناء نظريتهم القائمة على التحليل النفسي, وتنطلق الدراسات النفسية عادة من محاولة تحليل السلوك الإجرامي, من خلال البعد الذاتي للشخصية, ولا تهتم به كظاهرة اجتماعية أو جماعية, بل تركز على المجرم كفرد قائم بذاته و تحاول من خلال دراسته أن تتوصل إلى اكتشاف مختلف الأسباب التي دفعت به إلى الانحراف أو الجريمة, وهي تهتم منطقياً بالأسباب النفسانية أساساً, وعندما يجد الباحث نفسه أمام عوامل بيولوجية أو اجتماعية أو غيرها, لا ينظر إليها تبعاً لحالتها الأولية يربطها مباشرة بالسلوك الجانح, بل يبحث عن أثارها على نفسية المجرم في خطوة إليه, ثم يحاول أن يرى خطوة ثانية كيف تؤدي هذه النفسية المتأثرة بالعوامل السالفة وإلى السلوك الإجرامي فالنظريات النفسانية رغم أنها لا تذكر المؤثرات الخارجية تركز أبحاثها حول ميدانها, وهو في فهم المجرم من خلال الشخصية و تكوينها و طبيعة القوى الفاعلة فيها<sup>32</sup>.

### المطلب الأول : الجريمة في الاتجاه النفسي

تشترك كل من الجريمة و الحالة النفسية و العقلية للإنسان في صفة الشذوذ أو انحراف السلوك, فالسلوك المنحرف هو ما يجعل الناس يطلقون على الشخص صفة منحرف أو مجنون أو مجرم, و في حالات الجنون التام يصبح الشخص خارج نطاق المسؤولية الأخلاقية عن أفعال, لكن توجد حالات اضطراب عقلي و نفسي تؤثر على السلوك, و لا يكون هناك معيار واضح و قاطع يفصل فيها بين حالة الشذوذ و حالة السوء, و من بين هذه الحالات أشخاص لا توجد لديهم أي مشكلة في التمييز بين الخطأ و الصواب و مع ذلك يقتربون الجرائم .

و قد حاولت المدرسة النفسية تحديد الأسباب النفسية و العقلية التي تدفع بهؤلاء إلى السلوك الشاذ, سواء بلغ هذا السلوك حد الجريمة أم اقتصر على ما دونها من سلوكيات غير سوية, و تعد نظرية التحليل النفسي أهم النظريات في هذه المدرسة, فقد أثرت هذه النظرية على يد صاحبها سيغموند فرويد Sigmund Freud علم النفس بإنتاجها كما أثرته كما باستثارتها للمعارضين و المؤيدين لها على الإنتاج العلمي .

<sup>32</sup> د. مصطفى حجازي. الأحداث الجانحون. دار الطليعة بيروت . ط 2 . ص 17 .

يرى فرويد أن هناك دوافع تقف وراء كل سلوك بشري، و أن هناك جانبا خفيا من العقل الإنساني يؤثر على الحياة النفسية و العقلية الظاهرة للفرد دون شعور منه، و قد أطلق على هذا الجانب الخفي اسم **"اللاشعور"**، و من هنا فان نظرية التحليل النفسي تؤمن بمبدأ الحتمية النفسية، و انه ليس في دنيا النفس مجال للمصادفة فكل سلوك ظاهر أو باطن للإنسان مقيد بما سبقه من ظروف و أحداث و دوافع فحتى تلك الأفعال التي تصدر دون قصد، **كفلمات اللسان و زلات القلم** تأتي نتيجة ظروف و خبرات سابقة، و هنا يتضح أن هذه النظرية تركز جل اهتمامها على الجانب اللاشعوري من شخصية الإنسان، و التي تنقسم في نظر فرويد إلى ثلاثة أقسام رئيسية على النحو الآتي :

**الهو / *id* :** و هي مكون يحتوي على الميول و الاستعدادات الموروثة، و يتركز اهتمام هذا القسم من النفس على الانسياق وراء الشهوات و إرضاء الغرائز بأية طريقة ممكنة، بغض النظر عن اعتبارات المثل و القيم و المبادئ النبيلة، أنها تمثل جميع الدوافع و الرغبات الغريزية البدائية و ما يتصف به الفرد من ميول دنيا موروثة و نزعاتها، و هذه الرغبات تشكل جميع ما يتمنى الفرد القيام به من أفعال، حتى تلك الخارجة عن المنطق و البعيدة عما تفرضه الأخلاق و العقل السليم، فهي تبحث عن تحقيق أكبر قدر من اللذة الناتجة عن إشباع الغرائز، و حين يوجد ما يتعلق بهذا الجزء من الشخصية في اللاشعور فانه يستشير الأنا و الأنا العليا و يدفع بهما إلى العمل بقوة أكبر .

**الأنا (ego) :** من الممكن أن يطلق عليها صفة العقل فهي تتميز بأنها شعورية بالدرجة الأولى و لكونها تمثل الشعور فإنها بالتالي لا توجد لدى الطفل و إنما تبدأ في الظهور عنده حينما يصبح لديه شعور بالذات و تتطور كلما تقدم في النمو و تزداد سيطرتها على رغباته الغريزية و يمكن تحديد وظيفة الأنا بأنها محاولة فرض التوافق بين الرغبات الغريزية و بين ما تفرضه الأخلاق و يتطلبه المنطق و العقل السليم و طبقا للقواعد و الظروف الواقعية .

**الأنا الأعلى : (Superego) :** يتطابق هذا القسم من الشخصية مع المفهوم التقليدي للضمير و الأخلاق، و تقع الأنا العليا في مجال اللاشعور هي الأخرى، إذ أن تصرفات الفرد السوي تعتمد على حصيلته أو مقدار ما لديه من مثل أخلاقية مخزونة في مستودع اللاشعور، و التي تجمعت لديه خلال مختلف مراحل تنشئته، و يرى فرويد أن هذه الحصيلة من الأخلاق المودعة في اللاشعور ذات منشأ متعدد الجوانب، فمنها ما تم غرسه في النفس بطريقة تلقائية من خلال ما يشاهده الفرد من مبادئ و تعاليم و مواقف أخلاقية يأتيها الآخرون و بخاصة الآباء و من يثق بهم أو يرى فيهم مثله الأعلى، و بالتالي فان الأنا العليا تتسم بالشدة في أحكامها، فلا تتكيف ببساطة مع ما يأتيه المجتمع من تصرفات جديدة و ما أصبح يحتوي عليه من علاقات يومية مرنة، و هكذا قد تصبح الأنا العليا أخلاقية مفرطة بحيث تتسلط على الأنا، مما يؤدي إلى الصراع النفسي الناتج عن الشعور بالإثم و الذنب .

يتضح من هذا أن السلوك، هو حصيلة العلاقة بين الأقسام الثلاثة السابقة للنفس أو الشخصية الإنسانية، فإذا تغلبت الشهوات و الميول الفطرية فان السلوك يكون منحرفا و تكون شخصية صاحبه غير ناضجة، أما إذا تغلبت المثل و القيم المكتسبة و تحكم الضمير و العقل في غير ما قسوة و تطرف، فان السلوك يأتي قويا و تكون شخصية صاحبه ناضجة، و على هذا يمكن الافتراض أن **لانا ego** وجهين احدهما يطل على الدوافع الفطرية المختزنة في **الهو id** و الآخر يطل على العالم الخارجي

المختزن في **الأنا العليا** Superego عن طريق الحواس, و أنها تعمل في نطاق الواقع فتقوم بعملية تسوية أو ترضية بين ( **الهي و الأنا العليا** ), كما أن السلوك السوي هو نتيجة للتوازن السليم بين هذه المكونات الثلاثة و أن السلوك غير السوي ليس إلا نتيجة طبيعية لعدم التوازن بينها, فحين تخفق الأنا في عملها تطغى الغرائز الفطرية, و حين تكثر الأنا العليا من أوامرها تصاب الأنا بالمرض العبر عنه بقلق الضمير و الشعور المفرط بالذنب, حتى و إن لم يكن صاحب هذا الضمير مذنباً في الواقع ذنباً يتناسب في شدته مع شدة هذا القلق .

و يمكن القول أن الحالة المرضية للأنا تؤدي بها إلى الانحياز في الوقت الذي يفترض فيه أن تكون عادلة, فإذا كان انحيازها إلى جانب **الهي id** فإنها تسمح لمكوناتها و مطالبها الغريزية بالانطلاق بحثاً عن الإشباع دون رقيب أو رادع و من ذلك بعض السلوكيات التي تشاهد في المجتمعات الإباحية, و كذلك سلوكيات المنحرفين, و إذا كان انحيازها إلى جانب الأنا العليا فإنها تصبح مفرطة في قسوتها على كبت المطالب البيولوجية الكامنة في الهي, و من ذلك ما كان سائداً في العصور الوسطى إبان سيطرة الفكر الكنسي في أوروبا و ما يشاهد من تطرف في الرأي لدى بعض الجماعات في العصر الحديث و بخاصة الجماعات الإرهابية باسم الدين .

و لما كان المجتمع هو الذي يملأ الأنا العليا, و بالتالي فهو المسئول إلى حد كبير عن صحة المدخلات, و كانت الهي مملوءة بغرائز فطرية لا يملك الإنسان الاستغناء عنها .

فان **الأنا** تصبح مجرد **مرشح Filter** أو منظم يصنع من العلاقة بين الهي و الأنا العليا ما يسمى بالسلوك على شكل مخرجات, و لا غرابة في أن عمر هذا المرشح و سلامته تدوم بقدر كمية الاستهلاك و نوعه الذي يتحكم فيه الفرد و المجتمع سلماً أو إيجاباً, و يبدو أن الانهيار الذي يصيب الأنا العليا و الأنا في آن واحد هو ما يعبر عنه بالجنون, حيث ينفك الارتباط بين الواقع الخارجي و الواقع الداخلي للإنسان, فتتعدم القيم لديه تماماً و حين يخلو إنسان ما من جميع القيم الاجتماعية و الفردية بصورة دائمة و مؤقتة, فإنما يكون قد أصيب بمرض عقلي افقده كل ارتباط يعيه مع نفسه و مع من حوله و تستمر حالة فقد القيم بقدر استمرار هذه الحالة المرضية .

و على هذا يمكن القول أن الفرد حين يعتدي على القيم التي يحرص عليها مجتمعه, فان مكونات شخصيته قد أصيبت بخلل ما يمكن التعامل معه بما يعيد هذه المكونات إلى حالة السواء في الغالب الأعم, إلا إذا كان المجتمع نفسه مصاباً بخلل في قيمه و نظمه, فانه حينئذ يسهم في تفاقم الحالة و تكرار حدوث الخلل النفسي لدى بعض أفرادها, و قد يتطور هذا الخلل من مجرد اضطراب الى مرض عقلي عند البعض .

و لا غرابة في أن يكون المجتمع مصاباً باضطراب في بعض الجوانب القيمة و التنظيمية لديه, من خلال كونها خاطئة في الأصل مع إصراره على التمسك بها و توجيه أفرادها قسراً للامتثال لها, و في هذه الحالة يبدو الشخص السليم الذي يبحث عن القيم و المعارف و النظم الاجتماعية الصحيحة منحرفاً و يعاقب على هذا الأساس, و تظهر مثل هذه الحالة في قضايا الفكر و الرأي عندما يرفض شخص أن تكون علاقته بمجتمعه علاقة آلية و يصير على أن تكون علاقة عضوية, و هي مميزات المجتمعات المتطورة .

و الخلل النفسي لا يعني الإصابة بالمرض النفسي العضال, إذ يكفي لإطلاق صفة الخلل النفسي على شخص ما أن يضطرب تفكيره إلى درجة يحس معها بالرغبة في الانتقام من مجتمعه أو العدوان على حقوق الآخرين أو يحس بالإحباط و فقد الأمل في الحياة السوية, أو يتصف بعدم القدرة على الصبر و كذلك الحماقات و سوء الفهم, وكلها تدفع بالفرد إلى تحقيق أهدافه بطرق غير سوية .

لقد أتى فرويد بالإضافة إلى هذه الأقسام الثلاثة للشخصية بعدد من المفاهيم منها :

**1 - اللبido :** و هي طاقة جنسية أو جوع جنسي يعتمد على التكوين البيولوجي للإنسان, و يرى فرويد أن كل ما يصرح الأفراد بحبه أو حب القيام به يقع ضمن دائرة الدافع الجنسي, فالجنس عند فرويد هو النشاط الذي يستهدف اللذة, و هو يلزم الفرد منذ مولده, إذ يصبح الأداة الرئيسية التي تربط بالعالم الخارجي في استجابته لمنبهاته .

**2 - الكبت :** و هي دعامة نظرية التحليل النفسي, و ربما كانت أهم قسم فيها إذ لابد من الرجوع إلى كل مراحل حياة الشخص, و بالذات مرحلة الطفولة لمعرفة الحوادث و المواقف و الخيالات التي كبتت في اللاشعور .

**3 - الدفع :** يرى فرويد أن كل سلوك مدفوع **all activity is motivated** فإلى جانب الأفعال الإرادية التي توجهها الدوافع و التمنيات, هناك أفعال لا إرادية فكل هفوة مثلاً ترضي تمناً و كل نسيان لشيء ما دافعه رغبة في إبعاد ذلك الشيء .

**4 - الحلم :** و ينظر إليه فرويد على أنه انحراف عن الرغبة الأصلية المستكنة في أعماق النفس, و هذه الرغبة مكبوتة يقاومها صاحبها في مستوى الشعور و يعيدها إلى اللاشعور, و في أثناء النوم عندما تضعف الرقابة تأخذ هذه الرغبة طريقها باحثة لها عن مخرج, و من هذا المنطلق يمكن القول أن الحلم ليس سوى خدعة للتمويه أو هو قناع يختفي وراءه الوجه الحقيقي للرغبة حتى تظهر في هيئة تنكيرية لخداع الأنا و الانطلاق إلى عالم الإشباع من خلال الحلم طالما أن إشباعها في الواقع لم يتيسر .

**5 - اللذة و الواقع :** فالإنسان يتجه بطبيعته نحو مبدأ اللذة المتأتى عن إشباع الرغبات, لكنه يواجه بواقع الطبيعة المحيطة به و ما يوجد به من معوقات, فيتجنب هذه اللذة التي قد تجلب له ألماً أكبر منها أو يؤجل تحقيقها .

**6 - غريزة الحياة و غريزة الموت :** يفترض فرويد وجود غريزتين متعارضتين ينطوي فيهما كل ما يصدر عن الإنسان من سلوك, و هما غريزة الحياة و غريزة الموت, فغريزة الحياة تتضمن مفهوم **اللبido** و جزءاً من غريزة حفظ الذات, أما غريزة الموت فتتمثل نظرية العدوان و الهدم, و هي غريزة موجهة أساساً إلى الذات, ثم تنتقل إلى الآخرين, و الحرب هي محاولة جماعية للإبقاء على الذات نفسياً و الذي لا يحارب يعرض نفسه لاتجاه العدوان إلى الداخل فيفني نفسه بالصراعات الداخلية, فالأولى به أن يفني غيره إذن, و الانتحار هو مثل واضح لاتجاه هذا العدوان إلى الداخل و فشل الفرد في حفظ حياته .

و يرى فرويد أن هناك أسباب تستثير غريزة الموت, و بالتالي التدمير و العدوان و منها :

- A. إحساس الفرد بالعدوانية و استصغار الناس له و بخسهم لإمكانياته أو قدراته, فتتحرك دفاعاته ساعيا إلى الانتقام لنفسه من المجتمع.
- B. إحساس الفرد بخطر الموت و بان حياته مهددة, فيختل توازنه النفسي و الجسدي و الاجتماعي و يتلاشى التزامه بمبادئ المجتمع و تقاليده.
- C. تملك السيادة لنفس الإنسان, فتصبح الجريمة "العنف" عنده سهلة ليؤمن بواسطتها الوقود الذي يحقق له الإشباع النفسي, بحيث يصبح العنف منطلقا للتقليد و التخطيط .
- D. النقل فالمريض قد ينقل حبه أو بغضه المكبوت في اللاشعور تجاه شخص ما إلى شخص آخر كالطبيب مثلا خلال عملية المعالجة .
- E. عقدة اوديب و هذه العقدة مستوحاة من الأسطورة التي تقول بان شخصا قد قتل أباه, ثم تزوج أمه و أنجب منها دون علم منه بأنهما أبواه, و لما علم بحقيقة ما فعل سَمَل عينيه, و قد استغل فرويد هذه العقدة ذات المنشأ الأسطوري لتوضيح كثير من الإسقاطات النفسية, و اعتبرها مركزا لتحليلاته المختلفة .

يتضح مما سبق أن الشخصية عند فرويد ما هي إلا حصيلة صراع بين قوى ثلاث : **id- ego** و **super ego**, و في هذا الصراع قد يلجأ الإنسان إلى الحيل الدفاعية عندما يعجز عن مواجهة هذا الصراع و ما يخلفه من مشكلات في حياته اليومية, و هي أساليب غير سوية تهدف إلى التخفيف من حدة التوتر عن هذا الصراع و تحقيق قدر من التوازن للشخص مع نفسه و مع بيئته, و تشترك هذه الحيل جميعا في أنها تشويه للحقيقة و تظهر على النحو الآتي :

1 - التبرير : و هي عملية دفاعية لا شعورية, يقصد بها الفرد تقديم تعليلات قد تبدو للعقل منطقية, و هي في الحقيقة غير ذلك و تخفي وراءها رغبات مكبوتة, و منها على سبيل المثال الصانع الفاشل الذي يلوم عدته و التلميذ الراسب الذي يتهم معلمه بعدم الكفاءة, و يختلف التبرير عن الكذب من حيث انه لا شعوري بينما الكذب عملية تزيف شعورية .

2 - الإسقاط : و هو حيلة دفاعية لا شعورية أيضا يرمي الفرد فيها غيره بصفاته الممقوتة كالبخيل الذي يتهم الناس بالبخل, أو المريض النفسي الذي يحكم على الآخرين بالمرض.

3 - التقمص: وهي حيلة يدمج فيها الفرد شخصيته في شخصية فرد آخر, كالشخص الذي ينتحل شخصية من يحب و يعجب به, أو حتى شخصية من يكره.

4 - الإبدال: و الإبدال نوعان: النوع الأول الإغلاء و هو التعبير عن الدوافع التي لا يقبلها المجتمع بوسائل يقرها المجتمع, مثل إشباع الدافع الجنسي بالزواج. و الثاني التعويض و هو الظهور بصفة ما, يقصد التغطية على صفة أخرى, و تكون الصفة الظاهرة صفة طيبة و مقبولة مثل من يعوز عن فشله الدراسي بالمبالغة في إظهار تفوقه في الأنشطة الرياضية.

## المطلب الثاني : العقاب في الاتجاه النفسي

مثلما أن علماء النفس يؤكدون على أن الوقاية خير من العلاج يؤكدون ذلك في مجال الأمراض النفسية, فإنهم يؤكدون ذلك في مجال الجريمة و العقوبة أيضا, إذ بقدر ما نحتاج إلى العلاج في مجال الأمراض النفسية و ما ينتج عنها من اضطراب سلوكي نحتاج إلى الوقاية, على انه من المسلم به أن الجهود الوقائية تقلل من كلفة الجريمة سواء من حيث الخسائر التي تسببها أو المصروفات التي تحتاجها برامج الإصلاح الموجهة للجنة داخل السجون, فضلا عن كونها تحول دون الآلام النفسية و البدنية التي تصيب الضحايا .

لقد صاغ الاتجاه النفسي السلوك الإجرامي في إطار مرضي, و هذا ما فرض في إطار هذا الاتجاه أن تقوم السياسات الخاصة بالتعامل مع الجناة على أساس علاجي, و في هذا تأكيد واضح على دور العوامل الفردية في حدوث الجريمة, مع أن علماء النفس لم يغفلوا دور العوامل الاجتماعية أيضا فعلى سبيل المثال نجدهم عندما يعدون السلوك الإجرامي ناتجا عن جناح مراهقة كامن, فإنهم يعيدون ذلك إلى فشل اعترى عملية التنشئة الاجتماعية .

و بالتالي لا بد أن ينطوي رد فعل إزاء جريمة تعود إلى هذا العامل, بالإضافة إلى العوامل النفسية و العقلية الأخرى على تدخلات تشتمل ثلاث عمليات رئيسة هي :

### ( الوقاية – العلاج – إعادة التأهيل )

توجه الأولى من هذه العمليات إلى كافة أفراد المجتمع, و توجه العمليتان الثانية و الثالثة إلى الكبار و الصغار من الجانحين و الجناة في مختلف المؤسسات التي يوجدون بها, و هذه العمليات الثلاث متآزرة تماما, فعملية إعادة التأهيل تدعم نتائج عملية العلاج, كما أن عملية الوقاية هي المرشح الذي يحجز وراءه الكثير من الحالات السلوكية التي كان يمكن أن تصبح حالات مرضية و إجرامية تتطلب برامج علاجية و تأهيله مكلفة, و إذا ما ربطنا بين البدائل و معطيات الاتجاه النفسي في هذا المجال فإن البديل قد يتيح فرصة للعلاج, كما انه يدرأ تدهور نفسية المذنب نتيجة لمعاناته من عقوبة السجن او العقوبة البدنية, و بالتالي فالبديل يقدم العلاج و الوقاية مما هو أسوء .

## المبحث الرابع : الجريمة و العقاب في الاتجاه الاجتماعي

ليس من المبالغة القول أن المدرسة الاجتماعية تضم اكبر عدد من النظريات حول تفسير السلوك الإجرامي, لذلك فقد وقع الاختيار على نظريتين تمثلان هذه المدرسة هما نظرية التناثر الاجتماعي و نظرية الوصم بالانحراف .

### المطلب الأول : الجريمة في الاتجاه الاجتماعي

أولا : نظرية التناثر الاجتماعي Social disharmony

تعود هذه النظرية للعالم الأمريكي روبرت ميرتون "1910" Robert Merton و قد استلهمها من الفرضيات السابقة للفيلسوف الفرنسي دوركايم, فأتى بهذه النظرية عام 1938م, وهذه النظرية تتخذ من التوافق بين أهداف الفرد و الوسائل التي يحددها المجتمع لتحقيقها محورا لفهم السلوك البشري بعامه, و تتخذ من عدم التوافق محورا لفهم السلوك الإجرامي بخاصة فبقدر ما يتحقق من التوافق يكون السلوك سويا و تنخفض معدلات السلوك الإجرامي, و العكس بالعكس صحيح, و من هذا فانه من المهم أن تكون الوسائل المحددة لتحقيق الأهداف في متناول جميع أفراد المجتمع و متاحة لهم دون تحيز, و من المهم كذلك أن تحظى الأهداف و الوسائل بالشرعية و القبول من جميع أفراد المجتمع .

من الواضح أن ميرتون عمل على تطبيق بعض فرضيات دوركايم لتفسير السلوك الإجرامي, و لكن داخل مجتمع الأمريكي فبدأ بالتأكيد على أهمية التوافق بين الأهداف و الوسائل على أن البنين الاجتماعي للمجتمع الأمريكي يشكل ضغوطا كبيرة تدفع الأفراد نحو الانحراف الاجتماعي أو الجريمة, و يمكن تلخيص الأسس التي اعتمد عليها ميرتون في تفسيره للسلوك الإجرامي في المجتمع الأمريكي على النحو الآتي :

### 1 - الطموحات أو الأهداف التي يكتسبها الأفراد من ثقافة مجتمعهم.

### 2 - المعايير الاجتماعية التي تحكم سلوك الأفراد في تحقيق الأهداف التي شرعها مجتمعهم .

### 3 - المؤسسة التي يهيئها المجتمع لمساعدة أفرادها على تحقيق أهدافهم .

و من مسلمات ميرتون أن المجتمعات تتفاوت في مقدار ثرائها, و بالتالي في نوعية الفرص التي تتيحها لأفرادها لتحقيق هدف الحصول على الثروة و تحسين دخولهم الفردية, و المجتمع الأمريكي مجتمع وفرة يعلي من قيمة النجاح المادي تلك القيمة التي تتضمن الرغبة الشديدة في التملك و الاستهلاك كهدف أعلى في الحياة, و في الجانب الآخر يتجاهل هذا المجتمع الكثير من العقبات التي تعيق أفرادها عن تحقيق هدف الغنى أو الثراء المادي بالطرق المشروعة, فبعض الطبقات الدنيا معاقة عن الوصول إلى تحقيق هدف الثراء المادي بسبب العرق أو الانتماء إلى أقلية معينة أو العيش في طبقة اجتماعية دنيا الأمر الذي يثير صراعات و معاناة حادة تخلق بدورها حالة من عدم التكيف و التوافق بين الأفراد و مجتمعهم و تهتز لديهم قيم المجتمع و عدالته **الإلإمإعإارإة أو الإلإنومإ**, و هي حالة تدفع بعض الأفراد إلى إتباع أي طريق حتى و إن كان غير مشروع لتحقيق أهدافهم في الحياة, و في كل الأحوال فان صيرورة العلاقة بين حالة الانومي و البائل التي يلجا إليها الأفراد لتحقيق أهدافهم تتضح على النحو الآتي :

• حين يتمسك الأفراد بالوسيلة وحدها بصرف النظر عن إمكانية تحقيق الهدف ذاته, فهم ينغمسون في سلوك شبه آلي دون الاهتمام بنتائجه, كحالة رجل الأعمال الذي لا يرى سوى استمراره في الإجراءات و الممارسات, دون التعلق بفكرة تحقيق الهدف الذي يسعى من إليه و مثل هؤلاء يتعلقون بالطقوس **Ritualism** دون الأهداف .

• بعض الأفراد يتمسكون بالهدف وحده بصرف النظر عن ماهية الطريقة أو الوسيلة التي يحققون بها هذا الهدف, فيسلكون طرقا غير مشروعة كحالة شخص يسعى إلى تحقيق الثراء دون الاهتمام باستخدام الوسائل المشروعة لتحقيق هذا الهدف, كالبحث عن العمل الشريف الذي يدر عليه ربحا حلالا, وهنا يختار احترام السرقة وغيرها من الوسائل غير المشروعة لجمع المادة وهذا البديل يعرف بالإبداع أو الابتكار .

• وقد يختار الأفراد الانسحاب **Retreatism** فيعمدون إلى رفض الهدف و الوسيلة و يهربون من واقعهم و ينسحبون عن مشاركة المجتمع في نشاطاته.

• ربما يمتد رفض الأفراد للوسيلة و الهدف إلى رفض النظام الاجتماعي القائم برمته, و قد تتفاقم هذه الحالة حتى تصل إلى ما يعرف بالثورة **Rebellion** و قد يتجه بعض الأفراد إلى الإرهاب و التخريب كوسيلة للتعبير عن مطالبهم.

من الواضح فيما تقدم أن **ميرتون** في تفسيره لطبيعة السلوك المنحرف قد اتبع المنهج الاجتماعي الذي قد لا يقيم للبواغث الفردية وزنا في عملية اختيار الفرد لإحدى البدائل, و هذه النظرية أو المنهج **لمرتون** في تفسير اثر النظام الاجتماعي على تكوين الانحراف الاجتماعي أو الجريمة أمر مقبول, و على الرغم مما يحمله هذا الأسلوب من حجة و منهج علمي فان **ميرتون** قد عجز عن توفير الإطار النظري الكامل لتفسير الجريمة و الانحراف الاجتماعي في مجتمعه الأمريكي, فضلا عن قصوره عن بلوغ مستوى نظرية اجتماعية شاملة لتفسير الانحراف و الجريمة, يضاف إلى ذلك أن الدراسات الاجتماعية كدراسة شو تؤكد أن جرائم الأحداث في المجتمع الأمريكي المعاصر لا تنفرد بنمط اقتصادي غالب كالسرقات مثلا بل أنها تشتمل على جرائم الاعتداء على النفس و استخدام العنف و تدمير الممتلكات ضمن البديل الذي يراه **ميرتون** في اختيار الطريق غير المشروع لتحقيق طموحات الفرد المادية في الحياة لا بل إن السلوك الإجرامي وفقا لهذه النظرية, لا بد أن يختلف باختلاف حالة الجاني نفسها, فنجد مثلا أن السرقة تنتشر بين الابتكاريين و المخدرات و الخمر بين الانسحابيين و التدمير و تخريب الممتلكات بين الإرهابيين .

إن من أكثر الجوانب أهمية في مجال الوقاية من التناثر الاجتماعي, أن تعمل المؤسسات الرسمية و الأهلية, و بخاصة وسائل الإعلام أن تمجد النجاح و تثني عليه كافة المجالات كأن تثني على النجاح في الأعمال المهنية و الحرفية كالكهرباء و السباكة و النجارة و أعمال الدهان و الحلاقة و أعمال المطاعم و مختلف الأعمال التجارية و غير ذلك من الأعمال المهمة التي لا تشترط الحصول على مؤهل علمي عال, و سيعمل مثل هذا الإجراء على أن تكون أهداف الناشئة واقعية و تتناسب مع إمكانياتهم و تكون في متناول يد غالبية أفراد المجتمع و قدراتهم .

### ثانيا : نظرية الوصم بالانحراف Labeling Theories

تعود جذور نظرية الوصم بالانحراف إلى أعمال **تانبوم Tannebam** حين كتب عام 1938م مؤكدا على أن الكيفية على تأصيل الشر و الإثم في شخص ما, و تبالغ في تقدير مدى وجود هذه الصفات في تصرفاته, و من هنا تنشأ نقمة الجمهور عليه و نقمته على نفسه .

تفسر هذه النظرية السلوك الإجرامي على انه عملية اجتماعية تحدث بين طرفين أساسيين هما الفعل المنحرف و استجابة أو رد فعل المجتمع تجاه هذا الفعل على الرغم من انه ينضح بجلاء أن رد فعل المجتمع لا يكون متساويا في كل الأحوال عندما يصدر الفعل نفسه عن شخصين مختلفين في المكانة و النفوذ أو يكون احدهما ينتمي إلى طبقة أو أقلية تتعرض للتمييز العنصري .

و قد أعاد البعض ظهور هذه النظرية إلى سببين رئيسيين هما:

❖ **سبب تنظيمي و ثقافي** يتمثل في انعدام المساواة و طغيان التمييز العنصري و ما أدى إليه كل ذلك من ظهور حركات الحقوق المدنية و الحركات الطلابية التي ظهرت في فرنسا و امتدت إلى أمريكا, الأمر الذي دفع ببعض المفكرين إلى تحويل الاهتمام من المجرم و بيئته إلى دور السلطة و إساءة استخدامها .

❖ **سبب أكاديمي** نابع من أعمال رواد مدرسة شيكاغو و أعمال بعض العلماء و منهم :

ميد **Maed** و **Cooly** و **هوارد بيكر Becker** و **ادون لمرت Lemert** و **روبرت ميرتون Robert Merton** الذين ركزوا على أهمية التفاعل الاجتماعي بين الأفراد و أثره على الذات و رؤية الآخرين و ردود أفعالهم التي تجعل الفرد يستجيب لمعنى الفعل الوصم .

لقد وجدت هذه النظرية شهرة واسعة على يد العالم الأمريكي **ادون لمرت Lemert** الذي اعتبر أن الانحراف في ضوء هذه النظرية يقع في مستويات ثلاثة هي :

- 1 - على مستوى الفرد نتيجة ضغوط نفسية توجه السلوك .
  - 2 - على مستوى البيئة نتيجة ضغوط بيئية لا تترك للفرد مجالا للاختيار .
  - 3 - على مستوى التنظيم الاجتماعي عندما يصبح الانحراف أسلوب حياة لمجموعة كبيرة من الأفراد .
- و نجد **Lemert** يرى أيضا أن هناك نوعين من الانحراف هما:

❖ **الانحراف الأولي Primary Deviation** و يعني به السلوك العرضي و الذي يمكن تبريره تبريرا مقبولا من قبل الفاعل أو المجتمع.

❖ **الانحراف الثانوي Secondary Deviation** و في الغالب يكون تطورا للانحراف الأولي, إلى درجة يصبح معها وسيلة للتكيف مع المشكلات التي صنعها رد الفعل الاجتماعي على واحد أو أكثر من الأفعال المنحرفة, و قد حدد **Lemert** ثمان عمليات لاكتمال حالة الوصم بالانحراف هي :

1. انحراف أولي.
2. عقوبات اجتماعية.
3. تكرار الانحراف .

4. عقوبات و رفض اجتماعي اشد .

5. ازدياد حالات الانحراف و ظهور العدوان و النعمة على المجتمع .

6. إطلاق ألقاب الوصم على المنحرف .

7. يبدأ المنحرف في مواجهة وصمة المجتمع بالانحراف .

8. قبول المنحرف للوصم و تكيفه مع الدور المرتبط بهذه المكانة .

و الباحث ينظر إلى نظرية الوصم بالانحراف على أنها تتناول تفسير السلوك الإجرامي المتكرر بمعنى أنها تفسر احد العوامل التي تدفع بالفرد إلى معاودة اقتراف الجريمة و لا تفسر العوامل التي تدفعه إلى اقتراف الجريمة الأولى, فالفرد لن يوصم إلا بعد سلوك منحرف يقترفه كما أن الوصم بالانحراف لا يكفي وحده لدفع الفرد إلى معاودة الجريمة, لكنه أهم عامل في هذا الجانب و بخاصة إذا ما عوقب الجاني بعقوبة تنطوي على التشهير به, و من هذا فان المجال الحيوي لهذه النظرية هو التفاعلات الحاصلة بعد أن يقترف الجاني جريمة ما أو سلوكا منحرفا, و هنا لا يتفق الباحث مع **Lemert** في تحديده لثمان خطوات حتمية لحدوث الوصم بالانحراف, ذلك لان الوصم قد يحدث من أول فعل منحرف و أول عقوبة يرد بها المجتمع على الانحراف, و بخاصة إذا كانت العقوبة منبثقة عن أحكام تخمينية أو تصورات مغلوطة عن منفعتها المستقبلية, و يتفاقم الأمر إذا توافر في العقوبة ثلاثة عناصر هي :

1 - القسوة و الرغبة في الإيلام .

2 - أن يكون الحكم بالعقوبة قد نظر إلى الماضي الفعل الذي تم و انتهى و تجاهل المستقبل و متطلبات تحقيق المصلحة المستقبلية المتوخاة من وراء العقوبة .

3 - أن يكون الحكم بالعقوبة قد قصد التشهير بالجاني **Signification** من خلال عرضه في الأماكن العامة.

إن التشهير يجعل الجاني يعتقد انه أصبح معروفا عند كل فئات المجتمع, و هذا بدوره يخلق عنده وعيا سلبيا خاصا بذاته, و يثير لديه الخصائص الإجرامية المرتبطة بما وصم به فيصبح صورة مطابقة لما يصفه به المجتمع, و يصبح الأمر أكثر سوءا عندما يجتهد أشخاص من السلطة التنفيذية في تأكيد خصائص الوصم بإساءة معاملة الجناة, فتزداد الهوة الفاصلة بين الجناة و القائمين على برنامج الإصلاح, و تصبح كل إساءة بمثابة إيحاء للجناة بإبراز خصائص إجرامية فيتصرفون وفق الخصائص التي ألصقت بهم, و هذا ما يجعل جهود الإصلاح تتحول إلى مجرد أعمال روتينية لا تحقق المنفعة المتوخاة من ورائها, بل و ربما أتت بنتائج عكسية طالما أن الجناة ينظرون إلى القائمين على هذه البرامج بوصفهم من عملوا على التشهير بهم و القسوة عليهم و إيلامهم .

و هناك وجهة نظر علمية أخرى تدعم نظرية الوصم بالانحراف بصورة مباشرة, من حيث كون الوصم يدفع بالشخص الموصوم إلى معاودة السلوك الإجرامي, فقد أكد العالم **كولي 1929 - 1864** , **Charles Horton Cooley** أن المجتمع مرآة للفرد تنعكس ذاته عليها و يتصرف على أساس الصورة

التي يراها في هذه المرأة، فالمجتمع الإنساني شبكة من التفاعلات بين عقل الفرد و عقول الآخرين و النفس البشرية مجموعة أفكار تتعامل مع نفوس الآخرين، الذين تشكل نفوسهم مجموعة أفكار أيضا و هذه النفس تنمو من خلال عملية الاتصالات و التفاعلات التي تنعكس على شعور الفرد، و من هنا فان فعل الآخرين على النفس و فعل النفس على الآخرين ما هو إلا تفاعل الأفكار مع بعضها البعض داخل العقل، و من ثم يصبح شعور الفرد حول نفسه انعكاسا للأفكار المتأتية من عقول الآخرين، لذلك لا توجد نفس إنسانية معزولة، كما انه لا أهمية للذات إلا من خلال تفاعلها المستمر مع الآخرين، و لكي يدرك الفرد نفسه بشكل موضوعي، فان عليه أن يستقي هذا الإدراك من خلال رؤى و تقييم الآخرين و نظرتهم إليه و هذه العملية تمر بثلاث مراحل :

1 - يتصور الفرد كيف يبدو في نظر الآخرين، و ما هي معاييرهم في تكوين هذه النظرة.

2 - يتصور الفرد تقييم الآخرين له و حكمهم عليه، و كيف يبدو في نظرهم بعد هذا الحكم و التقييم.

3 - يتصرف الفرد على نحو يعبر عن أنواع الشعور على ضوء المرحلتين السابقتين.

و هذه المراحل الثلاث تسمى انعكاس الذات على مرآة المجتمع، بشرط أن يكون صاحبها قد بلغ النضج و انفصل عن الجماعة الأولية .

و رغم دور المجتمع الرئيس في حدوث الوصم بالانحراف، فان المنحرف يسهم في هذه العملية بشكل فعال، فبالإضافة إلى كونه اقترف السلوك الانحرافي أولا، نجد أن أفكاره و رؤاه قد تكون مغلوبة أو متطرفة، و من هنا لا تكون المرأة الاجتماعية التي تنعكس عليها صورته الذاتية صافية بل مهمشة، لا يستطيع أن يشاهد صورته عليها بشكل سليم فلا تشكل عنده مرجعا ذاتيا يتفاعل معه عند اتخاذ قرار أو فعل سلوكي معين، فالمحيطون به ذئاب مفترسة في نظره و هم يسعون إلى إيذائه و تجريحه، و من هنا يحتقر المجتمع و ينعزل عنه بقدر استطاعته .

و قد يأتي هذا التهشم في المرأة الاجتماعية مطابق للواقع بسبب التخلف و الجمود الاجتماعي الذي يتمسك به بعض أفراد المجتمع تجاه الجناة أو عندما تتصرف سلطات المجتمع تجاه الجناة بشكل يعكس أو يولد لديهم قناعة بأنها ترغب في ايدائهم و التنكيل و التشهير بهم، فتتحول المحاكم في كثير من أحكامها و المؤسسات الإصلاحية في كثير من برامجها إلى مجرد معامل تفرخ كل يوم أفرادا معادين للمجتمع و نظمه، و من ثم العود للجريمة و تزايد أعدادهم يوما بعد يوم حتى يشكلون شريحة اجتماعية كبيرة لها مميزاتها الثقافية و الشعورية، الأمر الذي يعمل على توحيد مشاعر كرههم و عدائهم للمجتمع و نظمه، و ربما تفاقمت الأمور إلى درجة تحدث معها حالة من الهيجان تدفعهم إلى اقتراف أفعال إجرامية بشكل جماعي .

## المطلب الثاني : العقاب في الاتجاه الاجتماعي

إذا ما اتجه الشأن إلى معرفة السياسة العقابية انطلاقاً من فكر المدرسة الاجتماعية عن الجريمة الذي اتضحت معالمه في نظرية التناثر الاجتماعي ل روبرت ميرتون و نظرية الوصم بالانحراف ل تاننبوم و ادون لميرت, فسنجد أن أهداف العقوبة هنا لا تختلف عن أهداف العقوبة العادلة, لكن الشيء المهم في هذا الجانب هو أن هذه المدرسة تركز على الوقاية كثيراً إلى جانب تركيزها على البرنامج الإصلاحي و ما ينطوي عليه من وقاية و علاج و تأهيل .

و مما لا شك فيه أن المدرسة الاجتماعية تنظر إلى الوقاية الأساسية على أنها أفضل أساليب الوقاية لان الجهود الوقائية فيها موجهة صوب الحيلولة دون تشكل الإرادة أو الشخصية الإجرامية, لدى الأسوياء على أن مبدأ الوقاية الموقفية وارد بقدر اكبر ضمن إجراءات المكافحة, من اجل تصعيب الفرصة على الأفراد الذين تشكلت لديهم الإرادة الإجرامية, وكذلك إضعاف المقدرة على اقتراف الفعل الإجرامي.

إن تغلب جانب الوقاية الأساسية هنا نابع من القناعة بان نجاح المجتمع في الحيلولة دون تشكل الإرادة الإجرامية لدى الأسوياء يقلل من الحاجة إلى الوقاية الموقفية التي تنصب على الفرصة و المقدرة, يضاف إلى ذلك أن الوقاية الاجتماعية الأساسية التي تنصب على منع تشكل الإرادة تتوفر لها فرص كثيرة و كبيرة للنجاح تفوق ما يتوفر للوقاية الموقفية و برنامج الإصلاح, فاحتمال الفشل في تعديل سلوك الفرد بعد أن يصبح جانحاً أمر وارد جداً, و الواقع يثبت ذلك, كما أن النجاح في الحد من الفرصة و المقدرة قد لا يكون مضموناً لان الجناة أصبحوا يوظفون وسائل التقنية و العلم الحديث لتنفيذ أعمالهم و بدرجة قد تفوق توظيف الأجهزة الأمنية و المجتمعية للتقنية الحديثة المحققة للوقاية الموقفية و أعمال التدابير الاحترازية .

إن أسلوب الوقاية الأساسية, هو أسلوب قبلي للمحافظة على استمرار الأسوياء في حالة السواء و بخاصة الأطفال و الأحداث و الشباب, و هذا الاتجاه تخدمه عوامل و إمكانات كثيرة متوفرة أساساً ضمن برامج الرعاية الاجتماعية المقدمة إلى عموم أفراد المجتمع, أما الوقاية الموقفية, فهي اقرب إلى التعامل مع فئات خاصة, أي أنها برامج و إجراءات موجهة إلى أشخاص أصبحوا غير أسوياء لكونهم باتوا يحملون الإرادة الإجرامية, يضاف إلى كل ذلك أن الوقاية الأساسية تتيح فرصة لتوظيف جميع النظريات الوقائية الحديثة في آن واحد و ذلك على النحو الآتي :

**أولاً : نظرية المحيط الآمن Defensible Space :** ترى هذه النظرية أن الاهتمام في البنيات يكون موجهاً للداخل على حساب الخارج و أن كثيراً من هذه البنيات تحتوي على عدد من المخارج و الممرات المتداخلة التي تسهل إفلات الجناة, و على الرغم من كونها معدة لاستيعاب أعداد كبيرة من السكان, فإنها مصممة بشكل يساعد على الفردية و بقاء الجيران مجهولين عن بعضهم البعض, مما يقلل عملية التفاعل بينهم هذه النظرية تصلح للتوظيف في مجال الوقاية الأساسية بشكل اكبر من غيرها من السياسات الوقائية من خلال قيام البلديات بفرض مواصفات معمارية تتلافى اكبر قدر ممكن من هذه العيوب بحيث تؤخذ هذه المواصفات في الاعتبار عند تصميم المساكن و تنفيذها, و بخاصة

تشجيع التواصل و التفاعل و التعاون بين الجيران, و إحداث قناعة لدى الأفراد بان تشكل الإرادة الإجرامية لديهم تكتنفه صعوبات و انه لا طائل من ورائه .

**ثانيا : نظرية النشاط الرتيب :** تفترض هذه النظرية أن أنماط الحياة الروتينية اليومية تبعد الكثير من الناس عن منازلهم و ممتلكاتهم و أسرهم, لذلك يجد صاحب الإرادة الإجرامية فرصة مواتية للقيام بجريمة السرقة مثلا, و يمكن توظيف هذه النظرية من خلال الوقاية الأساسية عندما يتخذ أفراد المجتمع إجراءات تحرز ممتلكاتهم, و تقلل من فرصة وجودها في أماكن و أوضاع تعرضها للخطر, و كذلك عندما تتخذ الأجهزة الأمنية من الإجراءات ما يوجي بيقظتها التامة في أثناء غياب الناس في أعمالهم و إجازاتهم, و عندما يهتم الجيران بالتعرف على كل قادم إلى السكن و التعرف, كذلك على مصادر الأصوات و التحركات غير العادية, فمن شان ذلك كله أن يثبت كثيرا من فرص تشكل الإرادة الإجرامية أولا, و يقلل من الفرصة و المقدرة الإجرامية إلى حد كبير .

**ثالثا : نظرية الاختيار العقلاني :** تؤكد هذه النظرية على أن اختيار المجرم للموقف المناسب و الضحية المناسبة, لا يتم حسب التفكير العقلاني بل حسب الفرصة المتاحة و المنفعة المتوقعة, و يمكن توظيف هذه النظرية في الوقاية الأساسية من خلال وعي أفراد المجتمع بأهمية تقليل المردود و المنفعة الاحتمالية التي يمكن أن يحصل عليها المجرم و العمل على عدم توفير الفرصة لحدوث الفعل الإجرامي, بمعنى أن تكون المنفعة و الفرصة في أضيق الحدود لتلافي أكبر قدر ممكن من الخسارة .

**رابعا : نظرية أسلوب الحياة :** تقوم هذه النظرية على افتراض أن اختيار الفرد لأسلوب حياته ينطوي على درجة كبيرة من المخاطرة كاختيار للتواجد في محيط يتميز بمعدلات عالية للجريمة و الانحراف مما يجعله أكثر احتمالا للوقوع ضحية للجريمة.

و يمكن توظيف هذه النظرية في الوقاية الأساسية من خلال التوعية, بان نباهة أفراد المجتمع و تجنبهم الوقوع في ظروف و أماكن تغري بهم يحول دون لفت الأنظار لدى الأسوياء إلا أنهم يمكن أن يكسبوا من وراء هؤلاء الأفراد, إذا ما أقدموا على اقتراف فعل إجرامي بحقهم, كما أن هذه النباهة و التجنب يمكن أن تسهم في عدم تشكل الإرادة الإجرامية, و إذا ما أمعن الفكر في توظيف تلك النظريات الحديثة للوقاية من الجريمة, فسنجد أنها تتميز بالتفاعل و التأثير المتبادل و التداخل, فكل نظرية يمكن أن تقلل من تشكل الإرادة الإجرامية, و أن تقلل من الفرصة و المقدرة الإجرامية أيضا .

# الجزء الثاني :

الفصل الأول : العقوبات البديلة و المقاصد و المزايا و  
مبررات اللجوء إليها

المبحث الأول : مقاصد و مزايا العقوبات البديلة

المطلب الأول : مقاصد العقوبات البديلة

المطلب الثاني : مزايا العقوبات البديلة

المبحث الثاني : دوافع اللجوء للعقوبات البديلة

المطلب الأول : مبررات عملية

المطلب الثاني : مبررات تقليدية

## المبحث الأول : مقاصد و مزايا العقوبات البديلة

سننتظر في هذا المبحث في المطلب الأول إلى مقاصد العقوبات البديلة و التي تتمثل إجمالاً في تجنب المخالف للقانون قدر الإمكان دخول السجن و البحث له عن بديل, كما سننتظر في المطلب الثاني إلى مزايا العقوبات البديلة و التي نجلها في تحقيقها لأغراض العقوبة .

### المطلب الأول : مقاصد العقوبات البديلة

أسفرت الدراسات الجنائية الحديثة على العديد من النتائج, من بينها التأكيد على خطورة إهمال تصنيف السجناء و لا جدوى العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة, و قد اتجه العلماء إلى ابعاد من ذلك ودعوا إلى وجوب تجنب المذنب قدر الإمكان دخول السجن و الحكم عليه بعقوبة أخرى أو تدبير آخر يناسب مدى جسامة جرمه من ناحية و طبيعة شخصيته و درجة خطورته التي يتعين أن تقاس علمياً من ناحية أخرى .

و بذلك ذاعت فكرة بدائل العقوبات و خاصة في الحالات التي يتجه فيها القاضي إلى الحكم بالحبس بمدة قصيرة, لما ثبت علمياً خطورة إيداع المذنب في السجن لتلك المدد القصيرة, حيث يتعرض لآثار سلبية كبيرة تطرقنا إليها سابقاً في الآثار السلبية للعقوبات السالبة للحرية.

و بناء على ما سبق فقد نبذ علماء العقاب في العصر الحديث العقوبات السالبة للحرية و خاصة قصيرة المدة و اقترحوا بدلاً منها عدة نظم سميت بنظم العقوبات البديلة و غايتها إعادة تأهيل الجاني من أجل إعادة إدماجه في المجتمع لاسترداد مكانته اللائقة في الشريحة الاجتماعية التي ينتمي إليها و إعدادة لاستعادة ثقته بنفسه حتى يترسخ في ذهنه أن الإجرام هم عمل غير لائق و لا يتأتى ذلك إلا باحترام كرامته الإنسانية.

و تساعد بدائل العقوبات السالبة للحرية كذلك على معالجة آثار الجرائم البسيطة بصورة فورية, مما يخفف من مجال السجن المؤقت أو الاعتقال الاحتياطي و يخفف عن قضاء الحكم فضلاً عن أهميتها البالغة في استتباب الأمن القضائي.

و في ظل التحولات المجتمعية الحديثة في عمقها الإنساني فإن النظام العقابي كذلك بحاجة إلى قوانين حديثة تحترم الجوانب الإنسانية حتى في جانبها الردعي و العقابي, و هذا مقصد من مقاصد العقوبات البديلة حيث أنها أكثر إنسانية و هذا ما يحتم الأخذ بها.

و من المقاصد المهمة للعقوبات البديلة حفظ الأمن الاقتصادي للمحكوم عليه خاصة عندما يكون معيلاً لأسرته, و نعي بذلك عقوبة الحبس قصيرة المدة التي تتسبب بآثار خطيرة على المحكوم عليه فهو يدخل السجن و لديه وظيفة ليخرج بعد قضاء فترة الحكم عاطلاً عن العمل.

و عموما فان مقصد العقوبات البديلة هو إصلاح أحوال الجناة و معالجة الحالات المرضية خارج السجن و دون تعرض المحكوم عليه الالتقاط أمراض السجن و تأثيراته السلبية, وكذا تأهيله و إصلاحه و توظيفه ككفاءة بشرية لان هدف السياسة الجنائية الحديثة هي الوقاية و المكافحة و ثم العلاج<sup>33</sup>.

## المطلب الثاني : مزايا العقوبات البديلة

أثبتت تجارب بعض الدول التي تحتل فيها بدائل العقوبات السالبة للحرية نجاعة هذا الاتجاه الحديث في السياسة العقابية من حيث تحقيقه لأغراض العقوبة و تجنب المحكوم عليه الآثار السلبية للجزاءات التقليدية كما تحد من اكتظاظ السجون و العود للجريمة<sup>34</sup>

و تتميز آلية البدائل في كون القاضي له سلطة تقديرية في تحديد نمط و مقدار العقوبة البديلة التي تناسب كل حالة حيث يستعين في هذا الصدد بملفها, و لا شك أن هذا يؤدي إلى فاعلية العقوبة البديلة في إصلاح الجاني و تأهيله لإعادة اندماجه في المجتمع مرة أخرى حيث تراعي فيها شخصيته و ظروف ارتكابه الجريمة التي يتعين أن تقاس بشكل علمي.

و على عكس عقوبة السجن فان تحقق مبدأ شخصية العقوبة يتحقق بكفاءة و فاعلية عالية في بدائل العقوبات نظرا لأنها لا تطول بآثرها كثيرا, إلا الجاني أما مساسها بعائده أو بالاقتصاد القومي للمجتمع فيبقى في أضيق نطاق.

و يتحقق في بدائل العقوبات الاهتمام بشخص الجاني و ظروفه و ظروف ارتكابه لجريمته و إعداد ملف لحالته قبل الحكم بها و بعد ثبوت الإدانة, و في المغرب يوجد قاض مختص للتنفيذ يسمى بقاضي تنفيذ العقوبة و هو المعمول به في بعض الدول الأوروبية.

كما أن اختيار نمط العقوبة الذي يخضع لظروف كل حالة على حدة سيجعل العقوبات البديلة الأقرب لتحقيق مبدأي العدالة و المساواة و بدرجة تفوق كثيرا تحقيق العقوبات التقليدية و بخاصة السجن لهما, و بالتالي لن تخل بمبدأ المساواة لأنها لا تخرج عن كونها تفريدا للعقاب.

---

<sup>33</sup> مفهوم العقوبات البديلة بهزاد علي ادم موقع الحوار المتمدن <http://www.ahewar.org/debat/nr.asp>

<sup>34</sup> المحامي غالب الماضي فلسفة العقوبات البديلة مقالة في الانترنت [https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/HB\\_on\\_Prison\\_Overcrowding-Arabic.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/HB_on_Prison_Overcrowding-Arabic.pdf)

لقد تطرقنا لمزايا بدائل العقوبات السالبة للحرية و هي في الغالب مزايا لآثار أكثر ما يمكن أن يقال عنها أنها متوقعة بسبب غياب دراسات علمية إحصائية تضع بدائل العقوبات موضع الدراسة العلمية و حيث أن الذين وقعت عليهم بدائل العقوبات في المغرب لم يبلغوا من حيث التعداد عينة للبحث العلمي الدقيق.

## المبحث الثاني : دوافع اللجوء للعقوبات البديلة

### المطلب الأول : مبررات عملية

#### 1- إرهاق القضاة بكثرة القضايا البسيطة

أن كثرة عدد القضايا المطروحة على القضاة أثقل كاهلهم وبدد جزءا من وقتهم وجهدهم في الجرائم البسيطة التي لا تستحق المرافعات وفق الإجراءات العادية وهو ما يترتب عليه أحد الأمرين التاليين:

أما تأخير الفصل في القضايا بصورة تسلط على المتهمين فترة طويلة من الزمن وما يصاحب ذلك من تأثير سيء عليهم كما أن الضحايا يطول انتظارهم سواء للقصاص أو التعويض.

أو التسرع في الفصل في القضايا بدون دراسة وبصورة تمس بحقوق الدفاع وتضر بتحقيق العدالة بدون اجتهاد.

وهو ما تترتب عنه ضرورة التخفيف عن كاهل القضاة لضمان تفرغهم للقضايا الخطيرة بالدراسة والبحث.

#### 2- تطور الجرائم البسيطة نتيجة التطور الاقتصادي والاجتماعي والثقافي :

نتيجة تطور الحياة الاقتصادية وازدياد الأنشطة الصناعية واستخدام السيارات والآلات والتكنولوجيا الحديثة وما يتبعها من وثائق وإجراءات معقدة وما صاحب ذلك من كثرة المخالفات, مما أدى إلى ظهور الحاجة إلى البحث عن وسائل بسيطة وسريعة وأكثر فاعلية لمواجهة الجرائم المترتبة على الأنشطة الحديثة بدلا من الوسائل التقليدية المتمثلة في تحرير المحاضر وإجراء المتابعة التلقائية من طرف النيابة والمحكمة العادية من طرف القضاة لذلك ظهر التصالح في الجرائم الاقتصادية والمالية.

كما أنه نتيجة تطور الحياة الاجتماعية والثقافية وتعقد علاقات الأفراد في المجتمع أدى كل ذلك إلى كثرة الجرائم البسيطة بين أفراد الأسرة الواحدة والجيران وفي المهن وفي غيرها من العلاقات الاجتماعية والثقافية, مما تطلب اللجوء إلى الصلح والوساطة بين أفراد تلك الجماعات المحكوم عليها بالبقاء في إطار علاقات وثيقة قد يؤدي استمرار الخلاف بينها إلى زعزعة عملها واستقرارها وبالتالي انهيار المجتمع.

وقد أثبت التطبيق أن قانون العقوبات قد فشل في أداء وظيفته بسبب تشتيته لآلاف الأسر والجماعات دون أن يحل مشكلة الإجرام.

### 3- كثرة المحبوسين لمدة قصيرة :

إن اكتظاظ المؤسسات العقابية بالمحبوسين لمدة قصيرة أدت إلى فشل تلك العقوبة في تربية المحبوسين, نظرا لتكدسهم في تلك المؤسسات العقابية التي أصبحت غير كافية للقيام بدورها الحقيقي في العقوبة الطويلة وتربية المحبوسين بل أصبحت تلك العقوبات القصيرة وسيلة للعود للجريمة.

### 4- ارتفاع نفقات التقاضي :

إن المخاصمات القضائية البسيطة قد أثقلت كاهل الدولة بنفقات كثيرة وكذلك الأطراف الذين لا يحصلون عادة على تعويضات تغطي تلك النفقات الباهظة.

### 5- إهمال تطبيق القانون تطبيقا فعالا :

وجود نصوص قانونية متراكمة لا تستعمل في الغالب نتيجة انشغال النيابة ومساعدتها بالقضايا الخطيرة فيهملون العناية بالقضايا البسيطة, وذلك بحفظها آليا أو إحالتها على المحكمة بدون بحث أو إثبات كما أن قضاة الحكم أصبحوا يضعون عقوبات تلقائية بدون أي هدف عقابي أو تربوي وبدون البحث في الأدلة أو الاجتهاد في القانون المطبق.

### 6- إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية :

⊕ عدم تنفيذ عقوبة الإعدام منذ سنة 1992 تحت ضغط منظمات حقوق الإنسان<sup>35</sup>

⊕ اللجوء إلى الحبس الموقوف النفاذ بكثرة وبدون أي تأثير على سلوك المدان ودون اللجوء للعود أو الدمج للعقوبة الموقوفة مع العقوبة الثانية أو اتخاذ أي عقوبة بديلة, بل أن العقوبة الموقوفة أصبحت تقرر تلقائيا في حالة عدم ثبوت الوقائع وعدم اقتناع القاضي بالأدلة أو بأركان الجريمة.

⊕ عدم تحصيل الغرامات وعدم حصول الضحايا على التعويضات المحكوم بها.

⊕ عدم تنفيذ نظام الورشة الخارجية وغيرها من الأنظمة البديلة لعقوبة الحبس بعد الحكم بها.

<sup>35</sup> <https://www.mohamah.net/law/%D8%A3%D9%81%D8%B6%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D8%B1%D8%A7%D8%B3%D8%A7%D8%AA->

<https://www.mohamah.net/law/%D8%A3%D9%81%D8%B6%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D8%B1%D8%A7%D8%B3%D8%A7%D8%AA->

## 7- إمكانية تدارك نقائص البدائل :

يمكن تدارك نقائص العقوبة البديلة وإجراءات المتابعة البديلة عن طريق التشريع المحكم والتطبيق السليم على النحو التالي :

∞ وضع نصوص قانونية تبين كل ذلك بدقة وتوضح إرادة المشرع من جهة في التفريق بين الجرائم المحددة على سبيل الحصر، والتي لا تقبل فيها البدائل وغيرها من الجرائم البسيطة التي يفتح فيها المجال لتلك البدائل.

∞ ضمان حق الدفاع بصورة ايجابية ولو عن طريق المساعدة القضائية وذلك قبل البدء في إجراءات المتابعة البديلة

∞ تنظيم النيابة العامة تنظيمًا هيكليًا يضمن استقلاليتها عن السلطة التنفيذية في مجال المخاصمة البديلة على الأقل، وذلك بإنشاء منصب النائب العام التابع لرئيس الجمهورية وتقسيم اختصاصاته بين المتابعات العادية والمتابعات البديلة، وإحداث أجهزة مساعدة للنيابة العامة خاصة منها جعل الضبطية القضائية تابعة للنيابة العامة إداريًا وقضائيًا وإنشاء أجهزة إدارية وشبه قضائية خاصة منها بالتحكيم والوساطة والتصالح ضمن إطار عام اجتماعي وقضائي.

## المطلب الثاني : مبررات تقليدية

### أ – المبررات التاريخية :

✓ لقد عرفت الحضارات القديمة الغرامة كعقوبة أصلية قبل الحبس، وذلك بعد أن عرفت التعويض أو الدية مقابل القصاص.

✓ كما عرفت تلك الحضارات القديمة التحكيم الاختياري قبل القضاء الرسمي كتحكيم إجباري.

✓ كان تحريك الدعوى العمومية مقصورا على شكوى الضحية أو ذوي حقوقها قبل ظهور نظام النيابة العمومية حديثا.

✓ لقد كانت المرافعة كتابية أمام القضاء الفرعوني ولم يكن يسمح بها شفاهة تجنبًا لطول الإجراءات وتأثير المحامين على القضية.

### ب – المبررات الاجتماعية :

أن العرف الامازيغي قد استقر خاصة في منطقة القبائل وبني مزاب وغيرهما على الأخذ بما يلي :

### A. العقوبات الأصلية البديلة :

➤ إن أغلب العقوبات مالية تتمثل في الغرامة و الدية.

➤ نبذ عقوبة الحبس لان الامازيغي يقدس الحرية الفردية.

➤ الأخذ بعقوبة النفي (الأبعاد) و العزل.

➤ المصادرة للأموال.

B. إجراءات المتابعة الجزائية البديلة :

➤ التحكيم والمصالحة التي تقوم بها الجماعة.

➤ الحق في التنازل عن المتابعة سواء مقابل الدية أو بدونها.

➤ تحمل القبيلة لدفع الدية عوضا عن المذنب خاصة في حالة القتل غير العمدي.

ج - المبررات الدينية ( وفقا للشريعة الإسلامية ) :

I. البديل في جرائم القصاص

1 - عقوبات بديلة لجرائم القصاص

✓ الدية عقوبة أصلية في جرائم القصاص شبه العمدية وغير العمدية

✓ الدية عقوبة بديلة في حالة قبولها من الضحية أو أهلها في جرائم القصاص العمدية

2 - العفو بدون دية و الصلح بدية او بدونها و في الحالتين تسقط عقوبة القصاص

II. البديل في جرائم الحدود

1 - تحديدها على سبيل الحصر وهي: ( الحاربة - البغي - السرقة - الزنا - شرب الخمر - القذف - الردة )

2 - موانع الحدود

✓ توبة الجاني : وتكون عند الجمهور في الحاربة فقط ويرى الشافعية وبعض الحنابلة أن التوبة تسري على كافة الحدود.

✓ القراة و الزوجية : ويرى الجمهور سقوط الحدود للقراة في جرائم السرقة والحاربة والقذف والبغي فقط.

✓ الكفر: فلا تقام الحدود على غير المسلمين خاصة في حدي شرب الخمر والزنا.

### 3 - العفو في الحدود

- ✓ عفو المجني عليه في حد القذف سواء قبل أو بعد رفع الحد إلى الوالي، وبالتالي لا تحرك الدعوى الجزائية بالنسبة للقذف إلا بناء على شكوى من المجني عليه وعدم التنازل عنها.
- ✓ عفو المجني عليه في حد السرقة قبل رفع الحد للوالي.

### 4 - درء الحدود بالشبهات سواء كانت متعلقة بالدليل أو الحق أو تطبيق النصوص

#### III. البدائل في جرائم التعزير

- التعزير كجريمة هي كل معصية لأحد قصاص ولا دية وتكون المعصية لله أي تمس حقوق الجماعة ونظامها أو لحق آدمي أي تمس حقوق الأفراد.
- يباشر التعزير القاضي بما له من سلطة تقديرية فيختار القاضي العقوبة الملائمة.
- يقبل العفو من طرف ولي الأمر سواء كانت الجريمة ماسة بالجماعة أو بالأفراد.
- ينظر فيها إلى شخصية المجرم والجريمة معا.
- عند الشبهة يعوض الحد أو القصاص بالتعزير.
- بعض أنواع التعزير البديل : الغرامة والتعويض - التغريب أو الإبعاد - الوعظ - التوبيخ - الهجر - التهديد بالعقوبة - التشهير بالمجرم - العزل من الوظيفة - المصادرة - الإزالة كهدم البناء المقام في الشارع - الصيام - الكفارة بعقوبة رقبة .

#### IV. دور وجهات الاتهام في الصلح وفقا للفقهاء الإسلاميين

أن نظام الاتهام في الفقه الإسلامي قد أخذ من جهة بمبدأ الاتهام الفردي (الخاص) في جرائم الحق الخاص (القصاص والدية و التعزير في جرائم الاعتداء على مصلحة فردية)، ومن جهة ثانية أخذ بمبدأ الاتهام الشعبي في جرائم الحق العام ((جرائم الحدود والتعزير في جرائم الاعتداء على مصلحة عامة )) ومن جهة أخرى أخذ بمبدأ الاتهام العام من طرف الحاكم أو من ينوب عنه كالمحتسب عامة ووالي المظالم وصاحب الشرطة استثناء.

وكان المحتسب يباشر الدعوى الجزائية العامة فيما يخرج عن ولايته القضائية تأسيسا على مبدأ (الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر)، فالمحتسب يجمع بين وظيفة الشرطة المانعة والنيابة العامة المباشرة للدعوى الجزائية العامة وبين وظيفة الفصل في الجرائم التي يضبطها فيتصرف عادة في المسائل المستعجلة التي لا تتحمل التأخير إذا رفعت إلى القضاء مباشرة، لذلك يحكم فيها بحسب الظاهر فلا يتعدى اختصاصه حالات التلبس بالمخالفات حيث يكون الدليل واضحا من الناحية الموضوعية ، و إحالة الموضوع للقضاء المختص، و هو ما يعد منصبا يجمع بين الشرطة القضائية والإدارية والنيابة والقضاء البسيط.

أما إلى المظالم فيقوم باختصاصات مقابلة لما تراه النيابة العامة في النظم الحديثة كقيامه بمرحلة التحقيق الابتدائي والتحريك التلقائي لطلب عقاب مجرم أو يتلقى من الأفراد ما يجعله يتحرك, ثم ينتهي إلى إقامة الدعوى بأن يرفعها إلى القاضي أو المحتسب ليفصل فيها بحكم الله أو ينهي هذه الدعوى صلحا قبل إحالتها على أي منهما.

أما القاضي فلا يحكم إلا بخصم مطالب حسب ما يراه (أبو حنيفة), ولا يكون مختصا إلا بالفصل في القضايا الشرعية ووفق وسائل الإثبات الشرعية إلا أنه ملزم بالصلح, فيما أجازته الشرع للمجنى عليه في القصاص والقذف والتعزير في جرائم الاعتداء على مصلحة فردية.

وخلاصة القول أن المراحل التاريخية والوضع الاجتماعي التقليدي والديني في الجزائر قد رجحت كلها العمل بالغرامة والدية والتحكيم والصلح كبدايل لعقوبة الحبس وللمحاكمة القضائية.

## الفصل الثاني : العقوبات البديلة في التشريع المغربي و غاية المصلحة العامة

المبحث الأول : أنواع العقوبات البديلة بين توجهات الردع و  
تحقيق المصلحة العامة

المطلب الأول : أنواع العقوبات البديلة

الفرع الأول : العقوبات البديلة المقيدة للحرية

الفرع الثاني : العقوبات البديلة العينية

المطلب الثاني : العقوبات البديلة بين توجهات الردع و تحقيق  
المصلحة العامة

الفرع الأول : العقوبات البديلة و توجهات الردع

الفرع الثاني : العقوبات البديلة و تحقيق المصلحة العامة

المبحث الثاني : العقوبات البديلة في نظر المشرع المغربي

المطلب الأول : العمل لأجل المنفعة العامة

المطلب الثاني : الغرامة اليومية

المطلب الثالث : تقييد بعض الحقوق و عرض تدابير رقابته

## المبحث الأول : أنواع العقوبات البديلة بين توجهات الردع و تحقيق المصلحة العامة

### المطلب الأول : أنواع العقوبات البديلة

تتعدد أشكال و أنواع العقوبات البديلة فهناك العقوبات ذات الطابع المادي كالغرامات المالية و هي أموال وجب أداؤها تعزيراً أو تعويضاً<sup>36</sup> و ذلك أن الغرامة المالية قد تكون في بعض الأحيان تعويضية عما حصل من الضرر الواقع بالتعدي و قد تكون تعزيرية و هي بهذا المعنى جزاء يقدره الوالي أو من ينوبه يؤديه الجاني لفائدة مستحقة.

و بالتالي فالعقوبة البديلة نوعان عقوبة مقيدة للحرية و أخرى عينية.

إذن في سبيل كشفنا و تحليلنا لأنواع العقوبات البديلة سنعمد على المنهاج التالي:

#### الفرع الأول : العقوبات البديلة المقيدة للحرية

#### الفرع الثاني : العقوبات البديلة العينية

#### الفرع الأول : العقوبات البديلة المقيدة للحرية

المبدأ العام في العقوبة هو سلب حرية المحكوم عليه بالسجن لما اقترفه من أفعال مخالفة للقانون, و الاستثناء في هذا المبدأ هو العقوبة البديلة التي تسلب حرية المحكوم عليه بأكملها, و إنما تقيد حريته في ممارسته لأموال حياته دون سلبها كليا.

و تتخذ هذه العقوبات أشكالا متعددة سنتناول في هذا البحث ستة منها و هي :

▪ وقف تنفيذ العقوبة المعلق عل شرط (الفقرة الأولى)

▪ الاختبار القضائي (الفقرة الثانية)

▪ الإفراج الشرطي (الفقرة الثالثة)

▪ وضع الجاني تحت المراقبة الالكترونية (الفقرة الرابعة)

▪ الإقامة الإجبارية (الفقرة الخامسة)

▪ العمل لصالح المنفعة العامة (الفقرة السادسة)

<sup>36</sup> د.السويلم بندر "الغرامة التعزيرية" ص 9

## الفقرة الأولى : وقف تنفيذ العقوبة المعلق على شرط

و يقصد بوقف تنفيذ العقوبة المعلق على شرط وقف إدانة المتهم و تعليق تنفيذ العقوبة فور صدور الحكم بها على شرط موقوف خلال فترة من الزمن يحددها القانون, فإذا لم يتحقق الشرط فإن الحكم بالإدانة يعد كأن لم يكن أما إذا تحقق فتنفذ العقوبة بأكملها<sup>37</sup>

و قد عرف مجموعة من الفقهاء وقف تنفيذ العقوبة على أنها تعليق تنفيذ عقوبة المحكوم بها على شرط موقوف خلال مدة يعينها القانون<sup>38</sup>

و هذا النظام لا يلغي فكرة الإدانة بل يفترض النطق بالحكم و تحديد العقوبة و في نفس الوقت عدم تنفيذها, إلا إذا تحقق الشرط الموقوف خلال مدة الوقف و تعليق و تنفيذ العقوبة بهذا المعنى يعد بمثابة إعفاء الجزاء الجنائي.

و يتبين من خلال مقارنة التشريعات الجزائية أن غالبيتها تضمنت نظام وقف تنفيذ العقوبة كإجراء احترازي يتوقف على السلطة التقديرية للقاضي, و لكنها اختلفت فيما يخص شروط العمل بنظام وقف تنفيذ العقوبة و نوعية الجرائم و العقوبات التي تخضع لهذا النظام فقد نص المشرع الأردني في المادة 54 مكرر من قانون العقوبات الأردني على الآتي :

”يجوز للمحكمة عند الحكم في جنائية أو جنحة بالسجن أو الحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة أن تأمر في قرار الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة وفقا للأحكام و الشروط المنصوص عليها في هذا القانون إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة ما بعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخافة القانون, و يجب أن تبين في الحكم أسباب إيقاف التنفيذ و يجوز أن تجعل الإيقاف شاملا لأية عقوبة تبعية و لجميع الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم“<sup>39</sup>

يظهر من خلال هذا النص أن المشرع الأردني اعتمد نظام وقف تنفيذ العقوبة في الجنايات و الجنح و على العقوبات الجنائية التي لا تزيد عقوبة الحبس فيها عن سنة واحدة.

## الفقرة الثانية : الاختبار القضائي

أما بخصوص الشكل الثاني الذي تأخذه العقوبة البديلة فهو الاختبار القضائي الذي هو نمط من العقوبة البديلة, التي تهدف إلى إصلاح الجاني و إعادة اندماجه في النسيج الاجتماعي بعيدا عن سلب حريته داخل السجن.

<sup>37</sup> د. الجبور محمد عوده ”وقف تنفيذ العقوبات في القانون الأردني“ مجلة البلقاء للبحوث و الدراسات المجلد الخامس -العدد الثاني- جامعة عمان الأهلية 1998- ص. 442

<sup>38</sup> J.Pardel, droit pénal.T.introduction droit pénal général. Cujas 1973.P:556

<sup>39</sup> المادة 54 مكرر من قانون العقوبات الأردني

و هو كذلك إجراء قضائي تمتنع فيه المحكمة الجنائية أما عن النطق بالحكم أي بفرض عقوبة معينة أو تمتنع عن تنفيذها بعد النطق بها, و ذلك بوضع المحكوم عليه تحت الاختبار القضائي لمدة محددة أو غير محددة وفقا لما تراه و ما تصنعه من شروط و تعهد بها لهيئة مختصة لتشرف على تنفيذها فإذا اخل الجاني بأي من الشروط المفروضة عليه, فان المحكمة تحدد عقوبة بموجب حكم يصدر عنها أو تنفذ بحقه العقوبة المحكوم بها و التي تم تعليقها بموجب الالتزامات المفروضة عليه<sup>40</sup>

و استنادا إلى تعريف الفقه للاختبار القضائي كبديل للعقوبة السالبة للحرية فقد عرفه الفقه الفرنسي بأنه عدم الحكم على المتهم بعقوبة ما مع تقرير وضعه مدة معينة تحت إشراف و رقابة جهات معينة, فإذا مرت تلك المدة و وفي المحكوم عليه بالالتزامات المفروضة عليه فان الحكم الصادر بالإدانة يعتبر كان لم يكن أما إذا اخل المحكوم عليه بهذا الالتزام خلال المدة فانه يتعين استئناف إجراءات المحاكمة و الحكم على المتهم بالعقوبة<sup>41</sup>

و علاوة عما سبق يمكننا اعتبار الاختبار القضائي بأنه نظام يقوم على فكرة مؤداها تغيير مواقف و سلوكيات بعض المجرمين من خلال ما يقدم لهم من مساعدة و إرشاد خارج أسوار السجن.

و يمكننا الاهتداء إلى أن الاختبار القضائي هو مجموعة من الإجراءات تكون على شكل تدابير خاصة منها إلزام المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية قصيرة المدة بعدم ارتكابه لأية جريمة خلال فترة معينة تحددها المحكمة في ضوء ظروف المجرم و ملابسات الجريمة.

### الفقرة الثالثة : الإفراج الشرطي

و يطلق عليه بعض الفقه نظام البارول و يرجع الفضل في ابتداء فكرة الإفراج الشرطي إلى الفرنسي Booeville De Marsangy الذي كان قاضيا في ذلك الوقت, و قد صدر أول قانون منظم للإفراج الشرطي في فرنسا في 14 غشت 1885, و قد كان الفقيه الفرنسي بونفيل دي مارساني يعتبر الإفراج الشرطي بمثابة وسيلة إصلاح معنوي و تأهيل اجتماعي, و قد نص المشرع الفرنسي في المادتين 1 و 6 من القانون المذكور على انه يجب أن ينشئ في كل مؤسسة عقابية نظاما عقابيا يقوم على الفحص اليومي لسلوك المحكوم عليهم و مدى مواظبتهم على العمل و يستهدف تهذيب المحكوم عليهم و إعدادهم للإفراج الشرطي.

<sup>40</sup> د.الدوري عدنان "علوم العقاب و معاملة المذنبين" الكويت ذات السلاسل للنشر و التوزيع 1989, ص:288-291, ورد في "دور النظم العقابية في الإصلاح و التأهيل" دراسة مقارنة لدكتور فهد يوسف الكساسبة عن المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي

<sup>41</sup> H.popet, la probation des délinquants adultes en France, Cujas, 1955.E.N.Martine la mise à l'épreuve des délinquants et les principes traditionnels du droit pénal.RSC,1961,P:240,G.marc, la mise à l'épreuve et observation, RSC 1970,P:73

و يمكننا تعريف هذا البديل بأنه إطلاق سراح النزير من المؤسسة السجنية قبل استكمال مدة حكمه متى تحققت بعض الشروط, و ذلك بوضعه تحت إشراف معين بهدف مساعدته على اجتياز ما بقي من مدة الحكم<sup>42</sup>

و يعني ذلك إطلاق سراح المحكوم عليه قبل انقضاء مدة عقوبته بشرط أن يظل سلوكه قويمًا و أن يراعي الالتزامات المفروضة عليه خلال مدة الإفراج, فإذا خالف ذلك خلال هذه المدة الغي الإفراج, و بالتالي يعود إلى المؤسسة العقابية لقضاء المدة المتبقية من العقوبة أما إذا انتهت مدة الإفراج الشرطي دون ارتكاب المحكوم عليه أية جريمة أو سلوك يبرر إلغاء الإفراج يعتبر وكأنه نفذ كل هذه العقوبة.

#### الفقرة الرابعة : وضع الجاني تحت المراقبة (المراقبة الالكترونية)

تثير المراقبة كنظام بديل للعقوبة السالبة للحرية الكثير من المشكلات القانونية إلى الحد الذي دفع البعض إلى التشكيك بجدواها على الرغم من ثبوت فاعليتها في الدول التي تأخذ بها كالولايات المتحدة الأمريكية و كندا و السويد و فرنسا التي طبقتها عام 1997<sup>43</sup>

و لعل من ابرز الإشكالات التي يمكن إثارتها في هذا الصدد أن نظام المراقبة الذي يخضع له المحكوم عليه يصطدم بحريته و حرمة حياته الخاصة, و بالتالي فهذا النظام هو بمثابة تدخل في خصوصيات المحكوم عليه إذا ما نظرنا إلى ذلك من الزاوية الحقوقية.

و يقصد بالمراقبة الالكترونية إلزام المحكوم عليه بالإقامة في مكان سكناه أو محل إقامته خلال أوقات محددة, و يتم التأكد من ذلك من خلال متابعته عن طريق وضع جهاز إرسال على يده يسمح بتتبع تحركاته أو عن طريق وضع كاميرات تسمح للجهة القائمة على مراقبته بتحديد مكانه.

و لقد أشار المشرع المصري بطريقة غير مباشرة في القانون رقم 145 لسنة 2006 إلى نظام المراقبة, حيث اعتبر على انه من أهم بدائل الحبس الاحتياطي أن لا يبارح المتهم مسكنه أو موطنه و أن يقدم نفسه إلى مقر الشرطة في أوقات محددة و أن لا يرتاد أماكن معينة.

و يتعين على الشخص الموضوع تحت المراقبة الالكترونية عدم مغادرته بيته أو الغياب عنه أو عن الأماكن المحددة من قبل قاضي تنفيذ العقوبة, و ذلك خلال المدة التي يحددها هذا القاضي في قراره كما إن الأشخاص الموضوعين رهن المراقبة يخضعون كذلك لمتابعة مكثفة من قبل المساعد الاجتماعي<sup>44</sup>

<sup>42</sup> د.حسني محمود نجيب "علم العقاب" الطبعة الثانية. دار النهضة العربية 1973 ص 487 انظر د.فهد يوسف الكساسبة, المرجع السابق ص 19

<sup>43</sup> د.فهد يوسف الكساسبة, المرجع السابق ص 20

<sup>44</sup> من الصعوبات التي تواجه الدول في العمل بنظام المراقبة هناك الافتقار للمساعدين الاجتماعيين...للتوسع في الموضوع <https://www.justice.gov.ma/>

### الفقرة الخامسة : الإقامة الإجبارية

يعتبر تحديد إقامة الجاني أو حظر تردده على مكان معين وسيلة هامة في إصلاح الجاني و تأهيله و التقليل من احتمال عودته لسلوكه الإجرامي لا سيما إذا كان للبيئة التي نشأ فيها الجاني أو الأماكن التي يتردد عليها دور فاعل في تكوين أو زيادة فاعلية سلوكياته<sup>45</sup>

و علاوة عما سبق فالإقامة الإجبارية شأنها شأن باقي العقوبات تعوض العقوبة السجنية بعقوبة تقوم على فرض الإقامة في مكان معين و لمدة معينة محددة قانونا, و ذلك لأجل صيانة سلوك الجاني كي لا يشكل خطرا على امن المجتمع و استقراره.

### الفقرة السادسة : العمل لمصلحة المجتمع

عقوبة العمل لصالح المجتمع أو العمل لصالح النفع العام أو المنفعة العامة كما أطلقت عليها مجموعة من التشريعات حول العالم و هي العقوبة التي تصدرها جهة قضائية مختصة تتمثل في قيام الجاني بعمل يعود بالفائدة على المجتمع تكفيرا عن الخطأ الذي صدر منه دون أن يتقاضى أجرا على ذلك العمل

و في الجانب الفقهي يرى الدكتور محمد سيف النصر عبد المنعم, أن العمل للنفع العام هو إلزام المحكوم عليه بان يؤدي أعمالا معينة لصالح المجتمع خلال أوقات محددة يعينها الحكم, و ذلك لتجنب الحكم عليه بعقوبة الحبس الذي قد يكون قصير المدة في اغلب الاحيان<sup>46</sup>

كما تعتبر هذه الوسيلة البديلة عن العقوبة السالبة للحرية إحدى أهم بدائل السجن فالفوائد المترتبة عنها كثيرة, و من أهمها إصلاح الجاني و تأهيله من خلال إلزامه بالعمل في المشاريع النافعة, مما يبعده من مساوئ السجن و الاختلاط بأرباب السوابق كما من شأنها إكساب النزيل مهنة شريفة تكون واقيا له ضد البطالة التي يمكن أن تقوده إلى سلوك طريق الجريمة علاوة على أن قيام الشخص بهذه الخدمة يعود عليه و على أسرته و على المجتمع بالمنفعة<sup>47</sup>

<sup>45</sup> د. فهد يوسف الكساسبة, المرجع السابق ص 21 د. الزيني أيمن رمضان "الحبس المنزلي" دار النهضة العربية, القاهرة 2005 ص: 186

<sup>46</sup> د. محمد سيف النصر عبد المنعم "بدائل العقوبة السالبة للحرية في التشريعات الجنائية الحديثة" دار النهضة العربية, مصر 2004 ص: 390

<sup>47</sup> د. عقيدة محمد أبو العلاء "أصول علم العقاب" دار الفكر العربي, القاهرة 1999 ص: 216

و من هذا فنظام العمل لصالح المجتمع سيهدف إلى إصلاح الجاني الذي اقترف الجريمة الشيء الذي أخضعه للعقاب من جهة و تحقيق خدمات لصالح المجتمع من جهة أخرى و بالرغم من أهمية هذه العقوبة إلا أنها تشترط عوامل متعددة لضمان نجاحها و من أبرزها :

❖ تناسب العمل من حيث نوعه و مدته مع جسامة الجريمة المرتكبة.

❖ تناسب العمل مع القدرة الجسدية للمحكوم عليه.

❖ قيام المحكوم عليه بتقديم كفيل يضمن قيامه و استمراريته بهذه الخدمة الاجتماعية.

❖ أن تتناسب هذه الخدمة و مكانة الشخص -المحكوم عليه بها- الاجتماعية.

### الفرع الثاني : العقوبات البديلة العينية

اثبت هذا النوع من العقوبات نجاعتها في الكثير من الدول التي تبنتها كبديل للعقوبة السجنية و يمكن حصر هذه العقوبة في ثلاث أشكال :

- الغرامة الجنائية (الفقرة الأولى)

- المصادرة (الفقرة الثانية)

- إصلاح أضرار الجريمة (الفقرة الثالثة)

#### الفقرة الأولى : الغرامة الجنائية

و هي تلك الغرامات المالية التي تصدرها جهات مختصة في حق المحكوم عليه على اثر ارتكابه لفعل, أو امتناع مناف للأحكام الجنائية و الجزائية, شريطة أن يكون هذا الفعل أو الامتناع مجرما في القانون استنادا إلى مبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" .

و قد اثبت هذا البديل نجاعته في الكثير من التشريعات الحديثة, الشيء الذي جعلها تأخذ به كبديل للعقوبة السجنية, نظرا لكونها عقوبة ذات جدوى نفعية و إصلاحية و اقتصادية في الآن نفسه, بحيث تتمثل الفائدة النفعية في كون الغرامة الجنائية تساهم في تحقيق الردع العام و الخاص و كونها تؤدي إلى انتقاض الذمة المالية للمحكوم عليه بها.

و قد اعتمدت جل التشريعات المقارنة على الغرامة المالية كعقوبة رئيسية إلى جانب العقوبة الحبسية فاتسع مفهومها و دورها تشريعيا و تطبيقيا.

أما الفائدة الإصلاحية فتهدف إلى عقاب الجاني على ما اقترفه من أفعال بطريقة حديثة بعيدا عن أسوار السجن و تجنيبه كل مساوئ المؤسسة السجنية, و الآثار الجانبية التي تخلقها هذه الأخيرة في

نفوس نزلاتها في حين نجد المغزى من الغرامة الاقتصادية هو تعويض المجتمع عن الأضرار التي سببها المجرم جراء الفعل الذي قام به، بالإضافة إلى ذلك فهي بمثابة موردا هاما يمكن من خلاله معالجة مجموعة من الظواهر الاجتماعية و يقصد بالغرامة العينية هي إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال لصالح خزينة الدولة و في حالة تخلف المحكوم عليه عن سدادها قد تتحول هذه الغرامة سجنية و بالتالي تنحرف عن الهدف الحقيقي المتوخى منها.

### الفقرة الثانية : المصادرة

**المصادرة في اللغة** من صادر أي طالب و صادر كذا طالبه به في إلحاح.

أما في الاصطلاح القضائي فقد عرفت محكمة النقض المغربية المجلس الأعلى سابقا المصادرة بأنها تملك الدولة جزء من أملاك المحكوم عليه أو بغض أملاك له معينه<sup>48</sup>

إذن المصادرة هي إحدى العقوبات المالية التي تتخذ من الذمة المالية في حق المحكوم عليه محلا لها، و هي عبارة عن نزع ملكية المال من صاحبه جبرا عنه و إضافته إلى ملكية الدولة و هي تهدف إلى انتزاع ملكية الأموال التي كانت معدة للاستخدام في ارتكاب جريمة من الجرائم أو تلك تحصلت عن ارتكابها و تظهر أهمية هذا البديل في انتقاض تلك الأموال من ذمة الجاني المالية و حرمانه منها لتشكيل وسيلة من وسائل الردع التي يتعرض لها الجاني و كذلك الحيلولة دون استخدام تلك الأموال في جرائم أخرى و المصادرة نوعان مصادرة عامة و أخرى خاصة.

المصادرة العامة بمعنى أن الدولة تضع يدها على أموال الجاني بشكل كلي أو على جزء منها و قد حظر هذا النوع من المصادرة في عدة تشريعات<sup>49</sup>

المصادرة الخاصة قد تكون بأموال معينة إما أن تكون تلك الأموال جسم الجريمة أو أن تكون قد استعملت فيها أو تحصلت منها و هذا النوع قد أخذت به مجموعة من التشريعات إما في صيغة عقوبة بديلة أو كعقوبة أصلية<sup>50-51</sup>

<sup>48</sup> انظر قرار المجلس الأعلى محكمة النقض عدد 9/222، المؤرخ في 22-01-2003 في الملف رقم 96/23631 في الشق المتعلق بمفهوم المصادرة

<sup>49</sup> هناك العديد من التشريعات التي حظرت هذا النوع من المصادرة (الكلية-العامة) منها الشارع المصري في الدستور المصري الصادر في 1971 بموجب المادة 36 و التي نصت على: "المصادرة العامة للأموال المحظورة"

<sup>50</sup> قانون العقوبات الفرنسي المادة 131

<sup>51</sup> قانون العقوبات المصري في المادتين 23-24

### الفقرة الثالثة : إصلاح أضرار الجريمة

إصلاح أضرار الجريمة أو التعويض عن الأضرار التي تخلفها الجريمة, و يتمثل هذا البديل في اقتطاع جزء من الموارد المالية للجاني لجبر الضرر الذي لحق المجني عليه من جراء الجريمة المرتكبة.

و تعتبر هذه العقوبة إحدى العقوبات العادلة و أكثر البدائل عدالة و إرضاء لجميع مكونات المجتمع لأنها تؤدي إلى حرمان الجاني من المكاسب التي حققها من الجريمة و في الآن نفسه تعويض المتضرر عن الضرر الذي طاله من خلال الجريمة المرتكبة, كما تعد هذه العقوبة البديلة وسيلة ناجعة لإصلاح الجاني و ردعه بما يفرض عليه من التزامات و واجبات و تجنبه مساوئ السجن.

و قد أخذت مجموعة من التشريعات بفكرة عقوبة التعويض أو إصلاح أضرار الجريمة.

## المطلب الثاني : العقوبات البديلة بين توجهات الردع و تحقيق المصلحة العامة

### الفرع الأول : العقوبات البديلة و توجهات الردع

تعتبر الجريمة سوسيولوجيا عن الظاهرة التي على ضوئها يخرق شخص ما معايير الضبط الاجتماعي التي أسس لها المجتمع لضمان قواعد الأمن و الاستقرار و الطمأنينة في أعماقه و الحفاظ بالتالي على مختلف المقومات الأساسية التي يركز عليها من خلال هذا التحديد تبرز التشريعات الجنائية كتشريعات ضابطة في كثير من الأحيان, و ذلك عبر التوسل المستمر بمفاهيم الردع و الزجر و الوقاية و الإصلاح... من اجل بناء مجتمع امن و هو المعنى الذي يمكن أن نقف عليه في الفصل الأول من مجموعة القانون الجنائي المغربي المعمول به حاليا, إذ يؤكد هذا الفصل على ما يلي : "يحدد التشريع الجنائي أفعال الإنسان التي يعدها جرائم بسبب ما تحدثه من اضطرابات اجتماعية و يوجب زجر مرتكبيها بعقوبات أو تدابير وقائية", و بذلك فالبعد الردعي يحتل مكانة خاصة في صلب التشريعات الجنائية المتعددة و هو الأمر الذي يتم استحضاره بالمغرب في مختلف أنماط العقوبات من عقوبات أصلية و عقوبات إضافية, بالإضافة إلى العقوبات البديلة المنصوص عليها في مسودة مشروع القانون الجنائي و مختلف التدابير الوقائية في هذا الإطار يمكن التأكيد على أن العقوبات البديلة عن سلب الحرية تحمل في طياتها أبعادا ردعية ما دام أن الأمر يتعلق بعقوبات حقيقية تجازي عن سلوك اجتماعي "مضطرب" مجرم قانونا, و ما دامت تتضمن في جوهر تعريفها عنصر إكراه على الشخص موضوع العقوبة و من ثم فالتوجه الردعي يبقى جزءا لا يتجزأ من منظومة العقوبات البديلة و عنصرا من عناصر تحديدها.

و بذلك يتماهى المعنى السوسيولوجي للعقاب بصفة عامة مع المعنى السوسيولوجي للجريمة, هذه الأخيرة التي تبرز كمجال متعدد المنطلقات تنصهر في دواخله التصورات و التمثلات الاجتماعية المسبقة بالاختيارات الأساسية التي يخططها لنفسه كل مجتمع من المجتمعات<sup>52</sup>.

إن رؤية الردع و إن كانت رؤية كثيرا ما تتصف بالنجاعة, فإنها غالبا إن لم تحاول أن تطور نفسها لتصبح رؤية شمولية تسعى لإصلاح المجرم و تهذيبه تبقى رؤية قاصرة و بعيدة كل البعد عن التعامل الأنسب مع "المجرم", بحكم أن ذلك يمكن أن يرسخ السلوك الإجرامي في نفسه و يجعله في عرضة مستمرة لمختلف أنواع الانحراف الإجرامي, و هنا تنبثق العلاقة الترابطية و التكاملية بين علم الاجتماع و تطبيق العقوبات البديلة, باعتبار أن الإصلاح و السجون إحدى ابرز مجالات علم الاجتماع الجنائي, و لا شك أن التطور التاريخي للمجرم و الانتقال من رؤيته كشخص مخالف للنظام, يستحق اشد أنواع العقوبات إلى شخص مناهض للمجتمع أدى إلى النظرة للخارج عن القانون كشخص غير قادر على التكيف الاجتماعي, و يحتاج من المجتمع الشيء الكثير إلى النهوض به و إدماجه في بوتقته, بالإضافة إلى ما سبق ذكره فعقوبة السجن أثبتت فشلها في إصلاح الجاني و مساعدته على الانخراط في المجتمع, حيث يؤدي السجن إلى عزل المجرم عن أسرته و عن سائر المجتمع, مما يولد في أحشائه مشاعر الحقد و الكراهية و الضغينة تجاه المجتمع, و من ثم يتضح بشكل ملموس انه هناك علاقة وثيقة بين علم الاجتماع و تطبيق العقوبة البديلة باعتبارها تندرج تحت العقوبة و الإصلاح<sup>53</sup>.

إن تطور الفكر الفلسفي و الديني و الأخلاقي و النظامي حول وظائف العقوبة - خاصة جانبها الردعي - اتجه إلى الأخذ ببدايل للعقوبة كنوع من السياسة العقابية الحديثة نظرا للزيادة المروعة للجريمة - كما و كيف - و المرتبطة بالتقدم الإنساني و تنوع النشاط الناتج عم احتياجات الإنسان و رفاهيته و قد ظهرت اتجاهات فكرية - نتيجة لهذا القلق - تنادي بالعقوبات البديلة سواء على المستوى التقليدي أو المستوى المعاصر للجرائم لمواجهة مختلف أشكال الإجرام, و الذي أضحي يرتكب بوسائل فنية و علمية متقدمة و هو نوع من السياسة الجنائية.

في هذا الصدد فان السياسة الجنائية الحقة لا بد و أن تكون نظاما متناسقا لرد الفعل الاجتماعي ضد الجريمة للعمل على ردع الجاني, و في ذات الوقت لا يجب أن يقلص الدور الذي يشغله التأهيل و الإصلاح فهذا هو الجانب الإنساني للعقوبة<sup>54</sup>.

<sup>52</sup> P.U.F 1982 P.56 "la sociologie du crime" J.Michel Bessette

<sup>53</sup> عبد الله بن عبد العزيز اليوسف "علاقة علم الاجتماع بتطبيق العقوبات البديلة" ضمن أشغال الملتقى العلمي "الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة" مرجع سابق

<sup>54</sup> رضا متولي وهدان "ضوابط العمل بالعقوبات البديلة" نفس المرجع السابق

إن هذا المنظور الإنساني للعقوبة و في إطار إضفاء المزيد من الانسنة عليها ظل بالنسبة للسياسة الجنائية المغربية مطلباً أساسياً من مطالب الحركة الحقوقية, و هو الشيء الذي تمت الاستجابة له من خلال الدعوة إلى تبني العقوبات البديلة في هذا السياق, و قبل مسودة مشروع القانون الجنائي الحالي, نجد أن من بين توصيات الميثاق الوطني لإصلاح منظومة العدالة إدراج العقوبات البديلة في إطار الهدف الرئيسي الثالث الهادف لتعزيز الحماية القضائية للحقوق و الحريات و بشكل أدق في إطار الهدف الفرعي الثالث الذي يوصي باعتماد سياسة ناجعة للعقاب, و هي السياسة التي لا يمكن أن تقوم لها قائمة إلا باستناد إلى جملة من المبادئ الموطدة للبعد الإنساني للعقوبة, و منها ما يرتبط بجدوانية و فعالية العقوبات البديلة, و التي أكد مؤتمر الأمم المتحدة السادس المخصص للوقاية من الجريمة و معاملة المجرمين<sup>55</sup>, أنها يمكن أن تكون في حالات عديدة أكثر فعالية من العقوبات السالبة للحرية, هذا مع تأكيده على ضرورة حماية سلامة المجتمع و أمنه عبر الردع المتوفر فيها, و بالتالي المناداة بأهمية تطوير هذا النوع من العقوبات فهذه المسألة هي الكفيلة بتحسين الوضعيات الأمنية داخل المجتمعات و ليس تبني نظام صارم من العقوبة ذات النسبة الكبرى من الردع, في هذا الصدد أشار مكتب الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات و الجريمة في وثيقة صادرة عنه سنة 2008 على أنه "في الممارسة فإن اللجوء العام إلى الاعتقال يتصاعد دون أن يتمكن من البرهنة على أن ذلك ينتج عنه تحسن في الأمن العمومي ففي العالم حالياً أكثر من تسعة ملايين سجين و العدد في تصاعد" 56 .

إن العقوبات البديلة تظل هي التدابير الكفيلة بتحقيق جملة من الغايات الفضلى, و منها التخفيف من ظاهرة الاكتظاظ السجني مع المحافظة دائماً على توجهها الردعي, و هنا نجد أن مؤتمر الأمم المتحدة الثاني عشر للوقاية من الجريمة و العدالة الجنائية<sup>57</sup>, خصص ورشة للاستراتيجيات و لأفضل الممارسات المتعلقة بالوقاية من اكتظاظ الساكنة السجنية, و قد أبرزت هذه الورشة مختلف العوامل الرئيسية التي تساهم في تزايد الاكتظاظ السجني و منها غياب بدائل العقوبات السالبة للحرية و سياسات و مبادئ توجيهية في مجال العقوبات و التي تشجع اللجوء إلى التدابير غير السالبة للحرية.

انطلاقاً مما سلف يتضح أن لتوجهات الردع أهمية قصوى في منطلقات العقوبات البديلة, لكنها توجهات تظل دون تحقيق الطموح الجماعي للمجتمعات في محاربة الظواهر الإجرامية أو على الأقل التخفيف منها إن لم تستند إلى مبادئ أخرى تقويمية مثل التهذيب و الوقاية و الإصلاح, و هو ما يمكن أن تبرزه تطبيقات المرحلة المقبلة لهذه العقوبات ببلادنا .

<sup>55</sup> المنعقد سنة 1980 في كراكاس بفرنزويلا

<sup>56</sup> دليل المبادئ الأساسية و الممارسات الواعدة في مجال بدائل العقوبات السالبة للحرية 2008

<sup>57</sup> المنعقد في سلفادور بالبرازيل من 12 إلى 19 ابريل 2010

## الفرع الثاني : العقوبات البديلة و تحقيق المصلحة العامة

بشكل عام تتأرجح العقوبة بين تبدي تيمتي "الردع" و "النفع" و هو التأرجح الذي يحضر أيضا على مستوى "العقوبة البديلة" فإذا كان "التوجه الردعي" يعتبر من صميم الأهداف المتوخاة من توقييعها, فان الجانب النفعي يظل كذلك من بين ابرز غاياتها و هو الجانب الذي يمكن أن يشمل الفرد كما يمكن أن يشمل المجتمع .

**أ - بالنسبة للفرد :** خاصة **الفرض الجاني**, و ذلك عبر تمتعه بالظروف المواتية التي تساعد على عدم الوقوع مرة أخرى في حالات العود, في هذا السياق ترى المدرسة الكلاسيكية التي لعبت دورا كبيرا في الفقه الجنائي إبان النصف الأول من القرن 19 في إحدى مبادئها, على اعتبار أساس حق عقاب الجاني هو نفع هذه العقوبة, بحيث يكون الغرض من توقييعها ليس التنكيل بالجاني و إنما منعه من العودة للجريمة أي إصلاحه, فما يبرر العقوبة هو نفعها أو على الأصح ضرورتها<sup>58</sup>, ولن تتأتى جدوانية هذا الجانب النفعي إلا بتبني سياسة جنائية رصينة و ناجعة قائمة بالأساس على التخفيف في قساوة العقوبات و اقتراح بدائل العقوبات السالبة للحرية, و هي المسائل التي ما فتئت تؤكد عليها العديد من المبادئ المرجعية الدولية المهتمة بالعقوبات البديلة, و منها قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا للتدابير غير الاحتجازية أو قواعد طوكيو<sup>59</sup>, و كذا قواعد الأمم المتحدة للسجينات و التدابير غير الاحتجازية للجانحات أو قواعد بانكوك<sup>60</sup>, ثم المبادئ الأساسية للأمم المتحدة المتعلقة ببرامج العدالة التعويضية في المادة الجنائية<sup>61</sup>.

<sup>58</sup> جعفر العلوي "مدخل لدراسة القانون الجنائي العام المغربي" محاضرات لطلبة السنة الأولى حقوق جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس 2004 ص 21

<sup>59</sup> تم تبنيها من طرف الجمعية العامة بموجب القرار رقم 45\110 بتاريخ 14 دجنبر 1990

<sup>60</sup> تم تبنيها من طرف الجمعية العامة بموجب القرار 65\229 بتاريخ 21 دجنبر 2010

<sup>61</sup> و هي المبادئ التي تبنتها الجمعية العامة بموجب القرار رقم 12\2001 ل 24 يوليوز 2002

هذا دون إغفال مجموعة من المبادئ و القواعد الاخرى<sup>62</sup> , و التي تؤكد في مجملها على ضرورة الأخذ ببدايل العقوبات الحبسية لما توفره من فرص حقيقية لجعل الفرد في منأى عن حالات العود الإجرامي, و ذلك عبر تمكينه من إدماج فعال و تهذيب قويم يجعلانه فردا يخطر بانه إنسانيته في المنظومة المجتمعية و فردا مراجعا لتصرفاته و أفعاله, مما يشكل بالنسبة له و في إطار نفعي إمكانية حقيقية لبناء شخصية سليمة بعيدة كل البعد عن الشخصية ذات النزعة الإجرامية المقيتة,

إن الخاصية النفعية للفرد الجاني على مستوى العقوبة البديلة تبرز من جهة أخرى على مستوى تمركزها كتدبير ناجع يتوخى معالجة زيغ المجرم و انحرافاته, و هو ما يجعل العقوبة في حد ذاتها تدبيراً نفعياً يتمثل في حرص الفرد الجاني على عدم تكرار الفعل الإجرامي, و هي المسالة التي يمكن أن نستشفها من المبادئ التي وطدتها المدرسة الايطالية<sup>63</sup> , و منها المبدأ الذي ينص على ضرورة علاج الخطورة الإجرامية التي تتوافر لدى المجرم عن طريق اتخاذ التدابير الملائمة و التي تمكن في نهاية المطاف من الحيلولة بينه و بين ارتكاب فعل إجرامي آخر, و هي التدابير التي يمكن أن تكون بدائل العقوبات جزءاً لا يتجزأ منها هذا, و إذا أخذنا بعين الاعتبار كون تطبيقات العقوبات البديلة غالباً ما ترتبط بأفعال إجرامية, قد تكون عبارة عن مخالفات أو جنح بسيطة أو غير عنيفة فان من المنطقي و كحل نفعي اللجوء إليها و ترك تدابير سلب الحرية جانباً, لما قد تشكل من فرص سلبية لتغذية الروح الإجرامية و جعلها تنمو و تتعرض في أحشاء من سلبت حريته, و بالتالي تحوله إلى فاعل إجرامي "عنيف"... بمجرد خروجه من غياب السجون, و ذلك بعد اختلاطه بمجرمين معتادين و مقترفين لأفعال إجرامية خطيرة, الشيء الذي قد يشكل خطراً محدقاً بالمجتمع برمته إن التدبير العقلاني و في إطار نوع من العدالة الجنائية, يستوجب بذلك عدم اللجوء إلى العقوبات السالبة للحرية إلا كحل أخير, و عندما يمثل الشخص تهديداً حقيقياً للمجتمع, فالسياسة الجنائية الصائبة ينبغي إلا تستبعد العقوبة السالبة للحرية من حيث المبدأ, إذ ينبغي أن تظل موجودة بين الأدوات الأخرى لتفريد العقاب حيث يتم اللجوء إليها إذا لزم الأمر في حالات محددة<sup>64</sup> مع عدم إغفال التدابير التي بإمكانها أن تنفع الفرد الجاني, كما بإمكانها أن تنفع باقي الأفراد و المجتمع بأسره.

<sup>62</sup> و منها أساساً قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لإدارة شؤون الأحداث أو قواعد بيكين لسنة 1985 ( قرار الجمعية العامة رقم 40\33 ) و قواعد الأمم المتحدة لحماية الأحداث المجردين من حريتهم أو قواعد هافانا لسنة 1990 ( قرار الجمعية العامة رقم 45\113 ) و المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن لسنة 1988 ( قرار الجمعية العامة رقم 43\173 ) و المبادئ أو الخطوط التوجيهية للأمم المتحدة حول البولج إلى المساعدة القانونية في نظام العدالة الجنائية لسنة 2012

<sup>63</sup> و هي المدرسة التي رأت النور مع صدور كتاب "الإنسان المجرم" لصاحبه لمبروزو سنة 1876

<sup>64</sup> رضا متولي وهدان مرجع ساب

ب - بالنسبة للمجتمع : إن مفهوم "العقوبات البديلة" يمكن أن نجد له - و في إطار نفعه المجتمعي - جذورا ضاربة في أعماق التاريخ و منها التاريخ الإسلامي, و مثال ذلك ما كان يطبق في عهد الرسول ﷺ عند الحروب و الفتوحات الإسلامية, حيث كان يطلب من كل أسير بدلا من معاقبته بعقوبات الحرابة و إحلال الفساد في الأرض و التي حددت عقوباتها بموجب الآيات القرآنية قطع الأيدي و الأرجل عن خلاف, كان يطلب منه أن يعلم عشرة أولاد المسلمين القراءة و الكتابة لقاء حريته, و هذه هي العقوبة البديلة بعينها و مفهومها و فلسفتها<sup>65</sup> و بذلك تتوطد الأسس النفعية لمفهوم "العقوبة البديلة" على مستوى المجتمع و جعله يستفيد ممن يمكن أن تطبق عليه استفادة تعود عليه بالخير العميم و النفع الدائم, مما يجعلها في نهاية المطاف عقوبة نافعة, و من ثم تكمن الجزاءات الحديثة التي لا يراد إحلالها محل العقوبات التقليدية في استبدال العقوبات التي تكلف المجتمع الأموال الطائلة و خدمة الشخص المعاقب داخل أسوار السجن إلى أخرى يكلف على ضوءها المحكوم عليه بخدمة المجتمع, التي اضربه من خلال سلوكه غير القويم عن طريق تقديم الخدمات الاجتماعية أو غرامات مالية لصالح الخزينة العامة للدولة أو غيرها من العقوبات النافعة<sup>66</sup>.

إن الغاية النفعية للعقوبة البديلة يمكن أن تتمظهر في عدة مظاهر و تجسيدات ايجابية و منها أساسا :

⊖ التقليل من الأعباء المالية الملقة على الدولة فيما يخص تسيير و تدبير المؤسسات العقابية, مع ما يمثله ذلك من تكلفة مالية باهظة, يمكن أن يستفاد في تصريفها في ميادين و مجالات أخرى تعود بالنفع على المجتمع.

⊖ معالجة قضية الاكتظاظ السجني و الذي - حسب الكثير من المختصين - يعد نتاجا لجوانب قصور في نظام العدالة الجنائية, و هو الاكتظاظ الذي يشكل بالنسبة للدولة عبئا إضافيا من الجانب المالي, فهو مسبب مباشر لسوء في الأحوال الصحية و النفسية و الاجتماعية للسكانة السجنية.

<sup>65</sup> عبد المحسن بن زايد آل مسعود "مشروعية العقوبات البديلة" ضمن أشغال الملتقى العلمي الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة مرجع سابق

<sup>66</sup> نفس المرجع السابق

⑤ العمل بغير مقابل للمصلحة العامة و القيام بالعديد من الخدمات الاجتماعية لصالح المجتمع و حتى و لو كان ذلك بمقابل فان توفير جزء من المال للمعاقب يمكن أن يفيدته في تدبير حياته اليومية - ما بعد السجن - تدبيرا يغنيه عن ارتكاب أفعال إجرامية أخرى, كالسرقة و الاختلاس و النصب و الاحتيال, كما يوفر له إمكانية الاندماج في المجتمع عبر قيامه عن طريق المال الذي جمعه - بعرق جبينه - بالتفكير في انجاز أنشطة مدرة للدخل مما يعود بالضرورة بالنفع على المجتمع ككل.

⑥ دفع مبلغ من المال إلى بعض المؤسسات كعقوبة بديلة, يمكن أن يرفع من الموارد المالية لهذه المؤسسات التي غالبا ما تكون مجالات تدخلها ذات أبعاد اجتماعية, مما يمكن جميع أفراد المجتمع من الاستفادة المباشرة من مشاريع و برامج و أنشطة تعود بالخير و النفع عن مختلف شرائح هذا المجتمع.

⑦ الحرص على توسيع مجالات تشغيل السجناء في المصانع و المقاولات, الشيء الذي يكسبهم بالضرورة تجربة عملية و خبرة تراكمية تعود عليهم بالمنفعة, و بالتالي يقررون عدم العودة لارتكاب الجرائم مرة أخرى.

## المبحث الثاني : العقوبات البديلة في نظر المشرع المغربي

لا شك أن المغرب شأنه شأن باقي البلدان يشكو من مشكل الاكتضاض على مستوى الساكنة السجنية و ما لهذا الاكتضاض من عواقب وخيمة على نزلاء المؤسسات السجنية و على المجتمع ككل فيما يتعلق بالوقاية من حالات العود أو إضاعة فرص إعادة الإدماج.

و منه بدأ المشرع المغربي يتجه نحو السياسة الجنائية الحديثة المتمثلة في العقوبات السالبة للحرية, حيث تناول في مسودة القانون الجنائي العقوبات البديلة في فرع خاص كما أعطى لها تعريفا شاملا بحيث نص في الفقرة الأولى من المادة 1 - 35 كما يلي : >> عقوبات يحكم بها في غير حالات العود كبديل للعقوبات السالبة للحرية في الجرح التي لا تتجاوز العقوبة المحكوم بها من أجلها سنتين حبسا <<.

و اشترط المشرع المغربي في الفقرة الثانية من نفس المادة تنفيذ المحكوم عليه للالتزامات المفروضة عليه لكي يستفيد من العقوبة البديلة عن العقوبة السالبة للحرية, كما اوجب على المحكمة في الفقرة 13 من المادة 4 إشعار المحكوم عليه بأنه في حالة عدم تنفيذه للالتزامات المفروضة عليه, فإنه سيتم تنفيذ العقوبة الأصلية المحكوم بها عليه.

و في حالة عدم وفاء المحكوم عليه بالالتزامات المفروضة عليه بموجب العقوبة البديلة, ينفذ المحكوم عليه العقوبة الأصلية المحكوم بها بقرار صادر عن قاضي تطبيق العقوبات<sup>67</sup>.

قسم المشرع المغربي في مسودة القانون الجنائي الجديدة العقوبات البديلة إلى ثلاث أقسام:

### المطلب الأول : العمل لأجل المنفعة العامة

قد سبق و أن تعرضنا بنوع من التفصيل لهذا البديل فيما سبق, و قد اشترط المشرع المغربي في العمل بهذا البديل في المادة 6 – 35 بلوغ المحكوم عليه سن 15 سنة كأدنى حد وقت ارتكابه الجريمة و أن لا يتجاوز العقوبة المنطوق بها سنتين حبسا.

أما في الفقرة الأولى من المادة 7 – 35 فقد اعتبر العمل المحكوم به لأجل المنفعة العامة عمل غير مؤدى عنه, و ينجز لفائدة شخص اعتباري عام أو جمعية ذات منفعة عامة لمدة تتراوح بين 40 و 600 ساعة, كما خص المحكمة بتحديد ساعات العمل لأجل المنفعة العامة, و اعتبر في الفقرة الثانية من نفس المادة أن كل يوم من مدة العقوبة يوازيه ساعتين من العمل مع مراعاة الحد الأقصى لساعات العمل المنصوص عليه في الفقرة السابعة ( الفقرة الأولى من المادة 7 – 35 ).

كما خص المشرع المادة 9 – 35 للأحداث بصفة استثنائية, حيث انه اعتبر في المادة 7 أن العمل لأجل المنفعة العامة لا يعمل به في حالة الأشخاص الذين هم دون 15 سنة, لكن في حالة ما إذا قررت المحكمة الحكم بعقوبة حبسية وفقا للمادة 482 من قانون المسطرة الجنائية, يمكن للحدث أن يستبدلها بعقوبة العمل لأجل المنفعة العامة.

و تشير الفقرة الثانية من المادة 9 – 35 إلى انه يتعين على قاضي الأحداث أن يتأكد من مدى ملائمة العمل لأجل المنفعة العامة لمصلحة الحدث و لحاجيات تكوينه و إعادة إدماجه.

### المطلب الثاني : الغرامة اليومية

عرف المشرع المغربي في مسودة القانون الجنائي الغرامة اليومية في الفقرة الأولى من المادة 10 – 35, حيث اعتبرها عقوبة يمكن للمحكمة أن تحكم بها بدلا من العقوبة الحبسية, و هي مبلغ مالي تحدده المحكمة عن كل يوم من المدة الحبسية المحكوم بها, و التي لا يتجاوز منطوقها في المقرر القضائي سنتين حبسا .

كما نجد أن المشرع في الفقرة الثانية من نفس المادة, قد امتنع عن تطبيقها على الأحداث, و ذلك لعدة اعتبارات منها أن الأحداث لا يستطيعون دفع المبالغ المالية التي تقررها المحكمة في المادة 10 – 15 بين 100 و 2000 درهم عن كل يوم, و بالتالي قد يتكلف بها أولياهم, و هذا مخالف للقاعدة التي تقضي بان الجريمة لا يتحمل تبعاتها إلا من اقترفها, كما نجد انه قد شدد المشرع على إلزامية أداء المبلغ الذي حكمت به المحكمة,

67 الفقرة الثالثة من المادة 5 – 35

و ذلك في غضون اجل لا يتجاوز آخر يوم من العقوبة السالبة للحرية المحكوم بها, و جاء هذا صراحة في المادة 12 - 35 بحيث اعتبر المشرع أن المحكوم عليه يلزم بأداء المبلغ المحدد له في اجل أقصاه آخر يوم من العقوبة الحبسية المحكوم بها و الواجبة التنفيذ فور صدور الحكم بها, مع إمكانية تحديد هذا الأجل بقرار صادر عن قاضي تطبيق العقوبات, بناء على طلب من المحكوم عليه .

### المطلب الثالث : تقييد بعض الحقوق و فرض تدابير رقابية

اشترط المشرع المغربي في العمل بهذا البديل في الحالات التي لا تتجاوز مدة العقوبة السالبة للحرية المحكوم بها سنتين حبسا, و عبر عنها المشرع في الفقرة الأولى من المادة 13 - 35 حيث نص على ذلك كالتالي >> يمكن الحكم بالعقوبات التي تتضمن تقييدا لبعض الحقوق أو فرض تدابير رقابية أو علاجية أو تأهيلية كبديل للعقوبات السالبة للحرية, التي لا تتجاوز منطوقها في المقرر القضائي سنتين حبسا <<.

في حين نص على اختيار المحكوم عليه و التأكيد على استعدادده لتقويم سلوكه و استجابته لإعادة الإدماج.<sup>68</sup>

في المادة 14 - 35 نص المشرع على انه >> يلزم المحكوم عليه بتنفيذ العقوبات التي تتضمن تقييد بعض الحقوق أو فرض تدابير رقابية أو علاجية, داخل اجل لا يتجاوز خمس سنوات من تاريخ صدور المقرر التنفيذي, مع إمكانية تمديد هذا الأجل بناء على طلب من المحكوم عليه بقرار صادر عن قاضي تطبيق العقوبات أو قاضي الأحداث حسب الحالات <<. في إشارة إلى أن الأحداث هم أيضا معنيون بهذا البديل, و حدد المشرع في المادة 15 - 35 العقوبات التي يمكن للمحكمة أن تحكم بها إما بعقوبة واحدة أو أكثر و هي كالتالي:

✎ مزاولة المحكوم عليه نشاطا مهنيا محدد أو تتبعه دراسة أو تأهيلا مهنيا محدد<sup>69</sup>.

✎ و يهدف المشرع من هذا الإجراء إلى توجيه المحكوم عليه نحو التأهيل و التكوين على مستوى المهن و الحرف, التي تتلاءم و إمكانياته المعرفية, إما بتقييده بمزاولة نشاط مهني معين أو تتبعه دراسة معينة أو تكوين معين .

✎ إقامة المحكوم عليه بمكان محدد, و التزامه بعدم مغادرته أو بعدم مغادرته في أوقات معينة<sup>70</sup>.

<sup>68</sup> الفقرة الثانية من المادة 13 - 35

<sup>69</sup> الفقرة الأولى من المادة 15 - 35

<sup>70</sup> الفقرة الأولى من المادة 15 - 35

✖ و الغاية من هذا الإجراء, هي وضع قيود على تحركات المحكوم عليه حسب الجريمة التي اقترفها و مدى خطورتها على المجتمع, و إلزامه بعدم المغادرة كليا من مكان محدد أو بعدم مغادرته في أوقات محددة .

✖ فرض رقابة يلزم بموجبها المحكوم عليه من قبل قاضي تطبيق العقوبات أو قاضي الأحداث, إذا تعلق الأمر بحدث بالتقدم في مواعيد محددة, و حسب الحالات إما إلى المؤسسة السجنية أو مقر الشرطة أو الدرك الملكي أو مكتب الموظف المكلف بالمساعدة الاجتماعية بالمحكمة<sup>71</sup>

✖ خضوع المحكوم عليه لعلاج نفسي أو علاج ضد الإدمان<sup>72</sup>

✖ تعويض أو إصلاح المحكوم عليه للأضرار الناتجة عن الجريمة<sup>73</sup>

و من خلال تحليلنا للمسودة الجنائية في الشق المتعلق بالعقوبات البديلة, يتبين لنا أن المشرع المغربي في خطوة جادة منه لمواكبة التطورات التي يشهدها العالم في مجال الحريات و الحقوق العامة من جهة, وسعيه إلى التقليل من إعداد السجناء و توفير تكاليف معيشتهم داخل أسوار السجن من جهة أخرى ذهب إلى اعتماد العقوبات البديلة كحل لمشكل الاكتضاض داخل المؤسسات السجنية, و حماية للجنة بالصدفة من سلبيات السجن .

و قد اتجه المشرع المغربي إلى اعتبار بعض هذه العقوبات كعقوبات أصلية, و في بعض الأحيان إضافية أو تكميلية, شانه شأن بعض التشريعات المقارنة, كالمصادرة التي اعتبرها المشرع في القانون الجنائي المغربي كتدبير وقائي, فيما اعتبرها في مسودة القانون الجنائي كعقوبة إضافية و خص لها فرعا خاصا<sup>74</sup>, كما تطرق لها في إطار التدابير الوقائية العينية في المادة 62 من المسودة الجنائية, في حين تعرض المشرع المغربي في مشروع الجنائي للإفراج المقيد بشروط و وقف تنفيذ العقوبة في المواد التالية:

- الإفراج المقيد بشروط, حيث اعتبره المشرع من أسباب انقضاء التدابير الوقائية و الإعفاء منها و إيقافها و تعرض له في المادة 101 من المسودة الجنائية.
- وقف تنفيذ العقوبة, هي كذلك تعرض لها في إطار أسباب انقضاء التدابير الوقائية و الإعفاء منها, و ذلك في المواد من 55 إلى 58 من المسودة الجنائية.

<sup>71</sup> الفقرة الأولى من المادة 15 – 35

<sup>72</sup> الفقرة الأولى من المادة 15 – 35

<sup>73</sup> الفقرة الأولى من المادة 15 – 35

<sup>74</sup> الفرع السابع (المواد 42 --- 46

## ■ خاتمة

إن مبدأ الأخذ ببدائل العقوبات لم يعد خيارا ثانويا، فأمام المؤشرات الخطيرة للعقوبات السالبة للحرية، سعت الدول إلى تطوير أنظمتها العقابية عبر ترشيد العقاب، فتبنت بدائل للعقوبات السالبة للحرية، حيث راجعت أنظمتها العقابية و أوجدت بدائل أكثر نجاعة من الجزاءات التقليدية، و نجحت في ذلك، و نضرب مثلا على ذلك الولايات المتحدة الأمريكية و الدول الأوروبية ( السويد و فرنسا و هولندا و بلجيكا و الدانمرك و ايطاليا و اسبانيا...)، و التي نجحت في تطبيق بدائل العمل للمنفعة العامة و المراقبة الالكترونية و المصالحة و الغرامة المالية اليومية و الإفراج المقيد بشروط و تأجيل النطق بالحكم و الوضع تحت الاختبار و غيرها من البدائل .

و بالنسبة للمغرب فانه اقر مجموعة من البدائل ضمن القانون الجنائي، و هي الغرامة المالية و العقوبة الموقوفة التنفيذ و التدابير الوقائية الشخصية و العينية و العفو و ضمن قانون المسطرة الجنائية، اقر العديد من البدائل و اقر بدائل إضافية على مستوى المؤسسات السجنية .

لكن الملاحظ بالنسبة إليه، أن هناك بطئا في أعمال البدائل، و في الكثير من الحالات لا يتم إعمالها، و بالتالي فان تفعيل مسطرة البدائل لا يمكن فقط في إقرارها تشريعا، ولكن كذلك في مدى مساهمة كل الجهات المتدخلة في أعمالها و التي تتمثل أساسا في المؤسسة القضائية و المؤسسة السجنية .

و قد أشار الأستاذ رياضي عبد الغاني في دراسته "بدائل العقوبات في القانون المغربي و القانون المقارن و آفاقها المستقبلية" إلى نقطة على غاية من الأهمية، و هي توفر الرغبة من جراء الاقتناع بأهمية البدائل، حيث شارك المغرب في العديد من الملتقيات الدولية التي كان موضوعها بدائل العقوبات السالبة للحرية .

و من خلال تحليل بدائل العقوبات في مفهومها و فلسفتها، تبين أنها ضرورة تملئها المرحلة بالاستناد إلى ما وصلت إليه الدراسات العلمية بشأن الأساليب في العقاب و السياسة الجنائية، و ما يلزم المغرب هو إعادة النظر في نظام العدالة الجنائية، بالاستناد إلى الدراسات العلمية القانونية و الاجتماعية، و هو الأمر الذي مازال يفتقر إليه في مجال بدائل العقوبات .

إن نجاح المغرب في رهان إقرار بدائل العقوبات السالبة للحرية، يستوجب تبني سياسة عقابية فعالية تتماشى مع التوجهات الحديثة في السياسة الجنائية، الشيء الذي يتطلب الإسراع في إخراج المسودة الجنائية في الشق المتعلق بالعقوبات البديلة إلى حيز الوجود، و التي من شأنها أن تحقق مجموعة من الأهداف على اعتبار أن الهدف الأسمى من العقوبات البديلة، هو إصلاح الجاني من جهة و إعادة الاعتبار للمجتمع من جهة أخرى، حيث يبقى القضاء هو الحامي لحرية و حقوق الأفراد و الضامن لأمن و استقرار المجتمع، من خلال ردع الجناة و إعادة تأهيلهم و إدماجهم داخل المجتمع، الذين هم جزء منه و كذلك حماية المجتمع من حالات العود و استفحال الجريمة داخله .

## ■ الفهرس

- شكر و تقدير.....1
- إهداء.....2
- مقدمة.....3
- مشكلة الدراسة.....3
- أهمية الدراسة.....4
- الصعوبات التي واجهت الدراسة.....4
- أسئلة الدراسة.....4
- الدراسات السابقة.....5

## الجزء الأول

### الفصل الأول : في مفهومي العقوبة و بدائل العقوبات

- المبحث الأول : العقوبة في اللغة و الاصطلاح.....7
- المطلب الأول : العقوبة في اللغة.....7
- المطلب الثاني : العقوبة في الاصطلاح الشرعي.....8
- المطلب الثالث : العقوبة في الفقه القانوني.....9
- المبحث الثاني : مفهوم بدائل العقوبات.....10
- المطلب الأول : تعريف البدائل.....10

|                                                              |                                                            |
|--------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------|
| 10.....                                                      | الفرع الأول : البدائل في اللغة.....                        |
| 11.....                                                      | الفرع الثاني : البدائل في الاصطلاح.....                    |
| 12.....                                                      | المطلب الثاني : بدائل العقوبات و أزمة الفهم.....           |
| <b>الفصل الثاني : الجريمة و العقاب في الاتجاهات المختلفة</b> |                                                            |
| <b>و علاقتهما بالبدائل</b>                                   |                                                            |
| 14.....                                                      | المبحث الأول : الجريمة و العقاب في الفقه الإسلامي.....     |
| 14.....                                                      | المطلب الأول : الجريمة في الفقه الإسلامي.....              |
| 15.....                                                      | المطلب الثاني : العقاب في الفقه الإسلامي.....              |
| 18.....                                                      | المبحث الثاني : الجريمة و العقاب في الاتجاه الفلسفي.....   |
| 18.....                                                      | المطلب الأول : بكاريا Beccaria.....                        |
| 23 .....                                                     | المطلب الثاني : بنتهام جيرمي.....                          |
| 34.....                                                      | المبحث الثالث : الجريمة و العقاب في الاتجاه النفسي.....    |
| 24.....                                                      | المطلب الأول : الجريمة في الاتجاه النفسي.....              |
| 29.....                                                      | المطلب الثاني : العقاب في الاتجاه النفسي.....              |
| 29.....                                                      | المبحث الرابع : الجريمة و العقاب في الاتجاه الاجتماعي..... |
| 29.....                                                      | المطلب الأول : الجريمة في الاتجاه الاجتماعي.....           |
| 29.....                                                      | أولا : : نظرية التناثر الاجتماعي.....                      |
| 31.....                                                      | ثانيا : نظرية الوصم بالانحراف.....                         |
| 35.....                                                      | المطلب الثاني : العقاب في الاتجاه الاجتماعي.....           |

- أولا : نظرية المحيط الآمن.....35
- ثانيا : نظرية النشاط الرتيب.....36
- ثالثا : نظرية الاختيار العقلاني.....36
- رابعا : نظرية أسلوب الحياة.....37

## الجزء الثاني

### الفصل الأول : العقوبات البديلة, المقاصد و المزايا و مبررات اللجوء إليها

- المبحث الأول : مقاصد و مزايا العقوبات البديلة.....38
- المطلب الأول : مقاصد العقوبات البديلة.....38
- المطلب الثاني : مزايا العقوبات البديلة.....39
- المبحث الثاني : دوافع اللجوء للعقوبات البديلة.....40
- المطلب الأول : مبررات عملية.....40
- 1 – إرهاق القضاة بكثرة القضايا البسيطة.....40
- 2 – تطور الجرائم البسيطة نتيجة التطور الاقتصادي.....40
- 3 – كثرة المحبوسين لمدة قصيرة.....41
- 4 – ارتفاع نفقات التقاضي.....41
- 5 – إهمال تطبيق القانون تطبيقا فعالا.....41

- 6 - إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية.....41
- 7 - إمكانية تدارك نقائص البدائل.....42
- المطلب الثاني : مبررات تقليدية.....42
- أ - المبررات التاريخية.....42
- ب - المبررات الاجتماعية.....42
- ج - المبررات الدينية.....43

## الفصل الثاني : العقوبات البديلة في التشريع المغربي و غاية المصلحة العامة

المبحث الأول : أنواع العقوبات البديلة بين توجهات الردع و تحقيق  
المصلحة العامة

- المطلب الأول : أنواع العقوبات البديلة.....47
- الفرع الأول : العقوبات البديلة المقيدة للحرية.....47
- الفقرة الأولى : وقف تنفيذ العقوبة المعلق على شرط.....48
- الفقرة الثانية : الاختيار القضائي.....48
- الفقرة الثالثة : الإفراج الشرطي.....49
- الفقرة الرابعة : وضع الجاني تحت المراقبة الالكترونية.....50
- الفقرة الخامسة : الإقامة الإجبارية.....51
- الفقرة السادسة : العمل لصالح المنفعة العامة.....51

|         |                                                                 |
|---------|-----------------------------------------------------------------|
| 52..... | الفرع الثاني : العقوبات البديلة العينية                         |
| 52..... | الفقرة الأولى : الغرامة الجنائية                                |
| 53..... | الفقرة الثانية : المصادرة                                       |
| 54..... | الفقرة الثالثة : إصلاح أضرار الجريمة                            |
| 54..... | المطلب الثاني: العقوبات البديلة بين توجهات الردع وتحقيق المصلحة |
| 54..... | الفرع الأول : العقوبات البديلة و توجهات الردع                   |
| 57..... | الفرع الثاني : العقوبات البديلة و تحقيق المصلحة العامة          |
| 60..... | المبحث الثاني : العقوبات البديلة في نظر المشرع المغربي          |
| 61..... | المطلب الأول : العمل لأجل المنفعة العامة                        |
| 61..... | المطلب الثاني : الغرامة اليومية                                 |
| 62..... | المطلب الثالث : تقييد بعض الحقوق و عرض تدابير رقابية            |
| 64..... | ■ خاتمة                                                         |

# ■ لائحة المراجع

- (1) المعجم الوسيط باستثناء كلمتا منتهاه و مآله هما من إضافتنا
- (2) سورة القصص الآية 83
- (3) سورة الحشر الآية 4
- (4) كتاب حاشية الدار المختار لطحاوي على الانترنت <https://majles.alukah.net/>
- (5) كتاب رد المحتار على الدار المختار شرح تنوير الأبصار لابن عابدين على الانترنت <https://majles.alukah.net/>
- (6) كتاب الأحكام السلطانية للمارودي على الانترنت <https://waqfeya.com/book.php?bid=356>
- (7) العقوبة في الفقه الإسلامي محمد أبو زهرة طبع و نشر دار الفكر العربي ص 6
- (8) د.محمود علي حسني شرح قانون العقوبات للقسم العام 1977 ط 4 دار النهضة العربية القاهرة ص 721
- (9) مؤلفه شرح قانون العقوبات القسم العام 1983 ط 10 دار النهضة العربية ص 555
- (10) مبادئ القسم العام من التشريع القضائي 1979 ط 4 دار الفكر العربي ص 763
- (11) مؤلفه النظرية العامة للقانون الجنائي منشأة المعارف 1988 ص 985
- (12) القاموس المحيط
- (13) سورة النحل الآية 101
- (14) <https://platform.almanhal.com/Files/2/94330>
- (15) ملتقى الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة نشرة يومية العدد 3 الاثنين 19 ذو القعدة 1432 هـ ص 6
- (16) ندوة بدائل العقوبات السالبة للحرية جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بالتعاون مع إدارة السجون الجزائرية الجمهورية الجزائرية\ الجزائر 2012\12\12
- (17) رياضي عبد الغاني. بدائل العقوبات في القانون المغربي و المقارن و آفاقها المستقبلية. الطبعة الأولى 2009. طبع و نشر و توزيع مكتبة دار السلام ص. 27
- (18) رمسيس بهنام. نظرية التجريم في القانون الجنائي. معيار سلطة العقاب تشريعا و تطبيقا. منشأة المعارف الإسكندرية ص. 8



- (36) د.السويلم بندر "الغرامة التعزيرية" ص 9
- (37) د.الجبور محمد عوده "وقف تنفيذ العقوبات في القانون الأردني" مجلة البلقاء للبحوث و الدراسات المجلد الخامس -العدد الثاني- جامعة عمان الأهلية 1998- ص. 442
- (38) J.Pardel, droit pénal.T.introduction droit pénal général. Cujas 1973.P:556
- (39) المادة 54 مكرر من قانون العقوبات الأردني
- (40) د.الدوري عدنان "علوم العقاب و معاملة المذنبين" الكويت ذات السلاسل للنشر و التوزيع 1989, ص:288-291, ورد في "دور النظم العقابية في الإصلاح و التأهيل" دراسة مقارنة لدكتور فهد يوسف الكساسبة عن المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي
- (41) H.popet, la probation des délinquants adultes en France, Cujas, 1955.E.N.Martine la mise à l'épreuve des délinquants et les principes traditionnels du droit pénal.RSC,1961,P:240,G.marc, la mise à l'épreuve et observation, RSC 1970,P:73
- (42) د.حسني محمود نجيب "علم العقاب" الطبعة الثانية.دار النهضة العربية 1973 ص 487 انظر د.فهد يوسف الكساسبة,المرجع السابق ص 19
- (43) د.فهد يوسف الكساسبة,المرجع السابق ص 20
- (44) من الصعوبات التي تواجه الدول في العمل بنظام المراقبة هناك الافتقار للمساعدین الاجتماعيين...للتوسع في الموضوع <https://www.justice.gov.ma/>
- (45) د.فهد يوسف الكساسبة, المرجع السابق ص 21 د.الزيني أيمن رمضان "الحبس المنزلي" دار النهضة العربية, القاهرة 2005 ص:186
- (46) د.محمد سيف النصر عبد المنعم "بدائل العقوبة السالبة للحرية في التشريعات الجنائية الحديثة" دار النهضة العربية, مصر 2004 ص:390
- (47) د.عقيدة محمد أبو العلاء "أصول علم العقاب" دار الفكر العربي, القاهرة 1999 ص:216
- (48) انظر قرار المجلس الأعلى محكمة النقض عدد 9/222, المؤرخ في 22-01-2003 في الملف رقم 96/23631 في الشق المتعلق بمفهوم المصادرة

49) هناك العديد من التشريعات التي حظرت هذا النوع من المصادرة (الكلية-العامة) منها الشارع المصري في الدستور المصري الصادر في 1971 بموجب المادة 36 و التي نصت على :”المصادرة العامة للأموال المحظورة”

50) قانون العقوبات الفرنسي المادة 131

51) قانون العقوبات المصري في المادتين 23-24

52) P.U.F 1982 P.56 ”la sociologie du crime” J.Michel Bessette

53) عبد الله بن عبد العزيز اليوسف ”علاقة علم الاجتماع بتطبيق العقوبات البديلة” ضمن أشغال الملتقى العلمي ”الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة” مرجع سابق

54) رضا متولي وهدان ”ضوابط العمل بالعقوبات البديلة” نفس المرجع السابق

55) المنعقد سنة 1980 في كراكس بفنزويلا

56) دليل المبادئ الأساسية و الممارسات الواعدة في مجال بدائل العقوبات السالبة للحرية 2008

57) المنعقد في سلفادور بالبرازيل من 12 إلى 19 ابريل 2010

58) جعفر العلوي ”مدخل لدراسة القانون الجنائي العام المغربي” محاضرات لطلبة السنة الأولى حقوق جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس 2004 ص 21

59) تم تبنيها من طرف الجمعية العامة بموجب القرار رقم 45\110 بتاريخ 14 دجنبر 1990

60) تم تبنيها من طرف الجمعية العامة بموجب القرار 65\229 بتاريخ 21 دجنبر 2010

61) و هي المبادئ التي تبنتها الجمعية العامة بموجب القرار رقم 12\2001 ل 24 يوليوز 2002

62) و منها أساسا قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لإدارة شؤون الأحداث أو قواعد بيكين لسنة 1985 ( قرار الجمعية العامة رقم 40\33 ) و قواعد الأمم المتحدة لحماية الأحداث المجريين من حريتهم أو قواعد هافانا لسنة 1990 ( قرار الجمعية العامة رقم 45\113 ) و المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن لسنة 1988 (قرار الجمعية العامة رقم 43\173) و المبادئ أو الخطوط التوجيهية للأمم المتحدة حول البولج إلى المساعدة القانونية في نظام العدالة الجنائية لسنة 2012

- 63) و هي المدرسة التي رأت النور مع صدور كتاب "الإنسان المجرم" لصاحبه لمبروزو سنة 1876
- 64) رضا متولي وهدان مرجع سابق
- 65) عبد المحسن بن زايد آل مسعود "مشروعية العقوبات البديلة" ضمن أشغال الملتقى العلمي الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة مرجع سابق
- 66) نفس المرجع السابق
- 67) الفقرة الثالثة من المادة 5 – 35
- 68) الفقرة الثانية من المادة 13 – 35
- 69) الفقرة الأولى من المادة 15 – 35
- 70) الفقرة الأولى من المادة 15 – 35
- 71) الفقرة الأولى من المادة 15 – 35
- 72) الفقرة الأولى من المادة 15 – 35
- 73) الفقرة الأولى من المادة 15 – 35
- 74) الفرع السابع (المواد 42 --- 46