# الباب الثالث

## تطور الأساليب العقابية الحديثة
## من التفريد العقابى إلى الوقاية الجنائية

- يمكن من متابعة أبحاث علم العقاب الحديثة الإهتداء إلى أبرز الأساليب العقابية ألا وهى **التفريد العقابى.**

- ولكن مع تطور الأفكار العلمية فى المجتمع المعاصر يمكن ملاحظة ظهور أسلوب جديد لم يألفه رجال الفقه الجنائى ونعنى بذلك رجال القانون الجنائى ألا وهو أسلوب **« الوقاية الجنائية ».**

- ومن الملاحظ أن علماء علم الإجرام قد بدأوا - فى السنين الأخيرة - فى العناية وبتركيز عى أسلوب **الوقاية الجنائية.** ونظرة على جداول أعمال المؤتمرات الجنائية العلمية تؤكد ملاحظتنا المشار إليها حالاً.

- لهذا رأينا أن نلقى الضوء - فى هذا الباب - على أبرز اسلوبين عرفهما الفكر العقابى الحديث والمعاصر ونعنى بذلك :

( ا ) التفريد العقابى L'individualisation.

(ب) الوقاية الجنائية La prophylaxie Criminelle.

وإذا كان المصطلح الأول يميل إلى إبراز كلمة « العقوبة » عن جريمة ارتكبت فعلاً فإن المصطلح الثانى يهتم بالتركيز على « الوقاية » من الجريمة ولو قبل ارتكابها.

- وعلى أساس ما تقدم ينقسم هذا الباب إلى فصلين :

**الفصل الأول :** يتناول «**التفريد العقابى**» حيث نقوم بشرح الموضوعات الثلاثة الآتية :

١ - تاريخ التفريد العقابى.

٢ - صور التفريد العقابى.

٣ - مستقبل التفريد العقابى.

**والفصل الثانى :** يُخصص لإلقاء أضواء عامة على موضوع «**الوقاية احنائية**».

# الفصل الأول

## التفريد العقابى L'individualisation pénale[1]

تأكيدًا لما أوضحناه حالاً نرى أن موضوع «التفريد العقابى» من أهم الأساليب العقابية التى إهتدى إليها الفكر العقابى محاولاً بذلك القضاء على العيوب الناجمة عن إستعمال مبدأ المساواة المطلقة فى معاملة كل المذنبين ذلك المبدأ الذى تولد عن أفكار المدرسة التقليدية الكلاسيكية.

وما يهمنا إبرازه فى هذه المقدمة أن «التفريد العقابى» أمر هام فى معاملة المذنب المعاملة المناسبة عما أتاه فى الماضى من جرم، وعما ينتظر منه فى المستقبل، على ضوء أبعاد شخصيته ونفسيته التى ساهمت العلوم الكريمونولوجية (العلوم المساعدة فى بحث علم الإجرام كعلم الانتروبولوجيا - وعلم النفس الجنائى - وعلم الاجتماع الجنائى.. الخ من العلوم التى ظهرت وستظهر فى آفاق الحياة العلمية المعاصرة المستقبلة) فى إجلاء مكنونها.

وبداهة يعتبر التفريد العقابى أمرًا يحقق العدالة العقابية المثالية التى يستهدفها الباحثين فى أعمالهم العلمية فى الماضى، والحاضر، والمستقبل. ولكن مع تطور العلم الحديث يمكن القول بأن هناك محاولة جزئية للعبور من أسلوب «التفريد العقابى إلى أسلوب «التشخيص التدبيرى». وهذا يعنى ظهور مرحلة حديثة متصلة بالبحث فى مستقبل التفريد العقابى ونعنى بذلك ظهور تساؤل خطير:

هل نحن نعيش حقًا أواخر عهد التفريد العقابى بعد أن استفدنا تمامًا من هذا الأسلوب ليظهر أسلوبًا آخر وهو أسلوب «التشخيص التدبيرى» أم يجب أن يوجد الأسلوبان: «التفريد العقابى» و«التشخيص التدبيرى» معًا كمساعدان لتحقيق العدالة العقابية النموذجية.

---

(١) انظر أستاذنا الدكتور على راشد - القانون الجنائى - المدخل وأصول النظرية العامة ط ١ - ١٩٧٠ - ص ٧٦٣ حتى ص ٧٥٨.

أيًا ما كانت الإجابة على هذا التساؤل، فإن ما يهمنا توضيحه فى هذا المقام إهتمامنا بدراسة تاريخ التفريد العقابى لنقدم للباحثين دراسة علمية تفيدهم فى تعقب أفكار علم العقاب. كما سنقدم على عرض صور التفريد العقابى ليتسنى لنا معرفة أساليب التفريد المتاحة؛ وفى النهاية نطرح التأملات الفكرية عن مستقبل التفريد العقابى.

## المبحث الأول
## تاريخ التفريد العقابى

ندرس تحت هذا الجزء : نشأة فكرة التفريد العقابى من الوجهة التاريخية، وفكرة التفريد العقابى عند ريمون سالى خير من قدمها للفكر الإنسانى، وموقف المدرسة الوضعية وحركة الدفاع الاجتماعى الجديد من التفريد العقابى.

### المطلب الأول
### نشأة فكرة التفريد العقابى

لفهم نشأة فكرة التفريد العقابى يجب أن نعطى فكرة واضحة عن تاريخ الفلسفة العقابية. وهذا ما سنوليه عنايتنا فى المقام الأول بنوع من التفصيل المناسب.

- ومن المعروف أن الفلسفة العقابية قد مرت بثلاث مراحل :

١ - مرحلة الأنظمة الكلاسيكية (التقليدية) والنيو كلاسيكية (التقليدية الجديدة).

٢ - مرحلة النظام الوضعى.

٣ - مرحلة نظام الدفاع الاجتماعى « الجديد ».

ويجدر بنا أن نلم بالدور الذى لعبه كل نظام فى مجال « التفريد العقابى » وتطور هذه الفكرة حتى وقتنا المعاصر.[١]. وسوف يقتصر هذا المطلب على دراسة **الأنظمة**

(١) انظر : Chamsayati HOUCHANG - L'étude de la personnalité du délinquant et son incidence sur la repression pénale-thèse, Paris :1, 1978, t. 1, P. 12 et ss.

## الكلاسيكية والنيوكلاسيكية وفكرة التفريد العقابى.

والواقع أنه إذا كان مفهوم التفريد العقابى يتعلق بإقرار مبدأ الشرعية ويرتبط بالمدرسة الوضعية فإن أصل فكرة التفريد العقابى وجدت منذ القدم والدليل على ذلك متابعة التاريخ العقابى على النحو التالى.

### ( أ ) فكرة التفريد فى ظل القانون القديم:

منذ ميلاد المجتمعات، لم يكن لرد الفعل عن أى عمل إجرامى أى طابع إجتماعى. وإنما كان رد الفعل ردًّا خاصًا لإنعدام وجود سلطة عامة بالمفهوم الحديث. لذا اتسم طابع رد الفعل بالإنتقام المفرط. ولم تراعى مطلقًا شخصية المجرم وإنما كان ينظر إلى قيمة المجنى عليه فى داخل أسرته أو قبيلته.

ثم ظهر إلى جوار هذه الفكرة الخاصة للإنتقام فكرة عامة عن رد الفعل أى ظهر أهتمام الرأى العام أو المجتمع بقول آخر بالجريمة المرتكبة. وفى مرحلة تالية سيطرت الدولة (السلطة) على تنظيم «الانتقام الخاص».[1] ومن ثم ظهرت عقوبتين:

عقوبة خاصة يملكها المجنى عليه، وعقوبة عامة تملكها السلطة فى الجماعة.

وهذا المظهر يعدّ أول مظهر من مظاهر تفريد العقوبة. وجدير بالملاحظة أن أساس تقدير المسئولية العقابية كان الفعل المادى (الجريمة وحسامتها المادية) لا شخصية المجرم (هل هو خطر ومنحرف أم شخص عادى وإنحرف صدفة) وبالتالى كان قصد الفاعل ودرجة انحرافه الأخلاق أمور لا تدخل فى اعتبار وتقدير العقوبة. وهذا يعنى أن المسئولية العقابية كانت فى البداية **موضوعية** ويرى البعض أن فكرة المسئولية العقابية **الفردية** لم تظهر إلا مع قدوم «المسيحية» ومع هذا فإن جوانب شخصية المجرم لم تكن أساس تميز أو تفريد المعاملة العقابية بين مجرم وآخر.

---

(١) انظر: C. HOUCHANG -o p. cit., P. 15; et v. POIRIER, Les caractères de la responsabilité archaique, in, la responsabilité pénale - Travanx de L'institut de sciences criminelles et penitentiaires de strasbourg, Dalloz, 1961, p. 19.

ونظرًا لقسوة العقوبة فى المجتمعات لقديمة وتركها للقاضى؛ فإن تنوع العقيات حيال الجرم الواحد كان ملحوظًا. **ويعد هذا التحكم القضائى من مظاهر تفريد العقوبة الأولى.** ولهذا يقال أن تحكمية القاضى أو بقول آخر تحكمه فى القضايا الجنائية يعد مصدرًا من مصادر تفريد العقوبة وأنه إذا كان لهذا النظام فى عهود الظلم مساوءه فإنه فى عهود العدالة له محاسنه.

## (ب) فكرة التفريد فى ظل النظام الكلاسيكى

لما كانت عهود الظلم فى أوروبا بالذات تشير إلى فساد تحكمية القاضى الجنائى؛ ظهرت آراء المفكرين تدين الأنظمة الاستبدادية وبوجه خاص ظهرت هذه الآراء على يد فلاسفة القرن الثامن عشر أمثال «مونتسكيه» و«روسو» فى فرنسا؛ و«بكاريا» فى إيطاليا؛ و«بنتام» فى إنجلترا؛ و«فويربلخ» فى ألمانيا[١].

ومالت أفكار البعض أمثال «بكاريا» نحو رفع شعار «**تناسبية العقوبة**» وأن تكون وسيلة تحققها «**يقينية العقوبة**» أى التأكد من تطبيقها على «المذنب» فعلاً، لا أن تكون وسيلة تحقيق هدف العقوبة شدتها أو قسوتها. ومن ثم ظهر مبدأ «شرعية الجرائم والعقوبات» ليحل محل «التحكم لقضائى» أى بقول أدق ظهر مبدأ تحديد العقوبات مسبقًا فى قانون أو مدونة عقابية code يسير القاضى على هداها. ومع هذه الأفكار ظهرت فكرة الاهتمام بمستقبل الجانى أى بإصلاحه، وبتجنيب الآخرين من الوقوع فى الجريمة[٢].

وما يهمنا إبرازه والتأكيد عليه فى هذه المرحلة أن القاضى الجنائى لم يعد مختارًا للعقوبة - كما فى الماضى - وإنما أصبح مجرد ناطقًا للعقوبة.[٣] ومن ثم لم يعد من حق القاضى بحث دوافع أو بواعث ارتكاب الجانى لجريمته أو حتى بحث ظروفه الشخصية التى

---

(١) انظر : J. PRADEL, Droit pénal, éd. Cujas, 1973

(٢) انظر : B. P SAVEY -CASARD - La deuxième centenaire du traité des délits et des peines, R.S.C., 1964, P. 197.

(٣) انظر : M. ANCEL, Politique criminelle et psychologie judiciaire dans la determination de la sancion pénale, R.S.C., 1965, P. 937.

أدت إلى ارتكابه الجريمة[١].

ومن جهة أخرى، كان لفكرة تأسيس العقوبة على جسامة الفعل المادى، لتحقيق المساواة أمام القانون الجنائى، أثرها فى عدم مراعاة التباين الموجود فى شخصيات المجرمين أى قضى تمامًا على فكرة «**تفريد العقوبة**». ولكن يبدو أن الظلم والاستبداد الذى ترتب على إقرار تفريد القضاة للعقوبة قبل الثورة الفرنسية جعل المفكرين يتجنبون إثارة مسألة تربد العقوبة مفضلين إثارة مسألة «**شرعية الجرائم والعقوبات**» ولو أدى تطبيقها إلى المساواة المطلقة فى العقاب بين المجرمين.

ولقد دخل فكر «بكاريا» الخاص بالشرعية الجنائية والعقابية التاريخ حينما أخذ به صراحة «**إعلان حقوق الإنسان والمواطن**» فى فرنسا إبان الثورة الفرنسية - فى **المادة الثامنة** منه[٢]. وفى المدونة العقابية الثورية الأولى الصادرة فى فرنسا عام ١٩٧١ لم يأخذ بتفريد العقوبة لا تشريعيًا ولا قضائيًا، ولم يبدأ التفريد العقابى يظهر إلا فى قانون العقوبات الصادر فى ١٨١٠. وكان هذا التفريد **تفريدًا تشريعيًا**. وقد **تمثل هذا التفريد التشريعى فى وضع حد أدنى وحد أقصى للعقاب عن الجريمة الواحد**: أى لم يعد هناك عقاب موحد لكل الجناة المرتكبين لجريمة ذات طبيعة واحدة. ومع هذا «التفريد العقابى» لم يكن للقاضى الجنائى أى سلطة تقديرية - طالما لا يوجد نص تشريعى يجيز له ذلك - فى التحرك نحو **التفريد**.

## (ج) فترة التفريد فى ظل النظام النيوكلاسيكى:

قدم «**المدرسة النيوكلاسيكية**» فى العقوبة «جيزو» فى كتابه عن شرح عقوبة الإعدام فى المواد (الجرائم) السياسية (١٨٢٢)، و«روسى» فى كتابه «شرح قانون العقوبات» (١٨٢٩)، و«أورتولان» فى كتبه المتعددة فى القرن الماضى.

«والفريد» حسب فقه هذه المدرسة يؤسس على اختلاف المسئولية الأخلاقية لكل

---

(١) انظر: J. ACOMELLA, L'actualité de Cesare BECCARIA, Rev. int. crim. pol. tech. 1964, P. 84.

(٢) انظر: G. ROUJOU de BOULEE, La protection des droits de l'homme en droit pénal français, Rev. int. dr. Pén. 1976, P. 93.

فرد فى المجتمع. ومن ثم وجب اختلاف العقوبة لكل فرد حسب درجة مسئوليته الأخلاقية الشخصية أو الفردية.

ولقد توصلت المدرسة النيوكلاسيكية بذلك إلى هدم معيار الجسامة المادية للجريمة لتحديد المسئولية العقابية، وإلى إحلال معيار المسئولية الأخلاقية أى الحالة النفسية للمجرم لتقدير العقاب على أساس أن هذه الحالة النفسية أو الأخلاقية تؤثر على حرية إختيار الإنسان ثم وجب تقدير العقاب ضده على قدر ما تبقى للفرد من حرية إختيار فى ارتكاب الجريمة بعد استبعاد الظروف المحيطة بارتكاب الجريمة وبناءًا على ذلك فعلى عكس « المدرسة الكلاسيكية » التى لا تعترف بتدرج المسئولية، فإن « المدرسة النيوكلاسيكية » ترى أن فكرة « التفريد » يجب أن توجد وأن تؤسس على درجة المسئولية. ويطلق الفقه الفرنسى على هذه الفكرة اصطلاحًا (وفى رأى المدرسة النيوكلاسيكية) فكرة « النصف مسئولية » «La demi-responsabilité» كما يطلق عليها رجال « علم التحليل النفسى » نظرية المسئولية المخففة[1] «la théorie de la responsabilité atténuée».

ولقد بدأ تركيز الفكر النيوكلاسيكى على الإهتمام بالنواحى الصحية بوجه عام للمجرم وحالته العقلية؛ حينما قرر أن العقوبة الواجب النطق بها على المجرم يجب أن تكون متناسبة مع ما يصل إليه تقدير حالته الصحية والعقلية.

بمعنى آخر أنه عندما يلاحظ أن المجرم قد ارتكب جريمته وهو فى حالة نصف حرية Demi - liberté أى حالة غير عادية فإن عقابه يجب أن يخفف عن العقاب المعتاد. ويقول اعم يجب أن يدخل القاضى فى حسبانه عند تقدير العقوبة الظروف المخففة والظروف المشددة، وماضى المجرم العقابى، وقدراته العقلية. وكان من أبرز شعارات هذه المدرسة النيوكلاسيكية « العقاب لا يجب أن يتجاوز العدالة ولا يجب أن يتجاوز الضرورة »

«Punir pas plus qu'il n'est pas juste, et pas plus qu'il n'est pas nécessaire».

---

(١) انظر : J- M. AUSSEL - Le concept de la responsabilité pénale - in - «Confrontation de la theorie de la responsabilité pénale avec les données de la criminologie - Travaux du colloque de sciences criminelles - Dalloz - 1969 - p. 102.

ولقد بدأ أثر هذه المدرسة يظهر عام ١٨٣٢ فى الإعتراف بنظام الظروف المخففة ومنحه للقاضى على أساس أن ينزل بالعقاب عن الحد الأدنى الشرعى المقرر للجريمة وأن يترك تقدير ذلك للقاضى أو للمحلفين[١].

هنا بدأ المشرع الفرنسى فى عام ١٨٣٢ إلى دعوة القاضى نحو توسيع نطاق عمله بحيث يشمل البحث فى الظروف الخاصة والشخصية للمجرم وعدم الاكتفاء بدراسة أركان الجريمة والعقوبة المقررة للجريمة فى قانون العقوبات.

ويعتبر **ريمون سالى** أن العبور من عصر قانون العقوبات الصادر فى ١٨١٠ (حيث أخذ بفكرة الحدين الأدنى والأقصى للعقوبة) إلى عصر قانون العقوبات الصادر فى ١٨٣٤ (حيث سمح للقاضى بتقدير العقوبة خارج نطاق الحد الأدنى) بمثابة عبور من مرحلة التفريد التشريعى إلى مرحلة « التفريد القضائى ». ونظرًا لأهمية الدور الذى لعبه « ريمون سالى » فى إبراز نظرية « **تفريد العقوبة** » سنخصص الصفحات التالية لنقف على تحليل ريمون سالى لنظرية تفريد العقوبة.

## المطلب الثانى
## تحليل ريمون سالى لتفريد العقوبة

**تمهيد :** فى شتاء عام ١٨٩٨ قدم « ريمون سالى » دروسًا لطلبة الكلية الأهلية الحرة للعلوم الاجتماعية Collège libre des sciences sociales بباريس تحت عنوان « تفريد العقوبة »[٢] ويعتبر الكتاب من كتب الثقافة العامة كما اعترف بذلك « سالى » بنفسه فى مقدمة كتابه. ويحتوى الكتاب على عشرة فصول أو بقول أدق عشر دروس تحوى استعراضًا عامًا للأصول الفنية التى تقوم عليها فكرة « التفريد ».

---

(١) انظر : J. PICKUP, Réquisitoires contre le code pénal dans le roman sous la monarchie de juillet, R.S.C. 1976. P. 361.

(٢) انظر : R. SALILLES, L''individualisation de la peine, Paris, 1898.

ولقد اهتم ريمون سالى بالبعد الاجتماعى ورأى أن غريزة حب العدالة أو فكرة العدالة هى الفكرة التى تسيطر على الإنسان منذ قديم الزمن. وأوضح أن القانون العقابى كان يعد «علم الإجتماع الجنائى مكيفًا ومتأثرًا بفكرة العدالة» «La sociologie criminelle adaptée à l'idée de justice»[1]. وأنه بفعل تغير الإتجاهات والأفكار أصبح تعريف قانون العقوبات على النحو الآتى : هو سياسة الدفاع الاجتماعى مكيفة وفقًا لمقتضيات فكرة العدالة «المثالية» (أى التى تكون فى الذهن سابقة لكل اختبار واكتساب) «Politique de défense sociale adaptée aux nécessités innées de l'idée de justice». والواقع أن مقارنة هذين التعريفين يوضح حقيقة التطور التاريخى للعقاب.

فالجريمة فى الماضى كانت ظاهرة إجتماعية تستوجب التدخل بعقاب لأنها تعد إعتداء على فكرة العدالة تلك الفكرة المتغلغلة فى الضمير الإنسانى. ولذا كان الجزاء أمرًا حتميًا لمواجهة هذا الإعتداء. وكانت نقطة البداية لمواجهة المجرم هى مطالبة بدفع تعويض réparation وكان هذا التعويض بمثابة مقاصة compensation. فالعقاب كان «أداء» يقوم به المذنب ليدفع بصورة أخرى مقابل دينه (فعل الأثم)، وبالتالى تبرئ ذمته. ومن ثم فإن النتيجة المادية أو الضرر المادى الناجم عن الجريمة كان نقطة البداية فى مكونات العقاب. وكانت هذه النتيجة المادية تقاس على أساس مراعاة أمرين مجتمعين :

**( ا ) الاضطراب الاجتماعى الذى سببته الجريمة.**

**(ب) الضرر Mal الفردى أو الجماعى الذى نجم عن الجريمة.**

ومن ثم لم يكن يهتم مطلقًا بشخصية المجرم عند تقدير العقاب؛ أو بقوم أكثر حقة كان ينظر فى وضع العقاب إلى الضرر المادى أو الجانب الموضوعى فى الضرر Le mal objectif وبهذا أصبحت الجريمة كيان قانونى مجرد Entité juridique وأصبح ينظر لعملية الجريمة والعقاب كمعادلات الجبر (الجريمة = العقاب). وتفرغ عن هذه النظرة أن أصبح عقاب

---

(١) انظر ريمون سالى - المرجع السابق - ص ٧.

الشريك أقل من عقاب الفاعل الأصلى لأن ضرره المادى على المجتمع أقل من الضرر المادى الذى يسببه الفاعل الأصلى. ولكن ظلت النظرة مجردة. فلا تعمق فى شخصية الشريك أو شخصية الفاعل الأصلى، وأصبحت المعالجة العقابية تهتم بالمرض ولا تهتم بالمريض (المجرم).

ثم ظهرت فى مرحلة متقدمة فى التاريخ فكرة جديدة فى مجال العقاب وهى «نفعية العقاب: بمعنى أن أصبح الشغل الشاغل للمفكرين كيف نجعل من المجرم رجلاً شريفًا مرة أخرى إذا أمكن ذلك أو على الأقل أن نبعده عن دائرة الجريمة حتى لا يعود إليها مرة أخرى؟

ومن ثم لم تعد العقوبة إيذاء أو ألم يواجه الإيذاء والألم المتسبب من جريمة ما. وإنما أصبحت النظرة الجديدة إلى العقوبة أنها وسيلة لتحقيق الخير. وبالتالى لم تعد وظيفة العقوبة منحصرة فى «**عداوة الماضى**» وإنما فى «**الإصلاح للمستقبل**». السبب فى اتجاه الفكر إلى البحث عن وظيفة جديدة للعقاب هو أن النظرة القديمة للعقاب أسقطت من حسابها مواجهة مشكلة العائدين للجريمة، تلك المشكلة التى تزايدت عبر الأزمان. ولقد أيد «ريمون سالى» هذا الإتجاه الجديد.

ولقد استدل «ريمون سالى» بالفكر الجنائى الألمانى وبالذات بفلسفة «إهرنج» hering المتعلقة بإبراز أهمية الهدف بإعتباره روح كل وظيفة عضوية «Le but, c'est l'âme de toute fonction organique, et le droit n'est pas autre chose». وبمعنى أبسط، يرى «يمون سالى» أن العقاب فى الماضى لم يكن له هدف (والهدف يعنى تحقيق أمور مستقبلية) وأنه مع ظهور فكرة «النفعية أى نفعية العقاب» أصبح للعقاب هدف أى روح، أى بدأت تدب فيه الحياة. وبالتالى أصبح واجبًا أن يتعدى كثيرًا تحديد وتقدير العقاب آثار الجريمة المرتكبة. بمعنى أنه أصبح من الأوفق تحقيق التناسبية بين العقوبة وبين **هدفها**، لا بين العقوبة والجريمة. وبالتالى فلقد قدم فكرة **هدف** العقوبة على فكرة **وظيفة** العقوبة.

ومن هذا المنطق (الاهتمام بهدف العقاب) وجد المفكرون ضالتهم المنشودة لمواجهة المشاكل الناجمة عن عقاب المبتدئين والمعتادين وفقًا للفكر الكلاسيكى. ولقد رأى

«سالى» أن ملائمة العقوبة مع هدفها يستوجب حتمًا الاهتمام بشخصية المجرم. ولقد أطلق على عملية ملاءمة العقوبة مع المجرم إصطلاح «**تفريد العقوبة**».

ولكنه رأى أن الاهتمام بالمجرم قد يؤثر فى عدم الاهتمام بالجريمة وهذا يعدّ أمرًا غير سليمًا كما لو اهتم الطبيب بالمريض دون أن يهتم بالمرض؛ وكما اهتم فى الماضى مفكرى القانون الجنائى بالجريمة (المرض) دون أن يهتموا بالمجرم (المريض).

- ولقد استطرد «سالى» فى توضيح طريقة تطور الأفكار العقابية نحو تفريد العقوبة مقررًا بأن «المحلفين» قد لعبوا دورًا كبيرًا فى لمس حتمية «تفريد العقوبة» بل أن يلمسه العلماء والمتخصصين. أى أنه يرى أن تطور علم العقاب تم بحركة إنسانية أو بقول آخر بوحى من «العدالة الشعبية» أو ما يطلق عليه «عدالة الرأى العام». ويوضح سالى أن هيئة «المحلفين» هى هيئة من آحاد الناس وليست من رجال القانون كانت تقوم بتفريد العقوبة فى كل مرة دون أن تحس بقيمة ما تفعله، ولا بأهميته. ومع هذا ففى كثير من الأحيان كانت هيئة المحلفين تخطئ فى الحكم على أساس أنها كهيئة شعبية كانت تحكم بعاطفتها لا بعقلها. إذ لوحظ تخبط قرارات هيئة المحلفين بوجه خاص فى قرارات البت فى الجرائم العاطفية. لذا اعتبر «سالى» إن تفريد العقوبة على يد المحلفين يعتبر تفريدًا مفرطًا فيه.

- ويرى «سالى» أن هذا التفريد الشعبى (المتمثل فى قرارات هيئة المحلفين) طرأ عليه تعديلاً فى عام ١٨٢٤ حينما تقرر «التفريد التشريعى» فى صورة إقرار نظام الظروف القضائية المخففة. ولكن الأمر ترك لهوى القاضى.

- لذا أخيرًا تحرك العلم La science ليتخذ موقفه من قضية التفريد العقابى **على ضوء العقل لا العاطفة والهوى**، وتم ذلك على ضوء الرد على تساؤلين هامين :

(ا) على أى أسس يجب أن يشيد تفريد العقاب؟

(ب) من الذى يقرر تفريد العقاب؟

وبداهة كثرت التساؤلات المتفرعة عن هذين التساؤلين فمن التساؤل الأول (على أسس يجب أن نشيد التفريد العقابى؟) ظهر تساؤل آخر: هل يتم التفريد على أساس الجريمة أم على أساس شخصية المجرم أم على الأساسين معًا؟ ومن التساؤل الثانى (من

الذى يقرر تفريد العقاب؟) ظهر تساؤل آخر: هل يقوم به المشرع أم القاضى أم المشرف على تنفيذ العقوبة؟

وجاءت الإجابات مختلفة. ويمكن إجمالها فى ثلاثة آراء:

١ - رأى يقرر أن التفريد العقابى يجب أن يتقرر فى التشريع فحسب احترامًا لمبدأ الشرعية.

٢ - رأى يقرر أن التفريد العقابى من اختصاص القاضى على أساس أنه أقدر من غيره على تلمس حقيقة الحال وملابسات الظروف المحيطة بالجريمة.

٣ - رأى يقرر أن إدارة التنفيذ العقابى هى أكثر الجهات احتكاكًا بالمجرم.

وينجم عن هذه الآراء الثلاثة وجود ثلاث صور للتفريد العقابى: تفريد تشريعى، وتفريد قضائى، وتفريد تنفيذى

ويبدو أن «سالى» قد أراد بإثارة موضوع «التفريد» لفت الأنظار نحو حتمية الاهتمام بموضوع «الدفاع الإجتماعى» ولكن من الواضح أنه إعتنق فكرة حتمية مراعاة قواعد العدالة ومقتضيات الدفاع الإجتماعى عند وضع العقوبة. ولكن من الملاحظ أن المدرسة النيوكلاسكية لم تكن تملك الوسيلة التى تسمح بتحليل الحالة النفسية للمجرم ومعرفة مقدار الحرية التى كان يتمتع بها عند ارتكابه الجريمة. ولقد ترتب على ذلك الأمر فى الحياة العملية تساهل واضح تجاه المجرمين وبالتالى ازدياد الإجرام بصورة خطرة، وبالتالى تعرضت الأسس الفقهية لهذه المدرسة للنقد على يد رجال فقه جديد هو فقه «المدرسة الوضعية» التى سنتعرض له حالاً.

## المطلب الثالث

## النظام الوضعى Le systeme positivistes والتفريد العقابى

حين ظهر فقه المدرسة الوضعية أوجد تحول راديكالى (جذرى أو تحررى) فى موضوع العقوبة. وينبع ذلك من نظرة المدرسة الوضعية لهدف العقوبة الذى يتمثل فى استئصال من لا يرجى علاجه أو عزله؛ وفى تصليح الأضرار الناجمة عن الجريمة. ولقد جسد فكر

المدرسة الوضعية الإيطالى سيزار لومبروزو[١] فى مؤلفه « الإنسان المجرم L'homme criminel الذى صدر عام ١٨٧٦. كما تجسد فكر هذه المدرسة فى مؤلف ثان صدر عام ١٨٨١ بعنوان علم الإجتماعى الجنائى Sociologie criminelle لأنريكو فيرى Enrico Ferri ومؤلف ثالث صدر عام ١٨٨٥ بعنوان علم الإجرام Criminologie لرفائيل جاروفالو Raffael Garofalo. ولقد لاحظ فقهاء هذه المدرسة أن الفرد عندما يرتكب الجريمة يكون مدفوعًا إلى ذلك. بمعنى أن الإنسان ليس مختارًا بين فعل الخير أو فعل الشر كما تقرر المدرسة النيوكلاسيكية. فالإنسان ليس كما ترى المدرسة النيوكلاسيكية تُحركه فى تصرفاته حريته المعنوية والنفسية. بل إن الإنسان يندفع نحو إرتكاب الجريمة لوقوعه تحت تأثير عوامل مثيرة تدفعه نحو الجريمة بدون أن يُستطيع أن يتحكم فيها. أو بقول آخر أن تصرفات الإنسان ليست سوى إنعكاس لأحواله النفسية الوراثية ولأحواله الإقتصادية والإجتماعية التى يعيش فيها[٢].

وبناءً على ما تقدم يجب أن نبحث عن أسباب الإجرام فى الإنسان بفحصه طبيًا ونفسيًا وتشريحيًا.

ولقد أدت الدراسات والفحوص العلمية إلى اكتشاف عملية **تصنيف المجرمين** وإلى ظهور **تفريد جديد للعقوبة**. فلكل طائفة من طوائف المجرمين الآتى بيانهم معاملة عقابية خاصة :

* المجرم بالميلاد أو المولود مجرمًا.
* مجرم العادة أو المعتاد الإجرام.
* المجرم المختل عصبيًا أو نفسيًا.
* المجرم بالصدفة.
* المجرم العاطفى.

---

(١) حول لومبروزو أنظر P. NUVOLONE, Lombroso et le droit pénal, R.S.C. 1977, p. 291. et v. PINATEL, Lombroso et la criminologie, p. 541. et v. CANEPA, Perspectives de contradiction et d'innovation dans la pensée de Lombroso et la pénologie, p. 535.

(٢) انظر : A. DAVID, Détermination biologique et criminalité, Rev. inter. crim. pol. tech., 1963, p. 245.

وأسفر عن هذا الكشف العلمى ظهور نظرة شمولية للمجرم أى لظروفه الخارجية (ثمرة المدرسة الكلاسيكية) ولظروفه الداخلية (ثمرة المدرسة النيوكلاسيكية) إلى جوار شخصيته النفسية أو البيولوجية أو العصبية (ثمرة المدرسة الوضعية).

ولقد أدى هذا الكشف العلمى إلى الوصول إلى نتيجة هامة مؤداها : أنه إذا كان الشخص يتعرض لظروف خارجية وداخلية ونفسية وبيولوجية وعصبية لا يمكن التغلب عليها أو مقاومتها فلا يكون للعقاب أى معنى مطلقًا. أى أن الإنسان الذى وقع فى الجريمة لظروف قهرية فى الحقيقة لم يرتكب أى خطأ أى لم يرتكب أى جريمة لذا لا يصح قانونًا أن توقع عليه أى عقوبة جنائية. ومن ثم خلصت هذه الأفكار إلى القول بأنه من الأحرى وضع تدبير من تدابير الأمن العام للوقاية من وقوع بعض الأفراد فى طريق الجريمة وبالذات الذين يتعرضون **لظروف قهرية فى حياتهم**. وهذه التدابير فى الحقيقة موجهة ضد الظروف الصعبة المستحيلة التى تحيط بالشخص. ومن ثم تتسم هذه التدابير بطابع اقتصادى أو اجتماعى أو معنوى حسب نوعية الظروف التى أدت بالشخص إلى ارتكاب الجريمة.

ومن الملاحظ أن هذا الاتجاه الفكرى لا ينظر إلى محاسبة الشخص عن الجريمة التى إرتكبها فى ذاتها وإنما يهتم بالوقاية قبل العلاج لتلافى الجريمة فى المستقبل . ولقد نبع هذا من إهتمام هذا الاتجاه الفكرى بحالة خطورة الإنسان لا بجريمته؛ وأن الهدف المنشود هو تحقيق الدفاع الاجتماعى والأمن ضد خطورة الفرد. وجعل من هذا الهدف الهدف الوحيد للعقوبة. ويظهر هذا الهدف الجديد للعقوبة إذا تتبعنا طريقة معاملة كل نوع من أنواع المجرمين على النحو الآتى بيانه :

*** فيما يتعلق بالمولود مجرمًا (المجرم بالميلاد) Les Criminels né :**

يرى «لومبروزو» أن يُبعد هذا المجرم لا أن يحبس؛ بأن يودع فى مبانى خاصة تشرف عليها لجنة فنية. ويخضع هذا المجرم لنظام أقل شدة من النظام المتبع فى السجون. ولن يطلق سراح «المجرم بالميلاد» إلا إذا ثبت سلامته بصورة واضحة للإمن. أما إذا إرتكب «المجرم بالميلاد» أثناء إقامته فى هذه المنشأة Établissement أى جريمة فلن يكون أمامنا

إلا تطبيق عقوبة الإعدام عليه كتدبير من تدابير الإستئصال.[١] فى حين إعتبر « انريكو فيرى » Enrico Ferri أن الإستئصال Élimination لا يتم بالإعدام وإنما يتم بالنفى Déportation أو الاعتقال أو الحجز Internement الدائم وأن هذين الطريقين هما الطريقين الوحيدين لمواجهة المجرم بالميلاد.

*** وفيما يتعلق بالمجرمين المختلين عقليا Les criminels aliénes :**

اقترح أنصار المدرسة الوضعية إرسالهم لمدة غير محدودة فى مؤسسة خاصة؛ لأن فى إيداعهم فى السجن ظلم، وفى تركهم أحرار خطورة وضرر.

ورأوا أن يشرف على إدارة هذه المؤسسة طبيب Médecin، على أن يمثل رجال الإدارة ومقدمى الخدمات الإدارية Personnel فى الإدارة السجنية La service Pénitentiaire، وأن يترك إتخاذ القرار لهيئة مكونة من محلفين من المواطنين العاديين، ومن قضاة ومن رجال الطب العقلى والنفسى Psychiatres.

*** وفيما يتعلق بمجرمى العادة (معتادى الإجرام) Les délinquants d'habitudes :**

يختلف هذا النوع من المجرمين عن النوعين السابقين لأنه لا يوجد فى طبيعة المجرمين بالعادة (كالمجرم بالميلاد) ولا فى حالتهم النفسية أو العقلية (كالمجرم المجنون) ما يجعلهم يحظوا بنفس المعاملة العقابية. ولكن التأثير الواقع عليهم والمؤثر فى عودتهم المستمرة إلى طريق الإجرام يكمن فى الوسط الأجتماعى والأحوال الأقتصادية لمجتمعهم حيث البؤس أو إدمان الخمر أو البطالة، أو العلاقات الفاسدة.. إلخ، لهذا يجب - وفقا لرأى لمدرسة الوضعية - أن يطبق عليهم مباشرة « تدابير الاستئصال » كما سبق لنا عرضه عند التعرض للمولود مجرمًا (المجرم بالميلاد) لاتحادهما مع صورة « المولود مجرمًا » فى « الخطورة الإجرامية ».

---

(١) انظر C. HOUCHANG- op. cit., p. 25. et p. 26

* **وفيما يتعلق بالمجرمين بالصدفة les criminels d'occasion :**

ويجب أن تكون التدابير المتخذه ضدهم نابعة من منعهم من أن يصبحوا مجرمين بالعادة. لذا لا يجب أن يسجن مجرم الصدفة إلا إذا ارتكب جريمة جسيمة. وفى حاله سجنه يجب أن يودع فى مؤسسة زراعية. وحينما يتبين إنصلاح حاله يجب أن يخلى سبيله فورًا.

* **وأخيرًا فيما يتعلق بالمجرمين العاطفيين Les criminels passionnels :**

يعتبر هذا النوع من المجرمين من قبيل الشرفاء الذين ارتكبوا جرائمهم تحت وطأة العاطفة لذا لا يجب توقيع أى عقاب جنائى عليهم ويكتفى حيالهم بالجزاء المدنى المتمثل فى تعويض الخسائر التى حدثت بسبب جريمتهم.

- ورغم هذه النظرة الجديدة - فى ظل «**النظام الوضعى**» للعقوبة والمتسمة بالتساهل فى الجزاء العقابى نجدها ترى استئصال الخطر الذى لا يرجىء شفائه وبوجه خاص ما أطلق عليه اصطلاحًا «المجرم بالميلاد» على أساس أن هذه المدرسة ترى أنه ولد مجرمًا!! وهذا القول فى اعتقادنا يعنى أنها أخفقت فى وضع تدبير مناسب علمى ومعقول لمواجهة «المجرم بالميلاد». كما نرى أن هذه المدرسة أخفقت حينما لم تضع أى جزاء للمجرم العاطفى.

- ورغم وجاهة هذين الإنتقادين كانت للمدرسة الوضعية تطبيقات من بعض التشريعات الوضيعة فمثلا أخذت فرنسا بقانون النفى فى عام ١٨٨٥، وبنظام وقف النفاذ فى عام ١٨٩٨ للمجرم المبتدئ، وبقانون ١٩١٢ المنظم للمسئولية العقابية للمجرمين القصر.

بل يمكن القول أن أنظمة التدابير وبوجه خاص «تدابير الأمن» وجدت تطبيقات لها متعددة فى العديد من البلاد الأوربية فى الفترة ما بين الحربين العالميتين؛ بل لقد أساء استعمالها «النظام النازى» فى المانيا.

- أيا ما كان الحال، فإن الفضل يرجع إلى «سالى» حينما أوضح فى كتابه «تفريد

العقوبة» حتمية الجمع بين العقوبة والتدبير وأن لكلاً منهما مجاله الخاص فهو يقبل العقاب لوظيفته الأخلاقية (كما يقرر الفكر النيوكلاسيكى) ويقبل فكره التدابير لوقائية إلى جوار التدابير الزاجرة (كما يقرر الفكر الوضعى).

## المطلب الرابع

## نظام الدفاع الأجتماعى الجديد والتفريد العقابى

رسم «سالى» - كما خلصنا حالاً - الخطوط الأساسية لفكرة الدفاع الاجتماعى الجديد. الأمر الذى ساعد «فيليب جراماتيكا» على تأسيس **مركزًا لدراسات الدفاع الاجتماعى** فى جنوه بإيطاليا عام ١٩٤٥، ثم **الجمعية الدولية للدفاع الاجتماعى** عام ١٩٤٩. ولقد قدم الأستاذ «مارك آنسل» فى فرنسا فيما بعد تصورًا جديدًا لفكرة الدفاع الاجتماعى إلى الحد الذى يمكن القول معه بأنه أسس مدرسة جديدة لفهم الدفاع الاجتماعى وأبرز أفكار **مدرسة الدفاع الاجتماعى الجديد** هو أن هدف الدفاع الاجتماعى الأساسى هو الدفاع عن المجرمين ذاتهم ضد المجتمع الذى يتجاهلهم ويرفض فهمهم. ومن ثم فانصار هذه المدرسة لا يروا فى الدفاع الاجتماعى دفاعًا للمجتمع ضد المجرمين. ولقد بين هذا الهدف «جراماتيكا»[١] - وأكده «آنسل»[٢] حينما قرر هذا الأخير أن هدف السياسة الجنائية الحديثة تأمين الوقاية ضد الجرائم بتقديم علاج للمجرمين يقوم على أساس إعادة الروح المعنوية للمجرم وللمجتمع وأعادة أندماج المجرم وسط صفوف المجتمع المنتجة.

### الإتجاهين الفرعين لمدرسة الدفاع الاجتماعى الجديد :

مع إنعقاد المؤتمر الدولى الثالث للدفاع الاجتماعى فى «انفير» Anvers عام ١٩٥٤ ظهر تميز أساسى تمخض عن إتجاهين إن لم يكن مدرستين فقهيتين جديدتين.

---

(١) انظر F. GRAMATICA, Principes de défense sociale, éd. cujas, 1964- P. 14

(٢) انظر M. ANCEL La défense sociale nouvelle, Cujas, 1971, P.12

( أ ) إتجاه تزعمه الإيطالى فيليب جراماتيكا.

(ب) اتجاه تزعمه «مارك آنسل». وسوف نعرض لكل اتجاه على حدى بالتفصيل المناسب حالاً.

## ( أ ) وجهة نظر جراماتيكا :

بدون تعرض لتفاصيل وجهة نظره، يمكن أن نقول أنها بإختصار تتلخص فى الآتى : إنه ينكر تماما أن يوجد قانون جنائى أو عقابى بل وينكر كل مضمونه. لذا فهو يستبعد من لغته أن نستعمل المصطلحات الأساسية المألوفة فى القانون الجنائى : جريمة Infraction - مجرم Délinquant - عقوبة Péine - مسئولية Responsabilite، ولكنه يستعيض عن هذا كله بنظام مؤسس على الأفكار الآتية :

١ - لتأمين النظام العام فى المجتمع، ليس للدولة **حق** العقاب ولكن عليها **واجب** أن تجعل من الأفراد «**إجتماعيين**» بمعنى الكلمة.

٢ - هذا الهدف لا يتحقق بالعقوبات ولكن بواسطة تدابير وقائية Mesures préventives وتربوية Mesures éducatives وعلاجية Mesures curatives.

٣ - تدبير الدفاع الأجتماعى يجب أن يتلائم مع الفرد بحسب شخصيته.

ولقد خلص «جراماتيكا» من ذلك فى النهاية إلى أن «الدفاع الاجتماعى» ليس غاية فى ذاته كما هو الحال بالنسبة إلى «العقوبة». بل يجب أن يميل إلى إصلاح الفرد Amélioration du sujet وإلى استرجاعه إلى صفوف المجتمع Récupération du sujet، وبوجه خاص إلى الوقاية من الأسباب التى جعلت من الفرد مضاد للمجتمع anti-social (أى مجرمًا). وأن العقوبة التقليدية لا يمكن أن تحقق - بحالتها المعروفة - الأهداف الجديدة. بل لقد وصل الحد بـ«جراماتيكا» إلى القول بالغاء فكرة «المسئولية العقابية» وأن تحل محلها فكرة جديدة هى فكرة «التضاد الإجتماعى الشخصى»[1] L'anti-socialité subjective

---

(١) انظر GRAMATICA–op. cit.- P.115

وأن عمل المجتمع الحقيق لمكافحة الجريمة يتمثل فى محاربة كل مظاهر عدم التكيف الاجتماعى، أو بقول آخر التضاد الإجتماعى لأى فرد. وعلى ضوء ما تقدم يمكن أن نفهم أن برنامج «جرامايتكا» يتجاوز المجرم ليشمل كل إنسان يشكل خطورة على المجتمع ولو لم يرتكب جريمة من جرائم القانون الجنائى.

ولكن تبقى المشكلة الأساسية فى كيفية وضع معيار قانونى أو شرعى لحماية حريات وحقوق الإنسان بحيث لا يتعارض مع أساليب البحث وطرقه عن الفرد الذى لا يتكيف مع المجتمع ويضر بمصالحه الاقتصادية والاجتماعية. إلخ؛ ثم كيف نخضع هذا الشخص لتدبير قد يكون غير محدد المدة وقد تطول مدته بحيث لا يتعارض ذلك مع مبدأ الشرعية الجنائية. ولقد أثارت هذه المشكلة القلق لدى الأستاذ «مارك آنسل» كما سنرى حالاً.

## (ب) وجهة نظر مارك آنسل:

نلاحظ أن مارك آنسل بدأ رأيه بالتقرير بأنه لا ينتقد فكر المدرسة الكلاسيكية بل يتمسك بقواعد المسئولية الأخلاقية التى تستوجب العقاب الجنائى دائماً ويجعل لها الأولوية. ولكنه يرى أن هذه المسئولية لا يجب أن تؤسس على أفكار ميتافيزيقية (مثل حرية الإختيار) وإنما يجب إن تؤسس على مكانه ووضع المجتمع وظروفه وأثرها فى ارتكاب الجريمة. فالمجتمع مسئول إلى حد كبير عما يرتكبه الإنسان من جرائم.

ومن جهة أخرى يرفض «مارك آنسل» مبدأ «الجبرية» أى لا يأخذ كذلك بأساس المدرسة الوضعية.

وهذا يعنى أن «مارك آنسل» يقصد من إتجاهه الجديد تحقيق «التفريد» صورة علميه وإنسانية فى آن واحد. ويطلق على الأتجاه الذى ينتهجه «مارك آنسل» **الإتجاه المحافظ** بالمقابلة للإتجاه الذى يتزعمه جرامايتكا والذى يطلق عليه **«الإتجاه المتحرر»**.

* * *

- ويتميز تفريد «الدفاع الاجتماعى الجديد» عن تفريد «المدرسة النيوكلاسيكية» فى أن تفريد «الدفاع الإجتماعى الجديد» لم يعد فقط محددًا «بالتشريع» وإنما يفترض التدخل

الإيجابى «النشط» «للقاضى». ومن جهه أخرى فإن المدرسة النيوكلاسيكية كانت تترك «التفريد» لفطنة القاضى فى حين أن تفريد «الدفاع الإجتماعى الجديد» يعتمد على إستعانة لقاضى بآراء أهل الخبرة المعينين لهذا العمل. بمعنى آخر أصبح «التفريد» **تفريدًا علميًا**. ومع ذلك يرى البعض مثل الأستاذ «روچيه ميرل»[١]، والأستاذ «ليوتيه»[٢] أن هناك عودة جديدة جزئية نحو تبنى أفكار «النيوكلاسيكية» التى كانت سائدة فى القرن التاسع عشر. ولقد تجلى ذلك فى مطالبة بعض المفكرين المعاصرين بأن تتأكد المسئولية ليس فحسب على أساس ملاحظات علمية وتقارير نفسية بل وكذا على مراعاة الشعور العام الذى يستوجب أن ينال الإنسان ما هو عدلاً وواجبا عن تصرفاته.

ويطلق على هذا الإتجاه الحديث اتجاه «النيوكلاسيكية المعاصرة.[٣] وفى اعتقادنا أن هذا الإتجاه قد يشكل عودة إلى فكر المدرسة النيوكلاسيكية مطعمًا بفكر الدفاع الإجتماعى وفقا **للإتجاه المحافظ** عند مارك آنسل؛ والمستقبل وحده قادرًا على الحكم على سلامة هذا الإتجاه الحديث ليحتل موقعه فى الفكر الفلسفى العقابى.

## المبحث الثانى

## صور التفريد العقابى

يمكن أن نقول أنه إذا كانت فكرة «التفريد العقابى» قد إستقرت فى الأذهان فإنه لا تزال مشكلة البحث عن «**تكنيك التفريد**» أو البحث عن «الوسائل الفنية

---

(١) انظر R. MERLE, La Confrontation doctrinale du droit pénal classique et de la défense sociale, R. S. C. 1964, P . 725

(٢) انظر LÉAUTÉ, La néo-classique, in, La responsabilité Pénale, travaux du colloque de Philosophie Penale de Strasbourg, paris, 1961, P. 352

(٣) انظر C. HOUCHANG, op. cit., p. 35 et P. 36

اللازمة لتحقيق الفكرة» قائمة[١].

لذا يهمنا أن نقدم للقارئ فكرة مبسطة عن التفريد العقابى فى الفكر الوضعى المعاصر، على النحو التالى بيانه :

للتفريد العقابى ثلاثة صور :

التفريد التشريعى والتفريد القضائى والتفريد التنفيذى. لذا يجدر بنا تعقب كل صورة بنوع من التفصيل فيما يلى :

## ( أ )التفريد التشريعى أو التفريد الشرعى :

يقصد بالتفريد التشريعى أن يضع المشرع مقدمًا تدرجات متعددة فى السلم العقابى حسب ظروف وأحوال كل جريمة. ومن نماذج التفريد التشريعى : الظروف القضائية المخففة، الأعذار المعفية والمخففة. وهذا النوع من التفريد يتمشى تمامًا مع مبدأ الشرعية. ولكن التعمق فى مبدأ الشرعية يؤدى إلى عدم الإقتصار على التفريد التشريعى إذ أن مبدأ «الشرعية» يُعنى بضمان الحقوق والحريات فى المقام الأول ولا يمس الأخذ **بالتفريد القضائى أو التنفيذى** بهذا المبدأ طالما أنهما يخضعان لمبدأ «المشروعية». لذا فالقول بأن التفريد المشروع هو التفريد التشريعى فحسب هو قول خاطئ[٢] لأنه يغفل الصورتين الأخرتين للتفريد (التفريد القضائى والتفريد التنفيذى).

## (ب) التفريد القضائى أو التفريد بواسطة حكم الإدانة :

يقصد بالتفريد القضائى التفريد الصادر عن القاضى حينما يهم بإصدار حكم بالإدانة. ويعتمد التفريد القضائى على فطنة القاضى وعلمه ومساعدة المختصين له فى إعداد ملف شخصية المجرم. وتقوم فكرة التفريد القضائى على أساس أن المرحلة الحقيقية

---

(١) انظر : Ch. HOUCHANG-L'étude de la personnalitę du délinquant et son incidence sur la repression pénale, thèse, paris 11- 1978- t. 1, et v. G. LEVASSEUR, Les techniques de l'individualisation judiciaire, R.S.C., 1972, P. 333.

(٢) انظر : J. - C. Soyer, Droit pénal et procédure pénale, 5 ét., L.G.D.J. - 1977 - P. 199 - no 247; etv. R. VOUIN, Cours de droit pénal général et procédure pénale, 1972, 1973 - p. 3.

لتحقق التفريد هى مرحلة النطق بالحكم لا مرحلة وضع النص التشريعى الخاص بالجريمة. ولا يكتفى لقيام القاضى بمهمة «التفريد» أن يرجع إلى صحيفة السوابق القضائية للمجرم أو إلى أى قاعدة قانونية نظرية. وإنما يجب أن يعتمد على نتائج الفحوص الطبية (البيولوچية) والاجتماعية للمجرم؛ حتى يمكن أن نصل إلى تفريد عقابى مناسب لحالة المجرم «محل» الحكم الجنائى.

## (ج) التفريد التنفيذى أو التفريد بواسطة تنفيذ العقاب:

تقوم فكرة التفريد التنفيذى على أساس أن أخطر عملية تؤثر فى مسار حياة المجرم هى مرحلة تنفيذ عقوبته. لذا وجب تحقق التفريد بواسطة تنفيذ العقوبة ومن خلالها يتحقق التفريد التنفيذى. ولقد نبعت هذه الفكرة من استمرار التفريد العقابى قاصرًا على المشرع والقاضى؛ أى على إهمال مرحلة تنفيذ العقوبة. فى الماضى كان يقف عمل العدالة متمثلة فى «التشريع» و«القاضى» عند مرحلة النطق بالحكم أو صيرورته نهائيًا؛ أما الآن فيميل رجال علم العقاب إلى مد الإشراف على مرحلة تنفيذ العقوبة.

وبناءاً على إقتناع بهذا الفكر العلمى الحديث تضمن **قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى** النص على إشراف «القضاء» على مرحلة تنفيذ العقوبة فنص على تعيين قاضى لتنفيذ العقوبات Juge de l'application des peines له سلطات واسعة فى رقابة حال المسجون أثناء تنفيذ العقوبة ليصل إلى تقرير جدوى العقوبة من عدمها حتى تتحرك أجهزة التخطيط العقابى نحو البحث عن العقوبة المثالية من جهة؛ وحتى يتسنى معاملة المسجون على ضوء تقارير قاضى التنفيذ وبوجه خاص فيما يتعلق بالإفراج عنه قبل نهاية المدة[1] من جهة أخرى.

ولقد توسع المشرع الفرنسى فى منح سلطات التفريد التنفيذى بموجب القوانين الصادرة فى ١٧ يوليو ١٩٧٠ (رقم ٦٤٣ لسنة ١٩٧٠) [D. 70. 1. 199] وفى ٢٩ ديسمبر ١٩٧٢ [J.C.P. 1973-1-2525] وفى ١١ يوليو ١٩٧٥ [J. C. P. 1975. 111. 43081]. والواقع أن منح القاضى سلطة التفريد القضائى عند النطق بالحكم؛ ومنح

---

(١) تراجع المواد ٧٢٢ و٧٢٣ من قانون الإجراءات الفرنسى بالنسبة لرقابة قاضى التنفيذ على السجون المغلقة، و٧٣٩ وما يليها بالنسبة للرقابة على المؤسسات شبه المفتوحة فى فرنسا.

القاضى سلطة التفريد التنفيذى بعد النطق بالحكم؛ أمران لا غنى عنهما معًا - فكل سلطة تكمل الأخرى. **فالتفريد القضائى** ينظر إلى ماضى المجرم، أما **التفريد التنفيذى (الإدارى)** فينظر إلى مستقبل المجرم. بمعنى أن القاضى قبل النطق بالحكم يقلب صفحات ماضى المجرم؛ ولكن عندما يراقب تنفيذ العقوبة ينظر إلى مستقبل المجرم حتى تتحقق عودته - عن طريق الأسلوب الذى سيتخذه المسئول عن التفريد الإدارى - إلى صفوف المجتمع.

- وفى المقام الثانى يجب أن نلفت النظر إلى أن مهمة **قاضى «تنفيذ العقوبة»** الأساسية هى الاحتكاك المباشر بالمجرم أثناء تنفيذه لعقوبته والتعرف على أحواله من خلال مقابلات خاصة وفردية حتى يستطيع تقييم مسار سلوك المجرم. لذا قيل بحق أن قاضى تنفيذ العقوبة هو «قاضى ملاحظة». ويعتمد **قاضى «تنفيذ العقوبة»** فى مهمته هذه على «لجنة» مكون من مرشدين إجتماعيين وتربويين وأطباء نفسيين وعصبيين تقدم له المساعدات والآراء الفنية التى يحتاج إليها.

## المبحث الثالث

## مستقبل التفريد العقابى
## (من تفريد العقاب إلى تشخيص التدبير)

بعد مضى خمسة وسبعون عامًا على صدور كتاب «ريمون سالى» الشهير: «تفريد العقوبة» (١٨٩٨)؛ أثار الفكر الفرنسى الحديث (١٩٧٣) على يد فيين Vienne[1] المستشار بمحكمة النقض موضوع تحول الإتجاهات الفكرية إنطلاقًا من فكرة «التفريد العقابى» إلى فكرة «شخصية التدبير». وللتدليل على أهمية هذا الموضوع يجدر بنا أن نشير إلى أن الجمعية الدولية للدفاع الإجتماعى قد خصصت مؤتمرين لمناقشته: **الأول** عقد فى «أنفير» Anvers فى عام ١٩٥٤ تحت عنوان L'individualisation de la

(١) انظر مقالته فى De L'individuatisation de la peine in - Mélanges M.ANCEL, p.17 - p.55.

sentence et de l'exécution. **والثانى** عقد فى «باريس» Paris فى عام ١٩٧١ تحت عنوان Les techniques de l'individualisation judiciaire. ولقد عرض هذا الموضوع بأمانة «سيرليون رادزينوفيز»[١] Sir Léon Radzinowich. حينما قرر أنه إزاء أزمات العدالة العقابية فى العالم كله لا يصح الاعتماد على نظام «التفريد العقابى» فحسب لمواجهة الجريمة وإنما يجب أن توجد داخل الدولة عدة أساليب وقائية تعتمد على تشخيص حالة الفرد وتشخيص التدبير المناسب له إلى جوار الأساليب الزاجرة[٢]. ومن هذا القول يتضح لنا أننا على عتبة أبواب جديدة تهتم بالإنسان بصورة لم يألفها الفكر الجنائى التقليدى والحديث، تعمل على تركيب «التدبير» الملائم للمجرم كما يركب الصيدلى «الدواء» كيميائيًا.

ولا يمكن لنا ونحن فى مجال البحث الجنائى العلمى أن نضع رأيًا محددًا فى هذا التصور الحديث لأسباب عدة أبرزها خروج الموضوع عن نطاق البحث؛ وأهمها عدم تعرض لعلماء المتخصصين فى المجال المعملى لنتائج هذه التجربة الحديثة. ومن ثم يتعين التريث قبل الحكم على هذه الفكرة أو ذلك التصور الحديث للمواجهة مع الجريمة .

---

(١) انظر : L. RADZINOWICZ. Les crises repetees de la justice pénale. in. Mélanges M. ANCEL. t. 2. P. 229 - P. 239.

(٢) انظر سيرليون رادزينوفيز - المرجع السابق ص ٢٣٩.

# الفصل الثانى

## الوقاية الجنائية La prophylaxie criminelle

خلصنا فى نهاية الفصل الأول إلى أن الاهتمام «بالبعد الوقائى» بدأ يحتل المركز الأول فى دراسات علم العقاب الحديث.

والواقع أن أسلوب «الوقاية الجنائية» La prophylaxie criminelle يعد من أحدث أساليب علم العقاب المعاصر. وخصص له علماء علم العقاب العديد من مقالاتهم وأبحاثهم فى السنوات الأخيرة ولحداثة وأهمية هذا الموضوع سوف نتعرض له كما عرضها «مارك آنسل» منذ أعوام قليلة وطرحها على الفكر الإنسانى كأسلوب من أساليب الدفاع الاجتماعى الجديد. كما سنستعرض فيما يلى تطور فكرة «**الوقاية الجنائية**» فى فرنسا منذ قيامها قبل الحرب العالمية الثانية مباشرة على التفصيل الآتى بيانه:[1]

(١) **قبل الحرب العالمية الثانية** بدأ موضوع الوقاية الجنائية Prbphy axie criminelle يأخذ طابعا هاما منذ أن اهتم به المؤتمر الدولى لعلم الإجرام الذى انعقد فى روما من ٣ - ٨ أكتوبر سنة ١٩٣٨ أى قبل الحرب العالمية الثانية مباشرة، ولقد شارك فى هذا المؤتمر رجال قانون وأطباء ورجال علم الاجتماع. ولقد بدأت الاتجاهات تميل نحو إقرار تشريع جديد على أسس غير تقليدية للفكر الجنائى فى الثلاثينات وبالذات ـ عام ١٩٣٠ حيث ساد التفكير حتمية وضع مدونة جديدة للقانون الجنائى تهتم بغايات سياسية جنائية جديدة تخرج - إلى حد ما - عن حدود الفكرتين الأساسيتين المهيمنتين على الفكر الجنائى ونعنى بذلك فكرة المسئولية الأخلاقية Responsabilité morale وفكرة العقوبة التكافئية La peine rétributive. ولقد تسربت الأفكار الجديدة فى البداية عن طريق وضع

---

(١) انظر: M. ANCEL. Défense sociale et prophylaxie criminelle - in - pour un humanisme médico - social - Mélanges G. HEUYER - P.U.F. 1961 - (P. 141 - p. 152).

مجموعة متنوعة من التدابير بدلا من العقوبات التقليدية لمواجهة حالة الخطورة الاجرامية لبعض المجرمين الذين لم يفلح معهم العقاب التقليدى.

وفى فرنسا نشأت فى غضون شهر مايو سنة ١٩٣٢ - وبناء على مبادرة الطبيب «تولوز» Dr. Toulouse المدير لمستشفى «هنرى - روسيل» للأمراض العقلية - Henri Rousselle **جمعية للوقاية الجنائية**. ولقد إقترح أعضاء هذه الجمعية وضع تدابير وقائية تطبق على مختلى العقل Anormaux وعلى المرضى بحالات بسيكوباتية Psychopathes ورأت «الجمعية» أن ترك هؤلاء المرضى بلا عزل أو علاج قد يضر بالمجتمع لأنهم يعتبروا أشخاص يشكلوا خطورة قد يترتب عليها إضرار بالغير إذا ما ارتكبوا ما يخالف القانون الجنائى؛ وأطلق عليهم اصطلاحا "Les pré – délinquants" وكانت المشكلة أمام «جمعية الوقاية الجنائية» هى كيفية التوصل لتعريف منضبط للحالة التى تجمعهم أى حالة الخطورة "L'état dangereux". ولقد امتد نطاق بحث «الجمعية» إلى مشكلة معتادى الإجرام Les délinquants d'habitude (multi - récidivistes).

وجدير بالذكر أن هاتين المشكلتين (مشكلة الانسان المختل العقل ومشكلة المعتاد على الاجرام) كانتا محل تفكير من قبل المشرع البلجيكى فى عام ١٩٢٩، وأصبحت محور إهتمام الفكر الفرنسى بعد ذلك بثلاث أعوام على يد **جمعية «الوقاية الجنائية»**.

ومن أبرز مطالب هذه «الجمعية» المناداة - على يد الطبيب هيير Heuyer بإنشاء **مركزًا للملاحظة** يتولى الكشف على الأطفال المنحرفين أو المختلين inadapté كما اهتمت بالمطالبة بإنشاء **مجلسًا أعلى للوقاية الجنائية** Conseil supérieur de prophylaxie criminelle.

تكون مهمته مرتبطة بتوجيه الادارات المعنية والمسئولة عن التشريع فى البرلمان. وفى عام ١٩٣٦ استجابت السلطة الفرنسية لهذه المطالب؛ وكانت هذه الاستجابة فورية إذ صدر «ديكريه» Décret فى ٢٢ مايو ١٩٣٦، نشأ بمقتضاه مجلس أعلى للوقاية الجنائية تابع لوزارة العدل يختص بدراسة وباقتراح التدابير والطرق المنهجية التى يمكن أن تساعد على الوقاية من الجريمة. ولقد نشر هذا الديكريه Decret فى الجريدة الرسمية Journal

officiel فى ٢٥ مايو مؤكدا على ضرورة كفاح الإجرام بصورة أكثر فاعلية.

ولقد كان ذلك يعنى **«إفلاس العقاب»** وحتمية الاهتمام المتزايد بالوقاية (من الجريمة) لا بالعلاج (بالعقاب). ولهذا كان من مهام هذا المجلس الأعلى أن يقدم المعلومات الكافية والتوضيحات الضرورية لتحقيق الوقاية الفعالة ضد الجريمة.

ومن جهة أخرى عنيت المادة ٧ من هذا «الدكريتو» فى ذات الوقت بالنص على إنشاء **مركزًا قوميًا للوقاية الجنائية** يختص بفحص وعلاج المحجوزين Prevenus (على ذمة قضايا) والمحكوم عليهم Condamné. ويتبع هذا المركز ثلاث «ملاحق» أحدهما فى «لاسنتيه» La Santé والثانى فى «لابيتت روكيت» La petite - roquette والثالث فى «فرسن» Fresens - تمد المركز القومى بأبحاثها وبنتائجها دواما. ومنذ عام ٩٣٧ حتى عام ١٩٣٩ عقد المجلس الأعلى للوقاية الجنائية عدة اجتماعات تمخضت عن عدة مشروعات بقوانين وتتلخص هذه المشروعات فى وضع تعديلات على تشريع ١٨٣٨ الخاص بمختلى العقل والشواذ بحيث يخضعوا لاجراءات علاجية قبل أن تتحول حالتهم إلى صور مؤذية أو ضارة بالمجتمع.

كما شكلت عدة لجان طبية وقانونية بقصد التوصل إلى حل لمشكلة مختلى العقل فى القانون الجنائى.

- ومع قدوم الحرب العالمية الثانية تغيرت الأحوال فى البلاد وكان من أوائل قرارات حكومة «فيشى» إلغاء المجلس الأعلى للوقاية الجنائية «لتعارضه مع سياسة هذه الحكومة الديكتاتورية التى كانت تميل إلى عدم الاهتمام «بالوقاية». ومع ذلك حاول المخلصين لهذه الحركة (حركة الوقاية الجنائية) **ربط محاكم الأطفال بإنشاء مراكز للملاحظة**، وظهر ذلك فى تشريع خاص بتنظيم محاكم الأطفال صدر فى عام ١٩٤٢.

**(ب) بعد الحرب العالمية الثانية :** إهتمت الحكومة الفرنسية فى المقام الأول بتنظيم أحوالها العامة ومن ثم فلم تحظ حركة «الوقاية الجنائية» بالدور الذى تستحقه إلا فى أكتوبر ١٩٤٧ حينما انعقد المؤتمر الأول للدفاع الاجتماعى فى سان ريمو San Remo الذى لفت النظر إلى أهمية دراسة مشاكل المجرم وتنظيم الوقاية الجنائية بصورة صحيحة وبطرق سليمة.

ولقد اتسع نطاق هذه الحركة وتجاوزت نطاق الوقاية الجنائية بمعنى أنها لم تعد قاصرة - كما كان حالها قبل عام ١٩٣٩ - على مواجهة المختلين عقليا بل تجاوزتهم إلى جميع طوائف الأفراد فى المجتمع. ولقد عرفت هذه الحركة فيما بعد باسم حركة « الدفاع الاجتماعى » لذا يعتبر « مارك آنسل » حركة الدفاع الاجتماعى بمثابة حركة وليدة لحركة الوقاية الجنائية التى عرفت قبل اندلاع الحرب العالمية الثانية.[1]

ولقد تم إقرار حركة الدفاع الاجتماعى عمليا حينما أنشأت **الجمعية الدولية للدفاع الاجتماعى** فى بلجيكا (بلدة ليج Liège) فى أكتوبر ١٩٤٩ بعد صدور أول تشريع للدفاع الاجتماعى فى بلجيكا فى ٩ إبريل عام ١٩٣٠ ولما كنا قد سبق أن تعرضنا لدراسة فكرة الدفاع الاجتماعى بإسهاب فى عدة مناسبات سابقة لذا نحيل القارىء إلى موقعها فى هذه الدراسة حتى يتبين مدى تلاقى فكرة الوقاية الجنائية معها.

---

(١) انظر مارك آنسل - المرجع السابق - ص ١٤٥ و ص ١٤٦