

# إصلاحات جنائية بموجهات قرآنية

أ.د. المادي علي بوحمرقة

أستاذ بكلية القانون / جامعة طرابلس

وعضو الهيئة التأسيسية الليبية



دار الفسيفساء العلمية

الطبعة الأولى

2023

# إصلاحات جنائية بموجهات قرآنية

الطبعة الأولى

2023

رقم الإيداع: 2023/528

ردمك: 9-3182-1-9959-978-ISBN

الوكالة الليبية لترقيم الدولي الموحد للكتاب

دار الكتب الوطنية

بنغازي - ليبيا

هاتف: 9097074 - 9096379 - 9090509

طبع بدار الفسيفساء العلمية

طرابلس - ليبيا

+ 218 91 450 78 76



## المحتويات

5.....	المقدمة
13.....	الفصل الأول/ منيج التجريم.
47.....	الفصل الثاني/ منيج العقاب.
91.....	الفصل الثالث/ خصوصية الجزاءات المالية.
103.....	الفصل الرابع/ الجمع بين الثواب والعقاب.
125.....	الفصل الخامس/ التبادل بين الجزاءات الجنائية والمدنية والتأديبية.
141.....	الفصل السادس/ شخصية العقوبة وتفريدها.
153.....	الفصل السابع/ سرعة المحاكمة وتنفيذ العقوبة
159.....	الخاتمة
165.....	الهوامش
197.....	المراجع



## المقدمة

لا شك إننا نعيش أزمة عدالة جنائية، وأن من أهم مظاهر هذه الأزمة تضخم عدد القضايا أمام المحاكم، وبطء إجراءات التحقيق والمحاكمة والتنفيذ، وزيادة عدد الأجهزة التي تتولى مكافحة الجريمة، وارتفاع عدد المدعين في السجون، والتكلفة الثقيلة لمكافحة الجريمة وإنفاذ القانون، والتي ترهق الموازنات العامة على حساب وفاء الدولة بواجباتها تجاه حقوق الإنسان الاجتماعية والاقتصادية؛ كالتعليم والصحة، ودون أن تكون هناك فاعلية في الوقاية من الجريمة، وفي خفض معدلاتها على نحو يتناسب مع الأولوية التي تعطى في سياسات الدول لتوفير الأمن والطمأنينة وحماية المصالح العامة والخاصة منها، وهو ما يؤكد الحاجة إلى الخروج من هذه الأزمة بالتفكير بطريقة مختلفة، وربما تكون بداية هذا السبيل خفض حدة التمسك بالأفكار الفلسفية وما تولد عنها من مسلمات قانونية سادت منذ عقود، والتي أخذت كأساس لبناء التشريعات الجنائية في مختلف الدول، وكنشطات للتفكير في آليات العدالة الجنائية الموضوعية والإجرائية، وفي محاولات إيجاد بدائل لها بين الحين والآخر عند وضوح عوار جانب من جوانبها، وذلك عن طريق وضع تصورات متطورة لها تكون أكثر استجابة للواقع ولتطلبات فعالية النظام القانوني .

وبالرجوع إلى أسس قوانين العقوبات السائدة اليوم في العالم، نجدها- في مجملها- نتاج فلسفة ما يسمى بعصر العقلانية، والقائم على ضرورة استبعاد الدين، وترك التقاليد والأفكار السائدة في عصور سُميت بالعصور المظلمة، دون

أن يكون الأول- بالضرورة- عصرا للعقلانية، ولا أن تكون الثانية بالعصور المظلمة لكل الإنسانية على حد سواء، فكما تثباين حال الأمم والشعوب اليوم، كانت قد تباينت فيما مضى.

هذا وقد انطلق زعماء هذا العصر الموسوم بالعقلانية من كرينيه ديكرت إلى جان جاك روسو وفولتير إلى جون لوك وغيرهم مما كان سائدا في مجتمعاتهم للتحويل من التفكير الديني والاعتماد على التقليد إلى المنهج العلمي، والبناء على التجربة والملاحظة، وتنصيب العقل حكما، وتطبيق ذلك على الطبيعة الإنسانية، وهاجموا الاستبداد والظلم والقهر والاضطهاد الاجتماعي والسياسي، ورفضوا في مواجهة ذلك شعارات، منها شعار الحق الطبيعي والقانون الطبيعي في مواجهة النظم المنافية للعقل وللطبيعة في مجتمعاتهم، وأسسوا بذلك لاندلاع الثورتين الفرنسية والأمريكية وغيرهما من حركات التحرر والتنوير في العالم.

وبالعودة إلى العقل والبحث عن الحقائق المجردة الكامنة وراء الظواهر والأحداث، ظهرت التأويلات الفلسفية العقلية، وكانت المناادة بالتغيير الجذري، والتبديل الشامل، وبضرورة التأسيس لأنظمة سياسية واجتماعية واقتصادية عقلانية إنسانية، ثم كان التغيير في النظام العقابي بالتبعية للتغيير في هذه الأنظمة كافة. وساد العالم- نتيجة لها- ما يعرف بفكر المدرسة التقليدية، ثم تبعه فكر المدرسة التقليدية الحديثة، وتلاهها فكر المدرسة الوضعية الذي بُني على المنهج العلمي في دراسة العلوم والظواهر الإنسانية، والذي نقل الفكر الجنائي نقلة نوعية أخرى.

وباجتماع الفلسفتين التقليدية والوضعية تشكلت النظم الجنائية الحديثة، ووضعت مفاهيم الجريمة والعقوبة والمجرم، ومن التمازج والتفاعل بينهما تعاقبت مدارس التجديد، وتوالى الإصلاحات الجنائية المختلفة، وتألقت ما يعرف اليوم بالمبادئ الإنسانية والقواعد العقلية التي تقوم عليها قوانين العقوبات والإجراءات الجنائية في مختلف دول العالم.

فعلاقة النظم العقابية بفلسفة الأنوار مزدوجة، ذلك أن النظم العقابية القائمة على الاستبداد والقسوة والتمييز كانت من ضمن المعطيات التي أسهمت في ظهور الفلسفة العقلانية الإنسانية، ثم كانت هذه الأنظمة الجنائية محل تحول كنتيجة لهذه الفلسفة، فكما كانت هذه الأنظمة ممهدا ودافعا للأفكار التي تتعلق بالحرية والمساواة ومحاربة الاستبداد والتحكم والامتهان بالكرامة الإنسانية، نتج عن هذه الأفكار الأخيرة- في المقابل- تغيرات في عمق النظم العقابية، وهي تغيرات تظاهراتت في مبادئ؛ كمبادئ الشرعية الجنائية، وشخصية العقوبة، والأصل في الإنسان البراءة، والتناسب بين العقوبة والجريمة، ومن ذلك؛ أنه عقب مونتسكيو<sup>(1)</sup> وجان جاك روسو<sup>(2)</sup>، ظهر شيزاري بكاريا<sup>(3)</sup>، والذي أسس فكره على نظرية العقد الاجتماعي<sup>(4)</sup>، وادعاه في كتابه الجرائم والعقوبات سنة 1764<sup>(5)</sup>، ثم جبرمي بنتام<sup>(6)</sup>، وكتابه أصول الشرائع<sup>(7)</sup>، والذي بين فيه فكرته بشأن اللذة والألم (نظرية المنفعة الخالصة)، وما يلتصق بهما من معيار للصواب والخطأ<sup>(8)</sup>، ثم فعل فكر (إيمانويل كانت)<sup>(9)</sup> فعله في النظر إلى الجريمة والعقوبة، وجاء بعده من أمثال أورتولان<sup>(10)</sup>، والذي حاول- بداية- الجمع بين العدالة والمنفعة؛ بحيث تتناسب العقوبة مع ما تفرضه العدالة، ولا تفيض على ما تقتضيه المصلحة

الاجتماعية<sup>(11)</sup>. وما كان للسلوكيات المجرمة ومرتكبيها وردود الفعل الجنائية عليها أن تكون بمنأى عن المنهج العلمي واستخدامه في دراسة مختلف الظواهر الإنسانية، وفي البحث عن حقيقة الجريمة والمجرم، وذلك من خلال التجربة والملاحظة والاستدلال المنطقي، فقد ظهرت المدرسة الوضعية<sup>(12)</sup> التي وجهت النظر إلى شخص مرتكب الجريمة، وجعلته محور اهتمامها، وانبثقت فكري الخطورة الإجرامية والتدابير الاحترازية<sup>(13)</sup>، ثم توالى التغييرات المهمة في التشريع الجنائي عن طريق أفكارها، وما تلاها من أفكار مدارس توفيقية وأفكار حركة الدفاع الاجتماعي بمراحلها: مرحلة جارماتيك<sup>(14)</sup>، ومرحلة مارك أنسل<sup>(15)</sup>.

البناء على فلسفة مفكري عصر التنوير وتطوراتها المتعاقبة أدى إلى تصميم قوانين لها مداخل مختلفة، والتي قد تبدو في بعض الأحيان متناقضة، وتعاني من صعوبات في الإنفاذ، ومن ضعف القدرة على تحقيق أهداف هي بطبيعتها صعبة المنال، كما هي الحال بشأن هدف الإصلاح<sup>(16)</sup>، والذي يبدو أنه أقرب إلى الوهم من الحقيقة، وأن نتائج اتخاذه كهدف للعقوبة من الممكن أن تكون له نتائج عكسية. كما أن القوانين التي نتجت عن هذه الفلسفة وضعت الدول أمام عقوبات مرتفعة التكلفة، وتحول بها القانون الجنائي إلى عبء على الدولة والفرد والمجتمع، فلا هو واجه الجريمة، ولا أصلح مرتكبها، ولا أعان المجتمع على الحفاظ على قيمه<sup>(17)</sup>.

وبالنظر إلى ذلك كله؛ فإنه من الواجب- إن لم يكن هناك تغيير جذري في الأسس التي تقوم عليها التشريعات الجنائية- أن تكون هناك إصلاحات معتبرة؛ بناءً على مراجعات يمكن أن توصف بأنها عميقة، ولها منابع مختلفة



عن منابع الإصلاحات التي تطرأ على التشريعات الجنائية من بين حين إلى آخر في مختلف الدول، وعلى نحو يؤدي إلى نظام جزائي قابل للإنفاذ، وأكثر حماية لقيم المجتمع، وأقرب إلى تحقيق الردع بنوعيه العام والخاص، وأقل تكلفة على المجتمع والدولة .

وفي سبيل ذلك، كان هذا البحث الذي يحاول أن يضع صياغة جديدة لمراجعات جنائية قائمة على استنتاجات من المنهج القرآني، وذلك بهدف الوصول إلى التأسيس لنظام تجريم وعقاب على تصور جديد لا يتعلق بالدول الإسلامية فقط، وإنما يمكن أن يكون مدخلا لإصلاحات في مختلف القوانين الجنائية، ذلك أن الأمر لا يتعلق بالبعد الديني لأسس هذه الإصلاحات، ولا بالرجوع إلى ثقافة دينية أو إلى هوية نظام قانوني محدد، وإنما بما يمكن أن ينتج عنه من معالجة لجوانب أزمة عدالة الجنائية تعاني منها كل المجتمعات دون استثناء، وإن اختلفت حدتها من دولة إلى أخرى .

فكما انتجت فلسفة التنوير منهجا تم تعميمه على الجميع تقريبا، على الرغم من أنها كانت نتاج معطيات وظروف وثقافة سائدة في جزء من هذا العالم، يمكن - في المقابل وبعد هذا الزمن - مواجهته، ومعالجة عيوبه، والخروج من الأزمة التي انتهى إليها بمنهج بديل مبني على فلسفة أخرى مستمدة من مصادر لها أسس ثقافية مغايرة، وبهدف تحقيق مصلحة مشتركة للإنسانية.

ومن الأهمية بمكان هنا التأكيد على أن تبني مثل هذه الاستنتاجات، أو البناء عليه، أو إظهار مزاياها، لا علاقة له بالتسليم بقُدسية المصدر، ولا بوجوب خضوع الإنسان له، فالأمر يرتبط بمدى قدرة هذه الاستنتاجات

على المساهمة في بناء نظام جنائي يقوم على توازن جديد يزال به الخلل الذي تعاني منه العدالة الجنائية اليوم في مختلف دول العالم .

هذه المحاولة تقوم على قراءة القرآن الكريم بفكر جنائي تكوّن وفق الفلسفة الجنائية الوضعية الحديثة، وتقلّم، ولم يتوقف على إعادة التشكّل وفق تطور المناهج التي تولدت عنها، وعلى بيان ما يمكن أن تنتهي إليه هذه القراءة من بدائل مستمدة من النص القرآني، وعلى نحو يمكن أن تواجه به الخلل الذي تعاني منه التشريعات التي نتجت عن فكر هذه المدارس .

ومن المهم في البداية التنويه إلى أن الأمر لا يتعلق بتفسير فقهي تقليدي للنص القرآني الكريم، ولا باستنباط أحكام الحرام والحلال منه، وإنما بمعرفة ما يمكن أن يستطيع الفكر الجنائي الحديث أن يتوصل له - استقلالا عن تراكمية الفقه الإسلامي الضخمة - من استنتاجات توظف لإعادة بناء التجريم والعقاب في الدولة الحديثة؛ أيا كانت الديانة، أو الثقافة، أو الفلسفة السياسية القائمة عليها، أو على الأقل المساهمة في التوجيه إلى إصلاحه على نحو معتبر. فمنهج هذا البحث هو أنه بدل العودة إلى الفقه الإسلامي، والنظر في مذاهبه المتنوعة، أو الارتكاز على المناهج الفلسفية المقارنة السائدة اليوم، يمكن أن نقوم بقراءة النص القرآني بالتراكمية الفكرية والفلسفية التي نثمد وتكون عليها فقهاء القانون الجنائي، بحيث لا يمثّل الأمر في العودة إلى مناهج فقهية قرأت النص القرآني بفكر ومعطيات مختلفة، وكانت سائدة في الماضي، ولا في البحث في الفلسفة الغربية على نحو مستقل، وعلى إصلاحها باستنتاجات من داخلها، بل أن الأمر قائم على الجمع بين النص القرآني والفكر الجنائي الحديث، وعلى إعادة النظر في هذه التجربة الإنسانية بواسطة النص القرآني،

بهدف البحث عن موازنة جديدة بين مصالح المجتمع والدولة والجنائي والضحية والأمن والطمأنينة والحرية، وبين المقاربة الأمنية والمقاربة الإنسانية، ودون أن يمنع ذلك التوافق في بعض المواطن أو الاختلاف في أخرى بين استنتاجات هذا البحث وآراء بعض مدارس الفقه الإسلامي أو مدارس القانون الجنائي الحديثة، وإنه متى كان ذلك؛ فإن الأمر لا يتعدى أن يكون نوعاً من التوافق الفكري التلقائي غير مقصود منه التوجيه نحو رأي معين، أو إلى نتيجة مثبتة مسبقاً، أو نحو تبني مدرسة فقهية معينة.

### وزى أنه من المهم التنويه في البداية على ثلاث مسائل رئيسية:

المسألة الأولى هي أن الأمر لا علاقة له بإثبات علو منهج على منهج، أو رأي فقهي على آخر، ولا سمو موجّهات سياسية جنائية على موجّهات سياسية أخرى، فالمسألة لا تتعدى البحث عن الخروج من الأزمة الراهنة وإحداث تحول في الفلسفة القائم على تفاعلاتها النظام العقابي منذ نهاية القرون الوسطى إلى اليوم.

المسألة الثانية هي إننا ننطلق من النص القرآني لمحاولة استنتاج أفكار، وليس محرمات، أو واجبات، أو مندوبات، أو غير ذلك من الأحكام الفقهية، كما أنه لا يعيننا- في نطاق هذا البحث- وصف الفعل بالسيئة، أو بالإثم، أو بالرجس، أو بالذنب، أو بالمحرم، لا يعيننا- أيضاً- وصف فاعله بالفاسق، أو الكافر، أو المجرم، ولا الجزاء عليه بالعقوبة، أو بالكفارة، أو بالتعويض، فذلك كله شأن فقهي يخرج عن نطاق بحثنا. لأن الأمر لا يتعلق باستنتاج أحكام، وإنما بتحديد معالم منهج بديل للمنهج الجنائي السائد اليوم،

وبالخروج من الفصل بين طرق تفكير فرضته تقسيمات ومصطلحات فقهية أو قانونية .

والمسألة الثالثة هي أن ربط النظر في النص القرآني بأزمة العدالة الجنائية الحالية، والتي هي نتاج فلسفة إنسانية، وعدم الوقوف عند آراء الفقه الإسلامي، والتمييز بين النص المقدس والحكم، والذي هو- في الغالب- استنتاج من بين عدة استنتاجات فقهية، من الممكن أن يكون تأكيدا على أنه لا يمكن أن ينحصر فهم النص القرآني بواقع محدد، ولا بزمن معين، ولا أن ينغلق النظر فيه بالتراكمية الضخمة التي انتجتها المدارس الفقهية المختلفة، ففي ذلك إهدار لعظمة النص القرآني وصلاحيته لكل زمان ومكان، وأنه كما يمكن مع كل واقع جديد قراءة النص القرآني لتفكيك الواقع يمكن- أيضا- قراءة الواقع لتفكيك النص والغوص فيه وفهمه على نحو مختلف. فالثبات فقط للنص القرآني، لا للدساتير ولا للقوانين والسياسات التي تتخذها موجهها مرشدا، أو مصدرا ماديا ومنجما للأحكام.

## الفصل الأول

### منهج التجريم

(1)

من أهم المبادئ التي يقوم عليها القانون الجنائي مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فما يعرف بمبدأ الشرعية الجنائية الموضوعية، سواء كان في صيغة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون)، أو (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون)، أو (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) هو من المبادئ الدستورية<sup>(18)</sup>، ومن أسس الشريعة الدولية لحقوق الإنسان، فكما نصت عليه الدساتير الحديثة، نص عليه كذلك الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 في الفقرة الثانية من مادته الحادية عشرة، والتي يجرى نصها على النحو الآتي: (لا يدان أي شخص من جراء أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل إلا إذا كان يعتبر جرماً وفقاً للقانون الوطني أو الدولي وقت ارتكابه، كذلك لا توقع أي عقوبة أشد من تلك التي يجوز توقيعها وقت ارتكابه الجريمة)، وهو ما نص عليه أيضاً- العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية في مادته الخامسة عشرة .

فبدأ الشرعية الجنائية الموضوعية أصل يحكم القانون الجنائي، ومادته الأولى التي يقوم عليها، ولا يخرج عنها، فهي التي تحدد إطاره، وتضبط حدوده، فلا يوصف فعل بأنه جريمة جنائية، ولا توقع عقوبة على مرتكبه؛ ما لم يكن مجرماً قانوناً، ومحدد العقوبة من حيث النوع والمقدار، وبنص مسبق ودقيق، يتضمن التكوين القانوني للسلوك المحظور والعقوبة المقررة له. ومن ثم؛ فإن

الأخطاء الجنائية وعقوباتها محددة حصرا بالنصوص المكتوبة، وهو ما يميزها عن الأخطاء المدنية والمسؤولية عنها، والمقررة بنص عام، وبجزاء عام يحدد القاضي مقداره؛ وفق كل حالة على حدة، كما هي الحال في المادة السادسة والستين من القانون المدني الليبي، والتي تنص على أن: (كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض).

هذا المبدأ الذي يحكم التجريم والعقاب قائم على اعتبارات حماية الفرد، وتمكينه من ممارسة حقوقه في حدود واضحة، ونفي الغموض عنها، وإبعاده عن الجهول الذي يمكن أن ينتظره، وحمايته في مواجهة السلطة الإجرائية، ومن تعسف القضاة، وضمان معاملة الجميع على قدم المساواة في القانون وأمامه، وما يقتضيه ذلك من وجوب التجريم والعقاب؛ بموجب قاعدة عامة ومجردة، تفصل المحظور عن المجرم. كما أن من موجبات الردع الإنذار قبل العقاب، وأن مناط المسؤولية الجنائية الإرادة الآتمة، والتي لا تقوم إلا عندما يدرك الفرد تجريم سلوك ثم يقترفه، وهو ما يؤلف جوهر الخطيئة .

من ناحية أخرى، مبدأ الشرعية الجنائية من لوازم الفصل بين السلطات، واستقلالية ولاية كل منها عن الأخرى، فالسلطة التشريعية هي التي تحدد الأفعال المجرمة وعقوباتها، والسلطة القضائية هي التي تحدد مدى انطباق النص التجريمي على الواقعة، وتنطق بالعقوبة على فاعلها، وليس لهذه الأخيرة - في المقابل - أن تضيفي وصف الجريمة على سلوك خارج إطار النص، ولا أن تحكم بعقوبة لم يقررها المشرع. بمعنى أن مبدأ الشرعية الجنائية الموضوعية هو تمظهر للفصل بين السلطات، ولازم من لوازم ضمانات الحرية الفردية، وأساس من أسس دولة القانون، ومانع من موانع الاستبداد والتحكم.

ولإدراك ذلك؛ فإنه لا يجوز أن يكون العرف، ولا الدين، ولا أي من المصادر المادية الأخرى مصدرا رسميا للتجريم والعقاب، فالمصدر الرسمي الوحيد للتجريم والعقاب هو فقط النص التشريعي المكتوب، وأن هذا النص لا يسري بأثر رجعي، فلا يعاقب على فعل ارتكب قبل دخول نص التجريم والعقاب حيز النفاذ.

ولتحقيق احتكار السلطة التشريعية لهذه السلطة، على القاضي أن يلتزم التفسير الكاشف عن إرادة المشرع، ولا يجوز له تجاوزها؛ ويحظر عليه القياس للوصول إلى تجريم فعل، أو الحكم بعقوبة، فقياس فعل على تجريم فعل أو قياس استحقاق عقوبة على أخرى هو خروج على مبدأ الشرعية الجنائية، وتجاوز لحدود ولاية القاضي، ودخول في ولاية المشرع، كما أن على المشرع ألا يلجأ إلى ما يسمى بالقاعدة على بياض، ولا إلى نماذج التجريم المفتوحة، كتجريم الفعل الضار بالمجتمع على عمومه، أو الذي يمس بالمصلحة الخاصة أو العامة دون ضبط لتكوينه القانوني وللجزاء على اقترافه.

## (2)

هذا المبدأ الذي يؤطر التجريم والعقاب كان رد فعل تجاه نظام عقابي كان سائدا في المجتمعات التي ظهر بها، فالمعطيات التاريخية التي أدت إلى وجوده ثم كانت وراء تبلوره في التشريعات الجنائية، تؤكد أن الصيغة التي وُضع فيها كانت هي الصيغة المناسبة لمواجهة السلطات المطلقة والتحكيمية للملوك والقضاة، ولرفض العقوبات الجماعية المنفلتة التي توقع بشأن بعض الجرائم؛ كالجرائم السياسية، وللحوول دون انعدام المساواة ودون التلاعب بالقانون، والذي كان يمكن أن يكون رحيمًا أحيانا، وقاسيا أحيانا أخرى،

وذلك تبعا لاختلاف المركز الاجتماعي للجاني والمجني عليه، فقد كان من اللازم وضع سياج لحماية الفرد، ولمواجهة استبداد وتعسف القضاة، وللموازنة بين الحرية والسلطة، ولضمان المساواة بين الأفراد. وربما لو كان الوضع على خلاف ما كان عليه، ولم يكن هناك استبداد من القضاة، ولا تمييز بين الأفراد، ولا إسراف ومبالغة في العقوبات؛ لما كانت هناك حاجة لهذا المبدأ، أو لربما ظهر على صورة غير التي ظهر عليها، والتي كان من الممكن أن تكون أقل حدة في الفصل بين سلطي المشرع والقاضي، وأكثر مرونة واستجابة لمتطلبات الواقع .

فعدم الثقة في القضاة التي تقف خلف ظهور مبدأ الشرعية الجنائية هي نتيجة لما كان في تاريخ هذه المجتمعات ضد القضاة، ولهذا جاء مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1791م<sup>(19)</sup> في بدايته مقيدا للقاضي بعقوبة من حد واحد لكل جريمة من أجل ضمان المساواة بين الجناة، والفصل القاطع بين السلطين التشريعية والقضائية، وعلى القاضي الذي هو مجرد ناطق رسمي للمشرع، أن يحكم بها في حال الإدانة، وهو ما عبر عنه مونتسكيو بوصفه للقضاة بأنهم مجرد لسان ينسط بكلمة القانون

(Les bouches qui prononcent les paroles de la loi)، إلا أن هذه الصيغة الصارمة اصطدمت بالواقع، واتضح سريعا غلوها، فلا يمكن أن تكون هناك عقوبة عادلة تتناسب مع الفعل وشخصية مرتكبه تقوم على الطابع الموضوعي الصرف للجريمة، وتهمل الطابع الشخصي، ولا أن تستجيب نت خلالها الجزاءات الجنائية لما أصبح غاية للعقوبة، وهو الجمع بين العدالة والمنفعة<sup>(20)</sup>، ذلك أن العقوبة ذات الحد الواحد لا تتناسب لا مع تنوع



ظروف الجريمة، ولا مع شخصية مرتكب الفعل المجرم، والتي تختلف بالضرورة من جان إلى آخر. وهو الأمر الذي أوجب تطويع المبدأ بحيث يكون هناك قدر من التناسب بين الجريمة وشخصية مرتكب الجريمة من جهة، والعقوبة من جهة أخرى، وما يفرضه ذلك من تغير في سلطة المشرع وسلطة القاضي، فالمشرع يحدد العقوبة من حدين، والقاضي يقدر العقوبة التي يجب إنزالها على الجاني فيما بينها، حيث إن له خفضها في مواجهة جان، ورفعها بما لا يزيد على الحد الأعلى في مواجهة آخر، وذلك وفق اعتبارات يمكن أن تتعلق بكل منهما.

تطور مبدأ الشرعية الجنائية بعد ذلك، وأصبح أكثر مرونة مع الوقت، وتعددت صور التفريد بأنواعه الثلاثة: التشريعي والقضائي والتنفيذي، وباحتلال التفريد العقابي مكانة رئيسية في النظم الجنائية؛ تنوعت آلياته، واتسع نطاقه؛ كالعقوبة ذات الحدين، والعقوبات التخيرية والتكميلية الجوازية، والأعذار القانونية المخففة، ووقف التنفيذ، والعفو القضائي، والإفراج الشرطي، والعقوبة ذات الحد الأعلى دون الحد الأدنى. فبعد أن كان مبدأ الشرعية عند ظهوره يقوم على منع تحكم القضاة والخوول دون تعسفهم، وعلى عدم الثقة فيهم وحماية الحريات والحقوق في مواجهتهم، أصبح اليوم يقوم على الثقة الواسعة في القضاء، والتي أوجبتها الحاجة للتفريد العقابي وضرورة تناسب العقوبة مع شخصية مرتكب الجريمة، فعندما تعارضت الصيغة الأصلية لمبدأ الشرعية الجنائية مع ضرورات التفريد تم الانتهاء إلى تغليب هذه الضرورات والتعديل في مبدأ الشرعية بحيث لم يبق منه في جانب العقوبة إلا وجوب تحديد المشرع للحد الأعلى، والذي يمكن أن يكون مرتفعا

حتى يسمح للقاضي بسلطة واسعة في تفريد العقوبة مع اختلاف شخصيات الأفراد الذين يمكن أن يقترفوا الفعل<sup>(21)</sup>. هذا بالإضافة إلى تغيير نهج التفسير القضائي، والذي لم يعد قائماً على النهج الذي رسمه شيزاري بكاريا، والقائم على أن القاضي في كل قضية يطبق القانون تطبيقاً آلياً، وعليه أن يكتفي باستعمال مقدمة كبرى هي النص القانوني، ومقدمة صغرى هي الواقعة المسندة إلى المتهم، وتكون النتيجة- بناء على ذلك- هي البراءة أو الإدانة<sup>(22)</sup>، فالقاضي- وفق تصور بكاريا- ليس له سلطة ملاءمة، وعليه أن يقف عند التفسير الحرفي، ولا يملك أي سلطة تقدير لما ورد بالنص التشريعي من معان؛ لأن وظيفته تطبيق القانون، لا تفسيره. هذا الاتجاه الذي كان من مضادات الاستبداد القضائي، ووسيلة لمواجهة التفسير التحكيمي، ولوقف الاعتداء على الحريات الفردية الذي كان سائداً قبل الثورة الفرنسية، تبنين مع الوقت أنه قد انتج تعسفاً بديلاً، وتجاهلاً للواقع، ولحقيقة أن المشرع لا يمكنه الإحاطة بكل شيء، وهو ما أفضى إلى اختلال في التوازن بين حماية حرية الفرد وحماية المجتمع<sup>(23)</sup>.

من جهة أخرى، بعد أن كانت الدساتير تُقيم مبدأ الشرعية الجنائية على فكرة احتكار السلطة التشريعية للتجريم والعقاب، أصبحت تقرر بإمكانية التفويض التشريعي بشأن هذه السلطة، أو بتقاسمها بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، ذلك أن الفصل المطلق بينهما لم يعد ممكناً. ومن ثم فقد تحول هذا الفصل- لضرورات واعتبارات عملية- إلى فصل مرن مشبع بروح التعاون بين السلطات، فمع بقاء السلطة التشريعية هي صاحبة الولاية في التجريم والعقاب، أصبح للأئحة دور في ذلك. فكلمة "بناءً" في عدة دساتير،

ومنها الدساتير المصرية المتعاقبة، والتي تنص على أنه "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون" تعطي إمكانية التفويض التشريعي في مجال التجريم والعقاب<sup>(24)</sup>، وهي نفس الصيغة التي جاءت بها المادة السابعة عشرة من الدستور الليبي لسنة 1951م، والتي استوعبها قانون العقوبات الليبي فيما بعد، والذي نص في مادته الأولى على أنه ( لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)، وفي المادة السابعة بعد المائة الخامسة على أنه: ( كل من خالف أحكام لوائح البوليس الصادرة من جهات الإدارة العامة أو البلدية أو المحلية يجازى بالعقوبات المقررة في تلك اللوائح بشرط أن لا تزيد مدة الحبس على أسبوع والغرامة على عشرة جنيهات، فإن كانت العقوبة المقررة في اللائحة زائدة عن هذه الحدود وجب حتما انزالها إليها. فإذا كانت اللائحة لا تنص على عقوبة عوقب من يخالفها بغرامة لا تتجاوز جنيتها واحدا). ومع أن الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطنة لسنة 1789م، والذي ضمن للدساتير الفرنسية، ومنها دستور 1958م، كان قد نص في مادته الخامسة على أنه: ( ما لم يكن الفعل محظورا بالقانون فلا يمكن أن يجبر أي أحد على فعل أو امتناع غير محظور قانونا)<sup>(25)</sup>، وفي المادة الثامنة على أنه لا أحد يعاقب إلا بقانون سابق، ومنشور قبل ارتكاب الجريمة، ومطبق بطريقة قانونية<sup>(26)</sup>، والذي جاءت المادة والرابعة من القانون الفرنسي لسنة 1810 امثالاً له بنصها على أنه لا مخالفة ولا جنحة ولا جناية إلا بقانون<sup>(27)</sup>، إلا أن الدستور الفرنسي لسنة 1958 أرسى مبدأ تقاسم سلطة التجريم والعقاب بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في المادتين 34 و 37<sup>(28)</sup>، وهما النصان اللذان بنيت عليهما المادة 113.3 من قانون العقوبات الفرنسي النافذ<sup>(29)</sup>.

(3)

من خلال ما سبق يتبين لنا أن مبدأ الشرعية الجنائية الموضوعية الذي ظهر لعدم الثقة في القضاة، ولعل يد السلطة التنفيذية عن سلطة التجريم والعقاب، عاد وغير من الفكرة التي يركز عليها وعدل من مفهومه ومن آلياته، ومنح ثقة واسعة في القضاة؛ لأن تناسب العقوبة مع الحالات الفردية يقدره القاضي، لا المشرع، وتخلي بذلك عن فكرة تحويل القاضي إلى مجرد موزع آلي للعقوبات، ثم اضطر للتحوير إلى مجرد مبدأ للنصية لملاءمة الواقع العملي، بحيث أصبح يكتفي بشرط وجود النص، والذي يمكن أن يكون نصاً قانونياً، كما يمكن أن يكون نصاً لأخياً .

فبعد " الثورة " ضد تعسف القضاة واستبدادهم، والذي كان مبدأ الشرعية الجنائية من أهم أسلحتها، كانت هناك ثورة ضد مضمونه المبدئي وأهدافه التقليدية، وذلك بهدف إعادة التوازن من جديد للنظام القانوني الجنائي. هذه "الثورة المضادة" انتهت إلى سلطات واسعة للقاضي في كل الجرائم، وهو ما يضعف حماية المجتمع، ويترك الأمر بشكل واسع في يد القضاة الذين سيختلفون بالضرورة في تقدير لوازمها، ويحرم المتهمين من اليقين بشأن العقوبة التي يمكن أن توقع عليهم، وينال بالضرورة من حتمية العقوبة. فالنظام الجنائي القائم اليوم بشقيه الموضوعي والإجرائي، وبما يتضمنه من سلطة واسعة للقاضي، ومن حد أعلى مرتفع، لا تقيده ضوابط دستورية، يضع احتمال أن يحكم القاضي بعقوبة قاسية، أو بعقوبة خفيفة، وبالعقوبات تكميلية، أو أن يقوم باستبعادها، وأن يمنح العفو القضائي ووقف تنفيذ العقوبة لجناة، ويحرم منه آخرين، كما أن سلطة ملاءمة تحريك ورفع الدعوى

الجنائية تجعل الأمر كله قيد إرادة سلطة الاتهام، هذا بالإضافة إلى أن بدائل للدعوى الجنائية التي يضعها المشرعون قد حولت النص العقابي في كثير من الأحيان إلى طريق احتياطي لا يلجأ إليه إلا في حال فشل هذه البدائل في بلوغ منتهاها. فبدأ الشرعية الجنائية تحول من حدة مبالغ فيها في جميع الجرائم إلى مرونة مبالغ فيها في كل الجرائم، وكأنه في كلتا الحالتين فاقد لتوازن مطلوب بين حماية الفرد وحماية المجتمع من جهة، وبين متطلبات الحرية والسلطة والفاعلية وموجبات التناسب من جهة أخرى، ومن الممكن أن يكون هذا التحول إلى مبدأ الشرعية الجنائية، ثم التغير الجوهرى في مضمونه هو انتقال بين الإفراط والتفريط، وهو ما يمكن اعتباره أحد أهم أسباب أزمة العدالة الجنائية التي تعاني منها الأنظمة الجنائية اليوم.

#### (4)

لو حاولنا التبصر في المنهج القرآني في تحديد المحظورات وعقوباتها من حيث النص، أو عدم النص عليها، أو من حيث الإجمال والتفصيل. فإنه إذا قبلنا بين التجريم والتحریم، نجد أن هناك آيات قرآنية تنص على أن التجريم هو من اختصاص مالك السيادة الله سبحانه وتعالى، وهو ما يمكن مقابله بفلسفة مبدأ الشرعية الجنائية في عمومها، وقبل صيغته التي تقبل بالتفويض التشريعي، وقبل تبني تقاسم سلطة التجريم والعقاب بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، والقائم على أن سلطة التجريم والعقاب قرينة بالسيادة، وبما أن السيادة في الأنظمة الوضعية للشعب يمارسها عبر ممثليه، والذين هم المعبرون عن إرادته، ومن ثم فإنهم هم الذين لهم- وفق ضوابط الدستور- الموازنة بين الحقوق والحریات والمصلحة العامة، وبموجب ذلك لا تكون ولاية التجريم

والعقاب والإجراءات الجنائية التي تشكل قيودا على الحريات والحقوق إلا للسلطة التشريعية؛ باعتبارها ممثلة لصاحب السيادة<sup>(30)</sup>. ومتى كان الأمر كذلك؛ فإن هناك ربط بين التحريم والتجريم والسيادة. والخروج عن ذلك والفصل - أحيانا- بين سلطة التحريم أو التجريم والعقاب ومالك السيادة هو انتهاك للسيادة، وذلك عن طريق الحد منها، فتولي جهة الإدارة هذه السلطة هو تقليص لسيادة الشعب بتقليص سلطة نوابه، والقبول بالتجريم بالقانون الدولي وخضوع الدولة له واعتباره مصدرا رسميا لا ماديا للتجريم والعقاب هو بالنظر إلى فلسفة السيادة وجوهرها انتهاك لها، ولو كان ذلك بنص دستوري .

الوجه الآخر للارتباط بين السيادة ومبدأ الشرعية الجنائية هو أن القانون الجنائي هو قانون حماية القيم المجتمعية، والذي يملك تحديد هذه القيم وحمايتها جنائيا وتحديد العقوبة اللازمة لذلك، والتي توقع على منتهكها، هو صاحب السيادة عبر نوابه لا غيره، فالقانون الذي يصدر عن ممثلي صاحب السيادة هو الذي يضبط هذه القيم التي تحتاج لحماية بالتجريم والعقاب، وهو الذي يضع نصوص قانونية لها قيمة تربوية تعليمية، وهو الذي يضبط تطورها مع تطور المجتمع، وبما يضمن التماسك المجتمعي والحفاظ على أسس الجماعة<sup>(31)</sup>.

ومن الآيات القرآنية التي تربط بين سلطة التحريم ومالك السيادة، وتقطع بأن التحريم لله تعالى وحده تلك الآيات التي تنص على أنه لا تحريم إلا ما حرم الله تعالى، والنهي عن مده إلى غير ما نص الشارع الحكيم على تحريمه، فليس لأحد الادعاء بفراغ في التحريم ثم التقدم للمثله. فالتحريم من غير الله افتراء ( وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتَكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا

عَلَى اللَّهِ الْكُذْبَ إِنَّ الَّذِينَ يَفْتُرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكُذْبَ لَا يُفْلِحُونَ<sup>(32)</sup>، وتحديد ما يعد فاحشة ظاهرة أو باطنة لا يكون إلا بسطان منزل من الله سبحانه وتعالى (قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَالْإِثْمَ وَالْبَغْيَ بِغَيْرِ الْحَقِّ وَأَنْ تُشْرِكُوا بِاللَّهِ مَا لَمْ يُنَزِّلْ بِهِ سُلْطَانًا وَأَنْ تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ<sup>(33)</sup>)، بمعنى أن الإخراج من دائرة الإباحة إلى دائرة التحريم له وحده دون غيره ( قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَامًا وَحَلَالًا قُلْ اللَّهُ أَدْنَىٰ لَكُمْ أَمْ عَلَى اللَّهِ تَفْتَرُونَ<sup>(34)</sup>)، فلا يجوز للإنسان أن يقطع في التحليل والتحريم (وقالوا ما في بطون هذِهِ الْأَنْعَامِ خَالِصَةٌ لَّذِكُورِنَا وَمَحْرَمٌ عَلَىٰ أَزْوَاجِنَا وَإِنْ يَكُن مَيْتَةً فَهُمْ فِيهِ شُرَكَاءُ سَيَجْزِيهِمْ وَصْفَهُمْ إِنَّهُ حَكِيمٌ عَلِيمٌ<sup>(35)</sup>) لأن ذلك من الوحي، لا من الوضع ( قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحْرَمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خَنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهْلًا لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ<sup>(36)</sup>)، بمعنى أن ولاية التحريم هي ولاية محظورة على البشر بصرح النص (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَحْرِمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ<sup>(37)</sup>)، والقول بغير ذلك اشراك في سلطة يحتكرها صاحب الحكم (وَلَا يُشْرِكُ فِي حُكْمِهِ أَحَدًا<sup>(38)</sup>)، (إِنَّ الْحُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ يَقُصُّ الْحَقَّ وَهُوَ خَيْرُ الْفَاصِلِينَ<sup>(39)</sup>).

ومن هنا فإن من له السيادة له التحريم في القرآن الكريم، وعلى ذلك تقوم فلسفة القانون الوضعي، وإن اختلف صاحب السيادة، فمن يمثل السيادة له التحريم والتجريم، ففي الحالة الأولى لا تحريم دون الاستناد على نص قرآني، وفي الحالة الثانية لا تجريم دون نص قانوني، فمن له السيادة أو له حق تمثيلها

له تحديد الحماية الجنائية، ولا يكون هناك تجريم وعقاب؛ إلا بالاستناد إلى حكمه وبالتأسيس على نصه.

وكما أنه لا تحريم إلا من الشارع؛ فإنه- في المقابل- ترك التحريم خارج الحظر القانوني؛ يعني- وفق المنطق القانوني- أنه مباح، فالأصل في الأشياء الإباحة، ومن ثم لا يكون القانون حاميا لكل القيم، بل من الممكن أن تكون هناك قيم مجتمعية خارج حماية الحظر القانوني، واعتبار الدين أو العرف مصدرا للقانون يوجب أن يحمي هذا الأخير كل القيم الدينية، أو كل القيم المجتمعية، وعليه أن يحظر انتهاكها، ذلك أن نصا للمصدرية كهذا النص يوجب تجريم المحرم شرعا، أو المحذور عرفا، ومنع ترك قيمة من القيم مهمة خارج القانون، ودون حماية، فهو كما يحظر وجود التشريع الوضعي المخالف للشرعية الدينية أو العرفية، يحظر- أيضا- امتناع القانون عن حظر انتهاكات المحرمات الدينية أو المحظورات بالعرف. ولهذا يجب أن تتعلق الرقابة الدستورية على نص المصدرية بالامتناع عن إصدار قانون توجهه شريعة المجتمع<sup>(40)</sup> بنفس تعلقها بإصدار قانون مخالف لشرعية المجتمع، إذ إنه بدون وجود الرقابة الدستورية بالوجهين من الممكن أن يتحول نص المصدرية في الدستور إلى نص له قيمة دستورية منقوصة؛ بمعنى أن يوجب نص المصدرية إصدار تشريعات، بقدر ما يمنع تبني أخرى. فالمشرع الوضعي- باعتباره معبرا عن إرادة الأمة- يجب أن يكون آمينا، ويتطابق بين المحذور الديني والمحذور المجتمعي والمحذور القانوني حتى لا تكون هناك محظورات دينية أو اجتماعية مباحة وفق المنطق القانوني، ولا يكون مبدأ الشرعية الجنائية أداة للفصل بين التحريم والتجريم أو بين المحذور والجرم. أو بمعنى آخر لا يكون صورة للفصل



بين الدين والتشريع، وبين المجتمع والدولة، ولا أن يسمح للمشرع بحظر ما لا يحظره المجتمع، أو أن يترك محظورا خارج التجريم. ذلك أنه بغير هذا التصور يمكن أن يكون مبدأ الشرعية الجنائية وسيلة لتعطل مصدر التشريع عن طريق رسم دائرة للمجرم قانونا تختلف عن المحظور شرعا.

وبالرجوع إلى النص القرآني نجد أن النص على المحرمات أو المحظورات لا تقتنر دائما في نفس النص القرآني بجزء يمكن أن توقعه السلطة على الفاعل. فهناك نصوص قرآنية يقتنر فيها التحريم بجزء دنيوي محدد، وهناك أخرى لا يقتنر فيها التحريم بجزء. ومثال النصوص الأولى قوله تعالى: (الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة) (41)، وقوله تعالى: (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) (42)، ومثال النصوص الثانية الآيات القرآنية الكريمة الآتية: (يا أيها الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ) (43)، (ولا تكتموا الشهادة . ومن يكتمها فإنه آثم قلبه) (44)، (يا أيها الَّذِينَ آمَنُوا لا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ) (45)، (وأقيموا الوزن بالقسط ولا تخسروا الميزان) (46)، (إنما حرم عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به فمن اضطر غير باغ ولا عاد فإن الله غفور رحيم) (47).

هذا التصنيف لآيات الذكر الحكيم يمكن أن يُستنتج منه منهجا في وضع النص القانوني؛ بحيث يستجيب لمسألتين: المسألة الأولى أن يكون القانون الجنائي قانون القيم، ويتضمن كل القيم، ويحظر انتهاكها، والمسألة الثانية ألا يكون هناك جزاء جنائي في النص القانوني؛ إلا في حالة كان ذلك مناسبا، ومحققا لمصلحة، ويمكن فيها إثبات السلوك المجرم وإنفاذ الجزاء المقرر له. ومن أجل الجمع بين الهدفين، تكون هناك محظورات تقتنر بجزء مادي،

ومحظورات لا تقترن بجزاء، وتهدف لتقنين القيم وللحفاظ على استمرار حظرها، وتحقق بذلك وظيفة تربوية للقانون الجزائي. فكما يكون هناك نص جنائي يقترن فيه التجريم بالجزاء، هناك تجريم في القانون لا يقترن بجزاء.

وبذلك يمكن أن يتطابق المحرم مع المجرم، ولا يكون هناك تعارض بين النص الديني والنص القانوني، ودون أن يمنع من التجريم عدم مناسبة النص على الجزاء؛ أيا كان سبب ذلك؛ بمعنى التخلي عن الارتباط غير القابل للتجزئة بين شقي الالتزام والجزاء، أو التجريم والعقوبة. ذلك أن النص على التجريم دون جزاء يهدف إلى تدوين القيم، ومنعها من التآكل، ومن أن يوصف انتهاكها بالمباح قانونا، كما أن الجزاء يمكن أن يتخذ صوراً أخرى لتقويم الاعوجاج تستعصي على التقنين القانوني، وعلى أن تتولى المحاكم الحكم بها، وهو ما يوجب أن تبقى خارج وسائل العدالة الجنائية التقليدية، ومن ذلك رد الفعل الاجتماعي، والذي هو وسيلة من وسائل الردع العام والخاص. فالتجريم يجب أن يرتبط بالقيم وبالمصالح وبالوظيفة التربوية التي يؤديها النص القانوني، لا بملاءمة مقابله السلوك. فالكذب مجرم، لكن الكذب المعاقب عليه هو شهادة الزور والقذف والافتراء والتشهير، وخيانة الأمانات مجرمة، لكن المعاقب عليه منها هي صور محددة بشكل دقيق، وتكوينها القانون واضح، كما في المادة الخامسة والستين بعد الأربعمئة من قانون العقوبات الليبي، والتي تحدد جريمة خيانة الأمانة بأنها فعل الاستحواذ على نقد أو منقول مملوك للغير ممن هو في حيازته بمقتضى بعقد من العقود للحصول على نفع غير مشروع لنفسه أو لغيره، والقتل مجرم بما في ذلك الانتحار، لكن الانتحار مجرم غير معاقب عليه؛ لعدم مناسبة ذلك، والايذاء جريمة؛ إلا أن إيذاء الشخص

لنفسه صورة للتجريم دون عقوبة، لأنه من يلحق الأذى بنفسه لا تردعه العقوبة، والخبائث مجرمة، ومنها الدم ولحم الخنزير، وما لم يذكر عليه اسم الله؛ إلا أن المجرم المعاقب عليه منها يمكن أن يكون محمداً، وهو الخمر والمخدرات والمؤثرات العقلية. وبهذا- أيضاً- يمكن أن يشمل القانون كل صور التجريم، ويحظر على وجه عام إلقاء النفس في التهلكة، ولكن اللجوء إلى العقاب في النص القانوني مقدر بقدر الملاءمة والمنفعة.

ومن صور إنفاذ ذلك ووضعه في نماذج قانونية أن تكون صيغ التجريم بداية بالخطر العام، ثم بيان الصورة المعاقب عليها من هذا الخطر في نفس النص؛ أي أن يبدأ النص بتجريم الكذب والافتراء عموماً، ثم يأتي بصور الكذب والافتراء المعاقب عليها؛ سواء في نفس النص، أو في نصوص لاحقة متتالية، أو أن يجرم السلوك عموماً، ثم يحدد شروط العقاب عليه، ومثاله القريب هو أن يجرم الزنا، لكن لا عقاب عليه إلا في حال الإقرار أو شهادة أربعة شهداء، فعدم توافر دليل الإثبات لا يعني أن الفعل غير مجرم بل أنه فقط لا يمكن أن يقترن بالخطر الجزاء. فالحالة المعاقب عليها هي الحالة التي يتم الإقرار بها من الفاعل، أو ثبتت بأربعة شهداء، أما الواقعة فهي في جميع صورها مجرمة، وُجد الدليل، أو لم يوجد. كما أن الإفطار في نهار رمضان جريمة، إلا أن العقاب القانوني قد يقترن بالإفطار علانية، وهذا لا شك أنه يختلف على نحو جوهري مع الاكتفاء بتجريم المجاهرة بالإفطار في نهار رمضان، والتي عليها الحال في الفصل 222 من القانون الجنائي المغربي التي تنص على أن كل من عرف باعتناقه الدين الإسلامي وجاهر بالإفطار في نهار رمضان في مكان عمومي دون عذر شرعي يعاقب بالحبس من شهر إلى

سنة أشهر وغرامة من اثني عشر إلى مائة وعشرين درهما، وفي المادة 247 من قانون العقوبات الأردني التي تعاقب بالحبس لمدة شهر وغرامة 25 ديناراً من يفطر علانية في شهر رمضان، وفي المادة 313 من القانون الاتحادي الإماراتي رقم 3 / 1987 التي تعاقب على المجاهرة بالإفطار في نهار رمضان بالحبس مدة لا تزيد على شهر أو بغرامة لا تتجاوز 2000 درهما، كما أن السحر والشعوذة- أيضا- قد يكونا مجرمين؛ إلا أن صور التجريم التي ترتبط بالعقوبة هي تلك التي تتخذ مظهرها خارجيا ويمكن إثباتها، كما في ادعاء القدرة عليه وامتلاك وسائله ودفع الناس إلى الاستعانة به؛ بمعنى أن السحر عموما مجرم؛ إلا أن العقاب للسلوكيات والنتائج المادية المحددة، وبهذا تتطابق دائرة التجريم مع التجريم دون أن تتطابق بالضرورة دائرة التحريم بالتجريم المعاقب عليه، فبدلاً من فك الارتباط بين المجرم والمجرم، يفك الارتباط بين الجريمة والعقوبة، وتتنطبق دائرة القانون مع القيم الدينية والقيم المجتمعية، ولا ينفصلان بدعوى أن العقاب غير ممكن، أو أنه غير مناسب، أو أن الفعل غير ممكن الإثبات، ويكون للقانون الجنائي بذلك وظيفة تربوية، ووظيفة تثبت القيم، وتحديد المحظورات عموماً، ويجمع بين الردع التربوي المجرد والردع بالعقوبة .

ذلك لأنه متى ترك السلوك خارج التجريم بسبب أن العقوبة غير ممكنة؛ لعدم إمكانية إثبات الجريمة، أو أن الجزاء غير ملائم، هو إضعاف للنظام القانوني الحامي لقيم ومصالح المجتمع، وللحقوق والحريات. فيجب أن يكون الأثر المترتب على عدم القدرة على توقيع الجزاء، أو عدم جدواه، أو عدم إمكانية إثبات الفعل محدوداً بعدم النص على العقوبة، لا أن يمتد إلى إلغاء

التجريم. فالجريمة لا يجب أن تكون جريمة؛ لأن لها عقوبة، بل أن لها عقوبة؛ لأنها جريمة، وغياب العقوبة لا يجب أن يفضي إلى غياب الجريمة، وبذلك يمكن إخراج السلوك من دائرة الإباحة (الأصل العام)؛ حتى دون النص على جزاء.

وبهذا يمكن الخروج من الفكرة التي تحولت إلى مسئلة عند المشرعين الوضعيين، وهي أنه لا حظر، أو لا تجريم، أو لا التزام قانوني دون جزاء محدد قانونا. فالجزاء الذي ينص عليه القانون، أو الذي توقعه الدولة بواسطة أجهزتها، أو الذي يخضع لقضائية العقوبة "لا عقوبة بدون حكم قانوني"، ليس هو الجزاء الوحيد، فهناك الجزاء الاجتماعي كالاستهجان، وهو ما نحتاج إلى تثبيت الحظر الذي يترتب عليه، ذلك أن تقنين حظر السلوك هو تدير لازم للحفاظ على استمرار الحظر، وترسيخ له بين أفراد المجتمع، وضرورة للحوول دون التسامح المجتمعي بشأنه.

وإضافة إلى ذلك، عدم تقنين الجزاء في القانون الجنائي لا يعني عدم وجود الجزاء، ذلك أن علينا فهم المسألة في إطار تقسيم الجزاءات إلى جزاءات منصوص عليها في القانون، وجزاءات خارج إطاره، وتستعصى على التقنين؛ بمعنى أن الأمر لا يتعلق بانتفاء الجزاء، بل بعدم مناسبة تضمينه للنص الجنائي، وهو ما يحدث تقابل بين محظورات قانونية تنظيمية لا وجود لها في دائرة الحظر الأخلاقي والديني وجزاءات اجتماعية لا نص بشأنها في القانون. ومتى كان الأمر كذلك؛ يمكن أن تتغير معادلة النص الجنائي الحالي والمتكون من جريمة وعقوبة، فقد يتكون من جريمة وعقوبة، وقد يتكون من جريمة دون عقوبة، وذلك بعد التخلص من المسلمات التي رسخها فكر فلسفي

ناتج عن ثقافية قانونية تغلغت في كل القوانين، وأصبحت تصاغ بناءً عليه التشريعات الجنائية. فالجزاء يرتبط وجوده قانوناً بكونه جزءاً يحقق الردع، ولا يكون كذلك إلا متى كان جزءاً يمكن توقيعه، وإذا انتفى ذلك، فإنه لا ينص عليه قانوناً، ولكن لا يجب أن يمتد ذلك إلى استبعاد السلوك من السلوكيات المحظورة قانوناً، ودون أن تكون هناك ضرورة لإمكانية تطبيق هذه القاعدة القانونية على الحالات الفردية، فمن الممكن أن تكون موضوعاً لحكم مجتمعي يتولد بطرق مجتمعية، ولا علاقة لمؤسسات الدولة الرسمية به، وهو ما يخدم مصلحة ترسيخ القيم المجتمعية والحفاظ على صور انتهاكات داخل النظام القانوني، ذلك أن العمل غير المشروع شرط للجزاء، وليست مناسبة الجزاء هي الشرط للنص على أن الفعل غير مشروع.

## (5)

عدم الربط بين التجريم والعقوبة له تطبيقات في القوانين الجنائية الداخلية، ومن ذلك أن الفعل مجرم، ويظل مجرماً، بالرغم من توافر مانع من موانع المسؤولية الجنائية، فكون السلوك قد ارتكب من شخص مصاب بعيب عقلي كلي، أو في حالة سكر مطبق، أو من صغير غير مسؤول جنائياً لا ينفي عنه وصف الجريمة، واستبعاد العقوبة لا يعني استبعاد التجريم، ف (لا يسأل جنائياً إلا من له قوة الشعور والإرادة . ولا يعاقب على فعل يعتبر جريمة قانوناً إذا لم تجز مساءلة الفاعل وقت ارتكاب الفعل) "م 79 عقوبات ليبي"، وقد وصف المشرع الليبي الفعل الذي يرتكب من صغير غير مسؤول لا عقاب بشأنه بأنه جنائية في المادة 81 من قانون العقوبات؛ بمعنى أن الفعل مجرم ومنصوص عليه في قانون العقوبات، ولم يؤد انتفاء العقاب إلى استبعاده

من قانون العقوبات، كما أنه لا يجب أن يغيب عن البال أن القانون الجنائي تطور، فمن جرائم وعقوبات إلى جرائم وعقوبات تتواجد مع جرائم وتدابير وقائية، ومن قانون جنائي قائم على المسؤولية الجنائية إلى قانون جنائي يجمع بين المسؤولية الجنائية والخطورة الإجرامية، ومن المناسب أن يتطور ويتضمن جرائم لا عقوبة، ولا تديبر وقائي منصوص عليهما في القانون بشأنها. وهو ما يحول القانون الجنائي من قانون قلمي ردعي إلى قانون تربوي ردعي قلمي تعبيرى ناطق باسم القيم المجتمعية.

وهنا يمكن- أيضا- ملاحظة أن الغرض من الجزاء في القرآن الكريم ليس الإنفاذ فقط، بل ربما تكون الغاية هي استبعاد توقيعه بتعقيد لوازمه في مقابل تثبيت الحظر، فالغاية لا يجب أن تقف عند جزاء تنزله السلطة؛ بموجب حكم قضائي على مرتكب الفعل. ويمكن في هذا السياق النظر في مقارنة بين حالة النص على جريمة وجزاء من المستبعد إنفاذه، وحالة النص على جريمة دون عقوبة مقننة. فكون الجزاء رمزياً، أو أن توقيعه على مرتكب الفعل بعيد الاحتمال لا يبعد كثيراً عن عدم وجوده أصلاً في النص. فغاية الجزاء تتجاوز القابلية للتوقيع على مرتكب الفعل بموجب حكم قضائي، وهو أمر يؤكد ربط توقيع الجزاء بدليل من الناظر تحققه، كما في اشتراط شهادة أربعة شهود رأوا فعل الجماع كروية المرود في المكحلة أو الرشا في البئر، لإثبات جريمة الزنى، والحث على الستر، وتهديد الشاهد بأنه قد يتحول إلى قاذف مهدد بحد القذف، وهو ما يعني أن تثبيت الحظر وترسيخه في النص له الأولوية على قابلية الجزاء المقترن به للإنفاذ، ذلك إن مثل هذا الجزاء المعلق على دليل يكاد يكون من المستحيل لفعل يرتكب سرا، ويتخذ فاعله

قبل الشروع فيه تدابير البعد عن نظر الآخرين، لا يمكن أن تكون وظيفته الردع، لا في حال اقتران توقيعه بأربعة شهود، ولا في حال اشتراط الإقرار والبقاء عليه إلى حين التنفيذ، فكما أنه لا ردع عام فعال ولا ردع خاص مانع من العود عند ربط العقوبة بشهادة أربعة شهود عدول، لا ردع حقيقي- أيضا- في حال ربط العقوبة بإرادة الجاني، والذي إن شاء بقي على إقراره، وإن شاء عدل عنه، وسقط بذلك عنه الحد). (48).

فمن الممكن الخروج من التلازم الأبدي بين التجريم والعقاب، بحيث يكون العقاب على ما يظهر من الجرائم، ويمكن إثباته، وهناك مصلحة في العقاب عليه، ويجرى فيها حكم القضاء، في مقابل الاكتفاء بالتجريم فيما يتجاوز ذلك.

هذا المنهج في التجريم يمكن أن يؤدي إلى تقليل التفرقة بين المحرم دينيا والمحظور عرفا والمجرم قانونا؛ بحيث يأمر القانون بما يجب على الشخص فعله وفق الأخلاق، أو مصالح الجماعة، أو الدين، والقول بأن محيط أحدهما يجب أن يكون أكبر من الآخر ليس بالضرورة هو القول الأصح، فالربط بين تأثير القانون في سير الأفراد والعقوبة ربطا غير قابل للتجزئة لا يجب أن يؤخذ كسلسلة، فالقانون ليس كما يرى فلاسفة- كجيري بنتام- من أنه توقيع عقوبة على مرتكب جريمة، بل من الممكن أن يتحول إلى حام عام للقيم وإلى مذهب للإنسان، ومانع لانهداره. (49).



## (6)

على منوال اختلاف الصياغة في النص القرآني، يمكن أن يكون هناك اختلاف في صياغة النص القانوني، وتعدل بذلك ضوابط استجابة النص لمبدأ الشرعية الجنائية تبعاً للتعديل في وظيفة القانون الجنائي، أو تبعاً لضبطها بشكل مختلف عند استيعابه لكافة المحظورات وتكريسه للقيم، وهو ما يعني استبعاد إشكال الحالات التي يكون التجريم فيها بصياغات عامة، وبكلمات وعبارات يمكن أن تعدد معانيها، ولا تنضبط في سلوك معين، كما في قوله تعالى (ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث)<sup>(50)</sup>، ذلك لأن اشتراط أن يكون النص الجنائي واضحاً، ودقيقاً، ومحدداً لعنصر السلوك المجرم، ومنع التجريم باستخدام ألفاظ لا يمكن للقاضي تحديد نطاقها، أو حصر ما تسري عليه، إنما يأتي من ربط الجريمة بالعقوبة، فاقتران الجريمة بالعقوبة وإمكانية توقيعها على الجاني هو الذي يوجب دقة التجريم، أما في حال انفصال التجريم عن العقاب؛ فإن غياب هذه الاشتراطات عند صياغة النص الجنائي لا تثير إشكالا؛ لأنه لا يتضمن عقوبة جنائية تطال حياة شخص، أو تنال من حريته، أو ماله، أو تماس ببدنه؛ بمعنى أنه يمكن ربط التجريم بمصطلحات عامة؛ كسلامة الفرد، وسلامة المجتمع والنظام العام، والمساس بالقيم، أو بالسلم الاجتماعي، والإضرار بها، والتعريض للخطر؛ لأنه هذا التجريم بألفاظ عامة لا يعرض الفرد لإجراءات جنائية، ولا لعقوبة جنائية، أما في حالة التجريم الذي يقترن بعقوبة جنائية؛ فإنه يمكن التحول من الصيغ العامة المرنة الفضفاضة إلى الصيغ الواضحة الدقيقة المحددة لعناصر الجريمة، ودون المساس بالفكرة الأساس الذي تقف خلف مبدأ الشرعية الجنائية. فنتى سقط ربط

الحظر القانوني (التجريم) بعقوبة جنائية؛ سقطت أهمية ضوابط مبدأ الشرعية، ولم تعد هناك ضرورة دستورية بشأن ضبطه بصياغة دقيقة ومحددة للعناصر المكونة له. فبدأ الشرعية الجنائية هو مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات معاً، ولم يظهر ويؤطر التجريم والعقاب بسبب حظر السلوكيات فقط، وإنما بسبب ما يرتبط بالتجريم من إدانة قضائية ومبالغة وإسراف في العقوبات التي توقع على من يقترف محظوراً من هذه المحظورات، ذلك أن إشكالية شرعية التجريم لا تظهر إلا عند ربطه بالإدانة والعقاب الذي يمكن أن ينال مقترفه، بمعنى أن العقوبة التي ترتبط بالحظر هي التي تحتاج في المقام الأول إلى سياق يجمي الفرد منها، وهي التي يجب أن يكون الإنذار سابقاً لتوقيعها، فقد نص الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطنة في 26 أغسطس سنة 1789م في المادة الثامنة على أنه: ( لا يجوز البتة عقاب أي شخص إلا بناء على قانون صادر قبل ارتكاب الجريمة، وليس للقانون أن ينص إلا على العقوبات الضرورية)<sup>(51)</sup>، كما نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948م في المادة الحادية عشرة على أنه: ( لا يدان أي شخص من جراء القيام بعمل أو الامتناع عن عمل إلا إذا كان يعتبر جرماً وفقاً للقانون الوطني أو الدولي وقت ارتكابه، كذلك لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي كان يجوز توقيعها وقت ارتكاب الجريمة). كما أنه في مقابل عدد من الدساتير التي تجمع بين الجريمة والعقوبة في مبدأ الشرعية الجنائية على نفس المستوى، ومن ذلك المادة الخامسة والتسعون من الدستور المصري لسنة 2014م، والتي تنص على أن: ( العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بنص... )، والمادة الواحدة والثلاثون من الإعلان الدستوري الليبي لسنة

2011م والتي نصت على أنه : ( لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص)، وعدد آخر من الدساتير التي أوجبت بصياغة دقيقة تحديد الجريمة وتحديد العقوبة؛ كما في المادة الثامنة من الدستور اللبناني والتي تنص على أنه: (.. ولا يمكن تحديد جرم أو تعيين عقوبة إلا بمقتضى القانون)، فإن هناك عدة دساتير عند نصها على مبدأ الشرعية الجنائية الموضوعية استجابت لسبب ظهوره وركزت على شرعية العقوبة، وأفردتها بضممان للفرد في مواجهتها، وذلك باعتبار أن حماية الفرد في مواجهة عقاب السلطة هو الأساس، فالمادة الثالثة بعد المائة من القانون الأساسي الألماني تنص على أنه: ( لا يمكن إقرار عقوبة على فعل إلا إذا كان القانون قد حدد هذا الفعل قبل وقوعه على أنه جريمة جنائية)<sup>(52)</sup>، والفقرة الثانية من المادة الخامسة والعشرين من الدستور الإيطالي تنص على أنه: ( لا يمكن معاقبة شخص ما إلا استنادا إلى قانون ساري قبل ارتكاب الجرم)<sup>(53)</sup>، والمادة الثامنة والعشرون من دستور تونس لسنة 2014م تنص على أن: ( العقوبة شخصية، ولا تكون إلا بمقتضى نص سابق الوضع، عدا حالة النص الأرفق بالمتهم)، والمادة السادسة عشرة من الدستور الهولندي تنص على أنه: ( لا تجوز المعاقبة على جريمة ما لم تكن جريمة بمقتضى القانون في الوقت الذي تم فيه ارتكابها)<sup>(54)</sup>، وبالرجوع للنص القرآني نجد- أيضا- هذا الأفراد الخاص بالعقاب ولزوم الإنذار به قبل توقعه على مرتكب الذنب الموجب له في القرآن الكريم، وذلك في عدة آيات كريمة، منها قوله تعالى في سورة الإسراء ( وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا)<sup>(55)</sup>، وقوله تعالى في سورة القصص ( وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا).<sup>(56)</sup>

(7)

وللجمع بين حماية الحريات الفردية وحماية المجتمع من جهة، ولزوم التحديد في النص العقابي من جهة أخرى، يمكن أن يكون هناك تدرج في اشتراط هذه الدقة في النص الجنائي، ففي حالة التجريم في القانون دون عقاب تكون الصيغ عامة ووفق نماذج مفتوحة؛ ذلك أن الهدف هو تقنين الحظر حماية للقيم، ومنعا للسير نحو الإباحة المجتمعية، أما في حالة النص الجنائي الذي يضع عقوبة للجريمة؛ فإنه يمكن أن ندرج دقة الصياغة بتدرج جسامة الجريمة والعقوبة، ففي الجنايات تكون اشتراطات التجريم أكثر دقة؛ بحيث لا يستوعب إلا صورة محددة للجريمة، وأن تقل في صياغة نص التجريم عند النزول إلى الجرح، ثم تقترب من العموم عندما يتعلق الأمر بالمخالفات، وهو ما يسمح بتوسيع نطاق الحماية الجنائية في مجال الجرح والمخالفات لقيم المجتمع ومصالحه. ومن الممكن أن يؤدي ذلك إلى موازنة أفضل بين حقوق الإنسان وحرياته من جهة، والمصلحة العامة من جهة أخرى، بدل تغليب الأولى على الثانية.

ويمكن في هذا السياق الاستفادة من المنهج القرآني- أيضا- بالتعديل في بناء مبدأ الشرعية الجنائية وفق تصور إضافي آخر مختلف، فالتجريم وفق صيغ عامة كما في قوله تعالى: ( وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ )<sup>(57)</sup>، وفي قوله تعالى: ( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا جُعِلَ لِهَؤُلَاءِ حَرِّمَاتٍ لِيُحْذَرُوا فِيهَا وَمَا كَانَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِصْرٌ عَلَيْهَا إِذْ أَقْرَبُوا عَلَيْهَا ذُرِّيًّا مُقَرَّبًا وَلَا حَرِّمَاتٌ لَهَا مِنَ الذَّكَاةِ إِذْ حَبَسَ لَهَا فِي سِوَى الْحَبْسِ )<sup>(58)</sup>، وهو ما يحقق الفصل بين السلطة التشريعية والتنفيذية بشكل أدق، مع تفادي أشد الانتقادات التي وجهت له في صيغته الأولية التي ظهر بها، والمتمثلة في عدم قدرة المشرع على الإحاطة بكافة السلوكيات

التي يجب أن تجرم، لعدم إمكانية حصرها في نصوص جنائية، الأمر الذي يؤدي إلى جمود النص القانوني وعدم مسيرته للتطورات والمستجدات، وإلى العجز عن حماية المجتمع؛ لعدم القدرة على معاقبة أفعال تظهر الحاجة أو المصلحة البينة في أن تكون ضمن نطاق التجريم والعقاب، وهو النقد الذي دفع مبدأ الشريعة الجنائية إلى التحول إلى صيغة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون"، والتي يسمح بالتفويض التشريعي المفتوح، أو إلى صيغته "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، والتي نقلته إلى مجرد مبدأ للنصية؛ سواء كان النص نصاً قانونياً أو نصاً لائحياً. فالقرآن الكريم يقضي بأنه لا تحريم إلا من العلي القدير صاحب السيادة، ولكنه في نفس الوقت ينص على إطاعة الله وإطاعة رسوله وأولي الأمر، وتكون طاعة ولي الأمر ما أطاع الله. فالقرآن نص على التحريم بصيغة عامة، ولا تحريم إلا ما حرمه الله، ولكن يمكن لولي الأمر - على اعتبار أن المقصود صاحب السلطان - أن يفصل هذا التحريم العام، ويحدد الصور الداخلة فيه دون أن يخرج عنه، فيمكن أن يفصل في تحريم الخبائث المحرمة بنص عام في القرآن الكريم، ويمكن أن يفصل صور خيانة الأمانات المحرمة في النص القرآني العام، ودون أن يكون ذلك تحريماً لغير ما حرم الله تعالى في كتابه الكريم. ويمكن أن يكون ذلك هو نتاج للجمع بين ما سبق من آيات تدل على أن التحريم لله وحده والآية التي توجب طاعة الله ورسوله وأولي الأمر: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ) (59). وعلى نفس المنوال يمكن أن يكون التجريم عاماً في القانون، ويكون للسلطة التنفيذية اختصاص وضع لوائح تجريم تفصيلية في حدود النص العام، وتحت رقابة القضاء الدستوري. فالتجريم من المشرع،

لكن تفصيله ووضعه في نصوص منضبطة مكنة للسلطة التنفيذية، دون أن يكون لها إيجاد جريمة خارج النص القانوني العام، وبالتالي فلا تقاسم لسلطة التجريم، ولا وجود لتفويض مفتوح من المشرع، والذي لا يجوز له - أصلاً - تفويض السيادة. فاللوائح تُفصل تجريمًا قانونيًا ورد بنص عام، وتحدد له عقوبة في إطار حدده المشرع مسبقًا. وهذا ما يحقق الفصل بين وظيفتي السلطتين التشريعية والتنفيذية، ولا يسمح بخروج التجريم والعقاب خارج إطار ما حدده المشرع، ويسمح بملاحقة التطورات في المجتمع بتغيير لوائح التجريم والعقاب في حدود النص القانوني العام، ويتفادى ما يمكن أن ينتج عن مبدأ الشرعية الجنائية من جمود. وإضافة إلى ذلك، فإنه من أجل تفادي خطورة ذلك في الجرائم والعقوبات الجسيمة يمكن أن يحصر هذا الخيار في نطاق الجرح والمخالفات.

## (8)

ولو بحثنا عند سند لما سبق بيانه في الفقرات السابقة؛ فإنه بالرجوع إلى القانون الدولي نجد أن الاتفاقيات الدولية تنص على جرائم ومحظورات والتزامات دون جزاءات، وهو أمر لا يمكن إنكار قيمته. فبدل الدفع نحو تعديل مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات على المستوى الدولي بما يتطابق مع مبدأ الشرعية الجنائية على المستوى الوطني، يمكن الاستفادة من منهج التجريم في القانون الدولي، فعندما يتبين لنا أن وجود نص التجريم يحقق فائدة حتى دون النص على جزاء محدد فيه، يمكن أن نذهب في اتجاه الطابع الخاص لمبدأ الشرعية الجنائية على المستوى الدولي رغم اختلاف السبب. ومن أوجه المصلحة في ذلك مساهمة الجريمة دون العقوبة في النص الجنائي الوطني في

الفصل بين السلوكيات المشروعة وغير المشروعة، وتحديد دائرة النظام العام والآداب العامة في الدولة، وما يقرانه من أسس يقوم عليها كيان الجماعة من النواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية والخلقية، وضبط ما يعد ضرورة للحفاظ على كيانها وخصوصيتها.

كما أن النص على المحظورات الدينية في القانون حتى دون جزاء هو فرض لها من الجماعة على أفرادها دون أن يقترن ذلك بجزاء واضح ومحدد، ذلك أن مجرد تأصل قواعد الدين في نفوس أفراد الجماعة لا يكفي لنقلها إلى المحظورات القانونية ما لم يوجد نص قانوني يكرسها. وبهذا يمكن أن تتحول القاعدة القانونية الجنائية من كونها مجرد آلية لضمان الحد الأدنى من النظام الذي ترغب الجماعة في تحقيقه؛ لتصبح آلية لإدراك أكبر قدر ممكن من النظام والحفاظ على الشريعة الدينية أو الشريعة العرفية. ودون أن يمنعها من ذلك موانع نصها على جزاء يوقع على الخارجين عليها. فعدم وجود آليات قادرة على ترتيب القوة التنفيذية للقواعد الدولية لم يمنع من وجودها، ولم يحولها إلى مجرد نوايا أو آمال مكتوبة، كما أن الانتهاكات المتتالية لها لم ترفع عنها صفة القواعد القانونية، ولم تنف ترتيب التزامات قانونية دولية عليها، وهو ما ينطبق على تصور الجرائم دون عقوبات؛ بمعنى أن القول الذي يمكن أن يواجه به تصور عدم وجود لالتزام قانوني دون جزاء هو أن القانون الدولي - بدون هذا التصور للقاعدة القانونية - حافظ على وجوده وذاتيه، وتطور إلى أن وصل إلى الوضع الذي هو عليه اليوم.

والمثال الآخر لذلك هو Le droit pénal européen القانون الجنائي الأوروبي، والذي هو قانون جنائي دون عقوبات، بمعنى قانون جنائي بغير

معنى القانون الجنائي الموضوعي التقليدي، والذي يعرف بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تحدد الجرائم والعقوبات، وتنظم لجوء الدولة للعقاب. فوظائف هذا القانون الأوروبي مختلفة عن وظائف القانون الجنائي الداخلي، ومن هذه الوظائف حماية قيم أوروبية عن طريق تدابير وقائية كتدابير مكافحة العنصرية واستغلال الأطفال (المادة 82 من الاتفاقية الأوروبية)<sup>(60)</sup>، وعن طريق تجريم أفعال يكون العقاب عليها في القوانين الجنائية الأوروبية الداخلية، لا في القانون الجنائي الأوروبي نفسه، وهو ما يمكن معه تصور قواعد جنائية ذات أهداف مختلفة عن مجرد العقاب على جرائم محددة.<sup>(61)</sup> فكما يمكن أن يتجه القانون الدولي في اتجاه القانون الداخلي يمكن في بعض الأحيان أن يتجه القانون الداخلي في اتجاه القانون الدولي، وأن تكون هناك التزامات دون جزاءات محددة توقعها سلطة مختصة، ذلك أن الجزاء القانوني ما هو إلا وسيلة من الوسائل، وليس كل الوسائل، وأن سقوط إمكانية الجزاء لا يعني بالضرورة سقوط مصلحة التجريم؛ بمعنى أن تقترب بعض صيغ التجريم في القوانين الوطنية مع الصيغ العامة في التجريم الدولي الصادرة من المشرع الأعلى (المشرع الدولي) والمنشئة لالتزامات على الدول، والتي هي دون جزاء، مع اختلاف كيفية تضمين ذلك من المشرع الأدنى (المشرعون على المستوى الوطني)؛ وفق اختلاف طبيعة النظام القانوني الداخلي لكل دولة وضوابطه.

## (9)

من زاوية أخرى نجد أن النص القرآني في التحريم يسلك منهجين في التحريم والإباحة، الاتجاه الأول هو أن يكون الحظر محددًا بالنص، وما عداه



يكون مباحا، إي أن المحرم استثناء، والأصل الإباحة (الأصل في الأشياء الإباحة)، والمنهج الثاني هو أن الحظر أصل والإباحة استثناء، فما نص عليه مباح وما عداه حرام. فقوله تعالى (وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ. إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ) (62) يفيد أن الأصل في الإباحة التحريم، وقوله تعالى ( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ إِلَّا مَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ غَيْرِ مَحَلِّي الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حَرَامٌ إِنَّ اللَّهَ يَحْكُمُ مَا يُرِيدُ) (63) يفيد أن الأصل هو الإباحة والمحرم محدد حصرا، وهو ما نجده أيضا- في قوله تعالى: ( قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خَنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رَجَسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) (64)، وفي قوله تعالى: ( حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبنَاتُكُمْ وَأَخُواتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبنَاتُ الْأَخِ وَبنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمْ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخُواتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَّائِكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ) (65). ويمكن أن يتهج النص القانوني الجنائي نفس النهج، ويربط التجريم بالإباحة؛ بحيث تتكامل النصوص القانونية، ولا تتفصل عن بعضها البعض، وتكون القيم المحمية أكثر وضوحا ورسوخا في الأذهان، ويكون بذلك الحظر المحدد متقابلا مع الإباحة العامة والحظر العام متقابلا مع الإباحة المحددة والمؤطرة في حالات معينة. ففي قوله تعالى ( الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ

وَحَرَّمَ الرَّبَّيَا (66)، أحل الله البيع، وحرّم الربا، وقابل بذلك المباح بالمحرّم، وفي قوله تعالى ( وَأَنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ آذَنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ) (67) ضبط لنطاق الإباحة؛ فمتى خيف من عدم القدرة على العدل؛ تسقط الإباحة. وبهذا يتحدد نطاق التجريم على نحو أكثر وضوحا، ويستجيب النص لمبدأ الشرعية الجنائية، ويُقرب من الواقع قاعدة افتراض العلم بالقانون، وذلك بجعل النص القانوني أسهل للفهم من قبل المخاطبين به كافة.

## (10)

مسألة أخرى مهمة في منهج التحريم في القرآن الكريم يمكن بناء مراجعة مهمة لمنهج التجريم والعقاب عليها، ويكون- وفقا لها- التجريم والعقاب من ولاية المشرع، ولكن على نحو مرّن، وهي ربط التجريم بالعلة؛ كما في حظر الخمر (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ. إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيُصَدِّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ. فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ) (68)، وهي علة واضحة ومنضبطة، ومن ثم فإنه يمكن القياس عليها. ومتى تم اتباع هذا المنهج في القانون؛ فإن المشرع قد ينص على التجريم ويضبط علته بشكل واضح، وتأسيسا على العلة المحددة على وجه الدقة؛ يمكن مد التجريم بالقياس، وبذلك يمكن أن يأخذ مبدأ الشرعية الجنائية بعدا آخر، ويتوسط بين طريق فتح القياس للقاضي وطريق استبعاده، وذلك بطريق ثالث يحظر فيه القياس على غير العلة المنصوص عليها صراحة في النص

القانوني، وهذا ما يحدث تغييرا مهما في بناء القوانين، فبدل النص على المخدرات والمؤثرات العقلية المجرمة في جداول مرفقة، وتحديد حصرها، والحاجة إلى تعديل هذه الجداول، كلما ظهرت مادة مخدرة جديدة، والنص على تفويض وزارة العدل على تعديلها، وهو الأمر الذي يدخل السلطة التنفيذية في ولاية التجريم والعقاب، قد ينص بدل ذلك على تجريم المخدرات والمؤثرات العقلية بعبء تجريمها، أو بالتعريف أو بنتائج تعاطيها، ودون حصرها في مواد محددة، وعلى القاضي أن يحكم بأن الجريمة هي جريمة تعاطى مخدرات أو مؤثرات عقلية أو جريمة تجارها؛ وفقا لكنه المادة، وتنتهي بذلك الحاجة إلى إرفاق القانون بمخدرات محددة حصرًا، والحاجة إلى تفويض السلطة التنفيذية بتعديلها. وهو ما عليه الحال في تحريم وتجريم الخمر، حيث إن الخمر هو كل ما حمر العقل، وعندما تبنى المشرع الليبي القانون رقم 89 لسنة 1974م بشأن تحريم الخمر وإقامة حد الشرب، نص في المادة الثانية على أنه : يعتبر خمرًا كل سائل مسكر وسواء أسكر قليله أو كثيره"، وهو نفس منهج التجريم في القانون رقم 4 لسنة 1994م، الذي تحول بالفعل من الجرائم الخدية إلى الجرائم التعزيرية، وحل محل القانون السابق، وبذلك يدخل في الخمر المجرم كل شراب يحدث النتيجة؛ أيا كان نوعه، فالتجريم مبني على العلة من التجريم وهي الإسكار، بخلاف التجريم في المخدرات والمؤثرات العقلية المبني على التعداد بجداول محددة لها على سبيل الحصر.

## (11)

جميع ما سبق يمكن أن يبني عليه التغيير في تسمية القانون الجنائي، ومفهومه، وإضافة أهداف إلى أهدافه التقليدية، وإعادة النظر في الحدود التي

فصلت بينه وبين القوانين الأخرى، وأن يتحول القانون الجنائي إلى كتاب القيم في المجتمع. ونرى- في هذا الاتجاه- أن كل مجتمع في حاجة لمثل هذا الكتاب، وخاصة تلك المجتمعات التي ليس لها كتاب مقدس يؤمن به المواطنون كافة، أو تؤمن به غالبية ظاهرة منهم، أو التي تقوم أنظمتها الدستورية على الفصل بين الدين والدولة. فإثبات القيم في كل المجتمعات ضرورة؛ بما في ذلك المجتمعات التي توصف الدولة التي تحكمها بالدولة العلمانية. ويمكن عن طريق هذا "الكتاب القانون" تضمين القيم التي يجب عدم انتهاكها؛ سواء كانت جرائم يعاقب عليها، أو كانت مجرد جرائم فقط دون عقاب محدد بالنص بشأنها، وهو كتاب يمكن للمشرع تغيير محتواه تبعاً لتغير القيم في المجتمع، فهو مسطرة للقيم، يتطور بتطورها. وبهذا فإنه كما يمكن أن يكون في مجتمعات انتهاك القيم الدينية جريمة، يمكن في مجتمعات أخرى أن يكون انتهاك القيم العلمانية جريمة. فلا تترك الخطيئة في الأولى، ولا المساس بقيم العلمانية في الثانية خارج التجريم، ودون أن تكون هناك ضرورة لأن يقترن في الحالتين بالعقاب. فبالنص الجنائي الذي يسير وفق منهجين: منهج الصياغة العامة للسلوكيات المجرمة ومنهج الصياغة المحددة الدقيقة للسلوكيات المعاقب عليه، يمكن أن تعود الإنسانية إلى تثبيت القيم في قوانينها، وألا تنفصل تشريعاتها عن الواقع القيمي للمجتمع. وبدون هذا التصور قد يكون القانون الجنائي هادماً للقيم لا حامياً لها، ذلك لأن القول بأن القانون يجب أن يحمي القيم ويعتبر انتهاكها جريمة فقط متى كانت العقوبة ممكنة، أو أنه يجب أن يقتصر على الأفعال التي ترتكب في الفضاء العام دون الخاص، أو على ما يمكن إثباته، يعني ترك غيرها من الانتهاكات خارج القانون

الجنائي، وما ليس محظورا قانونا، يجب استصحاب الأصل بشأنه وهو الاباحة، وهو ما يعني أن القانون الجنائي عندما لا يجرم يبيح.

## (12)

يمكننا- أيضا- إضافة مثال تطبيقي آخر مستمدا من القرآن الكريم، وسبق للشرع الليبي تبنيه وفق منهج نرى لزوم مراجعته، ففي حال جرم القانون الإشاعة والارجاف والنكته المغرضة والسخرية والتناز بالألقاب والهمز والهمز، فإن تجريمه هو تثبيت لقيم مجتمعية إسلامية في القانون الجنائي، وهي قيم نص عليها القرآن الكريم في عدة آيات منها: ( وَبِئْسَ لِكُلِّ هُمْزَةٍ لُزَّةٌ )<sup>(69)</sup>، ( هَمَّازٌ مَّشَاءٌ بَنِيمٍ )<sup>(70)</sup>، ( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِّنْ قَوْمٍ عَسَىٰ أَن يَكُونُوا خَيْرًا مِّنْهُمْ وَلَا نِسَاءٌ مِّنْ نِّسَاءٍ عَسَىٰ أَن يَكُنَّ خَيْرًا مِّنْهُنَّ وَلَا تَلْبَسُوا أُنْفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَزُوا بِالْأَلْقَابِ بِئْسَ الْأَسْمُ الْفُسُوقُ بَعْدَ الْإِيمَانِ وَمَن لَّمْ يَتُبْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ )<sup>(71)</sup>، فالتجريم كالتحريم بالصيغة العامة الواردة في القرآن الكريم لا يجب أن يقترن بعقوبة، أما في حال اقترانه بعقوبة؛ فإنه يجب التحول من صيغة قانونية عامة فضفاضة إلى صيغة قانونية منضبطة؛ بمعنى أن التجريم يمكن أن يكون عاما لكل صور السخرية والاستهزاء، والعقاب- في المقابل- يجب أن يكون محصورا في صور محددة ودقيقة من حيث التكوين القانوني. وهو ما ذهب على خلافه القانون رقم 8 / 1423 م الليبي، والذي جرم هذه الأفعال في مادته الأولى، ونص على عقوبات لها في مادته الثانية، والتي يجرى نصها على النحو الآتي: (مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد تنص عليها القوانين النافذة يعاقب بالعقوبات الواردة في المواد 177/176/175 من قانون العقوبات كل من يقوم بترويج إشاعة أو كان

من المرجفين أو الذين يروجون أخبار السوء أو النكتة المغرضة. كما يعاقب بالعقوبات الواردة بالمواد 439/438 من قانون العقوبات كل من ارتكب إحدى الأفعال الأخرى المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون).

## الفصل الثاني

### منهج العقاب

(1)

على خلاف وحدة منهج الشرعية الجنائية بشأن الجرائم والعقوبات كافة، والتي هي السمة الغالبة للقوانين الوضعية، نجد أن المنهج القرآني يقوم على التنوع، فكما أن القرآن الكريم قد ينص على السلوك المحظور دون أن يقرنه بعقوبة محددة، فإنه- في المقابل- قد يحدد العقوبة بشكل دقيق، ومن حد واحد، ولا تكون لقاضي الموضوع سلطة تقديرية بشأن نوعها ومقدارها، ومن ثم لا تختلف باختلاف الجناة. كما أنه قد ينص في نفس الآية الكريمة على تنوع الأفعال المجرمة مع تنوع العقوبات، وللقاضي أن يختار من بينهما العقوبة التي تناسب مع الفعل المحرم، أو ينص على جزاء لا يوقع إلا بإرادة المجني عليه أو وليه، ويكون لهما بذلك السلطان في تحديد العقاب على الجريمة، أو ينص على جزاءين يمكن أن تكون بينهما تبادلية وفق إرادة ولي الدم، أو ينص على عقوبات يختار مقترف الفعل المحرم العقوبة التي ينفذها على نفسه، ويكفر بها عن ذنبه أما حسب مقدرته، وأما وفق ما يراه مناسباً له .

ففي جريمة القتل العمد يكون لولي دم المجني عليه القصاص من الجاني، أو العفو عنه، حيث قال تعالى: ( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرْبُ بِالْحَرْبِ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ )<sup>(72)</sup>، وقال تعالى- أيضاً: ( وَلَا تَقْتُلُوا

النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا<sup>(73)</sup>، فالكلية الفصل في الإعدام قصاصا ليست للمحكمة، ولا للدولة، وإنما لولي الدم، فهي عقوبة لا تخضع للاستبدال، ولا للعفو من القاضي، ولا تكون محلا لا للعفو العام ( عفو عن الجريمة بقانون)، ولا للعفو الخاص ( عفو عن العقوبة بقرار)، ذلك أن العفو هنا حق فقط لولي الدم، والذي إن عفى سقط القصاص عن الجاني.

وفي قوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾<sup>(74)</sup>، وقوله: (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ)<sup>(75)</sup> نجد تحديدا للجريمة ولنوع العقوبة، التي هي مقدره على نحو يجعل من القول باختلافها من زان إلى آخر، أو من سارق لآخر، أو إعمال أي نوع من أنواع التفريد في الجلد والقطع عند استحقاق أي منهما هو مخالفة للنص القرآني سواء كان ذلك بالزيادة على العقوبة المحددة نوعا ومقدارا في النص القرآني أو بالإنقاص منها .

في مقابل ذلك، نجد في قوله تعالى (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ)<sup>(76)</sup> تعدد للجرائم يقابله تعدد للعقوبات، ودون أن تقترن كل جريمة بعقوبة محددة على نحو ما سبق في آية حد السارق وآية حد الزانية والزاني. أما في قوله تعالى ( لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا



عَقَدْتُمْ الْإِيمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ  
أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ إِيمَانِكُمْ  
إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ (77)

وفي قوله تعالى (وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ  
مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا ذَلِكَ تَوْعُظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ  
فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فِإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا  
ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ) (78) فإننا  
نجد أن كل آية من الآيتين الكريمتين تنص على محرم واحد ومحدد على نحو  
دقيق، وهو حنث اليمين في الأولى، والظهار في الثانية، ومع ذلك فإن  
الجزاءات متعددة بالنسبة لكل منهما على حدة، وما يجب أن ينفذ منها يتحدد  
إما وفق قدرة الجاني، وبناءً عليه يمكن أن يتنوع الجزاء المنفذ من جان إلى  
آخر بتنوع الاستطاعة، وإما وفق اختيار مقترف الفعل؛ فيختلف الجزاء  
باختلاف الاختيار، رغم وحدة نوع الإثم.

## (2)

وبالرجوع إلى المنهج الذي تسير عليه الأنظمة الجنائية الوضعية نجد أن  
النص القانوني يحدد عقوبة مرنة من حدين أعلى وأدنى، أو حد أعلى فقط،  
وللقاضي تقدير العقوبة في نطاق ذلك؛ وفق ظروف الجريمة وشخصية مرتكبها،  
كما أن العقوبة المحكوم بها قد تختلف من محكوم عليه إلى آخر؛ وفق نظام  
التفريد التنفيذي، فأليات قانونية؛ كالعفو عن العقوبة والإفراج الشرطي  
يسمحان باختلاف بين العقوبات المنصوص عليها والعقوبات المحكوم بها  
والعقوبات المنفذة. وهذا المنهج هو منهج عام وموحد، وتخضع له جميع

العقوبات؛ إلا ما استثني منها بنص، أو بحكم طبيعتها الخاصة، فقواعد التفريد التشريعي والقضائي والتنفيذي قواعد عامة تسري بشأن كل النصوص العقابية، كما أن النظام الجنائي قائم على الفصل بين الحق العام والحق الخاص، وعلى أن العقاب حق للدولة، لا للمجني عليه، ولا لأولياء دمه.

وفي مقابل ذلك؛ فإن القانون الجنائي يقر بدور محدود للضحية؛ كما في الجرائم التي يتوقف تحريك الدعوى الجنائية ورفعها على شكوى المجني عليه، ويمكن أن نجد فيه- أيضا وعلى سبيل الاستثناء- دورا للجاني في اختيار العقوبة التي توقع عليه، ففي عقوبة العمل للمصلحة العامة التي دخلت في بعض القوانين الجنائية كبديل لعقوبة الحبس في بعض الجرائم هناك اشتراط موافقة الجاني قبل الحكم بعقوبة العمل للمصلحة العامة، ما يعني أنها تصنف بأنها عقوبة رضائية، ومن ذلك ما نص عليه القانون الفرنسي في المادة 8-131 من القانون 222-2019 المؤرخ في 23 / 3 / 2019م، وما ورد فيما يعرف بقواعد بكين بشأن الأحداث في القاعدة 18<sup>(79)</sup>، ويمكن قبل ذلك تصور وضع قريب منه في نظام الإكراه البدني، والذي يكون فيه للمحكوم عليه إما الالتزام بدفع الغرامة المحكوم بها، وإما الخضوع للإكراه البدني بالحبس، وأما طلب استبدال الإكراه قبل صدور الأمر به بعمل يقوم به، فوفق قدرته المالية وإرادته إما أن ينفذ العقوبة المالية، وإما أن يخضع للحبس، وإما أن يقوم بالعمل البديل<sup>(80)</sup>. وبالرجوع إلى نظام الأمر الجنائي نجد أن هذا الأمر يسقط بمجرد الاعتراض عليه، وفي حال سقوطه؛ للنيابة العامة اللجوء إلى الطريق التقليدي، ورفع الدعوى إلى المحكمة، والتي لها أن تحكم بالعقوبة؛ وفق ما يحدده النص القانوني، ما يعني أن الرضائية قائمة، حيث إن

انقضاء الدعوى الجنائية بالأمر الجنائي يتوقف على قبول من صدر في مواجهته، وذلك بعدم الاعتراض عليه. كما أن الأمر تطور في القوانين الوضعية عن طريق إدخال مفاهيم العدالة التصالحية والوساطة والتفاوض في مجال الإجراءات الجنائية، وهو ما أصبح يعرف بالتوجه إلى نوع من خصخصة العدالة الجنائية، وهو ما نرى فيه نوعا من الاقتراب من المنهج القرآني.

### (3)

وبالدنو أكثر من المنهج القرآني ومحاولة استنتاج أفكار بني عليها، نرى أنه من الممكن وضع تصورات أخرى أكثر عمقا لإصلاح القوانين الجنائية. ففي النص القرآني، لولي الدم والمجني عليه الدور الرئيس في العقوبة في حدود ما ينص عليه المشرع من خيارات في جرائم النفس أو جرائم ما دون النفس، وهو ما يمكن أن يرتبط في القانون الجنائي بالوظيفة التي لها أولوية من بين وظائف العقوبة، أو بالوظائف التي يراد الجمع بينها. فتحديد المشرع للعقوبة وتوقف توقيعها، أو توقيع بديلها على إرادة المجني عليه يحقق الردع العام، والذي يفترض أن المشرع ضمنه في نفس الوقت بالعقوبة التي حددها وببديلها، ويحقق إشباع الشعور بالعدالة لدى المجني عليه؛ لأن العقوبة المحكوم بها في إطار النص الجنائي تتوقف على إرادته، وبذلك لا يكون الجزاء الجنائي حقا للدولة فقط، ويحقق وظيفة الردع العام والخاص، ولا يتوقف على التقدير غير المقيد للمجني عليه، فهو جزاء محدد بالنص يمكن أن يوقع بسلطان الدولة على الجاني، أو أن يتحول إلى جزاء آخر بإرادة المجني عليه، لا وفق السلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

وفي آية الحراية هناك صيغة أخرى للتجريم والعقاب تقوم على تحديد مجموعة من الجرائم، تقابلها قائمة من العقوبات (81)، وهو ما يمكن تصوره كآلية من آليات الإصلاح الجنائي؛ بحيث يمكن أن يكون هناك نهج خاص ببعض الجرائم يخرج عن النهج العام الذي يتمثل في أن كل جريمة تقابلها عقوبة، كما أنه قد يكون في بعض فصول قانون العقوبات أو في فصول الجرائم والعقوبات الملحقة بالقوانين غير الجنائية؛ كالقانون التجاري، أو قوانين الانتخابات، أو قوانين الاستثمار، أو غيرها، بحيث يحدد المشرع قائمة الجرائم ثم يحدد قائمة بالعقوبات، وللقاضي أن يختار العقوبة المناسبة من بينهما للحكم بها على الجاني؛ وفق كل حالة على حدة، وذلك بعد النظر في ظروف الجريمة وشخصية مرتكبها. ومن الممكن - أيضا - الاستفادة من فكرة قائمة الجرائم التي تقابلها قائمة العقوبات في حال تبني فكرة الصياغات العامة في التجريم، والتي يمكن أن تدخل في نموذجها التجريمي أفعال متنوعة ومختلفة الجسمانية، ذلك أنه قد يصعب على المشرع حصر صيغة التجريم العامة في أفعال محددة وتحديد عقوبة لكل فعل، أو تقدير التناسب بين الأفعال والعقوبة، ويكون القاضي هو الأقدر على تحديد العقوبة المناسبة لكل فعل وارد في قائمة الجرائم، أو يمكن أن يدخل في نموذج التجريم العام، ومن ثم فإنه من المناسب أن تكون للمحكمة سلطة اختيار العقوبة من بين عقوبات يحددها المشرع حصرا، وبهذا يأخذ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية في المجال الجنائي بعدا آخر، فالمشرع لا يحدد بالضرورة عقوبة لكل جريمة، والقاضي ليس ملزما بعقوبة واحدة معينة من المشرع، ولا يملك - في نفس الوقت - أن يحكم بعقوبة لم ترد في النص القانوني .

(4)

بالبناء على المنهج القرآني يمكن تمييز الجرائم التي تمس بالقيم الأساسية والمصالح الرئيسية في المجتمع، والتي يشكل التهاون بشأنها ضررا بالغاً ببنیان الجماعة والدولة، وذلك بأن يكون من أولويات القانون الجنائي الحفاظ عليها بحماية جنائية تحقق أكبر قدر ممكن من الردع العام، والذي يمكن في سياقه فهم ما هو قائم في القرآن الكريم بشأن حماية النفس البشرية والعرض والنسب والملكية الخاصة بعقوبات الحد الواحد، والتي لا تفريد عقابي بشأنها، إذ إن الأولوية فيها للردع العام والخاص، لا للتناسب بين العقوبة وشخصية مرتكب الجريمة، ذلك أن فتح الباب أمام اختلاف العقوبة باختلاف الجناة، وترك الأمر للقضاة باختلاف تكوينهم وتقديرهم للظروف، والقبول باحتمال الإسراف في خفض العقوبات من شأنه عدم إعطاء الأهمية اللازمة لهذه المصالح والقيم، ومن ثم اضعاف الحماية الجنائية.

هذا الحل القرآني المتمثل في عقوبة الحد الواحد واستبعاد التفريد العقابي وتوقيع العقوبة المقدرة على كل من يقترف الفعل وتقوم بشأنها مسؤوليته الجنائية يمكن تصوره في الأنظمة الجنائية الحديثة عند مواجهة جرائم الإرهاب، واستغلال الأطفال جنسياً، والاتجار بالبشر، ونشر الأمراض عمداً، أو الجرائم التي تهدد نظام الدولة. فالقول بالتفريد بشأن مثل هذه الجرائم، وإمكانية اختلاف العقوبة من جان على آخر، ومن محكمة إلى أخرى، لا يتوافق مع خطورتها على المصالح الحيوية وعلى القيم التي تشكل أساس المجتمع والدولة. فالعقوبة المقدرة التي يقرها المشرع لكل جريمة من هذه الجرائم هي الوسيلة الأولى لإظهار الأولوية التي يعطيها المشرع للمصلحة

محل الحماية، وللصرامة في مواجهة المعتدين عليها، وهي الطريق الأقرب لحماية جنائية فعالة. بمعنى أن الجرائم التي تهز كيان المجتمع والدولة، وتنزع الطمأنينة، ولا تستقيم حياة الناس معها يجب أن تقرر لها عقوبات صارمة من حد واحد، وأن تغلب فيها مساوئ السلطة التقديرية لقاضي الموضوع على مزاياها، ومتطلبات الردع على متطلبات تناسب العقوبة مع شخصية الجاني. فالعقوبة ذات الحد الواحد هي عقوبة رادعة لمن تسول له نفسه انتهاك النص الجنائي، وتعطي اطمئنانا أكبر لصاحب الحق، وترسخ الشعور بالأمن، وتوفر حماية أكبر من الحماية التي توفرها عقوبة تترك لتقدير قاضي الموضوع.

كما يجب أن يكون واضحا بشأن هذا النوع من الجرائم تحديدا أن العقوبة هي ضد المحكوم عليه، وأن الأولوية في تحديد نوعها ووظيفتها وفي تصميم نظامها هي لحماية المجتمع والآخرين منه، لا لإصلاح الجاني، أو حمايته من أثر العقوبة والاحتياط له، فالنظر في التناسب بين العقوبة وشخصية مرتكبها لا يكون إلا تاليا للاستجابة للمتطلب الأول للنظام العقابي؛ لأنه لو بني النظام على عكس ذلك؛ لفقد القانون الجنائي جزءا مهما من فاعليته بشأن حماية هذه المصالح الحيوية والقيم الأساسية .

## (5)

من سبل الإصلاح اقتداء بالمنهج القرآني- أيضا- أن يحدد المشرع بشأن بعض الجرائم أكثر من عقوبة للسلوك الواحد المجرم، ولا يكون الخيار بين العقوبات التي يحددها النص القانوني للقاضي، وإنما لمرتكب الفعل. ولا شك أن في ذلك جمع لتقدير المشرع لما يناسب الجريمة، ولما يلزم للردع من جهة، ولإرادة الجاني وقدرته من جهة أخرى، وذلك في حدود ما نص عليه

المشروع. وهو ما يدفع الجاني لتنفيذ عقوبة هو من اختارها، وهو ما يكون أدمى للإصلاح وتحقيق العقوبة لأغراضها. وعلى المشروع في حال اختيار هذا النهج أن يضبط العقوبات التي يختار الجاني من بينهما الجاني؛ بحيث يكون منها جامعا بين وظيفة الردع العام والخاص ومصلحة خضوع الجاني لجزاء من اختياره، كما هي الحال في عقوبة العمل للمصلحة العامة التي تبنتها بعض التشريعات كبديل لعقوبة الحبس، والتي لا يحكم بها القاضي إلا بعد موافقة الجاني. ويمكن أن تمتد هذه العقوبات التخيرية لتحول عقوبة سلب العقوبة إلى عقوبة تتوقف على اختيار الجاني، ولا تفرض عليها، كأن تكون تخيرية مع الغرامة، أو مع جبر الضرر، أو مع الخضوع للعلاج النفسي والجسدي لمتعاطي المخدرات، فأما أن يخضع للعلاج من الإدمان، أو للحبس، بمعنى أن يكون الحبس جزءا على عدم الخضوع للعلاج، لا جزءا لمتعاطي المخدرات، أو جزءا - في حالات أخرى - لعدم إعادة الحال لما كانت عليه أو لعدم تعويض الضرر عموما؛ بمعنى أن يتحول سلب الحرية من جزء مباشر عن الفعل إلى جزء لعدم الامتثال وتنفيذ الحكم.

## (6)

هذا التغير في نظام العقوبة وربطها بإرادة الجاني، أو بإرادة أولياء دم المجني عليه، أو بإرادة المجني عليه يستوجب تعديلات إجرائية تناسب معه، ذلك أن هذه التصورات لا يتناسب معها أن يكون للدعوى الجنائية طرفان فقط هما النيابة العامة الممثلة عن المجتمع والمتهم؛ حيث إنه - وفق هذا التصور - يجب أن يكون المجني عليه في حالات، أو ولي دمه في حالات أخرى طرفا في الدعوى الجنائية، ومتى كان الأمر كذلك، فإنه من الممكن

التحول إلى دعوى جنائية ثلاثية الأطراف، فكما أن هناك دورا للمتهم في الدعوى الجنائية؛ باعتباره خصما، له حقوق في مرحلتي التحقيق والمحاكمة، فإن المجني عليه أو ولي دمه يجب أن يكون لهما- أيضا- دور وحقوق واضحة، وأن يرسم المشرع لهما ذلك بوضوح في النظام الإجرائي .

وهذا ما يمكن أن يدفع نحو إصلاح يتجاوز دور المجني عليه وولي دمه في جرائم النفس، أو في جرائم ما دون النفس؛ ليمتد إلى كل دعوى جنائية تنشأ عن جريمة تمس بحق شخص طبيعي أو معنوي؛ بحيث يكون ممثل المصلحة محل الاعتداء- أيضا- طرفا في الدعوى؛ كمصلحة الجمارك أو مصلحة الضرائب أو هيئة الرقابة الإدارية؛ بمعنى أن التكوين الثلاثي للدعوى الجنائية قد يكون مناسبا لثلاثية أطرافها؛ سواء كان الطرف الثالث طرفا خاصا، أو طرفا ممثلا للمصلحة العامة التي انتهكتها الجريمة، أو طرفا تشكل هذه المصلحة مناط اختصاصه. فذلك يسمح بالحفاظ على دور النيابة العام في الدعوى الجنائية، ويضيف طرفا ثالثا إليها ليس غريبا عنها، وله مصلحة فيها لا يمكن تجاهلها، ويساهم في الاثبات، وفي تكوين القاضي الجنائي لعقيدته بوجه عام.

هذا بالإضافة إلى أن كون العقوبة حقا لأولياء الدم، أو حقا للمجني عليه كما في الاعتداء على النفس أو على ما دون النفس يوجب تعديلات جوهرية أخرى في النظام الاجرائي، كما في سلطة الملاءمة المقررة للنيابة العامة، حيث لا يستقيم أن تكون هناك سلطة ملاءمة للنيابة العامة في الدعوى الجنائية عندما يكون الجزاء مقرا للمضروور، أو للمجني عليه، ويعد حقا له، لا حقا للمجتمع. وكما لا يستقيم ألا يكون لصاحب المصلحة، أو لمن يتولى استيفاء المصلحة محل الحماية الجنائية دوراً في تحريك ورفع الدعوى الجنائية، فمن



الواجب- على أقل تقدير- أن يكون هناك توافق على عدم تحريك الدعوى ورفعها بين النيابة العامة والمجني عليه أو الحامي للمصلحة العامة بشأن عدم تفعيل النص الإجرائي. ومن الممكن أن يشكل ذلك إصلاحا جديدا يمثل طريقا وسطا بين إطلاق يد النيابة العامة بإقرار سلطة الملاءمة لها من جهة، وحثمية الدعوى الجنائية من جهة أخرى .

فالجريمة- وفق ما سبق- لا يجب أن تنشئ فقط حقا شخصيا للدولة في العقاب، بل قد تنشئ حقا للمجني عليه، أو أولياء دمه، وليس للدولة التنازل عنه، فلا يقبل العفو عن الجريمة من السلطة التشريعية، ولا العفو عن العقوبة من رئيس الدولة، ولا يخضع لسلطة ملاءمة تحريك الدعوى ورفعها للنيابة العامة؛ لأنها ليست حقا خالصا للمجتمع، وليس لمثله أن يستعمله وفق تقديره الخاص .

## (7)

وبالتبصر في المنهج القرآني بشأن العقوبة وتنوعه، يمكن القول بأنه جمع بين أغلب المراحل المتعاقبة لتطور مبدأ الشرعية الجنائية، وأضاف إليها، ولم يجعل كل مرحلة بديل عن سابقتها. ففي نفس النظام المقرر في كتاب الله تعالى، والذي تعمل عناصره جنبا إلى جنب، نجد العقوبة ذات الحد الواحد، والعقوبات التخيرية، واستبعاد سلطة تقدير القاضي أحيانا، والبناء عليها أحيانا أخرى، كما نجد سلطة المجني عليه وحق الجاني في الاختيار، وتوقف الالتزام بالعقوبة على قدرة الفاعل، وجميعها تعمل في نفس النظام القانوني، فالأمر لا يتعلق بقبول كامل لفكرة من الأفكار التي تقوم عليها شرعية العقوبات، أو رفضها على نحو كلي، واستبدالها بغيرها، وإنما بالقبول والرفض

في حدود ما يتلاءم مع طبيعة العقوبة ووظيفتها. وهو ما يعني أن فكرة تبني صيغة واحدة لمبدأ الشرعية بشأن الجرائم والعقوبات هي فكرة غير مناسبة، وأن ما يتناسب مع اختلاف طبيعة الجرائم والعقوبات هو تعدد صيغ مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وأن عدم مناسبة توحيد صيغة مبدأ الشرعية للجرائم يتبعه وجوب تعدد صيغة مبدأ شرعية العقوبات، ويتبع ذلك- أيضا- عدم مناسبة وضع نظام إجرائي واحد تخضع له الدعاوى الجنائية بدون النظر لاختلاف الجريمة التي تنشأ عنها الدعوى. فالتأسيس على المنهج القرآني يجعل من الملائم ألا يقوم المنهج الجنائي على أسلوب واحد بشأن العقوبة، وإنما ينبغي أن يبني على التنوع تبعا لتنوع طبيعة الجرائم؛ أي أنه كما يجب أن تتنوع النصوص القانونية بشأن صيغ التجريم وأصاليه، يجب أن تتنوع بشأن العقوبات .

والمطلوب هنا ليس تبني نصا قرآنيا محمدا، بل فكرة مستمدة من القرآن الكريم، يمكن البناء عليها، ولييان ما نقصده يمكن لنا إيراد مشروع قانون حظر السحر والشعوذة والكهانة المقدم إلى مجلس النواب الليبي بتاريخ 01 يناير 2021م كمثال، فهذا المشروع تبني فكرة العقوبة المالية الحدية في المادة السادسة منه، والتي نصت على أنه: (في غير ما ذكر في المادة السابقة، للقاضي لأسباب يقدرها أن يحكم على الساحر بإحدى العقوبات الآتية: القتل، أو السجن لمدة لا تقل عن خمس عشرة سنة، مع غرامة قدرها مائة ألف دينار)، مع نصه في المادة السادسة عشرة على أنه: (لا يجوز الأمر بإيقاف أي عقوبة منصوص عليها في هذا القانون ولا استبدالها ولا تخفيفها ولا العفو عنها)، ويكون بذلك قد أخذ بمنهج العقوبة ذات الحد الواحد في غير

العقوبات البدنية؛ أي أنه لم يطبق نصا قرآنيا، بل بنى قانونيا مختلفا على فكرة العقوبات الحديثة.

## (8)

من ناحية أخرى، نجد أن العقوبة الأساسية في القوانين الجنائية الحديثة هي عقوبة سلب الحرية (الحبس، السجن، السجن المؤبد)، وقد تم التحول إليها، والنص على أنها العقوبة الأصلية في أغلب الجرائم بعدما رسخ في العقل القانوني أنها عقوبة إنسانية، وملاءمة للجرائم والمجرمين، وأكثر عقوبة تتلاءم مع كرامة الإنسان وهدف إصلاحه، وتسمح بملاءمة العقاب مع الجريمة والمجرم، وتتفق مع الفكر "المتحضر" الذي يرفض العقوبات البدنية القاسية والمهنية واللا إنسانية. هذا التقييم للعقوبات السالبة للحرية وأولويتها في القوانين جاء بعد الثورة الفرنسية وإعلانات حقوق الإنسان، رغم ما كان من إعلاء لقيمة الحرية في هذه الإعلانات.

وعلى خلاف القوانين الجنائية الحديثة؛ فإن القرآن الكريم لم ينص على هذه العقوبة في مقابل جريمة، واقتصر على ذكر السجن في سياق أنها عقوبة قاسية توقع من طغاة لا يتبعون حكم الله تعالى، وأن الذين وردت بشأنهم هذه العقوبة هم أنبياء الله تعالى: موسى في سجن فرعون في قوله تعالى: ( قَالَ لئنِ اتَّخَذَتِ إلهَا غَيْرِي لِأَجْعَلَنَّكَ مِنَ الْمَسْجُونِينَ )<sup>(82)</sup> ، ويوسف في سجن العزيز كما جاء في آيات سورة يوسف الآتية: ( قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوءًا إِلَّا أَن يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ )<sup>(83)</sup> ، ( وَلئنِ لَّمْ يَفْعَلْ مَا أَمُرُهُ لِيُسْجَنَنَّ وَلِيَكُونََا مِنَ الصَّاغِرِينَ )<sup>(84)</sup> ، ( قَالَ رَبِّ السِّجْنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ وَإِلَّا تَصْرِفْ عَنِّي كَيْدَهُنَّ أَصْبُ إِلَيْنَّ وَأَكُنَّ مِنَ الْجَاهِلِينَ )<sup>(85)</sup> ، ثم بدأ

لَهُمْ مِّنْ بَعْدِ مَا رَأَوْا الْآيَاتِ لَيْسَجْنُهُ حَتَّىٰ حِينٍ) (86)، (وَدَخَلَ مَعَهُ السَّجْنَ فَتَيَّانٌ) (87)، (يَا صَاحِبِ السَّجْنِ أَرَأَيْتَ أَتَّفَرَّقُونَ خَيْرَ أُمَّ اللَّهِ الْوَاحِدِ الْقَهَّارِ) (88)، (فَلَبِثَ فِي السَّجْنِ بِضْعَ سِنِينَ) (89)، (وَقَدْ أَحْسَنَ بِي إِذْ أَخْرَجَنِي مِنَ السَّجْنِ) (90). وبالنظر إلى من نسب إليهم القرآن الكريم تشريع وتوقيع عقوبة السجن، نرى أن القرآن يعتبر عقوبة السجن عقوبة قاسية ولا إنسانية، بدليل أن هؤلاء الطغاة اعتبروها العقوبة المناسبة لما نسبوه إلى الأنبياء من أفعال، وهي أفعال في نظرهم جسمية تهدد ملكهم، أو تمس بذواتهم. أما عندما شرع القرآن عقوبات لجرائم، فإنه لم ينص على هذه العقوبة، رغم أن عقوبة السجن كان موجودة في عصر موسى وفرعون ويوسف وعزيز مصر، حيث إن كل ما ذهب إليه النص القرآني من تقييد للحرية في مواجهة خطيئة أو ذنب هو ما ورد في قوله تعالى: وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِّسَائِكُمْ فَاستَشْهَدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا) (91)، ثم جعل الله لهن سبيلا بالنص على حد الجلد للزانية والزاني، ولم تعد عقوبة الإمساك في البيوت (الحبس في البيوت) عقوبة قائمة، فحتى ولو تمت مقابلة بين الإمساك في البيوت والسجن؛ فإنه متى تمت مقابلة الفاحشة بالزنا؛ فإن هذه العقوبة لم يعد لها وجود بعد نزول آية سورة النور (92). وكأن بالحركات الفلسفية ودعوات الأنسة لقانون العقوبات ترد بالعقوبة إلى ما كانت عليه من قسوة، حسب البيان القرآني، وتتفي عنها وصف العقوبة المهنية والماسة بالكرامة واللاإنسانية، وتتقل هذه الأوصاف إلى العقوبات البدنية، ومن هنا تظهر صورة من صور التناقض في العقوبات الجنائية بين منهج القرآن الكريم ومنهج القوانين الجنائية

الحديثة، لأنه بالنظر في القرآن الكريم، نجده قائماً على عقوبات دنيوية محددة، هي العقوبات البدنية، والعقوبات المعنوية، والعقوبات المالية.

## (9)

ومن الأهمية التذكير هنا بأن تشكّل الأنظمة الجنائية الحديثة كان بداية كرد فعل تجاه قسوة النظام العقابي الذي كان قائماً على العقوبات البدنية البشعة والغير منضبطة، والتي لا تتناسب فيها العقوبة مع الجريمة، ولا يحكمها إطار قانوني، وتوقع وفق سلطة واسعة للملك وللقاضي، وليست ضد عقوبة بدنية محدودة ومؤطرة قانوناً، ولها وسائل إثبات منضبطة، وطرق تنفيذ تراعي مختلف ظروف المحكوم عليه، وتضمن عدم تحولها عند التنفيذ إلى عقوبة وحشية أشد من العقوبة المحكوم بها. كما أن هذه القوانين الجنائية الحديثة هي جزء من نظام قانوني كان نتاج فكر عام للتحرر من أغلال الكنيسة وحكم اللاهوت، وإنه منطلق من الرفض لكل ما يقرره هذا الأخير ويسير عليه. وربما ما كان رد الفعل تجاه ما كان سائداً من عقوبات بدنية ليكون بهذه الحدة والصرامة، لو لم يكن هناك تحكّم وقسوة وإسراف في العقوبات البدنية، ولم تكن هناك وحشية عند تنفيذها. فلو كانت هذه العقوبات البدنية محددة وواضحة، وكان القاضي مقيداً في اللجوء إليها وتحديد مقدارها، وكانت تنفذ بصورة إنسانية، ولم يكن هناك تنكيل مضافاً إليها، وكانت لها وظائف ظاهرة تتجاوز تعذيب المجرم والتنكيل به والتشفي منه بها، لما صيغت عبارتها النيل منها بهذه الطريقة، وكان هناك واقع يسمح بموازنات مختلفة، تستوعب مقارنات بينها وبين السجن، تأخذ في الاعتبار زوايا أخرى، وتمتد إلى أبعاد لم تكن منظورة في حينها .

فالحال التي كان عليه النظام العقابي وكيفية استعماله للعقوبات البدنية سمح باعتبار التحول عنها إلى العقوبات السالبة للحرية سبيلا من أهم سبل أنسنه النظام العقابي، فكما ربط فكر أنسنه القانون بين الانتقام والتنكيل والتعذيب والعقوبات البدنية، ربط- أيضا- بين الإنسانية والإصلاح والعقوبات السالبة للحرية، واستقر في أذهان الفلاسفة والمشرعين والحقوقيين والقانونيين الربط بين الانتقام والتنكيل والتعذيب والعقوبات البدنية دون تمييز بينها من جهة، والإنسانية والإصلاح والعقوبات السالبة للحرية دون نظر في واقعها ونتائجها من جهة أخرى، وبما أن الإصلاح وإعادة تأهيله وإدماجه في المجتمع أصبح هدفا العقوبة، وهو ما يتطلب إخراجها من وسطه المجتمعي وفصله عن محيطه المعتاد، كانت عقوبة السجن هي المناسبة لإخضاعه للبرنامج اللازم لذلك. وهنا يعود السؤال الرئيس من جديد، وهو هل العقوبات السالبة للحرية عقوبات أكثر إنسانية وأقل قسوة ومهانة ومساسا بكرامة المحكوم عليه من عقوبة الجلد مثلا؟، ثم هل يجب أن يبنى النظام العقابي على هدف الإصلاح، أم على هدف الإيلام والردع العام والخاص؟، وفي حال الجمع بينهما؛ فأى منهما يجب أن يقدم على الآخر؟، وهل يمكن بالفعل أن يستعمل السجن لإصلاح الجناة؟.

## (10)

ومع أن المنهج القرآني شأنه شأن فكر الأنسنه الحديث يضع الفرد في الصدارة، وأن فلسفته وأحكامه تتمحور حول إصلاح الفرد وهدايته إلى سواء السبيل، إلا أنه يقوم على موازنات مختلفة، فالنظام العقابي في القرآن الكريم يقوم على العقوبات البدنية، ويستبعد العقوبات السالبة للحرية، والوظائف

الأساسية لنظامه العقابي هي الوقاية من الجريمة، وحماية القيم الدينية وكذلك القيم الاجتماعية التي يقرها الدين، والاستجابة لمتطلبات الأمن والاستقرار أساس تمتع الفرد بحقوقه وحياته، ولا يكون كل ذلك إلا متى كانت العقوبات رادعة وكافية. فترتيب الأولويات في المجتمع القرآني مختلف على ترتيبها في النظام العقابي، ومن ذلك أن الحق في الأمن والسكينة وحماية حقوق الأفراد وحياتهم مقدم على الرأفة بالمجرمين والحفاظ على كرامتهم، فالجريمة تقابلها عقوبة رادعة تكفل حماية العامة من الاعتداء، وتحمي المجتمع من الفوضى والانتقام، ودون السقوط في التهاون والتسامح (93) فالأمر غير مبنٍ فقط على أن فردا ارتكب جريمة، بل أن هذا الفرد ارتكب جريمة في مجتمع له مقومات يقوم عليها، وهي مقومات يجب أن تصان، وهو مجتمع به آخرون يحتاجون لحياة مطمئنة ومستقرة .

فالخطاب القرآني مؤسس على أولوية الردع والتأكيد على شدة العقوبة والتذكير بها وتحذير المكلفين منها، كما هو واضح في الآيات القرآنية الكريمة الآتية: (اعلموا أَنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ وَأَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) (94)، (سَلِّ بَنِي إِسْرَائِيلَ كَمَا آتَيْنَاهُم مِّنْ آيَةٍ بَيْنَ يَدَيْهِ وَمَنْ يُبَدِّلْ نِعْمَةَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَتْهُ فَإِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ) (95)، (كَذَّابٍ آلَ فِرْعَوْنَ وَالَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ كَذَّبُوا بِآيَاتِنَا فَاخَذَهُمُ اللَّهُ بِذُنُوبِهِمْ وَاللَّهُ شَدِيدُ الْعِقَابِ) (96)، (اعلموا أَنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ وَأَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) (97)، (واتقوا فتنة لا تصيبن الذين ظلموا منكم خاصة واعلموا ان الله شديد العقاب) (98)، (إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ وَاللَّهُ شَدِيدُ الْعِقَابِ) (99)، (كَذَّابٍ آلَ فِرْعَوْنَ وَالَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ كَفَرُوا بِآيَاتِ اللَّهِ فَاخَذَهُمُ اللَّهُ بِذُنُوبِهِمْ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ شَدِيدُ الْعِقَابِ) (100)، (وَيَسْتَعْجِلُونَكَ

بِالسَّيِّئَةِ قَبْلَ الْحَسَنَةِ وَقَدْ خَلَتْ مِنْ قَبْلِهِمُ الْمَثَلَاتُ وَإِنَّ رَبَّكَ لَذُو مَغْفِرَةٍ  
لِلنَّاسِ عَلَى ظُلْمِهِمْ وَإِنَّ رَبَّكَ لَشَدِيدُ الْعِقَابِ<sup>(101)</sup>، (ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ كَانَتْ  
تَأْتِيهِمْ رُسُلُهُمْ بِالْبَيِّنَاتِ فَكَفَرُوا فَأَخَذَهُمُ اللَّهُ إِنَّهُ قَوِيٌّ شَدِيدُ  
الْعِقَابِ)<sup>(102)</sup>، (ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ شَاقُّوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَمَنْ يُشَاقِقِ اللَّهَ فَإِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ  
الْعِقَابِ)<sup>(103)</sup>، (وَمَا آتَاكُمْ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ  
إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ)<sup>(104)</sup>، (وَلَقَدْ اسْتَهْزَيْتُمْ بِرُسُلٍ مِنْ قَبْلِكُمْ فَأَمَلْتُمْ لِلَّذِينَ  
كَفَرُوا أَنْ تَمْسُقَهُمْ فَمَا أَخَذْتَهُمْ فَكَيْفَ كَانَ عِقَابِ)<sup>(105)</sup>.

كما أن القرآن الكريم وصف العقاب على الخروج عن سبيله بالعذاب الأليم  
في الآيات الكريمة الآتية: (فِي قُلُوبِهِمْ مَرَضٌ فَزَادَهُمُ اللَّهُ مَرَضًا وَلَهُمْ عَذَابٌ  
أَلِيمٌ بِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ)<sup>(106)</sup>، (إِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا لَوْ أَنَّ لَهُمْ مَا فِي الْأَرْضِ  
جَمِيعًا وَمِثْلَهُ مَعَهُ لَيَفْتَدُوا بِهِ مِنْ عَذَابِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ مَا تُقْبَلُ مِنْهُمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ  
أَلِيمٌ)<sup>(107)</sup>، ووصفه- أيضا- بالعذاب العظيم في قوله تعالى: (لَوْلَا كِتَابٌ مِنْ  
اللَّهِ سَبَقَ لَمَسَّكُمْ فِيمَا أَخَذْتُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ)<sup>(108)</sup>، ووصفه بالعذاب البئيس  
في قوله تعالى: (فَلَمَّا نَسُوا مَا ذُكِّرُوا بِهِ أَنْجَيْنَا الَّذِينَ يَنْهَوْنَ عَنِ السُّوءِ وَأَخَذْنَا  
الَّذِينَ ظَلَمُوا بِعَذَابٍ بَئِيسٍ بِمَا كَانُوا يَفْسُقُونَ)<sup>(109)</sup>، وبالرجز في قوله تعالى:  
(وَلَمَّا وَقَعَ عَلَيْهِمُ الرِّجْزُ قَالُوا يَا مُوسَى ادْعُ لَنَا رَبَّكَ بِمَا عَهِدَ عِنْدَكَ لِئِن  
كَشَفْتَ عَنَّا الرِّجْزَ لَنُؤْمِنَنَّ لَكَ وَلَنُرْسِلَنَّ مَعَكَ بَنِي إِسْرَائِيلَ)<sup>(110)</sup>، وجمع بين  
أثره على المجرمين وأثره على المتقين، فهو نكال للأولين، وموعظة للآخرين، كما  
في قوله تعالى: (فَجَعَلْنَاهَا نَكَالًا لِمَا بَيْنَ يَدَيْهَا وَمَا خَلْفَهَا وَمَوْعِظَةً  
لِلْمُتَّقِينَ)<sup>(111)</sup>، ووصفه العذاب المقيم في قوله تعالى: (وَعَدَ اللَّهُ الْمُنَافِقِينَ



وَالْمُنَافِقَاتِ وَالْكُفَّارِ نَارَ جَهَنَّمَ خَالِدِينَ فِيهَا هِيَ حَسْبُهُمْ وَلَعْنَةُ اللَّهِ لَئِيمِيهَا  
عَذَابٌ مُّقِيمٌ (112).

وأيا كان العذاب المقصود في القرآن الكريم، وهل هو عذاب دنيوي أو  
أخروي، فإن الهدف منه هو الهداية والردع، ولا ردع إلا بشدة العقوبة  
وعظم الجزاء، فالمنهج القرآني واضحاً في هذا السبيل، حيث اعتبر الرأفة  
بالمجرمين مفسدة، وشدة العقوبة سياجاً حامياً للقيم المجتمعية وللصالح العامة  
والخاصة، ولن يكون العقاب رادعاً إلا متى كان مهنياً مخزياً، وهو ما ورد من  
عدة آيات قرآنية، ومن ذلك وصف القرآن الكريم العقاب بالعذاب المهين  
في قوله تعالى: ( فَبَاءُوا بِغَضَبٍ عَلَيَّ غَضَبٌ وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ مُّهِينٌ (113)،  
(وَلَا يَحْسَبَنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا أَنَّمَا نُمَلِّئُهُمْ خَيْرًا لَّأَنفُسِهِمْ إِنَّمَا نُمَلِّئُهُمْ لِيُزَادُوا إِثْمًا  
وَلَهُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ) (114)، (وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا  
خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُّهِينٌ) (115)، (وَالَّذِينَ كَفَرُوا وَكَذَّبُوا بِآيَاتِنَا فَأُولَئِكَ  
لَهُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ) (116)، (وَمَنْ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ  
سَبِيلِ اللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَيَتَّخِذَهَا هُزُوًا أُولَئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ) (117)، (وَإِذَا عَلِمَ مِنْ  
آيَاتِنَا شَيْئًا اتَّخَذَهَا هُزُوًا أُولَئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ) (118)، (إِنَّ الَّذِينَ يُحَادُّونَ  
اللَّهَ وَرَسُولَهُ كُبِتُوا كَمَا كُبِتَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ وَقَدْ أَنْزَلْنَا آيَاتٍ بَيِّنَاتٍ  
وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ مُّهِينٌ) (119)، ووصفه- أيضاً- في أكثر من آية بالعذاب  
المخزي، وبأن المسكنة والمذلة هي عذاب، بحيث لا يتجنبها العقاب، لأنها قد  
تكون هي نفسها العقاب، وذلك كما في الآيات الآتية: ( وَيَا قَوْمِ اعْمَلُوا عَلَيَّ  
مَكَانَتَكُمْ إِنِّي عَامِلٌ سَوْفَ تَعْلَمُونَ مَنْ يَأْتِيهِ عَذَابٌ يُخْزِيهِ وَمَنْ هُوَ كَاذِبٌ  
وَارْتَقِبُوا إِنِّي مَعَكُمْ رَقِيبٌ) (120)، (فَأَرْسَلْنَا عَلَيْهِمْ رِيحًا صَرْصَرًا فِي أَيَّامٍ

تَحَسَّاتٌ لِنُدَيْقِهِمْ عَذَابِ الْخِزْيِ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَلِعَذَابِ الْآخِرَةِ أَخْزَى وَهُمْ لَا يُنصَرُونَ<sup>(121)</sup>، (ضُرِبَتْ عَلَيْهِمُ الذَّلِيلَةُ أَيْنَ مَا ثُقِفُوا إِلَّا بِحَبْلٍ مِّنَ اللَّهِ وَحَبْلٍ مِّنَ النَّاسِ وَبَاءُوا بِغَضَبٍ مِّنَ اللَّهِ وَضُرِبَتْ عَلَيْهِمُ الْمَسْكَنَةُ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ كَانُوا يَكْفُرُونَ بِآيَاتِ اللَّهِ وَيَقْتُلُونَ الْأَنْبِيَاءَ بِغَيْرِ حَقِّ ذَلِكَ بِمَا عَصَوْا وَكَانُوا يَعْتَدُونَ<sup>(122)</sup>).

وفي مقابل ذلك، جمع الخطاب القرآني بين شدة العقوبة والرحمة والمغفرة، وبين الخوف والرجاء؛ لمنع سلوك وتعزيز آخر، هذا الجمع ورد في آيات قرآنية منها الآيات الآتية: (اعلموا أَنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ وَأَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ)<sup>(123)</sup>، (إِنَّ رَبَّكَ سَرِيعُ الْعِقَابِ وَإِنَّهُ لَغَفُورٌ رَّحِيمٌ)<sup>(124)</sup>، (إِنَّ رَبَّكَ لَسَرِيعُ الْعِقَابِ وَإِنَّهُ لَغَفُورٌ رَّحِيمٌ)<sup>(125)</sup>، (نَبِيٌّ عِبَادِي أَنِّي أَنَا الْغَفُورُ الرَّحِيمُ)<sup>(126)</sup>، وهي الآية التي اعقبها قوله تعالى: (وَأَنَّ عَذَابِي هُوَ الْعَذَابُ الْأَلِيمُ)<sup>(127)</sup>. ونرى واضحاً أن اللين يعمل في الخطاب القرآني مع القسوة، والترغيب مع التهيب، ومنع سلوكيات يتوازن مع تعزيز أخرى، فلا انفصام بينهما، ولا تغليب لطرف في أي معادلة من المعادلات السابقة على آخر. فمن جهة هو عقاب يردع كل من تسوله نفسه انتهاك النص وارتكاب الفعل المجرم. وإذا تجرأ واقترب الجريمة؛ فلا ينقطع أمله في اصلاح فعله، وفي العودة بإرادته فرداً صالحاً في المجتمع. كما أنه- من جهة أخرى- القسوة بالمجرم هي رحمة لغيره، وحماية لهم، ونزع للخوف منهم على حياتهم وأعراضهم وأموالهم، فالعقوبة وإن كانت شديدة بالمجرم؛ فإنها رحمة للعامة.

ومن أهم أسس المنهج القرآني في العقوبة المماثلة، فقد نص على الجزاء الذي يوافق الجريمة، ويمثل بين الجريمة والعقوبة، ومن الآيات التي تقوم على ذلك قوله تعالى: (وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ) (128)، وفي هذا السياق نجد النص على القصاص في النفس في قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ) (129)، وهو قصاص جمع بين القصاص في النفس وما دون النفس في قوله تعالى: ( وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ) (130)، كما ربط القرآن الكريم القصاص بالغاية منهم في قوله تعالى: ( وَلكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ يَتَّقُونَ) (131)؛ بمعنى أن يأمن الناس على حياتهم وسلامتهم، إذ إن القصاص قائم على حماية الحق في الحياة؛ فلكي تكون حماية الحق في الحياة فعالة؛ يجب أن يكون القصاص في النفس، ومن هنا فإن الإعدام هو لازم لحماية الحق في الحياة، ولا يتعارض معه، فنحن نهدر الدماء يوجب القصاص ممن يتجرأ على هدر دم غيره، وذلك بإنفاذ القصاص دون تعدي وتكيل وانتقام، فلا تقتل بالنفس إلا نفس واحدة مع المساواة في الأنفس، فالآية الكريمة التي تبدأ بقوله تعالى: (وكتبنا عليها أن النفس بالنفس)، تحتتم بقوله تعالى: ( ومن لم يحكم بما أنزل الله)، ما يعني - إضافة لما سبق - أنها حكم عام، وأن آية القصاص ( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرِّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ

بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ<sup>(132)</sup> هي آية تقرر منع التعدي، وليست تخصيصاً للنفس بالنفس، فلا تعني عدم قتل الرجل بالمرأة ولا عدم قتل الحر بالعبد، وإنما هي لحظر التعدي، ومنع اشتراط أن يقتل بالرجل أكثر من رجل ومنع أن يشترط قتل رجل بامرأة، وحر بعدد<sup>(133)</sup>.

وكما أن القصاص في الأنفس قائم على المماثلة، القصاص في الأطراف هو- أيضاً- عقوبة مماثلة للجريمة، وهي وأن كانت تقوم على إتلاف عضو صحيح مقابل جريمة إتلاف عضو، إلا أنها عقوبة رادعة، هدفها حفظ سلامة الإنسان، والاحتياط لها، وذلك لأن خفض الجريمة بالقصاص لا يقارن بنسبة القصاص في الأنفس والأطراف.<sup>(134)</sup>.

## (12)

وبالإضافة إلى شدة العقوبة البدنية في القرآن الكريم في جرائم الاعتداء على النفس وما دون النفس، من المهم ملاحظة أن هذه العقوبات البدنية لا تنفك على الحث على العفو، وأن هناك في المنهج القرآني تكاملية بين العدالة الجنائية التقليدية والعدالة التصالحية (الرضائية)، وأن الدفع واضح نحو بدائل العقوبة البدنية بجبر الضرر والصلح وإبراز التسامح في الإجراءات، فإلى جانب الآية التي سبق الإشارة لها في القتل العمد، والتي هي: (فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ)<sup>(135)</sup>، هناك آيات تضع منهجا عاما في العفو والصفح، منها قوله تعالى: (وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ)<sup>(136)</sup>، حيث إنه بالتوازي مع النص على مقابلة السيئة بالسيئة والاعتداء بالاعتداء، ركز الخطاب القرآني على العفو

والصفح العام والصبر على الاعتداء والتجاوز عن المسيء، وحث المجني عليه على إصلاح الود بينه وبين الجاني، كما في قوله تعالى: (وَالَّذِينَ صَبَرُوا ابْتِغَاءَ وَجْهِ رَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَنفَقُوا مِمَّا رَزَقْنَاهُمْ سِرًّا وَعَلَانِيَةً وَيَدْرُءُونَ بِالْحَسَنَةِ السَّيِّئَةَ أُولَئِكَ لَهُمْ عُقْبَى الدَّارِ) (137)، (وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ) (138). هذا المنهج القرآني يختلف عن منهج القانون الوضعي، والذي يعتبر العقوبة حقا عاما لا يقبل التنازل من المجني عليه، أو من أولياء دمه، وأنها لا تكون موضوعا لعفو من غير الدولة، ولا محلا للتصالح فيها بين الجاني والمجني عليه، خاصة قبل دخول بدائل الدعوى الجنائية في الأنظمة الإجرائية الحديثة. فالعدالة في القرآن كما تكون بالنص على القصاص، تكون بالعفو والصفح، وكما تتحقق بتوقيع العقوبة، تتحقق بالرضا وإزالة الضغينة ومنع الانتقام، فلا وجود لارتباط دائم بين العدالة الجنائية القرآنية وإقرار العقوبة وتوقيعها، ذلك أن هذه التبادلية من أصول العدالة القرآنية.

وربما نجد هنا سبيلا من سبل إصلاح القانون الجنائي، وذلك ببناء قانوني قائم على عدالة جنائية بدون ضرورة توقيع العقوبة، وبالإجابة على الجريمة بالعفو والصفح، لا بالجزاء القانوني العقابي، ففي حالات يكون القصاص، وفي أخرى يحل الاعتراف ومعرفة الحقيقة والندم وطلب العفو والعفو محل القصاص، ومن هنا يمكن التأسيس للجمع بين العقوبة الشديدة والمصالحة والعفو في القانون الجنائي، والتي يمكن أن تختلف إجراءاتها والجرائم التي تسري بشأنها باختلاف الثقافات، والأعراف، والشرائع الدينية في المجتمعات.

ومن هذا المنهج القرآني في العقوبة ضد النفس أو ضد ما دون النفس يمكن- أيضا- التأسيس لنظام جنائي يكون فيه الدور الأساسي في مثل هذه الجرائم للجاني والمجني عليه أو أولياء دمه، وأن يكون تدخل النيابة العامة مكتملا أحيانا، واحتياطيا أحيانا أخرى، أو أن دورها يتحول إلى مجرد إدارة للمسألة بين الاثنين، لا أن تحل بالكامل محل المجني عليه . مثال هذا الدور المميز للمجني عليه في قانون العقوبات في الدعوى الجنائية وفي وجود وسقوط العقوبة نجد في قانون العقوبات الليبي، حيث نصت المادة الثالثة من القانون رقم 148 لسنة 1972م على أنه لا يطبق حد السرقة إذا تملك الجاني المال المسروق بعد السرقة وقبل الحكم نهائيا في الدعوى، ما يعني أنه يمكن للمجني عليه أن يهب المال للجاني، وتسقط بذلك جريمة السرقة الحدية، وهو بذلك يتحكم في توقيع العقوبة على الجاني، ويجد ذلك أساسه في أن المجني عليه طرفا أساسيا في الخصومة الجنائية، وأنه بإقراره بملكية المال للسارق تسقط الخصومة، ويسقط ركن ملكية غير السارق للمال المسروق<sup>(139)</sup>، مع ملاحظة أن المشرع الليبي قد تخلى عن النص القانوني المذكور أعلاه بالقانون رقم 13 / 1425، ذلك أن هذا الأخير لم ينص على حالة تملك السارق للمال المسروق كحالة من الحالات التي لا يقيم فيها حد السرقة المحددة في المادة الثالثة منه.

وخلافا لدور المجني عليه في جريمة السرقة الحدية في القانون الليبي رقم 148 لسنة 1972م، والمؤسس فقيها على أساس أنه طرف في الخصومة، نجد أن المحكمة العليا الليبية في الطعن الجنائي رقم 46 / 63 ق بتاريخ 01/01/2020م قد تمسكت بالنظام الإجرائي التقليدي، ورفضت قبول تعديلات

ضمنية عليه بموجب قانون القصاص والدية رقم 6 / 1423م، واعتبرت أن الخصومة الجنائية لا تتعدد إلا بين النيابة العامة والمتهم، ونصت في أسباب حكمها أنه لا يجوز لأحد أن يتدخل في إجراءات المحاكمة نخصم إلا المضرور من الجريمة، وذلك متى كان مدعيا بحقوق مدنية، (و أن دور ولي الدم في جرائم القتل العمد المعاقب عليها قصاصا يقتصر على العفو على القاتل عمدا مقابل الدية إذا ما رأى ذلك، وأنه لا يجوز له أن ينصب نفسه خصما في الدعوى الجنائية المقامة ضد القاتل، ولا أن يتدخل فيها ويباشرها في حضور النيابة العامة، وعليه أن يترك النيابة العامة وشأنها في مباشرة الدعوى الجنائية وطلب الحكم بما تراه وفقا للقانون، وبالتالي فإن المحكمة المطعون في حكمها عندما سمحت لولي دم المجني عليه بالتدخل في الدعوى الجنائية ومباشرتها والترافع فيها وتقديم مذكرة بدفاعه وطلب القصاص قد جعلت منه خصما جديدا لم يرد النص عليه في قانون الإجراءات الجنائية، الأمر الذي يعد مخالفا للتنظيم الإجرائي للمحاكمات الذي يعد من النظام العام، والذي يترتب على مخالفته البطلان المطلق لإجراءات المحاكمة وبطلان ما ينجم عنها من أحكام... (140).

ونرى مما سبق أنه يمكن أن تأخذ الموازنة بين الحق الخاص والحق العام بعدا آخر في بناء النصين الموضوعي والاجرائي، فالمصلحة الأولى بالرعاية هي إرضاء المجني عليه أو أولياء دمه، وليس إصلاح الجاني، كما يؤسس - حاليا- للعقوبات الجنائية على وجه العموم، ودون تمييز بين نوع الجريمة، وهو ما قد يفضي إلى منهج آخر غير تقليدي في قوانين العقوبات والإجراءات الجنائية.

ومن المهم هنا إعادة التذكير بأنه عند مناقشة العقوبات البدنية تجب التفرقة بين ما كان سائدا في مختلف المجتمعات من عقوبات بدنية والعقوبات البدنية في القرآن الكريم، إذ إن العقوبات البدنية في القرآن الكريم عقوبات محددة مسبقا، وليس متروكة لسلطة قاضي الموضوع، وأنها ليست مجرد ألم بدني تحكمي بل أنها قد تكون مماثلة للجريمة، وقصاصا من الجاني، أو تعويضا له عن ألم وضرر معنوي؛ كما في القذف، أو بديلا عن ضمان الأشياء؛ كما في السرقة، أو أنها في مقابل تحقيق لذة مخالفة للشرع؛ كما في الزنى، فهي ألم بدني مقصود ومحدد بنص ضابط له وثابت المقدار، وليست انتقاما؛ لأنها من السلطة، فهي التي تتولى الحكم بها، وتستقل بتنفيذها.

الإصلاح الجنائي انطلاقا من المنهج القرآني يمكن أن يؤسس - أيضا - على فكره المماثلة بين الجريمة والعقوبة، بحيث تتعدى هذه الفكرة نطاق الجرائم ضد الأشخاص، وذلك بأن تشتق العقوبة من نفس نوع السلوك المجرم، أو ترتبط به بقدر الإمكان، فمن ينال من الحقوق المعنوية للمجني عليه؛ يجب أن يعاقب بالنيل من حقوقه المعنوية، لا بعقوبة سالبة للحرية، ومن يرتكب تمييزيا عنصريا؛ يجب أن يخضع لهذا التمييز ويحرم من بعض حقوقه المدنية أو السياسية، ومن يرتكب جريمة وساطة أو محسوبة؛ يجب أن يحرم من قدرته على ممارستها مرة أخرى، وتسلب أهليته في تولي الوظيفة العامة، ومن يستغل منبرا إعلاميا لنشر الكراهية؛ يجب أن يحرم من هذه الوسيلة. وهكذا يمكن أن تكون العقوبة مماثلة للسلوك المجرم، أو أن تكون مقاربة له بقدر الإمكان. وربما يكون في ذلك معيار لوضع عقوبات الجرائم بعيدا عن التحكيمية التي تقدر بناء عليها العقوبات السالبة للحرية.



القائم الثاني للنظام العقابي القرآني هو قائم العقوبات المعنوية، فمن الملاحظ - أيضا- أن القرآن الكريم قد قرر عقوبات بدنية تستهدف الردع عن طريق تنفيذ العقوبة على جسد مقترف الجريمة، وهو أمر منظور وواضح بكافة جوانبه، بخلاف العقوبة السالبة للحرية التي لا يراها العامة. وما يقال من اعتراض على أن هذه العقوبات البدنية هي عقوبات قاسية، وتخط من الكرامة الإنسانية، وتنال من معنويات المحكوم عليه، فإنه بالإضافة إلى هذه الأوصاف، والتي يعتبرها البعض سلبيات للعقوبة، هي مقصود من العقوبة؛ فإنه يجب مقابلتها بما يرافق ويترتب على العقوبات السالبة للحرية من نتائج كارثية، ومقاربة ما ينتج عن العقوبات البدنية بما يتم تجنبه عن طريقها من سلبيات للعقوبات السالبة للحرية، ومن ذلك المقارنة بين الألم البدني والنفسي الناتج عن عقوبة الجلد بالألم البدني والنفسي الناتج عن عقوبات السجن، وامتداد أثر نوعي العقوبة إلى غير المحكوم عليه وإلى المجتمع، وقدرة كل منهما على تحقيق الردع العام والخاص.

فغاية العقوبات البدنية المنصوص عليها في القرآن من عقوبة الإعدام في القتل العمد أو في الإفساد في الأرض إلى عقوبة الجلد أو القطع ليست إصلاح الجاني، وإنما رده وردع الآخرين أن يفعلوا ما فعل، وأن يكون إنزال العقاب على الفاعل عبرة له ولغيره. ومن هنا؛ فإنه لكي تحقق العقوبة وظائفها ويكون النظام العقابي نظاما فاعلا؛ فإنه يجب عدم تجنب العقوبات الماسة بالكرامة الإنسانية أو المهينة، بل أن من مقاصد العقوبة النيل من كرامة الإنسان المجرم، وبدون ذلك لا فاعلية لها في الردع. إذ إن هناك

تناقضا قائما بين الردع والحفاظ على كرامة المجرم وسمعته، فالحفاظ على كرامته قد يكون إضعافا لحماية كرامة وأمن واطمئنان الآخرين، فلا تكريم لمن يرتكب الجريمة، ولا تهاون معه؛ كي لا يستهين هو بحقوق الآخرين، ولا يستهين الآخرون بالعقوبة.

ومتى كان الأمر كذلك؛ فإن فكرة ردع العامة مقدمة بشكل واضح على إصلاح الجاني، وعلى إعادة ادماجه في المجتمع، وتجنبيه ذل العقوبة، والقول بعكس ذلك وتغليب تجنيب مقترف الفعل المجرم ذل العقوبة هو قول ينال من وظيفة الردع؛ بمعنى أن "أنسنة النظام العقابي" التي تفضي إلى استبعاد العقوبات التي تنال من كرامة الانسان والمهينة هي أمر يخاطر بفاعلية النظام، وقد ينتهي به إلى نظام لا يحفظ للعامّة إنسانيتهم، ويخطف منهم اللازم الأول لممارسة حقوقهم وحياتهم، والذي هو الأمن. ومن ثم؛ فإن رفض ما يسمى بالعقوبات اللاإنسانية، أو التي تنال من كرامة الشخص المقرر في الشرعة الدولية، ووفق الفهم الراشح لدى الحقوقيين والقانونيين، هو رفض لا يستقيم مع المنهج القرآني (أولا)، ولا مع موجبات الردع (ثانيا)، ولا مع لوازم المحافظة على حقوق وحيات الآخرين (ثالثا). ومن الواضح أن ترتيب الأولويات وفق المنهج القرآني يختلف عن منهج ترتيبها في الشرعة الدولية لحقوق الإنسان، ومحاولة تفسير النصوص القرآنية لتستوعب نصوص الشرعة الدولية هو- حسب وجهة نظرنا- تفسير تعسفي يقوم على لي أعناق النصوص، وتحميلها أكثر مما تحتمل؛ بمعنى أنها محاولة لتطويع الخطاب القرآني للشرعة الدولية، وذلك بدل تطويع الشرعة الدولية في الدول الإسلامية للقرآن المصدر الأول للتشريع الجنائي الإسلامي.

النص القرآني يؤكد كذلك على أن العقوبة يجب أن تكون عبرة وموعظة للآخرين، وهي لن تكون كذلك إلا إذا كانت واضحة للعيان، سواء بمشاهدة تنفيذها، أو بإدراك آثارها، فذلك من لوازم قوة الحظر الوارد في النص، وضرورة الردع، فلا يكفي إنزال العقوبة بالجرم بل يجب أن يرى الناس ذلك، وهذا ما هو واضح وجلي في عدة آيات قرآنية، والتي منها الآيات الكريمة الآتية: (فَجَعَلْنَاهَا نَكَالًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهَا وَمَا خَلْفَهَا وَمَوْعِظَةً لِّلْمُتَّقِينَ) (141)، (أَلَمْ يَرَوْا كَمْ أَهْلَكْنَا قَبْلَهُمْ مِّنَ الْقُرُونِ أَنَّهُمْ إِلَيْهِمْ لَا يَرْجِعُونَ) (142)، (أَفَلَمْ يَهْدِ لَهُمْ كَمْ أَهْلَكْنَا قَبْلَهُمْ مِّنَ الْقُرُونِ يَمْشُونَ فِي مَسَاكِينِهِمْ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّأُولِي النُّهَى) (143)، (نَحْسِفْنَا بِهِ وَبِدَارِهِ الْأَرْضَ فَمَا كَانَ لَهُ مِنْ فِئَةٍ يَنْصُرُونَهُ مِنْ دُونِ اللَّهِ وَمَا كَانَ مِنَ الْمُنْتَصِرِينَ وَأَصْبَحَ الَّذِينَ تَمَنَّوْا مَكَانَهُ بِالْأَمْسِ يَقُولُونَ وَيَكَانَ اللَّهُ يَبْسُطُ الرِّزْقَ لِمَنْ يَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ وَيَقْدِرُ لَوْلَا أَنْ مَنَّ اللَّهُ عَلَيْنَا لَخَسَفَ بِنَا وَيَكَانَهُ لَا يَفْلَحُ الْكَافِرُونَ) (144)، (فَالْيَوْمَ نُنَجِّكَ بِبَدَنِكَ لِتَكُونَ لِمَنْ خَلَقَكَ آيَةً وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ النَّاسِ عَنْ آيَاتِنَا لَغَافِلُونَ) (145)، (قَدْ كَانَ فِي قَصصِهِمْ عِبْرَةٌ لِّأُولِي الْأَلْبَابِ مَا كَانَ حَدِيثًا يُفْتَرَى وَلَكِن تَصْدِيقَ الَّذِي بَيْنَ يَدَيْهِ وَتَفْصِيلَ كُلِّ شَيْءٍ وَهَدَى وَرَحْمَةً لِّقَوْمٍ يُؤْمِنُونَ) (146)، (أَوَلَمْ يَسِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَيَنْظُرُوا كَيْفَ كَانَ عَاقِبَةُ الَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ كَانُوا أَشَدَّ مِنْهُمْ قُوَّةً وَأَثَارُوا الْأَرْضَ وَعَمَرُوهَا أَكْثَرَ مِمَّا عَمَرُوهَا وَجَاءَتْهُمْ رُسُلُهُم بِالْبَيِّنَاتِ فَمَا كَانَ اللَّهُ لِيَظْلَهُمْ وَلَكِن كَانُوا أَنفُسَهُمْ يَظْلِمُونَ) (147)، (لَمَّا رَأَوْا بَأْسَنَا قَالُوا آمَنَّا بِاللَّهِ وَحَدُّهُ وَكَفَرْنَا بِمَا كُنَّا بِهِ مُشْرِكِينَ). (148).

وبما أن ألم العقوبات الجنائية وظيفته الردع العام والخاص، فإن من ضرورات الردع التنفيذ العلني، ذلك أن ضبط سلوك الأفراد كهدف لتنفيذ العقوبة يتحقق بمشاهدة الآخرين توقيع العقوبة على المحكوم عليهم بها، وهو الأمر الممكن في العقوبات البدنية أكثر من إمكانيته في العقوبات السالبة للحرية، فالمثال في الأولى مثال واضح للناس، ويمكن أن يكون تطبيقا كاملا لنظرية التعلم بالنموذج .

هذه العلانية للتنفيذ نص عليه القرآن الكريم في آية الحراية: (أَنْ يَّقْتُلُوا أَوْ يَصَلُّوا أَوْ يَقَطَّعَ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ مِنْ خِلَافٍ) (149)، فبالإضافة إلى أنها عقوبات ظاهرة للعيان وأثرها واضح، فإن الصلب في ذاته عقوبة قائمة على علانية التنفيذ، وهي علانية تعتبر ضرورة من ضرورات الأمن والسلم المجتمعي ولازم من لوازم الحفاظ على سلطان الدولة وهيبتها في مواجهة علانية الحراية، ذلك أن ردع جريمة زرعت الخوف في قلوب الناس، وجاهرت بالخروج عن سلطان الدولة لا يكون إلا بعقوبة تنفذ علانية، لا داخل أسوار مغلقة، فتمت وضعت وظيفة عودة الأمن ودعم الاطمئنان كوظيفة للعقوبة؛ فإنها وظيفة لا تتحقق بعقوبة تنفذ سرا، فبغير المجاهرة المضادة للمجاهرة بالجريمة، لا يوجد تناسب موضوعي بين الجريمة والعقوبة.

وبالنظر في سورة النور، وفي ما ورد فيها بشأن عقوبة حد الزنى، وبالتحديد قوله تعالى: (وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ) (150)، وجمع ذلك مع شهادة أربعة شهداء كدليل لإثبات جريمة الزنى، تظهر لنا مقابلة أخرى بين علانية الجريمة وعلانية العقوبة، بمعنى أن الفعل الذي تمكن من رؤيته أربعة أشخاص- وهي مشاهدة غير ممكنة إلا متى اقترفت الجريمة علانية- يجب أن

تكون عقوبته علانية، وأن يدرك الناس بالرؤية أن العقوبة نُفذت، فذلك من لوازم ردع أن تشيع الفاحشة بين الناس، ولا شك أن العدول على علنية التنفيذ مراعاة لنفسية المحكوم عليه ومعنوياته ينال من الدور الرادع للعقوبة، ومن دور القانون عموما في تقويم سلوك الآخرين، فالعلانية في التنفيذ تضيف عاملا آخر للعقوبة من أجل تحقيق الردع، لما في ذلك من اظهار للسلطة، وتأكيدا لقيامها بإنفاذ القانون، وهو الأمر الذي يعني بأن السرية تعد معوقا من معوقات تحقق ذلك .

نفس الأمر يمكن مده إلى العقوبة في جريمة القذف، ففي حالة رمي شخص بالزنا؛ فإن في الفعل إشاعة للفاحشة، وهتك للشرف، ومن ثم؛ فإن إعادة التوازن التي أخلت به الجريمة يوجب أن يكون تنفيذ عقوبة القذف علانية، وبدون العلانية لا يكون هناك إعادة توازن حقيقي، ذلك أنه في علانية تنفيذ حد القذف إظهار لبراءة المجني عليه، وفي السرية إخفاء لها، فلأن هناك حقا معنويا تم الاعتداء عليه بالرمي بالزنا أو بنفي النسب، يجب أن ينال الجاني عقوبة معنوية إضافة إلى العقوبة المادية، وهو ما لا يتحقق متى كان التنفيذ سرا. ومتى كان الأمر كذلك؛ فإنه كما يمكن أن ينظر للتشهير بمن يرتكب الفعل علانية بأنه مساس بكرامته ومهينة له ونيل من معنوياته، يجب أن ينظر إليه- أيضا- بأنه سبيلٌ لحماية الفضيلة وردع من أن تسود الفاحشة، وإعادة اعتبار للمجني عليه.

هذه العلانية في تنفيذ الإعدام والقطع والجلد هي خلاف ما عليه حال تنفيذ عقوبة الإعدام في التشريعات الجنائية، فهي تنفيذ في مكان مستور، وهو ما يفقدها أهم عناصر تحقيق الردع العام، ومثال ذلك ما عليه قانون

الإجراءات الجنائية الليبي، والذي ينص في مادته الثالثة والثلاثين بعد الأربعمائة على أن: (تفقد عقوبة الإعدام داخل السجن، أو في مكان آخر مستور، بناء على طلب بالكّابة من النائب العام يبين فيه استيفاء الإجراءات المنصوص عليها في المادة "430"). عدم العلانية في التنفيذ تجنبها المشرع الليبي- أيضا- بشأن عقوبة القطع في السرقة الحدية والحراية، حيث نصت المادة التسعون من قانون مؤسسات الإصلاح والتأهيل رقم 5 لسنة 2005م على أن : ( ينفذ القطع في مستشفى المؤسسة أو في مستشفى عام بمعرفة طبيب اخصائي وبعملية جراحية وابتاع الطرق الطيبة...). وبينما اكتفى القانون رقم 52 لسنة 1974م بشأن حد القذف بالإحالة على قانون الإجراءات الجنائية في المادة الرابعة عشرة، ودون أن يتضمن نصا خاصا بعلانية التنفيذ، نص قانون حد الزنى رقم 70 لسنة 1973م في الفقرة الخامسة من المادة السابعة على أن التنفيذ لا يتم إلا بحضور طائفة من المسلمين.

## (15)

مسألة تنفيذ العقوبة علانية- كلها كان ذلك ممكنا- تتعلق بكل العقوبات، وإن كان تلازمها مع الجريمة التي ترتكب علانية أكثر وجوبا، كما هي الحال بشأن جرائم تناول الخمر والمخدرات في محل عام مفتوح للجمهور، والجرائم المخلة بالنظام العام والآداب العامة؛ كالتحريض على الفسق والفجور، وتقديم عروض خليعة، واستغلال الأطفال، واتخاذ الدعارة للكسب، والجرائم التي ترتكب عن طريق الصحافة ووسائل الإعلام، وبمختلف وسائل التواصل الاجتماعي، أو تقترف في حضور عدة أشخاص، فالعقوبات على مثل هذه

الجرائم لا تتناسب مع الجريمة ونتائجها المعنوية إلا متى نفذت على نحو علني، وذلك لتصحيح ما نتج عنها من اضطراب علني للنظام العام. وأقل ما يجب أن تكون عليه علانية تنفيذ العقوبة والتشهير بالجاني علانية بقدر ما كان من تشهير لحق بالمجني عليه من الجريمة، فمن غير المناسب أن يقل ألم العقوبة الذي يلحق بالجاني عن ألم الجريمة الذي لحق بالمجني عليه. كما أن من اشتهر بجريمته؛ يجب أن يشتهر بعقوبته، وبهذا يمكن تحقيق التوازن اللازم للردع العام، فقد لا يردع الجناة ويصلح آثار الفعل المجرم إلا التشهير.

ومن المهم هنا ملاحظة أن علانية تنفيذ العقوبة والتشهير بمرتكبها من الممكن أن تكون في عدة حالات أكثر ردعا من العقوبة نفسها، كما هي الحال في الجرائم التي تستهدف حماية المستهلك، والجرائم ضد الصحة والأمن العام واقتصاد البلاد والجرائم البيئية، كما قد تكون مناسبة لجبر الضرر عموما، وللتعويض عن الحقوق المعنوية التي نالتها الجريمة، ولدعم الثقة في التعامل بالمستندات والأوراق التجارية وفي المعاملات الإلكترونية، ولوقاية الناس من المجرمين عن طريق التشهير بهم.

ونرى من الأهمية بمكان أنه عند تقييم ما سبق قوله ألا تقتصر العلانية في تنفيذ العقوبة في الأذهان بما هو مدون من طرق لها في كتب الفقه الإسلامي، والتي قد لا تتناسب مع العصر وتطور الفكر الإنساني، هذا بالإضافة إلى ضرورة الاحتياط بقدر الإمكان من آثارها الجانبية، وذلك بتدابير تحمي فئات معينة منها؛ كما في حال القصر.

من وجه آخر من الممكن أن تطرح مقارنة مهمة بين علانية تنفيذ العقوبة وعلانية المحاكمة، وبيان أيهما أكثر مناسبة لتحقيق أهداف القانون الجنائي. فحضور الجمهور لإجراءات المحاكمة، ونشر ما يدور فيها تتنازع عدة مصالح، فهو من ناحية يحقق الشفافية، وطريق لفرض رقابة الجمهور على أداء المحاكمة والنيابة العامة والدفاع، ودفعهم للاعتدال في الطلبات والدفع، ووسيلة للفت الناس إلى احترام القانون وتحقيق الردع العام<sup>(151)</sup>، إلا أنه- في المقابل- يمس بمصلحة متهم له حق حماية أصل البراءة، لا محكوم عليه، فالمحاكمة قد تنتهي إلى البراءة، أو إلى الإدانة، كما أن من آثار علانية المحاكمة زيادة ضغط الرأي العام على القاضي. أما علانية التنفيذ فهي بشأن محكوم عليه بحكم له القوة التنفيذية، وتتعلق بإنفاذ النص الجنائي، وتوقيع العقوبة المنصوص عليها بحكم قضائي، لا بإجراءات جنائية لازمة للوصول إليه. ومتى كان الأمر كذلك؛ فإن أصل البراءة، والذي يتناسب معه عدم التشهير بالمتهم قبل القطع بإدائته، قد يعترض علانية المحاكمة دون أن يعترض علانية تنفيذ العقوبة، كما أن الردع العام يتعلق بعلانية العقوبة أكثر من ارتباطه بعلانية المحاكمة، وإنه وإن كانت رقابة الجمهور على المحاكمة تلعب دوراً بشأن تطبيق القانون من السلطة القضائية، فإن هذا الدور له أهمية أوضح عندما يتعلق بالرقابة الشعبية على تنفيذ الأحكام القضائية، وأن الحاجة للشفافية في مجال تنفيذ العقوبات له نفس أهمية شفافية إجراءات المحاكمة. مع التأكيد على أن المسألة في النهاية لا تتعلق بحلول علانية تنفيذ العقوبة محل علانية المحاكمة، بل بإمكانية الجمع بينهما، ودون الاكتفاء بعقوبة نشر الحكم<sup>(152)</sup>،



مادامت هناك إمكانية لتنفيذ العقوبة علانية؛ لأن في ذلك إضافة عنصر آخر من عناصر فاعلية العدالة الجنائية، لا استبدال عنصر بعنصر .

يلاحظ هنا أن التركيز على علانية إجراءات المحاكمة وإهمال علانية التنفيذ قد يكون نتيجة لأن النظام الجنائي الحديث قائم على العقوبات السالبة للحرية، وأن التحول من العقوبات السالبة للحرية إلى العقوبة البدنية؛ يوجب إعادة النظر في الإجراءات الجنائية المتعلقة بالتنفيذ.

(17)

مسألة العلانية في القانون الجنائي يمكن أن نوظفها على نحو مغاير، ونستخلص منها إضافة إلى منح التجريم والعقاب. هذه الإضافة تتمثل في ربط الدليل بالتكوين القانوني للجريمة من ناحية، وبوظيفة العقوبة من ناحية أخرى؛ بحيث لا تقوم الجريمة بدون توافر عنصر العلانية، أو لا يحكم بالإدانة والعقوبة؛ إذا لم تتوافر العلانية، وذلك رغم إمكانية إثبات الجريمة بطرق أخرى غير طريق الدليل الذي يثبت أنها ارتكبت علانية.

الحالة الأولى نجدها في المادة الثامنة من القانون رقم 89 لسنة 1974م، وفي المادة السادسة من القانون رقم 4 لسنة 1994م الذي حل محل القانون السابق، حيث إن كلا النصين يربط تجريم شرب الخمر من غير المسلم بارتكاب الفعل في محل أو مكان عام، أو مفتوح للجمهور، أو أن يوجد المعنى في ذلك المحل أو المكان في حالة سكر ظاهر، والحالة الثانية نجدها في ربط الحكم بالحد في جريمة الزنى بشهادة أربعة شهداء، وهو الأمر الذي يعني أن الجريمة قد ارتكبت علانية، ويقابل ذلك أن من يرمي أحد بالزنى ولم يأت

بأربعة شهداء؛ يحد حد القذف، فالأول لا يستقيم مع الثاني، بل يذهب في عكس اتجاهه تماما، وهو ما يعني دفع شاهد فعل الزنا لعدم الشهادة، واعتبار الصمت والستر أولى .

ما سبق يؤسس لاختلاف وجوبي في القواعد الموضوعية والإجرائية الجنائية، فما يتناسب مع جرائم الفساد وجرائم الإرهاب مثلا، لا يتناسب مع جرائم العرض، وذلك لاختلاف الهدف، حيث إن الهدف في الأولى هو الكشف عن الجرائم وتشجيع الإبلاغ عنها والشهادة عليها، أما بالنسبة لجرائم العرض؛ فإن الأولوية للستر، ولعدم إشاعة الفاحشة، وللحفاظ على النسب الظاهر، وعلى استقرار الأسرة، ومن ثم؛ فإن أحكام القبض، والتفتيش، وتفتيش المنازل، والتلبس، والقبض على المتلبس، وتسليمه إلى أقرب مأمور ضبط قضائي، وعلانية المحاكمة، ووجوب الشهادة لا تكون إلا في غير هذه الجرائم، ذلك أن جرائم العرض الرضائية لا تقوم فيها إجراءات، ولا تنتهي فيها الدعوى الجنائية إلى إدانة، إلا متى كانت هناك علانية تؤسس لتحريك الدعوى ورفعها. ومن ثم؛ فإن النظام الإجرائي لها لا يجب أن يسمح للنيابة العامة، ولا لسلطات الضبط بالبحث عنها، وجمع الاستدلالات والقيام بالتحريات بشأنها، فلا معاينة، ولا خبرة، ولا تفتيش لإثبات الفعل، مع إمكانية القيام بها للبحث عن أدلة نفي، فسلطات الاستدلال والاثام والتحقيق والمحاكمة لا يجب أن تبحث فيها عن تحويل الشك في ارتكابها إلى يقين، فذلك ينبغي أن يكون محظورا عليها، إلا أنه متى توافر الدليل المحدد قانونا بدون جهد من سلطات الضبط؛ حكم بالإدانة، ووقعت العقوبة علانية، وفي غير ذلك لا يجب أن تصل إلى المحكمة أصلا، وإذا وصلت، لا يقوم

القاضي بالحكم بالإدانة بها، إلا متى قام أمامه الدليل المحدد، ولا حرية له في تكون عقيدته بالإدانة بشأنها، مع أن عليه - دائماً - أن يفسر الشك لمصلحة المتهم حتى مع قيام الدليل الشرعي المحدد، هذا بخلاف جرائم الفساد الإداري والمالي على سبيل المثال؛ بمعنى أنه بدل ملاءمة تحريك ورفع الدعوى الجنائية، تكون النيابة العامة أمام فرضين إما وجوب عدم التحريك في حال عدم وجود الدليل الشرعي، وإما حتمية الدعوى في حال توافره، ولا ملاءمة لها في ذلك.

(18)

اشتراط دليل الأربعة شهود في جريمة الزنا الحدية للحكم بالحد يمكن أن نبني عليه - أيضاً - منهجا مضادا للمنهج السائد في المجتمعات الغربية اليوم، والذي يقوم على عدم تجريم السلوكيات التي ترتكب في نطاق الحياة الخاصة، والتي تخرج عن نطاق تدخل المشرع الجنائي، ومنها عدم تجريم جريمة الواقعة بالتراضي. ففلسفة الإباحة، ووقوف المشرع الجنائي عند تخوم دائرة الخصوصية من الممكن أن يقابلها منهج آخر مستمد من القرآن الكريم. هذا المنهج يتمثل في أن الأفعال التي ترتكب في الحياة الخاصة تظل مجرمة حماية للقيم، وتقرر لها عقوبات؛ إلا أن الحياة الخاصة محل حماية جنائية، فانتهاك الخصوصية جريمة، والتجسس على الناس جريمة، وأن أي دليل مستمد من جريمة لا قيمة له. وبهذا يظل التجريم قائماً للجرائم الأخلاقية الرضائية حتى تلك الجرائم التي ترتكب في نطاق الحياة الخاصة، إلا أنه لا يتصور إثباتها إلا بإرادة الأطراف (الإقرار)، أو إذا ظهرت للعلن بغير تدخل في الخصوصية، وبغير انتهاك سترها. فوفق المنهج الأول حماية الخصوصية أنتجت الإباحة، أما

نتيجة المنهج الثاني فهي الحفاظ على تجريم الفعل، وعلى الحياة الخاصة، مع جعل الإثبات غير ممكن إلا في حال تجاوز الفعل نطاق السرية التي هي قرين الخصوصية. ولتقريب المعنى من الممكن إيراد تطبيق بشأن المراجعة التي يمكن أن يكون عليها قانون العقوبات الليبي، والذي ينص في مادته الواحدة بعد الخمسمائة على أن: (كل من قام في محل عام أو مفتوح أو معروض للجمهور بأفعال منافية للحياء يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز شهرا أو بغرامة لا تزيد على عشرة جنهيات. وتكون العقوبة غرامة لا تتجاوز خمسة جنهيات على كل من فاه بكلام مناف للحياء في محل عام أو مفتوح للجمهور)، بحيث يكون تجريم الأفعال المنافية للحياء على إطلاقه إلا أن العقوبة لا تكون إلا في حال ارتكاب الفعل علانية، كما أنه بدل تجريم الإفطار في رمضان علانية، يكون النص بتجريم الإفطار بـرمضان عموما، على أن يعاقب من ارتكب الجريمة علانية. وبهذا يكون المحرم مجرما، دون أن يكون المحرم معاقبا عليه في القانون؛ إلا متى كانت العقوبة مناسبة لمقابلة التحريم "التجريم"، ويتحقق معها التوازن مع الاعتبارات المختلفة التي يجب أن يبنى عليها الجمع بين الجريمة والعقوبة، وهو توازن يمكن أن يضبط من خلال أخذ التفرقة بين ارتكاب الفعل سرا وارتكابه علانية، أو بحصر العقوبة في حال توافر دليل إثبات محدد يقطع بالمجاهرة بالفعل.

## (19)

من المهم في نهاية الحديث عن العقوبات البدنية التأكيد على أن الموقف منها قد تغلغل في التشريعات الجنائية الوطنية، وأصبح من أساسيات الشريعة الدولية لحقوق الإنسان، هذه الشريعة التي لم تكن نتاج تداخل وتزاحم

الثقافات الإنسانية المتنوعة والشرائع الدينية والعرفية المختلفة، وإنما تكونت بشكل آحادي، وكانت نتاج تفاعل داخل مجال ثقافي واحد، أو على الأقل داخل مجالات ثقافية متقاربة من حيث المعطيات الثقافية والسياسية والدينية، وهو تفاعل تم تعميم نتائجه عالميا، وتحولت إلى ما يسمى بالمعايير الدولية لحقوق الإنسان. ثم أن التفسيرات التي حملت عليه هذه الشرعة الدولية كانت- أيضا- في اتجاه فكر ناظم محدد. فالمادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948م، والمادة السابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية للحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (10 ديسمبر 1984م) نقلت حظر العقوبات البدنية من مستوى عدد من التشريعات الوطنية إلى المستوى الدولي. ومع أن العقوبات السالبة للحرية هي- أيضا- عقوبات قاسية مهينة، ولاإنسانية، وماسة بكرامة الفرد، ومجردة له من أسمى ما لديه، وهو الحرية، ومع أن هذه الأوصاف تلحق- أيضا- بالإجراءات الجنائية، والتي هي بطبيعتها قاسية، ومهينة، وماسة بكرامة الإنسان؛ سواء في مراحل الدعوى الجنائية، أو مرحلة تنفيذ الحكم؛ كالقبض، والحبس الاحتياطي، والمثول أمام المحكمة في قفص الاتهام، وارتداء ملابس السجن، والسجن الانفرادي، إلا أن العقوبات التي لحقت بها هذه الأوصاف على المستوى الدولي هي العقوبات البدنية دون الإجراءات والعقوبات السالبة للحرية، وذلك على الرغم من أنه لا يمكن نفي وصف المهينة والقاسية عن عقوبة تنزع الفرد من وسطه الأسري والاجتماعي، وتسلب حريته لمدد طويلة. فالحقيقة أن العقوبات السالبة للحرية والعقوبات البدنية كلاهما

عقوبات قاسية ومهينة، وأن هذا التصنيف والفصل والتمييز في الأوصاف بينهما إنما هو نتاج تراكمية ثقافية تاريخية ومسار فلسفي أحادي تم تدويله، ولا يتعلق فقط بطبيعة العقوبة وآثارها. فلا يمكن على سبيل المثال إنكار أن الشعور بالذلة والمهانة ينتج عن عقوبة سلب الحرية وإجراءاتها كما ينتج عن العقوبات البدنية، وأن الوصمة الاجتماعية تلحق بمن توقع عليه عقوبة السجن، كما تلحق بمن توقع عليه عقوبة الجلد، بل أن هذه الأخيرة لها على السجن ميزة سرعة التنفيذ. ومن الممكن الإضافة إلى كل ذلك بالقول إنه قد لا يكون هناك مجال للمقارنة بين قسوة عقوبة جلد الفاعل ثم تركه في نفس اليوم لحال سبيله والعقوبات السالبة للحرية، والتي هي تعذيب بالزمن، وخصم غير قابل للاسترجاع من عمر الإنسان المحدود، وحرمان للفرد من أسرته وعلاقاته الاجتماعية، وفصل بينه وبين مصدر رزقه، ومنع له من إعالة أسرته، وإدخال له في حياة مختلفة، وفي مجتمع قاس بين مجرمين خلف القضبان. هذا بالإضافة إلى أن تجذر عوامل عدم الانسجام المجتمعي بسبب السجن، وإعاقة للحياة عموماً، واستمرارية آثاره، وصعوبة اندمالها، وتحولها إلى قيد يمنع السجن من الاندماج المجتمعي هي أضرار جسيمة تنال من الفرد والمجتمع لا تقارن بآثار بعض العقوبات البدنية. وربما لو نظرنا بتجرد وبعمق للسجن؛ لتبين أنه وبما فيه من إكراه على البدن، وحرمان من حقيقة الحياة، وما يعنيه وما يتضمنه من حرمان إنسان من حريته ووضعه في مساحة ضيقة لا يستطيع فيها توجيه نفسه، ولا التصرف في وقته، والذي قد يكون مؤبداً، هو صورة عبودية، بل هو في حقيقته عبودية أشد من العبودية التقليدية، فإذا

كان الجلد عقوبة مهيبة، فإن السجن هو إمعان في الإذلال، والامتهان، والنيل من كرامة الأفراد، وذلك بتحويلهم من أحرار إلى عبيد<sup>(153)</sup>.

خطورة العقوبات السالبة للحرية على الفرد والمجتمع ظاهرة للعيان، وهي ثناءً كما يوماً بعد يوم، ودليل إدراك هذه الخطورة هو توجه المشرعون في العالم نحو البحث عن بدائل عنها، خصوصاً بعد ما تبين على نحو واضح أن السجن أفضل مدرسة للعود، وأن السجن عرضة لأن يتعلم أنماط سلوك مجرم قد تكون أشد من الجريمة التي دخل بسببها السجن، وهي حال تؤكد أن إضافة هدف التأهيل والإصلاح إلى القانون الجنائي وإسناد ذلك إلى عقوبة السجن هي إضافة تحكيمية وانحراف إنساني وخطأ منهجي في المجال الاجتماعي عموماً والجنائي تحديداً، سواء من حيث تبني الهدف، أو من حيث محاولة إدراكه عن طريق السجن، أو من حيث إسناد هذه الوظيفة إلى القانون الجنائي والأجهزة الجنائية. فما يبدو لنا واضحاً اليوم هو أن تبني هدف إصلاح الجنائي، ووضعه في أولوية أولويات بناء النظام العقابي، وبعد كل ما بذل من محاولات، وما أنفق من أموال، هو نوع من الوهم، فلا تأثير يذكر للعقوبات، ولا لكيفية تنفيذها على عودة المسجون فراداً صالحاً، ولا على معدلات عود المحكوم عليهم بالسجن إلى الإجرام، بل أن النتيجة قد تكون عكسية، فقد يندفع من استوفى عقوبته السالبة للحرية إلى اقتراف جرائم أشد<sup>(154)</sup>.

ولهذا كله نرى أنه يجب الخروج من بعض ما عليه القوانين الجنائية، والتي كان نتاج تراكمية تكونت من فلسفة عصر الأنوار وما تلاها، وهو الأمر الذي انتهى بدخول العدالة الجنائية في أزمة معقدة، والانتهاه بها إلى نتائج كارثية، فلا هي كانت أنسنة بالمعنى الحقيقي للكلمة، ولا هي ساهمت في إصلاح

المجرمين، ولا في حماية قيم المجتمع ومصالحه، ولا في ضمان حق الإنسان في الأمن والسكينة. ومن هنا قد يكون من المهم النظر في إمكانية العودة إلى الوضوح في بناء المنهج الجنائي من حيث الأهداف، والمعايير، والأولويات، والآليات. فبالخروج من سبيل استعمال للكلمات في غير معانيها، كما في أدبيات حقوق الإنسان، يمكننا القول أنه لا عقوبة دون ألم، فالألم مقصود من العقوبة، ولا جود لعقوبة بالمعنى الحقيقي غير قاسية وغير مهينة، ولا يمكن تجريد القانون الجنائي من وسائله التي تنال بطبيعتها من كرامة المذنب، ولا يمكن تصور عقوبة رادعة- بالمعنى الحقيقي لكلمة عقوبة- لا يكون لها هدف إلا الإصلاح، فهي ليس تدييرا نفسيا أو اجتماعيا مجردا عن وصف العقوبة، لأنه متى كانت كذلك؛ فإن القانون لن يحقق مصلحة الردع العام والخاص، فما لم يخش الإنسان على سلامة بدنه وعلى سمعته وكرامته وماله، فلا قيمة للجزاء الجنائي، ولن تكون بغير ذلك حماية فاعلة لحقوق وحریات العامة .

فالفكر الفلسفي الذي وُلد الأنظمة الجنائية الحالية، والذي كان ضرورة لمواجهة الاستبداد والتعسف والتحكم، بقدر ما أضعف القانون الجنائي في مواجهة المجرمين، وخفف من حماية واجبة على الدولة لحقوق وحریات الآخرين، بقدر ما أثقل كاهل الدولة والمجتمع، وذلك بتحول المجرم بسبب العقوبة السالبة للحرية من كونه مسؤولا عن القيام بشؤون نفسه إلى عبء على الدولة وثقل من الأثقال المضافة إليها، فالجريمة بدل أن تكون من أوزار الجاني أصبحت من أوزار المجتمع والدولة. وربما يكون ذلك كله دافعا إلى نظرة جديدة للقانون الجنائي، وأن تتعدل فيه معايير الموازنة، فبدل تجنب العقوبات المهينة أو الماسية بالكرامة الإنسانية، وهي صفات إن غابت لم تعد



معها العقوبة عقوبة، يمكن التوجه إلى تجنب العقوبات المفسدة والمكلفة والطوية الأمد، والتي تدفع إلى مزيد من الإجرام، وإلى عقوبات يمكن - وفقا لها- تقدير تناسب العقوبة مع الجريمة على معايير واضحة وغير تحكيمية، بحيث لا يكون سلب الحرية مقابل لجرائم الأشخاص التي يمكن أن يقابلها ألم بدني، والجرائم ضد الأموال التي يمكن أن يقابلها جزاء مالي، أو الجرائم الأخلاقية أو غيرها التي يمكن أن يقابلها ألم جسدي مقابل اللذة الجسدية، أو جرائم النيل من الحقوق المعنوية للمجني عليه التي يقابلها جزاءً ينال من سمعة الجاني . وإضافة إلى ذلك وعلى سبيل الاحتياط، من الممكن في سياق المقارنة بين العقوبات البدنية والعقوبات السالبة للحرية والجدل في أيهما أكثر إنسانية وأقل قسوة، والذي لا نتوقع أنه سينتهي لاختلاف الزوايا التي يمكن أن تنظر منها كل ثقافة قانونية وكل منهج فلسفي للسؤال، من الممكن أن تسلك القوانين الجنائية مسلكا وسطا. فبالرجوع إلى منهج القرآن الكريم نجد أنه يتضمن فرضية تخيير مرتكب الإثم بين عقوبات يضعها الشارع في جرائم ذات طبيعة معينة؛ كما سبق بيناه في آية حنث اليمين وآية الظهار، وهو ما يمكن أن نوظفه- أيضا- لحل الإشكال المتعلق بالعقوبات البدنية والعقوبات السالبة للحرية، وذلك بأن ينص المشرع على عقوبة الحبس والجلد مثلا للجريمة، وللجاني أن يختار أيهما يراه مناسبا له ولظروفه ولمستقبل حياته وأقل ضررا، ومن ثم لا يحل المشرع محل الفرد في تحديد أيهما العقوبة القاسية والماسة بالكرامة واللاإنسانية، فلا يمكن أن يكون المشرع محافظا على مصلحة الفرد وكرامته أكثر من الفرد نفسه. وبهذا يمكن أن يختار الجاني سلامة بدنه،

ويختار آخر تجنيب نفسه الانفصال عن أهله وعمله، ويحول- باختياره- بينه وبين عقوبة تجبره على العيش وسط جماعة من المجرمين داخل السجن.

## الفصل الثالث

### خصوصية الجزاءات المالية

(1)

القائم الثالث في النظام الجزائي القرآني هو الجزاءات ذات الطبيعة المالية، ففي القتل الخطأ نص القرآن على الدية بقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا) (155). والدية (المال) في مقابل إزهاق روح إنسان خطأ، ويمكن أن يحل المقابل المادي في جريمة القتل العمد محل القصاص في حال عفو أولياء الدم؛ وبهذا تكون الدية تعويضا لهم عن فقد المجني عليه، وتعود عليهم بالنفع المادي، وهو ما يأتي من ربط فرض القصاص بالعفو، وذلك بقوله تعالى: (فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ) (156). كما أنه من النصوص القرآنية اشتقت قاعدة (لا يطل دم في الإسلام)؛ أي لا يذهب في الإسلام دم هدرًا، ويكون التعويض عن الفقد إما من أهل القاتل خطأ، وإما من بيت مال المسلمين (157). فرد الفعل في القتل الخطأ له هدف محدد، وهو إرضاء أولياء دم المجني عليهم وجبر مصابهم، فعلى خلاف الغرامة الجنائية التي تؤول إلى خزينة الدولة، فإن الدية تؤول إلى المضرورين، وقد تلزم الدولة بدفعها من خزنتها لمصلحتهم (158). بمعنى أن الأمر قد ينتهي إلى نسبة الخطأ إلى السلطة، لا أن تكون العقوبة على الفعل حقا لها، ذلك أن السلطة عليها واجب حماية الحق

في الحياة وضمان الأمن والسلامة، ومتى وقع إزهاق روح إنسان؛ فعلها كشف الحقيقة وتحديد الفاعل، وإلزام المسؤول عن الدية بها، وإن لم تف بهذا الالتزام، أو لم يكن للجاني ولي دم، فعلها أن تدفع الدية لأهل القتل<sup>(159)</sup>. ومن هنا؛ فإن وظيفة العقوبة في القتل العمد هو الردع العام بالنص على القصاص، وإرضاء شعور العدالة لولي دمه بتمكينه من القصاص، أو العفو والحصول على مقابل تصالحه مع الجاني. أما في القتل الخطأ؛ فإن الهدف الأساس هو تعويض أولياء الدم وإعانتهم على الحياة؛ لأن مرتكب الفعل ليس هو الذي يدفع الدية، ذلك أن محل الاعتبار في دية القتل الخطأ ليس ردع الفاعل الذي لم يقصد ارتكاب الفعل، وإنما تعويض أقرباء المجني عليه ضحايا الفعل. هذا البناء التشريعي يعتمد منطقاً مختلفاً عن منطق القانون الوضعي الذي يبني العقوبة، ويحدد معايير تقديرها بالأساس على الجاني وظروفه، فالدية في القتل الخطأ ليست موجهة إلى الجريمة، بقدر ما هي موجهة إلى مصلحة المتضررين، وهم أولياء الدم، وهو ما يمكن أن نجد فيه موجهها مهما للإصلاح القانوني، بأن يأخذ المشرعون الوضيعون في الاعتبار عند تصميم النظام الجزائي مصلحة الضحية، ودون الاكتفاء بمتطلبات الردع العام والخاص، وأن لا يقوم الجزاء الجنائي على فكرة وحيدة، وهي أنه حق للدولة، فمن الممكن أن يقوم على اعتبار إضافي، وهو أنه حق للضحية.

## (2)

بالإضافة إلى الدية، نص القرآن الكريم على الجزاء المالي لجبر الذنوب والآثام، ففي سورة المائدة يقول تعالى: (لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَدْتُمُ الْاِيمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ

مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كَسَوْتَهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ  
 أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ (160)، فجزير الذنب في  
 الآية الكريمة السابقة يكون بواحد من ثلاثة جزاءات مالية، وهي أن يقوم  
 المعني بإطعام عشرة مساكين، مع تحديد معيار لذلك، أو بكسوتهم، أو أن  
 يقوم بتحرير رقبة. وفي نفس السورة يقول تعالى: ( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا  
 تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمَّداً فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ  
 يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ هَدِيًّا بِالْبَالِغِ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ  
 ذَلِكَ صِيَامًا لِيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ عَفَا اللَّهُ عَنْمَا لِسَفِّ وَمَنْ عَادَ فَيَنْتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ  
 وَاللَّهُ عَزِيزٌ ذُو انتِقَامٍ ) (161)، حيث إن من بين جزاءات مخالفة الحظر  
 القرآني هو جزاء ( مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ )؛ أي أن يذبح مثل ذلك الصيد  
 من بهيمة الأنعام للفقراء، أو إطعام مساكين. وفي سورة الأحزاب يقول  
 تعالى: ( وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ  
 أَنْ يَتَّصِلَا ذَلِكَ تَوَعَّظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ  
 مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَّصِلَا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فِإِطْعَامُ سِتِّينَ مَسْكِينًا ) (162)، فمن  
 يجرمون نساءهم على أنفسهم بالمظاهرة منهن لا يحق لهم وطأهن؛ إلا بعد  
 التكفير عن الفعل المحظور بعق رقبة، والتي هي مقابل مالي يُحَى به الذنب،  
 ويزال به الحظر، ويعود مرتكب الفعل إلى ما كان عليه قبل قوله، وفي حال  
 تعذر ذلك؛ فعليه صيام شهرين متتابعين، وهي كفارة شاقة، ومن لم يقدر  
 عليها؛ فعليه إطعام ستين مسكينا. ففي الآيات الكريمة السابقة الثلاث نجد  
 جزاءات ذات طبيعة مالية، لا تؤول إلى خزينة الدولة، وإنما تنفق من أجل  
 مصلحة مجتمعية، وهدفها إحداث تغيير مجتمعي، فإما أن تكون لمكافحة الفقر،

وإما للحد من العبودية وتحقيق مقصد الحرية، وكل منهما لا يرتبط بالذنب. ومن هذا الجانب من المنهج القرآني يمكن أن توجه العقوبة في القوانين الجزائية الوضعية لتحقيق مصلحة مجتمعية لا علاقة لها بأطراف الجريمة، بحيث يوظف الجزاء الجنائي لتحقيق غايات اجتماعية، والاستجابة لحاجات فئات مجتمعية، وتمويل تغييرات وإصلاحات في حياة الناس عامة، وتكون بذلك العقوبة مصلحة في مقابل مفسدة الجريمة. فالأمر يتعلق بالمجتمع كوحدة واحدة، أهدافه متكامل، ومصالحه تتقاطع، والمفاسد التي تلحق به أيضا تتداخل، ولا يمكن فصل جوانبه عن بعضها البعض، فلا ينفصل القانون الجنائي عن غيره من المجالات، فكما أن الجريمة تطال مختلف الحياة، يجب- في المقابل- أن توظف العقوبة في إصلاح مختلف جوانب الحياة في المجتمع، وتعمل كآلية إصلاح مجتمعي، ولا تنغلق في دائرة الجاني والمجني عليه، وتوجه لأن تكون مورد دخل اقتصادي مهم لإحداث التغيير والدفع إلى الإمام .

وبمعنى آخر، كما أن الجرائم تنال من قيم المجتمع، يمكن أن توظف العقوبات لدعم القيم في المجتمع، فالتوازن الذي يمكن أن تحدته العقوبة لا يجب أن يرتبط بالخلل الذي أحدثته الجريمة، وبهذا فإن من الأفكار الأساسية التي يمكن إعادة النظر في النظام الجزائي انطلاقا منها هي أن الجريمة انذاك للمجتمع، والعقوبة يجب أن تكون آلية ترميم عامة ودعم وتقوية، وتخرج بذلك من وصفها بكونها مفسدة ضرورية لمقابلة مفسدة، وتتحول إلى مصلحة لمقابلة مفسدة ، فالتوازن الحقيقي لا يحدث بمقابلة المفاسد بالمفاسد بل بمقابلة المفاسد التي هي الجرائم بمصالح مجتمعية محضة، وبهذا النهج يمكن أن

يخفف المجتمع والدولة من الخسائر الناتجة عن الجريمة، ويتفادى تكلفة عقوبات كالعقوبات السالبة للحرية، وتحول العقوبات من عبء ثقيل على كاهل الدولة ومرهقة للموازنة العامة إلى مصدر تمويل لمشاريع عامة ومصالح مجتمعية مختلفة، منها على سبيل المثال مكافحة الفقر.

### (3)

ما سبق استنتاجه من المنهج القرآني يمكن أن يطرح بقوة الوظائف الاجتماعية والاقتصادية للعقوبة، وعلى نحو يتجاوز فيه القانون الجنائي مجرد الردع العام والخاص، وما يسميه الفقه الجنائي الحديث بإصلاح الجاني، ليلعب دورا اقتصاديا مهما ودورا اجتماعيا إضافيا ومميزا .

ومتى كان الأمر كذلك؛ فإنه يمكن-انطلاقا من التغيير في نظام العقوبات المالية (الغرامة والمصادرة) - إحداث تغيير جذري في وظائف القانون الجنائي. ويمكن تصور أن يقابل الجريمة نوعا جديدا من التعويض، وهو ليس التعويض الذي يحو أثر الجريمة، أو يعوض المضرور منها، وإنما تعويض من نوع آخر يعود على شيء أو على شخص ليس له علاقة بالجريمة، ففي مقابل انتهاك نص قانوني يلزم الفاعل بجبر خطأه تجاه المجتمع والتكفير عن جرمه، وذلك بتعويض يصلح به أمرا عاما، أو يساهم من خلاله في اشباع حاجة من حاجات المجتمع (163).

ومن ثم؛ فإنه كما يمكن أن تكون الغرامة بديلا لعقوبة الحبس؛ يمكن أن تكون العقوبات ذات الطبيعة الاقتصادية التي تنال الذمة المالية، والتي لا تذهب إلى خزينة الدولة، وإنما تذهب لمساعدة الآخرين، أو لدعم الوقاية من

الجريمة، أو لإصلاح آثارها الضارة، أو لإحداث تغييرات اجتماعية محددة هي بديل أكثر فعالية من الغرامة الجنائية بالمعنى التقليدي. فالإضافة إلى أن الغرامات والمصادرات هي عقوبات تردع الفرد، وتقي من الجريمة بتجريد الجاني من وسائل ارتكابها؛ كمنع تمويل الإرهاب، ومنع العود إلى الإتجار بالممنوعات، أو حرمان الجاني من وسائل الاستمرار في إجرامه؛ فإنها قد تكون لإصلاح نتيجة الجريمة، ولدعم تدابير الوقاية منها، وتوظف في أغراض مجتمعية مختلفة، وبدل أن يكون النظام الجنائي عبئاً على الموازنة العامة؛ يتحول إلى مورد من موارد المجتمع والدولة. ومن ذلك يمكن لهذه العقوبات المالية أن تشكل مصدر تمويل مهم لتعويض الضحايا عند معرفة أو عدم معرفة الجناة، ومعالجتهم، وإعادة تأهيلهم، بدل أن يقع ذلك على عاتق دافعي الضرائب، ومن الممكن أن تنشأ لذلك صناديق تمول من عوائد العقوبات، وتسهم في السلم والاستقرار المجتمعي، وفي دعم الشعور بالعدالة، وفي تقويم اعوجاج بنيوي قائم في العدالة الجنائية، ويشكل وجهاً من وجوه أزمته<sup>(164)</sup>.

وفي هذا السياق من المهم التذكير بأن كثير من الدول قد سبق لها منذ زمن أن أسست وفق أسس مختلفة صناديق لتعويض ضحايا الجرائم، منها نيوزلندا منذ سنة 1963م، وبريطانيا بعدها سنة 1964م، وكاليفورنيا سنة 1966م، والبرنامج الكندي لتعويض الضحايا الذي بدأ سنة 1967م، وتلاه برامج الكيبك سنة 1971م، والذي تطور بعد ذلك بعدة تشريعات متتالية<sup>(165)</sup>.

وبالبناء على ذلك، وبالإضافة إلى عقوبة الغرامة التقليدية التي تؤول إلى خزينة الدولة، فإنه يمكن التوسع فيما هو منجز؛ بحيث تقرر العقوبات المالية



للجرائم التي لا تناسبها العقوبات البدنية، مع التجديد في وظائفها، وإدخال تنوع عليها، وتقرير استعمالها في أغراض مختلفة.

#### (4)

ومع الإقرار بما يمكن أن يكون لهذه العقوبات المالية من آثار جانبية، فإنه بالإضافة إلى أن هذا هو شأن العقوبات الجنائية عموماً، والتي تحمل كل منها آثاراً جانبية لا يمكن تجنبها، فإن آثارها الجانبية ليس بأسوأ من الآثار الجانبية السلبية للعقوبات السالبة للحرية، وأن ما يُنسب إلى العقوبات المالية من مساس بمبدأ شخصية العقوبة ليس بأكثر من مساس الحبس بأسرة المحكوم عليه، وبمن له علاقات ومصالح متبادلة معهم، هذا مع كون العقوبات المالية جزءاً نافعاً وواسعاً، ويمكن أن يكون تقديره قضائياً مرناً؛ بناءً على الجريمة، وجسامتها، وضررها، وحالة المعني، ودرجة الإثم لديه، وهي جزءاً يجتمع فيها الإيلام مع الأخذ في الاعتبار مصلحة الضحية والسعي لإدراك مصالح معنوية واجتماعية واقتصادية<sup>(166)</sup>، ويتحقق من خلاله تكامل بين وظائف المؤسسات القانونية، وعدم الفصل التعسفي بينها. ومن أمثلة هذا التكامل بين عناصر النظام القانوني ما يمكن القول به من اعتماد لأحد مصارف الزكاة وهو سهم الغارمين، أو من فرض ضريبة محدودة الأثر على الدخل المرتفعة أو على الشركات التي تمارس أعمال خطيرة أو يمكن أن تلحق ضرراً بسلامة الآخرين لتمويل صندوق للديات يتحقق به التكافل المجتمعي ويحفظ به التعويض لأولياء الدم في حالة عدم معرفة القاتل.

وإضافة إلى الغرامات التي يمكن أن تتخذ صوراً مختلفة؛ بحيث تتنوع من العقوبة المقدرّة بالنص القانوني إلى الغرامة النسبية التي ترتبط بقيمة الضرر أو

بجسامة الجريمة، يمكن- أيضا- أن يحدث تغير في عقوبة المصادرة، وتحول من مجرد تدبير أو عقوبة تكميلية إلى عقوبة أصلية، وتجتمع مع غيرها من الجزاءات المالية لإدراك أهداف جديدة للقانون الجنائي. ومن الممكن- في هذا السياق- تصور أثر تعميم النص على المصادرة، وتعزيزها، ومدتها لتضرب المجرمين بقوة، وتعود بالنفع على الدولة والمجتمع، ويتحول بها القانون الجنائي إلى مورد دخل اقتصادي مهم، وذلك بالتفكير بالنسج في نصوص التجريم والعقاب على منوال المادة الثانية والأربعين من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية الليبي رقم 7 لسنة 1990م، والتي تنص على مصادرة الأموال المضبوطة، والأموال المتحصلة، أو المكتسبة من الجريمة، ولو حُوت، أو بُدلت، أو اختلقت بأموال مشروعة، وكذلك الإيرادات، أو غيرها من المستحقات المستمدة من المتحصلات، أو الأموال التي حُوت أو بُدلت إليها، أو الأموال التي اختلقت بها، كما يحكم بمصادرة وسائل النقل والأدوات المضبوطة التي استخدمت في ارتكاب الجريمة، وكذلك العقارات التي اتخذت مكانا لزراعة، أو لتخزين المواد أو النباتات المذكورة، وذلك متى ثبت أن أيا مما تقدم مملوك للجاني، وأن توظف هذه الأموال المصادرة في دعم أجهزة مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، وفي إنشاء وتطوير مؤسسات علاج المدمنين على تعاطيها، وكذلك في منح مكافآت تشجيعية للقائمين على متابعة وضبط المخدرات والمؤثرات العقلية، وذلك وفق الضوابط والأسس التي يصدر بتجديدها قرار من رئاسة الوزراء .

وفي هذا السياق من الممكن- أيضا- أن تكون المصادرة وغيرها من العقوبات المالية بديلا للعقوبات السالبة للحرية في قوانين عقابية أخرى،

كقانون المرور، وتوظف عائداتها للوقاية من جرائم المرور، وفي إصلاح الطرق، وإصلاح إشارات المرور، وفي دعم الرقابة على الطرقات.

وإذا كان الجناة يسعون من وراء جرائم الغش والفساد المالي والاتجار بالمخدرات وغسل الأموال والرشوة إلى تحقيق منافع مادية، فإن العقوبة في مواجهتهم، والتي يجب أن تحقق منفعة مجتمعية، وأن تقابل الضرر الذي تلحقه الجريمة بالمجتمع، وتتضاد مع المنفعة التي حققها الجاني بضرر عليه ومنفعة للمجتمع، يمكن أن تتجسد في عقوبات مالية تتماثل فيها المنفعة التي قصدها الجاني من الجريمة مع منفعة المجتمع المضادة لها. على أن تتجاوز المنفعة التي يحققها المجتمع من فرض العقوبة المالية المنفعة التي يحققها الجاني، ودون أن تقف عند رد ما اكتسبه الجاني، وما يكفي لجبر الضرر، فسلكوه سبيل الإجرام طمعا في المال لا يقاوم على نحو قمعي رادع إلا بخسارة جسيمة للمال تلحق به.

هذا المردود الاقتصادي والاجتماعي للعقوبات المالية، والذي يمكن أن يحقق تمويلا ذاتيا لأهداف الوقاية من الجريمة، وإصلاحا للضرر الناشئ عنها تظهر أهميته عند النظر في التكلفة المالية المرتفعة للعقوبات السالبة للحرية، ويسمح بالخروج من الوضع الراهن، والذي يؤكد أنه بالإضافة إلى النتائج الاجتماعية السلبية، تنال هذه العقوبات السالبة للحرية من الأموال التي يجب أن تخصص للصحة والتعليم والإسكان. ومن المقارنات التي تظهر أهمية التحول في المنهج الجنائي مقارنة تكلفة السجن على الدولة بتكلفة التلاميذ والطلاب في التعليم الجامعي، حيث تؤكد عدة دراسات أن تكلفة الفئة الأولى تفوق تكلفة الفئة الثانية في عدة دول (167).

ومن الممكن هنا ملاحظة أن الاعتماد على حجج كعدم إنسانية العقوبة وقسوتها وأثرها على أسرة المحكوم عليه لحظر المصادرة العامة واستبعادها من العقوبات الجنائية، كان يجب أن تدفع من باب أولى نحو حظر عقوبة الإعدام التي تضع حداً لحياة الإنسان وعقوبة السجن المؤبد التي يصادر حريته مدى الحياة، فتجريد المحكوم عليه من كل ماله ليس بأقصى من هاتين العقوبتين، ولا يلحق الضرر التي تلحقه بأسرة المحكوم عليه. فالمصادرة العامة لا تمنع لذاتها المحكوم عليه من إعادة كسب المال واستئناف حياته من جديد، مع كون منفعتها للمجتمع وإمكانية توظيفها إيجابياً لا تتوافر لا في عقوبة الإعدام، ولا في عقوبة السجن المؤبد.

ما سبق يطرح السؤال الثاني: هل هناك توافق منطقي داخل الأنظمة القانونية التي تحظر المصادرة العامة، وتقر في نفس الوقت عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد؟، وهل المناسب هو حظر الإعدام والسجن المؤبد، أم حظر المصادرة العامة، أم حظر الإعدام والسجن المؤبد؟. ونحن نرى أن المصادرة العامة - سواء في صورتها المباشرة أو غير المباشرة؛ كفرض غرامة تستغرق كافة أموال المحكوم عليه - هي عقوبة قاسية؛ إلا أنها - في المقابل - عقوبة رادعة، ولها دور وقائي مهم لا يمكن إنكاره، وذلك بتجريدها الجناة من وسائل ارتكاب جرائم خطيرة؛ كتمويل جرائم الإرهاب، ومن الممكن أن تكون مصدراً معتبراً لتمويل إصلاح نتائج جرائم تختر في عمق المجتمع؛ كجرائم الاتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية، وجرائم الأشخاص المعنوية؛ كالجرائم ضد البيئة.

(5)

وفي نهاية الحديث عن العقوبات بين المنهجين القرآني والجنائي الوضعي، نرى أن من سبل الخروج من الأزمة الجنائية أن يقوم النظام العقابي على العقوبات البدنية التي يمكن أن تتنوع بتنوع الثقافات والشرائع الدينية والعرفية، وأن تخضع لنظام "أنسنة" لا يمنع من إقرارها؛ لكنه يحكم كيفية تنفيذها، وعلى العقوبات المالية والعقوبات المعنوية، وغيرها من عقوبات الحرمان من الحقوق والمزايا، وأن يتحول ما يكون منها حالياً من عقوبات تبعية وتكميلية إلى عقوبات أصلية، ومن جزاءات تأديبية إلى جزاءات جنائية، ومن ذلك العزل من الوظيفة، وفقدان أهلية توليها، والحرمان من حق الترشح والانتخاب، ومن مباشرة الأنشطة الاقتصادية، وسحب التراخيص، وغيرها من العقوبات. وذلك على نحو مؤقت أو مؤبد.

وأن يستبعد سلب الحرية من قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية، سواء كان إجراءً جنائياً أو عقوبة، ولا يكون إلا في الحالات الآتية:

1. ربط سلب الحرية بالخطورة الاجرامية، لا بالمسؤولية الجنائية، ولا يكون عقوبة مقابل الجريمة، بل من تدابير مواجهة حالة الخطورة، ويرتبط بها وجودا وعدما.

2. بدل أن تكون الغرامة مع العقوبة السالبة للحرية أو بالتخيير بينهما، يمكن أن تكون العقوبة المالية هي العقوبة الأصلية، وتتحول العقوبة السالبة للحرية إلى مجرد عقوبة احتياطية استثنائية؛ لإكراه المحكوم عليه على تنفيذ

العقوبات المالية، وعلى الكشف عن كل أملاكه، وتمكين جهة الاختصاص من تنفيذ ما يجب مصادرته منها.

3. حبس المتهم احتياطياً للخوف من هربه من التحقيق والمحاكمة، ومن تأثيره على إجراءات كشف الحقيقة، ولضمان تنفيذ العقوبات البدنية، وبالقدر اللازم لذلك، وفي حالات استثنائية يثبت فيها عدم إمكانية تحقق الغرض عن طريق إجراءات غير سالبة للحرية

## الفصل الرابع

### الجمع بين الثواب والعقاب

(1)

للعدالة مكونان هما العقاب والثواب، ويمكن أن يكون لشعارها الميزان أكثر من معنى، فكما يمكن أن يعبر على المساواة، يمكن أن يُعطى بعدا آخر، ويفسر على أن كفته الأولى للثواب، وكفته الأخرى للعقاب، فالعدالة قاصرة إن وقفت على عقاب المذنب دون أن تمتد إلى مكافأة المحسن، وسلطان الدولة كما يظهر في عقاب المذنب، يجب أن يظهر جليا واضحا في إثابة المحسن، ذلك أن من يعاقب هو صاحب السلطان، ومن يجزئ بالمكافأة على الأفعال التي تعود على المجتمع بالنتفع هو صاحب السلطان؛ بمعنى أنه كما أن للدولة حق العقاب، عليها واجب الثواب؛ وفق قواعد عامة مجردة منضبطة. وفي حال قيام نظامها الجزائي على العقاب دون الثواب؛ فإنه نظام غير متوازن. وبالرجوع إلى القوانين الجنائية القائمة على الربط بين العدالة الجنائية والعقوبة، دون الثواب، فإنها يمكن أن تكون محلا لإعادة النقاش بشأن أسس تصميمها من خلال عدة أسئلة منها: هل هذا النظام الذي تجد فيه العقوبة نفسها تعمل منفردة في عملية ضبط السلوك دون الثواب هو نظام متوازن وفعال، ويجب أن يستمر في العمل على الحال التي هو عليها؟، وهل من العدل، أو بأقل حدة، هل من المناسب أن نعاقب مرتكب الجريمة دون أي اعتبار في النص القانوني لمن قدم ما يلزم، وخاطر بنفسه من أجل الحد من

آثارها، أو كشفها، أو ساعد في إزالة آثارها، وفي إعادة التوازن المجتمعي الذي أخلت به الجريمة؟. فكما أن هناك إنسان يعرض غيره للخطر، ويلحق ألماً أو ضرراً بغيره، من الممكن أن يكون هناك من يمنع الخطر، أو يزيل الألم، أو الضرر، وكما أن هناك من يرتكب أفعالاً ضاره بالمصلحة العامة، هناك من يتقدم ويتخذ ما يلزم لحمايتها دون أن يكون مكلفاً قانوناً دون غيره بذلك .

## (2)

ولو رجعنا إلى المنهج القرآني نجد أنه قائم على الجمع بين العقاب والثواب، فكما يردع سلوكيات بالعقوبة، يعزز أخرى بالثواب، وكما يقابل الشدة بالرحمة، والقصاص بالعتف، يقابل السيئة بالحسنة، ويعزز الحسنات بالنص على محوها للسيئات، ومن ذلك ما ورد في الآيات الكريمة الآتية: (إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبَنَّ السَّيِّئَاتِ) (168)، (وَالَّذِينَ صَبَرُوا ابْتِغَاءَ وَجْهِ رَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَنفَقُوا مِمَّا رَزَقْنَاهُمْ سِرًّا وَعَلَانِيَةً وَيَدْرءُونَ بِالْحَسَنَةِ السَّيِّئَةِ أُولَئِكَ لَهُمْ عُقْبَى الدَّارِ) (169)، (أُولَئِكَ يُؤْتُونَ أَجْرَهُمْ مَرَّتَيْنِ بِمَا صَبَرُوا وَيَدْرءُونَ بِالْحَسَنَةِ السَّيِّئَةِ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنْفِقُونَ) (170)، (لِيُكَفِّرَ اللَّهُ عَنْهُمْ أَسْوَأَ الَّذِي عَمِلُوا وَيَجْزِيَهُمْ أَجْرَهُمْ بِأَحْسَنِ الَّذِي كَانُوا يَعْمَلُونَ) (171)، (فَمَنْ ثَقُلَتْ مَوَازِينُهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ) (172)، (فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ) (173).

وبناء على ذلك من الممكن أن يكون هذا المنهج القرآني مدخلا من مداخل إصلاح المنهج الجنائي، والتحول بالقانون الجنائي من قانون للعقوبات إلى قانون للجزاء بنوعيه، ويجمع بين تقرير عقوبة من يرتكب فعلا محظورا،



ويكافئ من يحول دون ارتكاب هذا الفعل المحظور، أو يساهم من غير المكلفين رسمياً بكشفه وإزالة أثره، ويحمل مخاطر ذلك.

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هو كيف يمكن تصور قانون جزائي بدل قانون عقوبات يعمل في الاتجاهين: اتجاه منع سلوك، واتجاه تعزيز آخر، ويقوم على العقاب والثواب؟، لأنه بذلك يمكن أن يكون لدينا نظام قائم على قدمين لا على قدم واحدة، يعزز القيم، ويدعم التمسك بها، ويحميها من الانتهاك، وينتقل بالقانون الجزائي من وظيفة تربوية جزئية إلى وظيفة تربوية كاملة.

### (3)

بداية من المهم التنبيه إلى أنه قد يعترض على التحول من قانون للعقوبات إلى قانون للعقاب والثواب بالقول إن الامتناع عن الأفعال المجرمة هو السلوك المعتاد، وأن انتهاك النص الجنائي استثناء وخروج عن الأصل، ولهذا كان العقاب للخارجين عن القانون، أما بالنسبة للممثلين للقانون فهم الأصل والغالبية الساحقة من الناس، ومن غير المعقول تقرير ثواب لهم في القانون لالتزامهم بالقانون. إلا أنه يمكن الإجابة على ذلك بالقول بأن الثواب لا يقابل بالضرورة عدم انتهاك القانون، بل يقابل القيام بدور إيجابي من شخص يختلف به عن عامة الناس؛ لمنع الجريمة، أو لكشفها، ومن ثم فإن المطالبة بتنظيم الثواب بالنصوص القانونية لا تعني مقابلة دائمة وضرورية بين العقاب على ارتكاب السلوك والثواب عن الامتناع عن الجريمة .

هذا التصور الذي نقصده ربما يكون واضحاً في قوله تعالى: (مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِنْهُمْ بَعَدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ) (174)، فالثواب الذي يمكن أن يكون في القانون ليس للامتناع عن القتل بل لإنقاذ نفس بشرية من الهلاك، فتتنظيم الثواب في النص الجزائي لا يجب أن يخضع بالضرورة لنفس تصور تنظيم العقاب، فمن الممكن أن ينظم بقواعد عامة، وتولى تحديده اللوائح، أو يترك للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، وذلك وفق معايير وضوابط تشريعية عامة، ذلك أن ما يتطلبه مبدأ شرعية العقوبة؛ لا يتطلبه بالضرورة التأسيس القانوني للثواب في القانون الجزائي. ذلك أن المسألة لا ترتبط - بالضرورة - بالنص القانوني، وتكون بتفاصيلها من ولاية سلطة سن القوانين، ولا أن تشمل كل نصوص القانون الجزائي ثواباً، بل أن ذلك لا يكون إلا متى كان الأمر مناسباً .

ومن ثم؛ فإنه حتى وأن كان من غير الممكن الذهاب في نفس المنهج القرآني في البناء على الثواب والعقاب؛ لردع السلوك، أو تعزيره، فإنه يمكن إحداث مقارنة معه، والاتجاه بقدر الإمكان في نفس الاتجاه؛ بمعنى أنه مع كون التوازن القائم في النصوص القرآنية والمبني على جزاء دنيوي وجزاء أخروي هو توازن غير متصور في القانون الوضعي، ذلك لأن الذكر الحكيم يصل الى أعماق النفس، ويدفع إلى السلوك النابع من داخل الإنسان لما يسبقه من الإيمان؛ إلا أنه يمكن تبني المنهج القرآني من قبل المشرع الوضعي في إطار الممكن، والنص على العقاب والثواب على ما يظهر من سلوك دال

على ما في النفس من إرادة خيرة وإرادة آثمة بتمظهر خارجي. وكما أن علم النفس التربوي وجد طرقا للثواب وتعزيز السلوك؛ فإن على القانون أن يجد صورا للثواب يمكن أن تكون محلا للتقنين، فحتى مع التسليم بأن الفعالية بشأن حماية القيم والمصالح بواسطة القانون هي بالدرجة الأولى للعقاب، إلا أنه لا شك أن تبني صور للثواب في القانون يزيد من هذه الفعالية، فالثواب وإن كان لا يؤثر بنفس تأثير العقاب، إلا أنه لا يمكن تجاهل كونه عاملا مساعدا لا يمكن إغفاله في زيادة فاعلية القانون الجزائي في مكافحة الجريمة سواء بمنعها، أو كشفها وملاحقة مرتكبيها.

فلسلوك الذي يراد تكراره يجب أن يعزز بثواب مادي أو معنوي، وذلك بإضافة شيء مرغوب فيه، أو نزع شيء غير مرغوب فيه، ومن ذلك تقديم مكافأة مادية، أو رمزية، أو رفع المصاريف، أو تخفيض الضرائب والرسوم، أو رفع آثار جنائية سابقة. وهو ثواب يمكن أن يجد مصدرا لتمويله فيما يفرضه القانون الجزائي من عقوبات مالية، والتي نرى أنها يجب أن تشكل محور القانون الجزائي المستقبلي؛ وفق ما سبق بيانه.

#### (4)

ومن تصورات تصميم القانون على ركيزتي العقاب والثواب أن يعاد بناء النظام القانوني للشهادة، فالذي يتقدم للشهادة، ويساعد في كشف الحقيقة، وفي تحديد المذنبين، وتكون لديه جرأة تحمل ما قد يترتب عليها، ليس كمن يكتمها. ومن الممكن سن إجراءات وجزاءات لمن يتقدم لها خاصة في القضايا الكبرى؛ كقضايا المخدرات، والإرهاب، وغسل الأموال، والفساد، والجرائم الماسة بأمن الدولة وبكيان المجتمع، ولعل وضع أنظمة لحماية الشهود

وعائلاتهم في بعض الأنظمة القانونية المقارنة هو خطوة في هذا الاتجاه. ويلاحظ هنا أن أهم ما يعوق الإبلاغ عن الجرائم هو الخوف من عواقب ذلك، وما يمكن أن يترتب على الإبلاغ أو الشهادة من ضغوطات وانتقام، فالقانون الجزائري نفسه الذي يقرر وجوب التبليغ ووجوب الشهادة عليه أن يحول دون هذه المعوقات، ويضع تدابير تعزيز للسلوك. فكما أن القانون يجب أن يحرص على حرمان أي شخص من كل مزية تنتج له عن الجريمة، يمكن- في المقابل- أن يقيه من أي ضرر، ويعوضه عنه في حال وقوعه، ويحميه بصريح النص من كل خطر يمكن أن يتعرض له نتيجة لقيامه بمنع الجريمة، أو كشفها، أو بالمساعدة في الوصول إلى مرتكبيها، وهو ما يحفز المعنى على تكرار السلوك، ويدفع غيره للقيام به. وبالتأكيد أن مثل هذا النهج يقوى الأمن والاطمئنان، ويزيد من فرص معاقبة المجرمين واسترداد الحقوق، وإعادة التوازن المجتمعي الذي أخلت به الجريمة.

وبالنص في القانون الجزائري على الثواب على الشهادة يمكن أن يكون هناك مضاد قانوني للإجراءات التي يتعرض لها الشاهد من أجل كتمان شهادته، وحتى وإن قيل بأن مثل هذه الإجراءات هي إجراءات قوية في جرائم الفساد مثلا، ولا يمكن مواجهتها بمجرد الإلزام القانوني بالشهادة، فإن التصميم القانوني للشهادة يمكن أن يجمع فيه بين الثواب والعقاب، ويكون أكثر إحكاما؛ فمن ناحية يكون الامتناع عنها جريمة؛ وهي الحال في القرآن الكريم الذي يحرم كتمان الشهادة، كما في قوله تعالى: ( وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذَا لَمِنَ الْأَثْمِينَ ) (175)، ( وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ) (176)، وينص على وجوبها لتظهر الحقيقة، وذلك في قوله

تعالى: (وَالَّذِينَ هُمْ بِشَهَادَاتِهِمْ قَائِمُونَ) (177)، (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ) (178)، (وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ) (179)، ومن ناحية ثانية يجب أن يوفر القانون الحماية المناسبة للشاهد من أن يتعرض للضرر، وتعويضه على ذلك في حال وقوعه، ومن ناحية ثالثة الثواب عليها في حال مناسبة ذلك. فنظام يقوم على هذه الأركان يمكن أن يكون مضادا فعالا للإغراءات ودافعا قويا لمواجهة مخاطرها، ويزيد من احتمالية كشف الجرائم، والعقاب عليها، ويردع العامة على اقترافها، وذلك برفع مستوى يقين الناس بأنهم سوف يكشفون، ويلاحقون، ويعاقبون على جرائمهم، وهو في ذاته ردع لا يقل في تأثيره عن الردع بجسامة العقوبة.

يلاحظ هنا أن أنظمة إجرائية متعددة بدأت منذ زمن في بناء نظام قانوني لحماية الشهود، منها قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي (180)، واتفاقية مكافحة الفساد (181)، ونظام المحكمة الجنائية الدولية (182).

ومن التطبيقات التي يمكن أن تساق في هذا الإطار البرنامج الأمريكي المسمى: مكافآت من أجل العدالة (RFJ, REWARDS FOR JUSTICE) المصمم بموجب قانون رقم 98-533 لسنة 1984م، والذي يتمثل في تقديم مكافآت مقابل الأدلاء بمعلومات من شأنها أن تؤدي إلى اعتقال أو اداة أي شخص يخطط لارتكاب أعمال إرهابية دولية ضد أشخاص، أو ممتلكات أمريكية، أو يرتكبها، أو يساعد في ارتكابها، أو يحاول ارتكابها، أو تقديم معلومات تمنع حدوث مثل هذه الأعمال، أو تؤدي إلى تحديد هوية زعيم إرهابي بارز، أو تحديد موقعه، أو تعطيل تمويل الإرهاب. هذا القانون عدل سنة 2017م؛ ليشمل مكافآت، منها مكافآت مقابل معلومات تؤدي إلى

تحديد هوية، أو موقع أي فرد يتصرف بناء على توجيهات حكومة أجنبية، أو تحت سيطرتها، أو يساعده، أو يحرض على ارتكاب اقتحام للحساب الآلي<sup>(183)</sup>.

## (5)

وبالإضافة إلى ذلك، وفي إطار التفكير الاقتصادي في سبيل إعادة تكوين القانون الجزائري، يمكننا ملاحظة أن الثواب في القانون الجزائري الذي يدفع العامة إلى المساهمة في مكافحة الجريمة، ويقر مكافآت لمن يبذل جهداً منتجا من غير الموظفين المكلفين في جرائم الفساد، أو السرقة، أو الاختلاس، أو النصب، يكون له هو نفسه مردود اقتصادي يتجاوز تكلفته، وذلك بالنظر إلى ما يمكن أن ينتج عنه من إنفاذ للقانون، ومن منع من الإفلات من العقاب، ومن استرداد للأموال العامة والخاصة، ومن زيادة في مردود توقيع العقوبات المالية بمختلف أنواعها .

مثال آخر يمكن تصوره في الجمع بين ردع سلوك وتعزيز آخر مقابل له يتعلق بمكافحة التمييز، فكما يجرم القانون التمييز بين المواطنين، ويضع في مواجهته عقوبات؛ فإن القانون الجزائري يمكن أن يقرر في نفس النص ثواباً لمن يتخذ تدابير لمكافحة التمييز، أو تدابير لإنفاذ مميز للتمييز الإيجابي المقرر قانوناً للمضطهدين و المهتمشين اجتماعياً؛ كأن يقوم الشخص الاعتباري بمنح أفضلية التوظيف للأشخاص ذوي الإعاقة، أو للنساء في مجتمع يسود فيه التمييز ضد المرأة، أو لفئات اجتماعية معينة ذات أصل إثني أو قومي، كما يمكن أن يعطي القانون امتيازات للأشخاص المعنوية الخاصة التي تقوم بتقريب فرص العمل من أبناء المناطق المهمشة بالنص على مزايا لها من الدولة لها

بشأن العقود العامة أو تقرير خفض الضرائب، أو الإعفاء منها، أو منح أولوية في الإقراض لمن يسهم في مكافحة التمييز على أساس الجنس، أو النوع، أو المكان، أو العرق. ويكون القانون الجزائي بذلك جامعا بين وسائل قمع التمييز ووسائل التشجيع على منعه .

ومن التطبيقات الممكنة لذلك ما يمكن تصوره في قانون المرور، فكما يعاقب قانون المرور على انتهاك قواعده، يمكن أن يتضمن نفس القانون تعزيرا لاحترام قواعده يتعلق بالترخيص، أو الاعفاء من رسومه، أو كون صلاحيته لمدة أطول، أو بمزايا في عقد التأمين، ويمكن أن يكون للنص على الثواب فعالية معتبرة- أيضا- عند مواجهة الأفعال الضارة بالبيئة، وبالاقتصاد، وبالمستهلك، فكما ينص القانون الجزائي على العقوبات يمكن أن ينص- أيضا- على ثواب للأشخاص المعنوية التي تتميز في اتخاذ تدابير الحفاظ على التوازن البيئي، ودعم الاقتصاد، وحماية المستهلك .

ولتقريب المقصود للأذهان أكثر يمكننا استحضار مثال في لوائح تنظيم كرة القدم، فعند التساوي في النقاط والأهداف؛ يكون الترشح عن المجموعة وفق قاعدة اللعب النظيف، وعلى أساس البطاقات الملونة، والتي يحسم بها تأهل المنتخبات، ويكون الترشح من نصيب الفريق الأقل بطاقات طرد وإنذار، وهو ما يعد ميزة تدفع كل اللاعبين على تفادي ارتكاب أخطاء خلال المباريات. فالأمر لا يتعلق بضبط السلوك لتفادي العقوبة فقط، حيث إن هناك مكسبا من وراء تجنب الخطأ، ومن الممكن التفكير في الابتداع على منوال ذلك في القانون الجزائي (184).

هذا التصور ليس غريبا بالكامل عن النظام القانوني وله عدة تطبيقات منها على سبيل المثال المكافآت التي تقررها بعض التشريعات في حال الإبلاغ عن جرائم كما في الأمر الحكومي التونسي عدد 1124 مؤرخ في 9 سبتمبر 2019م، والذي يضبط معايير اسناد المكافآت المالية للمبلغين لمنع الفساد، أو اكتشافها، أو استرداد الأموال من هم غير منتمين إلى جهات رسمية مهمتها مكافحة الفساد (185).

## (6)

اهتداء بالمنهج القرآني يمكن أن تذهب المسألة إلى أبعد من ذلك، فمن صور تعزيز السلوك رصد العمل التطوعي؛ سواء كان تطوعا بالمال أو بالجهد. فالإنفاق في أوجه الخير كافة في القرآن الكريم يحو الخطيئة، ويقي من العذاب، ويدفع السوء، ويظهر النفوس ويزكيها، وذلك قاطع في آيات قرآنية كريمة، منها الآيات الآتية: (وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ خَيْرٍ فَلَأَنْفُسِكُمْ وَمَا تُنْفِقُونَ إِلَّا ابْتِغَاءَ وَجْهِ اللَّهِ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ خَيْرٍ يُوَفَّ إِلَيْكُمْ وَأَنْتُمْ لَا تظلمون) (186)، (إن تبدوا الصدقات فنعما هي وإن تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم ويكفر عنكم من سيئاتكم والله بما تعملون خبير) (187)، (خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وصل عليهم إن صلاتك سكن لهم والله سميع عليم) (188)، (ها أنتم هؤلاء تدعون لتنفقوا في سبيل الله فنكم من يجمل ومن يجمل فأثما يجمل عن نفسه والله الغني وأنتم الفقراء وإن تولوا يفتبدل قوما غيركم ثم لا يكونوا أمثالكم) (189)، (لنفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلنفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاه سيجعل الله بعد عسر يسرا). (190).



هذا الإنفاق الإرادي التطوعي المنصوص عليه في القرآن لتكفير السيئات يمكن أن يكون أساسا لفكرة اعتماد النظر في دور العمل التطوعي- عموما- في القانون الجزائي؛ سواء تمثل ذلك في صورة عمل مع الهلال الأحمر، أو في صورة تقديم دورات مجانية، أو في مساعدة الآخرين المحتاجين، أو في الوقوف مع الناس في الأزمات، فكل ذلك يعبر عن إحساس بالمسؤولية الاجتماعية، والذي لا يجب أن يكون بعيدا عن التأثير في المسؤولية الجنائية.

ومن التطبيقات الممكنة رصد الإنفاق في أوجه الخير، أو العمل التطوعي عموما الذي يقوم به مرتكبو الجرائم، وأخذه في الاعتبار عند تحديد مسؤوليتهم الجنائية وتقدير العقوبة في مواجهتهم. فمن الممكن أن يكون القانون الجزائي معززا لذلك في حال النص عليه كعامل من عوامل تقدير العقوبة، أو كسبب للإعفاء منها. فلا شك أن العمل التطوعي يدل على تغير في شخصية من سبق له ارتكاب جريمة، ويعطي مؤشرات مهمة على إصلاح شأنه، ومن ثم فإن الظروف المخففة للعقوبة أو المعفية منها يجب أن لا تقتصر على الظروف المتصلة بالجريمة، ذلك أن النفس البشرية وحدة واحدة سواء من حيث أفعالها الشريفة، أو أفعالها الخيرة، أو من حيث مسؤوليتها الجنائية ومسؤوليتها الاجتماعية، ولا يتناسب مع هذه الوحدة فصل تقرير الجزاء الجنائي عن الدور الاجتماعي الإيجابي الذي يقوم به نفس الفرد. فالآيات الكريمة السابقة يمكن أن تدفعنا إلى إدخال العمل التطوعي عموما وعلى نحو صريح معزز للسلوك في ميزان المشرع عند وضع النص، وفي ميزان القاضي عند الحكم. فالتطوع هو دليل قوي على الانصلاح، ويمكن أن يكون أساسا لاعتماده كمظهر للفرد من بعض جرائمه المتعلقة بالمصلحة العامة، فكما أضر

المجتمع بجريمته، نفعه بأعماله التطوعية. وليس هناك دليل على بحث الشخص عن سلام داخلي والرغبة في تطوير الذات والتخلص من جوانبها السلبية وإصلاح ما وقع منها من أفعال كالدليل الذي يقدمه لنا من يندفع دون مقابل لمساعدة الآخرين، ويعرض نفسه للمخاطر من أجلهم، ومن ينفق من ماله لمساعدتهم، ولتفريج كرباتهم، سواء فعل ذلك إرضاء لنفسه، أو استجابة لأوامر دينه، أو من شعور بالانتماء لوسطه المجتمعي، أو تكفيرا عن جرائم سبق له وإن اقترفها، أو بحثا عن أي قيمة مجتمعية إيجابية .

فالنص صراحة في القانون الجزائري على اعتماد ذلك من شأنه أن يجعل منه قانونا دافعا للتغيير، وداعما للتنمية الفردية والمجتمعية وللتضامن والتكافل، ويقرب التشريع الوضعي من المنهج القرآني الذي يضع في موازينه هذه البواعث والأفعال النبيلة إلى جانب العقاب على ارتكاب المحظورات .

ونرى أنه من المؤكد أن قيمة النص على مثل ذلك تتجاوز قيمة النص على الاستقامة وحسن السلوك كأساس لمنح الإفراج الشرطي<sup>(191)</sup>، والذي هو حسن سلوك تحت رقابة إدارة السجن، وتوقع حسن سلوك مستقبلي، ذلك أن اعتماد العمل التطوعي كظرف مخفف أحيانا، أو كعذر معف أحيانا أخرى أكثر دلالة على الانصلاح والاستقامة من سلوك الشخص وهو في حالة تنفيذ للعقوبة، ويتحول به تقييم المتهم وما عليه من خطورة إجرامية، وقياس حقيقة إرادته الآتية إلى مقدمة من مقدمات تقرير الإدانة وتقدير العقوبة، وذلك بناءً على مجمل الأعمال سابقة واللاحقة للجريمة وما عليه حاله وقت المحاكمة، وهو ما يوجب ضمن ما يوجب تكوين ملف شخصية في الجرائم كافة. فالأمر لا يقتصر على محاولة الفاعل محو آثار الجريمة، وإصلاحها

ضررها، وتعويض المجني عليه، أو تسليمه لنفسه، أو إعلان التوبة بالتصريح بدمه على ارتكابها، فذلك كله قد لا يكون صادقا ودالا على صلاح الفرد كما يدل على ذلك العمل التطوعي (192).

## (7)

تعزير السلوك يمكن أن يكون مثاله في القرآن الكريم- أيضا- النصوص القرآنية المنظمة للتوبة، إذ إن هناك موازنة في القرآن الكريم بين العقوبات والتوبة، وهي موازنة يمكن أن تكون أساسا لمقابلة الشدة بالرحمة في القانون، ومقابلة قسوة العقوبات البدنية بإمكانية العفو القضائي عنها، وذلك عندما يتبين للمحكمة بشكل قاطع ثوبة الفاعل وصدقها. ففي مقابل نص القرآن الكريم على عقوبات بدنية قاسية، ينص- أيضا- على أن هذه العقوبات تسقط بالتوبة. فالتوبة بإقرار إرادي يكشف الجريمة بكافة ملبساتها ويحدد المساهمين فيها دون ضغط أو إكراه، ويعبر عن الندم، ويقترن بإصلاح الضرر الناجم عنها، ويتأكد بأفعال تعقب الجريمة تدل على الاستقامة، وعلى تغيير شخصية مرتكب الجريمة وانصلاحه، وبغير ذلك من العناصر التي يمكن أن ينص عليها المشرع، أو يعطى القاضي سلطة استنتاجها تدل على أن الفعل المجرم هو فعل عارض لم يصدر عن نفس ذات إرادة آثمة متمكنة منها، وأنها لم تفسد بالجريمة، وليست من الشخصيات التي التصق بها الإجمام، ومن ثم يمكن أن ينتج عنه إسقاط العقوبة، أو استبدالها، أو تخفيفها، وذلك ما لم تكن من الجرائم التي يكون فيها الدور الأساس للمجني عليه أو أولياء دمه؛ كجرائم القصاص والدية. فبالتبصر في كثير من الآيات القرآنية نجد أنها تؤسس لما يمكن تسميته ( بالحق في التوبة )، وتقرن هذا الحق بالفعل الصالح الدال على

التوبة الحقيقية، وعلى تغير الشخصية، وتنفي أن تكون مجرد إعلان لها، وقول بالتصميم عليها، وهو ما يمكن تأكيده من خلال النصوص القرآنية الآتية: (إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) (193)، (إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا وَبَيْنُوا فَاُولَئِكَ أَتُوبُ عَلَيْهِمْ وَأَنَا التَّوَّابُ الرَّحِيمُ) (194)، (إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا وَاعْتَصَمُوا بِاللَّهِ وَأَخْلَصُوا دِينَهُمْ لِلَّهِ فَأُولَئِكَ مَعَ الْمُؤْمِنِينَ وَسَوْفَ يُؤْتِي اللَّهُ الْمُؤْمِنِينَ أَجْرًا عَظِيمًا) (195)، (وَإِذَا جَاءَكَ الَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِآيَاتِنَا فَقُلْ سَلَامٌ عَلَيْكُمْ كَتَبَ رَبُّكُمْ عَلَى نَفْسِهِ الرَّحْمَةَ أَنَّهُ مَنْ عَمِلَ مِنْكُمْ سُوءًا بِجَهَالَةٍ ثُمَّ تَابَ مِنْ بَعْدِهِ وَأَصْلَحَ فَأَنَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ) (196)، (إِلَّا مَنْ تَابَ وَآمَنَ وَعَمِلَ عَمَلًا صَالِحًا فَأُولَئِكَ يُبَدِّلُ اللَّهُ سَيِّئَاتِهِمْ حَسَنَاتٍ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا) (197)، (وَاللَّذَانِ يَأْتِيَانَهَا مِنْكُمْ فَادُوهُمَا فَإِن تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَحِيمًا) (198)، ففي ما سبق من آيات هناك تلازم بين قبول التوبة وإتيان أفعال صالحة بعد الجريمة تدل على صدقها، فالندم المسقط للعقوبة هو الندم الذي تدل عليه المسارعة في الطاعات والخيرات كما هو واضح- أيضا- في قوله تعالى: (فَالَّذِينَ هَاجَرُوا وَأُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَأُوذُوا فِي سَبِيلِي وَقَاتَلُوا وَقُتِلُوا لَأُكَفِّرَنَّ عَنْهُمْ سَيِّئَاتِهِمْ وَلَأُدْخِلَنَّهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ ثَوَابًا مِّنْ عِنْدِ اللَّهِ وَاللَّهُ عِنْدَهُ حَسَنُ الثَّوَابِ). (199).

## (8)

هذا السلوك النافع للمجتمع بعد الجريمة يمكن أن يحل محل نظام التقادم، بحيث تكون هناك إمكانية سقوط الجريمة بالأفعال الصالحة اللاحقة لها بدل أن يكون مضي الزمن سببا لذلك، أو سببا لانقضاء الدعوى الجنائية؛ حسب

تكييف الفقه لنص التقادم في المواد الجنائية، ذلك أنه لا مقارنة بين دلالة الزمن على تغير شخصية الجاني، والتي هي دلالة احتمالية يبنى عليها نظام التقادم مع عدد من الحجج الأخرى، ودلالة القيام بأفعال خيرة بعد الجريمة على هذا التغير. بل أن هذه الأفعال الخيرة والمميزة واللاحقة للجريمة تكاد تقطع بأننا لا نحاكم نفس الشخصية التي ارتكبت الجريمة.

فنهج القرآن الذي يمكن أن يستنتج من الآيات السابقة والقائم على أن الندم الدال عليه العمل الصالح يمكن أن يكون أساسا لبناء نظرية التوبة في القانون الجزائي على نحو معزز للسلوكيات الإيجابية، ودون أن تستغل التوبة غير المقترنة بالعمل الصالح الدال على صدقها للإفلات من العقاب.

كما أن الأمر في حال العود يجب أن يكون مختلفا، وهو ما يمكن فهمه من الآيات القرآنية الآتية: ( إِنَّمَا التَّوْبَةُ عَلَى اللَّهِ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السُّوءَ بِجَهَالَةٍ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِنْ قَرِيبٍ فَأُولَئِكَ يَتُوبُ اللَّهُ عَلَيْهِمْ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ) (200)، ( نَ الَّذِينَ كَفَرُوا بَعْدَ إِيمَانِهِمْ ثُمَّ أَزْدَادُوا كُفْرًا لَنْ تَقْبَلَ تَوْبَتَهُمْ وَأُولَئِكَ هُمُ الضَّالُّونَ ) (201)، ( وَالَّذِينَ إِذَا فَعَلُوا فَاحِشَةً أَوْ ظَلَمُوا أَنْفُسَهُمْ ذَكَرُوا اللَّهَ فَاسْتَغْفَرُوا لِذُنُوبِهِمْ وَمَنْ يَغْفِرِ اللَّهُ لَنْ يَسْرِ وَلَا يَصِرُوا عَلَى مَا فَعَلُوا وَهُمْ يَعْلَمُونَ ) (202)، فمن خلال ذلك كله؛ يمكن القول بأن العقوبة كاملة توقع على من أحاطت به جريمته، ولم يكن له سند على الانصلاح وعلى تغير شخصيته قبل الحكم عليه، أو على من تكرر منه الفعل، ففي الحالتين يمكن أن تكون الموازنة في القانون هي النص على استبعاد إمكانية العفو القضائي من العقوبة، وعلى استبعاد إعمال الظروف القضائية، ويحل بذلك الحزم والشدة محل الرأفة.

(9)

ومن وجهة نظر أخرى، من الممكن أن تكون هناك تفاصيل في النظرية العامة للتوبة في القانون الجزائري الوضعي، وذلك بفحص جوانب أخرى من المنهج القرآني، فبالنظر- على سبيل المثال- في آية الحراة، والتي نرى أنها الأكثر تحديدا في هذا الشأن ومقارنتها بآيات الكفارات، يمكن أن يضاف إلى ما سبق استخلاص التمييز في داخل نظرية التوبة بين الجرائم المقرر لها عقوبات بدنية والجرائم المقرر لها عقوبات المالية. فالجزاءات المالية كما سبق بيانها في آيات الظهار واليمين والصيد في الإحرام هي في ذاتها تطهير من الذنب وتكفير عن الجريمة، ولا يحول إعلان الندم والعزم على عدم العودة إلى نفس الفعل دون تنفيذها، ذلك أن دفع المال لازم من لوازم التوبة، أي أن الجزءاء " الكفارة" لا يسقط بالتوبة، بل أنه يعد من أول مكوناتها، أما بالنسبة للعقوبات البدنية المنصوص عليها في آية الحراة، فإن الآية الكريمة نصت على أن التوبة؛ بمعنى العدول عن الفعل قبل القدرة على الفاعل ورجوعه إلى سواء السبيل؛ يؤدي إلى منح المحارب مكافأة سقوط العقوبة، ومن شأن إقرار ذلك مع إعطاء معنى واسع لقدرة السلطة على الفاعل أن تفعل النصوص القانونية فعلها في تعزيز سلوك التعاون مع السلطة، وتمكينها من كشف العصابات الإجرامية، وتفكيكها، وتبع المكونات لها، ووضع حد لما تلحقه من ضرر بالمجتمع والدولة. ومن تصورات ذلك أن يؤسس على هذا المنهج القرآني نص جنائي عام يسمح لفئات من الجناة قبل اكتشاف جرائمهم بالاعتراف بها لدى النيابة العامة، والافصاح عن كل نتائجها الضارة، وعن كل من طاله ضررها، ومحو آثارها، وتصحيح الأوضاع التي تعلقة بها،

وتقديم المعلومات عن المساهمين فيها، وعدم التستر عليهم وعلى جرائمهم، هذا الفعل الإيجابي المتمثل في تصرف إرادي من الفاعل للجريمة أو المساهم فيها بهدف وضع حد للجريمة وإزالة ضررها أو التقليل منه يجب أن يؤخذ في الاعتبار لإعطاء فعالية أكبر للقانون الجنائي ومن الممكن أن يدخل في تصميم ما سبق وصفه بـ " الحق في التوبة" (203)، ومن المفيد هنا ذكر أن قانون العقوبات الليبية - إضافة لاعتباره ترك الجاني لفعل الحراة قبل علم السلطات وإعلان توبته أو تسليمه لنفسه طائعا قبل القدرة عليه سببا لسقوط حد الحراة؛ وذلك وفق نص المادة السادسة من القانون رقم 13 / 1425م- نص - أيضا- في المادة الثالثة من نفس القانون على أن حالة تسليم الجاني نفسه طائعا إلى الجهة المختصة قبل علمها بالجريمة وبشخص مرتكبها مع رده للمال المسروق هي من الحالات التي لا يقام فيها حد السرقة.

## (10)

هذه التصورات وغيرها من الممكن أن تكون بديلا لأنظمة معروفة حاليا في التشريعات الجنائية؛ كنظام العفو العام، وذلك بإيجاد نظام يقوم على إعطاء مهلة لمرتكبي الجرائم في فترة زمنية معينة بتصحيح الأوضاع، أو إرجاع الحقوق إلى أصحابها، وتعويض الضرر الناشئ عنها بدل العفو المجرد عن الجرائم، كما يمكن توجيه القانون الجزائي إلى النص على مكافأة العفو القضائي لمن يكشف عن جريمته، ويصلح الضرر الناشئ عنها قبل وصولها إلى علم السلطات، إذ لا مصلحة في عقاب من صلح من تلقاء ذاته، ودل فعله على زوال نزعه الإجرامية، وكانت إرادته واضحة في العودة إلى الطريق المستقيم والخضوع لسلطان القانون، كما يمكن أن يستنتج ذلك ويدخل ضمن آليات

القانون الوضعي من قوله تعالى: ( مَا يَفْعَلُ اللَّهُ بِعَدَابِكُمْ إِنْ شَكَرْتُمْ وَأَمَنْتُمْ وَكَانَ اللَّهُ شَاكِرًا عَلِيمًا )<sup>(204)</sup>، فالمصلحة هنا في عدم العقاب؛ لما في استبعاده من تعزيز للعدول عن طريق الإجرام قبل علم السلطات. وبناءً على ذلك، من الممكن أن تنقلب المسألة في القانون رأساً على عقب، فبدل أن يكون الهدف من العقوبة أن تؤدي في طريقة تنفيذها إلى إصلاح الجاني، يكون انصلاح الجاني إرادياً وندمه على فعله وحسن سيرته المستقى من سلوكه بعد الجريمة وعمله للمصلحة العامة هو الذي يمنع من النطق بالعقوبة.

وهنا يمكن أن نستحضر من جديد العمل للمصلحة العامة كعقوبة بديلة للعقوبة السالبة للحرية، والذي من المتصور أن يدخل في إنفاذه المجتمع المدني<sup>(205)</sup>، فإذا كان للقاضي أن يحكم به كبديل، ويفرض بحكم قضائي، فيمكن أن يكون تنفيذ عمل تطوعي لمصلحة المجتمع دون حكم قضائي أقرب لأن يؤخذ في الاعتبار عن نظر الدعوى الجنائية، أو للأمر بالأوجه لإقامتها، أو الأمر بحفظها؛ أي أن العمل التطوعي أولى بالاعتبار، وأصدق في الدلالة على انصلاح الجاني من عمل ينفذه للمصلحة العامة تنفيذاً لحكم قضائي، فبالإضافة إلى أن القيام بنشاط مفيد للمصلحة العامة بشكل إرادي أدل على تغيير شخصية الجاني من القيام بعمل تنفيذاً لحكم قضائي، فإن مثل هذا العمل التطوعي يجنب الفرد والدولة جهد ومصاريف الدعوى الجنائية، وجهد ونفقات التنفيذ .

وبهذا التصور يمكن أن يضاف إلى الفكرة المستقاة من الجزاءات التي يقرها القرآن الكريم، ويترك فيها لمرتكب الإثم اختيار العقوبة المناسبة له من بينها، ويمكن أن تدخل في إطار اختصار الدعوى الجنائية بالأمر الجنائي،



فكرة التوسع في نظام العمل للمصلحة العامة؛ بحيث يستوعب العمل التطوعي السابق على الحكم في الدعوى الجنائية، وبهذا نكون أمام صورة أخرى من صور العمل للمصلحة العامة، والذي يمكن تحديد إطاره في الجناح والمخالفات، وهي صورة لا تكلف الدولة شيئاً، لا من حيث إجراءات المحاكمة، ولا من حيث الأشراف والرقابة على تنفيذه، ولا شك أن إقرار ذلك من شأنه أن يدفع الفرد إلى أن يتخلص من ذنبه، ويظهر نفسه، ويعالج خطأه من تلقاء ذاته، وهو ما يحدث تحول في وظائف القانون، وذلك بعودة وظيفة التطهير من الذنب إليه من جديد، وعلى نحو أكثر وضوحاً وقابلية للتأطير القانوني؛ بمعنى إدخال مفهوم ( الكفارة ) إلى قانون العقوبات، وإسناد وظيفة نفعية له.

هذا بالإضافة إلى أن العمل التطوعي- من إنفاق في سبيل الله، وأعمال خيرية، ومساعدات في وقت الأزمات، والقيام بجهد في مساعدة أجهزة الدولة في منع جرائم، أو على الكشف عن الجرائم، أو إزالة أضرارها بعد الحكم البات- يجب أن يكون سبباً للتفريد التنفيذي، أو سبباً لرد الاعتبار، فهو من الحالات التي ثبت فيها استقامة المحكوم عليه، وجدارته لمحو الوصمة التي تمثلها الإدانة، وذلك بإسقاط حكمها، وإسقاط آثاره دون الالتزام بمدة معينة. فهذه الأعمال يجب أن تكون سبباً لإنهاء فترة التجربة، وبالتالي تحل محل القيد الزمني لرد الاعتبار، ويزول بها ما ترتب على الحكم الجنائي من عقوبات تبعية؛ كإعدام الأهلية، والحرمان من الحقوق، وسائر الآثار الجنائية، ولا يعد بها الحكم صالحاً للاعتداد به كسابقة في العود؛ لأنها أقرب على الثقة في انصلاح الجاني منه للصواب ولإدراك الغاية.

وفي نهاية هذا المبحث من المهم التأكيد على أن إدخال نظام الثواب في القانون إلى جانب العقوبة ليس استحداثا جديدا بالكامل بل هو مطالبة بتغييرات جذرية ومهمة في القانون، وذلك بنقل ما يوجد حاليا إلى بعد آخر، فنظام المكافأة ليس غريبا على التشريعات الجنائية بل أنه يعتبر أحد مقوماتها، حيث تقرر قوانين العقوبات الأعدار المعفية من العقاب على سبيل المكافأة لمن يبلغ عن جرائم خطيرة كان مساهما فيها، أو كوسيلة لدفعه للعدول عن المضي في مشروعه الإجرامي، كما أن قوانين العقوبات عند ضبطها للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع نصت على عدة أسانيد للتفريد القضائي للعقوبة، منها ما جاء في المادة الثامنة والعشرين من قانون العقوبات الليبي، والتي تنص على أن القاضي كما يستند في تقديره للعقوبة على خطورة الجريمة ونزعة المجرم للإجرام، وكما تبين هذه الأخيرة من دوافع ارتكاب الجريمة وخلق المجرم، يستند- أيضا- على سلوك المعني وقت ارتكاب الجريمة وبعده .

وبالرجوع إلى النصوص القرآنية من جديد يمكن لنا القول بأن هناك تمييز بين الحسنات والسيئات لمصلحة الحسنات، حيث أنهما لا يقدران بنفس الميزان، فلا تجزى السيئة إلا بمقدارها، أما الحسنات فإنها تحسب بأفضل منها، ما يعني أن تعزيز السلوك أقوى في النص القرآني من منعه، وأن السلوك الإيجابي دال على شخصية الإنسان وانصلاحها أكثر من دلالة المعصية أو الخطيئة على انحرافها، ومن ثم فإن معايير تقدير الثواب تختلف عن معايير تقدير العقاب، وهو ما يمكن التذليل عليه بالآيات الكريمة الآتية: (مَنْ جَاءَ بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ خَيْرٌ مِنْهَا وَهُمْ مِّنْ فَزَعٍ يَوْمَئِذٍ آمِنُونَ) (206)، (مَنْ جَاءَ بِالْحَسَنَةِ

فَهُ عَشْرُ أَمْثَالِهَا وَمَنْ جَاءَ بِالسَّيِّئَةِ فَلَا يُجْزَى إِلَّا مِثْلَهَا وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ (207)، ( إِنْ اللَّهُ لَا يَظْلِمُ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ وَإِنْ تَكَ حَسَنَةً يِضَاعُفَهَا وَيُؤْتِ مِنْ لَدُنْهُ أَجْرًا عَظِيمًا ) (208)، ( مَنْ جَاءَ بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ خَيْرٌ مِنْهَا وَمَنْ جَاءَ بِالسَّيِّئَةِ فَلَا يُجْزَى الَّذِينَ عَمِلُوا السَّيِّئَاتِ إِلَّا مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ ) (209)، (مِثْلُ الَّذِينَ يَنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَمِثْلِ حَبَّةِ آبْتَتٍ سَبْعَ سَنَابِلٍ فِي كُلِّ سُنْبُلَةٍ مِائَةٌ حَبَّةٌ وَاللَّهُ يِضَاعُفُ لِمَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ ) (210) (وَمَنْ يَقْتَرِفْ حَسَنَةً نَزِدْ لَهُ فِيهَا حُسْنًا إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ شَكُورٌ) (211)، وهو ما يمكن التأسيس عليه في إصلاح القانون الجزائري من الممكن أن يؤسس على ذلك في القانون الجزائري، بحيث يترك المشرع سلطة تقديرية واسعة للقاضي ليزن الأفعال الخيرية وأثرها على الإدانة وتقدير العقوبة، أو لوقف تنفيذها، أو للإعفاء منها في بعض الحالات، وأن يكون القاضي قبل الإدانة والعقوبة الموازنة بين السيئات والحسنات، وأن لا تنحصر محاكمته على فعل محدد قدمته به النيابة العامة، ويميز من خلال ملف للشخصية بين من ثقلت موازينه بالحسنات، أو من زادت لديه كفة السيئات، ومن الممكن أن تنقل المحاكمة في شأن القضايا المعتبرة دون البسيطة إلى محاكمة عامة للمتهم الذي قدم بسبب ارتكابه فعل مجرم أكثر من كونها محاكمة عن الفعل الجرم فقط، وأن يكون الفصل بين سلطتي الاتهام والمحاكمة أكثر مرونة، أو أن يتغير مضمونها بشكل كامل متى بين تفوق مزايا ذلك، وتدفع بالمحاكمة إلى حد ما من إمكانية الاقتراب من قوله تعالى: (فَأَمَّا مَنْ ثَقُلَتْ مَوَازِينُهُ فَهُوَ فِي عِيشَةٍ رَاضِيَةٍ وَأَمَّا مَنْ خَفَّتْ مَوَازِينُهُ فَأُمُّهُ هَاوِيَةٌ وَمَا أَدْرَاكَ مَا هِيَ نَارٌ حَامِيَةٌ) (212).

وربما يكون من شأن هذا التحول المهم في بناء القانون الجزائري على أساس العقاب والثواب أن يتحول إلى أحد أهم الآليات الدافعة للتكافل، والتعاون، والتضامن وتشجيع العمل الخيري، والذي يُعد من سبل الإبداع والنهضة والتطور، ويسمو بالفرد، بدل أن يكون فقط وعاءً للتجريم والعقاب، ومنفصلاً عما عداه.

## الفصل الخامس

### التبادل بين الجزاءات الجنائية والمدنية والتأديبية

(1)

هناك منطلقات ثابتة تؤطر التفكير القانوني، هذه المنطلقات بقدر ما تساعد على توجيه التفكير، وجعله أكثر انضباطاً، بقدر ما يكون عدد منها - في المقابل- عائقاً له، ويحول دون إنتاج حلول أكثر فاعلة، خاصة متى كانت هذه المنطلقات مجرد فروض تحكيمية، ومسلمات مصطنعة، وليس مستمدة- على سبيل المثال- لا من نص دستوري للمصدرية، ولا من طبيعة الفعل، ولا من طبيعة الجزاء.

هذا بالإضافة إلى أن الفصل بين التخصصات القانونية، وما يقتضيه من تحديد للمفاهيم والمصطلحات، مع أنه يساعد على ضبط التصنيف، والتبويب، وتقسيم العمل، وتيسير التعمق في مجال من مجالات القانون، إلا أنه قد يمنع- في نفس الوقت- من الانطلاق، ويعيق التفكير على نحو كلي متكامل، ويحول دون إيجاد بدائل للخروج من الأزمات التي قد تطرأ على النظام القانوني، ذلك لأن سير الفكر في اتجاهات مقيدة ومنضبطة قد يحجب النظر في اتجاهات ممكنة تدخل في تخصصات قانونية أخرى. ومن ذلك تقسيم القانون إلى قانون عام وقانون خاص، أو إلى قانون مدني وقانون جنائي، وما يؤسس عليه ذلك من فصل جامد بين الحقين العام والخاص، وبين المصلحتين العامة والخاصة، وما يستتبعه هذا الفصل من تنظيمات قانونية

مختلفة للتعويض والعقوبة والجزاء التأديبي، ومن تمييز بين الدعاوى المدنية والجنائية والتأديبية .

فمن منطلقات العقل القانوني أن الجريمة الجنائية تختلف عن الجريمتين المدنية والتأديبية، وأن الجزاء الجنائي يجب أن يميز عن الجزاء المدني والجزاء التأديبي، وأن لكل منهم مجالا منفصلا عن الآخر. إلا أنه عند الرجوع- مثلا- لتعريف الجريمة الجنائية، نجد أنها السلوك الذي يجرمه المشرع، ولا تعد الجريمة جريمة إلا بالنص، وأن الجزاء الجنائي هو الجزاء الذي ينص عليه قانون العقوبات، ويعدّه جزاءً جنائيا. فالأمر لا يتعلق بطبيعة الجزاء، وإنما يتوقف على إرادة المشرع، فالرد جزاء مدني، ولكن يحسب من الجزاءات الجنائية عندما ينص عليه المشرع في النص الجنائي مقابل جريمة جنائية، ويصبح بإمكان القاضي الجنائي أن يحكم به عند الفصل في دعوى جنائية دون طلب من المضرورة. كما أن هذا الفكر قائم على الفصل بين الجزاءين الجنائي والتأديبي، وعلى اعتبار أن الحرمان الدائم أو المؤقت من ممارسة الوظيفة هو جزاء تأديبي بالنص القانوني، لكن عندما ينقله المشرع إلى قانون العقوبات، ويعتبره من العقوبات الجنائية؛ فإنه يكون- بقوة القانون- جزاء جنائيا، فلا نحتاج للدعوى المدنية للحكم بالرد، ولا لدعوى تأديبية لإقرار الحكم بالحرمان من الوظيفة، فإرادة المشرع هي التي تفضي إلى إلحاق الفعل أو الجزاء بفرع من فروع القانون، ويخضع بذلك لمعايره ولإجراءاته الخاصة للحكم به وإنفاذه. هذا التمييز بين الخطأ المدني والخطأ الجنائي والخطأ التأديبي لا يرجع- في الأعم الغالب- إلى أسباب تعود إلى طبيعة الخطأ، ولا لجسامته، ولا لخطورته، وإنما يرجع إلى النصوص القانونية، والتي هي مصنفة إلى

نصوص قانون عام، ونصوص قانون خاص، وإلى مواد جنائية، وأخرى مدنية، وإلى غير ذلك من التصنيفات. فالمرشح هو من يترك خطأ في دائرة الخطأ المدني العام، وهو من ينقله إلى الأخطاء التأديبية، أو إلى دائرة الأخطاء الجنائية؛ بمعنى أن التمييز بينهم لا يعود إلى طبيعة الجزاء، وذلك - على الأقل - في أغلب الجزاءات القانونية؛ كالرد، وسلب الحرية، وتقييدها، والحرمان من الحقوق المدنية والسياسية، والإصابة في الذمة المالية، فكلها يمكن أن تكون جزاءً على أكثر من وجه، وأن تندرج في أكثر من فرع من فروع القانون في نفس الوقت. فسلب الحرية جزاءً جنائي، لكنه كما يمكن أن يكون عقوبة، أو تديباً وقائياً، يمكن أن يكون إجراءً جنائياً، أو جزاءً تأديبياً، فهو فقد يُسمى حبساً، أو سجنًا، أو قبضًا، أو حبساً احتياطياً، أو حجراً إدارياً، والغرامة قد تكون غرامة جنائية، وقد تكون غرامة ضريبية، أو جمركية، أو مدنية. وهي الحال بالنسبة للرد، وللحرمان من كون الشخص وصياً أو قيماً، والحرمان من الحق في الترخيص، أو مزاولة عمل، أو الحرمان من الحق في الترشح في الانتخابات، أو من تولي الوظائف العامة، فلا سلب الحرية، ولا النفي، ولا الغرامة هي جزاءات جنائية بطبيعتها، وعندما نميز بينها، ونقوم بتصنيفها نستعمل معايير مستمدة من القانون، وهي معايير قد تتغير بتغير أسس النظام القانوني ومعايره الخاصة به (213).

## (2)

الإشكالية قد لا تظهر واضحة جلية فيما سبق بل فيما يترتب عليه، فالسلوك الواحد قد يقترن به أكثر من جزاء ينتمي كل منها إلى فرع مختلف من فروع القانون، ذلك أن السلوك قد يكون من وجه جريمة جنائية تستوجب

العقوبة، ومن وجه ثان قد يكون خطأً تأديبياً يقابله جزاءً تأديبياً، ومن وجه ثالث قد يمثل سلوكاً ضاراً يستوجب التعويض، فلا القانون الجنائي يحتكر النص على القتل، والضرب، والايذاء، والسرقعة، والنصب، وخيانة الأمانة، ويحدد دون غيره الجزاءات المترتبة عليها، ولا القانون المدني يحتكر الجزاء المترتب على الإهمال، وعدم الحرص، والسب، والقذف، والتشهير، وعلى غيرها من صور السلوكيات الضارة بالغير. وهو الأمر الذي قد ينشأ عنه تناقض في الأهداف، وتبعه تعقيدات إجرائية قد تكون سبباً في نوع من التضارب داخل النظام القانوني. ومثال ذلك أن السلوك المجرم الضار كالضرب أو الايذاء يكون سبباً لدعويين، دعوى جنائية ودعوى مدنية، ولمنع تناقض الأحكام كانت قاعدة حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني، وقاعدة الجنائي يوقف المدني. دون أن تكون هناك حجية للحكم المدني أمام القضاء الجنائي، ومن نتائج ذلك تأخر حصول المضرور على التعويض، واستغراق وقت بعد الفصل في الدعوى الجنائية، واحتمال الحكم بالتعويض على شخص بحكم مدني؛ لثبوت ذلك أمام المحكمة المدنية، ثم الحكم ببراءته لعدم ثبوت ارتكابه الفعل بحكم من القضاء الجنائي. وهو ما يضع علامة استفهام على عدالة تعمل بطرق مختلفة موضوعية وإجرائية.

هذا التصنيف القائمة عليه كثير من الأنظمة القانونية، والتي منها النظام القانوني الليبي، مؤسس على عدة اعتبارات، منها ما يمكن أن يرد إلى السياق التاريخي لبناء النظام وتأثير القانون المقارن، ومنها ما يمكن وصفه بالمبررات العقلية المنطقية، والتي منها أن هدف القانون الجنائي هو الحفاظ على النظام العام في المجتمع، ومعاقبة مرتكبي السلوك المجرم، أما هدف القانون المدني



فهو المحافظة على حقوق الأفراد، وتعويضهم، وتصحيح الخطأ، وإعادة التوازن للمراكز القانونية. لكن ربما يؤدي فحص هذه الأهداف إلى القول بأن هذه الأهداف هي في حقيقتها أهداف متداخلة، ومن التعسف الفصل بينها، فلا العقوبة الجنائية تحتكر الردع والحفاظ على الأمن والسلم المجتمعي، ولا التعويض يحتكر إزالة الخلل وجبر الضرر، إذ لا شك أن العقوبة الجنائية تصلح ضرراً نفسياً لدى الضحية، وتجب على طلبه العدالة، وأن التعويض يردع، بل أن رده قد يفوق ردع العقوبة التي توصف بأنها جنائية، وأن كلاهما يحقق الاطمئنان، ويدعم الثقة في التعامل، ويضمن سلامة النظام العام، ويعزز الاستقرار. فمعرفة كل فرد أنه سوف يعرض عما يلحقه من ضرر ناتج عن خطأ الآخرين، وأنه سيلزم بالتعويض عن كل ضرر يلحقه بالآخرين يحقق الاطمئنان والردع، فكما يتحقق الهدف الأول من معرفته أن غيره سيعاقب إذا اعتدى على حق من حقوقه، يتحقق الهدف الثاني إذا عرف أنه سوف يعاقب إذا هو اعتدى على غيره.

ومتى كان الأمر كذلك؛ فإن هناك تداخلاً في الأهداف التي تسعى لها فروع القانون بآليات منفصلة ومختلفة، والتي كما أنها قد تعمل في انسجام مع بعضها البعض قد تتناقض وتتضارب .

والسؤال هنا هو هل يمكننا إعادة التفكير في ذلك، وتغيير الحدود الفاصلة بين فروع القانون، أو إزالتها، أو منع تعدد، أو ازدواج الجزاء عن السلوك الواحد، أو على الأقل منع أن تكون بشأن الخطأ الواحد بسبب تعدد تكيفاته أكثر من دعوى تنفصل كل منها عن الأخرى من حيث الإجراءات والمحكمة المختصة، ويكون الحكم بالجزاءات حتى مع تعددها من محكمة واحدة

بحكم واحد منسجم من حيث الأسباب والمنطوق؟. ومن الأسئلة التي يمكن أن تُتفرع عن ذلك: هل من المناسب الحفاظ على الفصل بين الحكم بالتعويض والحكم بالعقوبة الناشئين عن فعل واحد؟، وهل يجب بشأن الفعل الواحد تعدد وسائل الردع، ووسائل تحقيق الاستقرار والاطمئنان والأمن والسلم المجتمعي والفصل بينها؟، أم أنه يجب التحول في عموم الحالات إلى وحدة القانون ووحدة الجزاء ووحدة الدعوى، مع كون خلاف ذلك استثناء؟، وهل هذا الفصل بين المصلحتين العامة والخاصة هو فصل مناسب دائم في نطاق المسؤوليات والجزاءات القانونية؟، أم أن تحقيق المصلحة الخاصة هو في ذاته مصلحة عامة، وما يصنف أنه مصلحة عامة هو في أحيان كثيرة محقق لمصلحة خاصة، وأن الفصل بين المصلحتين في كثير من الحالات هو نوع من الفصل التحكيمي؟، وأن ما يصنف- في بعض الأحيان- ضرراً عاماً ينطوي على ضرر خاص، وأن الضرر الخاص هو في نفس الوقت ضرر عام؟، وهل هذا التصنيف والتمييز يخدم العدالة، ويدعم فاعليتها، ويعزز سرعتها، ويضمن اتساق أحكامها؟، أم أنه من الممكن أن ينتهي إلى خلاف ذلك؟ .

### (3)

هذه الأسئلة من الممكن أن نجد عناصر إجابة عليها في المنهج القرآني. ففي جريمة القتل العمد والقتل الخطأ في القرآن الكريم لا نجد هذا الفصل بين ما يحسبه القانونيون من مجال القانون المدني، أو من مجال القانون الجنائي. ففي القتل العمد، والتي هي من أكثر الجرائم جسامة، القصاص حق لولي الدم، ويسقط بعفو منه، وفي القتل الخطأ الدية، والتي لا تتوّل إلى بيت مال

المسلمين، ولا تجتمع مع التعويض، بمعنى ليس هناك اجتماع للتعويض مع القصاص، ولا للتعويض مع الدية، فنظام القصاص والدية هو مثال لوحدة الجزاء، لا لتعدد، وللتبادل بين جزأين، لا للجمع بينهما في مقابل فعل واحد، بينما في القوانين الوضعية يترتب على جريمة القتل جزاء مدني وجزاء جنائي؛ سواء في صورة العمد، أو في صورة الخطأ، وتنشأ عن الفعل دعويان "مدنية وجنائية"، ويدخل الفعل باعتباره خطأ سبب ضررا للغير في اختصاص القضاء المدني كأصل عام، ويكون باعتباره خطأ مجرما من اختصاص القضاء الجنائي، ولهذا كان الجدل القانوني عندما تبني المشرع الليبي نظام القصاص والدية بشأن تكييف القتل الخطأ هل هو خطأ مدني أو خطأ جنائي؟، وهو ما كان امتدادا للخلاف بشأن الدية هل هي عقوبة أم تعويض؟، فمتى كانت تعويضا فالقتل الخطأ الذي لا تجب فيه إلا الدية هو مسألة مدنية، ومتى كانت الدية عقوبة فهو مسألة جنائية. هذا الإشكال هو إشكال نتج عن إدخال القصاص والدية في نظام قانوني كالنظام الليبي، والذي يعتمد التمييز بين الخطأ الجنائي والخطأ المدني والجزاء الجنائي والجزاء المدني، ويجعل كلا منهما في إطار فرع من فروع القانون له إجراءاته وقضاؤه، وما كان لذلك أن يكون لو كان الأمر خلاف ذلك، ولم يكن هناك فصل بين القانونين المدني والجنائي بشأن هذه الجريمة بصورتها. ومن الممكن - أيضا - تصور غياب مثل هذا النقاش في حال اعتماد التبادلية بين الجزأين الجنائي والمدني، لا الجمع بينهما. ومن المهم التأكيد أن هذه النتيجة هي استنتاج من النص القرآني لا من الفقه الإسلامي، والذي يتناول إمكانية الإضافة للنص القرآني، وفيه أسانيد للجمع بين القصاص والدية والتعزير<sup>(214)</sup>.

ما سبق يمكن تصوره - أيضا- فيما هو أبعد من جرمي القتل العمد والقتل الخطأ، وذلك بالبناء على أنه في حال توافر القصد الجنائي تكون العقوبة الجنائية، والتي يجب أن تستوعب جبر الضرر الخاص، سواء في عقوبة واحدة؛ كما هي الحال في القصاص، أو في اقتران العقوبة الأصلية بعقوبة تكميلية لجبر الضرر الخاص من نفس المحكمة، وفي نفس الحكم القضائي، وتكون العقوبة التكميلية داعمة لوظيفة الردع مقصد العقوبة الأصلية، ما لم يكن هناك تنازل من المضرور قبل الحكم، وذلك بالتجاوز للمفاهيم المستعملة ولمسلمات قائم عليها النظام القانوني اليوم، أما في حال الخطأ؛ فإن الردع يكون وظيفة التعويض، لا العقوبة الجنائية، والذي يجب أن يستوعب تعويض المضررين العام والخاص.

## (5)

وحدة القانون ووحدة الجزاء يمكن تصورها- أيضا- بالجمع في نفس الجزاء بين العقاب على الإهمال، أو الطيش، أو عدم الحرص، أو مخالفة القوانين واللوائح (عقوبة مالية) والتعويض عن النتيجة، وهو ما يمكن أن يدخل تحت مسمى التعويض العقابي، بحيث يشمل في نفس الوقت جبر الضرر وتعويض المضرور، وما يمكن أن يسمى بالغرامة، فيؤول جزء مقدر من المحكمة إلى الضحية بقدر ما أصابه من ضرر، ويذهب الباقي إلى الأغراض التي يحددها القانون لتوظيف الجزاء الجنائي؛ وذلك وفق تفصيل في الحكم القضائي. كما قد يجمع التعويض في نفس الحكم تعويض الضرر الخاص وتعويض الضرر العام، وكما تقدر المحكمة تعويض الضرر الذي لحق بالمصلحة العامة بقدر ما كان من اضطراب، ومن مساس بالأمن العام والسكينة، بموجب سلطة واسعة لقاضي

الموضوع تنضبط بجسامة الفعل، وتكون أدعى لتحقيق التناسب بين الفاعل والفعل المجرم والجزاء، ويختلف بها التعويض باختلاف وقت ارتكاب الجريمة، وظروف البلاد، ومكان ارتكابه، وعدد الضحايا، يمكن- أيضا- أن يؤخذ في الاعتبار عند تقدير التعويض فكرة الجزاء الجنائي، وأن يكون من عناصره ردع الفرد على أن يعود لمثله، وأن عليه أن يتحوط لإهماله، ولعدم درايته وطيشه، وأن يتخذ من الاحتياطات لمنع الضرر مستقبلا؛ أي أن يدخل فيه ردع الإهمال والطيش وعدم الدراية بشكل أوضح إلى جانب جبر الضرر، وبالتالي تتضح وظيفة التعويض في الردع على نحو أكبر، وتتوازي وظيفته مع وظيفة العقوبة الجنائية في وضعها الحالي.

ويمكن بذلك تجاوز الفصل بين القانونيين والقضائيين والمدني والجنائي في أغلب الحالات، وتزول الحاجة لرسم حدود بينهما في كثير من الحالات، أو أن يكون الفصل بينهما على نحو مختلف وأكثر دقة، كأن يوجه القانون الجنائي لردع من يقصدون الفعل (الإرادة الآتمة)، ويوجه القانون المدني لردع الذين لا يقصدون الفعل، ولكن لا يتخذون ما يلزم لمنع وقوع الضرر، وهو كاف ليدفع الناس ليكونوا أكثر حرصا .

## (5)

يمكن أن نمد الفكرة القائم عليها طلب القصاص وعدم استحقاق الدية تبعا لذلك، أو العفو عن القصاص واستحقاق الدية إلى جرائم الشكوى، ويكون التصور بشأنها إما الجزاء الجنائي، وإما الجزاء المدني، بحيث لا يُجمع بينهما، ولا يوقعان معا على مرتكب الفعل. فأما أن يقدم المجني عليه شكوى، ويكون تعويضه في توقيع العقوبة الجنائية على الجاني؛ إي أنه اختار أن يكون

تعويضه في عقاب الجاني، وأما أن يلجأ المجني عليه المضرور لطلب التعويض، ومن ثم يمكن أن يحكم له بالتعويض دون إمكانية توقيع عقوبة جنائية على الجاني. وبذلك تحل التبادلية بين الجزائيين المدني والجنائي محل الجمع بينهما. ونعتقد أنه بمثل هذا التصور يمكن أن تكون أحكام النظام القانوني أقرب للتوازن، وأكثر اتساقاً، وأقل تعقيداً. كما يمكن الوصول إلى ذلك - أيضاً - بتوظيف قيد الطلب "شكوى جهة الإدارة"، والذي هو بلاغ تقدمه سلطة عامة بشأن جريمة تقع على مصلحة نئولها أو ترعاها إلى النيابة العامة؛ كي تتمكن من تحريك الدعوى ورفعها. فيمكن أن يحدث تغيير جوهري في وظيفة قيد الطلب، ويمتد إلى أبعد من الاعتبارات السياسية والإدارية، ويتحول إلى آلية لإحداث التبادلية بين التصالح والجزاء الجنائي، وذلك في جرائم محددة بنصوص محكمة؛ كالجرائم الضريبية، والجرائم الجمركية، والجرائم المتعلقة بالشركات المدنية والتجارية، وبالمؤسسات المالية، والبورصة، والائتمان، وغيرها من الجرائم ذات الطبيعة الاقتصادية، فإما أن تختار السلطة تسوية الوضع مع الفاعل بأن يجبر الضرر الذي لحق بالمصلحة العامة، وإما أن تقدم الطلب ويفعل قانون الإجراءات الجنائية وسيلة إنفاذ نص التجريم والعقاب، ولا يكون جبر المصلحة العامة؛ إلا بقدر ما يحققه الجزاء الجنائي، والذي من الواجب أن يصمم على هذا الاعتبار، ويتناسب مع الجريمة، ويكون من جنس السلوك المادي المكون لها؛ إي الجزاء المالي مقابل الجرائم التي تهدف لتحقيق كسب مادي أو التهرب من التزام مادي، مع كون تقديم السلطة للطلب قافلاً للطريق المدني أمامها.

## (6)

مثال قرآني ثان يمكن أن نعتمد عليه في هذا السياق، وهو آية القذف (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) (215)، فالجزء المحدد في الآية الكريمة هو الجلد ثمانون جلدة، وهي عقوبة لردع المساس بالمحصنين والمحصنات، ولحفظ اللسان، وحماية العرض، وهي- في نفس الوقت- تعويض للمقذوف، ذلك أن توقيعها على الجاني هو دحض لقوله، وتبرئة للمجني عليه مما نسب إليه، بمعنى أن القاذف جلد لإثبات كذبه وإظهار سلامة عرض المقذوف، فالجزء واحد، وهو محقق لفكرتي التعويض والعقوبة، ودون الحاجة إلى التمييز بين كون القذف خطأ جنائياً أو خطأ مدنياً، ولا إلى القول بأنه يرتب المسئوليتين "الجنائية والمدنية"، وينتهي إلى جزاءين "جزاء جنائي وجزاء مدني". ومن المهم هنا ملاحظة أن جلد القاذف أكثر فاعلية في محو الضرر وتعويض المجني عليه من المقابل المادي. ومن ثم لا يجمع الجلد مع التعويض المادي في مواجهة القاذف، وذلك لتحقيق الردع وجبر الضرر بجزاء واحد. وهو ما نراه الفهم الصحيح الذي يجب التأسيس عليه عند أعمال قانون حد القذف الذي دخل النظام القانوني الليبي بموجب القانون رقم 52/1974م.

## (7)

نفس النتيجة يمكن أن نتوصل إليها بالاستنتاج من آية حد السرقة (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ) (216). فالجزء في هذه الآية الكريمة هو القطع، وإقرار أي جزاء

إضافي هو زيادة على النص. وبناء على هذه المقدمة؛ جاءت في الفقه الإسلامي قاعدة (لا يجتمع قطع مع ضمان) <sup>(217)</sup>، فقطع يد السارق ثم إلزامه تعويض الضرر الناتج عن السرقة، أو ضمان المسروق هو جمع لجزئين عن فعل واحد، وبذلك يتحول القطع إلى جزء من جزاء السرقة، وليس كل الجزاء. ومن الأسانيد التي يمكن أن تقدم لمنع هذا الجمع بين القطع والتعويض، هو أن جسامة العقوبة يجب أن تستبعد إمكانية توقيع جزاء التعويض عن الضرر الناتج عن الجريمة معها، وهذا ما يمكن فهمه في الإطار القانوني، والتعامل معه من وجهين، الوجه الأول اعتبار العقوبة تستغرق التعويض، ولا يجمع الجاني بين صفة المتهم في دعوى جنائية ومدعى عليه في دعوى مدنية، والوجه الثاني أن الدولة توازن تبنيها لعقوبات بدنية جسيمة في جرائم محددة بكفالتها تعويض المضرور. ومن الممكن أن يكون التحول على نطاق واسع إلى العقوبات المالية وزيادة تنوعها في القانون الجنائي داعما لمثل هذه الفكرة، ويحول دون أن تكون كفالة التعويض في بعض الحالات عبئا ثقيلا على الدولة.

باختصار، قاعدة (لا يجتمع قطع مع ضمان)، وقاعدة (لا يجتمع قصاص مع الدية) قد تكونا أساسين من أسس التفكير بشكل جدي في إعادة البناء القانوني ومنطلقا لفحص خيار الفصل بين القانونيين الجنائي والمدني، أو حلول أحدهما محل الآخر على نحو تبادلي.

(8)

في نفس الاتجاه يمكن إعادة فحص الأفعال التي تشكل في نفس الوقت جريمة جنائية وجريمة تأديبية، وما يترتب على ذلك من ازدواج العقاب



التأديبي والعقاب الجنائي، والنظر في مدى إمكانية تبني نظام وحدة النظام العقابي، والاكتفاء بجزاء واحد مناسب للفعل، أو بجزاء أصلي وجزاء مكمل، وأن تبادل بذلك الجزاءات الإدارية والمدنية والجنائية ووظيفة الردع، وإصلاح آثار الفعل غير المشروع، والحفاظ على المصالح، بدل أن تجتمع بآلياتها الإجرائية المختلفة لتحقيق هذه الغايات، وربما يكون من المناسب أن يعاد تنظيم القوانين؛ بما يستجيب لذلك، وبما يضمن العدالة والحقوق والحريات والتوازن بين المصالح التي يحميها القانون في مجمله.

ويبدو لنا واضحاً أن التبادل الممكن الذي سبق بيانه بين الجزاءين المدني والجنائي هو أقرب لأن يكون بين الجزاءين الجنائي والتأديبي، وذلك بالحد من الجمع بينهما بشأن سلوك واحد يؤلف من وجه جريمة جنائية، ومن وجه آخر جريمة تأديبية، فكل من الجزاءين وظيفته حماية المصلحة العامة. فبدل أن يحاكم تأديبياً، ويحاكم جنائياً، يكون الجزاء جزاء كافياً للردع بحكم واحد، ولا يعاقب عن الفعل الواحد بعقوبتين منفصلتين بحكمين مختلفين، أي لا تكون هناك دعويان وفق نظاميين إجرائيين مختلفين. ومن الممكن أن يكون إنفاذ ذلك بالجمع بين الجزاءات الجنائية والجزاءات التأديبية في قانون واحد، له قواعد موضوعية حاکمة موحدة، أو بالبقاء عليهما منفصلين، على أن الفعل الذي يعد جريمة تأديبية، ويعاقب عليه تأديبياً، لا يعاقب عليه جنائياً، والذي يعد جريمة جنائية، ويعاقب عليه جنائياً، لا يعاقب عليه تأديبياً، على أن ذلك لا يمنع في حالات من اجتماع العقوبة الأصلية مع العقوبة التكميلية في نفس الحكم، وذلك وفق معايير منضبطة، وبنظام إجرائي معدل يستجيب لضمانات المحاكمة العادلة على نحو تام في الحالتين. وهذا ما يمنع من المحاكمة والمعاقبة

على فعل واحد مرتين، وهو المبدأ الذي يمكن تجاوزه حالياً في النظام القانوني الحالي بمجرد تسمية الخطأ بالخطأ الجنائي وبالخطأ التأديبي والعقوبة بالعقوبة التأديبية والعقوبة الجنائية. هذا الاتجاه سبق وإن تبناه جانب من الفقهاء القانونيين، منهم الفقيه الفرنسي "دوجي"، والذي يرى تماثلاً بين الجزاء الجنائي والجزاء التأديبي، وأن الاختلاف بينهما هو اختلاف ظاهري، ذلك لأن الولاية الجنائية قائمة على الدفاع عن المجتمع عامة، والولاية التأديبية قائمة على الدفاع عن الوظيفة، وما الثانية إلا من مكونات الأولى، وأن وظيفة الجزاء في الحالتين هي الردع العام والخاص. وأن كلا من النظاميين هو نظام عقابي<sup>(218)</sup>.

## (9)

إعادة النظر في القانون في هذا الاتجاه ينتج عنه بالضرورة إصلاحات جوهرية، فلا يدفع الشخص ثمن فعله أكثر من مرة باسم الجزاء الجنائي "أولاً"، وتحت الجزاء المدني "ثانياً"، وبالجزاء التأديبي "ثالثاً"، وبدل ذلك يكون محلاً لإيقاع جزاء بحكم واحد، ولو كان هذا الجزاء مركباً، يردع الفعل، ويعوض الضرر، ويقطع الخطر، وهو ما يمكن من الخروج من واقع نتعدد فيه أوجه العدالة، وجه جنائي يقوم على حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، وعلى دور واسع للقاضي في كشف حقيقة الفعل، ووجه مدني يقوم على الدليل القانوني، وعلى دور محدود للقاضي في تحديد الخطأ وتحديد فاعله، ووجه تأديبي تحت مبرر الدفاع عن الوظيفة، وكأن الدفاع عنها منفصل عن الدفاع عن القيم والمصالح العامة .

ونرى أن من أهم مزايا هذا الإصلاح في النظام القانوني أنه يسهل الخروج من التمييز بين عدالة تقوم على ترك الأمر للمدعي، وعدالة تقوم عليها الدولة وتسخر لها أجهزتها ومواردها، والتحول إلى عدالة على نسق واحد، وبنفس الجهد والحرص .

وربما يكون من نتائج هذا الاتجاه وما سبقه في هذا البحث جمع الأفعال غير المشروعة في مدونة واحدة، وعدم التفرقة بين الجزاء بالوصف بأنه جزاء جنائي، أو جزاء مدني، أو جزاء تأديبي، وهو ما لا يعني بالضرورة الحد من التجريم بالمعنى التقليدي المعروف حالياً في القانون الجنائي، فالفكرة قائمة على الفصل بين التجريم والجزاء تحت وصف " الجنائي"، فالجريمة قد تكون بدون جزاء، كما سبق بيانه في إطار الحديث عن مبدأ الشرعية الجنائية، وهدفها تثبيت القيم المجتمعية، وقد تكون جريمة وحسب بجزاء مدني، أو بجزاء تأديبي، أو بجزاء مجرد من الأوصاف السابقة.



## الفصل السادس

### شخصية العقوبة وتفريدها

(1)

من المبادئ الجنائية التي رسخها القرآن الكريم مبدأ شخصية العقوبة، فلا يجزى الإنسان إلا عن أعماله (وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا) (219)، ولا يحمل وزر غيره ( وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ) (220)، ولا ينوب أحد عن أحد في المسؤولية الجنائية ( قُلْ لَا تُسْأَلُونَ عَمَّا أَجْرَمْنَا وَلَا نُسْأَلُ عَمَّا تَعْمَلُونَ ) (221)، فالمكلف عليه عاقبة إجرامه فقط ( وَالَّذِينَ آمَنُوا وَاتَّبَعَتْهُمْ ذُرِّيَّتَهُمْ بِإِيمَانٍ أَلْحَقْنَا بِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَمَا أَلَتْنَاهُمْ مِنْ عَمَلِهِمْ مِنْ شَيْءٍ كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهينٌ ) (222)، وكل نفس توفى حصاد أعمالها ( يَوْمَ تَأْتِي كُلَّ نَفْسٍ مُجَادِلُ عَنْ نَفْسِهَا وَتُوْفَىٰ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا عَمِلَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ ) (223)، وكل منا مرتين بعمله، ولا تناله عقوبة إلا جزاء ما قدم من جرم (وَمَا أَصَابَكُمْ مِنْ مُصِيبَةٍ فَمَا كَسَبَتْ أَيْدِيكُمْ وَيَعْفُو عَنْ كَثِيرٍ) (224)، ( مَا أَصَابَكَ مِنْ حَسَنَةٍ فَمِنَ اللَّهِ وَمَا أَصَابَكَ مِنْ سَيِّئَةٍ فَمِنَ نَفْسِكَ وَأَرْسَلْنَاكَ لِلنَّاسِ رَسُولًا وَكَفَىٰ بِاللَّهِ شَهِيدًا ) (225)، ( وَلَوْلَا أَنْ تُصِيبَهُمْ مُصِيبَةٌ بِمَا قَدَّمَتْ أَيْدِيهِمْ فَيَقُولُوا رَبَّنَا لَوْلَا أَرْسَلْتَ إِلَيْنَا رَسُولًا فَنَتَّبِعَ آيَاتِكَ وَنَكُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ ) (226)، وأن ما يوقع على الفرد من عقوبات؛ بما اقترفته يده (وَإِذَا أذَقْنَا النَّاسَ رَحْمَةً فَرِحُوا بِهَا وَإِنْ تُصِيبَهُمْ سَيِّئَةٌ بِمَا قَدَّمَتْ أَيْدِيهِمْ إِذَا هُمْ يَقْنَطُونَ ) (227).

ومن التطبيقات القرآنية التي وردت في سياق شخصية العقوبة دفع يوسف قول إخوته بأن يأخذ شخصا مكان شخص آخر في العقوبة: فبعد ما (قَالُوا يَا أَيُّهَا الْعَزِيزُ إِنَّ لَهُ أَبًا شَيْخًا كَبِيرًا فَخُذْ أَحَدَنَا مَكَانَهُ إِنَّا نَرَاكَ مِنَ الْمُحْسِنِينَ) (228)، كان الرد حازما ومبنيا على شخصية المسؤولية والعقوبة، ووصف تجاوزها بالظلم: (قَالَ مَعَاذَ اللَّهِ أَنْ نَأْخُذَ إِلَّا مَنْ وَجَدْنَا مَتَاعَنَا عِنْدَهُ إِنَّا إِذًا لَظَالِمُونَ). (229).

## (2)

وما يظهر من آيات قرآنية في العقاب الجماعي لأهل قري ظالمة، فإنه عقاب جماعي لجماعة ظالمة؛ أي أن العقاب الجماعي مقابل الإجماع الجماعي، ولا يمكن إلا أن يكون مخصصا بمبدأ شخصية العقوبة، ومقيدا بالأخذ شخص بجزيرة غيره. ذلك واضح في استثناء الصالحين في آيات قرنت العقاب الجماعي بالظلم، وقصرته على الظالمين، كما في الآيات الكريمة الآتية: ( وَمَا كَانَ رَبُّكَ لِيُهْلِكَ الْقُرَىٰ بِظُلْمٍ وَأَهْلِهَا مُصْلِحُونَ ) (230)، ( وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا وَمَا كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَىٰ إِلَّا وَأَهْلِهَا ظَالِمُونَ ) (231)، ( ذَلِكَ أَنْ لَمْ يَكُنْ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَىٰ بِظُلْمٍ وَأَهْلِهَا غَافِلُونَ ) (232)، ( وَلَمَّا جَاءَتْ رُسُلُنَا إِبْرَاهِيمَ بِالْبُشْرَىٰ قَالُوا إِنَّا مُهْلِكُوا أَهْلَ هَذِهِ الْقَرْيَةِ إِنَّ أَهْلَهَا كَانُوا ظَالِمِينَ ) (233)، وعندما يكون بين المجرمين صالحون؛ فإن الله سبحانه وتعالى يخيمهم، كما نص على ذلك القرآن الكريم في الآيات الآتية: ( فَأَنْجَيْنَاهُ وَالَّذِينَ مَعَهُ بِرَحْمَةٍ مِنَّا وَقَطَّعْنَا دَائِرَ الَّذِينَ كَذَّبُوا بِآيَاتِنَا وَمَا كَانُوا مُؤْمِنِينَ ) (234)، ( ثُمَّ صَدَقْنَاهُمُ الْوَعْدَ فَأَنْجَيْنَاهُمْ وَمَنْ نَشَاءُ وَأَهْلَكْنَا الْمُسْرِفِينَ ) (235)، ( كَذَّبُوهُ فَأَنْجَيْنَاهُ وَالَّذِينَ مَعَهُ فِي الْفُلِّ وَأَغْرَقْنَا

الَّذِينَ كَذَبُوا بآيَاتِنَا إِنَّهُمْ كَانُوا قَوْمًا عَمِينَ<sup>(236)</sup>، ( فَلَهَا نَسُوا مَا ذُكِّرُوا بِهِ  
أَلْجَيْنَا الَّذِينَ يَنْهَوْنَ عَنِ السُّوءِ وَأَخَذْنَا الَّذِينَ ظَلَمُوا بِعَدَابٍ بَئِيسٍ بِمَا كَانُوا  
يَفْسُقُونَ<sup>(237)</sup>، فالنجاة من العقاب ثابتة للصالحين، ومن ثم فإن العقاب  
الجماعي هو عقاب مقابل الإثم، ولا تعارض بينه وبين أساس المسؤولية  
واستحقاق العقوبة.

### (3)

العقاب الجماعي في القرآن الكريم وتجنبيه للصالحين يمكن أن يضع مسؤولية  
الشخص المعنوي تحت المجهر، ويدفع إلى إعادة النظر فيها من جديد. فمع أن  
فعالية القانون الجنائي توجب إقرار المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، وما  
يوجبه ذلك من عقوبات تطل المكونين لها، وتعال من المصالح التي اجتمعوا  
لتحقيقها؛ إلا أنه على المشرع أن يجنب الأشخاص الظاهرة معارضتهم للسلوك  
المجرم من الأشخاص المكونين للشخص المعنوي، والذين ينهون عن السوء  
منهم، أو الذين يثبت عدم درايتهم بالجريمة التي ارتكبتها آثار العقوبة، وذلك  
بقدر الإمكان، أو أن ينص على تدابير تخفف من ذلك عليهم، وأن يكون  
للقاضي- في هذا السبيل- سلطة واسعة للحد من امتداد العقوبة لمن يثبت  
صلاحه في كل حالة على حدة. ومن الممكن أن يبذل جهد قانوني في إيجاد  
تصورات لإدراك ذلك. ومن ذلك أن تلزم المحكمة الشخص المعنوي تعويض  
الضرر الذي يلحق البعض من العقوبات الجنائية الواقعة عليه، أو أن تتال  
العقوبة نصيب البعض دون البعض المحددين في الحكم حصراً.

(4)

ومن الآيات التي تشد المتخصص في القانون الجنائي، ويمكن من خلالها النظر في إصلاح النظام العقابي قوله تعالى: (لِيَحْمِلُوا أَوْزَارَهُمْ كَامِلَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَمِنْ أَوْزَارِ الَّذِينَ يُضِلُّونَهُمْ بِغَيْرِ عِلْمٍ أَلَا سَاءَ مَا يَزِرُونَ) (238)، ففوق هذه الآية الكريمة فإن الإنسان كما يحمل أوزار أفعاله، يحمل - أيضا - من أوزار غيره، إلا أن هذه الأوزار الأخيرة ليست ناتجة عن أفعال ارتكبتها الآخرون استقلالا عن المسؤول في النص القرآني، وإنما هي أوزار ناتجة عن تحريضه، أي أنه هو من دفع الفاعلين لاقترافها. والفرق هنا واضح في الآية الكريمة بين حمل الانسان لأوزاره وبين ما يمكن أن يحمله من أوزار غيره، فالأفعال التي يباشر ارتكابها عليه عقوبتها كاملة، أما التي يرتكبا غيره بمساهمة منهم فلم تصفها الآية الكريمة بالكامل، بل سبقتها "من" التبعية، أي من بعض أوزار الذين يضلّوهم (239). ومن ثم فإن مقدار العقوبة التي يحمله المحرض أو نوعها يختلف عن مقدار العقوبة أو نوعها الذي يحمله الفاعل، فبالإضافة إلى أن قوله تعالى "ومن أوزار الذين يضلّونهم" يقطع باستبعاد شبهة المسؤولية عن فعل الغير، باعتبار أن الإنسان لا يسأل عن فعل لم يكن مساهما فيه، فإنه متى كانت هناك مساهمة في فعل مجرم؛ فإن مسؤولية من يضلّ غيره لا تتساوى مع مسؤولية الضال المباشر للفعل، فالاختلاف بين الحالتين في الآية الكريمة يعني أن المحرض يسأل على مساهمته في الجريمة، وليس عن الجريمة، وعليه عقوبة المساهمة فيها، لا عقوبتها. ومتى كان الأمر كذلك، فإن المسؤولية الجنائية في الآية الكريمة تقف عند أساسها، والمتمثل غي أن الإنسان لا يسأل عن فعله، لا عن فعل غيره. نفس الأمر نرى أنه يمكن استخلاصه من الآية



الكريمة الآتية: (وَلِيَحْمِلَنَّ أَثْقَالَهُمْ وَأَثْقَالًا مَعَ أَثْقَالِهِمْ وَلِيُسَآلَنَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ عَمَّا كَانُوا يَفْتَرُونَ) (240)، فأثقالهم معرفة بالإضافة، أما ما يحملونه من غير أثقالهم فقد وردت نكرة، ولم تعرف لا بالإضافة، ولا بغيرها، فهي تدل في ذاتها على أن اختلافا قائما بين ما يحمله الإنسان نتيجة أفعاله، وهو كامل غير منقص وما يحمله نتيجة لأفعال غيره عندما يكون مساهما فيه (241).

### (5)

ما سبق بيانه يستدعى نظرية المساهمة الجنائية في قانون العقوبات، والتي هي قائمة على وحدة الجريمة وتعدد الجناة، فبالإضافة إلى من يباشر الفعل، قد يكون هناك من يجرىض على ارتكاب الفعل، أو من يتفق مع الفاعل على ارتكابه، أو من يقدم له المساعدة، وهي الصور الثلاث للاشتراك الجنائي .

هذه النظرية تقوم في عدة قوانين- منها القانون الليبي- على قواعد، منها أن من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها، مع استقلال كل مساهم بأحواله الخاصة وبقصده المختلف (م 101 عقوبات ليبي)، كما أن قوانين عقوبات تمد مسؤولية الشريك إلى النتيجة المحتملة، فن اشترك في جريمة؛ فعليه عقوبتها، ولو كانت غير التي تعمد ارتكابها، وذلك متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل يحتمل وقوعها عادة نتيجة التحريض، أو الاتفاق، أو المساعدة (م 103 عقوبات ليبي)، كما تمد الأنظمة العقابية- أيضا- وحدة العقوبة إلى التعاون في الجرائم الخطئية؛ حيث تنص- على سبيل المثال- المادة الرابعة بعد المائة من قانون العقوبات الليبي على أنه: (في الجريمة الخطئية إذا نتج الحادث عن تعاون عدة أشخاص يعاقب كل منهم بالعقوبة المقررة للجريمة).

واستنتاجا مما ورد في النص القرآني؛ من الممكن النظر في فكرة إدخال تمييز بين عقوبة الفاعل وعقوبة الشريك في المساهمة الجنائية، وهو أمر يوجه التناسب بين الجريمة والعقوبة، فلا يعقل أن تكون عقوبة من ساعد في الجريمة هي نفس عقوبة المباشر لها، ولا أن يحمل من حرض على الجريمة، أو اتفق مع غيره على ارتكابها، دون أن يرتكب فعلا يعد بدءا في تنفيذها، العقوبة الكاملة المقررة للمباشرة. فالتفرقة بين المباشر للجريمة وغير المباشر لها أمر توجهه العدالة، فلا يمكن التسوية بين أدوار المساهمين الأقل والأكثر أهمية، حتى وإن كانت جميعها لازما من لوازم اقرار الجريمة محل المساهمة الجنائية، ومن غير المنطقي الاكتفاء بعنصر من التكوين القانوني للجريمة وهو السببية للانتهاء إلى المساواة في العقوبة بين المساهمين؛ بمعنى أنه من الممكن الاهتداء بقوله تعالى: ( فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ )<sup>(242)</sup> وأن يكون ذلك منطلقا من أجل الوصول إلى بناء مختلف لنظرية المساهمة الجنائية في القانون الوضعي، والاجتهاد بقدر الإمكان في أن يكون لكل مساهم المسؤولية التي تتناسب مع فعله، وتختلف بذلك جرائم المساهمين وعقوباتهم باختلاف أفعالهم، فمن حرض على القتل؛ يسأل على التحريض على القتل، ولا يسأل عن جريمة القتل، ومن ساعد آخر على السرقة؛ يسأل عن التحريض على جريمة سرقة، ولا يسأل عن فعل السرقة<sup>(243)</sup>، وكما أن الشخص لا يسأل عن فعل غيره، لا يرفع سلوك غيره عنه المسؤولية، وهو ما يوجب كون التحريض - مثلا - مجرما؛ سواء ارتكبت الجريمة محل التحريض، أو لم ترتكب، وكما أنه يجب ألا يقع عليه وزر فعل غيره، يجب - أيضا - أن يسأل عن دفعه غيره على ارتكاب الفعل المجرم،

والذي يدل اقترافه على جسامه التحريض، أو الاتفاق، أو المساعدة، وعلى مقدار إرادة الشريك الآثمة وعلى خطورة شخصيته.

## (6)

استبعاد أن تكون عقوبة الشريك هي نفس عقوبة المباشر للفعل تؤكد الآيات الكريمة التي نصت على العقوبات الحدية؛ كحد الزنى، وحد السرقة، وحد القذف، وتلك التي نصت على جرائم القصاص والدية، فهذه العقوبات المحددة في القرآن هي للفاعل، لا للشريك، ومدها إلى الشريك هو تجاوز للنص القرآني، ففعل الشريك معصية "جريمة" يستوجب العقوبة، لكن دون أن تكون هي نفس عقوبة الفاعل. وهو ما قضت به المحكمة العليا الليبية، فيما أن قانون حد الزنى الليبي رقم 70 لسنة 1973 لم يحدد عقوبة الشريك بالتحريض، أو الاتفاق، أو المساعدة، وإنما حدد عقوبة الزانية والزاني بالجلد مائة جلدة، فعلى الرغم من الإحالة الواردة في القانون المذكور إلى المشهور من أسير المذاهب، ثم إلى قانون العقوبات إلا أنه لا يمكن إعمال قاعدة من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها (م 101 عقوبات ليبي)، ذلك أن عقوبة جريمة الزنى المقدرة لا تطبق إلا على الفاعلين الأصليين، ولا تطبق على المساهم بالتبعية، حيث قضت هذه المحكمة بالآتي: (... القاعدة المقررة في الشريعة الإسلامية أن العقوبة المقدرة أي الحد إنما توقع على المباشر للجريمة دون الشريك المتسبب الذي يقتصر نشاطه على المساعدة أو الاتفاق أو التحريض، الأمر الذي يتعين معه العمل بالقاعدة المذكورة، وعدم توقيع حد الزنا والاقتصار في معاقبته على العقوبة التعزيرية).<sup>(244)</sup>. ومع التنويه على اضطراب أحكام المحكمة العليا الليبية بشأن عقوبة الشريك في جريمة القتل

العمد، والانتها في حكمها رقم 55 / 752 ق على فرض عقوبة الإعدام قصاصا على الشريك؛ إعمالا لقاعدة قانون العقوبات " من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها"، رغم ما في ذلك من خروج عن أساس القصاص المبني على المماثلة بين الجريمة والعقوبة، إلا أن نفس المحكمة أسست أحكاما سابقة لها على الإحالة في المادة السابعة من قانون القصاص والدية رقم 1423/6م إلى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة، والتي توجب أن لا تطبق عقوبة الإعدام قصاصا؛ إلا على من قتل النفس عمدا بأن باشر الفعل الذي أدى إلى القتل، وتسبب مباشرة في إزهاق الروح، ولا تسري بشأن الشريك في القتل الذي يتوقف دوره في ارتكاب الجريمة عند الاتفاق، أو عند المساعدة أو التحريض، وذلك أن رأي جمهور الفقهاء في المذاهب الإسلامية الأربعة يقضي بأن لا يكون القصاص إلا من القاتل وحده دون الشريك الذي لا يباشر القتل (245).

## (7)

تمييز آخر يمكن أن يدخل نظرية المساهمة الجنائية بناء على استنتاجات من الآيات القرآنية، فعند ارتكاب جريمة من عدة أشخاص؛ قد يكون هؤلاء أصحاب نيات إجرامية مختلفة، فمنهم من قد يدفع إلى الأشد، ومنهم من قد يجذب المساهمين نحو الأخف، والجريمة التي تقع قد تكون نتيجة لدفع الأولين الذين قادوا العصابة إلى جريمة أكثر جسامة مما كانوا يفكرون ابتداء في اقترافها، أو لدفع الآخرين والعدول بهم إلى جريمة أقل خطورة ممن عزموا عليه بادئ الرأي. ومتى كان ذلك متوقعا؛ فيجب أن يؤخذ في الاعتبار عند إعادة النظر في نصوص المساهمة الجنائية، فالذي يدفع المساهمين إلى الاكتفاء

بهتك العرض بدل الاغتصاب، أو إلى الاكتفاء بالإيذاء بدل القتل، أو بالتهديد بالخطف بدل الخطف، أو إلى سرقة بعض المال، والحوول دون أن يصل الأمر إلى تجريد المجني عليه من كل ماله الذي وقع تحت أيديهم، من غير المناسب أن تكون عقوبته في النص القانوني كعقوبة غيره المساهمين في الجريمة، بل أن التناسب يقتضي أن تكون عقوبته أخف، ومعاملته الجنائية مختلفة. وفي مقابل ذلك؛ لا يمكن - أيضا - أن يكون له نفس جزاء غيره من أفراد العصابة ذلك الذي يدفعهم إلى القتل بدل مجرد التهديد به، أو بدل الخطف وطلب الفدية، أو إلى القتل مع الاغتصاب بدل الاغتصاب، أو الذي يدفعهم إلى حرق المنزل بدل الاكتفاء بسرقة، ولا يمكن الاعتماد على التفريد القضائي فقط في هذا الشأن، إذ نرى وجوب أن يكون الوضع الأول عذرا قانونيا مخففا، والثاني ظرفا مشددا له، وفي الحالين يجب أن يكون هناك اعتبار قانوني خاص مميز للحالتين عن غيرهما من الأعدار القانونية وظروف التشديد .

حال الذي يدفع إلى جريمة أخف من بين المساهمين نجد مثاله في القرآن الكريم في سورة يوسف، فقد ميز النص القرآني أحد الفاعلين بذكر دفعه إخوانه إلى جريمة أقل جسامة، حيث كان مخططهم الأول هو (أَقْتُلُوا يُوسُفَ أَوْ اطْرَحُوهُ أَرْضًا يَخْلُ لَكُمْ وَجْهُ أَبِيكُمْ وَتَكُونُوا مِنْ بَعْدِهِ قَوْمًا صَالِحِينَ) (246)، إلا أن أحدهم عدل بهم إلى جريمة أقل: (قَالَ قَائِلٌ مِنْهُمْ لَا تَقْتُلُوا يُوسُفَ وَالْقَوَاهُ فِي غِيَابِ الْجُبِّ يَلْتَقِطُهُ بَعْضُ السَّيَّارَةِ إِنْ كُنْتُمْ فَاعِلِينَ) (247)، وأقنعهم بأنه لا حاجة إلى قتله، ومن ثم فهو أضعفهم من

حيث الإرادة الآتمة، ومن غير المناسب أن يتساوى في الجزاء مع غيره، ونرى أن تميزه في النص القرآني دليل على ذلك.

وفي الاتجاه العكسي نجد تمييزا في القرآن بين المساهمين في الفعل الإجرامي، وذلك بإفراد أقواهم من حيث الإرادة الإجرامية، وأشدهم إمعانا في الجريمة، فقد جاء في سورة النور بشأن حديث الإفك قوله تعالى: (إِنَّ الَّذِينَ جَاءُوا بِالْإِفْكِ عُصْبَةٌ مِّنْكُمْ لَا نَحْسَبُهُ شَرًّا لَّكُمْ بَلْ هُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ لِكُلِّ امْرِئٍ مِّنْهُمْ مَا اكْتَسَبَ مِنَ الْإِثْمِ وَالَّذِي تَوَلَّى كِبْرَهُ مِنْهُمْ لَهُ عَذَابٌ عَظِيمٌ) (248)، فبعد بيان الجريمة التي ارتكبتها مجموعة من المساهمين، ميز أشد أفراد العصبة بعذاب يتجاوز عذاب غيره من أفراد العصبة. فمن ناحية، في الآية الكريمة تمييز بين المساهمين، وأنه لا وجود لوحدة العقوبة، ولا لوحدة الإثم "الجريمة"، فلكل منهم ما اكتسب من الإثم، وبمقدار إرادته الأتمة تكون عقوبته، ومن ناحية أخرى فيها تمييز لأكثرهم إجراما " والذي تولى كبره" بالنص على فعله، وعلى أن مقابل فعله عذاب عظيم .

ونرى فيما سبق توجيها إلى عدم اخضاع كل المساهمين في الجريمة لنفس الأحكام القانونية، وإلى ضرورة الخروج من وحدة العقوبة بالنسبة لهم جميعا، حيث إنه من اللازم فحص أدوارهم، وتمييزهم من حيث درجة الإرادة الآتمة لديهم، ومع أن كل أفعال المساهمين لازمة لارتكاب الجريمة؛ إلا أنه قد يكون لأحدهم دور حاسم في تغيير الاتجاه؛ وهو دور يجب أن يتميز به عن غيره سلبا أو إيجابا، ومن ثم فإن المساواة بينهم هي مساواة بين مختلفين، فسلوكياتهم ليست سواء من حيث الفعالية، فالذي يقدم أداة الجريمة لا يمكن أن يكون مثل من يطعن المجني عليه في مقتل، لا من حيث الإقدام في

الإجرام والإصرار على ارتكاب الفعل، ولا من حيث أثر فعله في اكتمال أركان الجريمة، ولا يمكن الاكتفاء بالقول أن كل مساهم يستقل بأسبابه الخاصة التي يمكن أن تشدد العقوبة أو تخففها.<sup>(249)</sup>

\*\*\*\*\*

وبناءً على ذلك كله نرى أن النصوص القرآنية تقدم لنا منطلقات مهمة لإحداث إصلاحات جوهرية في نظرية المساهمة الجنائية، منها استبعاد قاعدة "من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها"، ووضع قاعدة بديلة لها بنص خاص يميز بين الاشتراك في الجرائم؛ بحسب نوعها، أو المصلحة محل الحماية، أو بتصنيفها على نحو مختلف؛ ومن تطبيقات ذلك إخراج المساهمة الجنائية من القسم العام، والنص على عقوبة الاشتراك في كل جريمة على حدة، مع النص على الوضع الخاص الذي يجب أن يكون لمن يجنح بالمساهمين معه إلى جريمة أشد، ومن يرجع بهم إلى جريمة أقل جسامة؛ بحيث يجتمع بشأن المسألة التفريد التشريعي مع التفريد القضائي، ذلك أن مهمة التناسب هي مهمة المشرع "أولاً" ثم القاضي "ثانياً".





## الفصل السابع

### سرعة المحاكمة وتنفيذ العقوبة

(1)

من الأوصاف التي قرن بها القرآن الكريم العقاب وصفه ليوم الحساب باليوم القريب، وبأن حسابه سبحانه وتعالى هو حساب سريع، وقد أكدت ذلك عدة آيات كريمة، منها قوله تعالى: (هُوَ الَّذِي جَعَلَكُمْ خَلَائِفَ الْأَرْضِ وَرَفَعَ بَعْضَكُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيُبْلُوَكُمْ فِي مَا آتَاكُمْ إِنَّ رَبَّكَ سَرِيعُ الْعِقَابِ وَإِنَّهُ لَغَفُورٌ رَحِيمٌ) (250)، (وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكَ لِيُبْعَثَنَّ عَلَيْهِمْ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ مَنْ يَسُومُهُمْ سُوءَ الْعَذَابِ إِنَّ رَبَّكَ لَسَرِيعُ الْعِقَابِ وَإِنَّهُ لَغَفُورٌ رَحِيمٌ) (251)، (وَمَا يُدْرِيكَ لَعَلَّ السَّاعَةَ قَرِيبٌ) (252)، (إِنَّا أَنْذَرْنَاكُمْ عَذَابًا قَرِيبًا يَوْمَ يَنْظُرُ الْمَرْءُ مَا قَدَّمَتْ يَدَاهُ وَيَقُولُ الْكَافِرُ يَا لَيْتَنِي كُنْتُ تُرَابًا) (253).

فمن خلال ما سبق يبدو لنا أن النص القرآني يضع سرعة العقاب من ضمن مقومات الردع وفعالية المنع بالتهديد، وهو ما يمكن الاسترشاد به وجعله موجها من موجهاً بناء النظام الإجرائي في القوانين الوضعية، حتى يحقق العدالة، وتكون النصوص العقابية نصوصاً عادلة وراذعة.

(2)

ولا شك أن العدالة الناجزة هي عدالة أكثر فعالية من العدالة البطيئة، فهذه الأخيرة قد لا تكون عدالة تكشف الحقيقة، وتردع الجناة، وتقلل من

آثار الإجراءات والجزاءات على غيرهم، وتنصف المجني عليهم، إذ إن تراخي المحاكمة، ومضي الزمن على الأدلة، وتأخر تنفيذ العقوبة، يعد من أهم أسباب زيادة المعاناة النفسية والمادية للمتهم وأسرته، ويضيف للعقوبة المنصوص عليها في نص التجريم والعقاب عقوبة واقعية أخرى، ويؤثر في قوة الدفاع، وجدية الاتهام، وفي تقدير المحكمة لمصادقية أدلة الإثبات، وكما أن مثل هذه " العدالة " هي عدالة تفصل بين الجريمة والعقوبة زمنيا ونفسيا في ذهن مقترفي الأفعال المجرمة والرأي العام، ولا تردع الجناة، وتأخر من عودة الأمن والاستقرار الذي أدخلت به الجريمة، ويصعب معها تعويض الضرر الذي يلحق بالمتهم في حالة الانتهاء إلى براءته. وذلك كله دون تجاهل الحمل الكبير على القضاء خصوصا والدولة عموما، وما قد تتحمله الإدارة من نفقات ومصاريف، وما يتحمله المضرورون من الجريمة نتيجة تأخر تعويضهم؛ سواء كانت هناك دعوى مدنية تابعة، أو دعوى مدنية أمام القضاء المدني، وفق النظام الإجرائي النافذ حاليا. (254).

### (3)

ومتى كان الأمر كذلك؛ فإن الإصلاح القائم على هدف تحقيق سرعة الإجراءات، والتي تعد من لوازم حسن أداء العدالة، يجب أن يشمل المرحلة التمهيدية، والتي هي مرحلة جمع الاستدلالات، ويمتد إلى مرحلة التحقيق الابتدائي، ثم إلى مرحلتها المحاكمة والتنفيذ، بحيث يعالج ببطء إجراءات المراحل الإجرائية كافة، ويعيد فحص ما يتبع ذلك من تنظيمات إجرائية تكميلية؛ كتنظيم رد الاعتبار، وذلك كله ما لم ينته الأمر إلى إيجاد نظام بديل لهذا التقسيم التقليدي للدعوى الجنائية، ولهذا التعاقب الإجرائي المعقد،

بحيث يكون هناك توازن أفضل بين مصلحة المجتمع ومصلحة المجني عليه والمضروب من الجريمة من جهة، ومصلحة المتهم من جهة أخرى، ذلك أن تجنب الآثار السلبية لطول الإجراءات يجب أن يكون من أهم مقدمات تصميم الأنظمة الإجرائية عموماً؛ سواء تعلق الأمر بالإجراءات المدنية والتجارية أو بالإجراءات الجنائية .

#### (4)

وبناء على ما سبق، فإنه كما ينبغي أن يبني النظام الإجرائي الجنائي على حماية حقوق الانسان وحرياته الأساسية، من الأهمية بمكان أن يأخذ في الاعتبار موجبات الردع والفعالية، وألا تطفئ الأولى على الثانية. وأن يكون الإجراء الجنائي بقدر الإمكان جامعاً للهدفين، وأنه بالتضحية بالثاني بمبررات تستند إلى الأول قد ينتهي إلى إضاعة الهدفين معاً. فإطالة مراحل التحقيق والمحاكمة، وما ينتج عنها من خروج على سرعة المحكمة وتأخر في تنفيذ العقوبة هو في ذاته انتهاك لحقوق المتهم، وفي مقدمتها أصل البراءة، كما أنه يصيب وظيفة الردع وفعالية العدالة في التصميم .

ومتى كان الأمر كذلك، فإنه وإن كان من الصعب تحديد آجال قاطعة تنتهي بها- في غير أوضاع استثنائية- المحاكمة، وتنفيذ فيها العقوبات، إلا أنه من الممكن التوجه بقوة نحو إصلاح النظام الجنائي في اتجاه سرعة بلوغ يوم الحساب " المحاكمة"، وتنفيذه " توقيع العقوبة"، فبالإضافة إلى البحث الجاري اليوم عن بدائل للعقوبات السالبة الحرية من أجل تفادي سلبياتها، يمكن النظر- أيضاً- في تنقية النظام الجنائي من إجراءات غير ضرورية، أو في محاولة تصميم نظام إجرائي بديل يقوم على حماية حقوق المتهم، والذي يمكن

أن تنتهي الإجراءات بإدانتها، مع رفع قواعده على أساس الجمع بين السرعة والحماية، وتضمينه ما يكفي من وسائل ردع في مواجهة من يتعمد ببطء الإجراءات واستغلال الضمانات الإجرائية للمماطلة.

## (5)

وربما تكون نقطة الانطلاق في هذا الإصلاح هي تبني نظام مفتوح يسمح بسرعة معالجة القضايا الجنائية دون اللجوء إلى المحاكم، كما في جرائم ضد الأشخاص، وعلى نحو يسرع من جبر ضرر الضحايا، وامثال الجناة لطرق إنهاء القضايا ودفع ثمن جرائمهم، وكذلك في الجرائم التي تنال من مصالح مادية بالتعويض عنها وإصلاح الضارين العام والخاص. وبدل أن يكون الأساس هو انقضاء الدعوى الجنائية بالحكم القضائي البات، يمكن أن يتحول ذلك إلى استثناء يقتصر على الجرائم الجسيمة، أو على الحالات التي تعجز فيها البدائل عن تحقيق الغرض. ومن ذلك أن نظاما عقابيا تكون فيه العقوبات المالية هي العمود الفقري، يمكن أن يلعب فيه الأمر الجنائي بنظام جديد مبني على اعتراف الجاني دورا مهما في سرعة إنهاء الإجراءات، وتنفيذ العقوبات، ويرسم بذلك طريقا من طرق الخروج من أزمة العدالة الجنائية، وفي إطار احترام المبادئ القانونية.

## (6)

يمكن - أيضا- السعي الجدي في سبيل تحقيق سرعة الإجراءات من خلال إعادة النظر في طرق الطعن على نحو يختصر الوقت، ويجعل من الوصول إلى انقضاء الدعوى بالحكم الذي يحوز القوة التنفيذية أقرب، ومن

ذلك أنه بدل الاستئناف يمكن أن تكون المحاكمة من درجة واحدة في المخالفات والجرح والجنايات على حد سواء، ونقل نظام محكمة الجنايات المعمول به في القانون الليبي إلى محكمة الجرح والمخالفات، وذلك بدل إدخال الاستئناف في الجنايات، وتكون محكمة أول وآخر درجة في المخالفات والجرح من ثلاثة قضاة، ومحكمة أول وآخر درجة في الجنايات من خمسة مستشارين. وهو ما يمكن أن يكون من العوامل المساعدة على تخفيف العبء على القضاء الجنائي، ومعالجة بطء العدالة.

ويمكن أن يضاف إلى كل ذلك تخفيف العبء على القضاء عن طريق تجنيب الأحداث نظام الإجراءات الجنائية، بحيث تخرج المعاملة الجنائية الموضوعية والإجرائية لهم من نطاق قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية بشكل كامل، وبنظام مؤسس على معطيات مختلفة، ويكون القانون الجنائي بشقيه قانونا مخصصا للبالغين الراشدين فقط.



## الخاتمة

في خاتمة هذا البحث نأمل أن تكون هذه المحاولة بداية لمسار طويل لإعادة النظر في القوانين، ومنها القانون الجنائي بموجهات قرآنية، وذلك بهدف إحداث تحولات مهمة في مبادئ التجريم والعقاب، وفي النظريات التي يستمد منها المشرع النصوص الجنائية، وتفتح بذلك صفحة جديدة تحل محل الصفحة التي فتحها عصر الأنوار، ويعاد فيها ضبط المفاهيم، والأهداف، وآليات إدراكها، ويتم التخلص فيها من أوهام "فلسفية" بُني عليها النظام القانوني، والتي أدخلته في أزمت عميقة تزداد أثقالها على المجتمع والدولة بمر السنين، وتتعد الأنظمة القانونية، وبالتوسع في التجريم والعقاب، وتتطور الحياة الاجتماعية والاقتصادية .

ومن المهم هنا التأكيد على أن المقصود من هذه المحاولة، ومن المسار الذي نتمنى أن يتبعها ليس هو ما كان مقصودا من تبني تشريعات الحدود والقصاص والدية في بعض الأنظمة القانونية؛ كما هي الحال في ليبيا، والتي بعد أن وضعت قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية سنة 1953م، وفق النهج الغربي السائد، أدخلت في نظامها الجنائي- دون إعادة النظر في فلسفته، وفي قواعده العامة، ودون مراجعة كليته- حدي السرقة والحراة بالقانون رقم 148 / 1972م، وحد الزنى بالقانون رقم 70 / 1973م، وحد القذف بالقانون رقم 52 / 1974م، وحد الخمر بالقانون رقم 89 / 1974م، ثم أدخلت نظام القصاص والدية بالقانون رقم 6 / 1423م. هذه التشريعات

الملحقة بنظام قانوني سابق عليها، والمبني على فلسفة مختلفة عن فلسفتها، تعرضت لتعديلات متعاقبة من أجل محاولة مواءمتها معه، لا مواءمته معها، ومن أجل تفادي ما طرأ من إشكاليات عند تطبيقها بواسطة نظامه الإجرائي تقليدي، ومن قضاة تكونوا وفق مدرسة قانونية تعتمد رؤية فلسفية عقابية مختلفة.

ومن الطبيعي أنه مع كل هذه التعديلات أن تظل هناك تناقضات عميقة واضحة لدينا، منها- على سبيل المثال- ما يظهر من خلال الدخول في متاهة الفصل بين المدني والجنائي عند الفصل في عدة مسائل؛ كمسألة الدية، ومنها ما يترتب على اضطراب الكياف القانونية، كما في ما يمكن تسميته بالتكييف التبادلي، إذ إن نفس الفعل يمكن أن يكون جريمة حدية تترتب عليها عقوبة حدية، وتخضع للنص الخاص بها في تشريعات الحدود، ويمكن أن يكون جريمة تعزيرية تخضع لقانون العقوبات، وهو ما يعد تناقضا يصيب فلسفة التشريع الجنائي وفلسفة التشريع الوضعي- على حد سواء- في عمق، وهي الحال في جريمة الزنا الحدية والمواقعة، فلا العقوبة الحدية تخضع للتفريد، ولا التكوين القانوني للجريمة ونظام الاستدلال والتحقيق والمحاكمة بشأنها يُغلب السر وحفظ الأنساب، فعدم قيام الفعل تحت وصف الحد، لا يمنع من قيامه تحت وصف التعزير، والمعني إما أن يدان بالزنا الحدية، وإما أن يدان بالمواقعة التعزيرية. هذه الحال القانونية- على سبيل المثال- تقطع بأنه ما لم يكن هناك تغيير في الأسس، وتوجه إلى البناء على قواعد مختلفة، فإنه لن يكون النظام نظاما قانونيا جديدا، ذلك أن مجرد إرفاق تشريعات الحدود والقصاص والدية بالنظام القانون الوضعي لا يحقق تجديدا حقيقيا، ولا يعد



تحولا عن فلسفة تعتمد منطلقات وضعية راكمتها المدارس الفلسفية المختلفة. الأمر الذي يمكن ملاحظته من التبصر في التكييف التبادلي؛ يمكن ملاحظته- أيضا- بشأن جريمة القذف " الرمي بالزنا ونفي النسب" وجرائم القتل العمد والقتل الخطأ، واللاتي يخضعن لنظام قانوني يحدد مفاهيم عامة سابقة؛ كما في مفهوم العمد والخطأ، وفيما يضاف إليهما من القتل بتجاوز القصد، وما نجم عن ذلك من تطويع تقسيم ثنائي، ومن سريان الفصل بين الخطأين المدني والجنائي عليها دون تمييز، ومن خضوعها إلى نظام إجرائي صُمم أصلا لتطبيق قانون عقوبات خال من تشريعات الحدود والقصاص .

ونرى أن تصميم تشريع جزائي قائم على المنهج القرآني يتطلب التخلص "أولا" من أفكار متغلغلة في الفكر القانوني الحديث، والتي منها أن العقوبات البدنية دون العقوبات السالبة للحرية هي عقوبات لا إنسانية، وأنه يجب أن يكون هناك مبدأ للشرعية الجنائية منضبطا بصيغة واحدة، وأنه لا التزام دون جزاء، ولا جريمة دون عقوبة، وأن الجزاء الجنائي له بناء وأهداف تختلف عن الجزاءين المدني والتأديبي، وأن أساس القانون الجنائي هو الفصل بين الحق العام في العقاب وحق المجني عليه والمضرور، وأن الجزاء الجنائي حق للدولة، وأنه متى كان الجزاء جزءا ماليا؛ فإنه يؤول إلى خزائنها، وأن مهمة الدولة هي العقاب دون الثواب، وهو ما يتطلب- قبل أي تحول تشريعي جدي نحو التغيير- أن تكون مناقشة القانونين لكل ما سبق وغيره بفكر منفتح على التجديد، والكف عن تسفيه الأفكار التي تخرج عن ما يعتبره الفقه القانوني الحالي من لوازم الأنسنة، وعن الشريعة الدولية لحقوق الإنسان، والتي أصبحت في أذهانهم وكأنها عقيدة لا تقبل النقاش،

ومسلّمات تقاس عليها مصالح الأفراد والمجتمعات والدول، وكأنه لا مبدل لكلماتها، ولا تحول عن معاييرها. ذلك أنه مادام هذا المنهج الأخير سائدا ومتغلغلا في الأذهان، ومسيطرًا على التفكير القانوني، فإنه لا يمكن تصور منهج جنائي بديل لهذا المنهج الإنساني الذي تراكم من عصر جان جاك روسو ومنتسكيو وبكاريا وغيرهم، وتحول إلى ما يشبه الديانة العالمية البديلة. وأنه وبغض النظر عن صحة أو دقة الاستنتاجات التي وردت في هذه الدراسة؛ فإنه ما لم يمتد المنهج القرآني إلى فلسفة النظام الجنائي قبل أدواته، وإلى كلياته قبل تفاصيله، وإلى مفاهيمه ومصطلحاته قبل أحكامه؛ فإننا لن نخرج من دائرة تطويع المنهج القرآني للمنهج الوضعي بدل تطويع المنهج الوضعي للمنهج القرآني، ولن نبدأ في البحث الحقيقي عن بدائل من خلال تفحص نصوص القرآن الكريم. فالمنهج القرآني هو منهج مغاير للمنهج الوضعي، ولا يمكن الوقوف عند اعتباره مجرد منهج مكمل لمنهج قانوني سابق على اعتبار الشريعة الإسلامية مصدرا فعليا للتشريع. ذلك أن اتباع مثل هذا السبيل الأخير لا يتعدى كونه إلباسا للقانون الجنائي لباسا إسلاميا دون أن تكون روحه- حقيقة- روحا قرآنية إسلامية، أي أنه يبقى نظاما قانونيا تقليديا يظهر ببعض مظاهر المنهج القرآني، ودون أن يصل إلى تبني جوهر فلسفته.

في خاتمة الدراسة من المهم التنويه إلى الآتي:

1. بالإضافة إلى الإصلاحات على الأنظمة الجنائية التي كانت ولا زالت تندفع في اتجاه استجابة أفضل للشرعة الدولية، ولما تفرضه من معايير لحقوق الإنسان وحياته الأساسية، ولتعزيز حقوق المتهم أو الفرد عموما في مواجهة السلطات الإجرائية، يجب أن تكون هناك إصلاحات أخرى

ذات هدف مختلف لا يقل أهمية، بحيث تصاحب الأولى أو توازيها، أو تكملها، أو تكون بديلة عنها؛ بحسب الأحوال. هذا الأمر أصبح ضروريا لتحقيق فعالية أكبر للأنظمة الجنائية، ولازما لتخفيف الحمل على المجتمع والدولة، ولتحول القانون الجنائي من عبء إلى مصدر قوة وإصلاح مجتمعي بقدر الإمكان، وجعله أداة لحماية قيم، وتعزيز أخرى. ومن الممكن أن تنطلق هذه الإصلاحات من التعاطي النقدي العميق مع أسس النظام الجنائي السائدة وكلياته والأطروحات الفلسفية القائمة عليها والأهداف التي حددت لتحقيقها.

2. أنه بالإضافة إلى أن التوجه إلى المنهج القرآني للوصول إلى منهج قانوني بديل يمكن أن يكون مؤسسا على ضرورة الاستجابة لمصدر التشريع في الدول الإسلامية، يمكن أن يؤسس - أيضا - على غير ذلك، بحيث تحكمه مصلحة البحث عن نظام قانوني جنائي وضعي بديل عن نظام جنائي تآكل مع الزمن، وتجرد من موجبات الفعالية، وأصبح التغيير في تفاصيله دون كلياته هو عبارة عن ترقيع لنظام بالتحول من أداة دفاع في يد الدولة إلى عبء ثقيل عليها، فلا هو حقق الردع العام، ولا الإصلاح للجناة، ولا منعهم من العود إلى الإجرام، ولا حقق حماية لمصالح المجتمع، ولا حماية لكرامة الإنسان؛ ذلك أنه أضعاف الإثنين كل ذلك.

3. أنه كما ينبغي ألا يكون تفكيرنا القانوني حبيس مسلمات فلسفية وفقهية وضعية ومعايير دولية، ينبغي - أيضا - ألا نكون رهينة للتراث الفقهي الإسلامي، حيث نرى أن الأول - كما الثاني - قد وضع نفسه في مسار

مغلق، حيث لا يختلف المنهج السلفي- إن صح التعبير- في الحالتين، فكلاهما يعتمد على تراكمية فكرية يرفض الانفكاك عنها، ولا يجزئ على إعادة فحص عناصرها. ذلك أنه وإن كان النص الشرعي ثابتا لا يتغير، ويمكن أن تستنتج منه دساتير وضعية وسياسات جنائية تختلف باختلاف الزمان والمكان، ومن هذا بالتحديد تأتي عظمتة وسموه، فإن نقل قدسيته إلى تفسيراته وربطه بسوابق تاريخية هو أمر يحول دون التجديد بتجدد الواقع، ويمنع من الاستجابة للمعطيات السياسية والاجتماعية والاقتصادية، والتي من طبيعتها التغير من عصر إلى آخر، ولا يمكن فصل إعمال الفكر في النص عنها. ويمكن لنا اختصار كل ما سبق بالقول أن التحول الجدي يتطلب نوعين من القطيعة النوعية، فكما يحتاج الأمر- في بعض الأحيان- إلى قطيعة مع كم من التراث الفقهي الذي أنتجه واقع مختلف، أو على الأقل قراءته قراءة مغايرة، يحتاج- أيضا- إلى قطيعة مع كم آخر من مبادئ ومعايير توصف بالدولية أنتجتها تراكمية فلسفية هي في الأساس غربية، أو على الأقل إعادة صياغتها على نحو يستجيب لفاعلية النظام القانوني الجنائي.

أ.د. الهادي علي بوحمره

كلية القانون/ جامعة طرابلس

2023 /7/7م

## الهوامش:

1. مونتسكيو (Montesquieu 18 يناير 1689 - 10 فبراير 1755)، من أهم فلاسفة عصر التنوير، ومن الذين تنسب لهم نظرية الفصل بين السلطات والتوازن بينها، وقد كان من أهم المفكرين الذين دفعوا نحو الثورة الفرنسية، وهيثوا لها أساسها الفكري. انظر أفكاره المودعة في كتابه "روح الشرائع"، ترجمة عادل زعيتر، مؤسسة هنداوي للنشر المعرفة والثقافة، مصر.
2. جان جاك روسو Jean-Jaques Rousseau (12 مارس 1738 - 28 نوفمبر 1794) من أهم كتّاب عصر التنوير، ومن أشهر مؤلفاته كتاب العقد الاجتماعي، والذي يوصف بأنه "انجيل الثورة الفرنسية"، ويعد من الكتب التي أسست في أوروبا البديل للحكم المبني على الشرعية الدينية .
3. سيزاري ماركيز بكاريا Cesare Bonesana Di Beccaria (12 مارس 1738 - 28 نوفمبر 1794)، فقيه قانوني، وفيلسوف، وسياسي، وأحد مفكري عصر التنوير، ومن أشهر الفقهاء الإصلاحيين في القانون الجنائي الحديث .
4. أنظر في ترجمة "العقد الاجتماعي" لجان جاك روسو، ترجمة عادل زعيتر، دار الرافدين، بيروت، 2019م .
5. انظر في أفكار بكاريا كتابه الجرائم والعقوبات، ترجمة يعقوب محمد علي حياتي، منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، مجلد 8، ع 1، 1984م.
6. جيرمي بينتام Jeremy Bentham (15 فبراير 1748 - 6 يونيو 1832) من رواد فلسفة القانون، ومن أهم الأفكار التي يعرف بها مبدأ المنفعة، وأن الطبيعة البشرية تحت سيدين هما اللذة والألم، وأنهما يحكان كل ما يفعله الإنسان، وأنه يمكن- بناء على ذلك- التفكير في التشريع، ومن ذلك تصميم العقوبة .
7. انظر في كتاب أصول الشرائع لجيرمي، جيرمي بنتام، ترجمة أحمد فتحي زغلول (باشا)، هيئة قصور الثقافة، بولاق، 2011م.

8. انظر جورج ساين، تطور الفكر السياسي، ترجمة على السيد، الكتاب الرابع، الهيئة المصرية للكتاب، ص 899.

9. إيمانويل كانت (1724- 1804) Emmanuel Kant من فلاسفة عصر التنوير المؤثرين في الثقافة الأوروبية الحديثة، ومن أشهر أعماله المبادئ الأساسية لميتافيزيقا الأخلاق، والذي نقلته حديثا إلى اللغة العربية حكمة حمصي، دار الآفاق للنشر، 2022، وقد كان لهذا الفيلسوف تأثير على فلسفة الدين وتاريخ اللاهوت.

10. أورتولان ORTOLAN من مفكري المدرسة التقليدية الجديدة، وتظهر أفكاره في كتابه "Pénalite- M. ORTOLAN, Eléments de Droit Pénal : Juridictions- Procédure", Nenri Plon Libraire Editeur, 1863.

11. على راشد، القانون الجنائي "المدخل وأصول النظرية العامة"، 1974، القاهرة، ص 30.

12. المدرسة الوضعية مدرسة إيطالية المنشأ تسمى - أيضا- بالمدرسة الواقعية، ومن أبرز مؤسسيها الطبيب الإيطالي لمبروزو، عالم الاجتماع فيري، القاضي جاروفالو. وقد انطلقت من نقد المدارس التقليدية التي اهتمت بالجريمة دون المجرم، وقد تأسست المدرسة الوضعية على منهج الملاحظة والتجارب الواقعية والجانب الاجتماعي كبديل للجانب القانوني المحض .

13. الخطورة الإجرامية، والتي هي خطر ارتكاب جريمة مستقبلا، وتعد مفهوما عاما يمكن أن تتعلق بمن سبق له ارتكاب جريمة، وبمن لم يسبق له ذلك، إلا أن موجبات قانونية، منها الخضوع لمبدأ الشرعية الجنائية أدت بالفقه الوضعي للتمييز بين الحالتين، والفصل بين مفهومين، هما الخطورة الاجتماعية والخطورة الإجرامية، بحيث أصبحت الثانية من ناحية قانونية وجه من وجوه الأولى، وذلك إما بإدخال سبق ارتكاب جريمة كشرط لازم؛ كي تتحول الخطورة الاجتماعية إلى خطورة إجرامية، وإما بحصر الخطورة الإجرامية في حالة التخوف من ارتكاب فعل يجرمه القانون، مع إطلاق الخطورة الاجتماعية بحيث تشمل حالات التخوف من ارتكاب أفعال مجرمة أو أفعالا لا ترقى إلى

مرتبة الجريمة، والتي هي مفهوم يحكمه مبدأ لا جريمة إلا بقانون، أو بناء على قانون. وبالتأسيس على مثل هذا التمييز كان الضبط لمفهومي الخطورة الإجرامية والتدابير الوقائية في قوانين العقوبات، والتي جمعت بين المسؤولية الجنائية والخطورة الإجرامية من جهة، والعقوبات والتدابير الوقائية من جهة أخرى. ومثال ذلك ما نص عليه قانون العقوبات الليبي من تعريف للخطورة الإجرامية في مادته الخامسة والثلاثين بعد المائة المعنونة ب " الخطورة الإجرامية"، والتي يجرى نصها على النحو الآتي: (الشخص الخطر هو من يرتكب فعلا يعده القانون جريمة ويحتمل - نظرا للظروف المبينة في المادة 28- أن يرتكب أفعالا أخرى يعدها القانون جرائم، وإن لم يكن مسئولا أو معاقبا جنائيا، وتفترض الخطورة في الأحوال التي ينص عليها القانون، وتطبق على الشخص الخطر التدابير الوقائية وفقا لأحكام القانون.)، وما نص عليه من ضبط للتدابير الوقائية في المادة السادسة والثلاثين، والتي تنص على أن: (لا تفرض التدابير الوقائية إلا بناء على نص في القانون وفي حدود ذلك النص).

14. فيليبو جاراماتيكا Filippo Gramatica أستاذ قانون جنائي إيطالي، وهو من أسس دراسات الدفاع الاجتماعي في إيطاليا سنة 1945م، وأول رئيس للجمعية الدولية للدفاع الاجتماعي، وأهم ما دعا إليه إلغاء العقوبات، وحلول تدابير الدفاع الاجتماعي محلها، والتحول برد الفعل تجاه الجريمة إلى إعادة التأهيل وتكيف الفرد مع المجتمع، والتزام الدولة بذلك، وتبنى فكرة عدم التوافق الاجتماعي أو مناهضة المجتمع والمسؤولية الاجتماعية بدل المسؤولية الجنائية. وقد نقل كتابه " مبادئ الدفاع الاجتماعي الذي صدر سنة 1960م إلى العربية محمد الفاضل، ونشرته جامعة دمشق سنة 1968م.

15. مارك آنسل Marc Hancel مؤسس حركة الدفاع الاجتماعي الجديد، وهي حركة حاولت تجنب النقد الذي واجهته أفكار جراماتيكا، مع التأكيد في نفس الوقت على الابتعاد عن التفكير القانوني المجرد والتكتيك القانوني الذي يضع الأمور في صيغ معادلات رياضية محضمة، وتبني موقف مختلف يتصف بالواقعية الاجتماعية تجاه الجناح. انظر في أفكار مارك آنسل ترجمة كتابه " الدفاع الاجتماعي الجديد: سياسة جنائية إنسانية"

ترجمه: حسن علام " عضو مجلس إدارة الجمعية الدولية للدفاع الاجتماعي، والسكرتير التنفيذي الأول للمنظمة العربية للدفاع الاجتماعي (1965-1967)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991م. وانظر- أيضا- محمد الرازقي، مارك آنسل، الدفاع الاجتماعي الجديد، عرض وتحليل، دار الكتاب الجديد، طرابلس/ ليبيا، ب.س.

16. نصت عدة قوانين بوضوح على أن هدف العقوبة هو الإصلاح، ومن ذلك ما ورد في المادة الواحدة والأربعين من قانون العقوبات من أنه: (يجب أن ترمي العقوبة في طريقة تنفيذها إلى إصلاح الجاني وتربيته تحقيقاً للأهداف الخلقية والاجتماعية المقصودة من العقاب. ويجب أن تراعى في تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية المبادئ الإنسانية ومبادئ العمل والتهديب).

17. انظر على سبيل المثال: المجلس الاقتصادي والاجتماعي (الأمم المتحدة)، لجنة منع الجريمة والعدالة الجنائية، الدورة الخامسة والعشرون، فيينا، 23-27 مايو/ 2016، اتجاهات الجريمة على الصعيد العالمي والمسائل وتدابير التصدي المستجدة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية 2016\03\29 ، وثيقة E/cn.15\2016\10 و مؤتمر الأمم المتحدة الثالث عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، الدوحة، 12-19 أبريل/ 2015، حالة الجريمة والعدالة الجنائية على نطاق العالم، تقرير الأمين العام، وثيقة A/conf.222\4.

18. مثال ذلك المادة 103 من القانون الأساسي الألماني التي تنص على أنه: ( لا يمكن إقرار عقوبة على فعل إلا إذا كان القانون قد حدد لهذا الفعل عقوبة قبل وقوعه على أنه جريمة جنائية)، والمادة 25 من الدستور الإسباني التي تنص على أنه: ( لا يجوز إدانة أحد ولا الحكم عليه على تصرف أو إهمال لم يكن يعتبر حين وقوعه جريمة أو جنحة أو مخالفة إدارية حسب القوانين المعمول بها وقتها)، والمادة 16 من الدستور التركي التي تقر أنه: ( لا تجوز المعاقبة على جريمة ما لم تكن تلك جريمة بمقتضى القانون وفي الوقت الذي تم فيه ارتكاب الفعل)، والمادة 27 من دستور الإمارات العربية المتحدة، والتي يجري نصها على النحو الآتي: ( يحدد القانون الجرائم والعقوبات، ولا عقوبة على ما تم من فعل أو ترك قبل صدور القانون الذي ينص عليه)، والمادة 19 من الدستور العراقي التي



وضعت صياغة لمبدأ الشرعية الجنائية باعتبار أنه: ( لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص. )  
والمادة 95 من الدستور المصري التي جمعت بين مبدأ شخصية العقوبة وشرعية الجرائم  
والعقوبات على النحو الآتي: (العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على  
قانون...)، وهو ما تضمنته المادة 51 من الدستور السوري، والتي نصت على أن :  
(العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون).

<https://www.constituteproject.org/constitutions?lang=ar&key=expost>

تاريخ الزيارة 2023/3/7م

19. نص دستور فرنسا لسنة 1791م في الفقرة الثالثة من فصل المقومات الأساسية  
التي تضمنها الدستور على أن لجميع الجرائم نفس العقوبة بدون أي تمييز بين الأشخاص

(Que les memes délits seront punis des memes peines, sans aucune  
distinction des personnes) ... وهو ما تضمنه قانون العقوبات الفرنسي الصادر في  
ظل هذا الدستور، والذي تم تبنيه بين 25-26 / ديسمبر / 1791م، وقد استلهم هذا  
القانون نصوصه من فكر بكاريا.

20. في نقد العقوبة ذات الحد الواحد في قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1791م  
وضرورة أن تجمع العقوبة بين العدالة والمنفعة الأفكار التي تأسست عليها المدرسة التقليدية  
الحديثة انظر على سبيل المثال:

Garraud, Traité Théorique et pratique de droit pénal, T1,  
3ed,1913,p:76، فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، الإسكندرية،  
ط1، 1991م، ص 287. محمود نجيب حسني، علم العقاب، القاهرة، 1967م، ص  
40.

21. Frederic Desportes et Francis Le Gunehec, Droit Pénal  
Général, Economica, Paris, 2ed, 2003, p:159.

22. وصف بكاريا دور القاضي بقوله: إن تفسير القانون في المجال الجنائي لا يجب أن يكون سلطة للقاضي، لأنه ببساطة ليس مشرعا، وأن دور القاضي عند النظر في القضايا الجنائية ينحصر في وضع نص التجريم والعقاب أمامه، وينظر بعد ذلك في مدى دخول الواقعة في النموذج القانوني، وينتهي إلى النتيجة، وهي الحكم بالبراءة أو بالإدانة.

(Le pouvoir d'interpretation les lois pénales ne peut pas être confié (...) aux Juges des affaires criminelles, pour la bonnes raison qu`il sont pas législateurs...)( Des délites et des Peines, § IV)II Frederic Desportes, op.cit.159

23. راجع نص المادة 288 من قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1795م، وانظر كمال عبد الواحد الجواهري، القصور التشريعي، المركز الأكاديمي الدولي I.A.C، القاهرة، ط1، 1994، ص426،427،430

24. محكمة دستورية عليا مصرية 1981/5/9 قضية رقم 15 قضائية دستورية " الجريدة الرسمية بتاريخ 1981/5/28 العدد الثاني، قضية رقم 12 لسنة 13 قضائية في 1992/11/7 الجريدة الرسمية في 1992/12/3م العدد49.

25. (La loi n`a le droit de defender que les actions nuisibles à la societé. Tout ce qui n`est pas defenu par la loi ne peut etre empeché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu`elle n`ordonne pas.) Article 5 de déclaration française de droits l`Homme et citoyeneté1789.

26. (La loi ne doit établir que les peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu`en vertu d`une loi établie et promulguée antérieurement au délite, et légaement appliquée) Article 8 de déclaration françaises de droits l`Homme et citoyeneté 1789.

27. تنص المادة الرابعة من قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810م على أنه لا مخالفة ولا جنحة ولا جناية يمكن أن يكون معاقب عليها ما لم ينص قانون صادر قبل ارتكابها على ذلك ( Nulle contravention, nul délit, nul crime, ne peuvent être punis de peines qui n`étaient prononcées par la loi avant qu`il fussent commis).

28. تنص المادة 34 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 على أن القانون يحدد من ضمن ما يحدد الجنايات والجناح وعقوباتها

(La loi fixe les règles concernant: (...) – la détermination des crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicables; la procédure penale; l`amnistie; la création de nouveaux orders de jurisdiction et le statut des magistrats;...)

وينص نفس الدستور في مادته 37 على أن ما لا يدخل في نطاق وجوب التحديد بقانون يحدد باللائحة

(Les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire) ...

ومتى كان الأمر كذلك فإن المخالفات تحددها اللوائح، وبالجمع بين النصين ينتج الفصل بين مجالي القانون واللائحة، ويتحدد معيار تقاسم ولاية التجريم والعقاب بين السلطتين التشريعية والتنفيذية.

29. تنص المادة 113.3 من قانون العقوبات الفرنسي على أنه لا أحد يمكن أن يعاقب على جناية أو جنحة ما لم تحدد عناصرها بقانون، ولا يمكن أن يعاقب على مخالفة ما لم تحدد عناصرها بنص لائحي

( Nul ne peut etre puni pour un crime ou pour un délit dont les éléments ne sont pas définies par la loi, ou pour une contravention dont les éléments ne sont pas définis par le règlement (Alinea 1)

ومن ثم؛ فإن مبدأ الشرعية الجنائية قد تحول في النظام القانوني الفرنسي من " لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون" إلى " لا جنابة ولا جنحة إلا بنص قانون، ولا مخالفة إلا بنص لأئحي.

Frederic Desportes, Francis Gunehec , op.cit.p:139 .30

Op.cit. pp: 139-154 .31

.32 النحل: 116

.33 الأعراف: 33

.34 يونس: 59

.35 الأنعام: 139

.36 الأنعام: 145

.37 المائة: 87

.38 الكهف: 26

.39 الأنعام: 57

.40 الهادي علي بوحمره، المسألة الدينية في الدستور، مكتبة طرابلس العلمية العالمية، طرابلس / ليبيا، 2020م، ص151.

.41 النور: 2

.42 المائة: 38

.43 الحجرات: 12

44. البقرة: 283
45. الأنفال: 27
46. الرحمن: 9
47. النحل: 115
48. الهادي علي بوحمره، قراءة في أدلة إثبات جريمة الزنى الحدية، ضمن كتاب "مقالات وأبحاث قانونية، دار الفسيفساء، طرابلس/ ليبيا، 2020م، ص 23 إلى 44.
49. جيرمي بنتام، أصول الشرائع، ترجمة أحمد فتحي زغلول ( باشا)، الهيئة المصرية للكتاب، 2012، ج 1 ، ص 58 ، 59. وانظر خلاف ذلك: محمد أبوزهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: العقوبة ، دار الفكر العربي، القاهرة، ب.س، ص 42-43.
50. الأعراف: 157
51. راجع هامش 26.
52. <https://www.constituteproject.org/constitutions?lang=ar&key=ex> post تاريخ الزيارة 2023/3/7م.
53. نفس الموقع السابق ونفس تاريخ الزيارة.
54. نفس الموقع ونفس تاريخ الزيارة.
55. الإسراء: 15
56. القصص: 59
57. البقرة: 159
58. الأعراف: 157
59. النساء: 59

60. راجع المواد من 82 إلى 86 من الاتفاقية الأوروبية.(TFUE)

61. ELIETTE RUBI-CAVAGNA, LE DROIT PENAL DE L'UNION EUROPEENNE: UN DROIT PENAL COMMUN PORTEUR DE VALEURS?, DANS REVUE DE SCIENCE CRIMINELLE ET DE DROIT PENAL COMPARE, DALLOZE, 2018\3, PP663-674.

62. المؤمنون: 6،5

63. المائة:1

64. الأنعام: 145

65. النساء: 23

66. البقرة: 275

67. النساء: 3

68. المائة: 90

69. الهمزة: 1

70. القلم: 11

71. الحجرات: 11

72. البقرة: 178

73. الإسراء: 33

74. المائة: 38

75. النور: 2

76. المادة: 33

77. المادة: 89

78. المجادلة: 4

79. نص على العمل للمنفعة العامة كبديل لعقوبة سلب الحرية في البند 2 من القاعدة 18 من قواعد الأمم المتحدة النموذجية بشأن الأحداث المعروفة ب (قواعد بكين)، والتي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها 22 / 40 المؤرخ في 29 تشرين الثاني/ نوفمبر 1985م، ونصت قوانين على أنه عقوبة بديلة تقوم على رضا الجاني، ومن هذه القوانين قانون العقوبات الفرنسي:

Article 131-8 Version en vigueur depuis le 25 mars 2019 ,  
Modifié par LOI n°2019-222 du 23 mars 2019 - art. 71 (V):  
(Lorsqu'un délit est puni d'une peine d'emprisonnement, la juridiction peut prescrire, à la place de l'emprisonnement, que le condamné accomplira, pour une durée de vingt à quatre cents heures, un travail d'intérêt général non rémunéré au profit soit d'une personne morale de droit public, soit d'une personne morale de droit privé chargée d'une mission de service public ou d'une association habilitées à mettre en oeuvre des travaux d'intérêt général. Lorsque le prévenu est présent à l'audience, la peine de travail d'intérêt général ne peut être prononcée si celui-ci la refuse. Le président du tribunal, avant le prononcé du jugement, informe le prévenu de son droit de refuser l'accomplissement d'un travail d'intérêt général et reçoit sa réponse. Lorsque le prévenu n'est pas présent à l'audience mais y est représenté par son avocat, cette peine peut être prononcée s'il a fait connaître par écrit son accord. Lorsque le prévenu n'est pas présent à l'audience et

n'a pas fait connaître son accord, cette peine ne peut être prononcée que si le tribunal fait application des dispositions du deuxième alinéa de l'article 131-9. Dans ce cas, avant la mise à exécution de la peine de travail d'intérêt général, le juge de l'application des peines informe le condamné de son droit de refuser l'accomplissement d'un travail et reçoit sa réponse. En cas de refus, tout ou partie de l'emprisonnement ou de l'amende fixée par la juridiction peut être mis à exécution, dans les conditions prévues à l'article 712-6 du code de procédure pénale, sous réserve, s'il y a lieu, des possibilités d'aménagement ou de conversion.).

80. تنص المادة 472 من قانون الإجراءات الجنائية الليبي على أنه: (إذا لم يتم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم الصادر لغير الحكومة بالتعويضات بعد التنبيه عليه بالدفع، جاز لمحكمة الجناح التي بدائها محلها، إذا ثبت لديها أنه قادر على الدفع، وأمرته به فلم يمثل، أن تحكم عليه بالإكراه البدني...)، كما تنص المادة 464 من نفس القانون على أنه يجوز الإكراه البدني لتحصيل المبالغ المالية الناشئة عن الجريمة المقضي بها للدولة ضد مرتكب الجريمة، ويكون هذا بالإكراه بالحبس البسيط. وتنص المادة 473 على أن: (للمحكوم عليه أن يطلب في أي وقت من النيابة العامة قبل صدور الأمر بالإكراه البدني إبداله بعمل يدوي أو صناعي يقوم به). وبينما نصت المادة 469 من هذا القانون على أن الإكراه البدني يكون بأمر من النيابة العامة على النموذج الذي يقرره وزير العدل. نص- أيضا- قانون المسطرة الجنائية المغربية في مادته 636 من أنه: (يجب على كل محكمة زجرية عندما تصدر مقررًا بالغرامة أو برد ما يلزم رده أو بالتعويضات أو المصاريف أن تحدد مدة الإكراه البدني). ويمثل هذا النص المغربي يكون أمام المحكوم عليه بالغرامة أو بالرد أو بالتعويضات في نفس الحكم إما الدفع أو الخضوع للإكراه البدني " سلب الحرية"، فالمحكمة تأخذ من البداية في الاعتبار عدم تنفيذ العقوبة المالية ويكون البديل بحكم قضائي،



ومن ثم لا ينتهك مبدأ قضائية العقوبة. راجع: الهادي بوحمره، الموجز في قانون الإجراءات الجنائية الليبي، مكتبة طرابلس العلمية العالمية، طرابلس / ليبيا، ط4، ص 23 .

81. تعددت آراء الفقهاء بشأن حرف "أو" الوارد في آية "إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً"، فهل يراد به التوزيع والترتيب أو التخيير؟، فهناك من يرى أن "أو" تدل على توزيع العقوبات المذكورة في الآية الكريمة على جرائمها المناسبة، وهناك من يرى أن "أو" للتخيير، وللقاضي أن يوقع عقوبة من هذه العقوبات التي يراها أنها مناسبة للفعل. راجع على سبيل المثال: الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص182. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج4، ص114. ابن قدامة، المغني، ج10، ص305. ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص380، 381. أبو الحسن، شرح الازهار، ج4، ص377.

82. الشعراء: 29

83. يوسف: 25

84. يوسف: 32

85. يوسف: 33

86. يوسف: 35

87. يوسف: 36

88. يوسف: 39

89. يوسف: 42

90. يوسف: 100

91. النساء: 15

92. انظر محمد بن أحمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، دار الكتب المصرية، س 13338 هجرية، ج5، ص 84. وانظر في تفسير التدرج في عقوبة الزانية في كتب التفاسير المختلفة: <https://surahquran.com/aya-tafsir-15-4.html> وانظر عبد السلام محمد

الشريف العالم، المبادئ الشرعية في أحكام العقوبات في الفقه الإسلامي، منشورات ELGA، فليتا، مالطا، 2002، ص 83 وما بعدها. وبشأن عقوبة السجن في القرآن الكريم انظر على سبيل المثال: - ناصر مكارم الشيرازي، نفحات القرآن، الناشر مدرسة الإمام علي بن ابي طالب عليه السلام، ط1، 1426 هجرية، ج10، ص 192-194 - أحمد عبد الظاهر، مصر الحضارة.. السجن في القرآن الكريم، صحيفة الوطن " تصدر عن شركة المستقبل للنشر والتوزيع"، الإثني 09/ مارس/ 2020م

93. محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 11

94. المائة: 98

95. البقرة: 211

96. آل عمران: 11

97. المائة: 98

98. الأنفال: 25

99. الأنفال: 48

100. الانفال: 52

101. الرعد: 6

102. غافر: 22

103. الحشر: 4

104. الحشر: 7

105. الرعد: 32

106. البقرة: 10

107. المائة: 36

108. الأنفال: 68
109. الأعراف: 165
110. الأعراف: 134
111. البقرة: 66
112. التوبة: 68
113. البقرة: 90
114. آل عمران: 178
115. النساء: 14
116. الحج: 57
117. لقمان: 6
118. الجاثية: 9
119. المجادلة: 5
120. هود: 93
121. فصلت: 16
122. آل عمران: 112
123. المائدة: 98
124. الأنعام: 165
125. الأعراف: 167
126. الحجر: 49
127. الحجز: 50

128. النحل: 126

129. البقرة: 178

130. المائدة: 45

131. البقرة: 179

132. البقرة: 178

133. انظر في ذلك:

- ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، دار الكتاب العربي/ لبنان/ ط3، 1983م، ج9، ص348، 349، 356، 163.

- يوسف علي محمود، الأركان المادية والشرعية لجريمة القتل العمد وأجزئتها في الفقه الإسلامي، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، 1982، ج2، ص98.

- فاروق النبهان، مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي، وكالة المطبوعات، الكويت، 1977، ص98.

134. خفض الجريمة بالقصاص لا يقارن بنسبة تنفيذ القصاص، وهو ما يعبر عنه بوضوح قول العرب في الجاهلية " القتل أنفى للقتل"، وصاغه القرآن الكريم بوضوح في عبارة أوضح وأبلغ وأعظم، وهي الآية الثامنة والسبعون بعد المائة من سورة البقرة بقوله تعالى: (وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ). فجمع بين القصاص والحياة، وجعل الأول سببا للثانية، فالردع بالقصاص يوقف القتل، وهو بذلك لازم للمحافظة على حياة الآخرين، وبغيابه يتمادى المجرمون في سفك الدماء، وبهذا يكون في القصاص حياة.

136. النحل: 126

137. الرعد: 22

138. الشورى: 40

139. محمد بوزهرة، مرجع سابق، ص 242- 243.
140. المحكمة العليا الليبية، الدائرة الجنائية الأولى، جلسة يوم الأربعاء 2020/1/1م طعن جنائي رقم 63/46 ق، غير منشور.
141. البقرة: 66
142. يس: 31
143. طه: 128
144. القصص: 81
145. يونس: 92
146. يوسف: 111
147. الروم: 9
148. غافر: 84
149. المائدة: 33
150. النور: 2
151. الهادي بوحمره، الموجز في قانون الإجراءات الجنائية الليبي " مميزة فيه أهم إشكاليات النظام الإجرائي، ومرفق به خرائط مفاهيم" ، مرجع سابق،، ص 249، 250. وإذا كان القانون الجنائي هو مهذب للشعب؛ كما يقول الفقيه الجنائي الإيطالي انتوليزي (ANTOLISEI)؛ فإنه لا يكفي وجود العقوبة أو الحكم بها بل يجب أن يشاهد الناس توقيعها على مرتكب الفعل المجرم.
- راجع في عقوبة التشهير بحث سعد خليفة العبار، العقوبة بالتشهير في الفقه الإسلامي، المجلة الليبية العالمية، جامعة بنغازي، كلية التربية، المرجع، ع 26، 15 أغسطس 2017، ص 33 وما بعدها.

152. ومثال ما ورد في قوانين العقوبات المادة 39 من قانون العقوبات الليبي المعنونة بـ "نشر الحكم"، والتي تنص على أنه: (يجب النشر في حالة الحكم بالإعدام أو السجن المؤبد وفي الحالات الأخرى التي يعينها القانون، ويكون النشر بالصاق إعلان بذلك في المنطقة التي صدر فيها وفي المنطقة التي ارتكبت فيها الجريمة، وفي المنطقة التي كان فيها المحل الأخير لإقامة الجاني. وعلاوة على ذلك ينشر الحكم مرة أو أكثر في صحيفة أو أكثر يعينها القاضي. ويقتصر النشر على خلاصة الحكم إلا إذا أمر القاضي بنشر الحكم كله، ويكون النشر على نفقة الجاني. ويجوز للقاضي في الأحوال التي تستدعي ذلك أن يأمر بإذاعة الحكم).

153. انظر على سبيل المثال المرجع الآتي:

Alain Cugno, *Contraite Physique à un Corp Humain Quell sens donner au droit de punir?*, Dans les Cahiers de la Justice, 4-2010, No4, pp: 33 a 45.

154. انظر مثلاً: جاي م. فينمان، النظام القانوني الأميركي، ترجمة أحمد أمين الجمل، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، 2005، ص 261.

155. النساء: 92

166. البقرة: 178

167. راجع في شأن قاعدة لا يطل دم في الإسلام على سبيل المثال: علي عبد الواحد وافي، لا يطل دم في الإسلام، أضواء الشريعة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة الرياض، 1978م، ع9، ص 161-171.

168. بعد أن تبني المشرع الليبي تشريعات الحدود في مطلع السبعينات من القرن الماضي، تبني -أيضاً- نظام القصاص والدية بالقانون رقم 6 / 1423، وبعد أن نص في الفقرة الثانية من مادته الثانية على أنه: (وللدولة الحق في القصاص وفي العفو إذا لم يكن للمجني عليه ولي دم أو كان ولي دمه مجهول المكان أو غائباً لا ترجى عودته ومن في

حكمه.)، جاء في المادة الخامسة ونص على أنه: ( تجب الدية على العاقلة في القتل الخطأ وتعدد بتعدد القتلى، فإن لم توجد عاقلة تولاهها المجتمع).

169. انظر على سبيل المثال: - مصطفى مصباح إدبارة، وضع ضحايا الإجرام في النظام الجنائي، رسالة دكتوراه " غير منشورة" كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1996م.

- عبد الرحمن خلفي، مدى مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجريمة (الأساس والنطاق)، دراسة في الفقه والتشريع المقارن، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ع47، ص 309،351.

- عميرش نذير، مسؤولية الدولة في تعويض المضرورين من أعمال العنف والإرهاب، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري- قسنطينة، الجزائر، ع 2، 2011/12/31م، ص 175- 189. - شيخ نسيم، أسود ياسين، مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، م7، ع1، 2022م، ص 352- 380.

- سلمة الجازوي، تعويض ضحايا الإرهاب، مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق، جامعة بنغازي، ع23، 2019م، ص 43- 74.

160. المائة: 89.

161. المائة: 95

162. المجادلة: 3، 4

163. راجع في هذا الإطار، وإن لم يتصل به بشكل مباشر، العقاب الإصلاحية للإحداث كبديل عن الملاحقة الجنائية:

Louise Bast Morand, LA REPARATION PENALE “Un Embryon Français de Justice Restaurative “, Dans Les Cahiers Dynamiques , 2014\1, no 59 PP:61 A 67

164. في مسؤولية الدولة في التعويض بين الأساسيين القانوني والاجتماعي يمكن- إضافة لما سبق في الهامش 162- النظر في رسالة الماجستير الآتية: هشام محمد علي سليمان، مدى التزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، تخصص سياسة جنائية، 2005. من ص 226 إلى ص 252.

165. Jo-Anne Wemmers, Introduction à La Victimologie, Presses de l'Université de Montréal, Montréal, 2003.

166. انظر في مزايا وعيوب الغرامة على سبيل المثال: سمير محمد الجنزوري، الغرامة الجنائية، دراسة مقارنة في الطبيعة القانونية للغرامة وقيمتها العقابية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1967م .

167. انظر في تكلفة العقوبات السالبة للحرية وحجم آثارها السلبية أطروحة الدكتوراه الآتية:

Adalberto Carim Antonio, Les Peines Alternatives Dand Le monde, Thèses pour le doctorate en droit privé et Sciences Criminelles, Université De Limoge, Faculté de Droit et des Sciences Economiques Ecole Doctorale Sciences de l'Homme et de la Société 24-06-2011 , pp. 358-365.

168. سورة هود: 114

169. سورة الرعد: 22

170. سورة القصص: 54



171. سورة الزمر: 35

172. سورة المؤمنون: 102

173. سورة الزلزلة: 7، 8

174. سورة المائدة: 32

175. سورة المائدة: 106

176. سورة البقرة: 283

177. سورة المعارج: 33

178. سورة النساء: 135

179. سورة الطلاق: 2

180. ومثال ذلك ما ورد في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي في المواد الآتية:

Après l'article 706-62 du code de procédure pénale, sont insérés des articles 706-62-1 et 706-62-2 ainsi rédigés : « Art. 706-62-1.-En cas de procédure portant sur un crime ou sur un délit puni d'au moins trois ans d'emprisonnement, lorsque la révélation de l'identité d'un témoin est susceptible de mettre gravement en danger sa vie ou son intégrité physique ou celles de ses proches, le juge d'instruction ou le président de la juridiction de jugement statuant en chambre du conseil peut ordonner soit d'office, soit à la demande du procureur de la République ou des parties, que cette identité ne soit pas mentionnée au cours des audiences publiques et ne figure pas dans les ordonnances, jugements ou arrêts de la juridiction d'instruction ou de jugement qui sont susceptibles d'être rendus publics. « Le juge d'instruction adresse

sans délai copie de la décision prise en application du premier alinéa au procureur de la République et aux parties. « La décision ordonnant la confidentialité de l'identité du témoin n'est pas susceptible de recours. « Le témoin est alors désigné au cours des audiences ou dans les ordonnances, jugements ou arrêts par un numéro que lui attribue le juge d'instruction ou le président de la juridiction de jugement.« Le fait de révéler l'identité d'un témoin ayant bénéficié des dispositions du présent article ou de diffuser des informations permettant son identification ou sa localisation est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende. « Art. 706-62-2.-Sans préjudice de l'application de l'article 706-58, en cas de procédure portant sur un crime ou un délit mentionné aux articles 628,706-73 et 706-73-1, lorsque l'audition d'une personne mentionnée à l'article 706-57 est susceptible de mettre gravement en danger la vie ou l'intégrité physique de cette personne ou de ses proches, cette personne fait l'objet, en tant que de besoin, de mesures de protection destinées à assurer sa sécurité. « En cas de nécessité, elle peut être autorisée, par ordonnance motivée rendue par le président du tribunal de grande instance, à faire usage d'une identité d'emprunt. « Toutefois, il ne peut pas être fait usage de cette identité d'emprunt pour une audition au cours de la procédure mentionnée au premier alinéa. « Le fait de révéler qu'une personne fait usage d'une identité d'emprunt en application du présent article ou de révéler tout élément permettant son identification ou sa localisation est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende. Lorsque cette révélation

a eu pour conséquence, directe ou indirecte, des violences à l'encontre de cette personne ou de son conjoint, de ses enfants ou de ses ascendants directs, les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 100 000 € d'amende.» Les peines sont portées à dix ans d'emprisonnement et à 150 000 € d'amende lorsque cette révélation a eu pour conséquence, directe ou indirecte, la mort de cette personne ou de son conjoint, de ses enfants ou de ses ascendants directs.» Les mesures de protection mentionnées au premier alinéa du présent article sont définies, sur réquisitions du procureur de la République, par la commission nationale prévue à l'article 706-63-1. Cette commission assure le suivi des mesures de protection, qu'elle peut modifier ou auxquelles elle peut mettre fin à tout moment. En cas d'urgence, les services compétents prennent les mesures nécessaires et en informent sans délai la commission nationale.» Les membres de la famille et les proches de la personne mentionnée au premier alinéa du présent article peuvent également faire l'objet de mesures de protection et être autorisés à faire usage d'une identité d'emprunt, dans les conditions prévues au présent article.» Un décret en Conseil d'Etat fixe les conditions d'application du présent article. ». ...

ويقع في نفس السياق القانون الأساسي التونسي رقم 10 لسنة 2017م المؤرخ في 7 مارس 2017م بشأن الإبلاغ عن الفساد وحماية المبلغين. (الرائد الرسمي، ع20، بتاريخ 2017/03/10)

181. نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي أقرت في سنة 2003م في المادة 32 على أن: (1). تتخذ كل دولة طرف تدابير مناسبة وفقا لنظامها القانوني الداخلي،

وضمن حدود إمكانياتها، لتوفير حماية فعالة للشهود والخبراء الذين يدلون بشهادة تتعلق بأفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية وكذلك لأقاربهم وسائر الأشخاص وثيقي الصلة عند الاقتضاء، من أي انتقام أو ترهيب محتمل. 2. يجوز أن تشمل التدابير المتوخاة في الفقرة 1 من هذه المادة، ودون مساس بحقوق المدعي عليه، بما في ذلك حقه في محاكمة حسب الأصول؛ (أ) إرساء إجراءات لتوفير الحماية الجسدية لأولئك الأشخاص، كالقيام مثلا، بالقدر اللازم والممكن عمليا، بتغيير أماكن إقامتهم والسماح، عند الاقتضاء، بعدم إفشاء المعلومات المتعلقة بهويتهم وأماكن تواجدهم أو بفرض قيود على إفشاءها؛ (ب) توفير قواعد خاصة بالأدلة تتيح للشهود والخبراء أن يدلوا بأقوالهم على نحو يكفل سلامة أولئك الأشخاص، كالسماح مثلا بالإدلاء بالشهادة باستخدام تكنولوجيا الاتصالات، مثل وصلات الفيديو أو غيرها من الوسائل الملائمة. 3. تنظر الدول الأطراف في إبرام اتفاقات أو ترتيبات مع دول أخرى بشأن تغيير أماكن إقامة الأشخاص المشار إليهم في الفقرة 1 من هذه المادة. 4. تسري أحكام هذه المادة- أيضا- على الضحايا إذا كانوا شهودا. 5. تتيح كل دولة طرف، رهنا بقانونها الداخلي، إمكانية عرض آراء وشواغل الضحايا وأخذها في المراحل المناسبة في الإجراءات الجنائية المتخذة ضد الجناة، على نحو لا يمس حقوق الدفاع).

182. نص نظام المحكمة الجنائية الدولية (نظام روما الأساسي المعتمد في 17 يوليو/ 1998م) في المادة 68 والمعونة ب "حماية المجني عليهم والشهود واشتراكهم في الإجراءات على تدابير حماية الشهود، وقد تأسست في قلم هذه المحكمة وحدة للمجني عليهم والشهود مهمتها تنفيذ تدابير الحماية.

183. <http://rewardsforjustice.net/ar/> تاريخ الزيارة 2023/03/20م

184. يتم حساب نقاط قاعدة اللعب النظيف وفق الآتي: بطاقة صفراء= درجة أقل، بطاقة حمراء غير مباشرة (إنذاران)= ثلاث درجات أقل، بطاقة حمراء مباشرة= أربع درجات أقل، بطاقة صفراء ثم طرد مباشر= خمس درجات أقل .

<https://www.lunion.fr/id432945/article/2022-12-02/en-cas-degalite-comment-ont-evolue-les-regles-de-qualification-lors-des-phases>

185. الرائد الرسمي (تونس)، ع 99، تاريخ 2019/12/10م، وقد صدر هذا الأمر الحكومي التونسي تنفيذا للفصل 29 من القانون الأساسي 2017 / 10م بشأن الإبلاغ عن الفساد وحماية المبلغين (الرائد الرسمي، ع 20، 2017/03/10).

186. سورة البقرة: 272

187. سورة البقرة: 271

188. سورة التوبة: 103

189. سورة محمد: 38

190. سورة الطلاق: 7

191. الإفراج الشرطي هو مكافأة للمحكوم عليه حسن السلوك في السجن، والذي يتوقع أن يكون حسن السلوك بعد عودته للمجتمع. وهو نظام تنص عليه وتحدد شروطه قوانين الإجراءات الجنائية، منها قانون المسطرة الجنائية المغربية في الفصل 663 والتي تنص على: ( إن كل محكوم عليه يقضي في أحد سجون مملكتنا عقوبة صدرت بجرمانه من الحرية يمكنه- فيما إذا أعطى الدليل الكافي على تحسن سيرته- أن ينتفع بالإفراج المقيّد طبقا لما سيأتي من المقتضيات.)، وقانون الإجراءات الجنائية اللبي في المادة 450، والتي تنص على أنه: ( يجوز الإفراج تحت شرط عن كل محكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا كان قد أمضى في السجن ثلاثة أرباع مدة العقوبة، وتبين أن سلوكه أثناء وجوده في السجن يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه وأنه سيسلك سلوكا حسنا بعد الإفراج عنه، على أن لا تقل المدة التي تقضى في السجن عن تسعة أشهر على أية حال. أما إذا كانت العقوبة بالسجن المؤبد فلا يجوز الإفراج إلا إذا أمضى المحكوم عليه في السجن عشرين سنة على الأقل، ولا يجوز الإفراج تحت شرط إلا إذا وفى المحكوم عليه بالالتزامات المالية المحكوم بها عليه من المحكمة الجنائية في الجريمة، وذلك ما لم يكن من المستحيل الوفاء بها). .

192. إذا رجعنا إلى الفقه الإسلامي؛ نجد اختلافا فقهيا واسعا بشأن سقوط الحدود بالتوبة، فهناك من يرى أن التوبة لا تسقط الحدود، واستندوا على عدة أدلة، منها أن الآيات الكريمة؛ كآية حد الزنى وآية حد السرقة؛ نصت على توقيع الحد على التائبين وغيرهم، وأن الحد كفارة؛ فلا يسقط بالتوبة، بينما يرى آخرون أن الحد يسقط بالتوبة واستدلوا بما ورد في هذا البحث من آيات قرآنية تدل على استثناء التائبين. وفي مقابل من يكتفي بالتوبة وإعلان الندم، هناك من يشترط أن تقترب بعمل صالح؛ كما نصت الآيات الواردة في هذا البحث. راجع في هذا الشأن على سبيل المثال: الشرييني، مغني المحتاج، ج4، ص184. ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص282. ابن قدامة، المغني والشرح الكبير، ج10، ص316، 317. ابن حزم، المحلى، ج11، ص129، 130. ابن القيم، أعلام الموقعين، ج3، ص8، 9.

193. سورة النور: 5

194. سورة البقرة: 160

195. سورة النساء: 146

196. سورة الأنعام: 54

197. سورة الفرقان: 70

198. سورة النساء: 16

199. سورة آل عمران: 195

200. سورة النساء: 17

201. سورة آل عمران: 90

202. سورة آل عمران: 135

203. انظر توظيف مختلف وفي مجال مختلف لهذه الفكرة من قبل:

204. سورة النساء: 147

205. يمكن أن يدعم العمل للمصلحة العامة كبديل للعقوبة السالبة للحرية واعتبار العمل التطوعي عموما في القانون الجزائري المجتمع المدني ودوره في التنمية المجتمعية والاستجابة لحاجات الناس.

206. سورة النمل: 89

207. سورة الانعام: 160

208. سورة النساء: 40

209. سورة القصص: 84

210. سورة البقرة: 216

211. سورة الشورى: 23

212. سورة القارعة: 6 إلى 11

213 . Frederic Desportes- Francis Le Gunehec, op.cit, PP:11,12,13,14

214. جمع العقوبة الحدية أو الدية مع العقوبة التعزيرية ورد في القانون رقم 70 لسنة 1973 من حيث نصت المادة الثانية منه على أنه: (1. يحد الزاني بالجلد مئة جلدة ويحوز تعزيره بالحبس مع الجلد.)، وبعد أن نص قانون القصاص والدية الليبي 4 / 1423م على أنه: (يعاقب بالإعدام قصاصا كل من قتل نفسا عمدا إذا طلبه أولياء الدوم ويسقط القصاص بالعمو ممن له الحق فيه وتكون العقوبة الدية.)، تم تعديله بالقانون رقم 7 / 1430م، والذي نص في المادة الأولى على أنه: (يعاقب بالإعدام قصاصا كل من قتل نفسا عمدا، وفي حالة العفو ممن له الحق فيه، تكون العقوبة السجن المؤبد والدية. ويقدم العفو إلى النائب العام إذا تم بعد صدور الحكم البات وقبل التنفيذ، وعلى النائب العام في

هذه الحالة رفع الأمر على المحكمة التي أصدرت الحكم لمعاقبة الجاني بعقوبة السجن المنصوص عليها في الفقرة السابقة).

انظر - على سبيل المثال- في الجمع بين الحد والتعزير: حاشية ابن عابدين 104/4، البحر الرائق 66/5، مغني المحتاج 189/4- 192، نهاية المحتاج 20/8 - 21، الأحكام السلطانية للهاوردي ص 28 .

215. سورة النور: 4

216. سورة المائدة: 38

217. انظر على سبيل المثال: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، للإمام نجر الدين بن عثمان الزليعي، تحقيق أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية، بيروت، ج4، ص 64 إلى 67.

218. بخصوص رأي دوجي انظر: طه محمد سلمان الشبخلي ، العلاقة بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية، مجلة الحقوق، ع4، 3- 1978، ص 139.

وبخصوص موافقة الفقه المصري لرأي دوجي انظر: نفس المرجع ص 146، وانظر - أيضا- في هذه المقاربة بين الجزاءين الجنائي والتأديبي:

- مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها (دراسة مقارنة)، مطابع الهيئة المصرية العامة، القاهرة ، 1976 ، ص 52.

- سليمان الطماوي، القضاء الإداري الكتاب الثالث ( قضاء التأديب)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1971، ص 223-225.

219. سورة الأنعام: 164

220. سورة الأنعام: 164، سورة فاطر: 18

221. سورة سبأ: 25

222. سورة الطور: 21



223. سورة النحل: 111
224. سورة الشورى: 30
225. سورة النساء: 79
226. سورة القصص: 47
227. سورة الروم: 36
228. سورة يوسف: 78
229. سورة يوسف: 79
230. سورة هود: 117
231. سورة القصص: 59
232. سورة الأنعام: 131
233. سورة العنكبوت: 31
234. سورة الأعراف: 72
235. سورة الأنبياء: 9
236. سورة الأعراف: 64
237. سورة الأعراف: 165
238. سورة النحل: 25

239. ورد في إعراب الآية الخامسة والعشرين من سورة النحل في كتاب إعراب القرآن الكريم وبيانه لحجي الدين الدروي شي الآتي: (ومن أوزار عطف على أوزارهم فالجار والمجرور متعلقان يحملوا، ومن للتبعيض، أي: وبعض من أوزار من يضل بضلالهم، وهذا ما ذهب إليه طائفة من المفسرين على رأسهم الزمخشري والبيضاوي والجلال). محي

الدين الدرويشي، إعراب القرآن الكريم وبيانه، ايمامة للطباعة والنشر والتوزيع " دمشق - بيروت، دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع " دمشق - بيروت"، ط11، 1432 هجرية، 2011م، المجلد 4، ص243. كما ورد في تفسير الجلالين أن من بمعنى " بعض". تفسير الجلالين، للإمامين جلال الدين المحلى وجلال الدين السيوطي، وبهامشه أسباب النزول للسيوطي، راجعه وأعدّه محمد محمد تامر، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع، القاهرة، ط1، 1423 هجرية، 2004م، ص291. مع ملاحظة أن هناك من المفسرين من عدل عن اعتبار (من) للتبعيض، وذلك لأن حدد المعنى بنتيجة مسبقة، إي أن النتيجة المراد أن تدل عليها الآية الكريمة هي التي تحكمت في المعنى والإعراب، وذلك بدل المنطق المعتاد وهو أن يؤدي الإعراب ومعاني الألفاظ إلى النتيجة " الحكم". ومن ذلك ما ورد في كتاب إعراب القرآن الكريم وبيانه الذي سبق الرجوع إليه في هذا الهامش من قول اللواحي من أن: (ولفظ من في قوله " ومن أوزار الذين يضلونهم، ليست للتبعيض، لأنها لو كانت للتبعيض لقصص عن الاتباع بعض الأوزار، وذلك غير جائز؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: " لا ينقص ذلك من آثامهم شيئاً" لكنها للجنس، أي: ليحملوا من جنس أوزار الكفار). محي الدين الدرويشي، المرجع السابق، ص243.

240. سورة العنكبوت: 13

241. تفسير وليحملوا ائقلا مع ائقلاهم

242. سورة الزلزلة: 7، 8.

243. مغني المحتاج، ج4، ص111. وانظر في نظريات المساهمة الجنائية: - محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ط2، وانظر في المساهمة الجنائية في الشريعة الإسلامية: غيث محمود الفاخري، الاشتراك الجنائي في الفقه الإسلامي" دراسة مقارنة بالقانون الوضعي، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي ط1، 1993م .

244. انظر في البناء على الفقه الإسلامي: أسباب حكم المحكمة العليا الليبية، س 18،

ع 2، طعن جنائي 431 / 27 ق، جلسة 28 ابريل 1981، ص119.

وبشأن إشكالية عقوبة الشريك بالتبعية في جرائم الحدود راجع: أبو بكر أحمد الأنصاري، عقوبة الشريك في جريمة الزنا الحدية في القانون الليبي، مجلة الأسمرية، الجامعة الأسمرية/ زليتن/ ليبيا/ ديسمبر/ 2007م، ص 317- 327 .

245. المحكمة العليا الليبية، طعن جنائي رقم 51 /340 ق جلسة 15 / 1 / 2005م، طعن جنائي رقم 50 / 1985 ق، جلسة 29 / 2 / 2004م، طعن جنائي رقم 1789 / 50 ق، جلسة 13 / 4 / 2004م.

انظر في هذه الأحكام وفي إشكالية عقوبة الشريك في جريمة القتل العمد في القانون الليبي بعد تبني نظام القصاص والدية بموجب القانون رقم 6 / 1423م: نجلاء محمود الجياش، مدى صحة توقيع عقوبة القصاص على الشريك في القتل العمد" تعليق على حكم المحكمة العليا في الطعن الجنائي رقم 752 / 55 ق، مجلة الجامعي، تصدر عن نقابة هيئة التدريس الجامعي/ ليبيا، ع 354، 2022م. ص 89- 100. وانظر في إشكاليات القصاص والدية: طارق الجملي، إشكاليات القصاص والدية في القانون الليبي" دراسة مقارنة بالتشريعين اليمني والسوداني"، دار الساقية للنشر، 2008.

246. سورة يوسف: 9

247. سورة يوسف: 10

248: سورة النور: 11

249. غيث الفاخري، المرجع السابق، ص 283 وما بعدها.

250. سورة الأنعام: 165

251. سورة الأعراف: 167

252. سورة الشورى: 17

253. سورة النبأ: 40

254. انظر:

- غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003م.

- مدحت عبد الحلیم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000م.

- شریف كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005م.

## المراجع

### أولا/ المراجع باللغة العربية:

1. القرآن الكريم.
2. أبو الحسن الماوردي، الأحكام السلطانية، دار الحديث، القاهرة.
3. أبو الوليد محمد ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، ج2.
4. أبو محمد عبد الله بن قدامة، المغني والشرح الكبير، مكتبة القاهرة، ج10.
5. أبو محمد علي بن حزم، المحلى في شرح المحلى بالحجج والآثار، دار الفكر، لبنان، ج11.
6. أبو بكر أحمد الأنصاري، عقوبة الشريك في جريمة الزنا الحدية في القانون الليبي، مجلة الأسمرية، الجامعة الأسمرية/ زيتن/ ليبيا/ ديسمبر/ 2007م.
7. جان جاك روسو، العقد الاجتماعي، ترجمة عادل زعيتر، دار الرافدين، بيروت، لبنان، 2019م.
8. جاي م. فينمان، النظام القانوني الأميركي، ترجمة أحمد أمين الجمل، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، 2005.
9. جلال الدين المحلى وجمال الدين السيوطي، تفسير الجلالين وبهامشه أسباب النزول للسيوطي، راجعه وأعداه محمد محمد تامر، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع، القاهرة، ط1، 1423 هجرية، 2004.

10. جورج ساين، تطور الفكر السياسي، ترجمة علي ابراهيم السيد، الهيئة المصرية للكتاب، الكتاب الرابع.
11. جيرمي بينتام، أصول الشرائع، ترجمة أحمد فتحي زغلول، هيئة قصور الثقافة، بولاق، 2011م.
12. سالمة الجازوي، تعويض ضحايا الإرهاب، مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق، جامعة بنغازي، ع23، 2019م، ص43-74.
13. سعد خليفة العبار، العقوبة بالتشهير في الفقه الإسلامي، المجلة الليبية العالمية، جامعة بنغازي، كلية التربية، المرج، ع26، 15 أغسطس 2017.
14. سليمان الطماوي، القضاء الإداري الكتاب الثالث (قضاء التأديب)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1971.
15. سمير محمد الجنزوري، الغرامة الجنائية، دراسة مقارنة في الطبيعة القانونية للغرامة وقيمتها العقابية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1967م.
16. سيزاري بكاريا، الجرائم والعقوبات، ترجمة محمد علي حياتي، منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، مجلد 8، ع1، 1984م.
17. شريف كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005م.

18. شمس الدين الرملي، نهاية المحتاج، دار الفكر، لبنان.
19. شمس الدين الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت.
20. شيخ نسيمة، أسود ياسين، مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجرائم الإرهابية، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، م7، ع1، 2022م، ص 352-380.
21. طارق الجملي، إشكاليات القصاص والدية في القانون الليبي" دراسة مقارنة بالتشريعين اليمني والسوداني"، دار الساقية للنشر، 2008.
22. طه محمد سلهان الشبخلي، العلاقة بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية، مجلة الحقوقي، ع4، 3-1978.
23. عبد الرحمن خلفي، مدى مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجريمة (الأساس والنطاق)، دراسة في الفقه والتشريع المقارن، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ع47، ص 309-351.
24. عبد السلام محمد الشريف العالم، المبادئ الشرعية في أحكام العقوبات في الفقه الإسلامي، منشورات ELGA، فليتا، مالطا، 2002.
25. علي راشد، القانون الجنائي "المدخل وأصول النظرية العامة"، القاهرة، 1974.

26. علي عبد الواحد وافي، لا يطل دم في الإسلام، أضواء الشريعة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة الرياض، 1978م، ع9، ص 161-171.
27. عميرش نذير، مسؤولية الدولة في تعويض المضرورين من أعمال العنف والإرهاب، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري- قسنطينة، الجزائر، ع2، 2011/12/31م، ص 175-189.
28. غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003م.
29. غيث محمود الفاحري، الاشتراك الجنائي في الفقه الإسلامي" دراسة مقارنة بالقانون الوضعي، منشورات جامعة قار يونس، بنغازي، ط1، 1993م.
30. فاروق النبهان، مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي، وكالة المطبوعات، الكويت، 1977.
31. نغر الدين بن عثمان الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، تحقيق أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية، بيروت، ج4.
32. فهد بن صالح العجلان، أسلمة العلمانية، تكوين للدراسات والأبحاث، الدمام، المملكة العربية السعودية، ط1، 2021.
33. فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، الإسكندرية، ط1، 1991م، ص 287. محمود نجيب حسني، علم العقاب، القاهرة، 1967.



34. فيليبو جارماتيكا، مبادئ الدفاع الاجتماعي ترجمة محمد الفاضل، جامعة دمشق سنة 1968م.
35. كمال عبد الواحد الجواهري، القصور التشريعي، المركز الأكاديمي الدولي I.A.C، القاهرة، ط1، 1994.
36. مارك آنسل ترجمة كتابه " الدفاع الاجتماعي الجديد: سياسة جنائية إنسانية" ترجمه: حسن علام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991م.
37. المجلس الاقتصادي والاجتماعي (الأمم المتحدة)، لجنة منع الجريمة والعدالة الجنائية، الدورة الخامسة والعشرون، فيينا، 23- 27 / مايو/ 2016، اتجاهات الجريمة على الصعيد العالمي والمسائل وتدابير التصدي المستجدة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية 2016\03\29 ، وثيقة ...E\cn.15\2016\10
38. محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة، ب.س.
39. محمد الرازقي، مارك آنسل، الدفاع الاجتماعي الجديد، عرض وتحليل، دار الكتاب الجديد، طرابلس / ليبيا، ب.س.
40. محمد أمين ابن عابدين، حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (حاشية ابن عابدين)، دار الكتب العلمية، بيروت.
41. محمد بن أبي بكر بن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الكتب العلمية، بيروت، ج3.

42. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1992.
43. محي الدين الدرويشي، إعراب القرآن الكريم وبيانه، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع " دمشق- بيروت، دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع " دمشق- بيروت"، ط11، 1432 هجرية، 2011م، المجلد 4، ص243.
44. مدحت عبد الحلیم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000م.
45. مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها (دراسة مقارنة)، مطابع الهيئة المصرية العامة، القاهرة، 1976.
46. مصطفى مصباح إدبارة، وضع ضحايا الإجرام في النظام الجنائي، رسالة دكتوراه " غير منشورة" كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1996م.
47. الهادي بوحمره، الموجز في قانون الإجراءات الجنائية الليبي، مكتبة طرابلس العلمية العالمية، طرابلس، ليبيا، ط4، 2022.
48. الهادي علي بوحمره، المسألة الدينية في الدستور، مكتبة طرابلس العلمية العالمية، طرابلس / ليبيا، 2020.
49. الهادي علي بوحمره، قراءة في أدلة إثبات جريمة الزنى الحدية، ضمن كتاب " مقالات وأبحاث قانونية، دار الفسيفساء، طرابلس / ليبيا، 2020.

50. هشام محمد علي سليمان، مدى التزام الدولة بتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، تخصص سياسة جنائية، 2005. من ص 226 إلى ص 252.

51. يوسف علي محمود، الأركان المادية والشرعية لجريمة القتل العمد وأجزئتها في الفقه الإسلامي، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، 1982، ج2.

### ثانيا/ المراجع باللغة الفرنسية:

52. Garraud, Traité Théorique et pratique de droit pénal,T1, 3ed,1913 , .

53. Adalberto Carim Antonio , Les Peines Alternatives Dand Le monde , Thèses pour le doctorate en droit privé et Sciences Criminelles , Unversité De Limoge, Faculté de Droit et des Sciences Economiques Ecole Doctorale Sciences de l'Homme et de la Societé 24-06-2011 , pp. 358-365.

54. Alain Cugno , Contraite Physique à un Corp Humain Quell sens donner au droit de punir?, Dans les Cahiers de la Justice, 4-2010, No4, pp: 33 a 45 .

55. ELIETTE RUBI-CAVAGNA, LE DROIT PENAL DE L'UNION EUROEENNE: UN DROIT PENAL COMMUN PORTEUR DE VALEURS? DANS REVUE DE SCIENCE CRIMINELLE ET DE DROIT PENAL COMPARE, DALLOZE, 2018\3, PP663-674 .

56. Frederic Desportes et Francis Le Gunehec, Droit Pénal Général, Economica, Paris,2ed,2003,.

57. ISABELLE DEMESLAY, LE DROIT DE REPENTIR, REVUE JURIDIQUE DE L'OUEST, ANNEE 1997\2, PP:135-174.

58. Jo-Anne Wemmers, Introduction à La Victimologie, Presses de l'Université de Montréal, Montréal, 2003.

59. Louise Bast Morand, LA REPARATION PENALE Un Embryon Français de Justice Restaurative, , Dans Les Cahiers Dynamiques , 2014\1 , no 59 PP:61A 67

60. M. ORTOLAN, Eléments de Droit Pénal “ Pénalité- Juridictions- Procédure”, Nenri Plon Libraire Editeur, 1863.