# تطور العقوبة فى الفكر الغربى

# The development of punishment in Western thought


## الباحث/ أشرف محمود قاسم

باحث دكتوراه– كلية الحقوق– جامعة حلوان

## تحت إشراف

## أ.د. أحمد عبداللاه المراغى

أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائى بكلية الحقوق جامعة حلوان

ووكيل الكلية لشئون التعليم والطلاب

(ISSN: 2537 - 0758)

# تطور العقوبة فى الفكر الغربى

**الباحث/ أشرف محمود قاسم**

**ملخص**:

إن العقوبه قديمة قدم المجتمعات ولا يمكن ارجاعها الى تاريخ معين لانها مرتبطة بالجريمة وكانت فى بداية نشاتها كانت تتصف بالشراسة والانتقام الاجتماعى من المجرم وكانت القوة هى التى تنشىء الحق وتحميه وكانت تتميز بسلطة التاديب التى كانت مقررة لرئيس مجتمع العشيرة او القبيلة على اعتبار انه رب الاسرة حين حدوث خطأ من احد افراد القبيلة او العشيرة ونظرا لنمو فكرة المصالح ادى ذلك الى تعدد الافعال التى توصف بالخيانة وفى حالة انتماء الجانى والمجنى عليه الى عائلتين مختلفتين كانن يؤدى ذلك الى حرب بين القبائل او العشائر والقبائل كانت عبارة عن مجموعة من العشائر وكانت العقوبات تاخذ صور بشعة للعقاب كتمزيق الجسم عن طريق اربعة خيول ويتم ربط كل طرف من اطرافة بالخيول الاربعة والغلى فى الزيت وبعد ذلك اتصفت الجريمة بالطابع الدينى فى العصور الوسطى مع انتشار المسيحية واشاعة مبادىء الرحمة مما ادى الى التخفيف من قسوة العقوبة وتم الغاء عقوبة الاعدام فى بعض التشريعات مما ادى الى التسامى من اغراض العقوبة مما جعل منه نظاما هادفا للتأهيل الدينى باعتبارها تؤدى الى التوبة، ثم تطورت العقوبة فى العصر الحديث عن طريق ظهور المذاهب الفلسفية ونشأت المدرسة التقليدية على يد العلامة الايطالى سيذارى بكاريا وقد نادى بالتناسب بين الضر الناشىء عن الجريمة والعقوبة وتم مهاجمة قسوة العقوبات والغاء وسائل التعذيب وقر انه يجب ان تذداذ العقوبة بزيادة الجريمة ضررا بالصالح العام وقد اخذ على هذه الافكار انها اغفلت شخص المجرم وعوامل انحرافه ورفضها الاخذ بالمسئولية المخففة والمساواة المطلقة بين مرتكبى نفس الجريمة وقررت مبدأ العقوبات الثابتة، ثم ظهرت المدرسة التقليدية الجديدة وكان على رأسها الوزير والفقيه جيزوي مؤلفه عن عقوبة الاعدام فى الجرائم السياسية وقد نادت بمبدأ تفاوت العقوبات وجعلت العقوبة بين حدين حتى يكون للقاضى سلطة تقديرية يستخدمها حسب ظروف الجريمة ومرتكبيها وقد لفتت هذه المدرسة الاذهان الى ان الجناة قد

يرتكبون جرائمهم تحت تأثيرات نفسية وبيولجية واجتماعية متنوعة تؤثر فى الجانب الشخصى للمسئولية الجنائية. ثم جاء بعد ذلك المدرسة الوضعية الايطالية على يد سيذار لومبروزو والعالم الجنائى والاجتماعى انريكو فرى والقاضى والفقيه رفايل جاروفالو وتؤمن هذه المدرسة ان الانسان المجرم ليس حرا فى تصرفاته بل هو مسير شأن الانسانية بأسرها وقد اكدت دراسات لومبيروزو ان هناك افراد يدفعهم الى الجريمة شذوذ تشريحى بيولوجى مصدرة عيب وراثى وتم تقسيم المجريمين الى ثلاث فئات المجرم بالصدفة والمجرم بالعاطفة والمجرم بالعادة، والبعض فسر الحتمية (الجبرية) بعوامل خارجية محيطة بالفرد طبيغية وبيئية وتكوينية ففى وسط معين ومع ظروف معينة يتحقق عدد محدد من الجرائم لا يذيد ولا ينقص وبالتالى تم استبعاد المسئولية الاخلاقية لان اساسها حرية الاختيار. ثم بعد ذلك جاءت حركة الدفاع الاجتماعى على يد العلامة الايطالى فليبو جرامتيكا والمستشار الفرنسى مارك انسل وتم تفير الجريمة على ان القائم بها لا اجتماعى وبدأ الاهتمام بشخص المجرم الذى بعرف انه شخص مضاد للمجتمع وبالتالى ينبغى اخضاعه لتدابير الدفاع الاجتماعى حتى يعود مرة اخرى الى حظيرة المجتمع.

## مقدمة

لا يمكن ارجاع العقوبة الى تاريخ معين او وقت محدد بالذات، فهى قديمة قدم المجتمع البشرى لانها مرتبطة بالظاهرة الاجرامية او بالاحرى بالجريمة باعتبار ان العقوبة تعبير عن رد الفعل الاجتماعى ازاء ارتكاب الجريمة من الجانى الذى خالف بسلوكة قواعد الجماعة او السلوك اللائق بالجماعة وحال ذلك استحق العقوبة المقررة لمخالفته السلوك القويم داخل الجماعة.

## اهمية الموضوع:

يكتسي الموضوع بالاهمية لان ما ليس له ماض ليس له حاضر ولا مستقبل ففى الماضى كانت العقوبات تتمثل فى الانتقام من الجانى مرتكب الجريمة اشر انتقام وكانت العقوبات تتسم بالقسوة والعنف وعدم التناسب بين الجريمة او الخطيئة وبين العقوبات المطبقة.

(ISSN: 2537 - 0758)

## الهدف من الموضوع.

القاء الضوء على ما وصلت اليه العقوبة فى العصر الحديث بعدما كانت تتصف بالقسوة والعنف ووصلت الى مرحلة العلاج والتاهيل وذلك للوصول الى علاج الجانى مما اصابة من جراء ارتكاب الجريمة حتى يعود انسان صالح الى المجتمع مرة اخرى.

## المنهج المتبع فى البحث.

تم اتباع المنهج الوصفى التحليلى مثل باقى العلوم الانسانية لانه يتناسب معها.

## اشكالية البحث.

ان تطور العقوبة الجنائية قد تطورت فما ملامح هذا التطور عبر الماضى والحاضر.

## تطور العقوبة فى الفكر الغربى

### تمهيد وتقسيم

إن لعقوبة قديمة قدم المجتمعات مثل الجريمة وقد مرت بمراحل متعددة على مدار التاريخ الانسانى واتخذت اشكالا متفاوتة بتفاوت السياسة التي اعتنقها المجتمعات وقد اختلفت العصور البدائية عن العصور الوسطى والعصر الحديث **وسوف نقسم مراحل التطور الى ثلاث مراحل على الوجه الاتى:-**

**المطلب الاول:** العصر البدائى.

**المطلب الثانى:** العصور الوسطى.

**المطلب الثالث:** العصر الحديث.

## المطلب الاول

## العقوبة فى العصر البدائى

كانت العقوبة فى العصر القديم تتميز بالشراسة والانتقام وذلك نظرا لقسوة الحياة وقد عاش الانسان حياة خوف وصراع من اجل البقاء فى بيئة لايبقى فيها الا الاقوى والاكثر شراسة من البشر والحيوانات على حد سواء فقد كانت الناس يعيشون فى قبائل وعشائر متفرقة فظل المجتمعات البدائية القديمة لايربطها نظام ولايحكم علاقتها ومنازعاتها قانونا وسلطان فكانت العقوبة انتقام فردى وهذا الانتقام كان يبيح اية صورة من صورالعنف وقد تطور ذلك واختلف بين القبيلة والعشيرة.

## اولا: العقوبة فى ظل مجتمع العشيرة.

كانت العقوبة فى ظل مجتمع العشيرة مرتبطة بسلطة التاديب التى لرئيس مجنمع العشيرة على افرادة وقد تميزت هذة المرحلة باتساع هذة السلطة بالنظر الى نمو فكرة المصلحة المشتركة مما ادى الى تعدد الافعال التى توصف بالخيانة وتنوعها وقد اتخذت العقوبة فى هذا المجتمع طابع الانتقام الاجتماعى من الجانى باعتبارة خائنا ولم يندثر الانتقام الفردى فى حالة انتماء الجانى والمجنى علية الى عائلتين مختلفتين داخل العشيرة ولكن مع ملاحظة المخاطر التى تجلبها على المجتمع هذة الحروب الصغيرة حملت السلطة فى العشيرة على فرض قيود عليها حصرا لها فى نطاق ضيق وكانت ابرز هذة القيود هى القصاص وتحريم الانتقام فى اماكن ومواسم محددة[1]. اما اذا كان الجانى ينتمى الى عشيرة اخرى غير عشيرة المجنى علية فقد كانت الحرب بين العشيرتين هى الاثر الطبيعى للجريمة وقد اتخذت العقوبة بذلك طابع الانتقام من عدو خارجى وكانت صورة اخرى للانتقام الاجتماعى.

## ثانيا: العقوبة فى مجتمع القبيلة.

القبيلة هى عبارة عن مجموعة من العشائر المتجاورة لاشتراكها وتقاربها فى عقائد دينية واحدة وكان لكل قبيلة شيخ يحرص واعوانة على الدين باعتبارة الرابطة التى تكفل الوحدة القبلية واسنادة سلطاتة الى الدين باعتبارة وظيفتة الاساسية ابتغاء مرضاة الالهة وحمايتها للقبيلة وقد استتبع ذلك تغيرا فى النظر الى الجريمة والعقوبة فالجريمة يفسرها على انها تقمص للارواح الشريرة والشياطين جسد الجانى وتوجهة اياة الى الفعل الاجرامى سعيا لاغضاب الالهة والعقوبة هى الوسيلة التى يتحقق بها التكفير بانزال العذاب بالجانى طردا للارواح الشرير استرضاء للالهة التى اساءها ارتكاب الجريمة وبذلك حل التكفير محل الانتقام الاجتماعى غرضا للعقوبة ودخلت الطقوس الدينية فى اجراءات النطق بالعقوبة وتنفيذها على نحو ظهر بة الجانى فى صورة الضحية التى تقدم للالهة دفعا لغضبها واستيفاء لحمايتها للمجتمع ولكن طابع القسوة ما زال مسيطرا على العقوبة بل انة قد تزايد كلما اشتد العزاب كلما تحقق التكفير على نحو اكمل وان

[1] الدكتور/ محمود نجيب حسنى علم العقاب الطابعة الثانية ١٩٧٣دار النهضة العربية ص ٢٥.

(ISSN: 2537 - 0758)

التكفير قد تسامى بالعقوبة اذ حولها من عمل انتقامى غشيم الى نظام يتعلق بفكرة دينية وقد كانت القبيلة هى نواة الدولولة الحديثة[٢].

## المطلب الثانى

## تطور العقوبة فى العصور الوسطى

مع تطور المجتمعات البشرية وظهور السلطة السياسية وهى تقابل مرحلة الزراعة فكانت الجريمة عدونا على السلطة السياسية ممثلة فى الجماعة او الدولة وقد اخذت العقوبة طابع الانتقام العام وتتولاة السلطة السياسية ضد مرتكب الجريمة. وكانت الدعوى الجنائية تقام على الاحياء والاموات على حد سواء فكانوا يحاكمون جثث الموتى ويمثلون بها افظع تمثيل كما كانت تحاكم الحيوانات والجمادات ولم تكن العقوبة شخصية توقع على المتهم وحدة بل على عائلتة واقاربة وانصارة وقد كان القتل والطرد جزاء للجانب الغالب من الجرائم وقد تطورت العقوبة وظهرت الدية الى جانب القصاص لتحل محلة فى بعض الحالات ومفاد الدية هى ان المجنى علية يتم تعويضة بتحقيق فائدة مادية تلحق به[٣].

---

[٢] التشريعات العقابية القديمة عرفت صورا بشعة للعقاب كتمزيق الجسم عن طريق اربعة خيول تربط على اطراف الجسم وينطلق كلا منها فى اتجاة خاص وتحطيم الجسم فوق العجلة والغلى فى الزيت والدفن حيا كما كانت قسوة العقوبة حسب المعتقد السائد الى تطهير الجانى من الارواح الشريرة وهذا الطابع الدينى وجد فى تشريعات يايل واشهرها قانون حمورابى مؤسس الامبراطورية البابلية والذى يرجع الى القرن السابع عشر قبل الميلاد وكذلك القانون المصرى القديم حيث كانت الجرائم خطايا دينية تتبع انتقام الالهة وقد كان المبدا البارز فى كل هذة القوانين هو مبدا القصاص ولمزيد من التفصيل د. محمود نجيب حسنى علم العقاب الطابعة الثانية ١٩٧٣م دار النهضة العربية ص١٦-٤٥ د. يسر انور على ود. امال عبد الرحيم عثمان علم العقاب الجزء الثانى ١٩٩٨ دار النهضة العربية ص١٩.

الدكتور/ احمد عادل المعمرى التنفيذ العقابى فى دولة الامارات العربية المتحدة مجلة جامعة الشارقة المجلد ١٢ العدد٢ ربيع الاول ١٤٣٧هـ ديسمبر ٢٠١٥ص ٢٦٧.

[٣] الدكتور/ عبد الفتاح مصطفى الصيفى حق الدولة فى العقاب ١٩٨٥ط٢ دار الشروق للمطبوعات الاسكندرية ص٣٤.

وقد اعقب سقوط السلطة السياسية (الامبراطورية الرومانية) العهد الاقطاعى العودة الى لنظام الانتقام الفردى من قبل المجنى علية ومن تكوين الاقطاعات واصبح كل قطاع مسئول عن نفسة مما خفف من سلطات السلطة العامة فقط واصبح الاقطاعى يفرض العقوبة حماية لرعاياة وبذلك اصبح الانتقام عاما وخاصا[٤].

**دور المسيحية فى تطور العقوبة.**

لقد ادى انتشار الديانة المسيحبة الى اشاعة مبادىء الرحمة والمغفرة والاخوة ومجالة اقالة المجرم من عثرتة وفتح باب التوبة امامة الامرالذى كان لة ابلغ الاثر الواضح فى التخفيف من قسوة العقاب الى حد الغاء عقوبة الاعدام فى بعض التشريعات.

وقد نظرت الكنيسة الى العقوبة باعتبارها جزاء عادل لتطهير نفس الجانى من الخطيئة التى ارتكبها لتمهد لة الطريق الى التوبة.

وتنظر الكنيسة الى ضرورة احترام الانظمة المتفقة مع الفضيلة والتى سنها الله تعالى ولا يتصور امتثال الناس لهذة الانظمة اذا لم تكن ملزمة ويترتب علي مخالفنها جزاء[٥].

وقد ترتب على ذلك التسامى باغراض العقوبة مما جعل منها نظاما هادفا الى التاهيل الدينى باعتبارها تؤدى الى التوبة كما ان المسيحية لما نادت بة من مساواة بين الناس قضت على نظام الطبقات الذى كان يترتب علية التفرقة بين افراد الشعب فاصبح الجميع سواسية امام القانون واتجهت دعوى الفقة الجنائى الى ان للعقوبة هدف اخر غير الردع هو الاصلاح والتاهيل تاثرا بروح التسامح والمحبة التى دعت اليها الشريعة المسيحية[٦] ومع التطور قد اتسع دور الكنيسة واصبحت تجمع فى يدها السلطتين الدينية والمدنية بل ومارس رجال الدين القضاء الجنائى واصبح لهم محاكمهم الخاصة واعتبار جريمة السحر والشعوزة والكفر والزندقة ضمن الجرائم العظمى المعاقب عليها باقصى العقوبات[٧] وبالتالى يتحتم ان تكون العقوبة قاسية وفيها عبرة وعظة لانها ضد

---

[٤] الدكتورة/ فوزية عبد الستار المبادىء العامة فى علم الاجرام والعقاب دار النهضة العربية القاهرة ١٩٧٢ص١٣ود. عبد الفتاح الصيفى حق الدولة فى العقاب المرجع السابق ص١٤ وما بعدها.

[٥] الدكتور/ يوسف كرم تاريخ الفلسفة الاوربية فى العصر الوسيط– القديم اوغسطيس ١٩٩٥ص (٤٨–٥٢).

[6] pierre– bovzat– et; jean pintil trait– de drait– penal op cir-tom: p 87

[٧] الدكتور/ غنام محمد غنام علم الاجرام وعلم العقاب ٢٠١٥دار الفكر والقانون المنصورة، ص ٤٤

(ISSN: 2537 - 0758)

الدين والاداب[٨] واعتبرت كل اساءة للاخلاق جريمة واصبحت العقوبة هى رد فعل الخطيئة ولم يعد الاختصاص العقابى للكنيسة قاصرا على الجرائم الدينية ولكنة اتسع ليشمل الجرائم المخلة بالنظام الاجتماعى وقد تطلب الكنسيون بالنسبة للتوبة ان تكون عامة وعلنية حتى تصلح من اثر الخطيئة وقد قامت الكنيسة بتحديد صور الانحراف والجرائم والوسيلة المناسبة التى تمكن الوصول فيها الى اصلاح الجانى وقد اسهمت الكتيسة الكاثوليكية فى تطوير العقوبات السالبة للحرية ايمانا بفكرة التوبة وانشئت عددا من السجون الكنسية الهدف منها اصلاح المذنب وتقويمة وتهذيبة وبالتالى خففت هذة السجون من ظاهرة القسوة والتحكم الذين سادا فى السجون[٩] غير الكنسية.

وفى اعقاب ذلك عند ظهور الكنيسة البروتستانتية اسهم اقطابها فى هذا الشان اذ كان مؤسسها (مارتن لوثر) يدعوالى التخفيف من قسوة العقاب والرفق بالمحكوم عليهم وقد اغقبة (كلفن) الذى اعتبر البطالة والكسل من قبل الخطيئة وطالب بالاهتمام بتنظيم العمل فى السجون وتاهيل المحكوم عليهم واصلاحهم عن طريق العمل.

## المطلب الثالث

## تطور العقوبة فى العصر الحديث

تطورت العقوبة فى العصر الحديث عن طريق ظهور المذاهب الفلسفية واتجهت انظار الباحثين الى البحث عن اسس صحيحة للكيان الاجتماعى تبنى علية قواعد مستقرة للحكم وتؤمن بالحرية الشخصية والتمثيب للشعب[١٠] وتحول دون تعسف الحاكم وتسلطة فى دولة قائمة على القانون فقد ظهر كتاب مونتسكية (روح القوانين) فى عام ١٧٤٨ الذى اكد فية على نسبية القانون الجنائى اى اختلافة باختلاف المجتمعات والعصور وهاجم بشدة النتائج المترتبة على الانتقام الاجتماعى وبصفة خاصة قسوة العقوبات كما انة صاحب فكرة الفصل بين السلطات فى الدولة وفى عام ١٧٦٢صدر كتاب جان جاك روسو (العقد الاجتماعى) منظما بيان حق الدولة فى العقاب وان اساس هذا الحق هو تنازل الافراد عن حقهم فى الانتقام واسناد هذة المهمة الى الدولة. كما

---

[٨] الدكتور/ يسرانور على ود. امال عثمان علم الاجرام والعقاب ١٩٧٣ص ١٠

[٩] الدكتور/ محمود نجيب حسنى علم العقاب ط ٢، ١٩٧٣ دار النهضة العربية القاهرة ص ٥٢ و٥٣

[١٠] الدكتور/ على عبد القادر القهوجى شرح قانون العقوبات القسم العام ٢٠٠٨ منشورات الحلبى الحقوقية ص ٢٦

نادى باستمرار العقوبات ولكنة هاجم قسوتها وطالب بوضع ضوابط لها تحول بها من الشطط وقد حفلت كذلك مؤلغات فولتير بانتقادات كثيرة منها مهاجمة عدم العدالة والتحكم من جانب القضاة فى فرض العقوبات القاسية وقد فتحت هذة الكتابات المجال امام المهتمين بدراسات قانون العقوبات مما ترتب علية نشاة المدارس الفلسفية المختلفة للتجريم والعقاب واهمها المدرسة التقليدية والمدرسة التقليدية الجديدة والمدرسة الوضعية الايطالية وحركة الدفاع الاجتماعى **وهذا ما سنتناولة فى اربعة فروع.**

**الفرع الاول:** المدرسة التقليدية.

**الفرع الثانى:** المدرسة التقليدية الجديدة.

**الفرع الثالث:** المدرسة الوضعية الايطالية.

**الفرع الرابع:** حركة الدفاع الاجتماعى.

## الفرع الاول

## المدرسة التقليدية

### اولا: المبادىء التى قامت عليها المدرسة التقليدية

يعتبر المركيز الايطالى سيزارى بكاريا هو زعيم هذة المدرسة[١١] ومن اهم انصارها العالم الايطالى فيلانجيرى والفيلسوف الانجليزى جيرمى بنتام والعالم الالمانى انسلم فويرباخ والفيلسوف الالمانى ايمانويل كانت ففى عام ١٧٦٤ اصدر بيكاريا كتابة فى الجرائم والعقوبات والذى ضمنة المبادىء التى يقوم عليها القانون الجنائى ومن اهمها حرية الاختيار وشرعية الجرائم والعقوبات والوظيفة النفعية للعقوبة[١٢].

فحرية الاختيار تقوم على اساسها المسئولية الجنائية فاذا وقعت الجريمة من شخص يتمتع بالحرية قامت مسئوليتة الجنائية واستحق توقيع العقوبة علية وفى حالة انعدام الحرية او فقدانها لاتقوم المسئولية ولا توقع بالتالى العقوبة وهذا هو حال الصغير غير المميز والمجنون.

---

[١١] كان الفقية انريكوفيرى اول من اطلق اسم المدرسة التقليدية على تلك المدرسة العلمية التى يراها العالم الايطالى سيزارى بكاريا عام ١٧٦٥ مشار الية فى الدكتور يسر انور على شرح قانون العقوبات النظريات العامة ١٩٩٢ الناشر دار الثقافة الجامعية ص٣٨.

[12] Beccaria.dei delitti e delle pene, livorno, 1764 idem, ristampa, giuffre, 1964 p79ss.

(ISSN: 2537 - 0758)

اما شرعية الجرائم والعقوبات فقد نادى بكاريا بمبدا الفصل بين السلطات وجعل سلطة التشريع فى يد سلطة مستقلة هى السلطة التشريعية تكون مهمتها تحديد الجرائم وبيان عقوباتها حتى لا يفاجا الافراد بجرائم او عقوبات لم يسبق انذارهم بها ويؤدى ذلك الى زوال سلطة القضاة التحكمية او القياس فى تطبيق العقوبة.

وقد تادى بكاريا بالتناسب بين الضرر الناشىء عن الجريمة والعقوبة وتم مهاجمة قسوة العقوبات والغاء وسائل التعزيب السابقة او المعاصرة لتنفيذها ويجب ان تزداد العقوبة كلما زادت الجريمة ضررا بالصالح العام ولا عقاب على النوازع الداخلية والمعتقدات ولا عقاب على الاعمال التحضيرية للجرائم التى لا ضرر منها على المجتمع.

ووظيفة العقوبة هى الردع والزجر وهدفها هو العظة والعبرة فليس وظيفة العقاب كما يقول بكاريا ايلام او تعذيب كائن حى او اشباع رغبة فى الانتقام انما هو منع الجانى من ارتكاب جرائم جديدة وصرف الاخرين عن ارتكابها.

وقد لاقت افكار بكاريا صدى واسعا فى الفكر الاوروبى ففى انجلترا بدات حركة علمية تهدف الى تاصيل فلسفى للقانون الجنائى تذعمها داود وايدن وقد برز لصيغة خاصة جيرمى بنتام الذى اسس العقوبة وبررها بمبدا (النفعية)[١٣] وكونها وسيلة ضرورية للدفاع عن المجتمع ضد ارتكاب الجرائم وحدد هدف العقوبة بانة الردع العام اى انذار الكافة بتجنب الجريمة وذلك برجحان الم العقوبة على ما يتوقعة الجانى من الجريمة.

وقد امتدت حركة الاصلاح الى المانيا فبدا روسيج rosseig وتبعة عديدين ابرزهم فويرباخ fourbach الذى يعد مؤسس علم القانون الجنائى فى المانيا ومتاثرا بافكار الفيلسوف (كانت) وبرر فويرباخ العقوبة بفكرة الارغام النفسى الذى يصرف الفرد عن الجريمة وقد اسس القانون البلغارى الصادر عام ١٨١٣ على فكرة الردع العام.

وفى فرنسا تحت تاثير افكار بكاريا نادى دى لا مدلين وفيرمل وجان بول مارا وغيرهم باصلاح النظام الجنائى وتقييد العدالة الجنائية وقد صدرت فعلا مجموعتان لقانون العقوبات عام ١٧٩٢ اقرتا مبدا الشرعية بصورة جامدة تمثلت فى وضع عقوبات محددة ثابتة وساد بصفة عامة الاتجاة نحو التخفيف من قسوة العقوبات غير انة سرعان ما ظهر عدم ملائمة هذة النصوص الثورية للاوضاع السياسية الجديدة فى عهد

(13) G. Bentham, Theorie des peines et des recompanses, bruxeelles, 1929, p.155

الامبراطورية فاستبدلت بتقنين جديد للعقوبات عام ١٨١٠ وتميز القانون الجديد باستبعاد بعض النتائج المتطرفة لمبدا الشرعية فاستبدل بنظام العقوبات المحددة بفكرة الحد الادنى والاقصى وقد غلب على هذة المدونة العقابية الطابع النفسى فمالت العقوبات الى الشدة تحقيقا لسياسة المصلحة الاجتماعية. كما انها سجلت مبدا المسئولية الاخلاقية اذ قررت عدم مسئولية المكرة والمجنون جنائيا[١٤].

**ثانيا: النقد الذى وجة للمدرسة التقليدية.**

اتجهت المدرسة التقليدية نحو التجريد المطلق فاغفلت شخص المجرم وعوامل انحرافة ورفضت الاعتراف بالمسئولية المخففة كما نادت بالمساواة المطلقة فى العقوبة بين مرتكبى نفس الجريمة فقررت مبدا العقوبات الثابتة وعدم الاهتمام بشخص الجانى وظروفة لم تسفر عن مساواة حقة بل كانت تعنى فى الواقع الظلم وعدم المساواة ونادت المشرع تدريجيا الى التطرف فى العقاب[١٥].

وقرب انتهاء القرن الثامن عشر كتب الفيلسوف الالمانى ايمانويل كانت مناديا بمبدا العدالة المطلقة كاساس وهدف العقوبة[١٦] فتقرير فتقرير العقوبة ليس وسيلة لتحقيق منفعة بل هو فقط تطبيق لجزاء عادل ذلك ان طبيعة الانسان ليست من طبيعة الاشياء يضحى بها من اجل هدف نفعى مجرد اذن فالعقوبة ضرورية لا لانها نافعة ولكن لان تاعقل يامر بها كرد فعل مساو ومضاد للفعل الاجرامى كما عبرت عنة الارادة الاخلاقية.

فمن قتل يجب ان يموت. واذا قرر اعضاء مجتمع ان يتفكك وينحل فان قواعد الاخلاق تحتم تنفيذ اخر حكم صدر بالاعدام ولو بدا غير نفعى حتى يتحمل كل وزر عملة وكى لا تعد الجماعة باسرها شريكة فى انتهاك العدالة ضالعة فى سفك الدماء.

ومن ابرز انصار هذة المثالية الفيلسوف الالمانى جورج هيجل الا انة لم يستخلص فكرة العدالة من قواعد الاخلاق كما فعل (كانت) بل اضفى عليها مفهوما قانونيا[١٧] فالجريمة هى نفى للقانون والعقوبة هى نفى لذلك النفى ومن ثم تاكيد للقانون.

---

[١٤] الدكتور/ يسرانور على شرح قانون العقوبات النظريات العامة ١٩٩٢ الناشر دار الثقافة الجامعية ص٤١

[١٥] الدكتور/ يسر اور على شرح قانون العقوبات المرجع السابق الاشارة الية ص ٤٢

[16] Kant, Metafisica dei costumi, v 1, la dottrinadeldiritto, milano 1919, p, 142.ss

[17] hegel, fllosofia del diritto, trad it, bari, 1931 p.

(ISSN: 2537 - 0758)

وقد انحاز لفكرة العدالة ايضا الفيلسوف الفرنسى جوزيف دى مستر de maistre فاستبعد ان يكون للعقوبة هدف نفعى. وقد غلب على اراء هذا المفكر الطابع الدينى ففسر العقوبة بانها تكفير عن الذنب وارضاء للعدالة الالاهية.

## الفرع الثانى

## المدرسة التقليدية الجديدة

### اولا: المباديء التى قامت عليها المدرسة التقليدية الجديدة

يعتبر من ابرز اقطاب هذة المدرسة الوزير والفقية جيزو بمؤلفة عن عقوبة الاعدام فى الجرائم السياسية ١٨٢٢ وجوفردى بمؤلفة فى القانون الطبيعى ١٨٣٠ ومن اقطابها ايضا العلماء روسى وشارل لوكاس ودى بردجلى ومولينيه واورتولان وكوزان وجولى وجارو وجارسون وهم اصحاب مؤلفات متنوعة فى القانون الجنائى وعلم العقاب[١٨].

تحتفظ هذة المدرسة بجوهر المباديء التى نادت بها المدرسة التقليدية ولكن مع اضافة عناصر جديدة هامة فى السياسة العقابية ولقد نجحت فى ادخالها فى نفس نابليون فى سنة ١٨١٠ ويرجع اليها الفضل فى نجاح هذا التقنين بالمقارنة مع سابقة وفى انتشار مبادئة فى بلاد كثيرة رغم سقوط امبراطورية نابليون سريعا فيما بعد.

ومن اهم العناصر الجديدة التى نادت بها مبدا تفاوت العقوبات بين حدين اقصى وادنى حتى يكون للقاضى السلطة التقديرية يستخدمها بحسب ظروف الواقعة ومرتكبيها وقد نجحت هذة المدرسة فى تنبية الاذهان الى ان الجناة قد يرتكبون جرائمهم تحت تاثيرات نفسية وبيولوجية واجتماعية متنوعة تؤثر فى الجانب الشخصى للمسئولية الجنائية وبالتالى فى سلوكهم العام والاجرامى ودفعت الباحثين بذلك الى الاهتمام بدراسة تاثير هذة العوامل مما يعبر عنة ارهاصات علم الاجرام الحديث فى جانبة الاجتماعى والنفسى.

ومن ابرز الادلة على اهتمامها بهذة الدوافع اهتمامها بعنصر الخبرة النفسية فى القضايا التى تشير الى نقص الادراك لدى الجانى او انتفائة لذا عنى التشريع الاجرائى الفرنسى بتنظيمها عناية خاصة واهتمامها ايضا بعنصر سبق الاصرار فى بعض الجرائم للتمييز بين المتهم الذى يتمتع بارادة كاملة بسبب هدوئة النفسى وذلك الذى يتمتع بارادة

[١٨] الدكتور/ رؤوف عبيد اصول علمى الاجرام والعقاب الطابعة السابعة ١٩٨٨ دار الجيل للطباعة ص٧٠.

ناقصة بسبب غضبة وانفعالة مثلة مثل عنصر استفزاز المجنى علية للجانى بوصفة عذرا مخففا للمسئولية والعقاب.

وبالتالى تجنبت ما يؤخذ على المدرسة التقليدية من تطرف وغلو للجانب الشخصى للمسئولية لحساب جانبها الموضوعى.

تقوم هذة المدرسة على مبدا حرية الاختيار لدى الجانى ولكنها تذهب الى ان هذة الحرية غير مطلقة ولا متساوية عند جميع الاشخاص فاما انها مطلقة فلان هذة الحرية هى قدرة مقاومة الدوافع والميول المختلفة وهذة القدرة مفيدة بما جبل علية الانسان من طباع وما وجد فية من ظروف ومصادر الارادة البشرية يتعذر حصرها سواء اكانت ترجع الى الوراثة ام الى تكوينة الفطريلكنها فى نفس الوقت قيود تقيد من حريتة فى الاختيار فاذا كان الانسان مسئولا ادبيا[١٩] فليس الى المدى الضخم الذى يستثير الشك ويتعذر فية الاثبات.

وان هذة الحرية غير متساوية عند الكافة لانها تتفاوت باختلاف الميول والنزعات من انسان الى اخر بل باختلاف الازمنة والملابسات عند الشخص الواحد لكنها تترك للاشخاص مجالا متفاوتا للاختيار بين نقيض الخير والشر او بين الفضيلة والرزيلة فضلا عن مدى اختلاف الادراك بشرط ان يكون الجانى اعتياديا ولمثلة يتوجة الشارع الوضعى بالخطاب.

فمذهب هذة المدرسة محاولة لايجاد توازن علمى بين الحرية والجبرية وهى فى النهاية اقرب الى الحرية منها الى الجبرية واقرب الى ان توصف بانها تقليدية جديدة منها ان توصف بانها مجرد انتقائية وهى فى الواقع تمثل عدة مدارس متنوعة وانها تتميز بالاعتدال الواضح الذى يطبع على اراءها بروح محايدة بعيدة عن التحيز لفلسفة الجبرية المطلقة فى الاختيار كما انها بعيدة فى نفس الوقت عن التحيز لفلسفة القدرية المطلقة.

وقد اضاف انصار هذة المدرسة الى الغرض النفعى للعقوبة غرضا اخر هو الغرض الادبى او الاخلاقى بحيث اضحت اغراض العقوبة فى نظرهم الردع بنوعية العام والخاص والعدالة[٢٠].

---

[١٩] الدكتور/ رؤوف عبيد اصول علمى الاجرام والعقاب المرجع السابق ص٧١.

[٢٠] الدكتور/ على عبد القادر القهوجى شرح قانون العقوبات القسم العام نظرية الجريمة مشورات الحلبى الحقوقية ط ٢٠٠٨ ص٢٨

(ISSN: 2537 - 0758)

ويرجع الفضل الى هذة المدرسة الاهتمام بشخص المجرم فالعقوبة يجب ان تتناسب مع درجة مسئولية المجرم واقرت مبدا المسئولية المخففة لمن لم تنعدم لدية كلية الملكات الزهنية والتوسع فى فكرة موانع المسئولية الجنائية والتخفيف من قسوة العقوبات والتوسع فى سلطة القاضى التقديرية واقرار نظام الظروف المخففة وقف التنفيذ والعفو التنفيذى والقضائى وانشاء نظام التفريد العقابى وقد اخذت بذلك العديد من التشريعات العقابية منها قانون العقوبات الفرنسى عام ١٨٣٣ والالمانى الصادر عام ١٨٨٠ والايطالى عام ١٨٨٩ والعقوبات المصرى عام ١٨٨٣[٢١] فتبنت هذة القوانين افكار تلك المدرسة فاخذت بالسلطة التقديرية للقاضى وفكرة الظروف المخففة والمشددة.

**تقدير فكر المدرسة التقليدية الجديدة**

لقد تميزت هذة المدرسة بالاهتمام بالطابع الشخصى والعنايه بشخص مرتكب الجريمة وادى ذلك الى المناداة بالتخفيف من قسوة العقوبات ليتمشى هذا مع منطق ذلك الفكر فى تاسيسة العقوبة على فكرة العدالة الت تتنافى مع قسوة العقوبات وفكرة المنفعة الاجتماعية التى لا تتحقق الا بعقوبة يتناسب ايلامها مع الجريمة المرتكبة.

هذا فضلا عن اتخاذ هذة المدرسة حية الاختيار كاساس للمسئولية الجنائية مع الاخذ فى الاعتبار عدم تساوى الافراد امام مبدا حرية الاختيار اذ تقوم المسئولية كاملة او منقوصة بحسب اكتمال او انتقاص حرية الاختيار وقد ادى ذلك الى الاخذ بفكرة المسئولية المخففة واتساع نطاق الظروف المخففة وزيادة السلطة التقديرية للقاضى فى تفريد العقوبة او الجزاء[٢٢].

اما النقد الذى وجة لفكر هذة المدرسة انة قد ترتب على تطبيق افكارها زيادة فى نسبة الاجرام بالرغم من ارجاع انصار هذة المدرسة ان زيادة الاجرام ناتجة من سوء حالة السجون ونظام الاختلاط بها.

وقد اعتمد النقد على جانبين[٢٣]، **الاول** ان فكرة حرية الاختيار لا يمكن قياسها ولا يوجد ضابط يمكن بة التعرف على مقدارها او متى تنتفى.

---

[٢١] الدكتور/ يسر انور على شرح قانون العقوبات النظريات العامة ١٩٩٢ دار الثقافة الجامعية ص٤٥

[٢٢] الدكتور/ امين مصطفى محمد مبادىء علمى الاجرام والجزاء الجنائى ٢٠١٨ دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ص ٣٤٨ و٣٤٩.

[٢٣] الدكتور/ محمود نجيب حسنى علم العقاب ١٩٦٧، دار النهضة العربية القاهرة ص٧٣، والدكتور/ عبد الفتاح الصيفى– حق الدولة فى العقاب ص٦١

**الثانى** فان الاخذ بفكرة العقوبة العادلة التى تحقق المنفعة الاجتماعية ادى الى معاملة المجرمين بعقوبات معتدلة او مخففة فى بعض الاحيان اذا توافر احد الظروف المخففة وهذا قد ادى الى استهانة بعض المجرمين بالعقوبات فسهل هذا عليهم العودة مرة اخرى الى طريق الاجرام وادى فى احيان اخرى الى فرض عقوبات قصيرة المدة لها اثار سلبية خطيرة اذ تسمح للمحكوم علية بالاختلاط بمعتادى الاجرام والتعلم منهم. هذا فضلا عن ان قصر المدة لن يسمح لخضوع المحكوم علية لبرنامج اصلاحى يسمح بتاهيلة للحياة مرة ثانية ويمكن القول ان فكر المدرسة التقليدية الجديدة قد اهمل فكرة الردع الخاص كاحد اغراض العقوبة الضرورية.

## الفرع الثالث
## المدرسة الوضعية الايطالية

نشات هذة المدرسة على يد سيزار لومبروزو والعالم الجنائى والاجتماعى انريكو فرى والقاضى والفقية رافيل جاروفالو وترجع نشاتها الى نفى انصارها على المدرستين السابقتين الاهتمام بالجريمة دون المجرم[٢٤] والى ما لوحظ من عدم فاعلية النظام الجنائى القائم حينذاك وضعف اثرة فى مكافحة ظاهرة الاجرام وقد ادى ذلك الى اذمة فى المذاهب المجردة الميتافيزيقية فى الوقت لبذى بدا فية تطبيق منهج الملاحظة والتجربة فى دراسة السلوك الانسانى وبخاصة الحياه النفسية.

وقد كان للفيلسوف اوجست كونت الفضل فى تطبيق المنهج الوضعى وهو المنهج العلمى فى دراسة الظواهر الاجتماعية[٢٥].

وتؤمن المدرسة الوضعية الايطالية ان الانسان المجرم ليس حرا فى تصرفاتة بل هو مسير شان الانسانية باسرها وقد اكدت دراسات لومبيروزو ان هناك افرادا يدفعهم الى الجريمة شذوذ تشريحى بيولوجى ووظيفى مصدرة عيب وراثى مجهول وقد قسم المجرمين الى ثلاث فئات هى المجرم بالفطرة او الانسان المجرم والمجرم المجنون والمجرم بالعاطفة ثم اضاف بعد ذلك المجرم بالصدفة والمجرم بالعادة[٢٦].

---

[٢٤] الدكتور/ على عبد القادر القهوجى شرح قانون العقوبات القسم العام نظرية الجريمة ط٢٠٠٨ منشورات الحلبى الحقوقية الاسكندرية ص ٢٩.

[٢٥] الدكتور/ رؤوف عبيد اصول علمى الاجرام والعقاب الطابعة السابعة ١٩٨٨ دار الجيل للطباعة ص ٧٨.

[٢٦] الدكتور/ رؤوف عبيد اصول علمى الاجرام والعقاب المرجع السابق ص ٨٣

(ISSN: 2537 - 0758)

اما العالم انريكو فيرى فقد فسر الحتمية (الجبرية) بعوامل خارجية محيطة بالفرد طبيعية وبيئية وتكوينية وقد عبر فى نظريتة بما اسماة قانون التشبع الاجرامى فاذا كان فى حجم معين من الماء فى درجة حرارة معينة يذوب قدر محدد من مادة كيميائية لا يذيد ذرة واحدة فبالمثل فى وسط معين ومع ظروف معينة يتحقق عدد محدد من الجرائم لا يذيد ولا ينقص[٢٧]. وبالتالى تم استبعاد المسئولية الاخلاقية لان اساسها حرية الاختيار والخطا فالانسان مسئول باعتبارة عضوا فى المجتمع سواء توافر لدية الادراك او التمييز ام لحقة لحقة عارض من عوارض الاهلية العقلية اى سواء كان عاقلا ام مجنونا مميز ام غير مميزفيجب ان يخضع دوما للتدبير المانع من لخطورتة وهذا هو مبدا المسئولية الاجتماعية والقانونية. لذا كان واجبا ان يراع فى رد الفعل القضائى للجريمة الخصائص النفسية والاجتماعية الفردية وكان طبيعيا ان تهتم هذة المدرسة بتصنيف المجرمين والتمييز بين الفئات المختلفة وفق مدى تغلب العوامل الداخلية او العوامل البيئية بهدف تسهيل مهمة القاضى فى تطبيق التدبير الملائم وتوجية نشاط الادارة العقابية نحو المعاملة المناسبة لكل حالة. وقد قام انريكوفيرى بتقسيم المجرمين الى خمس طوائف هى المجرم بالميلاد او الغرائزى والمجرم المجنون والمجرم المعتاد والمجرم بالصدفة والمجرم العاطفى وما زال هذا التقسيم يحظى باهتمام واسع[٢٨].

وتضع المدرسة الوضعية فكرة الخطورة الاجرامية بديلا عن المسئولية الاخلاقية كاساس ومعيار للنظام الجنائى وبذلك فان القاعدة القاعدة القديمة (لاعقوبة الا بنص) قد استبدل بها مبدا (لا تدبير وقائيا بدون خطورة) ويعد تدبير وليس عقوبة لانة يستهدف الوقاية والعلاج ولا يستهدف الذجر والايلام ومن ثم تجرد من صفة العقوبة التى تخالف الحقائق الانسانية[٢٩] والاجتماعية وعلى ذلك لا مجال لقياس درجة المسئولية بمدى الخطا بل يجب تشخيص حالة المجرم كالمريض تماما لتقدير مدى وطبيعة خطواتة فذلك اجدى لحماية المجتمع فالشخصية الفردية هى الاساس الذى يقرر نوع المعاملة (طبية– صحية– نفسية– تربوية) الملائمة للمجرم وليس الواقعة الاجرامية وعلى ذلك

---

lombroso; lùomodelinqente; edheopli; 1875

[٢٧] الدكتور/ يسر انور على شرح قانون العقوبات النظريات العامة ١٩٩٢ الناشردار الثقافة الجامعية ص٥٠

[28] ferri,; giustiziacriminale, torino, 1892

[٢٩] مشار الية فى مؤلف الدكتور/ يسر انور على شرح قانون العقوبات النظريات العامة ١٩٩٢الناشر دار الثقافة الجامعية ص ٥١.

فان رد الفعل القضائى او التدبير الملائم لم يعد ذلك الذى يقاس بجامة الفعل ويتم تحديدة مقدما بل غدا هو الذى يراع خصائص شخصية المجرم وما تفصح عنة من خطورة على المصالح المشروعة للغير ويحقق فى الوقت ذاتة اقل مساس بحقوق الجانى وصحتة العضوية والعقلية. الامر الذى تكون معة الافكار الوضعية لاول مرة مفهوما واقعيا للدفاع الاجتماعى يعنى حماية المجتمع من الاتجاهات الخطرة للمجرم او بعبارة اخرى يعنى منع خطورة الجانى باسلوب علمى منسق ووسيلة ذلك الوحيدة هى التدابير الفنية والنفسية والاجتماعية سواء كانت ايداع مجرم خطر مريض فى مؤسسة للصحة العقلية او معاملة او معاملة تربوية لحدث داخل مؤسسة متخصصة او اعتقال مجرم عائد وهى كلها بحكم وظيفتها يتعذر تحديد طبيعتها ومدتها مقدما بل تتقرر بعد تعرف على الحالة الواقعية المعروضة وتتحدد بعد متابعة لها وهذا جوهر سياسة تفريد المعاملة اى تنوعها نوع وخطورة المجرم وتعتمد السياسة الجنائية التى اقترحها انريكوفيرى وجاروفالو على طائفتين اساسيتين من التدابير هى التدابير الوقائية او المانعة وتدابير الدفاع او الامن وكلاهما يواجة نوعا معينا من الخطورة.

فالتدابير الوقائية او البدائل العقابية كما يسميها فقد قصد بها ابتداء ذلك الفقية الكبير القضاء على عوامل الاجرام الاجتماعية الهامة مثل مكافحة السكر والبطالة والتشرد وقد اوضح فيرى راية هذا بتشبية شهير فالطريق المظلم ليلا يكون مسرحا لعدد من الجرائم وللقضاء عليها يكفى ان يضاء الطريق ذلك اجدى وافر للدولة من ان تخصص لة عدد متزايدا من رجال الشرطة وتعد مزيدا من السجون كما يرى انصار الفكر التقليدى. فلتهدم مظاهر البؤس وتبنى المدارس ويراعى التهذيب والارشاد فى وسائل الثقافة ويشجع البحث العلمى بذلك تكافح الجريمة من جزورها.

وقد اتسع هذا المفهوم الوقائى ليشمل مجابهة الحالات الفردية الخطرة المجردة اى السابقة على وقوع جريمة بالفعل وتفصح عن ميل واتجاة اجرامى كحالتى التشرد والاشتباة وهو مجال يتسق مع الخطورة الاجرامية كاساس للتدابير يقصد بة احتمال وقوع جريمة فى المستقبل.

والى جانب ذلك تقترح المدرسة الوضعية مجموعة من التدابير لمواجهة حالات الخطورة الناجمة عن جريمة وتلك هى (تدابير الامن).

وتتعدد هذة التدابير وتختلف فقد تكون استئصالية كالاعدام او عازلة كالاعتقال مدى الحياة او رادعة كالغرامة والسجن او علاجية كالايداع فى دار الاستشفاء العقلى او

(ISSN: 2537 - 0758)

اجتماعية متنوعة كحظر الاقامة فى مكان معين او الالزام بالعمل او حظرممارسة عمل ما او وظيفة او مهنة او تجارة والى غير ذلك وفق ظروف كل حالة[٣٠].

ونظرا لاهمية المبادىء التى قامت عليها المدرسة الوضعية الايطالية فان التعديلات الرئيسية التى ادخلت على القوانين خلال الستين عاما الاخيرة مبعثها والموصى بها المدرسة الوضعية الايطالية فقد اتسع المجال امام فكرة العفو وايقاف التنفيذ وللافراج الشرطى والايداع فى مكان خاص لمدة غير محددة للمجرمين الشواذ والمجرمين الخطيرين والمعتادين غير القابلين للاصلاح وبصفة عامة انتشرت التدابير الهادفة الى دراسة المجرم طبيا وانثروبولوجيا ونفسيا وعقليا قبل وبعد المحاكمة فى تشريعات عدد كبير من الدول فى مقدمتها السويد– بلجيكا– ليتوانيا– المانيا– النمسا– بريطانيا– وبعض الولايات فى الولايات المتحدة الاميريكية– وفى جمهورية مصر العربية.

**النقد الذى وجه للمدرسة الوضعية الايطالية**

إن هذه المدرسة[٣١] تعرضت لنقد شديد لقيامها بتفسير الظاهرة الاجرامية وارجاعها لاعتبارات متصلة بالتكوين الفطرى بوجة خاص الجثمانى كما فعل لومبيروزو وغلب بعضها لاعتبارات متصلة بالبيئة الاجتماعية كما فعل انريكوفيرى وغلب بعضها فى هذا التفسير الى الاعتبارات المتصلة بالتكوين الروحى اوالخلقى للجانى كما فعل جاروفالو وقد التقت هذة الاتجاهات عند نفى حرية الاختيار لدى الجانى والنظر الى الجانى بوصفة اسيرا كاملا لبعض هذة الاعتبارات او لها كلها او بمعنى اخرالقول بمبدا الجبرية وحتمية وقوع الجريمة والاخذ بذلك على وجة مطلق منتقد **على النحو الاتى:**–

أ– ان القول بمبدا الجبرية على النحو المطلق لم يقم علية دليل عقلى اذ انة لم يقم الدليل العلمى على حتمية التصرفات الانسانية.

ب–يترتب على القول بالجبرية المطلقة فى جميع حالات الاجرام الى زعزعة ثقة الافراد فى مبدا حرية الاختيار وبالتالى ينقلب شعور الافراد نحو المجرم الى عطف علية وهذا يؤدى فى النهاية الى فقدان الافراد ثقتهم فى القانون الذى يعاقب من لم تتدخل ارادتة فى ارتكاب الجريمة.

---

[٣٠] الدكتور/ رؤوف عبيد اصول علمى الاجرام والعقاب ط السابعة ١٩٨٨ دار الجيل للطباعة ص ١١٥

[٣١] الدكتور/ عبدالرحيم صدقى مبادىء علم الاجرام فى الفكر الحديث ١٩٨٥، ص ٢٢.

ج- هذا فضلا على ان القول بمبدا الجبرية المطلقة سيعد دعوة لضعاف النفوس فى سلوك طريق الجريمة متعللين فى ذلك بظروفهما لتدفعهم لهذا الطريق دون ارادتهم. وهذا لة اثرة فى اضعاف ثقة الافراد فى انفسهم وفى قدراتهم على مقاومة نوازع الشر بداخلهم[٣٢].

د- الغاء وظيفة الردع العام للعقوبة والابقاء على وظيفة الردع الخاص بالرغم من ان الوظيفتان متكاملتان لا يمكن فصل احدهما عن الاخر الامر الذى يؤدى بهذة المدرسة وقوعها فى تناقض فلسفى عند انكارها لوظيفة الردع العام. ٢- تركيز المدرسة الوضعية اهتمامها على شخص المجرم دون الجريمة والتى لايمكن انكار قيمتها الذاتية ومايترتب على وقوعها من اثار مادية عند تحديد مسئولية الجانى وعقوبتة. **وقد ادى الاهتمام بشخص المجرم دون الجريمة الى نتائج منتقدة منها ما يلى:-**

أ- ان الاهتمام بشخص المجرم سيؤدى بالضرورة الى تقدير عقوبة تتناسب مع خطورتة الاجرامية التى كشفت عنها الجريمة التى وقعت منة بفضل عوامل متعددة لادخل لة فيها وهذه العقوبة التى تتناسب مع الخطورة الاجرامية التى لن تكون بالضرورة هى العقوبة التى تتناسب مع ماديات الجريمة ومانتج عنها من اضرار خاصة بالمجنى علية اوبالمجتمع وبالتالى بعد تطبيق العقوبة بناء على الخطورة الاجرامية للجانى وحدها متنافيا مع العدالة التى تستلزم ايضا ان تتناسب العقوبة مع ما يقع فى سبيل ارتكاب الجريمة من خطا.

ب-هذا فضلا على ان التركيز على شخص المجرم سيؤدى فى احوال كثيرة لفقد الافراد ثقتهم فى نظام العقوبات اذ كيف تقتنع الجماعة بعقوبة الغرامة لقاتل اعتبرة القاضى مجرما بالعاطفة، بينما يوقع عقوبة الاعدام او النفى المؤبد على مجرم سارق لمجرد ان القاضى خلص الى اعتباره مجرما بالتكوين. ٣- هذا الى جانب اعتماد اقطاب هذه المدرسة الوضعية على التكوين العضوى للشخص وصفاتة وما يحيط بة عوامل يمثل خطورة غير خافية من جانبين

أ) ان الاعتماد على العلامات العضوية والنفسية للشخص واعتبارة منقادا الى لا محالة الى الجريمة يعد قولا يشوبة القصور فقد بنى على حالات فردية محدودة

---

[٣٢] الدكتور/ محمود نجيب حسنى علم العقاب دار النهضة العربية ١٩٦٧ ص٧٩- ٨٠، والدكتور/ عبدالفتاح مصطفى الصيفى حق الدولة فى العقاب ص ٨٠- ٨١.

(ISSN: 2537 - 0758)

لا يمكن تعميم نتائجها فقد لوحظ لدى بعض الافراد وجود نفس هذة العلامات رغم ان ظروفهم تجعل من الصعب سلوكهم طريق الاجرام او العكس حيث يوجد بعض المجرميين الذين لا توجد بهم هذة العلامات.

ب) فضلا عن صعوبة الاعتماد على معايير اكيدة لتصنيف المجرمين على اساس الخطورة الاجرامية لكل مجرم فالاعتماد على القاضى فى تحديد هذا يؤدى الى هدم مبدا شرعية الجرائم والعقوبات وهذا يؤدى الى العصف بالحريات الفردية[٣٣].

ونظرا للنقد الذى وجة الى المدرسة الوضعية الايطالية والنقد الزى وجة للمدرسة التقليدية فقد ظهراتجاة او محاولات توفق بينهما بان تجمع بين مزايا كلا منهما وتتفادى عيوبهما ومن هذة المحاولات المدرسة الفرنسية والمدرسة الايطالية الثالثة والجمعية الدولية للقانون الجنائى ويعتبر ويعتبر الاتجاة الدولى للقانون الجنائى اهم المدارس الوسطية لابتعادة عن التحيز لاى من المدارس السابقة ونظرتة الى الامور نظرة واقعية على اساس من التجربة حتى يمكن استخلاص المبادىء والقوانين التى يتم بواسطتها مكافحة الاجرام والمجرم فى ان واحد ولقد تم تاسيس الاتحاد عام ١٨٨٩م على يد ثلاثة من الاساتذة للقانون الجنائى هم فان هاميل الهولندى الاصل والبلجيكى بران والالمانى فون ليست وقد تمثل نشاط الاتحاد فى عقد سلسلة من المؤتمرات الدولية كان اولها عام ١٨٨٩م واخرها فى كوبنهاجن عام ١٩١٣م وقد انتهت هذة المؤتمرات على نتائج اهمها استخدام المنهج العلمى فى دراسة شخصية المجرم والبحث عن دوافع الاجرام لدية وتصنيف المجرمين تصنيفا علميا حتى يمكن تقرير الجزاء المناسب لكل فئة منهم وتطبيق مبدا تفريد الجزاء الجنائى على كل من المستوى التشريعى والقضائى والتنفيذى وان تتخذ هذا الجزاء صورة العقوبة والتدابير الاحترازية[٣٤].

---

[٣٣] الدكتور/ امين مصطفى محمد مبادىء علمى الاجرام والجزاء الجنائى دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ٢٠١٨ ص٣٦٧-٣٧٢.

[٣٤] الدكتور/ على عبد القادر القهوجى شرح قانون العقوبات القسم العام نظرية الجريمة ٢٠٠٨ الناشر منشورات الحلبى الحقوقية الاسكندرية ص٣٠.

والدكتور/ يسرا نور على شرح قانون العقوبات النظريات العامة ١٩٩٢ الناشر دار الثقافة الجامعية القاهرة ص٥٧.

## الفرع الرابع
## مدرسة الدفاع الاجتماعى

بدات حركة الدفاع الاجتماعى كرد فعل ضد الانظمة الدكتاتورية التى استهانت بكرامة الانسان وهددت حريتة وكان ذلك عقب الحرب العالمية الثانية عام ١٩٤٥ على اثر هزيمة الجيوش الدكتاتورية ومن ابرز انصارها الاستاذ الايطالى فليبوجرامتيكا والمستشار الفرنسى مارك انسل ويمثل جرامتيكا الجناح المتطرف للدفاع الاجتماعى الذى يقوم على نقد فكرة الجريمة والمسئولية الجنائية فى ذاتها استنادا الى العناية بشخص الجانى او بالادق بمن تعتبرة الشرائع العقابية جانيا وذلك لتحقيق الهدف النهائى للنظام العقابى باسرة وهو تقويم هذا الشخص وتاهيلة للتكييف مع مع الحياة الاجتماعية ويستبدل فكرة المسئولية الجنائية والضرر الناجم عنها بفكرة الحالة اللاجتماعية او المضادة للمجتمع وبالتالى فان تشريع الدفاع الاجتماعى لا يستهدف حماية الاموال بل تحسين الافراد وتحويلهم الى اجتماعيين وذلك عن طريق العناية بالعنصر الشخصى او النفسى الذى يبنى تشريع الدفاع الاجتماعى علية احكامة عندما يحكم على شخص بانة مضاد للمجتمع وبالتالى ينبغى ان يخضع لتدابير الدفاع الاجتماعى وحدها[٣٥].

وعلى ذلك فان تشريع الدفاع الاجتماعى لا ينبغى ان توجد مسئولية فى النطاق الجنائى لان المسئولية ينبغى ان تصبح مقصورة على النطاق المدنى وحدة بسبب علاقة السببية بين تصرف الفرد والاضرار الناجمة عن هذا التصرف اما فى النطاق الجنائى فلا تقوم اى مسئولية عن الفعل المرتكب وانما توجد فحسب (نفسية فردية مضادة للمجتمع) ينبغى تقويمها حتى يتاتى للفرد ان يسهم فى الحياة المشتركة للجماعة وبعنى ادق استبدال الدفاع الاجتماعى بالقانون الجنائى او استبدال فكرة المسئولية الجنائية وابدالها بفكرة اوسع واعم هى فكرة التكييف الاجتماعى للفرد وبالتالى لا مجال لفكرة العقوبة فى مفهومها التقليدى كجزاء على جريمة بل تدابير الدفاع الاجتماعى علاجية وتربوية ووقائية تتناسب مع طبيعة شخصية الفرد ولم تلق هذة الافكار تاييدا لدى عدد من انصارها فى فرنسا لذا سميت بالجناح المتطرف لذا ظهر فى فرنسا المستشار مارك انسل ولكنة ولكنة يعترف بالقانون الجنائى ولا ينكر مبدا المسئولية وان سياستة تهدف الى دعم العلم الجنائى بانسانية قانونية وادبية فالمشاكل الجنائية هى مشاكل فردية يجب دراستها من خلال شخصية كل مجرم وعلى ذلك يرفض مارك انسل فكرة العدالة المطلقة

(35) Filippogrmatica principes. Defescsoiale trad. Fr. 1964. pp.29-40

(ISSN: 2537 - 0758)

كهدف مجرد للقانون الجنائى وهو ينكر الجريمة كفكرة قانونية بحتة عرفتها المدرسة التقليدية الجديدة فالعدالة الجنائية تمارس فى المقام الاول وظيفة اجتماعية هى تاهيل المجرم وحماية للمجتمع ومن وجهة نظرية يعترف بمبدا المسئولية الاخلاقية كفكرة واقعية انسانية دالة على الارادة الحرة للانسان وهنا يعترف الدفاع الاجتماعى الحديث عن الاراء الوضعية المادية التى تؤمن بالحتمية ولا تعترف بالخطا كما لا يقر انسل الوضعيين على التصنيف المجرد للمجرمين وذلك لان النشاط الاجرامى هو تعبير عن شخصية فردية متميزة فالتصنيف كالتفريد فى المعاملة يجب ان يكون واقعيا اساسة احترام الشخصية الانسانية ولابد ان يسبق الحكم فحص للمتهم واعداد ملف عن حالتة يوجة القاضى فى تقدير المعاملة الملائمة وملف شخصية المجرم يتضافر فى اعدادة مجموعة من الفنيين والخبراء فى دراسة السلوك الانسانى كالاطباء وعلماء النفس والاجتماع والاجرام وغيرهم ويقر الدفاع الاجتماعى الجديد باهمية دور العلوم التجريبية فى مجال الظاهرة الاجرامية ولكنة ليس الدور الوحيد كما يراة الوضعيون بل يظل للطابع القانونى اهميته فيتمسك العالم مارك انسل بمبدا الشرعية والاشراف القضائى على الاجراءات الجنائية فى مرحلة التنفيذ العقابى ضمانا للحرية الفردية ومن هنا كانت النواة التى بدات منها قاضى تطبيق العقوبات وحتى يتحقق التفريد على اكمل وجة فقد نادى مارك انسل بتوحيد العقوبات والتدابير الاحترازية فى نظام واحد للتدابير الاجتماعية حتى يمكن للقاضى ان يختار منها ما يتلائم وشخصية المجرم ويكون اجدى فى اصلاحة وهذا يعد الاتجاة المعتدل للدفاع الاجتماعى[٣٦].

ويسود العالم خاصة ايطاليا وفرنسا وبلجيكا والسويد وعديد من دول امريكا اللاتينية حركة اصلاح فى النظام الجنائى تطبيقا لمبادىء الدفاع الاجتماعى حتى ان بعض الدول اطلقت على مدونتها الجنائية مصطلح الدفاع الاجتماعى كما فعلت كوبا عام ١٩٣٤ وبعد تطبيقة فى تشريعات بعض الدول بالنسبة لبعض طوائف معينة من المجرمين كالاحداث ومرضى العقل والمشردين كقانون المشردين والشواذ الصادر فى اسبانيا عام ١٩٣٣ وقانون تدابير الامن الصادر فى المانيا عام ١٩٢٧ وقانون الدفاع الاجتماعى الصادر فى بلجيكا عام ١٩٣٠وقد انشئت جمعية دولية للدفاع الاجتماعى عام ١٩٤٩ وقد انشىء قسم للدفاع الاجتماعى فى الامم المتحدة ويرجع نجاحها الى الطابع الاساسى التقدمى الواقعى.

(36) Marc ancel la defense sociale nouelle un. nouveau mouvement de politique crim-Inellehumanist paris edcujas 1966 pp.29-40

**النقد الموجة لحركة الدفاع الاجتماعى.**

وقد تم نقد هذة الحركة لاغفالها تحقيق العدالة والردع العام كغرض للتدابير والخلط بين صورتي الجزاء الجنائى وهما العقوبة والتدبير الاحترازى[٣٧] وهو امر لا يتفق والطبيعة الخاصة لكل منهما والطبيعة تفرض الجمع بينهما فى ظل نظام جنائى واحد مع تحديد مجال لكل منهما.

## النتائج والتوصيات

١- ان العقوبة كنت تتصف بالقسوة والشدة وكان الاهتمام منصب على الجريمة دون المجرم وعدم وجود ثمه حقوق للجانى وكانت العقوبات تنفذ على جسدة وقد راينا صور من هذا التعذيب مثل الجلد وتشويه جسم الانسان.

٢- عدم التناسب بين الجريمة والعقوبة التى تلحق بالجانى وظهور السجون.

٣- مع التطور قد تلاشت مظاهر التعذيب وبدا الاهتمام بشخص الجانى وبدأ اعتبار المجرم انسان ويمكن اعادته الى المجتمع مرة اخرى انسان صالح عن طريق الاهتمام به واعتبارة مريض ويجب علاجة عن طريق التاهيل وظهور المؤسسات العقابية.

٤- ظهور العقوبات المخففة والاحلال باللاجتماعية بالجريمة.

## التوصيات.

١- العقوبة يجب ان يكون غرضها الاساسى هو الاصلاح وليس العقاب لغرض الالم.

٢- العمل على تحويل المؤسسات العقابية الى دار اصلاح وذلك عن طريق الحديث والنقاش داخل المؤسسات العقابية مع المحكوم عليهم.

٣- ضرورة اختيار العاملين فى المؤسسات العقابية ومراكز الاصلاح من الذين بؤمنون بفكرة الاصلاح والعلاج للنزلاء او من يتم تنفيذ العقوبات عليهم.

٤- ضرورة تطبيق العقوبات غير محددة المدةليكون الغرض الاول والاساسى الاصلاح.

---

[٣٧] الدكتور/ يسر انور على شرح قانون العقوبات النظريات العامة ١٩٩٢ دار الثقافة الجامعية القاهرة ص٦٨.

(ISSN: 2537 - 0758)

## المراجع


- الدكتور/ احمد عادل المعمرى التنفيذ العقابى فى دولة الامارات العربية المتحدة مجلة جامعة الشارقة المجلد ١٢ العدد ٢ ربيع ١٤٣٧هـ- دسيمبر ٢٠١٥.
- الدكتور/ امين مصطفى محمد مبادىء علمى الاجرام والجزاء الجنائى ٢٠١٨ دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية.
- الدكتور/ رؤوف عبيج اصول علمى الاجرام والعقاب ١٩٨٨ الطابعة ٧ دار الجيل للطباعة.
- الدكتور/ عبدالفتاح مصطفى الصيفى حق الدولة فى العقاب ١٩٨٥ ج ٢ دار الشروق المطبوعات الاسكندرية.
- الدكتور/ عبد الرحيم صيدقى علم الاجرام فى الفكر الحديث ١٩٨٥.
- الدكتور/ على عبد القادر القهوجى شرح قانون العقوبات القسم العام ٢٠٠٨ منشورات الحلبى الحقوقية.
- الدكتور/ غنام محمد غنام علم الاجرام وعلم العقاب ٢٠١٥ دار الفكر والقانون المنصورة.
- الدكتورة/ فوزية عبد الستار المبادىء العامة فى علم الاجرام والعقاب ١٩٧٢ دار النهضة العربية.
- الدكتور/ محمود نجيب حسنى علم العقاب ط٢ ١٩٧٣.
- الدكتور/ يسر انور على، الدكتورة/ امال عثمان علم العقاب الجزء ٢ ١٩٩٨. دار النهضة العربية.
- الدكتور/ يسر أنور على، شرح قانون العقوبات- النظريات العامة، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، ١٩٩٢.
- الدكتور/ يوسف كرم تاريخ الفلسفة الاوربية فى العصر الوسيط، القديم اوغسطيس ١٩٩٥.