ISSN: 2352-9806 مجلة الحقوق والعلوم السياسية جامعة خنشلة EISSN: 2588-2309
المجلد 08/العدد 01/السنة 2021/ص ص 47- 64

الخطورة الإجرامية وأثرها في تقدير العقوبة البديلة في التشريع الجنائي الفلسطيني

Criminal severity and its impact on assessing alternative punishment in Palestinian criminal legislation

محمد حمزة أحمد كميل*

جامعة فلسطين الأهلية - فلسطين

m.kmail@paluniv.edu.ps

تاريخ الإيداع:2020-11-26	تاريخ المراجعة:2021-01-11	تاريخ القبول:2021-01-14

ملخص:

تناولت هذه الدراسة مفهوم الخطورة الإجرامية وأثرها في تقدير العقوبة البديلة حيث وقفت على حقيقة هذه الخطورة وكيفية تحديدها من خلال بعض الظواهر التي تدل عليها كالجريمة السابقة، وتبين لها ان العقوبة البديلة هي عقوبة تضمنتها السياسة الجنائية الحديثة وتختلف عن التدابير الاحترازية، حيث ظهر أن لهذه الخطورة الإجرامية أهمية وارتباطا بالعقوبة من حيث التأثير في فرض الجزاء الجنائي، ومدى اعتبارها معيارا في تقدير العقوبات البديلة لما لذلك من دور في الكشف عن مدى الخطر المرافق للسلوك المجرم، الذي يظهر من خلال ما يكمنه الجاني في نفسه قبل ارتكاب جريمته، ولهذه الأسباب المؤثرة في تحديد مقدار العقوبة جاءت هذه الدراسة لإظهار الرابطة بين هذه الخطورة الكامنة والعقوبة البديلة وفقا لطبيعتها القانونية بناء على تفصيلات وردت في الدراسة.

الكلمات المفتاحية: الخطورة الإجرامية، العقوبات البديلة، الإصلاح والتأهيل، السياسة الجنائية، تقدير العقوبة البديلة.

Abstract: In the light of the development of the criminal policy and the adoption of some legislations for alternative punishments besides the traditional penalties to strengthen the objectives of the punishment in deterrence, reform and rehabilitation, the present study examines the importance of criminal severity and its connection with punishment in terms of the effect on imposing a criminal sanction, and the extent to which it is considered a criterion in assessing alternative penalties because of their role in revealing the extent of the danger that accompanies the criminal's behavior For these reasons and the importance of criminal risk in determining the amount of punishment, we seek to show the link between this inherent criminal seriousness and the alternative punishment according to its legal nature.. This risk is shown by what the perpetrator lies in himself before committing his crime.

Key words: Criminal Severity, Alternative Punishments, Reform and Rehabilitation, Criminal Policy, Penalty Estimation.

* المؤلف المراسل.

www.manaraa.com

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد الخلق أجمعين وعلى آله وصحبه ومن اقتدى بسنته بإحسان إلى يوم الدين، أما بعد؛

فإن انتشار الظاهرة الجرمية وتعدد دوافعها فرض على الفقه الجنائي النظر في السياسة العقابية من أجل المراجعة والتطوير وذلك لإيجاد بدائل واضحة للعقوبات التقليدية تهدف إلى مكافحة الانتشار الحاصل في السلوك المشكل للجريمة وتطورها، وبشأن ذلك عرفت الدراسات القانونية ما يسمى بالعقوبات البديلة التي يمكن أن تؤثر على المجتمع وتعمل على الحد من الظاهرة الجرمية، وهو ما تبناه المشرع الجزائي في إخضاع هذه العقوبات لنص القانون ومبدأ الشرعية الجنائية، بهدف مراعاة حقوق الإنسان وبالتالي عدم خضوع المحكوم عليه لبعض العقوبات السالبة للحرية إذا توفرت ظروف معينة عند الجاني، حيث إن العقوبة الجنائية باختلاف صورها تعد نتيجة حتمية للجريمة، وهي تتغير حسب مقدار السلوك المجرم وجسامته، الأمر الذي يرتب مساوئ متعددة من النواحي النفسية والأخلاقية ونحوها، وبناء عليه ظهرت العقوبات البديلة، لارتباطها بمدى خطورة الجاني مرتكب الجريمة حيث إن لكل سلوك مجرم مقدارًا من العقوبة المساوية لحجم الخطر الذي يفرضه هذا الشخص. ولذلك فإن مقدار الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية الجاني، تؤثر في طبيعة العقوبة البديلة الواجب فرضها على مرتكب الجريمة، من اجل إيقاع أفضل العقوبات المناسبة لتحقيق عملية الإصلاح والتأهيل مع تجنب العقوبات السالبة للحرية، ومن هنا جاءت هذه الدراسة لتعالج مسألة هذه الخطورة وتبين أثرها على تقدير العقوبات البديلة وفقا للتشريع الجنائي الفلسطيني.

إشكالية البحث: تكمن إشكالية البحث في إن العقوبة الأصلية في كثير من الأحيان لم تعد كافية لمكافحة الجريمة في المجتمع، والحد من وقوع الجرائم وارتكابها، لذلك كان لابد من اللجوء إلى عقوبات أخرى تعالج أسباب الانحراف، حيث لم تراع طبيعة هذه العقوبات وعلاقتها بالخطورة الإجرامية عند الجاني بوضوح بالغ عند طرح فكرة العقوبات البديلة من اجل تجنب العقوبات السالبة للحرية، وتظهر الإشكالية أيضا في مدى اعتبار خطورة الجاني الإجرامية كمعيار لفرض العقوبات البديلة وما تأثيرها في تحديد أفضل العقوبات البديلة المناسبة لتحقيق عملية الإصلاح والتأهيل.

أهمية البحث: تمتلك العقوبات البديلة أهمية بالغه في السياسة الجنائية الحديثة، حيث أخذت مكانها إلى جانب العقوبة التقليدية، لما لها دور في تجنب قدر من العقوبات السالبة للحرية وحفظ الكرامة الإنسانية للجاني، والاهتمام بشخص الجاني إذ يكمن في نفسه خطورة تدفعه إلى ارتكاب الجريمة، فهو إنسان اجتماعي يحتاج للإصلاح في سلوكه وفكره عندما ينحرف نحو التفكير في ارتكاب السلوك المجرم، وحتى يكون للعقوبات البديلة دور في الحفاظ على المجتمع ومنع ارتكاب الجريمة يجب اعتبار الخطورة الإجرامية معيارا أساسيا لفرض العقوبة البديلة وعدم ربطها بفرض بعض التدابير الوقائية والاحترازية، فطبيعة العقوبات البديلة مختلفة عن العقوبات التقليدية التي تربط بمبدأ الشرعية، وذلك لأنها اقرب إلى التدابير الاحترازية التي تفرض في مواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في نفسية المجرم.

أسئلة البحث: تتمثل أسئلة البحث فيما يأتي:

www.manaraa.com

1. ما هو المقصود بالعقوبات البديلة وما هي خصائصها؟
2. ما هو المقصود بالخطورة الإجرامية؟
3. كيف تكون العلاقة بين الخطورة الإجرامية والعقوبات البديلة؟
4. هل يمكن اعتماد الخطورة الإجرامية كمعيار للعقوبات البديلة؟
5. ما هو تأثير الخطورة الإجرامية على العقوبات البديلة؟
6. ما الفرق بين العقوبات البديلة والتدابير البديلة؟
7. هل يمكن افتراض وجود الخطورة الإجرامية في التنظيم التشريعي الفلسطيني؟

أهداف البحث: ارتكز البحث على مجموعة من الأهداف المتمثلة بالاتي:

1- بيان ماهية الخطورة الإجرامية وأهميتها والتعريف بالعقوبات البديلة.

2- الوقوف على تأثير الخطورة الإجرامية على العقوبات البديلة ودورها في مكافحه الجريمة وتحقيق عملية الإصلاح والتأهيل.

3- اعتبار الخطورة الإجرامية معيار لفرض العقوبة البديلة.

4- بيان مدى علاقة العقوبات البديلة بالتدابير الاحترازية.

5- التعرف على طبيعة العقوبات البديلة في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.

6- توضيح العلاقة بين العقوبات البديلة وتأثير الخطورة الإجرامية عليها.

منهجية البحث: اعتمد الباحث في هذا البحث على المنهجين الوصفي والتحليلي حيث تم بيان مفهوم العقوبات البديلة وأهميتها وطبيعتها القانونية والتعرف على ماهية الخطورة الإجرامية ومعاييرها من خلال البحث في النظرية العامة للخطورة وإيجاد الرابطة بينها وبين العقوبات البديلة والتدابير الاحترازية، ثم تحليل هذه المفاهيم وبيان طبيعتها القانونية لإيجاد أثر الخطورة الإجرامية في تحديد مقدار العقوبة البديلة ومدى ارتباطها في تحقيق عملية الإصلاح والتأهيل للحد من انتشار السلوكيات المجرمة.

الدراسات السابقة: جاءت الدراسات السابقة بمعالجة موضوعات تتعلق بالخطورة الإجرامية وأثرها على العقوبات البديلة إلا إنها لم تكن كافية للوقوف على محددات مفردات البحث، ومن ذلك ما يأتي:

لريد أحمد محمد، **الخطورة الإجرامية ودورها في السياسة الجنائية المعاصرة**، كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة، حيث تناولت أهمية الخطورة الإجرامية في مجال العلوم الجنائية وتعلقها بشخصية الفرد وميوله وانفعالاته التي تنعكس على سلوكه الظاهر، واهتمت بالبحث في ضوابط تقدير الخطورة

www.manaraa.com

الإجرامية للفرد حتى يتمكن القاضي من تقييمها لوضع الجزاء المناسب، ونحن بدورنا سنبحث في أهمية هذه الخطورة الإجرامية كمعيار لفرض العقوبات البديلة في طريق تحقيق عملية الإصلاح والتأهيل.

دراسة: احمد محمد خلف المومني، بعنوان **أثر الخطورة الإجرامية على تقدير العقوبة في التشريع الأردني**، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية-جامعة عين شمس، 2007، وقد انحصرت الدراسة في بحث وتحليل مدى تأثير الخطورة الإجرامية في وضع العقوبة المناسبة وفقا للتشريع الأردني، وتمحورت الدراسة حول العقوبات التقليدية ولم تتطرق الى العقوبات البديلة، وهنا سنبين مدى تأثير هذه الخطورة في تقدير العقوبة البديلة نظرا لاختلاف طبيعتها عن العقوبات التقليدية.

دراسة صلاح هادي صالح الفتلاوي، بعنوان **الخطورة الإجرامية وأثرها في تحديد الجزاء الجنائي**، رسالة دكتوراه-جامعة بغداد، 2004، حيث تناول فيها أهمية الخطورة الإجرامية وما تمثله من خطر خارجي لتطبيقه على فرض الجزاء التقليدي، كما ركزت على تأصيل الخطورة الإجرامية من حيث نشأتها ولم تربطها حتى بالتدابير الاحترازية، ومن ناحيتنا سنتناول موضوع أثر هذه الخطورة وما يترتب عليها من خطر في تقدير مقدار العقوبة البديلة المناسبة وفقا للسياسة الجنائية المعاصرة.

دراسة زينب أحمد محمد القدو، بعنوان **أثر الخطورة الإجرامية في السلطة التقديرية للقاضي في الجزاء الجنائي**، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية-جامعة كركوك، 2012، وتناولت مهمة القاضي من خلال سلطته التقديرية التي منحه إياها المشرع في اختيار ما يتناسب وخطورة الجاني من عقوبة أو تدبير، وقد اعتبرت الدراسة ان القاضي له صبغة اجتماعية حيث يشارك بشكل إيجابي في سياسة الدفاع الاجتماعي عن طريق التفكير العلمي والواقعي للعقوبة، أما دراستنا ستركز على الخطورة الإجرامية كمعيار لفرض العقوبات البديلة بعد التطور الحاصل في السياسة الجنائية من اجل الوصول الى أفضل نتيجة في الحد من انتشار الجريمة.

دراسة ميموني فايزة، بعنوان **العقوبات البديلة في النظام الجزائي**، مركز البصيرة للبحوث للاستشارات والخدمات التعليمية، 2011، بحثت الدراسة في الأساس العلمي والقانوني للعقوبات البديلة في النظام الجزائي، وذلك من خلال التطور في السياسة الجنائية التي اهتمت بعقوبة العمل للنفع العام، ولم تربط بينها وبين دوافع ارتكاب الجريمة للبحث في صلاحية هذه العقوبات وتناسبها مع حجم خطورة الجاني، أما نحن تناولنا العقوبات البديلة من حيث علاقتها بالخطورة الإجرامية عند الجاني ومدى تأثيرها في تحقيق هذه العقوبات لأهدافها الإصلاحية والتأهيلية من جهة، ومكافحة انتشار الجرائم والحد منها من جهة أخرى.

محتوى البحث: جاء هذا البحث إضافة للمقدمة والخاتمة في ثلاثة مباحث وفق الآتي:

المبحث الأول: ماهية الخطورة الإجرامية وكيفية تحديدها في التشريع الجنائي الفلسطيني.

المبحث الثاني: التعريف بالعقوبات البديلة وخصائصها وطبيعتها القانونية في التشريع الجنائي الفلسطيني.

المبحث الثالث: آثار الخطورة الإجرامية على العقوبة البديلة في التشريع الجنائي الفلسطيني.

www.manaraa.com

1-المبحث الأول: ماهية الخطورة الإجرامية وكيفية تحديدها في التشريع الجنائي الفلسطيني

إن أساس المسؤولية الجزائية هو مبدأ حرية الاختيار[1]، والخطورة الإجرامية لا تعد أساسا لهذه المسؤولية لان التشريعات الجنائية تشترط لقيام المسؤولية الجزائية البدء في تنفيذ إرادة الجاني في ارتكاب الجريمة من خلال ركنها الأساس (الركن المادي) ويتمثل بالقيام بأفعال مادية ظاهرة لإخراج الجريمة الى حيز الوجود، حيث يقترن هذا الفعل بالعقوبة ومنها العقوبات البديلة وفقا للسياسة الجنائية المعاصرة، بالمقابل تفرض هذه التشريعات مجموعة من العقوبات تسمى بالتدابير الاحترازية التي أساسها الخطورة الإجرامية الكامنة في نفس الجاني، وهنا يثور التساؤل في ماهية الخطورة الإجرامية ومدى ارتباطها بكل من العقوبات البديلة والتدابير الاحترازية، وكيفية تحديدها وذلك فيما يأتي من مطالب.

1.1.المطلب الأول: ماهية الخطورة الإجرامية

ترتبط ظاهرة الجريمة بمجموعة من العوامل المؤثرة الدافعة لارتكابها، منها عوامل اجتماعية واقتصادية وثقافية يظهر من خلالها مقدار من الخطر المحدق الذي يمكن ان يصيب حقا من الحقوق التي شملتها حماية التشريع الجنائي، واحتمالية هذا الخطر يتمثل بما يسمى بالخطورة الإجرامية، وسنبين تعريفها وعلاقتها بالعقوبات البديلة والتدابير الاحترازية في الفروع الآتية.

1.1.1.الفرع الأول: التعريف الاصطلاحي للخطورة الإجرامية

إن البحث في الخطورة الإجرامية يثير الكثير من الصعوبات، كونها حالة تتعلق بشخصية الفرد وما يكمنه في داخله من ردود أفعال تظهر سلوكا مجرما. وعرفت بأنها استعداد لدى شخص يتصف بصفات نفسية معينة وجد في ظروف معينة تدفعه لأن يرتكب جريمة في المستقبل، فهي عبارة عن مؤشرات مستقبلية قائمة على احتمال وقوع اما خطورة الفعل أو خطورة الفاعل[2]. وتعرف بأنها حالة الشخص النفسية، وصفاته وظروفه الاعتيادية، في أن يصبح مرتكبا للجريمة، ومن الجانب القانوني تتمثل في الحالة غير القانونية التي تتكون لدى الشخص، ويترتب عليها الجزاء الجنائي[3].

وعرفت بأنها حالة كامنة في الشخص مركبة العناصر وهي متطورة ومتغيرة، أي غير مستقرة في نوعها ومقدارها نتيجة لبعض العوامل والظروف المختلفة التي تدفعه لارتكاب الجريمة[4]. وقيل هي حالة شخصية مرتبطة بمجموعة من العوامل التي تؤدي الى ارتكاب الجريمة في المستقبل[5].

ويقصد بها أيضا حالة نفسية وجدت نتيجة لتفاعل مجموعة من العوامل الداخلية والخارجية المحتملة والتي تؤدي الى ارتكاب الشخص جريمة في المستقبل، فقد تباينت مفهومها بين علماء الغرب والعرب الى ثلاثة اتجاهات[6]:

---

(1) نظام توفيق المجالي ، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة، ط4، عمان، 2012، ص412.

(2) فاطمة زيتون، أثر الخطورة الإجرامية في قيام المسؤولية الجنائية الدولية، رسالة ماجستير جامعة الحاج لخضر، 2012، ص8.

(3) أحمد محمد خلف المومني، عماد محمد الربيع، أثر الخطورة الإجرامية على تقدير العقوبة في التشريع الأردني، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، 2007، ص36.

(4) نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، 497.

(5) محمد صبحي نجم، أصول علم الإجرام والعقاب، دار الثقافة، ط1، عمان، 2002، ص91.

(6) فاطمة الزهراء بن يوسف، التحديد التشريعي لمعالم الخطورة الإجرامية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 9، العدد 2، 2018، ص674.

www.manaraa.com

1. اعتبارها حالة نفسية كامنة في الشخص.
2. اعتبارها صفة وميول لدى الشخص.
3. اعتبارها نتيجة لعوامل داخلية وخارجية.

ونحن بدورنا نرى في الخطورة الإجرامية باعتبارها مصدرا لاحتمالية الخطر، حالة متعلقة بأمرين الأول: الحالة النفسية الكامنة في داخل الشخص وتدفعه لارتكاب الجريمة والتي لا يمكن التنبؤ بثباتها، والامر الثاني: العوامل الداخلية والخارجية المرتبطة بحالة الشخص النفسية والتي تقوي عزيمته على ارتكاب بعض السلوكيات المجرمة، فهي حالة نتجت نتيجة اندماج بعض من العواطف والاحاسيس والمشاعر بمجموعة من العوامل المرتبطة بالشخص سواء كانت داخلية أو خارجية تدفعه الى ارتكاب الجريمة.

1.1.2.الفرع الثاني: علاقة الخطورة الإجرامية بالتدابير الاحترازية

التدبير الاحترازي هو أحد صور الجزاء الجنائي، فعلماء العقوبة يعرفونه على انه: مجموعة تدابير وإجراءات خاضعة لمبدأ الشرعية لا تفرض الى على من يثبت في نفسيته خطورة إجرامية ممكن ان تؤدي الى ارتكاب الجريمة، وعليه فهي اجراء تواجه امرا مستقبليا ممكن الحدوث، بعكس العقوبة التي تواجه امرا من الماضي سبق ان حدث، ويكون متعلقا بفعل وسلوك غير مشروع يخرج الجريمة الى حيز الوجود[1]. وهنا يتضح الارتباط الوثيق بينهما حيث اعتبر المشرع الجزائي أن الخطورة الإجرامية معيار أساسي لفرض وايقاع التدابير الاحترازية الخاضعة لمبدأ الشرعية.

وعلى هذا الأساس فإن توافر الخطورة الإجرامية يفرض على القاضي وفقا لسلطته التقديرية اختيار نوع التدبير الاحترازي المناسب لإيقاعه على الشخص الذي توافرت بحقه، لكن ما هي ضوابط استخدام القاضي لسلطته في فرض التدبير المناسب؟ فبعض التشريعات كالقانون الإيطالي وضح بعض ضوابط استخلاص هذه الخطورة، فسلطته يجب ان تراعي جسامة وحجم هذه الخطورة وملابساتها، كذلك حجم الضرر المستقبلي المترتب على المجني عليه حال ارتكاب الجريمة، وبالتالي فإن القاضي هو الوحيد القادر على تقدير حجم الخطر أو الضرر جراء توافر الخطورة الإجرامية، بحيث لا يملك سوى فرض ما يراه مناسبا من التدابير الاحترازية الوقائية أو العلاجية وفقا لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة الا بنص[2]، وبناء على الخطورة الإجرامية وحدها لا يمكن فرض احدى العقوبات البديلة، لأنها ترتبط بالمسؤولية الجزائية ومبدأ الشرعية بخلاف التدابير الاحترازية التي لا ترتبط بالمسؤولية الجزائية، وعلى العكس تماما فهي مرتبطة بمبدأ الشرعية الجنائية.

1.1.3الفرع الثالث: علاقة الخطورة الإجرامية بالعقوبات البديلة

بالنظر الى عدم فاعلية العقوبات التقليدية في الحد من انتشار الجريمة وأهمية تطور علم العقاب في إيجاد صورة أخرى من صور الجزاء (التدابير الاحترازية)، كانت النتيجة الوصول الى عقوبات أخرى سميت بالعقوبات

(1) إبراهيم اسحق، علم الإجرام والعقاب، ديوان المطبوعات الجامعية، 1991، ص 160.

(2) لريد محمد احمد، الخطورة الإجرامية ودورها في السياسة الجنائية المعاصرة، جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة، ص16.

www.manaraa.com

البديلة والتي جاءت لتجنب العقوبات السالبة للحرية، فما هو أساس ومعيار هذه العقوبات وما علاقتها بالخطورة الإجرامية؟

ان الأساس القائم عليه التجريم والعقاب في التشريع الجنائي هو مبدأ الشرعية، حيث لا يمكن تصور جريمة وعقوبة الا بنص القانون، ونجد ان الخطورة الإجرامية لا تعتبر معيارا لفرض العقوبات البديلة، بالرغم من العلاقة بينهما فهي علاقة صريحة من ناحية تشديد أو تخفيف العقاب الذي يفرضه القاضي، وان كانت هذه الخطورة محل اهتمام المشرع الجنائي في فرض العقاب الا ان العلاقة تكمن في حقيقتها علاقة طردية، فكلما قلت قل مقدار العقاب وكلما زادت زاد مقدار العقاب[1].

وفي فهم هذه العلاقة لم يعتبر المشرع الجنائي الخطورة الإجرامية معيارا صريحا الى جانب مبدأ الشرعية لفرض العقوبات البديلة[2]، فلا يمكن فرض هذه العقوبات بناء على الخطورة الإجرامية فقط، بل يستلزم فرضها الى جانب الخطورة الإجرامية سلوك مادي ظاهر أدى الى ارتكاب جريمة أصبحت واقع، والسؤال هنا هل يمكن اعتبار الخطورة الإجرامية معيارا أساسيا لفرض العقوبات البديلة وتمييزها عن العقوبات التقليدية؟ والاجابة تستلزم النظر في امكانية تحديد مقدار الخطورة الإجرامية بناء على الحالة النفسية والعوامل المرتبطة.

1.2.المطلب الثاني: كيفية تحديد الخطورة الإجرامية عند الجاني في التشريع الفلسطيني

من الصعوبات التي واجهت الفقه الجنائي في إيجاد معايير مختلفة لتحديد مقدار العقوبة هي العناصر المركبة والمتغيرة للخطورة الإجرامية، اذ تفرض هذه الصعوبات على المشرع تركها للسلطة التقديرية للقاضي اثناء نظر الدعوى وصولا الى النطق بالحكم، ويمكن البحث في بعض العناصر والتي يمكن من خلالها الكشف عن الخطورة الإجرامية.

1.2.1الفرع الأول: الحالة النفسية والعوامل الاجتماعية المحيطة بالجاني

يفرض علينا تحديد الخطورة الإجرامية التعمق في ذاتية الانسان، فهي غارقة فيما يكمنه الانسان من مشاعر واحاسيس تستخلص بناء على الاثار التي تنتجها مع احتمالية التنبؤ بها، ولا زال الفقه يبحث لإيجاد معيار ثابت للكشف عنها وتحديدها، فهي استعداد أو ميل أو حالة شخصية تقود الشخص الى ارتكاب الجريمة، واساسها ضعف شخصيته المرتبطة بحالته النفسية أو العوامل المؤثرة الداخلية أو الخارجية[3].

والحالة النفسية المضطربة من ضوابط الكشف عن الخطورة واثباتها، فهي تفرض على صاحبها سلوكيات غير متزنة تؤدي الى ارتكاب الجريمة، فكلما كانت نفسية الشخص مضطربة كلما زادت خطورته الإجرامية خصوصا الاضطرابات العقلية، وهذا ما اكدت عليه بعض الدراسات في تفسيرها لإثبات الخطورة الإجرامية حيث ان نسبة

(1) ايمان عبد الله أحمد، مروة إبراهيم محمد، العقوبات البديلة وأثرها في التأهيل والإصلاح وموقف القانون الدولي والتشريعات الوطنية منها، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد 1، 2020، ص162.

(2) رفعات صافي أبو حجلة، العقوبات المجتمعية كإحدى العقوبات البديلة في التشريع الأردني، رسالة ماجستير-جامعة الشرق الأوسط، 2019، ص33.

(3) نور الدين مناني، دور التدابير الاحترازية في ردع المجرم وحماية المجتمع، رسالة ماجستير-جامعة الحاج لخضر، 2011، ص97.

www.manaraa.com

20% من المجرمين على الأكثر قادتهم هذه الاضطرابات لتتوافر لديهم الخطورة الإجرامية[1]. ويضاف على الحالة النفسية للشخص في استخلاص الخطورة بعض العوامل الإجرامية التي تحدد ثبات هذه الخطورة، فهي قرائن ممكن أن يستخلصها القاضي من خلال سلطته التقديرية للاستدلال على وجود الخطورة، وهي مجرد وسيلة للقاضي للكشف عن خطورة الشخص وفرض الجزاء الجنائي عليه وفقا لخطورته[2]. وهذا ما اتبعه المشرع الفلسطيني عندما اعطى القاضي السلطة التقديرية في تحديد مقدار العقوبة بما يتناسب وحجم الفعل المرتكب.

وعليه يرى الباحث أن لا ضير لو قام المشرع بتنظيم وحصر بعض هذه الاضطرابات والعوامل الخطرة الدالة وعلى نحو اليقين بتوافر الخطورة الإجرامية، وربطها ببعض العقوبات البديلة المتناسبة ومقدار الخطورة الكامنة عند هذا الشخص، محاولة لضبط سلوك الافراد وفق ضوابط صريحة وضمانات تشريعية تحفظ ضمانات المتهم.

1.2.2الفرع الثاني: الجريمة السابقة عند الجاني

كذلك وللتعرف على الخطورة الإجرامية لابد من الكشف عن ماضي الشخص خلال مراحل حياته السابقة وسيرته القضائية، وقد يكون من مفتعلي الاجرام وعدم كفاية الأدلة لم يثبت ادانته، أو ارتكابه للجريمة وصدور عفو جنبه إنزال العقوبة بحقه، ويتطلب الأمر النظر في الدعاوى المدنية الصادرة ضده، وأكثر من ذلك يقتضي اثبات توافر الخطورة الإجرامية الرجوع الى السلوك العام للشخص سواء سلوكه وأصدقائه أو عاداته أو الأماكن التي يعتاد في الذهاب اليها، كل ذلك ممكن ان يؤثر في سلطة القاضي للاستدلال على توافر الخطورة الإجرامية بحق هذا الشخص[3].

أما المقصود بسوابق الجاني هو ما اقترفه وادين به أو ما اقترفه ولم يثبت عليه أو سقط عنه لأي سبب من الأسباب القانونية، وبالرجوع الى سلوكه يقصد به ما مربه خلال مراحل حياته وتأثر به بسبب البيئة الخارجة المؤثرة في السلوك بغض النظر كانت عوامل اقتصادية أو ثقافية أو اجتماعية[4]. ويتضح ذلك من خلال عقاب المشرع الفلسطيني على التكرار للجريمة بمدة لا تتجاوز ضعف العقوبة التي تستلزمها الجريمة الثانية[5].

1.2.3الفرع الثالث: العمل التحضيري من الجاني

لا تخرج الجريمة الى حيز الوجود الا ببدء الجاني بتنفيذ أفكاره على نحو مادي ملموس، وما يقوم به الجاني من تجهيز للوسائل وأدوات ارتكاب الجريمة هو عمل تحضيري غير معاقب عليه. ففي قانون العقوبات النافذ وفي نص المادة 69 جاء فيها "لا يعد شروعا في الجريمة الاعمال التحضيرية لها"[6].

(1) غنام محمد غنام، المعاملة غير العقابية للمجرمين الخطرين، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية-جامعة المنصورة، 2017، ص12.

(2) أحمد محمد خلف المومني، عماد محمد الربيع، أثر الخطورة الإجرامية على تقدير العقوبة في التشريع الأردني، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية-جامعة عين شمس، 2007، ص53.

(3) يسر أنور علي، النظرية العامة للتدابير والخطورة الإجرامية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية-جامعة عين شمس، 1971، ص206.

(4) لريد محمد أحمد، مرجع سابق، ص17.

(5) انظر نص المادة 101 وما بعدها من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

(6) انظر نص المادة 69 من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.

www.manaraa.com

وطبيعة الاعمال التحضيرية غامضة وغير واضحة النية على ارتكاب الجريمة، لكنها قائمة على الاحتمال فلا تصلح أن تكون معيارا للتجريم لكنها تصلح معيارا للخطورة الإجرامية، كمن يشتري السلاح احتمال أن يكون مرخص له شرائه واحتمال أن يكون الهدف من الشراء الاعتداء، لذلك ان جوهر الاعمال التحضيرية يحتمل وجود الخطورة الإجرامية في ذهن من قام بها، إذا كانت تعتبر من قبيل وسائل المساعدة والمساهمة لارتكاب جريمة[1].

على ذلك يرى الباحث إمكانية اعتبار العمل التحضيري من ركائز اثبات الخطورة الإجرامية عند الجاني، على اعتبار انها اعمال تحتمل التأويل يمكن اعتبارها معيار لتحديد واثبات الخطورة الإجرامية، ونرى أن العقوبات البديلة أقرب الى الربط في الخطورة الإجرامية من العقوبات التقليدية، وبالتالي لسلطة الاختصاص في إقامة الدليل الاعتماد على الاعمال التحضيرية لإثباتها وربطها ببعض العقوبات البديلة المتناسبة وحجم خطورة الجاني.

2.المبحث الثاني: التعريف بالعقوبات البديلة وخصائصها وطبيعتها القانونية في التشريع الجنائي الفلسطيني

أصبح الهدف من العقوبة في عصرنا الحالي الإصلاح والتأهيل من حيث اعتبار المجرم انسان اجتماعي، كذلك الابتعاد عن المساس بحرية الجاني الإنسانية، كما أن تأثير قوانين حقوق الانسان الدولية على القوانين الوضعية يستلزم البحث عن حلول وبدائل للعقوبات التقليدية في سبيل وضع حد لبعض العقوبات السالبة للحرية، وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول من تعريف للعقوبات البديلة وخصائصها، أما المطلب الثاني سنحاول الوقوف على الطبيعة القانونية للعقوبات البديلة في التشريع الفلسطيني.

2.1.المطلب الأول: التعريف بالعقوبات البديلة وخصائصها في التشريع الجنائي الفلسطيني

السياسة العقابية تطلبت البحث عن بدائل للعقوبات التقليدية لتلافي الاثار الجسيمة الناتجة عنها لاسيما الاثار الاجتماعية والنفسية المتعلقة بالجاني، فكان لا بد من اقتراح عقوبات بديلة تحقق هدف العقوبة في الإصلاح والتأهيل التي فشلت فيها العقوبات التقليدية، وهذا ما يشغل المفكرين في علم العقاب الحديث في إيجاد أفضل العقوبات البديلة المناسبة لفرضها على مرتكب الجريمة وتفادي العقوبات السالبة للحرية، فما هو تعريف هذه العقوبات؟ وما هي خصائصها؟

2.1.1.الفرع الأول: تعريف العقوبات البديلة

العقوبة هي نتيجة حتمية للجريمة وفقا لمبدأ الشرعية الجنائية (لا جريمة ولا عقوبة الا بنص). والعقوبة هي جزاء يقترن بفعل من الأفعال المجرمة في التشريع الجنائي وردة فعل المجتمع على الجريمة، توقعها الدولة على كل من تثبت مسؤوليته بارتكاب الفعل[2]. لذلك سنتناول التعريفات الفقهية لبدائل العقوبات السالبة للحرية، لفهم تعريف هذه العقوبات وما يميزها عن العقوبات التقليدية من خلال تبيان خصائص العقوبات البديلة في الفرع الثاني من هذا المطلب الأول.

(1) نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص263.

(2) سلطان الشاوي، علي حسين والخلف، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، بدون تاريخ، ص6.

www.manaraa.com

لم يتطرق المشرع الفلسطيني في القانون الجزائي الى تعريف العقوبات البديلة ويمكن تعريفها بأنها "إنزال عقوبة غير سالبة للحرية بحق المحكوم عليه، وهي مجموعة من البدائل التي يتخذها القاضي تتمثل في ابدال عقوبة السجن بخدمة يؤديها السجين لفئة من فئات المجتمع، أو لموقع خيري أو تعليمي، وبذلك يكون المحكوم عليه قد تجنب العقوبة السالبة للحرية وتحقق الإصلاح وقدم خدمة للمجتمع"[1].

وعرفها البعض بأنها بديل عن العقوبة السالبة للحرية بشكل كامل أو جزئي، حيث يخضع المحكوم عليه لبعض الالتزامات الهادفة الى إعادة الادماج الاجتماعي، وبالتالي تحقيق الأغراض العقابية التي تقتضيها مصلحة المجتمع دون أن تحتوي هذه العقوبة على عنصر الايلام المميز للعقوبات التقليدية[2]. كما واعتبرها البعض عقوبات ذات بعد علاجي شخصي توجه لبعض فئات المجرمين قليلين الخطورة، وبسبب الأمراض النفسية أو الإدمان المعين يرتكب هذا الشخص أفعاله الخطرة، الامر الذي يستوجب ان تتحمل الدولة مسؤوليتها وفرض عقوبات علاجية متناسبة مع حجم الخطورة القليلة كبديل لعقوبة السجن وتجنبا للأثار السلبية للعقوبة السالبة للحرية[3]. نستنتج من تعريف العقوبة البديلة انها مرتبطة بمبدأ الشرعية ولا يمكن فرضها الا بعد ارتكاب الجريمة، حيث تقتصر على بعض الأفعال المجرمة التي لا تتسم بالجسامة والتي تكون أفعال قليلة الخطورة أي قليلة الجسامة.

ونحن نرى أن جميع هذه التعريفات للعقوبة البديلة متقاربة بشكل كبير، فهي عبارة عن بدائل محددة حصرا في القانون ومرتبطة بالجرائم قليلة الجسامة، فلا ضير في ذلك الا اننا نرى أنه لا ضير أيضا إذا ما تم ربط هذه البدائل العقابية بالإضافة الى مبدأ الشرعية بمبدأ الخطورة الإجرامية حينما يثبت بأن الشخص لديه من الخطورة الإجرامية التي تدفعه لارتكاب الجريمة، على اعتبار أن طبيعة العقوبات البديلة واختلافها يمكن أن تكون متناسبة وحجم هذه الخطورة الإجرامية المؤكدة، فإذا ما ثبتت هذه الخطورة فإن صاحبها يستحق أن يفرض عليه هذا النوع من العقوبات، خصوصا وانها لا تحتوي على عنصر الايلام كما في العقوبات التقليدية وتكفي لوحدها في مواجهة مقدار الخطورة عند الشخص الذي تثبت بحقه، ولذلك سنقوم ببيان أهم ما تتميز به العقوبات البديلة من خلال توضيح خصائصها في الفرع الثاني من هذا المطلب.

2.1.2الفرع الثاني: خصائص العقوبات البديلة

بدأت فكرة العقوبات البديلة عندما بدأ الفكر الجنائي بالتفكير في عقوبات تتجنب العقوبات السالبة للحرية لتحقيق غرض الإصلاح والتأهيل وكرد فعل اتجاه المجرم، فقد اوجد المشرع عقوبات بديلة تقف الى جانب العقوبات التقليدية للحفاظ على السلم المجتمعي وتنظيم السلوك الإنساني في سبيل مكافحة ظاهرة الجريمة في المجتمع، وتتميز هذه العقوبات بعدم انطوائها على عنصر الايلام المميز للعقوبات التقليدية، الا انها تتضمن ميزات أخرى لا بد من التطرق اليها.

(1) أسامة الكيلاني، العقوبات البديلة للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، فلسطين، 2013، ص6.

(2) رفعات صافي علي أبو حجلة، مرجع سابق، ص17.

(3) أنوار بو هلال، العقوبات البديلة الشخصية ذات البعد العلاجي، مجلة استشراف للدراسات والأبحاث القانونية، 2019، ص188.

www.manaraa.com

أولا: الفاعلية والمرونة[1]

جاءت هذه العقوبات نتيجة تطوير السياسات العقابية لاعتماد عقوبات تحقق تعديلا في فكر المجتمع ليتقبل هذا النوع من العقوبات، بهدف قبولها لتحقيق عملية الإصلاح والتأهيل، لذلك هي عقوبات أكثر مرونة وقبولا من العقوبات التقليدية خصوصا وأنها تجنب المجرم الحرمان من حريته بالرغم من تقييدها.

ثانيا: تحقيقها لعملية الإصلاح والتأهيل

الهدف البعيد من العقوبة هو اصلاح الشخص المرتكب للسلوك المجرم وردعه من خلال إنزال العقوبة بحقه وإعادة ادماجه بالمجتمع من خلال البرامج التأهيلية التي تفرض عليه، إضافة الى تحقيق الردع العام لكل من تسول له نفسه ليحرف سلوكه. حيث أن الإصلاح للمجرم يأتي من خلال غرس اليقين في نفسية الجاني تعرضه للعقوبة جزاء لما اقترف ولا مجال للتهرب من الحق في العقاب، حتى لوكان العقاب يتصف بالتأهيل الاجتماعي فهو لا يتطلب حجز حرية الفرد بل يتمتع بكامل حريته بشكل طبيعي[2].

ثالثا: تحقيقها للعدالة

إن عدالة العقوبة ترجع الى خروج الجاني عن أوامر القانون ونواهيه، الأمر الذي يسبب اختلال في التوازن الاجتماعي لأفراد المجتمع وتغييب العدالة[3]. وإعادة فرضها يتطلب إحلال عقوبات اجتماعية تعيد هذا التوازن الى النظام المجتمعي بعد ان اثبتت العقوبات التقليدية خصوصا السالبة للحرية منها فشلها في مكافحة الجريمة وتغيير الفكر الثقافي للمجتمع في محاربة السلوك المجرم وتحقيق الإصلاح والتأهيل، أما العقوبات البديلة والتي تعكس احدى صور النشاط الاجتماعي لديها من الفاعلية واحلال الشعور بالعدالة ما يحقق اهداف العقوبة في ضبط السلوك أكثر من غيرها.

رابعا: شرعية العقوبات البديلة[4]

يحكمها مبدأ الشرعية الجنائية فلا جريمة ولا عقوبة الا بنص، فلا يملك القاضي فرضها الا بناء على حكم قضائي صادر من محكمة مختصة.

2.2.المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للعقوبات البديلة في التشريع الجنائي الفلسطيني

مما ذكر سابقا يتضح لنا الاختلاف في التنظيم القانوني ما بين العقوبات البديلة والخطورة الإجرامية من جهة، والعقوبات البديلة والتدابير الاحترازية من جهة أخرى، وإن تشابها هناك اختلاف في طبيعة كل منهم ودوره في مكافحة الجرم وإعادة التوازن الاجتماعي بين الافراد والسلوك المنظم لجميع مناحي حياتهم، ولطبيعة العقوبات البديلة الاستثنائية لم يكن مناسبا تنظيمها واعتماد مبدأ الشرعية الجنائية فقط معيارا لفرضها على مرتكب

(1) محمد صالح العنزي، الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة، رسالة ماجستير-الجامعة الأردنية، عمان، 2014، ص40.

(2) محمد صالح العنزي، المرجع السابق، ص14.

(3) نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص441.

(4) انظر نص المادة 25 مكرر من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 وتعديلاته عام 2017.

www.manaraa.com

السلوك المجرم، فمن وجهة نظرنا كان من الصائب اعتماد معيار الخطورة الإجرامية المؤكد الى جانب مبدأ الشرعية أساسا لفرض العقوبات البديلة، نظرا لطبيعة العقوبات البديلة الأكثر اجتماعيا فطابعها علاجي للفرد ووقائي لتجنب العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة وقربها الى شعور الفرد بعدالة واجتماعية العقوبة واكثر قبولا لنفسية الجاني لردعه وتقويم سلوكه[1].

ففي قانون العقوبات النافذ في فلسطين[2] لم يأتي المشرع على ذكر العقوبات البديلة كعقوبة العمل للمصلحة العامة التي تجنب المحكوم عليه العقوبة السالبة للحرية كليا بالرغم من نصه على وقفها من خلال وقف تنفيذ العقوبة، ويعود السبب في ذلك لقدمه وغياب قانون عقوبات فلسطيني خاص ينظم السلوك المجتمعي وفقا لأحدث السياسات الجنائية والعقابية المتبعة، ويعود ذلك الى غياب المجلس التشريعي عن ممارسة اختصاصاته والظروف الطارئة التي تعيشها فلسطين تحت قبضة الاحتلال الصهيوني.

أما في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لعام 2011 ومن خلال نصوص القانون يتضح أن المشرع الفلسطيني اهتم بعقوبة العمل للمصلحة العامة، حيث اعتبرها عقوبة مجتمعية تندرج تحت العقوبات الاصلية التي توقع على الشخص الطبيعي، ففي نص المادة 79 منه والتي نصت على انه "عقوبة العمل للمصلحة العامة: تعني إلزام المحكوم عليه بالقيام بأعمال معينة لخدمة المجتمع، دون مقابل خلال المدة التي تقررها المحكمة، في الحدود المنصوص عليها قانونا". ويستخلص من النص أن المشرع اعطى القاضي حق فرض عقوبة العمل باعتبارها احدى بدائل السجن قصيرة المدة، كما اعطى للمحكوم عليه أيضا الحق في الطلب بعقوبة العمل لمصلحة العامة واستبدالها بعقوبة الحبس، وهذا ما أكده قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 في نص المادة 399 والتي نصت على انه "لكل محكوم عليه بالحبس لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أن يطلب من النيابة العامة تشغيله خارج مركز الإصلاح والتأهيل (السجن) بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه، ما لم ينص الحكم على حرمانه من هذا الخيار".

وعند فرض هذه العقوبة اشترط المشرع للنطق بها حضور المتهم وتعبيره عن الندم جراء ارتكابه للجريمة وألا يكون عائدا، إضافة الى تحديد المحكمة مدة تنفيذ العقوبة البديلة وهي ألا تتجاوز السنتين من تاريخ صدور الحكم بها، فقد اعتبرها المشرع من العقوبات الرضائية اذ يشترط قبول المحكوم عليه بها، وفي حالة الرفض يتم الرجوع الى العقوبة السالبة للحرية[3].

والجدير بالذكر أن المشرع الفلسطيني في مشروع قانون العقوبات ومن خلال نص صريح عاقب المحكوم عليه بالحبس مدة لا تزيد عن سنة، والغرامة عندما يخالف التزاماته بالعمل للمصلحة العامة مع مراعاة ما تم تنفيذه من هذه العقوبة البديلة[4].

(1) احمد موسى هياجنة، نظام العقوبات والتدابير البديلة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، مجلد 14، عدد 1، 2017، ص362.

(2) قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 وتعديلاته عام 1967.

(3) انظر نص المادة 81 من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لعام 2011.

(4) انظر نص المادة 84 من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لعام 2011.

www.manaraa.com

أما قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 أجاز التشغيل وتطبيق نظام وقف تنفيذ العقوبة كبديل للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، لأنه يرى فيها نموذجا أكثر فاعلية لتحقيق الإصلاح والتأهيل لكثير من المجرمين وذلك في موضعين، ففي نص المادة 399 أجاز للمحكوم عليه أن يطلب تشغيله خارج مركز الإصلاح والتأهيل، في حين أجاز للمحكمة وفقا للمادة 284 أن تأمر بنفس الحكم وقف تنفيذ العقوبة في جناية أو جنحة بالغرامة أو الحبس الذي لا تتجاوز مدته السنة[1].

ونحن نرى ضرورة إعادة المشرع تنظيم العقوبات الواردة في مشروع القانون ليتوافق والسياسة العقابية الحديثة، خصوصا أن المشرع الفلسطيني نص صراحة على عقوبة العمل للمصلحة العامة ولم يهتم بباقي العقوبات البديلة تحت مظلة مبدأ الشرعية وعلى سبيل المثال وضع الجاني تحت المراقبة، إذ يمكن أن يكون لها دور فعال في الحفاظ على التوازن الاجتماعي للأفراد داخل المجتمع، لاسيما وأن المخاطبين بنصوص المشروع فاقدين لبعض الثقة في القوانين المنظمة للحق في العقاب، وعلاوة على ذلك قربهم وتمسكهم ببعض الأعراف والعادات العشائرية، الأمر الذي قد يعيد التوازن والثقة بين الافراد والقواعد القانونية حال فرض مجموعة من العقوبات ذات الطابع الاجتماعي لتلقى قبولا عند الافراد وتطوير ثقافتهم القانونية لضرورة إعادة التأهيل والإصلاح.

3.المبحث الثالث: آثار الخطورة الإجرامية على العقوبة البديلة في التشريع الجنائي الفلسطيني

يعتمد المشرع على جسامة الفعل والسلوك الاجرامي لتحديد مقدار العقوبة المناسبة وفرضها على مرتكبه، ويساعد المشرع في ذلك خطورة الجاني الإجرامية الكامنة في نفسه، من خلال اعطاءه القاضي السلطة التقديرية لتحديد الجزاء المناسب بالاعتماد على خطورة الجاني والتي يمكن أن يستخلصها القاضي الجزائي استنادا الى مبدأ قناعته الوجدانية لإثبات الواقعة وتحديد مقدار الجزاء المناسب، فالخطورة الإجرامية يفترضها المشرع حينما يحدد النص القانوني ويعطي القاضي مقدار من الحرية في استخلاصها ليبين مدى الاستعداد الجرمي عند مرتكب الجريمة، لذلك سنقوم في هذا المبحث بدراسة آثار الخطورة الإجرامية في مرحلة التشريع والآثار المترتبة في مرحلة التقاضي.

3.1.المطلب الأول: آثار الخطورة الإجرامية في مرحلة التشريع

لتحقيق مبدأ العدالة وضمان الحقوق يقوم المشرع بتحديد نوع ومقدار العقوبة المناسبة تحت مظلة مبدأ الشرعية الجنائية منعا للظلم والاستبداد، ويستند في ذلك أيضا على خطورة الجاني التي يوليها أهمية كبرى، ودلالاتها طبيعة الفعل المرتكب ومدى جسامته لان الفعل يدل على فاعله ويبين الخطورة الكامنة وراء ارتكابه[2]. وقد نص المشرع الجزائي في قانون العقوبات في نص المادة 328 على الظرف المشدد الذي يصل بالعقوبة الى الإعدام عندما يقترن الفعل بسبق الإصرار، حيث افترض المشرع هنا خطورة الجاني التي تستوجب عقوبة جسيمة واستند في ذلك الى جسامة فعل الجاني الذي يبين خطورة كل من يرتكب هذا السلوك المجرم، ويتبين من ذلك أن المشرع ينظر الى أهمية الخطورة الإجرامية الى جانب ارادته في تحقيق العدل والمساواة عند تحديده لمقدار العقوبة ويظهر ذلك فيما يلي:

(1) انظر نص المادة 284 ونص المادة 399 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.

(2) علي حسن الطوالبة، دراسة في الخطورة الإجرامية، جامعة العلوم التطبيقية، مركز الاعلام الأمني، بدون تاريخ،ص32.

www.manaraa.com

أولا: جسامة الفعل الاجرامي وتكراره

فرض المشرع للركن الشرعي للجريمة واستبعاد سلطة القاضي التقديرية يدل على أن المشرع يفترض مقدار من الخطورة عند الجاني، من حيث تحديده لجسامة الفعل ذاته بالنظر الى مقدار العقوبة المقررة، فمتى ينص المشرع على جريمة معينة ذات مقدار من الجسامة فهو من دلائل اخذ المشرع وفقا لاعتباراته بخطورة الجاني وما سيقدم عليه، وهذا يظهر من خلال ارتكابه لذات السلوك المكون للجريمة الجسيمة[1]. والفاعل عندما يقدم على ارتكاب فعل معين يرتكبه عالما مدركا في حواسه خطورة هذا الفعل في العالم الخارجي، واقدامه عليه دليل على خطورته الكامنة.

وفيما يتعلق بتكرار الفعل حيث نص المشرع في المادة 101 من التشريع النافذ في فلسطين على انه "من حكم عليه بإحدى العقوبات الجنائية حكما مبرما ثم ارتكب في اثناء مدة عقوبته او في خلال عشر سنوات بعد قضاها أو بعد سقوطها عنه بإحدى الأسباب القانونية-جريمة تستلزم عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة أو الاعتقال المؤقت-حكم عليه مدة لا تتجاوز ضعفي العقوبة التي تستلزمها جريمته الثانية على أن لا يتجاوز هذا التضعيف عشرين سنة"[2]. ويفهم من نص المشرع على التكرار مراعاته لخطورة الجاني عند فرض العقوبة المناسبة.

ثانيا: حصر الظرف المشدد

إن علة المشرع من النص على ظرف التشديد هو ما يكمنه في نفسه من إرادة جازمة على ارتكاب السلوك المجرم، وهذه الإرادة التي تخرج من صميم الجاني واقتناعه بضرورة فعله المجرم، يستلزم تشديد العقوبة نظرا لخطورته التي يعبر عنها من خلال قبوله بارتكاب الفعل وتصميمه أحيانا عليها، وهذا ما يتطلبه المشرع الجزائي وعلى سبيل المثال في جريمة القتل المرافقة لسبق الإصرار، حيث يرتكب الجاني هذه الجريمة وهو هادئ النفس بعيدا عن الانفعالات مدركا لما سيلحق به من جراء ارتكابه لهذا الفعل وفقا للتنظيم القانوني الذي جاء به المشرع وافتراضه للخطورة الإجرامية[3].

وتحقيقا لضمانات الافراد وحفظ حقوقهم يجب اعتبار الخطورة الإجرامية كأحد اهم المعايير التي يمكن الاعتماد عليها في فرض مقدار ونوع العقوبة البديلة المناسبة لبعض الجرائم على أساس مبدأ الشرعية، حيث تلعب دورا في التنظيم التشريعي للسياسة الجنائية من حيث الوقوف في وجه الجريمة ومنع ارتكابها، على خلاف مع بعض الفقه حيث اعتبروا أن الخطورة هي مجرد احتمال لارتكاب الجريمة في المستقبل، في حين تظهر حقيقتها كونها حالة نفسية لصيقة بشخص الإنسان وتنتج بسبب بعض العوامل المؤثرة بشكل مباشر بالسلوك[4].

(1) فاطمة الزهراء بن يوسف، مرجع سابق، ص679.

(2) انظر نص المادة 101 من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.

(3) احمد محمد خلف المومني، أثر الخطورة الإجرامية على تقدير العقوبة في التشريع الأردني، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مجلد49، عدد2، 2007، ص53.

(4) احمد محمد خلف المومني، مرجع سابق، ص53.

www.manaraa.com

3.2المطلب الثاني: آثار الخطورة الإجرامية في مرحلة التقاضي

يحكم القاضي في الدعوى أمامه على أساس قناعته الوجدانية التي تكونت لديه من المعطيات والبينات المقدمة من النيابة العامة، ولا يجوز له أن يصدر حكما وفقا لعلمه الشخصي لأنه يمتلك مقدار من السلطة التقديرية لاستخلاص الدليل بكامل حريته، أما الحكم حتى يحوز على قوة الشيء المقضي به لا بد أن يكون مسبباً وموضحاً الأساس القانوني القائم عليه[1]. في حين يذهب القاضي في استخلاص الحكم واختيار الجزاء المناسب طبقا لجسامة الجريمة وخطورة المجرم[2]. كذلك إن تحقيق العدالة القانونية تقتضي النظر في بعض العوامل المؤثرة في ارتكاب السلوك الاجرامي، من خلال البحث في شخصية المجرم والبيئة المحيطة به لتقدير العقوبة وتطبيق مبدأ تفريد العقوبة[3]. فهذه الخطورة تلعب دورا مهما في مجال تفريد العقاب واختيار الجزاء المناسب الذي تتطلبه مقتضيات الإصلاح والتأهيل.

فإذا ثبت أن الجاني على درجة عليا من الخطورة فهي تساعده في اختيار الجزاء المناسب ومقدار هذه الخطورة، أما إذا ثبت لدى القاضي أن خطورة الجاني من الدرجات الدنيا وتأسيساً عليها فهو لا يحتاج الا الى عقوبة بديلة أخرى ممكن أن تحقق إصلاحه وتبين عدم استعداده الجرمي لأي فعل يمكن أن يشكل في المستقبل جريمة ما.

يمتلك القاضي سلطة استثنائية (غير مطلقة) تمكنه من استخلاص الخطورة الإجرامية لدى الجاني، تظهر من خلال تحديده للدوافع والظروف التي ترافقت وارتكاب الجاني للفعل المجرم وهي دوافع مختلفة تظهر عند اشخاص قد لا تظهر عند آخرين، وباختلاف هذه الدوافع يختلف حجم الخطورة الإجرامية والتي على أساسها يتم تحديد مقدار الجزاء المناسب، خصوصاً إذا كان الفعل يستوجب إيقاع نوع من أنواع العقوبات البديلة، فهي تهدف الى مواجهة جرائم ليست بالغة الخطورة وإن كان اقترافها يدل على توافر هذه الخطورة، فالبحث المسبق عن توافر هذه الدوافع هو ما يجب أن يتبعه القاضي ليصل الى تقدير مدى الخطورة الكامنة في نفسية المجرم وبالتالي الاستناد عليها للوصول للجزاء المناسب والذي يتلافى الجزاءات السالبة للحرية، فقد أثبتت السياسة الجنائية الحديثة عدم مقدرة هذه الجزاءات على تحقيق ما يتطلع اليه المشرع من بسط وتحقيق الرعاية والإصلاح[4]. لذلك فإن استخلاص القاضي لبعض هذه الدوافع المؤثرة لارتكاب السلوك المجرم هو امر ضروري لقياس وتحديد ماهية العقوبة البديلة المناسبة، لأنها عقوبات تفرض على اشخاص تتوافر لديهم مقدار معين من الخطورة وليست ذات درجة عالية، بل هي عقوبات مرتبطة بخطورة ذات درجة دنيا لا ترقى الى فرض عقوبات من قبيل العقوبات السالبة للحرية، وهذا ما سعى اليه المشرع الجزائي في سياسته الجنائية الحديثة التي تستهدف تفادي هذه المساوئ عن طريق فرض العقوبات البديلة[5].

---

(1) انظر نص المادة 273 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.

(2) محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص11.

(3) محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص86.

(4) زينب أحمد محمد القدو، أثر الخطورة الإجرامية في السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، جامعة الموصل، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، ص214.

(5) ريان شريف عبد الرازق، بدائل العقوبات السالبة للحرية، مجلة العدالة والقانون (المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة")، 2016، ص35.

www.manaraa.com

الخاتمة:

بعد اجتهاد الباحث في اعداد هذا البحث، والذي نرجو من الله التوفيق فيما تناوله من مباحث ومطالب متعلقة بموضوع الدراسة، خصوصاً الخطورة الإجرامية واهميتها في فرض الجزاء البديل على كل من ارتكب السلوك المجرم، نتناول اهم النتائج التي تضمنها البحث:

1. الناظر في السياسة الجنائية الحديثة يرى اتجاهها الى فرض بديل للعقوبات السالبة للحرية والتي اثبتت عدم جديتها في كثير من الأحيان، وهنا ظهرت العقوبات البديلة.

2. ان الخطورة الإجرامية هي حالة نفسية كامنة عند المجرم، وهي محرك لبعض الدوافع المرتبطة بسلوك الجاني وتجبره على ارتكاب الجريمة.

3. لم تعترف التشريعات الجزائية بالخطورة الإجرامية معياراً لفرض العقوبة، في حين تنظر اليها باعتبارها من العوامل المحيطة بالسلوك المجرم.

4. بالرغم من عدم اعتراف التشريعات الجزائية صراحة باعتبارها معياراً، الا انه اعتبرها من العوامل المؤثرة في وضع النص القانوني.

5. أولى المشرع الجزائي اهتماماً بالخطورة الإجرامية للجاني، ويظهر ذلك جليا حين اعطى المشرع للقاضي السلطة التقديرية في تقدير وتحديد مقدار الجزاء المناسب لكل فعل من الأفعال الجرمية.

6. ان جسامة الفعل المرتكب دليل على توافر الخطورة الإجرامية، وهناك أفعال على درجة عالية من الجسامة، وهذا مؤشر لتوافر الخطورة الإجرامية متساوية مع ذات الدرجة من جسامة الفعل وعليه يجب ان تقترن بعقوبة مناسبة لذلك.

7. يمكن اثبات وتحديد توافر الخطورة الإجرامية من خلال مجموعة من العوامل منها الاعمال التحضيرية الظاهرة والسوابق الجرمية.

التوصيات

1. فيما يتعلق بالمشرع الفلسطيني وكضرورة من ضرورات التطبيق نوصي المشرع اعتماد مشروع قانون العقوبات الفلسطيني وتطبيقه في الضفة الغربية وقطاع غزة من خلال الطرق التشريعية الرقابية.

2. لم ينص المشرع الفلسطيني في مشروع قانون العقوبات للعام 2011 الا على عقوبة العمل للمنفعة العامة كعقوبة بديلة، لذلك نوصي المشرع بتعديل النص واضافة عقوبات أخرى من ضمن العقوبات البديلة المنتجة لاختلاف الخطورة الإجرامية.

3. نوصي المشرع الفلسطيني عند اثبات الخطورة الإجرامية اعتبارها معياراً اخر لفرض العقوبات البديلة المتناسبة ومقدار هذه الخطورة.

www.manaraa.com

4. نوصي المشرع بفرض عقوبة الغرامة وتغليظها كعقوبة بديلة ضمن السياسة الجنائية لمكافحة الجريمة، لما لهذه الغرامة من تأثير مباشر على النفس البشرية.

قائمة المصادر والمراجع

- قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.
- قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.
- مشروع قانون العقوبات الفلسطيني للعام 2011.

أ. الكتب:

- محمد صبحي نجم، أصول علم الاجرام والعقاب، دار الثقافة، ط1، عمان، 2002.
- نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة، ط4، عمان، 2012.
- سلطان الشاوي، علي حسين الخلف، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، بدون تاريخ.
- إبراهيم اسحق، علم الاجرام والعقاب، ديوان المطبوعات الجامعية، 1991.

ب. رسائل الماجستير:

- فاطمة زيتون، أثر الخطورة الإجرامية في قيام المسؤولية الجنائية الدولية، رسالة ماجستير جامعة الحاج لخضر، 2012.
- لريد محمد احمد، الخطورة الإجرامية ودورها في السياسة الجنائية المعاصرة، جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة، بدون تاريخ.
- محمد صالح العنزي، الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة، رسالة ماجستير-الجامعة الأردنية، عمان، 2014.
- نور الدين مناني، دور التدابير الاحترازية في ردع المجرم وحماية المجتمع، رسالة ماجستير-جامعة الحاج لخضر، 2011.
- رفعات صافي أبو حجلة، العقوبات المجتمعية كإحدى العقوبات البديلة في التشريع الأردني، رسالة ماجستير-جامعة الشرق الأوسط، 2019.

ج. الأبحاث:

- احمد محمد خلف المومني، عماد محمد الربيع، أثر الخطورة الإجرامية على تقدير العقوبة في التشريع الأردني، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، 2007.
- احمد موسى هياجنة، نظام العقوبات والتدابير البديلة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، مجلد 14، عدد 1، 2017.
- أسامة الكيلاني، العقوبات البديلة للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، فلسطين، 2013.

www.manaraa.com

- أنوار بو هلال، العقوبات البديلة الشخصية ذات البعد العلاجي، مجلة استشراف للدراسات والأبحاث القانونية، 2019.
- ايمان عبد الله أحمد، مروة إبراهيم محمد، العقوبات البديلة وأثرها في التأهيل والإصلاح وموقف القانون الدولي والتشريعات الوطنية منها، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد 1، 2020.
- ريان شريف عبد الرازق، بدائل العقوبات السالبة للحرية، مجلة العدالة والقانون (المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة")، 2016.
- زينب أحمد محمد القدو، أثر الخطورة الإجرامية في السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، جامعة الموصل، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، بدون تاريخ.
- علي حسن الطوالبة، دراسة في الخطورة الإجرامية، جامعة العلوم التطبيقية، مركز الاعلام الأمني، بدون تاريخ.
- غنام محمد غنام، المعاملة غير العقابية للمجرمين الخطرين، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية-جامعة المنصورة، 2017.
- فاطمة الزهراء بن يوسف، التحديد التشريعي لمعالم الخطورة الإجرامية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 9، العدد 2، 2018.
- يسر أنور علي، النظرية العامة للتدابير والخطورة الإجرامية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية-جامعة عين شمس، 1971.

www.manaraa.com