



## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

### Alternatives to Imprisonment: Issues and Their Solutions from the Legal and Shari'ah Perspectives

عبد العزيز محسن الشاعر البغدادي<sup>1</sup> - محمد طاهر ثابت حجي<sup>2</sup>

#### الملخص

ناقشت هذه الدراسة فشل بدائل العقوبات السجنية في تحقيق أهدافها المتمثلة في خفض نزلاء السجون وخفض تكاليف العقوبات السجنية. واستخدمت المنهج الوصفي التحليلي لتحديد الإشكاليات التي قادت إلى فشل بدائل العقوبات السجنية واستكشاف المعالجات الممكنة لها. وكشفت الدراسة عن نوعين من الإشكاليات. الأولى تتعلق بعدد من الأخطاء في تنفيذ البدائل، واقترحت هذه الدراسة معالجة لذلك التوعية بأهمية بدائل العقوبات السجنية، وعدم حصر الجزاءات الاحتياطية في التدابير والعقوبات السجنية، تطبيق البدائل الحديثة بدلاً عن السجن وليس عن البدائل التقليدية، والتوسع في تطبيق بدائل العقوبات السجنية. والنوع الثاني من الإشكاليات يتعلق بطبيعة البدائل وأنها عاجزة أن تكون بديلاً للسجن في حالة الجرائم الجسيمة، واقترحت هذه الدراسة معالجة لذلك الاستفادة من العقوبات غير

<sup>1</sup> محاضر في كلية الحقوق جامعة عدن اليمن، وطالب دكتوراه في الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا e-mail: aziz20151986@gmail.com

<sup>2</sup> أستاذ مشارك في الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا e-mail: tahiriumedum@iiu.edu.my



بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

السجنية في النظام الجنائي الإسلامي، وكذلك الاستفادة من وسائل أخرى مثل خفض التجريم غير المرر، التوسع في العدالة التصالحية، تحسين كفاءة العدالة الجنائية وخفض معدلات الجريمة.

الكلمات المفتاحية: بدائل العقوبات السجنية، إشكاليات البدائل، معالجات قانونية، معالجات شرعية.

**Abstract**

This study discussed the failure of imprisonment alternatives in achieving their goals of reducing prison populations and reducing the costs of imprisonment. The analytical descriptive approach was utilized to determine issues that lead to the failure and to explore several possible solutions. The study concluded that there are two types of issues. The first relates to several errors in the implementation of alternatives. Accordingly, the study suggested addressing this issue by raising awareness of the importance of imprisonment alternatives, not limiting backup sanctions to imprisonment, not applying contemporary alternatives as a replacement for traditional ones but as a replacement for imprisonment and expanding the application of the alternatives. The second issue relates to the nature of the alternatives and their inability to replace imprisonment in the case of serious penalties. The study addressed this issue by suggesting a few solutions, including benefiting from non-custodial penalties in the Islamic criminal system, reducing unjustified criminalization, expanding restorative justice, improving criminal justice efficiency, and reducing crime rates.

**Keywords:** *alternatives to imprisonment, issues, legal solutions, Shari'ah solutions.*

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

### المقدمة

ظهرت في الغرب عقوبات وُصِفَت بالقاسية واستهدفت تعذيب الجناة والانتقام منهم وظلت لها السيادة على غيرها من العقوبات حتى القرن الثامن عشر الميلادي. ثم طالب مفكرو الغرب بنبدال تلك العقوبات القاسية، ونادوا بالسجن بدلاً عنها.<sup>3</sup> حتى ظهرت بعد ذلك مساوئ وسلبيات السجون، فتارت الأصوات مرةً أخرى بحثاً عن حلولاً جديدة وبدائل حديثة.<sup>4</sup> وكانت تلك البذرة الأولى لظهور بدائل العقوبات السجنية بمفهومها الحديث.

وبدائل العقوبات السجنية هي "إجراءات وعقوبات غير سجنية بدلاً من استعمال السجن، سواء كانت تلك الإجراءات قبل المحاكمة أو أثناءها أو بعدها".<sup>5</sup> وعُرِّفَت كذلك بأنها: "مجموعة من التدابير التي تحل محل السجن لإصلاح الجاني وحماية الجماعة أو للتثبت من المتهم والكشف عن حاله".<sup>6</sup> ومن أمثلة بدائل العقوبات السجنية التقليدية الغرامة والحبس مع وقف التنفيذ، ومن أنواع البدائل الحديثة العمل للمصلحة العامة "الخدمة المجتمعية" والرقابة الإلكترونية، وبالتالي فإن لفظ البدائل في هذه الورقة يقصد به هذه العقوبات غير السجنية التقليدية والحديثة، ولا يشمل العقوبات غير السجنية الخاصة بالتشريع الإسلامي.

<sup>3</sup> Marcello Maestro, A pioneer for the abolition of capital punishment: Cesare Beccaria, *Journal of the History of Ideas* 34.3, (1973), p. 463-468..

<sup>4</sup> Simon Jonathan, *The New Penology: Notes of the Emerging Strategy of Corrections and its Implications*, *Crime, Law and Society*. Routledge, 2017, p. 327-352.

<sup>5</sup> ابراهيم مراييط، بدائل العقوبات السالبة للحرية - المفهوم والفلسفة، المغرب: جامعة ابن زهر أكادير، 2013، ص14.

<sup>6</sup> مضواح بن محمد آل-مضواح، بدائل العقوبات السالبة للحرية وبدائلها: مفهومها وفلسفتها، الجزائر: ندوة العقوبات السالبة للحرية، 2012م.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaeer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

ومن خلال النظر في طبيعة الظروف التي ظهرت فيها البدائل، يتبين أنها كانت تطمح أن تحل محل السجن وأن تلغي - إلى حد بعيد - دور العقوبات السجنية.<sup>7</sup> ولكن نتج عن الاحصائيات الحديثة فشل البدائل في تحقيق ذلك - كما سيتبين أدناه - فتتبعت الدراسات التي تحاول إيجاد تفسيراً لفشل البدائل في تحقيق أهدافها. وهذه الورقة البحثية مساهمة في هذا الباب إلا أنها تحاول أن تكون أكثر عمقاً وشمولية. فهي تتبّع ما انتهت إليه الدراسات المختلفة في هذا الباب وتستفيد من العقوبات غير السجنية في الشريعة الإسلامية من أجل وضع ما يمكن تشبيهه بالإطار العملي من الحلول المساعدة على تحقيق أهداف بدائل العقوبات السجنية.

### فشل بدائل العقوبات السجنية في تحقيق أهدافها

هناك ثلاثة أهداف رئيسة لبدائل العقوبات السالبة للحرية حسب ما بينت دراسة (Junger-Tas)، وهي خفض نزلاء السجون، وخفض التكاليف الباهظة للسجون، وخفض نسب العود إلى الإجرام.<sup>8</sup> ويتضح من هذه الأهداف أن السجن أصبح غير مرغوب فيه، حيث أن هدفين من هذه الأهداف الثلاثة تواجه نزلاء السجون وتكاليفها غير المحدودة. وذلك يعني أن المراد بهذه البدائل أن تحل بشكل كلي - أو شبه كلي على الأقل - محل السجن. ولكن كشفت عدد من الدراسات الغربية التي أجريت في دول مختلفة عن فشل بدائل العقوبات السجنية في تحقيق هذين الهدفين، وهما خفض نزلاء السجون وخفض تكاليفها الباهظة. فمن أحدث هذه الدراسات الغربية، دراسة (Irwin-Rogers, Keir, and Julian) التي نتج عنها أن هناك زيادة في استخدام البدائل في إنجلترا وويلز، خصوصاً ما بين 2004 - 2017م، ولكن على النقيض فإن هذه الزيادة لم تؤد إلى خفض السجناء ونفقاتهم.<sup>9</sup> وفي كندا تبين حديثاً أن بدائل

<sup>7</sup> Junger-Tas, Josinem, Alternative sanctions: myth and reality, *European journal on criminal policy and research* 2.1, (1994), p. 44-66.

<sup>8</sup> Junger-Tas, Josinem, "Alternative Sanctions: Myth and Reality."

<sup>9</sup> Irwin-Rogers and Julian Roberts, Swimming Against the Tide: The Suspended Sentence Order in England and Wales, 2000-2017, *Law & Contemp. Probs.* 82 (2019), p. 137.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

العقوبات والتدابير السجنية المعروفة بالأحكام المشروطة لم يكن لها سوى أثر بسيط في خفض نزلاء وتكاليف السجون. واستنتج (Webster and Doob) أن التجربة الكندية تشير إلى أن البدائل ليس وسيلة فعالة للحد من استخدام السجن كعقوبة.<sup>10</sup> ونتج عن دراسة (Boone, M.) أن تطبيق هذه العقوبة في هولندا قاد إلى ارتفاع الخاضعين لها إلى 40000 سنوياً، ولكن الهدف الأولي -حسب تعبير الباحثة- وهو خفض نزلاء السجون وتكاليفها لم يتحقق.<sup>11</sup> وفي فكتوريا وغيرها من الولايات الأسترالية، بين (Arie Freiberg) في تحليله أن بدائل العقوبات السجنية فشلت وتم إلغاؤها في 2014م.<sup>12</sup> ويستنتج من الدراسات السابقة التي عملت في دولٍ مختلفة، أن بدائل العقوبات السجنية فشلت في تحقيق هدفين من أهدافها الثلاثة الرئيسية، فلم تؤدِّ إلى خفض نزلاء السجون ولا إلى خفض تكاليفها الباهظة برغم الزيادة في نسب تطبيق البدائل في تلك الدول محل الدراسة.

### تحليل الإشكاليات

من خلال تحليل طبيعة الإشكاليات الكلية التي يمكن أن تقود إلى فشل البدائل في تحقيق أهدافها ومحاولة استكشافها، تبين للباحث أن هذا الفشل يمكن أن ينتج عن إشكاليات أو أخطاء تحدث عند تنفيذ البدائل، وسوف نطلق عليها (إشكاليات تتعلق بتنفيذ البدائل)، ويمكن أن ينتج الفشل عن إشكالية تتعلق بطبيعة البدائل وأنها غير قادرة على تحقيق الأهداف التي رسمت لها وهي خفض نزلاء السجون وخفض نفقاتها، وسوف نطلق على هذه الأخيرة (إشكالية عجز البدائل)، كما يمكن أن يجتمع النوعان

<sup>10</sup> Gazal-Ayal Oren, and Julian Roberts, "Foreword Alternatives to Imprisonment: Recent International Developments." *Law & Contemp. Probs.* 82 (2019), p iii.

<sup>11</sup> Miranda Boone, *Community punishment in the Netherlands: A history of crises and incidents, Community Punishment.* Routledge, 2015, p. 95-113.

<sup>12</sup> Arie Freiberg, *Suspended Sentences in Australia: Uncertain, Unstable, Unpopular, and Unnecessary,* *Law and Contemporary Problems* 82, no. 1 (2019), p. 103.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

معاً وينتج عنهما فشل البدائل في تحقيق أهدافها. وتجدد الإشارة إلى أن الأمر سيكون إلى حد ما يسير إذا انحصر فشل البدائل في الإشكاليات الأولى المتعلقة بالتنفيذ، لأن العلاج سينحصر كذلك في تتبع أخطاء التنفيذ وإصلاحها. أما إذا كان فشل البدائل ناتج عن إشكالية عجز البدائل فإن معالجته ستكون أصعب، لأن ذلك سيفترض ضرورة البحث عن عوامل أخرى أو عقوبات غير سجنية أخرى لكي تتكامل مع البدائل وينتج عن ذلك التكامل تحقيق أهداف البدائل بخفض تكاليف السجن وخفض نزلاءها. وفيما يلي سوف نختبر هذين النوعين من الإشكاليات (إشكاليات تتعلق بتنفيذ البدائل، وإشكالية عجز البدائل) لملاحظة مدى علاقتهما بفشل البدائل في تحقيق أهدافها.

### أولاً: إشكاليات تتعلق بتنفيذ البدائل

من خلال تتبع الدراسات التي تناولت بيان العوامل التي قادت إلى فشل البدائل في عدد من الدول، توصلت هذه الدراسة إلى أن من أهم هذه العوامل عدم تقبل الجمهور للبدائل بسبب حداثةها.<sup>13</sup> ومن هذه العوامل كذلك أن كل من خالف شروط البدائل من المحكوم عليهم تطبق عليه غالباً عقوبة سجنية.<sup>14</sup> ومنها أن البدائل الحديثة – كالرقابة الإلكترونية – كثيراً ما تطبق بدلاً عن البدائل التقليدية – كالغرامة – وليس بدلاً عن السجن.<sup>15</sup> وكذلك من أهم هذه العوامل أن البدائل ضعيفة التطبيق مقارنة بالعقوبة السجنية التي تطبق غالباً حتى في حالة الجرائم غير الجسيمة.<sup>16</sup> وبالتدقيق في هذه العوامل الأربعة

<sup>13</sup> Arie Freiberg, "Suspended Sentences in Australia: Uncertain, Unstable, Unpopular, and Unnecessary,": 103; Gazal-Ayal, Oren, and Julian Roberts, "Foreword Alternatives to Imprisonment: Recent International Developments.": vii.

<sup>14</sup> Ga Gazal-Ayal, Oren, and Julian Roberts, "Foreword Alternatives to Imprisonment: Recent International Developments.", p. vi; Irwin-Rogers et al. "Swimming Against the Tide: The Suspended Sentence Order in England and Wales, 2000-2017.", p. 137-162

<sup>15</sup> Kantorowicz-Reznichenko, Elena. "The'Net-Widening'Problem and its Solutions: The Road to a Cheaper Sanctioning System." Available at SSRN 2387493, (2013).

<sup>16</sup> Rope, O., and F. Sheahan. "Global prison trends 2018.", London: Penal Reform International (2018).

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

التي قادت إلى فشل البدائل، يتبين أنها عبارة عن إشكاليات تتعلق بآلية تنفيذ البدائل، وأن هذه الإشكاليات يمكن معالجتها من خلال إضافة بعض الإجراءات أو الضوابط لآلية تنفيذ البدائل، وذلك ما سوف يتبين أدناه عند مناقشة معالجات إشكاليات التنفيذ.

### ثانياً: إشكالية عجز البدائل

تبين في تحليل الإشكاليات أعلاه أن فشل البدائل يمكن أن ينتج عن إشكالية عجز البدائل، وهو أن تكون طبيعة البدائل عاجزة عن تحقيق أهدافها وهي خفض تكاليف السجون وخفض نزلاءها. ومن خلال تتبع عوامل فشل البدائل في بعض الدول التي طبقت فيها، تبين من دراسة (Gazal-Ayal and Roberts) بأن من أهم الانتقادات التي تتعرض لها البدائل، أنها لا ترتب عقوبة شديدة على الجاني لتكون مرضية للضحية والمجتمع.<sup>17</sup> وذلك الانتقاد صائب خصوصاً إذا كان هذا الجاني مرتكب جريمة جسيمة. أما إذا كانت الجريمة غير جسيمة وعملت الحكومة بالتوعية المجتمعية التي سوف نبينها لاحقاً، فقد يضعف أو يختفي ذلك الانتقاد. ولكن سيظهر بالمقابل انتقاد آخر - أشد سوءاً - وهو أن بدائل العقوبات السجنية غير قابلة للتطبيق على مرتكبي الجرائم الجسيمة. وهذا الانتقاد صحيح، وتؤكد دراسة (Dünkel) التي بينت أن الزيادة الطبيعية في نسب الجرائم الجسيمة - التي لا يُعاقب عليها عادةً إلا بسلب الحرية لجسامتها - تعتبر من أهم أسباب زيادة السجناء وارتفاع تكاليف السجون.<sup>18</sup> أي يزداد عدد السجناء وترتفع تكاليف السجون بزيادة الجرائم الجسيمة، وذلك لأن البدائل لا تطبق على مرتكبي الجرائم الجسيمة بسبب خطورتهم. وإذا تم تطبيق البدائل على هؤلاء الجناة ذوي الخطورة الجنائية، فإن

<sup>17</sup> Gazal-Ayal, Oren, and Julian Roberts, "Foreword Alternatives to Imprisonment: Recent International Developments.", p. ii.

<sup>18</sup> Dünkel, Frieder. "European Penology: The rise and fall of prison population rates in Europe in times of migrant crises and terrorism.", *European Journal of Criminology* 14, no. 6, (2017), p. 629-653.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

الغالب الأعم منهم سيعود للإجرام ثم يعود للسجن، وسوف نتوصل إلى ذات النتيجة وهي أن البدائل غير قابلة للتطبيق على هؤلاء الجناة. وبالتالي إذا كانت البدائل غير قابلة للتطبيق على مرتكبي الجرائم الجسيمة، فذلك يعني أن السجن سوف يبقى ما بقيت هذه الجرائم الجسيمة ونزلاء وتكاليف السجن سوف تزداد كلما زادت نسب ارتكابها، ويعني كذلك أن البدائل سوف تبقى عاجزة عن تحقيق الأهداف التي رسمت لها وهي هدف خفض تكاليف السجن وهدف تقليل نزلاء السجن. وهذه الإشكالية- وهي إشكالية عجز البدائل- تتعلق بطبيعة البدائل، وتختلف عن الإشكاليات السابقة المتعلقة بتنفيذ البدائل، فلا يمكن معالجتها بمجرد إضافة إجراءات معينة لآلية تنفيذ البدائل. وذلك لأن عدد كبير من المجرمين- وهم مرتكبي الجرائم الجسيمة- لا نستطيع تطبيق البدائل عليهم. وبالتالي ستكون معالجات إشكالية عجز البدائل أصعب ولكنها ممكنة، وهي إيجاد عقوبات أخرى غير سجنية قابلة للتطبيق على مرتكبي الجرائم الجسيمة بحيث تتكامل مع البدائل في تحقيق هدف خفض السجناء وهدف خفض تكاليف السجن، وكذلك لا بد من الاستفادة من الوسائل العامة المساعدة على تحقيق هذين الهدفين، وذلك ما سوف نبينه أدناه عند مناقشة معالجات إشكالية عجز البدائل.

وفي ختام تحليل إشكاليات البدائل، يظهر أن فشل البدائل في تحقيق أهدافها ناتج عن النوعين من الإشكاليات، وهي الإشكاليات المتعلقة بتنفيذ البدائل وإشكالية عجز البدائل. ويتبين كذلك أن إشكالية عجز البدائل متعلقة بطبيعتها، وبالتالي سوف توجد هذه الإشكالية حيثما طبقت هذه البدائل، أي أن كل الدول التي تطبق البدائل بحاجة إلى معالجات إشكالية عجز البدائل التي سوف تقدمها هذه الدراسة. أما الإشكاليات الأربع المذكورة أعلاه المرتبطة بتنفيذ البدائل، فقد توجد كلها أو بعضها في دولة ما، وحينها ستحتاج للمعالجات التي ستقدمها هذه الورقة أو بعضها. وقد توجد إشكاليات جديدة متعلقة بالتنفيذ لم تشر إليها هذه الورقة، وعندئذٍ ما على تلك الدولة إلا تتبع أسباب تلك الإشكاليات وإضافة المعالجات الملائمة إلى آلية تنفيذ البدائل.

### مناقشة المعالجات الممكنة للإشكاليات

تتبع هذه الدراسة نتائج عدد من الدراسات المختلفة - خصوصاً الغربية - التي ركزت على فاعلية البدائل في تحقيق أهدافها، والتي ركزت على نقاط القوة والضعف، سواء منها الدراسات التطبيقية الخاصة التي اقتصر على دولة معينة والدراسات العامة التي شملت عدد من الدول. واستخلصت هذه الدراسة مجموعة من العوامل التي تصلح لمعالجة الإشكاليات المذكورة آنفاً والتي قادت إلى فشل البدائل في تحقيق أهدافها. وفي السطور التالية سوف نناقش هذه المعالجات مع الإشارة إلى تلك الدراسات تبنتها.

#### أولاً: معالجات للإشكاليات المرتبطة بتنفيذ البدائل

من خلال العرض المختصر لإشكاليات تنفيذ البدائل أعلاه، تبين أن هناك أربع إشكاليات متعلقة بالتنفيذ. وهي عدم تقبل الجمهور للبدائل بسبب حداتها، وأن العقوبة التي تطبق على كل من خالف شروط البدائل تكون غالباً عقوبة سجنية، وأن البدائل الحديثة - كالرقابة الإلكترونية - كثيراً ما تطبق بدلاً عن البدائل التقليدية - كالغرامة - وليس بدلاً عن السجن، وأن البدائل ضعيفة التطبيق مقارنة بالعقوبة السجنية حتى في حالة الجرائم غير الجسيمة. وقد تبين أن هذه الإشكاليات يمكن معالجتها من خلال إضافة بعض الإجراءات أو الشروط لآلية تنفيذ البدائل، وقد اجتهدت هذه الدراسة من أجل الوصول إلى هذه الإجراءات والضوابط، وسوف نبينها فيما يلي مع شيء من التفصيل ثم سوف نلخصها في الشكل رقم (1) أدناه:

#### 1. التوعية بأهمية بدائل العقوبات السجنية

اعتادت المجتمعات منذ زمن على تطبيق التدابير والعقوبات السجنية على أغلب الجناة، واعتاد القضاة على ارسال المجرمين إلى السجن. ولذلك فإن اصدار حكم بتنفيذ عمل للمصلحة العامة بدلاً عن العقوبات والتدابير السجنية قد يثير ردود فعل سلبية لدى الجمهور وشكوك بعدم عدالة هذا الحكم، خاصة إذا لم يسبق ذلك الحكم بتوعية كافية للجمهور بفاعلية وأهداف وثمار هذه العقوبة البديلة. وهناك

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi - Tahir Sabit

عدد من الدراسات التي بينت أن عدم التوعية الكافية قد قاد إلى فشل بدائل العقوبات السجنية في دول مختلفة. فقد فشلت بدائل العقوبات السجنية المتمثلة في الأحكام الموقفة في فكتوريا وتم إلغائها، كما أشار (Freiberg) عند دراسته للأحكام الموقفة في أستراليا؛ وذلك لعدم تقبل الجمهور لها.<sup>19</sup> وقد قاد نقد الجمهور لبدائل العقوبات السجنية إلى إضافة شروط أدت بدورها إلى تقييد البدائل في إنجلترا وويلز وفي كندا.<sup>20</sup> ومما يبين شيوع هذه الإشكالية، ما أشار إليه (Freiberg) من أن عبارة: "يمشي حرّاً"، صار لها شعبية كبيرة لدى الناس، وكثيراً ما يتم تردها في وسائل التواصل المختلفة عند ذكر بدائل العقوبات السجنية.<sup>21</sup>

ومما سبق يتبين لنا أن توعية الجمهور بإيجابيات ع البدائل له أهمية بالغة ودور مفصلي في تفعيل تنفيذها ونجاحها.<sup>22</sup> ولذلك فإن أحسن ما نختتم به هذه الفقرة قول (Gazal-Ayal and Roberts): "إن الدرس أصبح واضحاً الآن، فلا بد من بذل عناية كافية في تنظيم بدائل العقوبات والتدابير السجنية وكذلك في تسويقها للجمهور، وإهمال ذلك يقود إلى فشلها".<sup>23</sup>

<sup>19</sup> Arie Freiberg, "Suspended Sentences in Australia: Uncertain, Unstable, Unpopular, and Unnecessary", p. 103.

<sup>20</sup> Gazal-Ayal, Oren, and Julian Roberts, "Foreword Alternatives to Imprisonment: Recent International Developments.", p. vii.

<sup>21</sup> Arie Freiberg, "Suspended Sentences in Australia: Uncertain, Unstable, Unpopular, and Unnecessary", 91.

<sup>22</sup> وقد حثت قواعد طوكيو على تشجيع مشاركة الجمهور في تطبيق التدابير غير الاحتجازية، وعلى عقد المؤتمرات والندوات واستخدام وسائل الاعلام المختلفة وكل الوسائل الأخرى المتاحة لتحقيق هذا الغرض. أنظر: قواعد الأمم المتحدة للتدابير غير الاحتجازية لعام 1990م (قواعد طوكيو)، المادة: (18)، فقرات (1،2،3،4).

<sup>23</sup> Gazal-Ayal, Oren, and Julian Roberts, "Foreword Alternatives to Imprisonment: Recent International Developments.", p. vii.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

### 2. عدم حصر الجزاءات الاحتياطية في التدابير والعقوبات السجنية

إن الدول التي تطبق بدائل العقوبات السجنية غالباً ما تضع جزاءات احتياطية، ويتم تطبيق هذه الجزاءات في حالة عدم الوفاء بشروط وضوابط هذه البدائل. تسمى هذه الجزاءات الاحتياطية " Backup sanctions"، وتهدف إلى حث الخاضعين للبدائل على الامتثال لها وعدم مخالفة ضوابطها وشروطها.<sup>24</sup> فإذا كان من شروط عقوبة العمل للمصلحة العامة على سبيل المثال، أن يعمل المحكوم عليه عدد من الساعات خلال أيام معينة في الأسبوع، فسوف يتم تطبيق الجزاءات الاحتياطية في حالة تهاونه أو تخلفه عن القيام بالعمل المكلف به من قبل المحكمة. ومن خلال مناقشة (Fraser) لبدائل العقوبات والتدابير السجنية في أمريكا، يتبين أن عملية اختيار نوعية الجزاءات الاحتياطية عملية ذات أهمية بالغة، حيث إنه يمكن أن تقود إلى نجاح البدائل في تحقيق أهدافها، أو على النقيض يمكن أن تضعف من فاعليتها.<sup>25</sup>

والإشكالية تكمن في أن بعض الدول تجعل العقوبات والتدابير السجنية هي الجزاء الاحتياطي الوحيد القابل للتطبيق في حالة مخالفة شروط بدائل العقوبات السجنية. فإذا لم يلتزم المحكوم عليه مثلاً بشروط عقوبة العمل للمصلحة العامة، تطبق عليه بشكل تلقائي العقوبة السجنية الأصلية- أي التي أُستبدل بها

<sup>24</sup> ومن أحدث الدراسات التي ناقشت العقوبات الاحتياطية، دراسة (Fraser 2019) التي تناول فيها الباحث ثلاثة أنواع من العقوبات الاحتياطية في أمريكا، وبين بعض سلبياتها وإيجابياتها وبعض الضوابط التي تعين على منع نقض شروط بدائل السجن من قبل المحكوم عليهم بها. أنظر: Fraser, Richard S, "Suspended Sentences and Freestanding Probation Orders in US Guideline Systems: A Survey and Assessment" *Law & Contemp. Probs.* 82, (2019), p. 51

<sup>25</sup> Fraser, Richard, "Suspended Sentences and Freestanding Probation Orders in US Guideline Systems: A Survey and Assessment", p. 51.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

عقوبة العمل الإلزامي.<sup>26</sup> وهذا الأمر نحت عنه الاتفاقيات الدولية.<sup>27</sup> واعتبرته عدد من الدراسات الحديثة من أهم الأسباب التي تعرقل نجاح عقوبة العمل للمصلحة العامة وغيرها من بدائل العقوبات والتدابير السجنية.<sup>28</sup>

والعلاج الذي تقترحه هذه الدراسة للإشكالية آنفة الذكر، ألا يكون السجن هو الملاذ التلقائي والجزاء الاحتياطي الوحيد عند تعذر تنفيذ أحد البدائل أو عند عدم الوفاء ببعض شروطه. بل ينبغي أن تتضمن القوانين إمكانية تنفيذ عقوبات وتدابير غير سجنية في حال نقض شروط أحد البدائل من قبل المحكوم عليهم بها، كما ينبغي توعية القضاء بأهمية ذلك.

### 3. تطبيق البدائل الحديثة بدلاً عن الحبس وليس عن البدائل التقليدية

هناك أنواع من البدائل - كالعقوبات الجنائية - يمكن أن يطلق عليها مجازاً بأنها بدائل تقليدية، وهي التي تم تطبيقها منذ القدم على المجرمين غير الخطرين في الجرائم غير الجسيمة. وهناك بدائل تم استحداثها في العصر الحديث، مثل الوضع تحت الرقابة الإلكترونية والعمل للمصلحة العامة والغرامة اليومية. وهذه البدائل بنوعها التقليدي والحديث، يُفترض أن تطبق بدلاً عن العقوبات والتدابير السجنية لأجل تحقيق الأهداف التي رسمت لها. ولكن الإشكالية كما قال (Elena): "إن بدائل العقوبات والتدابير السجنية

<sup>26</sup> تجدر الإشارة أن القانون اليمني في المادة (44) من قانون العقوبات سار على هذا المنوال، فقضى بتطبيق العقوبة السجنية في حالة عدم امتثال الخاضع لعقوبة العمل للمصلحة العامة للشروط والالتزامات التي تفرضها هذه العقوبة.  
<sup>27</sup> المادة (13) من قواعد الأمم المتحدة الدنيا للتدابير غير الاحتجازية تفرض عدم استعمال السجن كعقوبة احتياطية إلا عند عدم إمكانية تطبيق عقوبة بديلة أخرى.

<sup>28</sup> Gazal-Ayal Oren, and Robe Julian, "Foreword Alternatives to Imprisonment: Recent International Developments.", p. vi; Irwin-Rogers et al, "Swimming Against the Tide: The Suspended Sentence Order in England and Wales, 2000-2017.", p. 137-162.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi - Tahir Sabit

الحديث التي يتم فرضها من أجل إبعاد المجرمين عن السجن، أصبحت في الممارسة العملية تشكل بدائل جديدة للبدائل التقليدية وليس للعقوبات والتدابير السجنية".<sup>29</sup>

والمشكلة التي يناقشها (Elena) في العبارة السابقة أنه عندما تم اعتماد بدائل حديثة مثل عقوبة العمل للمصلحة العامة، تم في بعض الدول تطبيقها على الجناة الذين يخضعون عادةً للبدائل التقليدية كالغرامة والحكم بوقف التنفيذ. بينما كان ينبغي تطبيق عقوبة العمل للمصلحة العامة وغيرها من البدائل الحديثة على الجناة الذين يستحقون دخول السجن. ولذلك لم ينتج في كثير من الدول خفض لعدد السجناء ولتكاليف السجن، وإنما نتج أنواعاً جديدة من بدائل العقوبات والتدابير السجنية ونتج زيادة في النفقات التي تصرف على هذه البدائل. ومن الواضح جداً أن علاج هذه المشكلة ببساطة يتمثل في قصر تطبيق البدائل على من يستحقون دخول السجن، أي تطبيقها كبديل عن العقوبات والتدابير السجنية فقط.

### 4. التوسع في تطبيق بدائل العقوبات السجنية

ينبغي توقيف استعمال العقوبات السجنية خصوصاً قصير المدة، وأن يتم بدلاً عنها تطبيق البدائل غير السجنية. ويعتبر ذلك من أهم العوامل التي تساعد البدائل على تحقيق أهدافها، وبشكل خاص يساعدها على خفض تكاليف ونزلاء السجن. ويؤكد ذلك ما أشار إليه بعض الباحثين من أن سبب زيادة نزلاء السجن ونفقاتها يكمن في أن السجن أصبح هو العقوبة التلقائية في معظم بلدان العالم حتى على الجرائم البسيطة التي تمثل أغلبية الجرائم في معظم الدول.<sup>30</sup>

<sup>29</sup> Kantorowicz-Reznichenko Elena, "The'Net-Widening'Problem and its Solutions: The Road to a Cheaper Sanctioning System." Available at SSRN 2387493, (2013).

<sup>30</sup> Rope, O and F. Sheahan, "Global prison trends 2018.", London: Penal Reform International (2018).

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi - Tahir Sabit

ومن أفضل الوسائل التي تساعد على التوسع في تطبيق البدائل في رأي الباحث، أن تصدر الهيئة التشريعية قانوناً يلزم المحاكم بعدم الحكم بالعقوبة السجنية القصيرة المدة إلا إذا تأكدت من أن البدائل غير صالحة للتطبيق على الجاني. ومن الأمثلة التطبيقية على ذلك، أن الهيئة التشريعية في إسكتلندا أوجبت في 2010م على المحكمة عدم امضاء أي حكم بالعقوبة السجنية التي لا تتجاوز 3 أشهر إلا إذا تأكدت من عدم وجود بديل آخر ملائم للتطبيق على الجاني.<sup>31</sup> وبعد أن صار لذلك التشريع أثر واضح في التوسع في تطبيق البدائل ونجاحها في إسكتلندا، اقترحت الحكومة تمديد تلك المدة من ثلاثة أشهر إلى اثني عشر شهراً.<sup>32</sup>

ولكن ينبغي الإشارة إلى أن التوسع في تطبيق البدائل قد يصبح في حالات معينة عامل هدم بدلاً من أن يكون عامل نجاح. فمد تطبيق البدائل لتشمل بعض الجرائم ذات الخطورة الاجتماعية على سبيل المثال، يزيد من انتشارها ويوسع تطبيقها ولكنه في ذات الوقت يضعف من تقبل المجتمع لها ويقود في الأخير إلى فشلها. ولذلك ترى هذه الدراسة بأن التوسع في تطبيق البدائل إيجابي في العادة، ولكن ينبغي التأكد بأنه لم يؤد إلى سلبيات تفوق الإيجابيات الناتجة عن التوسع في التطبيق.

الشكل رقم 1: يوضح أهم معالجات ضعف آلية تنفيذ البدائل

<sup>31</sup> Section 17 (3A), Criminal Justice and Licensing (Scotland) Act, 2010.

<sup>32</sup> Justice Committee, "Presumption Against Short Periods of Imprisonment", Scotland: 2019.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi - Tahir Sabit



### ثانياً: معالجات إشكالية عجز البدائل

تبين من العرض المختصر لإشكالية عجز البدائل أعلاه، أن البدائل عاجزة بطبيعتها عن خفض عدد السجناء وتكاليف السجون بسبب عدم قابليتها للتطبيق على مرتكبي الجرائم الجسيمة الذين سوف تزداد بزيادتهم تكاليف السجون ونزلاءها. وبالتالي لا بد من إيجاد عقوبات غير السجنية قابلة للتطبيق على مرتكبي الجرائم الجسيمة لتكميل دور البدائل في تحقيق أهدافها، ولا بد من الاستفادة من الوسائل المساعدة على مكافحة الجريمة وعلى خفض السجناء وخفض نفقات السجون. وبعد التأمل في العقوبات غير السجنية المتاحة، اقترحت هذه الدراسة الاستفادة من العقوبات غير السجنية في النظام الجنائي الإسلامي، وهي عقوبات كثيرة ومتنوعة. وسوف نبين بإيجاز في الفقرة التالية العقوبات غير السجنية في النظام الجنائي الإسلامي وأنواعها وأهم ضوابطها. ثم نعقبها ببيان بعض الوسائل المساعدة

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi - Tahir Sabit

على مكافحة الجرائم وعلى خفض تكاليف ونزلاء السجون المستلهمة من بعض الدراسات المعاصرة. ثم سوف نلخص أهم معالجات عجز البدائل في الشكل رقم (2) أدناه. وكل ذلك من أجل إعطاء صورة واضحة لعلاج إشكالية عجز البدائل.

### 1. الاستفادة من العقوبات غير السجنية في النظام الجنائي الإسلامي

سوف نشير فيما يلي بإيجاز إلى أنواع العقوبات الشرعية في النظام الجنائي الإسلامي من حيث نوع المصلحة التي تحميها، وهي عقوبات تحمي مصلحة الضحية (وتتمثل في القصاص والديات)، وعقوبات لحماية المصلحة العامة (وتتمثل في الحدود التي تحافظ على الحد الأدنى للمصالح الضرورية، والتعزيرات التي تحافظ على المصالح المتجددة للمجتمع والضحايا والجناة).

أ. عقوبات لحماية مصلحة الضحية (القصاص والديات)

عقوبات القصاص، وتعني "أن يعاقب المجرم بمثل فعله، فيقتل كما قتل ويجرح كما جرح".<sup>33</sup> وفي ذلك يقول الله تعالى: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ...". [البقرة: 178]. ويقول تعالى: "وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص". [المائدة: 45]. إذاً فعقوبات القصاص تشمل عقوبات الاعتداء العمدي على النفس وعقوبات الاعتداء العمدي على سلامة الجسد. وقد شرع القصاص للمحافظة على الأرواح والدماء.<sup>34</sup>

<sup>33</sup> عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، بيروت: دار الكاتب العربي، 1970م، ص 664.

<sup>34</sup> وسوف يتبين لنا أن خصائص بعض عقوبات القصاص تتشابه مع خصائص الحدود التي سندرسها في الفقرة التالية، وذلك لأنها تستهدف حماية النفس، وحماية النفس البشرية من الضرورات التي وجدت الحدود للمحافظة عليها. ومع وجود ذلك التشابه إلا أن بينهما اختلافات واضحة، ومن أبرزها أن الشريعة الإسلامية خيّرت المجني عليه أو وليه في جرائم القصاص فقط بين المطالبة بالقصاص أو التعويض المالي أو العفو عن الجاني بلا مقابل، وذلك لتعلق الجنائية بحق المجني عليه أكثر من تعلقها بحق الجماعة، بينما لا يوجد مثل ذلك التخيير في الحدود. أنظر: تقي الدين أحمد ابن تيمية،

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi - Tahir Sabit

يقول تعالى: "وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ". [البقرة: 179]. وذلك لأن قتل القاتل يردع غيره عن الاقدام على القتل.<sup>35</sup>

والديات: جمع دية، وهي - كما قال الأنصاري: "المال الواجب بالجناية على الحر في النفس أو فيما دونها".<sup>36</sup> والدية تعتبر عقوبة أصلية في حالة القتل والجرح شبة العمد والخطأ.<sup>37</sup> وهي عقوبة بديلة عن القصاص في حالة القتل والجرح العمد، كما إذا رضي المجني عليه أو وليه بالدية بدلاً عن القصاص. والأرش غير المقدر أو ما يعرف بالحكومة يتعلق بالجناية على ما دون النفس إذا كانت غير مقدر، ولذلك فهو يختلف عن الدية لأنها مقدر. فإذا قلت الجناية إلى ذهاب عضو أو منفعة العضو كاملاً - كذهاب السمع بالكلية - فإن في ذلك الدية كاملة. أما إذا قادت إلى ذهاب جزء من المنفعة غير مقدر، فإن القاضي يقدره حينئذ بمبلغ من المال، ويسمى حينها "الأرش أو الحكومة".<sup>38</sup>

السياسة الشرعية، (وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد: المملكة العربية السعودية، ط1، 1418هـ) ص 51-121؛ أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، النظام العقابي الإسلامي دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق جامعة القاهرة، قسم الشريعة الإسلامية، 1976، ص 130.

<sup>35</sup> قال ابن القيم: "مِنَ الْمَعْلُومِ أَنَّ عُقُوبَةَ الْجُنَاةِ وَالْمُفْسِدِينَ لَا تَنبَغُ إِلَّا بِمُقْتَدِرِهِمْ، وَيَجْعَلُ الْجَانِي نَكَالًا وَعِظَةً لِمَنْ يُرِيدُ أَنْ يَفْعَلَ مِثْلَ فِعْلِهِ". أنظر: محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، بيروت: دار الكتب العلمية، مجلد2، ط1، 1411هـ/ 1991م، ص 97.

<sup>36</sup> زكريا بن محمد الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، سوريا: دار الفكر للطباعة والنشر، مجلد 2، 1414هـ/ 1994م، ص 167. وهذا الكتاب شرح كتاب للمؤلف نفسه باسم: "منهج الطلاب"، والمتن مختصر من منهاج الطالبين للنووي.

<sup>37</sup> عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ص 668/1.

<sup>38</sup> أنظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دمشق: دار الفكر، طبعة 4، الجزء 7، 1997م، ص 5757.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi - Tahir Sabit

ب. عقوبات لحماية المصالح العامة للمجتمع:

تبنت الشريعة الإسلامية نوعين من العقوبات التي تحمي المصالح العامة، عقوبات محدودة لحماية المصالح الضرورية (تسمى الحدود)، وعقوبات لا نهائية لحماية المصالح المتجددة (تسمى التعزيرات)، وسوف نبين النوعين كما يلي:

- الحدود لحماية الحد الأدنى من المصالح الضرورية للمجتمع:

الحدود كما قال الماوردي: "زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر، وترك ما أمر به".<sup>39</sup> وقال الكاساني: "الحدود في الشرع: عبارة عن عقوبة مقدرة واجبة حقاً لله تعالى - عز شأنه - بخلاف التعزير فإنه ليس مقدر".<sup>40</sup> ومعنى قوله مقدرة أي محددة بالنص. وتتضمن الحدود سبع عقوبات، وهي: 1- البغي. 2- الردة. 3- الحراة. 4- السرقة. 5- الزنا. 6- القذف. 7- وشرب الخمر.

وهذه الحدود تستهدف بشكل خاص المحافظة على الحد الأدنى من الضروريات الخمس - أو المصالح الرئيسية للجماعة والفرد - وهي الدين والنفس والنسل والمال والعقل. فيمكن القول إن حد الردة فرض لحماية الدين وحد الزنا لحماية النسل وحد السرقة لحماية المال وحد شرب الخمر لحماية العقل. ولكون هذه العقوبات مرتبطة بمصلحة الجماعة وضرورتها، فلا يجوز لأي أحدٍ تعطيل الحدود أو العفو عنها ولا

<sup>39</sup> أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، الأحكام السلطانية، القاهرة: دار الحديث، سنة النشر لا يوجد، ص 325.

<sup>40</sup> أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت: دار الكتب العلمية، ط 2، مجلد 7، 1406هـ - 1986م، ص 33.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

تحل الشفاعة فيها.<sup>41</sup> ومع أن الشارع قد شدد في هذه العقوبات لما لها من دور في مواجهة أشد الجرائم التي تؤدي إلى فساد أخلاق المجتمع وتفشي الجريمة واضطراب الحياة، إلا أنه فرض شروط كثيرة لا تُطبق الحدود إلا بتوافرها.<sup>42</sup> وكذلك فإن الشارع أوجب عدم تطبيقها إذا تعلق بها شبهة.<sup>43</sup>

### 1- عقوبات التعزيز لحماية المصالح المتجددة:

العقوبات غير المقدرة في الشريعة الإسلامية المعروفة بعقوبات التعزيز أو التعزيرات كما عرّفها الماوردي في الأحكام السلطانية، هي: "تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود، ويختلف حكمه باختلاف حاله وحال فاعله، فيوافق الحدود من وجه أنه تأديب استصلاح وزجر".<sup>44</sup> وعرّف أيضاً بأنها "عقوبة غير

<sup>41</sup> قال ابن تيمية: "الْحُدُودُ وَالْحُقُوقُ الَّتِي لَيْسَتْ لِقَوْمٍ مُعَيَّنِينَ؛ بَلْ مُنْفَعَتُهَا لِطُلُقِ الْمُسْلِمِينَ، أَوْ نَوْعٍ مِنْهُمْ. وَهَذَا الْقِسْمُ يَجِبُ إِقَامَتُهُ عَلَى الشَّرِيفِ، وَالْوَضِيعِ، وَالضَّعِيفِ، وَلَا يَحِلُّ تَعْطِيلُهُ؛ لَا بِشَفَاعَةٍ، وَلَا بِهَدِيَّةٍ، وَلَا بِغَيْرِهِمَا، وَلَا لِحُلِّ الشَّفَاعَةِ فِيهَا". أنظر: تقي الدين أحمد ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص 51.

<sup>42</sup> في حد السرقة على سبيل المثال، ذكر الكاساني في البدائع عدة شروط يجب توافرها لتنفيذ عقوبة القطع. من هذه الشروط ما يتعلق بالجاني (كالعقل والبلوغ)، ومنها ما يتعلق بالمال المسروق (كوجوب أن يكون مالا مطلقا وهو المال الذي له قيمة وليس التافه الحقير)، ومنها ما يتعلق بالشخص المسروق منه (كوجوب أن يكون مالكا للمال المسروق أو له يد أمانة عليه كالمودع)، ومنها ما يتعلق بالمكان المسروق منه (يرى أنه ينبغي أن ألا يُنفذ حد السرقة إلا في دار السلم لا دار الحرب). أنظر: أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مجلد 7، ص 65-80.

<sup>43</sup> جاء عند الترمذي: "عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: اذْرُؤُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يُحْطَى فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُحْطَى فِي الْعُقُوبَةِ". أنظر: محمد بن عيسى الترمذي، الجامع الكبير - سنن الترمذي، بيروت: دار الغرب الإسلامي، تحقيق: بشار عواد، مجلد: 3،

1424هـ/ 1998م، رقم الحديث: (1424)، ص 85.

<sup>44</sup> علي بن محمد الماوردي، الأحكام السلطانية، ص 344.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi - Tahir Sabit

مقدرة تجب حقاً لله تعالى أو لآدمي في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة<sup>45</sup>. ويتبين مما سبق أن عقوبات التعزيز هي العقوبات التي لم يرد بشأن مقدارها نص صريح في الشريعة الإسلامية، وكذلك تشمل عقوبات الحدود والقصاص التي لم تكتمل شروطها وضوابطها، أو تعلقت بها شبهة منعت من تنفيذها. ويتبين أن هذه العقوبة غير محددة المقدار في الشريعة الإسلامية، حيث ترك الشارع تقديرها للقاضي ليحكم فيها حسب جسامة الجريمة وظروف المجرم. قال ابن تيمية: "فَهُؤْلَاءِ يُعَاقَبُونَ تَعْزِيرًا وَتَنْكِيلًا وَتَأْدِيبًا، بِقَدْرِ مَا يَرَاهُ الْوَالِي، عَلَى حَسَبِ كَثْرَةِ ذَلِكَ الذَّنْبِ فِي النَّاسِ وَقَلَّتِهِ. فَإِذَا كَانَ كَثِيرًا زَادَ فِي الْعُقُوبَةِ؛ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ قَلِيلًا. وَعَلَى حَسَبِ حَالِ الْمُذْنِبِ؛ فَإِذَا كَانَ مِنَ الْمُذْمِنِينَ عَلَى الْفُجُورِ زِيدَ فِي عُقُوبَتِهِ؛ بِخِلَافِ الْمُقَلِّ مِنْ ذَلِكَ"<sup>46</sup>. وقد ذكر الفقهاء المسلمين أنواعاً كثيرة من العقوبات التي تدخل ضمن عقوبات التعزيز، وللقاضي أن يتخير من تلك العقوبات التعزيرية ما يراه مناسباً لحجم الجريمة وأثرها وظروف الجاني ودوافعه. ومن أمثلة العقوبات التعزيرية التي تلائم الجرائم الجسيمة الجلد والنفي.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك أنواع من عقوبات التعزيز لا يصلح تطبيقها على الجرائم الجسيمة - على عكس كل العقوبات الشرعية المذكورة آنفاً التي تصلح بديلاً للسجن في حالة الجرائم الجسيمة - ومن أمثلتها الوعظ والتوبيخ والتهديد والهجر والتشهير والتغريم<sup>47</sup>. ولكن ترى هذه الدراسة بأنه يمكن ضم هذه التعزيرات غير الجسيمة للبدائل الحديثة لاتحادهما في ذات الهدف، وهو أن كلاهما يواجه الجرائم غير الجسيمة، وسيقدم ذلك تنوعاً مفيداً للمحكمة يُرجى أن يكون له أثر جيد في خفض نزلاء وتكاليف

<sup>45</sup> محمد سليم العوّا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي دراسة مقارنة، القاهرة: دار المعارف، ط2، 1983م، ص 259.

<sup>46</sup> تقي الدين أحمد ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص 92.

<sup>47</sup> تقي الدين أحمد ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص 91.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

السجون. وهذه العقوبات الشرعية- خصوصاً التعزيرية- عدد من الضوابط التي قد تفيد إذا ما تم تبني الملائم منها لألية تنفيذ البدائل، ولكن لضيق هذه الورقة ولتوسع الباحثين في ضوابط التعزيز سوف نحيل في ذلك إلى هذه الدراسات المختصة.<sup>48</sup>

### 2. الاستفادة من وسائل مكافحة الجريمة ووسائل خفض نزلاء وتكاليف السجون

أسفرت نتائج المؤتمرات الدولية والدراسات الحديثة عن عدد من وسائل مكافحة الجريمة وعدد من الوسائل المساعدة على خفض نزلاء السجون وخفض تكاليف العقوبات السجنية. ومن أبرز الوسائل المساعدة التي حثت عليها المؤتمرات الدولية، ما تناوله مؤتمر الأمم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية المنعقد في البرازيل في 2010م، وبشكل خاص ورشة العمل المندرجة تحت هذا المؤتمر والتي تركز عملها على الحيلولة دون اكتظاظ السجون. ومن أهم مخرجاتها أنها أوصت الدول الأعضاء باتباع نهج متكامل يعتمد على بعض الركائز، مثل: رفع التجريم عن الأفعال التي لا تضر بالمصالح المعترية ومثل التوسع في مجال العدالة التصالحية، وتحسين كفاءة العدالة الجنائية، وبشكل خاص تسريع اجراءات العدالة- الأمر الذي يؤدي إلى سرعة الفصل في القضايا وبالتالي يقلل من مدة الحبس الاحتياطي ومن عدد السجناء قيد المحاكمة. وكذلك أوصى المؤتمر باعتماد تدابير فعالة لمنع العود للإجرام، ومن ذلك البرامج التأهيلية والتعليمية والدورات التدريبية التي تعين المفرج عنهم على عدم العودة إلى السجن.<sup>49</sup>

<sup>48</sup> لمعرفة المزيد بشأن التعزير وضوابطه، يمكن الاطلاع على: فتحي بهنسي، التعزير في الإسلام، طبعة أولى (القاهرة: مؤسسة الخليج العربي، 1988)؛ طونجاي باش أوغلي، معايير التعزير، مجلة الدراسات الإسلامية، 79-127، 2010م؛ عودة، التشريع الجنائي الإسلامي؛ ابن-تيمية، السياسة الشرعية.

<sup>49</sup> مؤتمر الأمم المتحدة الثاني عشر، حلقة العمل بشأن الاستراتيجيات وأفضل الممارسات من أجل الحيلولة دون اكتظاظ المرافق الإصلاحية، البرازيل 2010م، A/CONF.213/16.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

كما أن دراسة (Silva) بينت أن من أهم أسباب زيادة السجناء عدم وجود نظام موحد يطبق على السجناء وعلى مراكز تنفيذ البدائل، بما يكفل التنسيق فيما بين هذه الإصلاحات. وذكرت أن وجود هذا النظام الموحد والمتناسق قاد إلى فاعلية عقوبة العمل للمصلحة العامة وغيرها من البدائل في اليابان.<sup>50</sup> وكذلك ينبغي - من منظور هذه الدراسة - مكافحة الجريمة بشكل عام من خلال توعية المجتمع بأضرار الجريمة، ونشر الفضيلة، ومعالجة أسباب الجريمة مثل الفقر والبطالة في بعض المجتمعات. ومن ناحية أخرى فقد بيّنت دراسة (Catherine Heard 2016) بأن سياسة التوسع في التجريم والعقاب تعد من أهم أسباب زيادة نزلا وتكاليف السجناء في الدول التي تناولتها تلك الدراسة. وأن من صور سياسة التوسع في التجريم والعقاب التي ظهرت مؤخراً، إطالة الحد الأقصى للعقوبة السالبة للحرية، وإضافة جرائم جديدة مثل تلك المتعلقة بالهجرة أو حقوق الإنسان أو المصلحة العامة.<sup>51</sup> ومن أهم ما يساعد على الحد من سياسة التوسع في التجريم والعقاب في نظر الباحث، تقليص الحد الأدنى للأدنى للجرائم، والتركيز على الإفراج المبكر للسجناء مما يقلل من مدة بقاء السجناء في السجن، وإلغاء تجريم بعض الأفعال التي لا تضر بالمصالح المعترية العامة والخاصة.

<sup>50</sup> Silva Jason, "Corrections in Japan", *The Encyclopedia of Corrections*, (2017) p. 1-7.

<sup>51</sup> Catherine Heard, "Alternatives to imprisonment in Europe: A handbook of good practice", (2016), 10.

الشكل رقم 2: يتضمن أهم المعالجات لإشكالية عجز البدائل

## معالجات إشكالية عجز البدائل

الاستفادة من العقوبات غير السجنية في النظام الجنائي الإسلامي

الاستفادة من وسائل الحد من الجريمة ومن السجون وتكاليفها

عقوبات لحماية المصالح العامة للمجتمع (حدود وتعزير)

عقوبات لحماية مصلحة الضحية (القصاص والديات)

خفض التجريم غير المبرر، التوسع في مجال العدالة التصالحية، تحسين كفاءة العدالة الجنائية، وضع نظام موحد يطبق على السجون ومراكز تنفيذ البدائل، توعية المجتمع بأضرار الجريمة، نشر الفضيلة، معالجة أسباب الجريمة

ومن أبرز التجارب الناجحة لعقوبة العمل للمصلحة العامة وغيرها من البدائل، تجربة دول الشمال الأوروبي التي يقترح الباحث ضرورة الاستفادة منها.<sup>52</sup> وأيضاً تجربة دولة لاتفيا التي لها أثر واضح خصوصاً في خفض نزلاء السجون وتكاليفها، وذلك بعد أن طبقت بدائل العقوبات والتدابير السجنية بدلاً عن كل العقوبات السجنية قصيرة المدة، وعملت على خفض الحدين الأعلى والأدنى للجرائم، وقررت مكافحة الجريمة وتقليل نسبة التجريم.<sup>53</sup> فكانت النتيجة هائلة وهي انخفاض أكثر من نصف عدد السجناء في لاتفيا، من

<sup>52</sup> Ga Gazal-Ayal, Oren, and Julian Roberts, "Foreword Alternatives to Imprisonment: Recent International Developments".

<sup>53</sup> Catherine Heard, "Alternatives to imprisonment in Europe: A handbook of good practice", (2016), 11.

## بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi - Tahir Sabit

7,055 سجين في عام 2010م ليصبحوا 3,414 سجين في عام 2020م.<sup>54</sup> وبالمقابل فإن مجرد التبني لبدائل العقوبات والتدابير السجنية مع تجاهل العوامل المشار إليها آنفاً غالباً لن يحقق انخفاض السجناء. وفي أحسن الأحوال سيقود فقط إلى خفض حدة الارتفاع في السجناء وتقليل الازدحام كما حدث في التجربة الهولندية.<sup>55</sup>

### خاتمة الفصل

ناقشت هذه الدراسة فشل بدائل العقوبات السجنية في تحقيق الأهداف المرسومة لها، وعلى وجه الخصوص هدف خفض نزلاء السجون وهدف خفض التكاليف والنفقات الباهظة المتعلقة بالسجون. وتوصلت إلى أن ذلك الفشل حصيلة عدد من الإشكاليات. فهناك إشكاليات تتمثل في عدد من الأخطاء المرتبطة بآلية تنفيذ البدائل، وهناك كذلك إشكالية تتعلق بطبيعة البدائل وأنها عاجزة عن خفض تكاليف ونزلاء السجون إلى الحد المطلوب بسبب عدم صلاحيتها أن تكون بديلاً للسجن فيما يتعلق بالجرائم الجسيمة. ولمعالجة إشكاليات التنفيذ، اقترحت هذه الدراسة التوعية بأهمية بدائل العقوبات السجنية، وعدم حصر الجزاءات الاحتياطية في التدابير والعقوبات السجنية، وتطبيق البدائل الحديثة بدلاً عن السجن وليس عن البدائل التقليدية، والتوسع في تطبيق بدائل العقوبات السجنية. واقترحت هذه الدراسة لمعالجة عجز البدائل، الاستفادة من العقوبات غير السجنية في النظام الجنائي الإسلامي سواء المتعلقة بمصلحة الضحية أو بالمصالح العامة للمجتمع، وكذلك الاستفادة من وسائل أخرى مثل نبد سياسة التوسع في التجريم، التوسع في مجال العدالة التصالحية، تحسين كفاءة العدالة الجنائية، وضع نظام

<sup>54</sup> <https://www.prisonstudies.org/country/latvia>.

<sup>55</sup> Miranda Boone, Community punishment in the Netherlands: A history of crises and incidents, *Community Punishment*. Routledge, 2015, p. 95-113.



مجلة الرسالة  
AL-RISALAH JOURNAL  
ACADEMIC BIENNIAL REFEREED JOURNAL  
KULLIYAH OF ISLAMIC REVEALED KNOWLEDGE AND HUMAN SCIENCES  
INTERNATIONAL ISLAMIC UNIVERSITY MALAYSIA



e-ISSN: 2600-8394

VOL. 6. No. 2

Dec (1444-2022)

بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

موحد يطبق على السجون ومراكز تنفيذ البدائل، توعية المجتمع بأضرار الجريمة، نشر الفضيلة، معالجة أسباب الجريمة.



## المراجع

### The Holy Quran

Abdul-Qadir Awdah, Al-Tasyri' Al-Jinā'i Al-Islāmi Muqāranan Bi Al-Qanūn Al. Wadh'i, (Beirut: Dar Alkatib Alarabe, 1970).

'Abu almaeati hafiz 'abu alfutuhi, alnizam aleiqabiu al'islami dirasah muqaranah, risalat dukturat, kuliyyat alhuquq jamieat alqahirah, qisim alsharieah al'islamiah, 1976.

'Abu Bakr alkasani, badayi'a alsanayi'a fi tartib alsharayi'a, dar alkutub aleilmiah, tabah 2, mujalad 7, 1406.

Abu-Alhasan Al-Mawardi, Al-Ahkam Al-Sultaniyya (Qairo: Dar al-Hadith, n.d.).

Ahmed Ibn-Taymiyyah, As-Siyāsah A-Shar'iyyah, 1st ed. (Saudi Arabia: Wizarat ashuwuwn al'islamiah wal'awqaf, 1997)

Arie Freiberg, "Suspended Sentences in Australia: Uncertain, Unstable, Unpopular, and Unnecessary," Law and Contemporary Problems 82, no. 1 (2019).

Boone, Miranda. "Community punishment in the Netherlands: A history of crises and incidents, pp. 113-131. Routledge, 2015.

Dünkel, Frieder. "European penology: The rise and fall of prison population rates in Europe in times of migrant crises and terrorism." European Journal of Criminology 14, no. 6 (2017): 629-653.

Frase, Richard S. "Suspended Sentences and Freestanding Probation Orders in US Guideline Systems: A Survey and Assessment." Law & Contemp. Probs. 82 (2019).

Gazal-Ayal, Oren, and Julian V. Roberts. "Foreword Alternatives to Imprisonment: Recent International Developments." Law & Contemp. Probs. 82 (2019).

Heard, Catherine. "Alternatives to imprisonment in Europe: A handbook of good practice." (2016).

<https://www.prisonstudies.org/country/latvia>.

'Ibrahim marabyt, badayil aleuqubat alsaalibah lilhuriyah -almafhūm walfalsafah, jamieat abn zahr 'akadir, almaghrib, 2013.



بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

Abdulaziz Mohsen Al-Shaeer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

'Ibn qiyam aljawziah, 'ialam almuqiein ean rabi alealamina, dar alkutub aleilmiah: bayrut, mjalad 2, tabah 1, 1411/ 1991.

Irwin-Rogers, Keir, and Julian V. Roberts. "Swimming Against the Tide: The Suspended Sentence Order in England and Wales, 2000-2017." *Law & Contemp. Probs.* 82 (2019): 137-162.

Junger-Tas, Josine. "Alternative sanctions: myth and reality." *European journal on criminal policy and research* 2.1 (1994): 44-66.

Kantorowicz-Reznichenko, Elena. "The'Net-Widening'Problem and its Solutions: The Road to a Cheaper Sanctioning System." Available at SSRN 2387493, (2013).

Mmidwah bin mohamad al-midwah, badayil aleuqubat alsaalibah lilhuriyah wabadayilha: mafhumuha wafalsafatiha, nadwat badayil aleuqubat alsaalibah lilhuriya (aljazayar, 2012).

Muhamad bin eisaa altirmadhi, aljami'a alkabir - sunan altirmidhi, (dar algharb al'iislami: bayrut, tahqiq: bashaar eawad, mujalad: 3, 1424 hjria), raqm alhadith: (1424).

Muhamad salim alewwa, fi 'usul alnizam aljinayi al'islami dirasah muqaranah, (dar almaearif: alqahirah, tabah 2, 1983).

Press, P. (1973). *A Pioneer for the Abolition of Capital Punishment: Cesare Beccaria* Author ( s ): Marcello Maestro Published by: University of Pennsylvania Press Stable URL : <https://www.jstor.org/stable/2708966>. 34(3), 463–468.

Rope, O., and F. Sheahan. "Global prison trends 2018." London: Penal Reform International (2018).

Section 17 (3A), Criminal Justice and Licensing (Scotland) Act, 2010.

Silva, Jason R. "Corrections in Japan" *The Encyclopedia of Corrections* (2017).

Simon, J. (2017). *The new penology: Notes of the emerging strategy of corrections and its implications.* *Crime, Law and Society: Selected Essays*, 327–352.

Twelfth United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice, Workshop on Strategies and Best Practices against Overcrowding in Correctional Facilities A/CONF.213/16, Brazil, 2010.

United Nations. (1990). *United nations standard minimum rules for Non-custodial measures (the Tokyo rules).*



مجلة الرسالة  
AL-RISALAH JOURNAL  
ACADEMIC BIANNAL REFEREED JOURNAL  
KULLIYAH OF ISLAMIC REVEALED KNOWLEDGE AND HUMAN SCIENCES  
INTERNATIONAL ISLAMIC UNIVERSITY MALAYSIA



e-ISSN: 2600-8394

VOL. 6. No. 2

Dec (1444-2022)

بدائل العقوبات السجنية: الإشكاليات ومعالجاتها من المنظورين القانوني والشرعي

---

Abdulaziz Mohsen Al-Shaer Al-Baghdadi -Tahir Sabit

wahbat alzuhayli, alfiqh al'iislami wa'adlatih, (dar alfikri: dimashqa, tabah 4, juz' 7, 1997).

Zakariyya Al-Ansari, Fath Al-Wahhaab Bisharh Minhaj Al-Tullaab (syria: Dar al- Fikr, 1994).