كفالة مبدأ الشرعية بين القانونين الجنائي الداخلي والدولي

أ. دراجي بلخير

أستاذ مساعد أ بكليةالحقوق والعلوم السياسية

جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي

الملخص :

يعتبر مبدأ الشرعية ركنا هاما من أركان العقاب في مجال القانون الجنائي سواءا بالنسبة للدول التي تعتمد على القانون المكتوب أو الدول التي تأخذ بالقانون الغير مكتوب أو مايسمى بالشرعية العامة ، وهو مبدأ من المبادئ الرئيسية التي تقوم عليها الأنظمة الجنائية الحديثة .

ووفقا لهذا المبدأ فهو يلزم وجود نص قانوني يحدد الجريمة وأنواعها من جهة ، ومبدأ الجزاء الجنائي والعقاب من جهة ثانية والذي يضفي هذا الوصف على ماديات معينة ،فينقلها من دائرة الإباحة إلى دائرة التجريم .

Abstract:

The principle of legality is considered to be as o part of punishment parts in the field of the criminal law either for stotes that based on the written law or for states that based on the unwritten law or what is called general law which is one of the main principles re lying on the modern criminal systems.

According to this principle that needs a legal text shows the crime and its types from a side and and the principle of the criminal punishment and punishment from the other side, this dexription may lend to specific materials that transfer it from the circle of permissibility to the circle prohibition.

Key words: *the crime, principle of legality, modern criminal systems, the criminal law.*

مقدمة:

يعتبر مبدأ الشرعية *(principle of legality)* من أهم المبادئ القانونية الهامة والراسخة في إطار قواعد القانون الجنائي وهو يعتبر من الضمانات الهامة التي تحمي الفرد والجماعات، ويتفق مع القاعدة المنطقية التي تتيح للأشخاص معرفة الأفعال المحظورة قانونا من أجل اجتنابها وعدم الوقوع فيها ، ولا شك أن لهذا المبدأ أهميته البالغة والتي لا يستطيع نكرانها إلا جاحد، حيث يستند إلى اعتبارات العدالة الجنائية التي لا يمكن أن يمحوها أي نظام قانوني، حيث يؤمن لهم الفعل الصادر من الأشخاص طالما لا توجد أثناء ارتكابه قاعدة تجرم هذا الفعل وتحدد الجزاء

والعقاب. زيادة على ذلك فالمبدأ يضمن حماية الأفراد من استبداد وطغيان السلطة العامة اتجاه المجتمع الداخلي والدولي.

وهو ما يقودنا لطرح الإشكالية الآتية:

ماهو مدلول وأثر مبدأ الشرعية الجنائية في كل من التشريعات الجنائية الداخلية والدولية؟

للإجابة على الإشكالية المطروحة سنحاول تقسيم الدراسة إلى محورين نراهما غاية في الأهمية ، فنوضح في المحور الأول ماهية مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أو بعبارة أدق مصدر قاعدة التجريم في القانون الجنائي الداخلي، أما المحور الثاني فهو يعالج مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الدولي وعليه فإن الدراسة تقسم كالآتي :

المحورالأول: مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الداخلي.

المحورالثاني: مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الدولي.

المحورالأول: مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الداخلي:

يرجع أصل مبدأ الشرعية إلى عام 1215 عندما أصدر الملك "جون" *john* ملك إنجلترا ما يسمى بوثيقة العهد الأعظم (*magnacharta*)، والتي صدرت تحت ضغط البارونات الذين قاموا بالثورة ضده بعدما حكم البلاد بشكل عنيف و استبدادي، وتحتوي هذه الوثيقة على 63 مادة وأيضا أحكام أساسية تتعلق بتكريس حقوق الإقطاعيين وحمايتها من تدخل الملك[1]، ويعتبر مبدأ الشرعية من أهم المبادئ القانونية الراسخة في إطار قواعد القانون الداخلي، ويجد هذا المبدأ تبريره في الكفالة الحقيقية للحماية اللازمة للحريات الفردية[2]، من أجل ذلك حظي هذا المبدأ بالاهتمام والتسجيل في اغلب دساتير الدول المعاصرة والحديثة وفي قوانينها العقابية[3].

من هذا المنطلق، فمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يعتبر ضمانة من الضمانات الهامة والتي تسعى لحماية الفرد والجماعات والهيئات، حيث ركز جموع الفقهاء عليه محاولين إعطاء تعريف شامل ودقيق، فيعرفه مثلا:

الدكتور مُحَمَّد عبد المنعم عبد الغني (بأنه النص التجريمي الذي يحدد النموذج القانوني

لكل جريمة، وهو نص مكتوب صادر عن السلطة التشريعية في الدولة)[4].

أما الدكتور عبد الواحد مُحَمَّد الفار (فيعتبر بأن الفعل لا يعد جريمة أمام القانون ويوقع من أجله عقاب ، إلا إذا كانت هناك قاعدة قانونية سابقة على ارتكاب تقرر الصفة الإجرامية ، وهذا بوجود نص قانوني ، يحدد العقاب الذي يوقع من أجله ، فإن لم توجد مثل هذه القاعدة تعين أن تنفي عن الفعل كل صفة إجرامية)[5].

لذلك يمكن القول بأن مبدأ الشرعية، يعد من المبادئ ذات القيمة الدولية فضلا عن قيمته في مجال القانون الجنائي الداخلي ، المعترف بها منذ فترات طويلة ، وقد نادى به الإعلان العالمي لحقوق الإنسانوالاتفاقيات الدولية، وورد النص عليه كمبدأ أساسي لا يمكن التغاضي عليه في إعلان الحقوق الأمريكية الصادر عام 1774، وقبل هذه المواثيق، تقرر في التشريع الجنائي الإسلامي، حيث ورد مضمونه في الآيات القرآنية وأكدته الأحاديث النبوية الشريفة، وتبنته بعض القواعد الأصولية والفقهية[6].

ودائما حول مكانته مبدأ الشرعية فيرى الأستاذ الدكتور عبد العزيز سرحان بأنه (لا يمكن لأحد أن يشك في هذه القاعدة يجب أن تكون من المبادئ الأساسية للقانون المعترف بها من جميع النظم القانونية الداخلية ، ومن ثمة فهي قاعدة أو مبدأ واجب الاحترام في القانون الدولي)[7]، وهو الرأي الذي يتمسك به الفقيه (دونديودفابر) فيراه بأنه مبدأ يجب التمسك به في النطاق القانون الداخلي والدولي[8].

من هذا المنطلق يمكننا القول بأن مبدأ الشرعية يجسد كفالة الحماية اللازمة للحريات الفردية والشخصية، من تحكم السلطات العامة واستبدادها وتسلطها على الغير.

ومن أهم النتائج التي تترتب على إعمال مبدأ الشرعية في إطار القانون الجنائي الداخلي نذكر:

- أن القانون المكتوب الصادر عن السلطة المختصة هو وحده المصدر المنشئ للتجريم والسلطة الوحيدة المخول لها التجريم والعقاب هي السلطة التشريعية لا غير، فلا مكانة للعرف ومبادئ القانون الطبيعي

وقواعد العدالة كمصادر للقانون الجنائي الداخلي[9].

- يكون القاضي الجنائي مقيد بالنص القانوني الذي ينطبق على الواقعة المعروضة عليه فإذا كان السلوك
- المنسوب للمتهم لا يشكل جريمة في القانون فما على القاضي إلا أن يحكم بالبراءة، فمهمة القاضي هي تطبيق القانون لا خلق الجرائم[10].
- القانون الجنائي الموضوعي لا يطبق بأثر رجعي، لكنه يسري أثره على الوقائع اللاحقة عن صدوره.

ونفاذه وهو يعبر عليه في القانون الجنائي بمبدأ عدم سريان النص الجنائي على الماضي وهذا كمبدأ عام، واستثناء يمكن تطبيقه إذا كان النص الجنائي يرفع عن الفعل وصف الجريمة أو كان يعاقب عليه بعقوبة أخف من العقوبة التي كانت مقررة له وقت ارتكابه وهو ما يطلق عليه بالقانون الأصلح للمتهم[11]، كما يعتبر الالتزام بمبدأ التفسير الضيق نتيجة من النتائج الهامة لمبدأ الشرعية ، فلا يجوز للقاضي تفسير النصوص تفسيرا واسعا ينتهي به الوضع لحد خلق جرائم وعقوبات دون وجود نص قانوني صريح[12].

كما يمتنع على القاضي أيضا اللجوء إلى القياس وبمفهوم المخالفة فالقياس يعتبر محظورا في مجال التجريم هنا ، لأنه يتجاوز نطاق التفسير إلى خلق الجرائم والعقوبات الغير مقررة في نص التجريم الصادر عن السلطة المختصة قانونا[13].

هي إذا، مجموعة النتائج التي تترتب على مبدأ الشرعية في إطار القانون الجنائي الداخلي والتي تسعى إلى حد كبير لحماية حقوق وحريات الأفراد وعدم إيقاعهم في الحرج، زيادة على تقييد سلطات القاضي في هذا المجال بمجموعة النصوص القانونية والقضائية.

المحور الثاني: مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الدولي:

أثارت قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات مناقشات كبيرة في الفقه الدولي ، فمكانته لم تبقى حبيسة القانون الداخلي فقط ، وتجلب هاته الأهمية بصفة خاصة أثناء وبعد محاكمة كبار مجرمي الحرب العالمية الثانية أمام المحاكم العسكرية الدولية التي مارست عملها في نورمبرغ وطوكيو[14]،ويمكننا في

البداية الإشارة إلى بعض الحقائق المفيدة فمدلول مبدأ الشرعية (مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) في القانون الجنائي الدولي يختلف عن نظيره في القوانين الداخلية من حيث تطبيقه ومعاييره إذ عليه أن يحافظ على النظام العالمي[15]،فإذا كان ينصرف في هذا القانون الأخير أنه (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) –في القانون الداخلي – فهو كما اشرنا صادر عن مشرع داخلي، فإن مبدأ الشرعية بهذا المدلول لا يوجد في القانون الجنائي الدولي، لكون مبدأ الشرعية فيه عرفي بحسب الأصل والدليل على ذلك أن أساس تجريم كل الجرائم الدولية هو العرف الدولي ، وحتى في حالة وجود بعض المعاهدات والمواثيق الدولية التي تنص على تجريم هاته الأفعال ، فهي لا تعدو أن تكون كاشفة عن هذا العرف الدولي وليست منشئة له[16]، ولمعرفة مدى تجسيد مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الجنائي الدولي ، لابد لنا من معرفة أصول المبدأ من زاويتين الأولى مرحلة ما قبل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والثانية مرحلة التجسيد الفعلي لنظام روما الأساسي الصادر عام 1998.

المرحلةالأولى: مرحلة ما قبل صدور النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية:

لا يمكن تطبيق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الجنائي الدولي لأن أساسه العرف والعادات وينتج عنه أن القانون الجنائي لا يمكن له بأي حال من الأحوال وجود نصوص قانونية موضوعة على هيئة تشريعية للنص على الجرائم عكس ما هو موجود في القانون الجنائي الداخلي[17]، وبناءا عليه فمبدأ الشرعية يتميزبالصفة العرفية بحسب الأصل أي لا وجود لفكرة الجريمة الدولية في نصوص مكتوبة، وإنما يمكن الاهتداء إليها عن طريق استقراء ما تواتر عليه العرف الدولي ، وإذا فرضنا أن تكون منصوص عليها في معاهدات أو اتفاقيات دولية فإنها لا تكون منشئة للجرائم ، وإنما هي كاشفة ومؤكدة لعرف دولي في هاته المسألة[18].

فالجريمة في القانون الجنائي الدولي تستمد الصفة الإجرامية في الغالب من العرف الدولي، لكن الجريمة في القانون الجنائي الوطني تحدد بنص قانوني يعالج أركان وعناصر الجريمة والجزاء المقرر لها[19].

فهاته المعطيات ينتج عنها مميزات مبدأ الشرعية في نطاق القانون الجنائي الدولي كصعوبة حصر الجرائم الدولية وعدم وضوح فكرة الجريمة الدولية لصعوبة تتبعها والتعرف على مواطن ارتكابها.

يعتبر مبدأ الشرعية العرفية ركيزة أساسية لتحقيق مبادئ العدالة الجنائية الدولية،[20] لكن المنطق القانوني يؤدي إلى عدم تطبيق نتائج مبدأ الشرعية من المجال الداخلي كما هو معمول به في المجال الدولي، وينتج عن مبدأ الشرعية العرفية في القانون الجنائي الدولي نتائج يجب أن نأخذها بعين الاعتبار، فاحترام مبدأ الشرعية العرفية يشكل نتيجة من هاته النتائج تكريسا لمبادئ العدالة الجنائية الدولية، أما النتيجة الثانية للشرعية العرفية هو مبدأ عدم سريان القوانين الجنائية على الماضي والذي يسري في إطار القانون الجنائي الدولي باعتباره نتيجة متفرعة على قاعدة الشرعية والتي تبناها كل من بلا "*pella*"وجلاسير "*glasser*" بمفهوميها الروحي والحرفي،[21] أما التفسير فرغم حظره في القانون الجنائي الداخلي إلا أن القانون الجنائي الدولي يترخص الأخذ به نظرا لطبيعة العرفية، حيث أباح بالتفسير الواسع والأخذ أيضا بالقياس، والسبب في القبول التفسير الواسع يرجع إلى أن قاعدة التجريم لا تحدد في الغالب أركان الجريمة وصورها المختلفة سوآءا أكان مصدرها العرف مباشرة أو النص الذي أثبت هذا العرف[22].

المرحلةالثانية: مرحلة التجسيد الفعلي لنظام روما الأساسي الصادر عام 1998:

أعتمد النظام الأساسي الخاص بالمحكمة الجنائية الدولية على مبدأ الشرعية المكتوبة ولم يأخذ بالشرعية العرفية فنص صراحة على هذا المبدأ كما هو منصوص ومعمول به في القانون الجنائي الداخلي حيث يرى البعض بأن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة يسري في مواجهة كافة الجرائم للدول الأطراف والتي انضمت للمحكمة ، فلا قيمة لوجود النص دون تطبيق فهو كالمنسوخ حكما ولا جدوى من ظهوره إطلاقا [23].

واعتبارا من يوم العمل بنظام روما الأساسي، لم تعد القواعد الجنائية قواعد عرفية لكنها أصبحت كالقواعد التي تطبق

في القانون الداخلي، وينتج عن المبدأ حسب ما ينص عليه النظام الأساسي نتائج نوجزها في الاتي:

النتيجة الأولى: حصر الجرائم الدولية والتي تدخل في صميم اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، حيث ورد النص

عليه على سبيل الحصر لا المثال في المادة الخامسة من النظام الأساسي وهي جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجريمة العدوان .

النتيجة الثانية هي النص على مبدأ عدم رجعية القوانين والأثر عليها بالنسبة للأشخاص وهو يعتبر من بين أبرز نتائج مبدأ الشرعية والذي لا يسمح بالعقاب عن فعل لم يكن مجرما حال ارتكابه، إلا أن فقه القانون الجنائي يتنازع اتجاه هذا المبدأ رأيان، فيشير أحدهما لعدم الأخذ بمبدأ عدم الرجعية في هذا القانون ، بينما الآخر يرى ضرورة الأخذ بمبدأ عدم الرجعية في القانون الجنائي الدولي كما هو الشأن في القانون الجنائي الداخلي [24]، كما يعتبر حظر التفسير الواسع للنص التجريمي وحظر الالتجاء إلى القياس من بين نتائج مبدأ الشرعية في النظام الأساسي وأخيرا تجسيد قاعدة الشك التي تفسر لصالح المتهم وهي القواعد الهامة في الإثبات الجنائي ومضمون هذه القاعدة نصت عليه المادة 02/22 من نظام روما وهذا انعكاسا للقاعدة القانونية الأصل في الإنسان البراءة[25].

الخاتمة :

نخلص في النهاية الدراسة على أن مدلول مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الداخلي يختلف اختلافا كبيرا عنه في القانون الجنائي الدولي من حيث الدلالة والنتائج أيضا وخاصة – هذا الأخير – في شقه العرفي ، وقبل صدور النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، فمبدأ الشرعية هنا يمتاز بالصفة العرفية بحسب الأصل بمعنى لا وجود لفكرة الجريمة الدولية ولا وجود لتحديد معالمها وأركانها في النصوص القانونية المكتوبة والمقننة وإنما يمكن الاهتداء إليها عن طريق العرف الدولي والعادات وإن كانت متضمنة ومنصوص عليها في قواعد ونصوص دولية وهو ما ينطبق على الاتفاقيات الدولية التي يكون لها الدور الكاشف للجرائم وليس الدور المنشئ لها والذي يؤكده العرف الدولي.

لكن هاته الممارسات لا تجد لها مكانة عن طريق معرفة وحصر للجرائم في النظام القانوني الجنائي داخل الدولة ، حيث أن تحديد الجريمة وأركانها والجزاء الخاص بها في نصوص قانونية صارمة مكتوبة صادرة عن السلطة المختصة يعزز مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أو ما يسمى بمبدأ الشرعية المكتوبة ويكفل الحصانة لتشريع الجنائي الوطني والدولي مع الاعتداد بمبدأ هام ألا وهو مبدأ التكامل بين القانونين .

الهوامش:

1. لمزيد من التفاصيل حول هذه الوثيقة وما تحتويه راجع:

M.elisabeth: droit pénal international , paris,1995,p127.

ويعبر عن هذا المبدأ باللغة الأجنبيةكالأتي:

Nullumcrimen, null a poena, sine praevialege, poenali)

عمر حمد درباش، تطور مركز الفرد في القانون الدولي الإنساني، ط1،دار الدليل للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2014، ص ص 21-22.

2. عمر سعد الله، المحاكمة العادلة أمام المحاكم الجنائية الدولية، دار هومة، الجزائر، 2014،ص122.

3. حسنين إبراهيم صالح عبيد، الجريمة الدولية (دراسة تحليلية تطبيقية) دون ذكر رقم الطباعة، دار النهضة العربية، مصر دون سنة نشر،ص 14.

4. مُحَمَّد عبد المنعم عبد الغني، الجرائم الدولية، دراسة في القانون الدولي الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الأسكندرية، مصر،2011، ص202.

5. عبد الواحد مُحَمَّد الفار، تطور فكرة الجريمة الدولية والعقاب عليها في ظل القانون الدولي، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، القاهرة، عدد 15 يونيو 1993، ص 03.

6. فتوح عبد الله الشاذلي، القانون الدولي الجنائي (أوليات القانون الدولي الجنائي النظرية العامة للجريمة)،ط2، دون ذكر دار نشر، مصر 2016، ص312.

7. عبد العزيز سرحان، الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، دار النهضة العربية، القاهرة،1966، ص306.

8. لمزيد من التفصيل: راجع: مُحَمَّد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، دون ذكر دار النشر، القاهرة، دون تاريخ،ص37.

9. فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق،ص313.

10. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، ج1،القسم العام(الجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995،ص85.

11. يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، ط1، دار هومة، الجزائر،2006، ص51.

12. مُحَمَّد صافي يوسف، الإطار العام للقانون الدولي الجنائي في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،ط1، دار النهضة العربية، القاهرة،2002،ص98.

13. فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق،ص ص 314،315.

14. مُحَمَّد صافي يوسف، المرجع السابق،ص96.

15. M.cherifbassiuni, crimes against humanity, edkluwer international law ,publis her, 1999 ,p144.

16. وائل كمال مُحَمَّد الخضري، أثر القضاء الجنائي الدولي على العدالة الجنائية الدولية، ج1، القضاء الجنائي الدولي وأثره على مبادئ القانون الجنائي الداخلي والدولي)،ط1، المكتب العربي للمعارف، القاهرة،2017،ص444.

17. مُحَمَّد محي الدين عوض، المرجع السابق، ص447.

18. حسنين إبراهيم صالح عبيد، المرجع السابق،ص20

19. بتصرف.

20. هشام مُحَمَّد فريجة، القضاء الدولي الجنائي، ط1، دارالراية للنشر والتوزيع، الأردن، 2011،ص70 .

21. مُحَمَّد محي الدين عوض، المرجع السابق،ص 456 ومابعدها .

22. فتوح عبد الله الشاذلي،المرجع السابق،ص ص327-328

23. احمد مُحَمَّدمُحَمَّداحمد عبد القادر، إجراء التحقيق والمحاكمة أمام القضاء الجنائي الدولي، ط1، دار النهضة العربية،2017،ص 304

24. للمزيد من التفصيل راجع :

25. مُحَمَّد صافي يوسف،المرجع السابق،ص ص 105-100

26. راجع: فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص ص 333-335

27. فنصت المادة 02/22علي ما يلي:(.... وفي حالة الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة).