تفسير النصوص العقابية في ظل مبدأ الشرعية الجزائية

م.د علي عادل كاشف الغطاء غصون علي عبد الزهره

المقدمة :-

يسود الدول المعاصرة مبدأ سيادة القانون بحيث يخضع لهذا القانون جميع أعضاء المجتمع الذين هم أهل لتحمل المسؤولية، كما ويخضع لهذا القانون جميع أجهزة الدولة، كما إن مبدأ سيادة القانون يضمن حقوق الأفراد وحرياتهم في مواجهة السلطة العامة التي يحكمها القانون وحده بعيدا ″ عن أهواء هذه السلطة أو تحكمها، وبالتالي فلكي نضمن حماية حرية الإنسان إذا تم القبض عليه أو حبسه يجب إن يحكم القانون كل الإجراءات التي تتخذ لضمان حرية المتهم الشخصية، وبذلك يقصد بمبدأ الشرعية إن الأفعال التي تعتبر جرائم هي المنصوص عليها في قانون العقوبات مسبقا ″ والمنصوص أيضا ″ على القويات المقررة لها شرط إن يكون النص قد صدر قبل ارتكاب الفعل المراد المعاقبة عليه.

فلو ترك أمر التجريم للقاضي لأضحى الأفراد في حيرة من أمرهم لا يعرفون بصورة قاطعة ما هو مباح لهم وما هو محظور عليهم. وبالتالي فأن من ابرز الاثار المترتبة على الاخذ بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات هو حرمان القاضي الجزائي من اللجوء الى القياس عند تطبيقه لقانون العقوبات، وذلك لان الاخذ بالقياس قد يؤدي احيانا ″ الى خلق جرائم وعقوبات، إلا انه وبالرغم من ذلك إلا إن بعض التشريعات الجزائية أجازت القياس في غير نصوص التجريم والعقاب كما في إنشاء حالة من حالات عدم المسؤولية الجزائية، أو إيجاد سببا ″ من أسباب الإباحة، ذلك لان التوسع في تطبيق هذه النصوص ينفع المتهم ولا يتعارض مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وعلى ذلك سنحاول إن نبحث في ماهية مبدأ الشرعية الجزائية وكيفية تفسير النصوص الجزائية ومدى امكانية القياس في ظل مبدأ الشرعية الجزائية.

المبحث الاول

مدلول مبدأ الشرعية الجزائية

إن المبدأ العام والأساسي الذي يسود في التشريعات الجزائية المعاصرة هو مبدأ (لا جريمة ولا عقوبة ،لا بنص) وهو ما يدعى بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أو مبدأ الشرعية الجزائية و إن الإلمام بهذا المبدأ يقتضي تحديد تعريف مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومصادر هذه القاعدة والنتائج المترتبة عليه .

وبذلك سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نتناول في الأول التعريف بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، والثاني لمصادر القاعدة الجزائية، والثالث للنتائج المترتبة على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

المطلب الأول

تعريف قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات

تنص المادة الأولى من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ على انه (لا عقاب على فعل أو امتناع إلا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه ولا يجوز توقيع عقوبات أو تدابير احترازية لم ينص عليها القانون).

كما تنص المادة (١٩/ثانياً) من الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥ على انه (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ، ولا عقوبة إلا على الفعل الذي يعده القانون وقت اقترافه جريمة ، ولا يجوز تطبيق عقوبة اشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة) (١)

من هذين النصين يتبين إن مبدأ الشرعية الجزائية يقتضي إن أي فعل لا يعد جريمة وبالتالي يستحق مرتكبه العقاب إلا إذا ثبت وجود قاعدة قانونية سابقة في الوجود على ارتكابه تجرم ما قام به من فعل فأن لم توجد مثل هذه القاعدة القانونية فلا يمكن إن يوصف الفعل بأنه جريمة وتحدد له عقوبة ، كما إن لهذا المبدأ أهمية فهو يستند إلى العدالة وحماية الحرية الفردية ويسمح للإفراد القيام بأي عمل طالما لا توجد وقت ارتكابه قاعدة قانونية تنص على الجريمة (٢) .

وبذلك لا يستطيع القاضي إن يعتبر أي فعل جريمة طالما لا يوجد نص قانوني يجرمه حتى وان كان هذا الفعل يتنافى وقواعد الأخلاق كما في حالة الكذب والنميمة، أو يتعارض مع أحكام الدين.

وان على القاضي حين يثبت خضوع الفعل المرتكب إلى نص الجريمة إن لا يقضي بغير العقوبات التي حددها المشرع في النص القانوني متقيد بنوعها

ومقدارها وفي حديها الأدنى والأعلى ما لم توجد هناك ظروف أو أعذار معفية أو مخففة (٣).

وبذلك يعد هذا المبدأ أحد ركائز التشريع الجزائي وله في المجال الجزائي ثلاثة صور:-

١- الشرعية الجزائية : ويقصد بها (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) ومعناه إن السلطة التشريعية وحدها تملك سلطة تحديد الجرائم والعقوبات التي تفرض على مرتكبيها .

٢- الشرعية الإجرائية : ويقصد بها إن يكون القانون وحده مصدر كل أجراء ، ويتحدد جوهر هذه الشرعية في افتراض براءة المتهم كما يجب إن تخضع جميع الإجراءات لأشراف القضاء .

٣- شرعية تنفيذ الجزاءات : وهذه الصورة من صور الشرعية تهيمن على مرحلة تنفيذ العقوبة وذلك بأن يتم تنفيذ العقوبة من الجهة المختصة قانونا"ووفق الأسلوب الذي نص عليه القانون (٤) .

المطلب الثاني

مصادر القاعدة الجزائية

إن من أهم النتائج المترتبة على تطبيق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات هو إن يكون التشريع أي القانون المكتوب هو المصدر الوحيد للقاعدة الجزائية ، لكن هذا لا ينفي من إن للمصادر غير المكتوبة دورا " تأدية في مجال الجزائي فهي قد تؤدي الى استبعاد العقاب أو تخفيفه كما قد يرجع إليها في تحديد الفعل المجرم .

الفرع الأول

المصدر المباشر للقاعدة الجزائية

يعتبر التشريع هو المصدر الوحيد والمباشر للتجريم والعقاب.

ويقصد بالتشريع: هو كل قاعدة قانونية مكتوبة صادرة عن سلطة مختصة طبقا"للإجراءات التي نص عليها الدستور(٥) .

وبالتالي فهو يشمل النصوص التي تصدرها السلطة التشريعية (القوانين) وتشمل أيضا"النصوص التي تصدرها السلطة التنفيذية وفقا"للقانون (٦) .

علما" إن الدستور العراقي النافذ لعام (٢٠٠٥) قد حصر سلطة التشريع بيد السلطة التشريعية ولم يسمح للسلطة التنفيذية مطلقا"بإصدار التشريعات العادية مهما كانت الظروف والمبررات . وبذلك تعتبر التشريعات الجزائية مظهرا " لسيادة الدولة ، حيث لا يمكن إن يكون لها مصادر إلا القوانين الموضوعة وفقا " للأوضاع التي قررها الدستور ، وبما إن السلطة التنفيذية عليها إن تقوم

بوضع أنظمة وتعليمات وبيانات إلا أنها لا تستطيع القيام بهذا العمل إلا إذا كان وضع هذه الأنظمة والتعليمات والبيانات مضمونا "بجزاءات جزائية . وبذلك فأن السلطة التنفيذية لا تملك وضع قواعد قانونية إلا بناء على تفويض قد يحصل في الظروف الخطيرة كحالة الحرب، أو في الظروف العادية وذلك بناءً على تفويض من السلطة التشريعية بشرط إن لا يمس الحرية المدنية (٧) . وإذا كان الدستور يسمح بذلك أيضا".

وبناء على ما تقدم يكون المقصود بالمصادر المباشرة:-

١. القانون بمعناه الضيق (أي الصادر عن السلطة المختصة بالتشريع)
٢. القرارات التي يصدرها رئيس الدولة في حالات محددة
٣. الأوامر التي يصدرها رئيس الدولة في فترة الطوارئ
٤. اللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية
٥. اللوائح التي تصدرها جهات الإدارة المركزية واللامركزية (٨) . مع ملاحظة إن المصدر المباشر للشرعية الجزائية في العراق هي (القانون بمعناه الضيق) فقط ولا إباحة دستورية لبقية الصور كون إن نص التشريع العقابي هو من اختصاص السلطة التشريعية فقط.

الفرع الثاني

المصادر غير المباشرة

إلى جانب النصوص الجزائية يعرف قانون العقوبات نوعا "أخر من الأحكام يؤدي تطبيقها إلى استبعاد العقاب كليا" أو إلى تخفيفه وأكثر تلك الأحكام هي تلك التي تتعلق بالإباحة ، فهذه الأحكام تصلح إن تكون مصادر أخرى من قبيل ذلك العرف الذي تستند إليه إباحة العنف الناشئ عن ممارسة بعض الألعاب الرياضية (٩) ، وكذلك الظهور بملابس السباحة على البحار والشواطئ دون عقاب على ذلك (١٠) .

المطلب الثاني

النتائج المترتبة على تبني مبدأ الشرعية الجزائية

إن مبدأ الشرعية الجزائية يعد احد أهم الركائز التي يقوم عليها التشريع الجزائي – ويعني هذا المبدأ إن المشرع وحده يملك تحديد الأفعال التي تعد جرائم وتحديد العقوبات التي تفرض على مرتكبها .

ويترتب على هذا إن القاضي لا يملك إن يجرم فعلا "لم يجرمه القانون ولا إن يحكم بغير العقوبة المحددة قانونا"(١١) .

وبالتالي يترتب على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات النتائج آلاتية :

١- إن القانون المكتوب الصادر عن السلطة التشريعية هو المصدر الوحيد لقانون العقوبات وبهذه الميزة يتميز قانون العقوبات عن بقية فروع القانون الأخرى التي لاتقتصر مصادرها على التشريع وإنما تشمل العرف وغيرها ،

وإذا ما أمعنا النظر فأن هذه النتيجة لا تصيب قانون العقوبات في جميع قواعده و إحكامه وإنما تقتصر فقط على القواعد الخاصة بإنشاء الجرائم و إنشاء العقوبات (١٢) .

وبالتالي فأن على القاضي إن يلتزم بالعقوبات المقررة في النصوص الجزائية التي تنص عليها نوعا ً ومقدارا ً فيجب عليه إن يمتنع عن توقيع عقوبات لم ينص عليها التشريع (١٣) . وبالتالي لا عقاب على فعل ما لم يكن معتبرا ً جريمة في قانون سابق على ارتكابه (١٤) .

٢- يجب على القاضي إن يمتنع عن تطبيق القانون بأثر رجعي لما يترتب على ذلك من مساس واعتداء على حرية الأفراد وحقوقهم المكتسبة وبالتالي فلا يسري القانون إلا على الوقائع التالية لنفاذه (١٥) .

وهذا يعني انه إذا صدر قانون عقوبات فأنه لا يسري ولا يحكم إلا تلك الوقائع التي وقعت بعد صدوره ونفاذه ، وهذه هي قاعدة (عدم رجعية القانون الجنائي على الماضي) وهي المبدأ العام لتطبيق قانون العقوبات في الزمان .

٢- يقتضي مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات إن سلطة القاضي تنحصر في تطبيق القانون ضمن الحدود التي رسمها المشرع ، مما يترتب عليه امتناع القاضي عن كل ما من شأنه إن يؤدي إلى خلق جرائم أو استحداث عقوبات لم ينص عليها القانون (١٦) .

أي انه لا يجوز للقاضي إنشاء جرائم أو عقوبات بطريق القياس فالتجريم والعقاب هو من عمل المشرع وليس عمل القاضي (١٧) . جدير بالذكر إن القياس كعملية عقلية تثور اشكاليتها عندما يقوم القاضي بتطبيق النص حيث إن التطبيق يقتضي التفسير والتكييف اللذان قد يؤديان الى الوقوع في حالة القياس لذلك فأن دراسة إشكالية القياس تقتضي دراسة تفسير القاعدة العقابية .

المبحث الثاني

تفسير القاعدة الجزائية

سنقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب نتناول في الأول مدلول التفسير وفي الثاني مصادر التفسير وفي الثالث وسائل التفسير وفي الرابع أقسام التفسير وعلى التفصيل التالي :

المطلب الأول
مدلول التفسير

إن المقصود بتفسير القاعدة الجزائية أو القانونية عموما" هو البحث عن معناها والوقوف على حقيقة إرادة المشرع من خلال ألفاظ النص المراد تفسيره على نحو يجعله صالحا" للتطبيق على الوقائع المادية المراد تطبيقه عليها .

كما إن مشكلة التفسير لا تثور إلا عندما يوجد نص غامض أو إن تكون صياغته مشوبة بعيب بحيث يجعل المعنى مضطربا" أو يكون حكمه متعارض مع حكم قاعدة أو نص قانوني سابق أما في حالة كون النص واضحا" وغير قابل للتأويل فلا تكون حاجة للتفسير .

ويمكن إرجاع الغموض الذي يعتري بعض النصوص هو كونها ترد بصورة موجزة مختصرة جدا"(١٨) .

كما إن القوانين الجزائية تخضع بصورة عامة لقواعد التفسير التي يؤخذ بها في تفسير القوانين عموما"، ولكن وبما إن

للنصوص الجزائية حد واضح للحرية الشخصية إذ تمنع على الأفراد أفعال وتوقع عليهم العقاب إذا خالفوا إحكام القانون ، لذلك يجب إن تفسر نصوص قانون العقوبات على نحو ضيق لا يجوز التوسع فيها بالقياس كما هو الحال في المسائل المدنية ، وكذلك لا يجوز فيها الاستنتاج بطريق مفهوم المخالفة ، فالتفسير كما انه لا يجب إن يكون واسعا" يجب إن لا يكون من باب أولى حرفيا" وإنما يجب إن يكون مبينا" لما أراده المشرع من النص ، وقد سار القضاء في كل من مصر وفرنسا على تفسير الكثير من النصوص فقد اعتبر النص الخاص بالسرقة منطبقا" على حالة اختلاس الكهرباء مع انه الكهرباء ليست منقول مادي وهو ما يستلزمه النص الخاص بالسرقة (المادة ٤٣٩ عقوبات عراقي) وكذلك تعتبر من القواعد المقررة في المسائل الجزائية إن الشك يقر لمصلحة المتهم ، على اعتبار إن الأصل براءة الناس والاستثناء أدانتهم ، وهنا نتساءل هل بالامكان تطبيق هذه القاعدة بالنسبة لحالة للشك في تفسير القانون هل يحرم أو يبيح قاعدة معينة ، في الواقع نجد في هذا رأيان :

الأول : يرى إن الأصل هو إن جميع الأفعال مباحة ولا تحرم إلا بنص وارد على خلاف الأصل ، وحسب هذا الرأي إذا كان هناك شك في إن نصا"معينا" يحرم واقعة معينة فيجب إن يفسر الشك لمصلحة المتهم وبالتالي إن الشك في تحريم فعل عند تفسير نص كجريمة يفسر عندها لصالح المتهم في إباحة لفعله عملا"لقاعدة الشك يفسر لصالح المتهم .

إما الرأي الثاني : فيرى إن مثل هذا النظر يشمل القاضي عند بحثه عن المعنى الحقيقي الذي قصده الشارع من النص الغير واضح ، ويرى أنصار هذا الرأي انه يجب على القاضي إن يهتدي إلى مفهوم النص قبل التفكير في براءة المتهم (١٩) ، وعند اهتدائه لمفهوم النص يكون قد توصل الى الغاية من تجريم الفعل ولا حاجة لإعمال القاعدة السابقة أعلاه .

المطلب الثاني

مصادر التفسير

يقسم التفسير إلى تفسير تشريعي وتفسير قضائي وتفسير فقهي .

الفرع الأول

التفسير التشريعي

وهذا التفسير يصدر عن المشرع ويتخذ صورة النصوص القانونية ويستهدف تفسير نصوص سابقة قدر المشرع إنها في حاجة إلى التوضيح (٢٠) .

وبالتالي فأن هذا التفسير هو الذي تضطلع به السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص كما وقد تضطلع به السلطة التنفيذية التي يكون لها نفس المركز في الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد (٢١) .

ويتم التفسير التشريعي عادة بأن يصدر المشرع تشريعا "جديدا "يوضح فيه النص أو النصوص الغامضة ويحدد بصورة واضحة حكمها وهذا التفسير يلزم المحاكم بأجراء حكمه على الوقائع المشمولة به وبذلك فأنه يجب على القاضي التقيد به وليس له مخالفته مطلقا "لأنه تشريع ويعتبر هذا التفسير نافذا" من تاريخ صدور القانون الذي جاء لأجل إن يفسره أي يكون حكمه رجعيا" على الماضي ليشمل الأحكام التي لم تكتسب الدرجة القطعية و الباتة عند نفاذه وان المقصود بالحكم البات أو النهائي حسب المادة ٢/١٦ من قانون العقوبات العراقي هو كل حكم اكتسب الدرجة القطعية بأن أستنفذ جميع أوجه الطعن القانونية أو انتقضت المواعيد المقررة للطعن فيه .

الفرع الثاني

التفسير القضائي

ويقصد به التفسير الذي يصدر عن القاضي وهو يفصل في واقعة معروضة عليه هدفه تطبيق القانون على هذه الواقعة (٢٢) فالتفسير القضائي تتولاه المحاكم بمناسبة رؤية الدعاوى المطروحة عليها وليس له أي قوة ملزمة أي إن تفسير المحكمة للنص لا يكون ملزما "لغيرها من المحاكم بل ولا يمكن

إن يكون ملزما "لها أيضا" عندما تنظر قضية أخرى وان كانت مماثلة للقضية الأولى (٢٣) .

أي إن للقاضي إن يعدل عن التفسير إلى تفسير أخر إن عرضت عليه واقعة مماثلة للواقعة التي أصدر بسببها التفسير ومع ذلك فأنه غالبا " ما تستأنس محاكم الجزاء في العراق برأي محكمة التمييز بخصوص فهمها لمحتوى القانون وحكمه ، من الأمثلة على ذلك قرار محكمة التمييز بخصوص القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٥٨ الخاص بالعفو العام عن الجرائم السياسية رقم الأضبارة ١٩٥٨/٦٣ والمؤرخ في ١٩٥٨/١٢/٢٥، وهو نفس الاتجاه المتبع في الاتحاد السوفيتي حيث إن المحاكم تستأنس برأي المحكمة العليا في أحكام ملزمة لجميع المحاكم والسلطات (٢٤) .

الفرع الثالث

التفسير الفقهي

وهو التفسير الذي يقوم به الفقهاء و شراح القانون للكشف عن قصد المشرع من نص معين أو عبارة معينة في نص ما ، إلا إن هذا النوع من التفسير لا يتعدى إبداء الرأي بخصوص النص ومع ذلك غالبا "ما يستعين به القضاء في إصداره للأحكام ، كما إن هذا التفسير له فائدة في مساعدة المشرع في توضيح النص و إزالة الغموض الذي يعتريه عن طريق التفسير التشريعي .

إن التفسير الفقهي غير ملزم وان له قيمة أدبية فقط (٢٥) .

كما إن هدف هذا التفسير توجيه النص إلى تحقيق غرضه الاجتماعي كجزء من التنظيم القانوني (٢٦) .

المطلب الثالث

وسائل التفسير

إن للتفسير وسيلتان وسيلة لغوية أو لفظية ووسيلة منطقية .

الفرع الأول

الوسيلة اللغوية أو اللفظية

إن الوسيلة اللغوية أو اللفظية كما يسميها البعض هي الخطوة الأولى التي يجب إن يبدأ بها التفسير على اعتبار إن لكل لفظ وارد في النص ضرورته وبالتالي فأنه ليس للمفسر إن يهدر المعنى المستخلص من صريح العبارات زاعما "بذلك إنها اقرب للعدالة أو لتحقيق المصلحة لان تغيير المعنى بالنسبة للنص يعد وضعا "للقانون وليس تفسيرا "له وإذا كان النص يحتوي على عبارات ذات معنى اصطلاحي فيجب التقيد بها (٢٧) .

وبالتالي فأن اللغة هي وسيلة المشرع في التعبير عن أرادته والمعنى الذي يقصده وبذلك فأنه ومن باب أولى إن يلجأ المفسر ابتداءا " إلى معرفة المعاني اللغوية لألفاظ النص على اعتبار إن الفاظ النص هي الوسيلة الأولى التي يستخدمها المشرع في تحقيقه لغرضه فأن كانت واضحة فلا حاجة إلى تفسيرها (٢٨) .

الفرع الثاني
الوسيلة المنطقية

ويقصد بها البحث عن قصد المشرع باللفظ أو العبارة المراد تفسيرها عن طريق البحث في المصادر التاريخية للنص ومقارنة النص المراد تفسيره بغيره من النصوص وذلك بالرجوع إلى الأعمال التحضيرية سواء كانت مذكرات إيضاحية أو مناقشات أو محاضر اللجان الفنية التي قامت بوضع النص وما يدخل في هذا النوع من التفسير هوان يقوم المفسر بتحديد علة النص أي تحديد الحق الذي يريد المشرع حمايته حتى يستطيع القائم بالتفسير تحديد أركان الجريمة التي يراد بالعقاب عليه حماية هذا الحق (٢٩) وهنا يجب إن نفرق بين المشرع وبين الأشخاص واضعي النص على اعتبار إن القاعدة القانونية بعد إصدارها تنفصل تماما " عن أشخاص واضعيها وتتجرد عن رأي كل منهم حتى عن أرائهم مجتمعين ، وبذلك فأن المقصود بإرادة المشرع هي إرادة القانون وليس إرادة واضعيه وانه يجب على التفسير أثناء التفسير إن يراعي كذلك عنوان النص لان العنوان جزء لا يتجزأ من النص ولكنه متى وجد تعارض بين العنوان والمتن فيجب الاعتداد بما جاء بالمتن لأن ما ورد فيه هو الذي يحدد صور السلوك التي يعينها المشرع بالتجريم والعقاب (٣٠) .

المطلب الرابع
أقسام التفسير

هنا يمكن إن نقسم التفسير بحسب النتائج التي تترتب عليه إلى تفسير مقرر وتفسير مقيد وأخر موسع .

الفرع الأول
التفسير المقرر

يكون التفسير مقررا " وذلك حينما تكون عبارات النص واضحة ولا تقبل التأويل فهنا لا يجوز الخروج عن النص إذا كان واضح الدلالة في عباراته ، ولكن إذا شاب النص غموض في بعض ألفاظه فهنا يجوز اللجوء إلى التفسير

المنطقي بإحدى وسائله فأن تطابق مع ظاهر الألفاظ عندها يوصف التفسير بأنه مقرر أو كاشف ، أي إن التفسير المقرر قد أعطى للألفاظ مدلولا ″واضحا ″بعد إن كان المدلول غامضا″(٣١) .

الفرع الثاني

التفسير المقيد أو الضيق

إن التفسير المقيد هو بذلك التفسير الذي يضيق نطاق الألفاظ التي استعان بها المشرع بغية حصرها في النطاق المطابق لإرادة القانون .

ومجال هذا التفسير تلك الحالات التي قد تحمل فيها الفاظ النص من المعاني أكثر مما أراد المشرع لها إن تحمل أي إن يكون التفسير يلتزم بحدود الفاظ النص القانوني وتحديد معناه من خلالها دون الاعتداد بالمعاني أو البحث في المعنى أو المعاني الأخرى التي يحتملها النص (٣٢)

الفرع الثالث

التفسير الموسع

يكون التفسير موسعا″حينما يكون المعنى المراد من النص قاصرا″على تحقيق قصد المشرع ، فهنا يتعين على المفسر إن
يوسع هذا المعنى عن طريق توسيع الألفاظ بحيث تتسق مع المعنى الذي قصده المشرع ، ويجب إن يكون المفسر في تفسيره مقيد بأصول التفسير وقواعده والبحث بأي وسيلة عن المعنى المراد من النص سواء أكانت وسيلته في ذلك التفسير اللغوي أو المنطقي (٣٣) .

المبحث الثالث

مدى أمكانيه القياس في النصوص الجزائية

المطلب الاول

حظر القياس في النصوص التجريم

إن من ابرز الآثار المترتبة على الأخذ بمبدأ قانونيه الجرائم والعقوبات هو حرمان القاضي الجنائي من اللجوء الى القياس عند تطبيقه القانون وألا أصبحت له سلطه التجريم والعقاب ويعني ذلك انه ليس للقاضي إن يوقع عقوبة مقرره لفعل على متهم بفعل أخر غيره ولكنه شبيه به لاتفاقهما في العلة وإنما الأصل لا عقاب عليه بنص صريح (٣٤)٠

وكذلك لا يجوز للقاضي الجنائي عن طريق القياس تكمله سكوت قانون العقوبات فيما يتعلق بالتجريم والعقاب والحكم

بعقوبات لم ينص عليه القانون٠

لكن أن عدم التوسع في تفسير نصوص القانون الجنائي و حظر القياس على ليس معناه إن القاضي ممنوع من الرجوع الى الوثائق التشريعية والأعمال التحضيرية لتحديد المعنى الصحيح للألفاظ (٣٥)٠

يترتب على ما تقدم انه إذا عرض على القاضي أمر لم يرد تجريمه في قانون العقوبات بموجب نص قانوني فانه يتعين عليه تطبيقا لمبدأ قانونيه الجرائم والعقوبات إن يقضي بالبراءة مهما كان هذا المر فيه اعتداء على حق فردي أو على مصلحه عامه وتطبيقا لذلك حتى عام ١٩٤٧ كانت المادة ٣٢٢ من قانون العقوبات المصري لا تعاقب إلا على إخفاء الأشياء المسروقة ٠

وعلى هذا لم يكن في وسع القاضي إن يقيس على حاله إخفاء الأشياء المسروقة حاله إخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة النصب أو من جريمة خيانة الأمانة بالرغم ما بين هذه الأفعال وبين السرقة من تشابه لان قانونه يأخذ بمبدأ قانونيه الجرائم والعقوبات إلا إن المشرع المصري اضطر إلى التدخل لسد هذا النقص في القانون فأصدر في عام ١٩٤٧ قانون رقم ٦٣وفيه استعاض عن المادة ٣٢٧ بالمادة ٤٤ مكررة وقد جاءت هذه المادة تنص على عقاب إخفاء الأشياء المتحصلة من إي جناية أو جنحه٠

المطلب الثاني

جواز القياس ً في غير نصوص التجريم

أن حضر القياس وعدم الاخذ به في قانون العقوبات يقتصر على حالات التعارض مع مبدأ الشرعية إما في حاله انتفاء التعارض جاز الالتجاء الى القياس فيما يتعلق (٣٦) بإنشاء حالة من حالات عدم المسؤولية أو سبباًمن أسباب الإباحة وذلك لان التوسع فير تطبيق هذه النصوص عن طريق القياس ينفع المتهم و ليس به من خطر على الحرية الفردية وهو بذلك لا يتعارض مع المبدأ (٣٧) .

وتطبيقاً لذلك فقد استقر الفقه والقضاء على جعل الدفاع الشرعي سببا عاماً لأباحه كل الجرائم (٣٨) .

وفي القضاء الفرنسي أحكام على هذا النحو منها تلك التي توسع نطاق المادة ٣٨٠ التي تنص على مانع العقاب في السرقة بين ذوي القربى ليجعلها تشمل النصب وخيانة الأمانة وبعض الجرائم الأخرى التي تقع على الأموال (٣٩) .

وبذلك نتمكن من القول أن قاعدة حضر القياس تنحصر بالقواعد الإيجابية أي الخاصة بالتجريم والعقاب وهذه القاعدة لا استثناء عليها ، أما بالنسبة إلى القواعد السلبية أي التي تبيح السلوك أو ترفع المسؤولية من مرتكبيها أو تعفه من العقاب ، فيمكن القياس فيها لأنها لا تتعارض مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ولان القياس فيها يخرج المتهم من دائرة العقاب والتجريم ويوسع من نطاق حريته حيث لا ينشأ جرائم أو عقوبات .

المطلب الثالث

قواعد حل التنازع الظاهري لنصوص قانون العقوبات

يقصد بالتنازع الظاهري للنصوص الجزائية : هي تلك الحالة التي يخال فيها للمفسر نتيجة النظرة الأولى إن عدة نصوص تتزاحم فيما بينها للانطباق على واقعة جرمية معينة ، في حين إن هذا التزاحم هو مجرد تزاحم ظاهري زائف لا يستند إلى الحقيقية والواقع إذ لا تنطبق عليها إلا قاعدة واحدة من بين القواعد التي يبدو إنها تتزاحم فيما بينها للانطباق على نحو مخالف للحقيقية وان السبب في ظهور الحالة هو وجود القاسم المشترك بين عدد من النصوص التي تحكم ذات الموضوع (٤٠) .

إلا انه توجد هناك ثلاثة مبادئ لحل التنازع الظاهري :

الفرع الأول

النص الخاص يغلب على النص العام

إن هذا المبدأ يطبق كلما كان النص الخاص يحتوي على جميع عناصر النص العام إلى جانب اشتماله على عنصر أو أكثر يكون لازماً لتطبيق النص الخاص، سواء كان النصين العام والخاص واردين في قانون واحد أو إن يرد كل منهما في قانون ، وسواء أصدرا في نفس الوقت أو صدر أحدهما في وقت لاحق لصدور النص الأخر ، يكفي إن يكون كل من النصين نافذاً وقت التطبيق على الواقعة ، مثلاً إن نص المادة (٤٠٥) عقوبات

عراقي والمتعلقة بالقتل العمد تعتبر نصا " عاما " بالقياس الى نص المادة (٤٠٦) عقوبات عراقي والتي تنص على القتل عن طريق السم ، فأن ارتكبت جريمة قتل بالسم فلا نطبق نص المادة (٤٠٥) وإنما نطبق نص المادة (٤٠٦) عقوبات (٤١) .

الفرع الثاني

النص الطويل المدى يستوعب النص قصير المدى

إن هذا المبدأ يطبق في صورتي الجريمة المتدرجة والجريمة المركبة ، فالجريمة المتدرجة هي تلك الجريمة التي يتدرج فيها الفعل ألأجرامي من جريمة اقل جسامة الى جريمة اشد جسامة مثالها تدرج سلوك الجاني من ضرب وجرح الى إزهاق روح المجني عليه ، كذلك وقوع جريمة الضرب المفضي الى موت فوقوع حدث الوفاة ينقلنا من جريمة الضرب والجرح وهي جريمة اقل جسامة الى جريمة الضرب المفضي الى موت وهي الجريمة الأشد جسامة . كما إن الجريمة التامة تستوعب الشروع فيها (٤٢) .

إما بالنسبة إلى الجريمة المركبة فهي التي تتكون من أكثر من فعل كل منهما بمفرده يحقق جريمة مستقلة ، كالسرقة باستعمال مفاتيح مصطنعة فهي لا تقع تحت طائلة المادة الخاصة بعقوبة السرقة البسيطة و لا الإعمال الخاصة بحيازة مفاتيح مصطنعة وإنما تحت طائلة النص الخاص الذي يعاقب على السرقات المقترنة بظرف استعمال المفاتيح المصطنعة المشددة والذي العقوبة فيه اشد من عقوبة كل من الجريمتين السابقتين (٤٣) .

الفرع الثالث

النص الأصلي يغني عن النص الاحتياطي

إذا تبين إن احد النصوص المتنازعة فيما بينها على حكم الواقعة اصلي في حين إن النصوص الأخرى احتياطية فيصار إلى تطبيق النص الأصلي لان قصد المشرع من النص الاحتياطي هو ضمان عدم إفلات الجاني من العقاب (٤٤) .

من ذلك إن نص الاتفاق على الجرائم يعتبر احتياطي بالنسبة إلى نص الجريمة التي ترتكب تنفيذا "للاتفاق ، فلو اتفق عدة أشخاص على القيام بتمرد أو عصيان مسلح ضد الدولة قامت جريمة الاتفاق الجنائي ، فإذا قام هؤلاء بتنفيذ ما اتفقوا عليه تحققت جريمة التمرد وفي هذه الحالة لا يعاقب هؤلاء عن جريمة الاتفاق الجنائي اكتفاءا "بالمعاقبة عن جريمة التمرد (٤٥) .

الخاتمة :-

لقد توصلت من خلال البحث الموسوم ب(تفسير النصوص العقابية في ظل مبدأ الشرعية الجزائية) إلى النتائج التالية:-

١. إن المشرع الدستوري هو من يملك تحديد الأفعال المعاقب عليها والمسماة ب(الجرائم) وتحديد الجزاءات التي توقع على مرتكبيها والمسماة ب(العقوبات).
٢. ليس للقاضي الجزائي إن يعتبر أي فعل جريمة وبالتالي يوقع العقاب على مرتكبه إذا لم يوجد نص جزائي يقرر ذلك صراحة
٣. إن لمبدأ الشرعية ثلاثة صور هي الشرعية الجزائية والشرعية الإجرائية وشرعية تنفيذ الجزاءات.
٤. إن التشريع هو المصدر الوحيد لقانون العقوبات أي المصدر المباشر وبهذه الصفة يتميز قانون العقوبات عن بقية فروع القانون الأخرى كما وتوجد له مصادر غير مباشرة ومنها العرف و القواعد غير الجزائية كما في حالة تحديد حالة الزوجية في جريمة الزنا.
٥. حظر القياس في نصوص التجريم لكونها تؤدي الى خلق جرائم وابتكار عقوبات إلا في الحالات التي لا يتعارض فيها القياس مع مبدأ الشرعية.

((Abstract))

To consider principle legitimacy crimes and punishment from principles conceded in lore legal criminal which can be through it legislator by him self defining actions punished on it and called at crimes and defining payments which prospect on culprit it and called at penalties , namely that is not judicial that consider action from actions from surety crimes and punish on however be this actions amoral and chastenes multitude or public good if not specified in punishment law , soften it is not judicial that create crimes and not invent punishment , as that not judicial criminal analogy as for roles law concerning conviction and punishment either rate as for roles law which allow habit or pride liability culprit it or dispense it from punishment not lasting analogy in allowed then not collision in that with principle legality crimes and punishment , because analogy in this principle reveal accuser from range punishment and criminal and w

الهوامش

١. د.اشرف توفيق شمس الدين – شرح قانون العقوبات القسم العام – دار النهضة العربية – ٢٠٠٩ – ص٤٤ وما بعدها
٢. د.اشرف توفيق شمس الدين – المرجع أعلاه – ص٤٤ وما بعدها
٣. د.نظام توفيق مجالي – شرح قانون العقوبات القسم العام – دار الثقافة – عمان – ٢٠٠٩ – ص٧١
٤. د. أحمد عمر شوقي أبو خطوة – شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات – دار النهضة العربية – ٢٠٠٧ – ص٣٦ وما بعدها
٥. د.علي عبد القادر القهوجي – شرح قانون العقوبات – منشورات الحلبي – لبنان - ٢٠٠٨ – ص٧١
٦. د.فخري الحديثي – شرح قانون العقوبات – ط٢- المكتبة القانونية – بغداد – ٢٠٠٧ – ص٤٠
٧. د.فخري الحديثي – المرجع السابق – ص٤٠ وما بعدها
٨. د.احمد عوض بلال – مبادئ قانون العقوبات المصري – دار النهضة – ص٤٨ وما بعدها
٩. د.احمد عوض بلال – المرجع السابق - ص ٥٠
١٠. د.محمد صبحي نجم – قانون العقوبات – ط٣ – دار الثقافة العربية – ٢٠١٠ - ص٥٣
١١. أحمد عمر شوقي أبو خطوة – المرجع السابق – ص٣٨
١٢. د.سلطان الشاوي ود.علي حسين خلف – المبادئ العامة في قانون العقوبات – العاتك لصناعة الكتاب – القاهرة – ٢٠١٠ – ص٣٦
١٣. د. أحمد عمر شوقي أبو خطوة – المرجع السابق – ص٣٩
١٤. د.جلال ثروت – قانون العقوبات القسم العام – الدار الجامعية – بدون ذكر مكان او سنة الطبع - ص٢٨
١٥. د. أحمد عمر شوقي أبو خطوة – المرجع السابق – ص٣٩
١٦. د.سلطان الشاوي ود. علي حسين خلف – المرجع السابق – ص٣٧
١٧. د.جلال ثروت – المرجع السابق – ص٢٨
١٨. د.كامل السعيد – شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات – دار الثقافة – عمان – ٢٠٠٩ – ص٥٨

١٩. د.مصطفى كامل – شرح قانون العقوبات القسم العام – مطبعة الأهالي – بغداد – ١٩٤٠ – ص١٣٩ ، ص١٤١
٢٠. د.محمود نجيب حسني – شرح قانون العقوبات القسم العام – منشورات الحلبي الحقوقية – ط٣ – لبنان – بدون ذكر سنة الطبع – ص١٢٧
٢١. د.كامل السعيد – المرجع السابق – ص٥٩
٢٢. د.سلطان الشاوي ود.علي حسين خلف – المرجع السابق – ص٣٨
٢٣. د.محمود نجيب حسني – المرجع السابق – ص٦١
٢٤. د.سلطان الشاوي ود.علي حسين خلف – المرجع السابق – ص٣٩
٢٥. د.عبد العظيم مرسي وزير – شرح قانون العقوبات – الجزء الأول – دار النهضة – ط٦ – ٢٠٠٨ – ص٥٨
٢٦. د.محمود نجيب حسني – المرجع السابق – ص١٢٧
٢٧. د.سلطان الشاوي ود.علي حسين خلف – المرجع السابق – ص٤٣
٢٨. د.كامل السعيد – المرجع السابق – ص٦٢
٢٩. د.عبد العظيم مرسي وزير – المرجع السابق – ص٦٠ وما بعدها
٣٠. د.سلطان الشاوي ود.علي حسين خلف – المرجع السابق – ص٤٤ وما بعدها
٣١. د.نظام توفيق ألمجالي – المرجع السابق – ص٨٠
٣٢. د.كامل السعيد – المرجع السابق – ص٦٣
٣٣. د.نظام توفيق ألمجالي – المرجع السابق – ص٨١ وما بعدها
٣٤. د.علي حسين الخلف – الوسيط في شرح قانون العقوبات العراقي – ط١ - مطبعة الزهراء – ١٩٦٢ – ص٦٤
٣٥. د.اشرف توفيق ألمجالي – المرجع السابق – ص٧١ وما بعدها
٣٦. د.سمير عالية – شرح قانون العقوبات – المؤسسة الجامعية – بيروت – ١٩٩٨ – ص٨١
٣٧. د.علي حسين الخلف – المرجع السابق – ص٦٢ وما بعدها
٣٨. د.اشرف توفيق شمس الدين – المرجع السابق – ص٧٣

٣٩. د.علي حسين الخلف – المرجع السابق – ص٦٥

٤٠. د.كامل السعيد – المرجع السابق – ص٦٧ وما بعدها
٤١. د.سلطان الشاوي ود.علي حسين خلف– المرجع السابق – ص٦٧ وما بعدها
٤٢. د.كامل السعيد – المرجع السابق – ص٧٠
٤٣. د.سلطان الشاوي ود.علي حسين خلف – المرجع السابق – ص٤٧
٤٤. د.كامل السعيد – المرجع السابق – ص٧٢
٤٥. د.سلطان الشاوي ود.علي حسين خلف – المرجع السابق – ص٤٧

المصادر

١. د.أشرف توفيق شمس الدين - شرح قانون العقوبات القسم العام - دار النهضة العربية - ٢٠٠٩
٢. د.أحمد شوقي عمر أبو خطوة - شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات - دار النهضة العربية - ٢٠٠٧
٣. د.أحمد عوض بلال - مبادئ قانون العقوبات المصري - دار النهضة العربية
٤. جلال ثروت - قانون العقوبات القسم العام - الدار الجامعية - بدون ذكر مكان أو سنة الطبع
٥. د.سلطان الشاوي - المبادئ العامة في قانون العقوبات - العاتك لصناعة الكتاب - القاهرة - ٢٠١٠
٦. د.سمير عالية - شرح قانون العقوبات - المؤسسة الجامعية - بيروت - ١٩٩٨
٧. د.علي عبد القادر القهوجي - شرح قانون العقوبات - منشورات الحلبي الحقوقية - لبنان - ٢٠٠٨
٨. د.علي حسين خلف - الوسيط في شرح قانون العقوبات العراقي - مطبعة الزهراء - ١٩٦٢
٩. د.عبد العظيم مرسي وزير - شرح قانون العقوبات - ج١ - دار النهضة العربية - ٢٠٠٨
١٠. د.فخري الحديثي - شرح قانون العقوبات - المكتبة القانونية - بغداد - ٢٠٠٧

١١. د.كامل السعيد - شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات - دار الثقافة - عمان - ٢٠٠٩
١٢. د.محمد صبحي نجم - قانون العقوبات - دار الثقافة - ٢٠١٠
١٣. د.مصطفى كامل - شرح قانون العقوبات - مطبعة الأهلي - بغداد - ١٩٤٠
١٤. د.محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات - منشورات الحلبي الحقوقية - لبنان
١٥. د.نظام توفيق ألمجالي - شرح قانون العقوبات - دار الثقافة - عمان - ٢٠٠٩
١٦. الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥
١٧. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩