الشرعية الجنائية في التشريع القطري

الدكتور اياد هارون الدوري
أستاذ القانون الجنائي المساعد كلية القانون بجامعة قطر

الملخّص

يتناول البحث أوجه القصور في مبدأ الشرعية الجنائية في التشريع القطري والمتمثلة بخروج التدابير الاحترازية كصورة ثانية للجزاء الجنائي إلى جانب العقوبة عن مظلة المبدأ، وكذلك إشكالية اللوائح باعتبارها مصدرا للتجريم والعقاب ومدى دستوريتها في ظل مبدأ لا يسمح بالتفويض اللائحي للتجريم والعقاب.

اعتمد البحث المنهج التحليلي الوصفي في معالجة مشكلة البحث فتم تقسيم البحث إلى مقدمة وثلاث مطالب وخاتمة فكان المطلب الأول محلا لبحث ماهية المبدأ من حيث المضمون والنشأة والأهمية، بينما خصصنا المطلب الثاني للتعرض إلى المبدأ في التشريع القطري من حيث الأساس ومن حيث النطاق، إما المطلب الثالث فتناولنا فيه الإشكاليات الناجمة عن الصياغة الحالية لمبدا الشرعية الجنائية في التشريع القطري، وقد تمثلت في اشكاليتين رئيستين، الأولى إشكالية المبدأ من حيث الصورة الثانية للجزاء الجنائي وهي التدابير الاحترازية، إما الإشكالية الثانية فتتعلق بمصدر التجريم والعقاب وفقا للمبدأ ومدى دستورية اللوائح باعتبارها مصدرا للتجريم والعقاب.

انتهى البحث إلى اقتراح تعديل الصياغة القانون لمبدأ الشرعية الجنائية وقدم نموذجين لذلك الأول هو " لا جريمة ولا جزاء جنائي الا بقانون" والثاني " لا جريمة ولا جزاء جنائي الا بناء على قانون"

الكلمات المفتاحية: مبدأ الشرعية الجنائية، القانون الجنائي، الشرعية الجنائية في القانون القطري

Abstract

This study addresses two major gaps in the principle of criminal legitimacy in Qatari legislation; namely, the use of precautionary measures as a second form of criminal punishment as well as the problem of regulations as a source of criminalization and punishment and their constitutionality.

The study adopts a descriptive analytical methodology of research. The paper is divided into an introduction, three main points, and a conclusion. The first point gives an overview of the principle of criminal legitimacy in Qatari legislation with a special focus on its origin, content, and importance. The second point addresses the scope of this legal principle. The third point tackles two major flaws in the current formulation of the principle of criminal legitimacy in Qatari legislation; on the one hand, the problems pertaining to the use of precautionary measures as a second form of criminal punishment, and on the other hand, the problem of regulations as a source of criminalization and punishment and their constitutionality.

The study concludes that the law of criminal legitimacy in Qatari legislation should be amended. For that purpose, two formulations were proposed; that is, "No crime or criminal penalty except by law" and "No crime or criminal punishment except under the law".

Key words: The principle of Criminal Legitimacy Law, Criminal Law, Criminal Legitimacy in Qatari Law.

المقدمـــــة:

أولا: مشكلة البحث:

منذ العهد الأعظم (Magna Charta) في إنجلترا عام 1216،مرورا بإعلان الحقوق الصادر في الولايات المتحدة الامريكية عام 1773، وإعلان حقوق الانسان والمواطن الذي تبنته الثورة الفرنسية عام 1789، والاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر عن الأمم المتحدة سنة 1948،والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966، وصولا الى الدساتير العالمية والقوانين الجزائية الحديثة ومنها دستور دولة قطر لسنة2004، مازال مبدأ الشرعية الجنائية يتردد بحلته الأولى (لا جريمة ولا عقوبة الا بقانون) دون اعتبار للتطور الذي شهدته نظرية الجزاء الجنائي وتحديدا بعد ظهور المدرسة الوضعية ومدرسة الدفاع الاجتماعي التي نادت بالتدابير الاحترازية كصورة أخرى للجزاء الجنائي الى جانب الصورة التقليدية وهي العقوبة، فبات مبدأ الشرعية بصيغته الواردة في الدساتير والقوانين الجزائية يغطي شرعية العقوبة دون شرعية التدابير الاحترازية وهو ما يمثل مشكلة قانونية جوهرية في نظام الجزاء الجنائي تتمثل في اخراج التدابير الاحترازية من نطاق المبدأ، أضف الى ذلك مشكلة أخرى ناجمة عن الصياغة القانونية لمبدا الشرعية الجنائية في التشريع القطري والمتمثلة بمدى دستورية اللوائح التنفيذية باعتبارها مصدرا للتجريم والعقاب في ظل صياغة للمبدأ لا تسمح بذلك الا بمقتضى القانون حصرا دون سواه من درجات التشريع الادنى.

ثانيا: أهمية البحث:

تتجلى أهمية البحث في كونه يبحث في أهم المبادئ التي يقوم عليها النظام الجنائي وهو مبدأ الشرعية الجنائية والذي يشكل ركيزة أساسية وجوهرية في ضمان حقوق وحريات الافراد، حيث يتناول نطاق تطبيق المبدأ ووجه القصور الذي يعتريه، والحلول التي يحاول البحث تقديمها لحل الإشكالية القانونية الناجمة عن هذا القصور، وبالتالي يمثل إسهامه بحثية جادة في إعادة النظر في تقييم وتقدير مبدأ الشرعية الجنائية وإعادة صياغته.

ثالثا: فرضيات البحث:

يحاول البحث الإجابة على الفرضيات التالية:

أولا: ما هو نطاق تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية في التشريع القطري؟

ثانيا: ما مدى استغراق مبدأ الشرعية الجنائية لصورتي الجزاء الجنائي، العقوبة والتدبير الاحترازي؟

ثانيا: ما مدى دستورية اللوائح التنفيذية باعتبارها مصدرا للتجريم والعقاب في التشريع القطري؟

ثالثا: ما هي الإشكاليات الناجمة عن القصور في مبدأ الشرعية الجنائية في التشريع القطري؟

رابعا: هل يمكن إعادة صياغة المبدأ؟ وماهي الصياغة المقترحة؟

رابعا: منهجية البحث:

يعتمد البحث الأسلوب الوصفي التحليلي مع المقارنة بين القانون القطري وبعض القوانين الأخرى، وعليه فقد تم تقسيم البحث الى مقدمة ومطلبين وتوصيات، حيث تناولنا في المطلب الأول مبدا الشرعية الجنائية وفيه بحثنا في ماهيته ومضمونه ونشأته وأهميته وذلك في الفرع الأول، أما في الفرع الثاني من المطلب الأول فقد تناولنا المبدأ في التشريع القطري من حيث الأساس ومن حيث النطاق، اما المطلب الثاني فكان محلا للبحث في إشكاليات المبدأ في التشريع القطري، ثم اختتمنا البحث بالتوصيات.

المطلب الأول

في مبدأ الشرعية الجنائية

نبحث في هذا المطلب ماهية مبدأ الشرعية الجنائية من حيث المضمون والنشأة والاهمية وذلك في الفرع الأول، اما في الفرع الثاني منه فسيكون محلا للبحث في المبدأ في التشريع القطري.

الفرع الأول

ماهية مبدأ الشرعية الجنائية

لغايات منهجية البحث، فان من الأهمية بمكان ان نقدم فرشة عامة لمبدأ الشرعية الجنائية والوقوف على ماهيته، وهو ما يستلزم منا تحديد مضمونه ونشأته وأهميته، وذلك على النحو التالي:

اولا: مضمون مبدا الشرعية الجنائية

يعني مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أن توكل مهمة حصر الجرائم وتحديد عقوبتها الى السلطة التشريعية، فهي الجهة الوحيدة التي يعهد اليها ببيان الأفعال التي تعد جرائم، وهي التي تقرر الجزاء الجنائي لها [1]،وبهذا المعنى فان قانون العقوبات يتميز عن غيره من القوانين كالمدني او التجاري او غيرها بحصر مصدر القاعدة الجنائية المتعلقة بالتجريم والعقاب بالنص القانوني ويستبعد العرف او مبادئ العدالة او القياس او التفسير، فالقانون الجنائي وحيد المصدر، حيث يخضع الى أهم المبادئ التي يقوم عليها النظام الجنائي المعاصر، وهو مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، والذي تبنته غالبية التشريعات الجنائية في العالم فنصت على انه " لا جريمة ولا عقوبة الا بقانون " او بصيغة اقل التزاما من سابقتها فيقال" لا جريمة ولا عقوبة الأبناء على قانون"[2].

[1] القهوجي، علي عبد القادر، شرح قانون العقوبات –القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان –بيروت 2002، ص65

[2] الحسني، عمر الفاروق، الوجيز في شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط2، 2011– ص10

مقتضى هذا المبدأ أن على سلطات الدولة الثلاث مراعاته، فلا يملك القاضي تجريم ما لم يرد نص بتجريمه او توقيع عقوبة لم يرد بها نص[1]، وبهذا المعنى فان القاضي لا يملك سلطة تجريم واقعة او إيقاع عقوبة لم يرد بهما نص حتى إذا كانت مستهجنة او مرفوضة أخلاقيا او اجتماعيا او دينيا.

اما السلطة التنفيذية فالأصل انها لا تملك سلطة استحداث جرائم او عقوبات وان حدث وان منحت هذه السلطة فتكون بناء على مبدا الشرعية ذاته وان يكون ذلك على سبيل الاستثناء وهو ما تبنته بعض الأنظمة القانونية.

تجدر الإشارة الى ان مبدا شرعية الجرائم والعقوبات يتفرع عنه مبدأ آخر من مبادئ القانون الجنائي، وهو مبدأ عدم رجعية النصوص العقابية بأثر رجعي، أي حظر رجوع نصوص التجريم والعقاب الى الماضي لتحكم وقائع ارتكبت قبل نافذها.

نخلص الى القول ان مبدا الشرعية الجنائية يضع حدا فاصلا بين ما للشارع وبين ما للقاضي من اختصاص ويقع على عاتق سلطات الدولة مراعاته[2].

ثانيا: نشأة مبدا شرعية الجرائم والعقوبات

يذهب الكثير من الباحثين [3]الى ان نشأة مبدا الشرعية الجنائية يعود الى العهد الأعظم الذي منحه ملك إنجلترا جون لرعاياه عام 1216 وسمي بالعهد الأعظم (Magna Charta)المادة 39 من العهد، ثم تبناه اعلان الحقوق الصادر في الولايات المتحدة الامريكية عام 1773 ثم تبنته الثورة الفرنسية عام 1789، ثم تبناه الإعلان العالمي لحقوق الانسان عام 1948 ثم اعلان الحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 ثم تبنته غالبية الدساتير والتشريعات الجنائية العالمية ، بل ويذهب احد فقهاء القانون الجنائي الاجلاء الى ان نشأة المبدأ كانت في القرن الثامن عشر نتيجة لصيحات الفقهاء والفلاسفة الذين تصدوا لتحكم القضاء في ذلك الوقت، هذا التحكم الذي كان أحد مظاهر الخلط بين الجريمة الجنائية والرذيلة الخلقية والمعصية الدينية[4].

مع جل الاحترام والتقدير للآراء السابقة فأن مبدا الشرعية الجنائية وان جرى توثيقه في العهد الأعظم او في اعلان الحقوق الصادر في الولايات المتحدة الامريكية او الدستور الفرنسي، الا ان أصل هذا المبدأ موجود في الشريعة الإسلامية منذ أكثر من أربعة عشر قرنا، حيث جاء في القرآن الكريم "وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا"[5] وقول الله جل في علاه "رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل"[6]هذه النصوص القرآنية ترسي مبدأ مفاده ان الحساب والعقاب لا يكون الا بعد التبليغ من قبل الرسل وهو نفس جوهر ومضمون مبدأ الشرعية الجنائية المعمول به في وقتنا الحاضر.

---

[1] مصطفى، محمود محود، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط10 ،1983، ص63

[2] السعيد، كامل، شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، الأردن، ط2(2009) ص56

[3] انظر نظام المجالي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة، عمان، الاردن ص89، كذلك الشاذلي، فتوح، شرح قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية 2001، جمهورية مصر العربية، ص130

[4] مصطفى، محمود محمود ، المرجع السابق ، ص 64

[5] سورة الاسراء الآية 15

[6] سورة النساء الآية 165

ثالثا: أهمية مبدأ الشرعية الجنائية

يعتبر مبدأ الشرعية الجنائية من اهم المبادئ التي يقوم عليها النظام الجنائي بل هو سنامها، وله أهمية كبيرة تتمثل في التالي:

أ: حماية حقوق وحريات الافراد

يكفل مبدأ الشرعية الجنائية حقوق وحريات الافراد من إطلاق السلطة القضائية ومن عسف السلطة التنفيذية ومن انحراف السلطة التشريعية[1].

أما من حيث تقييد السلطة القضائية من خلق الجرائم والعقوبات، فان الفقه يذهب الى ان المبدأ جاء ردة فعل على السلطة المطلقة للقضاء في ابتداع الجرائم وخلق العقوبات، فقد ندد مفكرين وفلاسفة القرن الثامن عشر "كفولتير" و"جان جاك روسو" بتصرف القضاء في بعض الدعاوى حتى جاء " بكاريا " في كتابه (الجرائم والعقوبات) وفيه ان اصلاح القضاء لا يتأتى الا بحرمانه من سلطته المطلقة ولتحقيق ذلك يجب ان يحدد القاضي بنص مكتوب تحدد الجريمة وعقوبتها، حتى لا يجد القضاء في الغموض وعدم الوضوح منفذا لتجريم ما هو مباح[2].

اما أهمية المبدأ في تقييد السلطة التنفيذية ومنعها من التعسف، فان ذلك نابعا من كون السلطة التنفيذية قديما كانت تستخدم التجريم والعقاب لتصفية خصومها السياسيين، أضف الى ذلك لا يمكن ان تكون الخص والحكم في ذات الوقت.

اما السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص بإقرار الجرائم والعقوبات، فان مبدا الشرعية الجنائية يقيدها هي الأخرى، فهي وان تملك هذا الاختصاص الا ان ذلك ليس مطلقا لها بل يجب ان تتقيد عند اقرار النصوص الجنائية المتعلقة بالتجريم والعقاب بقاعدة "ضرورة التجريم وتناسب العقوبة" فلا تقرر تجريم واقعة الا اذا شكلت اعتداء على مصلحة جوهرية في المجتمع، واذا ما قررت تجريم الواقعة عليها ان تتقيد بتناسب العقوبة، وكذلك على السلطة التشريعية عند إقرارها لنصوص التجريم والعقاب ان تضع نصوصا واضحة محددة لا غموض ولا لبس فيها ففي ذلك تحقيق العلة من مبدا الشرعية الجنائية ، وأيضا على السلطة التشريعية ان تنص على سريان النصوص الجنائية باثر رجعي الا في الحالات التي تكون فيها هذه النصوص أصلح للمتهم[3]

ب: العدالة

تقتضي العدالة الجنائية في المجتمع ان لا يسأل انسان جنائيا عن فعل او امتناع ارتكبه الا في ظل وجود نص قانون يجرم هذا الفعل او الامتناع، فالأصل في الأشياء الاباحة وفي الانسان البراءة، وان تجريم او معاقبة انسان ليس بالأمر الهين فيه مساس خطير بحياته او ماله او شرفه او سمعته، وبالتالي فان العدالة تقتضي قبل مسائلته جنائيا ان يكون هناك نصوص جنائية منضبطة ومحددة تحدد الأفعال المحضورة وعقوباتها، لاسيما وان الأفعال المجرمة في قوانين العقوبات ما الا استثناء على الأصل وهو الاباحة.

---

[1] غنام، محمد غنام وزغلول، بشير سعد، شرح قانون العقوبات القطري –القسم العام، اصدارات كلية القانون –جامعة قطر، 2017 ص14

[2] مصطفى، محمود محمود، المرجع السابق ص64

[3] سالم،عمر، شرح قانون العقوبات المصري ، دار النهضة العربية، القاهرة ،جمهورية مصر العربية (2010) ص36

ج: يشكل ضمانة لحقوق المتهمين.

لا تقف أهمية مبدا الشرعية الجنائية من كونه ضمانة لحقوق وحريات الافراد من تعسف وجور السلطة التنفيذية او القضائية بل ويشكل أيضا ضمانة لحقوق المتهمين كذلك، فبمقتضى هذا المبدأ لا يمكن ان يطبق على المتهم قانون يشدد العقوبة لم يكن معمولا به وقت ارتكاب الجريمة فالقاعدة تقول بتطبيق قانون الواقعة الا إذا كان القانون أصلح للمتهم.

الفرع الثاني

مبدأ الشرعية الجنائية في التشريع القطري

البحث في مبدأ الشرعية الجنائية في التشريع القطري، يستلزم منا أولا تحديد الأساس القانون الذي يقوم عليه المبدأ، وكذلك نطاق تطبيقه بغية للوقوف على الإشكاليات القانونية التي تطاله.

اولا: أساس المبدأ في التشريع القطري

البحث في التشريع القطري يقودنا الى ان مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يجد أساسه في قمة الهرم التشريعي وهو دستور دولة قطر الدائم لسنة 2004 ومضمونه في قانون العقوبات القطري رقم 11 لسنة 2004، وذلك على النحو التالي:

أ: في الدستور القطري

أكد دستور دولة قطر الدائم لسنة 2004 في باب الحقوق والحريات العامة على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في الفقرة الاولى من المادة (40) فنصت على انه" لا جريمة ولا عقوبة الا بقانون ....." وبذلك فان المشرع القطري حاله حال العديد من التشريعات المقارنة قد اضفى الصفة الدستورية على هذا المبدأ لأهميته ولم يكتفي بالأهمية القانونية.

يلاحظ ان المشرع القطري انتهج منهجا فيه ضمانة اكثر لصون حقوق وحريات الافراد وذلك بحصر سلطة التجريم والعقاب في القانون فقط دون سواه من درجات التشريع كاللوائح والأنظمة، ولم يتبنى صيغة المبدأ الأقل تشددا كما فعل المشرع المصري على سبيل المثال بقوله " ...لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون.."[1] او المشرع العراقي بقوله " لا جريمة ولا عقوبة الا بنص...."[2].

ب: في قانون العقوبات القطري

لم يرد في قانون العقوبات القطري رقم 11 لسنة 2004 النص صراحة على مبدا الشرعية الجنائية كما ورد في الدستور القطري، الا ان مضمون المبدأ نجده في المادة(9) منه حين نصت على أن **"يسري على الجريمة القانون المعمول به وقت ارتكابها**، ومع ذلك إذا صدر بعد ارتكاب الجريمة وقبل الفصل فيها بحكم قانون أصلح للمتهم، طبق هذا القانون دون غيره.....) ويستفاد من مفهوم المخالفة انه إذا لم يكون هناك قانون ابتداء يجرم الواقعة فلا نكون امام جريمة من الاساس.

---

[1] المادة 95 من دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2012 المعدل

[2] الفقرة الثانية من المادة 19 من دستور العراق الدائم لسنة 2005

ومن نافلة القول في هذا السياق ان المحكمة الدستورية العليا[1] في مصر قد ذهبت الى ما ذهبنا اليه آنفا من ان مبدأ القانون الاصلح للمتهم يجد أساسه في مبدا الشرعية الجنائية " فاذا كان المبدأ بصورته الإيجابية يقتضي تجريم الأفعال التي ورد فيها نص احتراما لا رادة المشرع، فان مقتضى ذلك من ناحية أخرى أنه إذا عبر المشرع عن إرادة لاحقة في ان يرفع عن الفعل صفة التجريم او يخفف من جسامة التجريم او من العقوبة، فانه يتعين احترامها في ذلك الجانب أيضا.[2]

تجدر الإشارة الى أن قانون العقوبات القطري النافذ قد جعل من الشريعة الإسلامية مصدرا للتجريم في جرائم محددة وردت في المادة الأولى من القانون حيث نصت على " تسري احكام الشريعة الإسلامية في شأن الجرائم الآتية اذا كان المتهم او المجني عليه مسلما: 1-جرائم الحدود المتعلقة بالسرقة والحرابة والزنا والقذف وشرب الخمر والردة 2- جرائم القصاص والدية ....."

انتقدت صياغة المادة سالفة الذكر من أن سريان احكام الشريعة الإسلامية على جرائم الحدود والقصاص جاء عاما مفتقرا للتحديد، فلم يحدد الشارع اركان او عناصر هذه الجرائم والى أي مذهب يرجع القاضي عند وجود مسالة خلافية وكيفية تطبيق العقوبات فيها [3].

ثانيا: نطاق تطبيق المبدأ في التشريع القطري

اعمالا لمبدأ لا اجتهاد في مورد النص، فان الصياغة القانونية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الوارد في التشريع القطري هي من يحدد نطاق سريانه حيث جاء في الفقرة الأولى من المادة 40 من دستور قطر الدائم لسنة 2004 أنه " لا جريمة ولا عقوبة الا بقانون..." وعليه فان نطاقه يتحدد بالتالي:

أ: لا يجوز تجريم وقائع او إقرار عقوبات لها الا بموجب قانون، أي لا يجوز التجريم والعقاب الا بمقتضى تشريع يأخذ صفة القانون حصرا، وبالتالي لا يجوز للوائح أو الأنظمة ان تكون مصدرا للتجريم والعقاب، وذلك اعمالا للنص الدستوري آنف الذكر الذي حصر التجريم والعقاب بالقانون دون سواه، فلا اجتهاد في مورد النص، وبذلك فان المشرع القطري قد سار على نهج التشريعات التي اختطت نهجا فيه ضمانة اكبر للحريات العامة، فلم تسمح باقل من القانون للقيام بهذه الوظيفة ، بينما اختطت تشريعات أخرى كالتشريع المصري على سبيل المثال نهجا اقل تشددا فأجاز ان يكون التجريم بموجب قانون او بناء على لائحة تصدر بناء على قانون او ما يسمى بالتفويض التشريعي فاستخدم المشرع المصري عبارة " **بناء على قانون**".

ب: يتحدد نطاق مبدأ الشرعية الجنائية في القانون القطري بالعقوبات دون التدابير الاحترازية، حيث جاءت صياغة المبدأ محددة بالعقوبة حصرا دون التدابير الاحترازية، وبالتالي فان مبدا الشرعية الجنائية الوارد في نص المادة 40 من الدستور

---

[1] المحكمة الدستورية العليا ،جلسة 6 ابريل1985،رقم القضية 114 لسنة5 العدد 16 في 18/ابريل 1985

[2] غنام ،محمد غنام وزغلول، بشير سعد، المرجع السابق ص24

[3] بلال، احمد عوض، الملامح العامة للنظام الجنائي في دولة قطر ، ندوات قانونية من 1-4 اصدار مركز الدراسات القانونية والقضائية، الدوحة، قطر،2006 ص54

القطري لا يستغرق الصورة الثانية للجزاء الجنائي وهي التدابير الاحترازية وأقتصر على ذكر الصورة الاصلية وهي العقوبة حصرا.

المطلب الثاني

اشكاليات مبدأ الشرعية الجنائية في التشريع القطري

الصياغة القانونية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في التشريع القطري " لا جريمة ولا عقوبة الا بقانون " تثير إشكاليات جدية تستوجب التدخل التشريعي لحلها، ويمكن تحديد إشكاليتين رئيسيتين، الأولى تتعلق بالصورة الثانية للجزاء الجنائي وهي التدابير الاحترازية، أما الثانية فتتعلق بمصدر التجريم والعقاب، وعليه سوف نخصص الفرع الأول من هذا المطلب لبحث الإشكالية الاولى، بينما الفرع الثاني فسيكون محلا لبحث إشكالية المبدأ من حيث مصدر التجريم والعقاب.

الفرع الأول

إشكالية المبدأ من حيث التدابير الاحترازية

منذ القدم وحتى يومنا هذا، ظلت العقوبة هي الصورة الأساسية والرئيسة للجزاء الجنائي، فقد عرفتها المجتمعات البشرية على مر العصور وطبقتها وما تزال، بيد أن تطور الفكر الإنساني امتد الى النظام العقابي وبدأ الحديث عن بدائل أخرى للجزاء الجنائي غير العقوبة، فبرزت المدرسة الوضعية كأول اتجاه فكري دعا الى تبني بديلا للعقوبة يقوم على فكره أساسها تأهيل الجاني وليس عقابه، وذلك من خلال ما سمي بالتدابير الاحترازية، وبذلك أصبحت التدابير الاحترازية الصورة الثانية للجزاء الجنائي الى جانب الصورة التقليدية وهي العقوبة، بيد ان كثيرا من الأنظمة القانونية في الوقت الحاضر ومنها النظام القانوني القطري يستخدم مصطلح قانون العقوبات عوضا عن المصطلح الأكثر دقة قانون الجزاء ، بل ان قانون العقوبات القطري النافذ رقم 11 لسنة 2004 لم يميز بين العقوبات وبين التدابير الاحترازية، فلم يرد مصطلح التدابير الاحترازية في قانون العقوبات القطري الا في المادة 53 المتعلقة بموانع المسؤولية الجنائية حيث نصت على " ..... وتسري التدابير المنصوص عليها في قانون الاحداث في شأن من ارتكب جناية او جنحة، ويكون قد اتم السابعة من عمره ولم يبلغ أربع عشرة سنة" وبذلك فان المشرع القطري في قانون العقوبات قد خلط بين العقوبات وبين التدابير الاحترازية، وتجلى هذا الخلط في الفصل الثاني من الباب السادس من نفس القانون تحت عنوان العقوبات الفرعية في المواد " 64 و65 و 66 حيث وضع العقوبات والتدابير الاحترازية في سلة واحدة تحت مسمى العقوبات الفرعية.

كذلك تمت الإشارة الى مصطلح "التدابير الاحترازية" في قانون الإجراءات الجنائية في المادة 323 من قانون الإجراءات الجنائية القطري النافذ بقولها " لا يجوز تنفيذ العقوبات او التدابير المقررة لأي جريمة الا بمقتضى حكم واجب التنفيذ صادر من محكمة مختصة "وكذلك ورد في قانون الاحداث القطري رقم 1 لسنة 1994 حيث جاء في نص المادة الثامنة منه " اذا ارتكب الحدث الذي لم يتجاوز 14 سنة جناية او جنحة فلا يجوز الحكم عليه بالعقوبات والتدابير المقرر لتلك الجرائم فيما عدا المصادرة او اغلاق المحل ويحكم عليه بأحد التدابير الاتية : 1 التوبيخ 2 التسليم3 الالحاق بالتدريب المهني ".....

الراي عند الباحث ان المشرع القطري لم يكن موفقا في هذا الاتجاه ونتمنى عليه التدخل التشريعي معايير محددة للتمييز بين العقوبات وبين التدابير الاحترازية.

ان غياب التمييز بين العقوبة والتدبير الاحترازي في قانون العقوبات القطري لا تعني أن المشرع القطري يقول بالتشابه بينهما فإرادته كانت تقر بالتمايز بين صورتي الجزاء الجنائي في عدة نصوص قانونية منها على سبيل المثال لا الحصر ما ورد في قانون الإجراءات الجنائية في المادة 323 وكذلك في المادة 8 من قانون الاحداث القطري حيث تقر باستقلالية كل صورة عن الأخرى وهو ما يتفق مع الفقه والقضاء والتشريع المقارن، فالثابت ان كل منها تمثل صورة للجزاء الجنائي مستقلة عن الأخرى فالتدبير الاحترازي يختلف عن العقوبة من عدة أوجه[1]:

1 -من حيث الأساس:

يختلف أساس إيقاع العقوبة عن اساس ايقاع التدبير الاحترازي، فأساس العقوبة هو الاثم الجنائي او الخطأ، وبالتالي لا توقّع الا على من تتوافر لدية الاهلية الجنائية – الارادة وحرية الاختيار-وبالتالي لا توقع العقوبة على المجنون على سبيل المثال.

2 -من حيث المضمون:

الأصل ان العقوبة يجب ان تتناسب مع جسامة ذنب الجاني من الوجهة الموضوعية وما تكشف عنه هذه الجسامة من مدى الاثم لديه او الجنوح، اما التدبير الاحترازي فيقدر بحسب الخطورة الاجرامية لدى الجاني.

3 -من حيث المدة:

يقتضي مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ان تكون العقوبة محددة المدة على وجه الدقة، والاصل ان المشرع يحددها بناءً على جسامة الفعل المجرم، غير ان الحال في التدبير الاحترازي مختلف، حيث لا تحديد لمدته.

4 -من حيث الغرض:

غرض التدبير الاحترازي الأوحد هو وقاية المجتمع من خطورة المجرم واحتمال ارتكابه الجريمة في المستقبل، ومن هنا أُطلق على هذا التدبير وصف (احتراز)، ويتم من خلاله تأهيل الجاني حتى لا يعود لارتكاب الجريمة مرة أخرى وبهذا المعنى، فان غرض التدبير الاحترازي هو الردع الخاص، اما أغراض العقوبة فهي ثلاثة، الردع الخاص والردع العام وتحقيق العدالة.

تأسيسا على ما سبق وعودا على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات " لا جريمة وعقوبة الا بقانون" فان صياغة المبدأ قد خلت من الإشارة الى التدابير الاحترازية وتناولت شرعية العقوبة دون شرعية التدبير الاحترازي، فالصياغة القانونية للمبدأ لا يمكن ان تستغرق التدابير الاحترازية وبالتالي فإنها تخرج حكما عن مظلة مبدأ الشرعية الجنائية وهو ما يترتب عليه نتائج خطيرة تتمثل في:

أولا: جواز استحداث او تقرير او إيقاع تدابير احترازية لم يرد بها نص قانوني.

ثانيا: يجوز للسلطة التنفيذية او القضائية إقرار تدابير احترازية، وهذا يعني ان مصدر العقاب لم يعد حصرا بيد السلطة التشريعية.

[1] زغلول،بشير سعد و امام،هشام شحاته،علم الاجرام وعلم العقاب،دار النهضة العربية،القاهرة،جمهورية مصر العربية2013 ،ص202

لا جدال في كون التدابير الاحترازية كصورة ثانية للجزاء الجنائي تمس حرية وحقوق وشرف وسمعة الافراد وبالتالي لا يجوز باي حال من الاحوال ان تخرج عن مضلة مبدأ الشرعية الجنائية.

الفرع الثاني

إشكالية المبدأ من حيث مصدر التجريم والعقاب

الإشكالية الثانية لمبدأ الشرعية الجنائية تكمن في مصدر التجريم والعقاب الذي يقرره المبدأ، فالمبدأ بصيغته الحالية قد حصر مصدر التجريم والعقاب بالقانون حصرا، فنص المبدأ صراحة على انه" لا جريمة ولا عقوبة **الا بقانون**" أي لا يجوز لغير التشريع الذي يأخذ صفة القانون ان يكون مصدرا للتجريم او للعقاب، وهذا يعني ان صياغة المبدأ في الدستور القطري على النحو السالف الذكر مفاده ان المشرع قد اخذ بمبدأ الشرعية في معناه الدقيق الذي لا يتسع لفكرة التفويض اللائحي، وان خطة المشرع على النحو السالف تكفل بشكل اكبر صيانة الحقوق الحريات العامة وان تحصر سلطة التجريم والعقاب بيد المجلس التشريعي مما يكفل الاخذ بمبدأ الفصل بين السلطات[1]، وبهذا الاتجاه يكون المشرع القطري قد انتهج نهجا اكثر تشددا من المشرع المصري او العراقي عند صياغة مبدأ الشرعية الجنائية ، فالتشريعات سالفة الذكر قد تبنت صياغة اقل تشددا واجازت ان يكون التجريم والعقاب بقانون او بناء على تشريع يصدر بناء على قانون كاللوائح، فجاءت صياغة النص في الدستور المصري " لا جريمة ولا عقوبة **الا بناء على قانون**".

تأسيسا على ما سبق ذكره فان هناك إشكالية قانونية تتعلق بمصدر قاعد التجريم والعقاب، هذه الإشكالية تقتضي حكما بعدم دستورية أي مصدر للتجريم والعقاب في التشريع القطري غير القانون، وبالتالي فان اللوائح التنفيذية التي تصدرها السلطة التنفيذية لتنفيذ القانون يجب ان لا تتضمن أي نص يتعلق باستحداث جرائم او إقرار عقوبات لم ينص عليها القانون الذي صدرت اللائحة بناء عليه، وبهذا الصدد يمكن ان نستشهد على سبيل المثال لا الحصر بقانون مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 9 لسنة 1987 حيث نصت المادة 33 منه على انه " يجوز بقرار من رئيس مجلس الهيئة الوطنية للصحة تعديل الجداول الملحقة بهذا القانون بالحذف او الإضافة او تغيير النسب الوارد فيها " وهو ما يعني منح السلطة التنفيذية بصورة غير مباشرة سلطة التجريم، وذلك بمنحها سلطة ادراج مواد محضورة يشكل التعامل فيها جريمة وهو ما يصطدم مع مبدا شرعية الجرائم والعقوبات الذي حصر ذلك بالقانون حصرا، فلو ان هذه المواد الممنوعة وردت في صلب القانون او في قائمة مرفقة بالقانون عند اصداره لما اثارت مشكلة، غير ان منح السلطة التنفيذية ادراج مواد لم ينص على تجريمها القانون عند إصداره يشكل اصطداما مع مبدأ الشرعية الجنائية الذي اقره الدستور القطري ، وبالتالي فان هذا الحكم ينسحب على أي لائحة تنفيذية تتضمن تجريما او عقابا.

حل الإشكالية آنفة الذكر يكون بطريقين، اما بتعديل مبدأ الشرعية الجنائية واحلال مصطلح " **الا بناء على قانون** " محل مصطلح " **الا بقانون**" او الحكم بعدم دستورية أي مصدر للتجريم والعقاب بغير القانون، غير انه تجدر الإشارة في هذا

[1] شمس الدين ،اشرف توفيق، شرح قانون العقوبات القطري –القسم العام ،إصدارات جامعة قطر، الطبعة الأولى ،2010،ص73

المقام، الى ان المشرع القطري قد اصدر قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 12 لسنة 2008 الذي حصر الرقابة على دستورية القوانين واللوائح بالمحكمة الدستورية حصرا دون سواها[1]، بيد انه وعلى الرغم من نفاذ قانون المحكمة الدستورية الا انها لم تفعل على ارض الواقع وبالتالي وحتى تفعل المحكمة الدستورية ستبقى مشكلة البت في مدى دستورية اللوائح المتضمنة تجريما او عقابا قائمة ،حيث يمتنع عن أي محكمة غير المحكمة الدستورية النظر بدستورية هذه اللوائح سواء عن طريق رقابة الإلغاء او رقابة الامتناع فهو اختصاص حصرا بيد المحكمة الدستورية دون غيرها من المحاكم ،وهذا ما أكدته محكمة التمييز القطرية بعدم جواز إعمال رقابة الامتناع في ظل مركزية الرقابة الدستورية التي قررها الدستور وقانون المحكمة الدستورية العليا[2].

[1] نصت المادة 12 من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 12 لسنة 2008 على ان " تختص المحكمة دون غيرها بما يأتي

أولاً: الفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح

ثانياً: الفصل في تنازع الاختصاص بتحديد الجهة المختصة بالفصل في الدعوى من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات

[1] الاختصاص القضائي، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها، ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو

تخلت كلتاهما عنها

[1] ثالثاً: الفصل في المنازعات التي تنشأ بشأن تنفيذ الأحكام النهائية المتناقضة الصادرة عن جهات قضائية أو جهات ذات اختصاص قضائي.

[3] رابعاً: تفسير نصوص القوانين إذا أثارت خلافاً في التطبيق، وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها، وذلك بطلب يقدم من رئيس مجلس الوزراء أو رئيس مجلس الشورى.

[4] محكمة التمييز القطرية الطعن رقم 194 لسنة 2010 بتاريخ 2010/1/4

الخاتمة :

خلصنا من بحثنا أن مبدأ الشرعية الجنائية " لا جريمة ولا عقوبة الا بقانون " الوارد في التشريع القطري، يعتريه أوجه قصور تتمثل أولا في عدم استغراقه الصورة الثانية من صور الجزاء الجنائي وهي التدابير الاحترازية وثانيا إشكالية دستورية اللوائح باعتبارها مصدرا للتجريم والعقاب، وانتهينا الى التوصية بإعادة الصياغة القانونية لمبدأ الشرعية الجنائية وذلك باقتراح احدى الصيغتين التاليتين:

أولا: الصيغة الأولى المقترحة هي " **لا جريمة ولا جزاء جنائي الا بقانون** " وبذلك تدخل الصورة الثانية من صور الجزاء الجنائي وهي "التدابير الاحترازية" تحت مظلة مبدأ الشرعية الجنائية، وأيضا الحكم بعدم دستورية اللوائم كمصدر للتجريم وذلك في حال اختار المشرع المذهب الذي يحقق ضمانة أكثر للحقوق والحريات العامة من خلال حصر التجريم والعقاب بالقانون دون سواه من درجات التشريع الأدنى.

ثانيا : الصيغة الثانية المقترحة هي " **لا جريمة ولا جزاء جنائي الا بناء على قانون** " وبذلك تدخل الصورة الثانية للجزاء الجنائي تحت مضلة المبدأ، وأيضا شرعية اعتبار اللوائح كمصدر للتجريم والعقاب إذا ما اختار المشرع نهجا اقل تشددا في حماية الحقوق

والحريات العامة على غرار النهج الذي اختطه المشرع المصري او العراقي وذلك بالسماح بما يطلق عليه بالتفويض اللائحي من قبل القانون حيث يكون مصدر التجريم والعقاب القانون او اللائحة التي تصدر بناء على القانون.

المراجع:

- القهوجي، علي عبد القادر(2002) " شرح قانون العقوبات –القسم العام" منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان –بيروت
- الحسني، عمر الفاروق (2011) " الوجيز في شرح قانون العقوبات القسم العام " دار النهضة العربية، ط2، القاهرة، جمهورية مصر العربية
- مصطفى، محمود محود (1983) " شرح قانون العقوبات القسم العام " دار النهضة العربية، ط10 ، القاهرة، جمهورية مصر العربية
- السعيد، كامل(2009) شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات، دار الثقافة للتوزيع والنشر، ط2،عمان، الأردن
- المجالي ، نظام " شرح قانون العقوبات القسم العام "،دار الثقافة، عمان، الاردن
- الشاذلي، فتوح(2001) " شرح قانون العقوبات " دار المطبوعات الجامعية، جمهورية مصر العربية
- غنام، محمد غنام وزغلول (2017) بشير سعد، " شرح قانون العقوبات القطري –القسمالعام " اصدارات كلية القانون – جامعة قطر، دولة قطر
- سالم، عمر(2010) " شرح قانون العقوبات المصري " دار النهضة العربية، القاهرة، جمهورية مصر العربية
- بلال، احمد عوض (2006) " الملامح العامة للنظام الجنائي في دولة قطر" ندوات قانونية من 1-4 اصدار مركز الدراسات القانونية والقضائية، الدوحة، قطر
- زغلول، بشير سعد وامام، هشام شحاته(2013) "علم الاجرام وعلم العقاب" دارالنهضة العربية، القاهرة، جمهورية مصر العربية
- شمس الدين، اشرف توفيق (2010) " شرح قانون العقوبات القطري –القسم العام" الطبعة الأولى ، إصدارات جامعة قطر
- **التشريعات:**

دستور دولة قطر لسنة 2004

قانون العقوبات القطري رقم 11 لسنة 2004

قانون الإجراءات الجنائية القطرية رقم 23 لسنة 2004

قانون الاحداث القطري رقم 1 لسنة 1994

قانون المحكمة الدستورية العليا القطري رقم 12 لسنة 2008

دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2012 المعدل

دستور العراق الدائم لسنة 2005

- **الاحكام:**

- الطعن رقم 194 لسنة 2010 بتاريخ 2010/1/4 محكمة التمييز القطرية
- القضية 114 لسنة 5 العدد 16 في 18/ابريل 1985 المحكمة الدستورية العليا ، مصر، جلسة 6 ابريل1985