ضمانات سياسة التجريم كآلية لحماية حقوق الإنسان (دراسة مقارنة)

The Guarantees of the criminalization policy as a mechanism for the protection of human rights (a comparative study)

أنور خنان (*)
كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة غرداية، الجزائر
khannene.anoir@univ-ghardaia.dz

شرع عبد الرزاق
كلية العلوم الاجتماعية و الإنسانية،جامعة غرداية، الجزائر
abderazak.chraa@univ-ghardaia.dz

تاريخ الاستلام: 2021/04/27 تاريخ القبول للنشر: 2021/05/27

****

ملخص:

تسعى النظم والتشريعات لسن قوانين واستحداث آليات لضمان حماية حقوق الإنسان، فيصيب البعض منها ويجانب الصواب البعض الآخر،مما يستدعي تكثيف الجهود للخروج بآليات كفيلة بحماية حقوق الإنسان،فجاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ثمرة ذلك،و لا ريب أنه محاولة وخطوة متميزة في ترسيخ الحقوق و الحريات،بيدا أن نسب الانتهاك والإجرام في تصاعد وارتفاع رهيب يوما بعد يوم، مما يتطلب رصد الضمانات الكفيلة لتحقق حماية حقوق الإنسان المصونة.

الكلمات المفتاحية: سياسة التجريم،حقوق الإنسان،الضمانات الجنائية،العقاب، التشريعات.

Abstract:

The systems and legislations seek to enact laws and develop echanisms to ensure the protection of human rights Some of them are rong,which calls for intensifying efforts to come up with mechanisms to protect human rights. The Universal Declaration of Human Rights came as a result of that, and there is no doubt that it is an attempt and a distinct step in the consolidation of rights and Freedoms,however, the rates of violation and criminality are on the rise and rise terribly day

*المؤلف المرسل.

after day, which requires monitoring guarantees to achieve the protection of inviolable human rights.

***key words*:** criminalization policy-human rights-criminal guarantees Punishment-Legislation.

مقدمة:

يرتبط نجاح السياسة الجنائية في قسم مهم منه بسياسة التجريم فإذا انصب التجريم على ما لا يجب أن يجرم، أو أهمل ما يجب أن يجرم،أو أنه وضع ما يجب أن يكون من الجنايات في موضع الجنح والمخالفات أو العكس اختل نظام المجتمع،ويحرم المجتمع بذلك من مصالح مؤكدة أو يترك عرضة لما يهدد تلك المصالح ولذلك بات من الضروري أن يكون التجريم مبنيا على خطة علمية مدروسة تراعي المصلحة العامة للمجتمع وجودا وعدما،بتجريم ما يضر بها وكذا تجريم ما يحول دون تحققها وذلك يتحقق بالتوفيق في وضع نصوص التجريم من جهة،وفي تدرج الجرائم من جهة أخرى وبذلك فإن نجاح السياسة الجنائية في هذا الجانب يقوم على دعامتين الأولى تتعلق بالمصالح التي تستحق أن تحمى بالتجريم ولا شك أن حقوق الإنسان أولى الأولويات،والثانية تنصب بصياغة نصوص التجريم الواضحة المقننة التي لا تترك مهربا ولا غموضا في ذلك.

قد اعتبر احترام حقوق الإنسان أساسا للعدل بموجب الفقرة الأولى من ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حيث جاء فيها ما يلي:" لما كان الإعتراف بالكرامة المتاصلة في جميع أعضاء الأسرة البشرية وبحقوقهم المتساوية الثابتة هو أساس الحرية والعدل والسلام في العالم".

بينما نصت الفقرة الثالثة على أنه ولما كان من الضروري أن يتولى القانون حماية حقوق الإنسان لكيلا يضطر المرء أخر الأمر إلى التمرد والاستبداد والظلم فيما أكدت الفقرة السادسة على أن الإدراك العام لهذه الحقوق والحريات ذو أهمية كبرى في الوفاء التام بهذا التعهد العالمي الذي تم التأكيد عليه في ميثاق الأمم المتحدة وهو أن حقوق الإنسان مضمونة و مصونة.

ومن هذا يمكن طرح **الإشكالية** الآتية:ماهي الضمانات الواجب مراعاتها حماية لحقوق الإنسان في مرحلة سياسة التجريم؟

ويكمن **هدف الدراسة** في الوقوف على الضمانات الواجبة الالتزام بها وتوخيها لتحقيق القصد المنشود من وضع الإعلانات لحماية الحقوق الإنسان في مرحلة سياسة التجريم،ولقد **توصل البحث** إلى ضرورة تفعيل و الإلتزام بجميع ضمانات سياسة التجريم مع مراعاة الضمانات الأخرى المتوفرة في السياسة الجنائية انطلاقا من المنع إلى التجريم وصولا إلى العقاب وفق طرق عادلة رزينة تضمن للإنسان حقوقه ويزجر المتعدي على ذلك.

وقصد الإلمام بجوانب الموضوع إرتيانا تقسيم الدراسة إلى النسق الآتي:

المبحث الأول: تعريف حقوق الإنسان

الحقوق التي يتمتع بها الإنسان بمجرد كونه إنسان وهذه الحقوق يعترف بها الإنسان بصرف النظر عن جنسيته أو ديانته أو أصله العرقي او القومي أو وضعه في الاجتماعي أو الاقتصادي وهي حقوق طبيعية يملكها الإنسان قبل أن يكون عضوا في مجتمع معين فهي تسبق الدولة وتسمو عليها.

وحقوق الإنسان التي تعتبر محلا للحماية الجنائية هي كل ما هو معترف به من حقوق مقدسة تستمد طبيعتها من الإنسانية ذاتها والتي تمثل الحد الأدنى الذي لا يمكن تجاوزه فهي حقوق ملصقة بشخصية الإنسان كما تمثل ضمانة لحماية الأشخاص ضد استبداد الدولة ولا يمكن تصور انتهاكها لأنها في هذه الحالة ستعصف بإنسانية الفرد.

ويعتبر بعض الفقه أن السياسة الجنائية تمثل جوهر حماية حقوق الإنسان هذه السياسة التي هي عبارة عن مجموعة من الأساليب المعينة التي يمكن اتخاذها في وقت معين في بلد ما من أجل مكافحة الإجرام فيه،(القهوجي علي عبد القادر، 1995) والتي يتوجب الإلتزام بها لمواجهة الجريمة بجميع مراحلها بهدف حماية المجتمع من الإجرام ولكن الدعامة الأساسية التي ينبغي أن تقوم عليها السياسة الجنائية لأجل تحقيق العدالة الجنائية هي الموازنة بين حماية المجتمع وحقوق الإنسان في مرحلة التدابير السابقة للجريمة والموجهة ضد الخطوات التي تسبق الجريمة والتي قد تنتهك فيها الحقوق والحريات مما يوجب إخضاع جميع الوسائل والأساليب التي تلجأ إليها السلطات المعينة لمبدأ الشرعية وبالتالي فصلاح السياسة الجنائية يؤدي إلى حماية حقوق الإنسان بينما إذا أسيء استعمالها سيحدث العكس.

المطلب الأول : سياسة التجريم وحقوق الإنسان

تعني سياسة التجريم مجموعة المبادئ التي يمكن على ضوئها التفرقة بين السلوك المجرم طبقا للقانون والسلوك المباح فترسم سياسة التجريم الجديرة بالإتباع فتحدد بمقتضاها ماهية الجريمة وضوابطها باعتبارها ظاهرة اجتماعية ويقوم المشرع الجنائي على ضوئها بتحديد ما يراه جديرا بالتجريم والعقاب لضمان المصالح الاجتماعية الجديرة بالحماية الجنائية فينص على تجريم السلوكيات التي تتعرض لتلك المصالح،(أوهايبية, عبد الله، 2011، صفحة 29) واسقاطا لذلك فينغي على التشريعات وضع سياسات تجريم محكمة مقننة مع رصد العقوبات المناسبة لها واقعية التطبيق والتفعيل ضمانا لحماية حقوق الإنسان،فلا يمكن الحديث على حماية حقوق الإنسان من دون سياسة التجريم تجرم صور الاعتداء على حقوق الإنسان،فلم تنتهك حقوقا الإنسان يوما إلا بغياب إحدى الأمرين إما سياسة التجريم لم تنص على تجريم الأفعال الماسة بها أو ضعف سياسة العقاب الواردة عليها.(أكرم نشأت إبراهيم، 2008، صفحة 138)

والتجريم يعني إضفاء الحماية الجزائية على مصلحة معينة تعد من المصالح الاجتماعية التي تعبر عن مطلب الجماعة كمجتمع إنساني وتنطوي المصالح الاجتماعية على المصالح العامة والمصالح الفردية التي في ثناياها مصلحة عامة.

والمصالح الفردية وهي التي تضم مصلحة فردية لأن الفرد هو أساس المجتمع ومن دونه لا يوجد مجتمع لذا من مصلحة المجتمع حمايته،وتتضمن هذه المصالح حماية حقوق الإنسان بكاملها و التي تقتضي حمايتها حق الفرد الإنساني في الحياة وسلامة شخصه وماله وحقه في الفكر والرأي وحق التمتع بحماية القانون دون أي تمييز وكل الحقوق الأخرى المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولي بالحقوق المدنية والسياسة.

يرتبط نجاح سياسة التجريم بإرساء الطمأنية والأمن في المجتمع فإذا انصب التجريم على محله وذلك بتجريم الفعل الضار وإباحة ما سواه لعدم التضييق وإذا حدث العكس وانصب التجريم على ما لا يجب أن يجرم أو أهمل ما يجب أن يجرم اختل نظام المجتمع ويحرم المجتمع من مصالحه وترك عرضة لانتشار الفوضى وضياع الحقوق.(منصور رحماني، صفحة 179)

والمكلفون بهذا التجريم هم المخولون قانونا من قضاة ورجال النيابة أو الشهود أو المحلفون والأساتذة الباحثون وكل من لهم باع في هذا الاختصاص وذلك حينما يرون أن هناك مصلحة جديرة بالحماية حينها ينبغي على المشرع إضفاء الحماية الجنائية وذلك إذا توفرت شروط المصلحة.

قد تشترك مصالح الفرد مع مصالح الجماعة التي ينتمي إليها،سواء كانت هذه المصالح مادية أو معنوية،كأن تحمي حق الفرد في الحياة وفي سلامة الجسم،ولكن قد تتعارض المصلحتين ويؤدي ذلك إلى صراع بينهما،كأن يحاول شخص أن يشيد بناء دون رخصة،فهو بذلك يسعى إلى إشباع حاجة له تتعارض مع المصلحة العامة للمجتمع الذي تسعى من خلال هذا الإجراء إلى احترام المعايير الهندسية والبناء وحماية النسق للمدينة أو القرية.(عبد الرحمان خلفي، 2017، صفحة 26)

يتدخل قانون العقوبات حتى في حماية التوجه الديمقراطي داخل الدولة من خلال حماية حقوق الإنسان والحق في الحياة الخاصة والحق في الشرف والاعتبار،ويكون ذلك من خلال قيام قانون العقوبات بتحديد الأفعال التي تهدد هذه المصالح و وضع العقوبة المناسبة لها.

يواجه قانون العقوبات تحدي تكيفه مع التغيرات السياسية والاقتصادية والأمنية داخل المجتمع،والتي يقع عليه واجب التأقلم معها والتجاوب مع القيم الأساسية المتنوعة للمجتمع ومع التطورات التي تمليها الحاجيات المختلفة له.

الفرع الأول : المصالح التي تحميها الشريعة الإسلامية

إنّ الشريعة الإسلامية لم تحظر على الناس أنواعا من السلوك للتضييق عليهم أو الاستبداد بهم والتسلط عليهم،وإنما حظرت بعض الأفعال ابتغاء حماية مصالح اجتماعية تتأذى بهذه الأفعال،أو بعبارة أخرى استهدفت صيانة مصالح المجتمع والأفراد التي تهدرها هذه الأفعال.

قد أصل الفقهاء المصالح التي تحميها قواعد التجريم فردوها إلى مصالح خمس: حفظ الدين،حفظ النفس،وحفظ العقل،وحفظ النسل،وحفظ المال،وتحديد المصالح محل

الحماية على هذا النحو هو عمل فقه،ومن ثم كان من الجائز مراجعته والإضافة إليه إذا تبين أن ظروف المجتمع الحديث تقتضي حماية مصالح أخرى.

الفرع الثاني : العدالة الجنائية

هي مجموعة من العناصر المتعاونة فيما بينها في سبيل إحقاق العدل والإنصاف بدءا بمرحلة البحث و التحقيق في الجرائم مرورا بمرحلة إصدار الحكم انتهاء بمرحلة تنفيذ الحكم.

تعتبر الحماية الجنائية أهم أنواع الحماية القانونية لحقوق الإنسان و وسيلتها في ذلك هي القانون الجنائي و وظيفة هذا الأخير حمائية حيث أنه يحمي حقوقا لم تعد تكفيها الحماية المقررة لها في ظل فروع القانون الأخرى.

الحماية الجنائية تهدف بالأساس إلى حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في إطار القوانين الوطنية مع مراعاة الاتفاقيات والمواثيق الدولية التي صادقت عليها هذه الدول ولا يمكن الحديث عن أية حماية جنائية لحقوق الإنسان طالما كان كل من العقاب والثواب بعيدين عن الشرعية وبالخصوص الشرعية الجنائية سواء تعلق الأمر بتطبيق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات احتراما للمبدأ القانوني لا عقوبة بغير نص قانوني من جهة من جهة ثانية ضرورة احترام القانون عند محاولة الوصول إلى الحقيقة المتمثلة في العدالة الجنائية سواء أثناء التحقيق أو عند المحاكمة الجنائية حيث يتسنى أن تتناسب العقوبة والجريمة المرتكبة وهو ما يعرف بشرعية التناسبية العقابية.

إن المتأمل في المصالح المختصة بالحماية الجنائية في القانون الجزائري يجد أن أغلبها من المصالح العامة للدولة ومصلحة الفرد تكاد تختفي إضافة إلى أنها تأتي في المقام الثاني، وهذا المقام الذي وضعت فيه مصالح الفرد غير مناسب البتة لا من حيث الكم ولا من حيث المكانة لأن أمن الدولة واستقرارها يمر بالضرورة عبر شعور الفرد بالأمن والاستقرار ولا يمكن أن يتحقق استقرار في مجتمع إذا كانت نفوس وأموال وأعراض أفراده مهددة بالاعتداء والزوال،(منصور رحماني، صفحة 179) وعندما يشدد المشرع على حماية المصالح العامة ويجهل المصالح الخاصة للأفراد بأن يضعها في منزل أدنى فإنه لن ينعم بالاستقرار الحقيقي وإن نعم بالسكون إلى حين، ولهذا كله كان ينبغي أن تكون مصلحة حفظ النفوس على رأس الأولويات بأن يكون العقاب على جرائم القتل العمد بالإعدام ما لم يتنازل أولياء المجني عليه،كما ينبغي

أن ترقى جرائم السرقة والاعتداء على الشرف والعرض إلى مصاف الجنايات بدلا مما هي عليه الآن في مصاف الجنح والمخالفات.

المطلب الثاني: ضمانات سياسة التجريم

الفرع الأول: استقلال القضاء

إذا كانت الحقوق تحفظ بالقضاء والحريات تصان بالقضاء والعدل يتحقق بالقضاء وعمارة المجتمع تكون بالقضاء واستقرار الأوضاع والمعاملات يكون بالقضاء فينبغي بالمقابل أن يكون للقضاء مظهر يناسب عظمة رسالته هو مظهر الاستقلال،(بوضياف عمار، 2010، صفحة 26) وبالتالي فإن مبدأ استقلال القضاة لم يعترف به لمنفعة شخصية يحققها القضاة لأنفسهم وإنما وضع هذا المبدأ لحماية حقوق الإنسان من تجاوزات السلطة.(خالد سليمان شبكة، مصر، صفحة 131)

يقصد باستقلال القضاء ألا يخضع القضاة في ممارستهم لعملهم لسلطات أي جهة أخرى وأن يكون عملهم خالصا لإقرار الحق والعدل خاضعا لما يمليه الشرع والضمير دون أي اعتبار آخر،ويقتضي مبدأ الاستقلال الإحالة دون تدخل أي جهة مهما كانت طبيعتها في أعمال القضاء لتوجيهه وجهة معينة،أو لتعرقل مسيرته،أو لتعرض عن أحكامه،كما تقتضي أن يحاط القضاة بسياج من الضمانات ما يقيهم كل تجاوز أو اعتداء من شأنه أن يخدش المبدأ المذكور ويعدم أثاره.(شلال حبيب محمد، 1982، صفحة 42)

وبالرجوع إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في نص المادة العاشرة منه حيث نص على مبدأ استقلال القضاء حيث ذكر " لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن تنظر قضية أمام محكمة مستقلة".

الفرع الثاني: حق اللجوء إلى القضاء

يعد مبدأ حق اللجوء إلى القضاء من المبادئ العامة التي يقوم عليها النظام القضائي الجزائري والتي تهدف إلى حماية الحقوق و حريات الأفراد من ضياعها وانتهاكها ويعتبر كضمانة قضائية لحماية هذه الحقوق هذا من جهة ومن جهة أخرى لاكتمال هذه الضمانة أخذ القانون الجزائري بمبدأ المجانية لكي لا ينحصر حق التقاضي على فئات معينة كأصحاب الطبقة البرجوازية.

أولا: حياد القضاء

نظم المشرع الجزائري مبدأ الحياد وذلك في كل من القانون الأساسي للقضاء والدستور فنجد أن هذا الأخير يحث القاضي على تفادي المواقف والأعمال التي قد تمس نزاهة عمله وعليه أن يكون محايدا قصد حماية حريات الأفراد.(المادة 166 فقرة 3، التعديل الدستوري، 2016)

أما القانون الأساسي للقضاء يلزم القاضي على تجنب الشبهات وأن يلتزم بواجب التحفظ على إعطاء العناية الكافية أثناء تأدية عمله والتحلي بصفة الإخلاص والعدل وأن تكون سلوكاته نزيهة.(المادة 9/7 من ق. إ، ق.)

ويعرف أيضا تجرده حيال النزاع المعروض عليه من أية مصلحة ذاتية وهذا كي يتسنى له البث فيه بموضوعية أي أن يكون القاضي أثناء نظره في نزاع ما مستبعد كل المصالح الشخصية وأن يكون طرف محايد بين الخصوم.(جميلة عثماني، 2013، صفحة 13)

ويقصد بحياد القضاء تجرد القاضي وتحرره من الهوى عند النظر في الدعوى.(عوض محمد، 1995، صفحة 18)

فلكل فرد الحق في تقديم الشكوى أمام قضاء محايد فالقاضي يجب عليه وزن المصالح التي يتمتع بها الخصوم بالعدل كي يفصل في الدعوى المعروضة عليه بنزاهة تامة وبكل شفافية.

المحاكمة العادلة على أنها الحقوق الأساسية للإنسان وهي تقوم على توافر مجموعة من الإجراءات التي تتم بها الخصومة الجنائية في إطار حماية الحريات الشخصية وغيرها من حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة،فالمحاكمة العادلة تقوم أساسا على توافر مجموعة إجراءات تلازم كل من مراحل المساءلة الجنائية من شأنها أن تحفظ للمتهم كرامته وشخصيته القانونية،ولا ينبغي تطبيقا لهذه الإجراءات إخضاعه لمعاملة قاسية أو تعريضه للضرب والعذاب أو دفعه على الاعتراف ضد نفسه أو عدم تمكينه من تقديم أدلته وتوضيحاته،أو حرمانه من ممارسته حق الدفاع،أو إحالته على محكمة خاصة،ولا ينبغي أيضا فرض ازدواجية في مجال الإجراءات الجنائية ليطبق كل إجراء على فئة دون أخرى بل يتعين أن تكون الإجراءات واحدة إذا كانت الجريمة المنسوبة للمتهم واحدة، وتقتضي أصول المحاكمة العادلة أن يعامل المتهم معاملة البريء حتى صدور حكم الإدانة ضده من قبل جهة القضاء المختصة وبعد توافر جملة الأدلة تجاهه وبعد أن يمكن من كل الضمانات المقررة له

قانونا كما تقتضي عرض قضيته على محكمة مستقلة محايدة وأن تنظر فيها نظرا موضوعيا عادلا وسريعا وأن يسبب الحكم ويمكن المتهم من حق الطعن.(بوضياف عمار، 2010، صفحة 10)

ثانيا:مبدأ الشرعية الجنائية

ورد في قانون العقوبات في المادة الأولى منه أنه لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن إلا بنص،فدلت المادة دلالة قاطعة أنه لا يجوز بحال معاقبة شخص على أي سلوك إلا إذا كان مجرما ومنه فدل هذا المبدأ حصر الجرائم في القانون وذلك بتحديد الأفعال التي تعد جرائم وتقرير العقوبات المقررة لها.

كما يفيد هذا المبدأ أن حصر الجرائم في مهام السلطة التشريعية وحدها،(محمد سامي شواء، صفحة 6) ولا يخول للقاضي إلا تطبيق النص كما هو رجاء السلامة من الوقوع في الخطأ وبعبارة أخرى يعد النص الجنائي هو الوعاء الذي يحتوي القاعدة الجنائية،مع أن للقاضي الحق في التأكد من ملابسات الجريمة وظروفها.

وها هو الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة الحادية عشرة بقولها " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته بمحاكمة علنية"،وثبت هذا المبدأ في المادة الخامسة من ذات الإعلان بإقرارها عدم تعريض أي إنسان للتعذيب وللعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو التي تحط بالكرامة،كما أكدته المادة السابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والمادة الرابعة عشرة منه وتم تكريس هذه الضمانة في اتفاقيات دولية،(عوض بلال أحمد عوض، 2003)ومواثيق دولية كالميثاق العربي لحقوق الإنسان المعتمد بموجب قرار مجلس جامعة الدول العربية في نص مادته السابعة والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان المعتمد من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة في نص مادته السابعة، وتأكد في دساتير دول عربية كثيرة.(بوضياف عمار، 2010، صفحة 26)

المبحث الثاني:قانونية الإجراءات (الشرعية الإجرائية)

لا يمكن متابعة أي شخص ما لم يأت أفعالا جرمها القانون وقرر لها عقوبة جنائية، فالفعل لا يعتبر جريمة إلا إذا نص على ذلك قانون العقوبات أو غيره من القوانين المتضمنة أحكاما جنائية وهذا ما يعرف بمبدأ شرعية التجريم والعقاب،غير أن النص على الجرائم وعقوباتها دون تطبيقها ميدانيا يبقى دون مفعول ولا تحصل الغاية المرجوة منه،لذلك كان

لزاما على الدولة أن تضع قواعد أخرى تضمن تطبيق قواعد التجريم والعقاب وتضم هذه القواعد مدونة تختلف تسميتها من دولة إلى أخرى،وتعرف في أغلب الدول بقانون الإجراءات الجزائية وفي دول أخرى بقانون أصول الإجراءات الجزائية أو مجلة الإجراءات الجزائية.(أحمد غاي، 2005، صفحة 73)

تعرف الشرعية الجزائية بأنها التزام السلطة العامة أثناء ممارسة القضاء حقها في العقاب بالقواعد القانونية التي تحدد طرق وأساليب التحري عن الجرائم والتحقيق فيها والبحث عن مرتكبيها ومحاكمتهم قضائيا مع مراعاة ضمان التوازن بين مصلحتي الفرد من جهة والمجتمع من جهة أخرى.

المطلب الأول:بطلان ما يترتب على الإجراءات غير المشروعة

كل ما بني على باطل فهو باطل،وعليه فلو تمت إدانة المتهم بناء على طرق إثبات غير مشروعة كما لو تم إكراه المتهم لحمله على الاعتراف،أو تم استخدام وسائل غير مشروعة لضبط المتهم كالتجسس غير المأذون فيه شرعا فمثل هذه الإجراءات تعد باطلة ويبطل أيضا ما نتج عنها من إدانة ويأثم كل من سلك طرقا غير مشروعة للوصول إلى إدانة المتهمين سواء كان قاضيا أو غيره.

الفرع الأول:المساواة أمام القضاء

جاء في المادة الأولى من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان"يولد جميع الناس أحرار متساوين في الكرامة والحقوق،وقد وهبوا عقلا وضميرا،وعليهم أن يعامل بعضهم بعضا بروح الإخاء"(المادة 01 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.)

وتكرس مبدأ المساواة في المادة العاشرة من نفس الإعلان والتي أقرت وبصريح العبارة: "أن لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه"،(المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان) وتأكد المبدأ في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بموجب المادة الثانية والثالثة والمادة الرابعة عشرة منه،وأشارت إليه دساتير عربية كثيرة.

وإذا كان مبدأ المساواة أمام القانون بشكل عام مكرس في مواثيق دولية ونصوص دستورية وقانونية كثيرة،فإن هذا المبدأ يظل مجرد شعار وحبر على ورق إذا لم يتوج بضمانات من شأنها أن تجسده في أرض الواقع.

رفضت الشريعة الإسلامية رفضا حاسما أن يكون ذلك مثار تفرقة،أو سبب انقسام بل جعله بالنسبة إلى الخالق الكبير آية على إبداعه فقال الله تعالى:(ومن آياته خلق السموات والأرض واختلاف ألسنتكم وألوانكم إن في ذلك لآيات للعالمين).(سورة الروم ، الآية رقم 22)

ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم وهو يخطب الناس في حجة الوداع:(أيها الناس، إن ربكم واحد،وإن أباكم واحد كلكم لآدم،وآدم من تراب،أكرمكم عند الله أتقاكم،ليس لعربي على عجمي ولا لعجمي على عربي،ولا لأحمر على أبيض،ولا أبيض على أحمر فضل إلا بالتقوى،ألا هل بلغت؟اللهم فاشهد.ألا فليبلغ الشاهد منكم الغائب).(رواه ابن هاشم)

ولقد كان عبادة بن الصامت،وهو من الصحابة الأجلاء،أسود اللون،وكان رئيس الوفد الذي أرسله عمرو بن العاص لمفاوضة المقوقس عظيم القبط،فضاق به المقوقس لسواده وبسطة جسمه،وطلب من الوفد أن يتكلم غيره فردوا عليه: إن هذا أفضلنا رأيا وعلما،وهو سيدنا وخيرنا،وقد أمره الأمير علينا فلا نخالف أمره.

فعجب المقوقس: كيف يكون الأسود أفضلهم؟

فردوا عليه بأن الألوان ليست مما تقاس به الرجال،وأن الإسلام لا يعرف في تقويم البشر إلا الخلق والمواهب الفاضلة.(محمد الغزالي، صفحة 17)

إن ما عرفته الشريعة الإسلامية وجسدته منذ أربع عشر قرنا تسهو به البشرية اليوم أنها وصلت إليه اليوم بمجرد ذكره.

الفرع الثاني: تسبيب الأحكام

تسبيب الحكم هو مجموعة الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي يعتمد عليها القاضي في تكوين قناعته بالحل الذي تضمنه حكمه وثمة توافق للقانون والعدالة من خلاله،(رؤوف عبيد، 1986، صفحة 3) وأيضا الإشارة إلى النصوص التي أثارها النزاع فقبل أن يتلفظ القاضي بالحكم المتوصل إليه يتعين عليه أولا أن يسرد جملة العلل والأدلة التي تدفعه

للاقتناع بمضمون هذا الحكم دون غيره ويجب أن يؤسس ذلك على أدلة ثابتة وصريحة،وفائدة تسبيب الأحكام تعود إلى:

أولا:حماية القاضي إن الهدف المنشود من وراء تسبيب الأحكام على اختلاف أنواعها هو حماية القاضي نفسه أو حماية هيئة الحكم إن كانت جماعية،فحتى يقتنع القاضي نفسه ويقنع غيره بالحكم الذي توصل إليه وجب عليه أن يسرد الأدلة والحجج التي تؤكد صحة وعدالة وموضوعية ما توصل إليه.(بوضياف عمار، 2010، صفحة 56)

ثانيا:حماية المتقاضي إن فائدة تسبيب الأحكام لا تنحصر فائدتها على القاضي فحسب بل تطال المتقاضي فيعرف أطراف النزاع وذوي المصلحة جملة الأحكام والبراهين وبموجب تقارير الخبرة التي دفعت القاضي إلى النطق بذلك الحكم.

المطلب الثاني:التحقيق والتحري

إن أساس الوصول إلى الحكم السوي الرشيد هو فحص جميع جزئيات الجريمة لإجلاء الحقيقة ومن ثم توقيع العقوبة المناسبة،لأنه لا توقيع للعقوبة على شخص ارتكب جريمة ولو اعترف بذلك،وإنما يلزم صدور حكم يقضي بالإدانة وهذا لا يصدر إلا بعد التحقيق والتحري.

وما تعلق بطرق الإثبات فيجوز إثبات الجرائم بأي وسيلة كانت ما لم يقضي بالقانون بخلاف ذلك،ولقد ورد في القانون بيان ذلك" يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه".

الفرع الأول:سرعة الفصل في الدعوى

لما كان الإنسان بريئا في الأصل وما دامت أن الأفعال في الأصل مباحة،(أحمد بن عبد الله بن محمد الضويحي، صفحة 45) وجب أن يعامل المتهم الذي لم تثبت إدانته معاملة البراءة حتى يثبت الحكم،ومنه فينبغي الإسراع في الفصل في موضوع الدعوى ذلك أن الإنسان الذي لم تثبت إدانته وحبس لذلك يشكل نوعا من العذاب في الشق المعنوي من حيث نظرة الناس إليه ودوران الشكوك حوله وكذا الشق المادي كونه حد من حريته والتي تعتبر من أهم حريات الأشخاص،مما يتوجب الإسراع في الفصل والأصل أن القاضي لا يستجيب لطلبات الخصوم

و وجهات نظرهم في التأجيل والتأخير إلا إذا كان في ذلك مصلحة معتبرة يراها كفيلة بالتأجيل في الفصل في القضية.(عبد الرزاق شرع، 2020، صفحة 300)

أولا:مبدأ عدم مشاركة القاضي في النظر في الدعوى على مستوى درجتين

المقصود من ذلك أنه لا يجوز للقاضي الذي فصل في القضية نفسها في الدرجة الدنيا أن يكون هو نفسه قاضيا في القضية ذاتها على مستوى الدرجة الثانية وهذه إضافة جوهرية في القضية على المستوى التقاضي في الدرجة الثانية بتحقيق الفائدة والقصد من مبدأ التقاضي على درجتين.

ثانيا:استعمال مرونة كافية في صياغة نصوص التجريم

وذلك مع إباحة القياس والتفسير والتأويل بشروطها وضوابطها بحيث يجب أن تكشف النصوص عن المصالح المقصود حفظها بالتجريم وهذا يمكن القاضي من الحكم على كل السلوكيات التي تؤدي مباشرة إلى الإضرار بالمصلحة المعنية،مع وجوب أن تتدرج العقوبات مع تدرج خطورة السلوك والمرحلة التي وصل إليها الجاني في التنفيذ،ويترك الأمر للقاضي في الحكم على المقدمات أو المراحل التحضيرية للجريمة،شريطة ألا تخرج هذه المقدمات عن وصف المخالفات مع فتح باب الصلح في الجرائم الواقعة على النفس.(منصور رحماني، صفحة 193)

الفرع الثاني:احترام آدمية الإنسان المدان

إن الحكم على المجرم بعقوبة ما لا يهدر كرامته أو كرامة ذويه وأهله فما شرعت العقوبة إلا لتجبر ما انكسر وتصلح ما فسد،فإن العقوبة المحكوم بها كافية لردع المحكوم عليه وإشعاره بقبح فعله وانحرافه،وكل تجاوز لذلك فهو اعتداء وظلم لا يجوز شرعا وغير مناسب لإصلاح المحكوم عليه وعلاجه وإعادة دمجه ورد اعتباره.(محمد بن المدني بوساق، 2002، صفحة 236)

وقد ورد في الشريعة الإسلامية أن الرسول صلى الله عليه وسلم نهى عن التمادي في إهانة المدان فقد روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن رجلا في عهده صلى الله عليه وسلم اسمه عبد الله وكان يلقب حمار وكان يضحك النبي صلى الله عليه وسلم أحيانا وقد جلده النبي صلى الله عليه وسلم لشربه الخمر فجيء به يوما فأمر به فجلد، فقال رجل من

القوم: اللهم العنه ما أكثر ما يؤتى به فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " (لا تلعنوه فو الله ما علمت إنه يحب الله ورسوله)"، ومن حديث أبي هريرة أن بعض القوم قال بعد ضرب الشارب وانصرافه: أخزاك الله فرد عليهم النبي صلى الله عليه وسلم بقوله" " (لا تقولوا هكذا لا تعينوا عليه الشيطان،ولكن قولوا اللهم ارحمه،اللهم تب عليه").(ابن كثير الجزري، صفحة 594)

الفرع الثالث:العلة حماية المصالح الأساسية

لو تصورنا الإنسان كائن مادي فحسب مثله مثل الحيوان لقلنا إن المصالح الضرورية والأساسية بالنسبة إليه هي نفسه ونسله وما به تستمر حياته،فلو لم يحفظ نفسه لمات،وإذا لم يحفظ نسله انقرض،وإذا لم يحفظ ماله فقد نفسه ونسله،ولذلك فإن استمراره و وجوده مرهون بحفظ هذه المصالح الثلاث،ولذلك كان يجب أن ينصب التجريم على كل من شأنه أن يلحق ضررا بالنفس كالقتل والجروح والضرب والإيذاء والانتحار وتناول كل ما يؤدي إلى إتلافها مما ثبت أن مضاره أكثر من منافعه بالنسبة لها وفي مصلحة حفظ النسل كان يجب أن ينصب التجريم على كل ما يفسد النسل أو يعطله وذلك مثل الزنا الذي يؤدي بالكثير إلى الإعراض عن الزواج كما أنه يتسبب في أمراض خطيرة مضرة بالنسل،كما يجب أن ينصب التجريم على الإجهاض والتعقيم بغير حاجة، والترويج للفاحشة وكل ما يؤدي إلى فساد النسل أو عرقلته.

وفي مصلحة حفظ المال يجب أن ينصب التجريم على السرقة وكل اختلاس للمال أو الحصول عليه بغير حق،ويبدو أن القوانين قد أعطت هذا الجانب حقه من التشريع من الناحية الكمية وإن كانت فاعليته هينة،ومنه جاء تجريم السرقة وابتزاز الأموال والنصب وخيانة الأمانة والغش وغير ذلك من جرائم السرقة.(أبو حامد الغزالي،، صفحة 288)

إن كل ما ذكره الإعلان العالمي لحقوق الإنسان قد سبقه الإسلام لذلك فالفضل للسابق وإن أحسن اللاحق والمتأمل في الموروث الإسلامي ليلحظ من فوره الإحكام في تثبيت حقوق الإنسان ومنع أي تعدي عليها غاية أم وسيلة ولم نشاهد ولن نشاهد نسق ونظام قائم بذاته استطاع أن يتوصل لحماية حقوق الإنسان أفضل وأنجع من النظام الجنائي الإسلامي.

يعرف نجاح كل سياسة من السياسات عند تنفيذها في واقع الحياة بمؤشرات معروفة وفي السياسة الجنائية يعرف نجاحها بمدى انخفاض نسبة الجريمة عاما بعد عام في ظروف

معينة وأوضاع محددة،وإذا نظرنا إلى نتائج التطبيق الواقعي للسياسة الجنائية في النظم المعاصرة نجد خطرها في تصاعد وحجمها يزداد وانتشارها يتسع فقد أفادت إحصاءات الأمم المتحدة أن حجم الجريمة المسجلة في العالم في ازدياد رهيب وذلك بانتشار صور و وسائل الإجرام،ومما ذكر من صور قائمة للوضع الإجرامي إنما يدل على الفشل الذريع للسياسة الجنائية الوضعية في النظم المعاصرة ومن غير شك فإن الفشل الواقع لم يأت بسبب قلة اهتمام أو تقصير من القائمين على السياسات الجنائية،(محمد بن المدني بوساق، 2002، صفحة 236) فقد استفرغوا وسعهم في حدود الطاقة البشرية،وإنما الخلل في الأسس والمنطلقات والعقائد الجوهرية في سياسة الوقاية والتجريم والعقاب،وإذا كان هذا حال السياسة الجنائية في النظم المعاصرة فإنها في الشريعة الإسلامية قد وصلت إلى أعلى مستويات الأمن والاستقرار،و وصلت في تقليل الجرائم وتقليصها إلى أدنى المعدلات في مدد مختلفة من تاريخ البشرية وتحقق فعلا ما وعد به رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قال لعدي بن حاتم يا عدي هل رأيت الحيرة قلت لم أرها وقد أنبئت قال: فإن طالت بك حياة لترين الظعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة لا تخاف أحدا إلا الله")، والظعينة هي المرأة وحيدة على راحلتها،وقد امتدت الحياة بعدي حتى شهد بنفسه وعايش بذاته ما وعد به رسول الله صلى الله عليه وسلم من شيوع الأمن وتعميمه والوصول به إلى درجة لا يتصور وقوعها في تاريخ الإنسانية قبل الإسلام ولن يطمع نظام آخر في حصولها بعده وتكرر تحقيق هذا المستوى من القضاء على الجريمة عدة مرات في التاريخ.(محمد بن المدني بوساق، 2002، صفحة 236)

الخاتمة:

تعرف حقوق الإنسان بأنها الحقوق التي يتمتع بها الإنسان بمجرد كونه إنسان، وهذه الحقوق يعترف بها الإنسان بصرف النظر عن جنسيته أو ديانته أو أصله العرقي أو القومي أو وضعه الاجتماعي أو الاقتصادي،وهي حقوق طبيعية يملكها الإنسان قبل أن يكون عضوا في مجتمع معين فهي تسبق الدولة وتسمو عليها.

حقوق الإنسان التي تعتبر محلا للحماية الجنائية هي كل ما هو معترف به من حقوق مقدسة تستمد طبيعتها من الإنسانية ذاتها والتي تمثل الحد الأدنى الذي لا يمكن تجاوزه.

العدالة الجنائية هي مجموعة من العناصر المتعاونة فيما بينها في سبيل إحقاق العدل والإنصاف بدءا بمرحلة البحث والتحقيق في الجرائم مرورا بمرحلة إصدار الحكم انتهاء بمرحلة تنفيذ الحكم.

تعد سياسة التجريم جوهر السياسة الجنائية سياجا وحصنا لحماية حقوق الإنسان فمن خلالها يمكن التفرقة بين السلوك المجرم طبقا للقانون والسلوك المباح، فترسم سياسة التجريم الجديرة بالإتباع فتحدد بمقتضاها ماهية الجريمة وضوابطها باعتبارها ظاهرة تمس حقوق الإنسان،فيقوم المشرع الجنائي على ضوئها بتحديد ما يراه جديرا بالتجريم والعقاب حماية لحقوق الإنسان والتي هي جديرة بالحماية الجنائية.

تمت العديد من الضمانات التي تسهم بترسيخ حماية حقوق الإنسان كالحق في اللجوء إلى القضاء وضرورة حياده، ومبدأ المساواة، والحق في المحاكمة العدالة، واحترام آدمية الإنسان ولقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على كل ذلك.

المصالح المحمية في الشريعة الإسلامية والعقوبات المرصدة لها وكذا المنهج الفقهي الجنائي أسلوب فذ راق ضمن تثبيت حقوق الإنسان ومنع تعديها والمساس بها وهذا ما ثبت طيلة أزمنة إبان تطبيقه،فوجب على التشريعات والأنظمة الاستفادة من هذا النتاج والموروث.

النتائج والتوصيات:

-عقد وتنظيم ملتقيات دولية و وطنية مخصصة لبحث قضايا آليات حماية حقوق الإنسان من خلال التشريعات المقارنة لتثمين نقاط الإيجاب وتدارك المثالب.

-انجاز بحوث وتكليف الطلبة بمواضيع حماية حقوق الإنسان المقارنة لإيجاد الآليات والحلول الكفيلة بحماية حقوق الإنسان.

-الاستفادة من التراث الفقهي الإسلامي في السياسة الشرعية فقد أثبتت نجاعتها في حمايتها لحقوق الإنسان،وتفعيل ذلك من خلال تقنين أحكامها من قبيل مجلة الأحكام العدلية وفق الفقه الحنفي.

-تفعيل المؤسسات ذات الصلة ونشر الثقافة الأخلاقية والقانونية لدى المواطنين، كالمساجد وإنشاء المنظمات والجمعيات من خلال برامج وندوات تكرس حماية حقوق الإنسان.

-تخصيص حصص تلفزيونية وإذاعية لنشر الثقافة القانونية لحماية حقوق الإنسان.

الهوامش :

ابن كثير الجزري .*جامع الأصول* .ج.3

أبو حامد الغزالي، .*في بيان المصالح وأهمينها في الفقه الإسلامي*، .المستصفى من علم الأصول، ج.1

أحمد بن عبد الله بن محمد الضويحي .*الأصل في الأفعال الإباحة* .

أحمد غاي .(2005) .، *ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية*،، .الجزائر :د ط، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع.

أكرم نشأت إبراهيم .(2008) .*السياسة الجنائية* .عمان :دراسة مقارنة، دار الثقافة، ط1، .

القهوجي علي عبد القادر .(1995) .*علم الإجرام والعقاب* .الدار الجامعية.30 :

المادة 01من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

المادة 10من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

المادة 166فقرة 3، التعديل الدستوري . .(2016) .

المادة 7/9من ق .إ، ق.

أوهايبية ,عبد الله .(2011) .*شرح قانون العقوبات الجزائري*، .الجزائر :القسم العام، موفم للنشر، ط1،.

بوضياف عمار .(2010) .*المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية* .الجزائر :دراسة مقارنة، ط1، دار جسور.

جميلة عثماني .(2013) .، حماية حقوق الإنسان بين الاختصاص الأصيل للقضاء الداخلي والاختصاص الاستنثائي للقضاء الدولي .ماستر، جامعة البويرة.

خالد سليمان شبكة) .مصر .(*كفالة حق التقاضي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون المرافعات المدنية والتجارية* .ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية.

رواه ابن هاشم

رؤوف عبيد .(1986) .*ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية* .القاهرة :ط3، دار الفكر العربي، .

سورة الروم ، الآية رقم 22

شلال حبيب محمد .(1982) .ضمانات استقلال القضاء في التشريع الجزائري والمقارن .*مجلة العلوم القانونية* .الجزائر ,جامعة عنابة كلية الحقوق :العدد الأول.

عبد الرحمان خلفي .(2017) .*القانون الجنائي العام* .الجزائر :دراسة مقارنة، دار بلقيس.

عبد الرزاق شرع .(2020) .سياسة التجريم وأثرها في تحقيق العدالة .جامعة غرداية :دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه،.

عوض بلال أحمد عوض .(2003) .، *قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة* .دار النهضة العربية.
عوض محمد .(1995) .قانون الإجراءات الجنائية، المحاكمة والطعون .مصر :ج2، د د ن، .
محمد الغزالي .*حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة*، .الجزائر، :دار الهناء، د س،.
محمد بن المدني بوساق .(2002) .، *اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية* .الرياض : ط1، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية.
محمد سامي شواء .*شواء، شرح قانون العقوبات* .
منصور رحماني .*علم الإجرام والسياسة الجنائية*، .الجزائر :دار العلوم، د ط، د س.

قائمة المراجع:

الكتب:

1. أوهابية عبد الله،2011،شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام،موفم للنشر الجزائر،ط1.
2. بن المدني بوساق محمد،2002،اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية،أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية،الرياض، ط1.
3. بوضياف عمار،2010،المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية،دراسة مقارنة،دار جسور، الجزائر ،ط1.
4. خلفي عبدالرحمان،2017،القانون الجنائي العام،دراسة مقارنة،دار بلقيس،الجزائر.
5. رحماني منصور،د س،علم الإجرام والسياسة الجنائية،دار العلوم ،الجزائر.
6. سليمان شبكة خالد،د س،كفالة حق التقاضي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،مصر ،ط1.
7. عبيد رؤوف،1986،ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية،دار الفكر لعربي،القاهرة،ط3.
8. عوض بلال أحمد عوض،2003،قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير شروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة،دار النهضة العربية.
9. غاي أحمد،2005،ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية،دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، د ط.
10. الغزالي محمد،د س،حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة،دار الهناء،الجزائر.

مقال في مجلة:

1. شلال حبيب محمد،1982،ضمانات استقلال القضاء في التشريع الجزائري والمقارن، مجلة العلوم القانونية،العددالأول،كلية الحقوق،جامعة عنابة،الجزائر.
2. عوض محمد،1995،قانون الإجراءات الجنائية،المحاكمة والطعون،ج2،ددن،مصر.

المذكرات والأطروحات :

1. شرع عبد الرزاق،2020،سياسة التجريم وأثرها في تحقيق العدالة، دراسة مقارنة، قسم العلوم الإسلامية،كلية العلوم الاجتماعية و الإنسانية،جامعة غرداية,الجزائر.
2. عثماني جميلة،2013،حماية حقوق الإنسان بين الاختصاص الأصيل للقضاء الداخلي والاختصاص الاستثنائي للقضاء الدولي،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة البويرة،الجزائر.