«الحماية الجنائية للحرية الفردية في ظل الشريعة الإسلامية والقانون»

الأستاذ: محمد سايحي

أستاذ مساعد بكلية الحقوق

جامعة محمد بوضياف – المسيلة

تمهيد:

إن الفرد هو مناط الحقوق والحريات إن في شخصه أو معتقده أو تصرفه، كما أن الإقرار له بحق ما يلزم عنه اقتضاء تحرير يده عن التصرف فيه.

ولذلك، فغالبا ما يستأثر المؤسس الدستوري ببيان الحقوق والحريات الأساسية للإنسان، ويحيل حمايتها للتشريع الجنائي، لكنه قد يترتب عن بعض الإجراءات القانونية إيذاء للحق ذاته واغتصابا للحرية الفردية، على نحو فيه تعطيل أو تقييد للحرية الشخصية، كالمنع من التنقل أو الحجر على ماله أو القبض عليه، وسلب حريته بإيداعه الحبس الاحتياطي والتفتيش وضبط الأشياء وغير ذلك...

ومن ثم كانت الحاجة داعية إلى تأمين الحقوق والحريات الفردية، وذلك باحترام مبدأ الشرعية من جهة، وتطبيق القانون على نحو لا يحمل البغي على الحق في الحرية الفردية، ولإقامة التوازن بينهما وجب أن يصاحب تطبيق القانون الجنائي الإجرائي أصل افتراض البراءة أو ما يعرف باستصحاب الحق في التحصن بالبراءة، إلى حين ثبوت الإدانة بدليل يحوز صفة المقبولية للاحتجاج.

هذا، وإذا كان القانون تعبير عن القيود المفروضة على الحرية الفردية فهل يمكن حماية هذه الحرية الفردية بالقانون ذاته؟

وما هي الضمانات المتوفرة لذلك؟

ولما كان الحكم على الشيء فرع عن تصوره، وحتى نتمكن من الوفاء بالإجابة عن التساؤلين السابقين فإننا نقترح ابتداء مد البصر إلى ثنائية الحقوق الشخصية والحريات الفردية وطبيعتهما القانونية، إذ ذلك يفيد في تحديد مقدار الحماية المرصودة للحرية الفردية، وبعد ذلك نلج إلى بيان مدى اهتمام السياسات الجنائية المعاصرة بالحرية الفردية، ونختم

المنارة للاستشارات

بإيضاح مدى تنافي المعاملة العقابية المؤسسة على العقوبات السالبة للحرية مع الحرية الفردية ذاتها.

1- <u>الطبيعة القانونية للحقوق الشخصية والحريات الفردية</u>:

إن مسوغ التمييز بين الحقوق الشخصية والحريات الفردية، هو كثرة سوقهما متلازمين، فهل هما مترادفين بحيث يغني إيراد أحدهما عن الآخر، أم هما متغايرين موضوعا ونطاقا؟.

فالحق عند سائر الفقهاء ومنهم "إهرنج" و"دابان" مصلحة محمية بالقانون [1]، إذ يخول لصاحبه مكنة الاستئثار والتسلط بحيث يلزم الكافة الامتناع عن المساس به وانتزاعه من يده بغير سطوة القانون كانتزاع الملكية الفردية وتسخيرها للمنفعة العامة، وزيادة على مكنة الاستئثار والتسلط، فإن القانون يمنح للمستأثر بمنفعة ما الحماية القانونية، حيث لا يتصور أن يتجرد الحق عن الحماية القانونية، إذ يلزم من وجودها وجوده ومن انتفائها انتفاؤه.

أما الحرية وإن اتحدت الآراء بأنها قيمة تعلو كل القيم الإنسانية لاتصالها الوثيق بحياة الفرد وكرامته، إلا أن الاختلاف وارد في تحديد نطاقها فقد اشترط الفيلسوف الفرنسي **(Voltaire)** فقال:" عندما أقدر على ما أريد فهذه حريتي"[2] وهذا التعريف لا يصح إلا إذا نأى الفرد بنفسه عن المجتمع، إذ لا يتصور أن يعيش بين مجموعة من البشر لهم مصالح متبادلة مع ممارسة الحرية المطلقة دون أن يفضي به ذلك إلى الافتئات على حقوق الآخرين. ولذلك فقد حملت المادة الرابعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن تحديدا دقيقا للحرية بأنها: " أن تفعل ما تريد دون أن تلحق أذى بالآخرين، كما أن ممارسة الحقوق الطبيعية لا يحدها شيء، وذلك بما يضمن لأفراد المجتمع الاستمتاع بنفس الحقوق، التي لا يمكن تحديدها إلا بواسطة القانون"[3].

وقد اختلف الفقهاء في تكييف الطبيعة القانونية للحقوق الشخصية والحريات الفردية؛ حيث نزع اتجاه إلى أن الحريات الفردية ليست سوى تفريع للرخص والإباحات والجوازات القانونية ولا تنطوي على معنى الاستئثار والتسلط، غير أنها تولد حقا عند الاعتداء عليها، بينما يذهب اتجاه آخر إلى القول باتحاد طبيعتهما القانونية. وفيما يلي بيان ذلك باختصار:

المنارة للاستشارات

1-1- الاتجاه الأول:

إن الحرية الفردية مجرد رخصة وإباحة أذن بها القانون، تتضمن مكنات يقرها القانون للكافة، وليست حقا بمعناه الفني الدقيق، وذلك اعتبارا بما يلي:

-ان الحرية قيمة إنسانية ذات مضمون موضوعي عام، بحيث يكون للشخص اختيار الطريق الذي يسلكه، كما أن الحرية لا يسوغ التصرف فيها تنازلا أو تخليا، كما أنها لا تتقادم بمرور الزمن[4].

أما الحق فهو مركز قانوني مستقر ومنضبط، ولصاحبه مكنة التنازل عنه والإبراء منه كما يسقط بالتقادم كالحق في التملك.

-يتساوى في الحرية الفردية سائر الأشخاص من حيث مراكزهم القانونية، إلا أنها تستحيل إلى حق ومركز ممتاز بالاعتداء عليها، أما الحق فيفترض فيه وجود أشخاص في مراكز متمايزة، لصاحب الحق مركزا قانونيا ممتازا.

-تستقى الحرية الفردية مصدرها من المبادئ العامة للقانون وهي مبادئ أفرزها تطور المجتمع[5]، بخلاف الحق الذي يستقي مشروعيته من نص محدد في القانون.

1-2- الاتجاه الثاني:

يسوي هذا الاتجاه بين الطبيعة القانونية للحق الشخصي والحرية الفردية، تأسيسا على أن الحرية الفردية هي حق شخصي بالمعنى الدقيق، لأنها تتوافر على عناصر الحق الرئيسية من قدرة على التصرف والاستعمال إلى الحماية القانونية، وأقل ما يقال عنها أنها نوع من الحقوق الشخصية. وتبعا لذلك فالحرية الفردية ليست سوى مجموعة من الحقوق يعترف بها القانون ويتولى حمايتها[6].

2- الحماية الجنائية المقررة للحرية الفردية:

ألمحنا فيما تقدم أن الحقوق الشخصية والحريات الفردية تناط بالحماية القانونية، ذلك أن القانون حين يعترف بوجودها يتحمل عبء حمايتها، حيث تحظى الحرية الفردية بذات القيمة والقدر من الاحترام الذي تحوزه القاعدة القانونية التي أنشأتها[7]، ومقرر أن

المنارة للاستشارات

أقصى درجات الحماية التي يرتبها القانون على مخالفة قواعده هي الحماية الجنائية، والتي يمتد رواقها إلى نوعين من الحماية حماية جنائية موضوعية وحماية إجرائية[8]، فالحماية الجنائية الموضوعية بفروعها الثلاثة: التجريم العقاب والوقاية، تقتضي تحديد معايير تجريم الاعتداء على الحريات الفردية وحقوق الإنسان الأساسية كالحق في الحياة والملكية والتنقل وسرية المراسلات والمكالمات ونحو ذلك...، كما تستهدف اختيار المعاملة الجنائية المناسبة لردع وصد الاعتداء على الحريات الفردية، سواء أكانت هذه المعاملة عقوبة أم تدبيرا احترازيا.

أما الحماية الإجرائية فغايتها تحديد أنجع القواعد الجنائية الإجرائية إيصالا إلى اقتضاء الحق في العقاب وتوقيعه على المعتدين على الحرية الفردية، دون أن يؤدي ذلك إلى المساس بالضمانات الممنوحة للمتهم أثناء سير الدعوى العمومية أو عند تنفيذ العقوبة.

المنارة للاستشارات

2-1- مدى اهتمام السياسات الجنائية بالحرية الفردية:

لما كانت الحرية الفردية عصبا لحقوق الإنسان الأساسية، فإن السياسات الجنائية أقامت عليها التشريع، ووفرت ضمانات لحمايتها. ويتحمل المؤسس الدستوري عبء التنصيص عليها، كما هو الحال في الدستور الألماني الذي يحمل بابه الأول عنوان "حماية حقوق الإنسان"، كما قسمت المادة (34) من الدستور الفرنسي لسنة 1958 الحقوق والحريات إلى ثلاثة أقسام: الحريات الفردية، الحريات الاجتماعية، حق الملكية[9].

كما جاء في المادة (2) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن: "إن الهدف لكل مجتمع سياسي إنما هو في المحافظة على حقوق الإنسان الطبيعية التي لا يصيبها التقادم بالزمن، وهذه الحقوق هي الحرية والملكية والسلامة..."[10].

هذا، وتتأثر السياسة الجنائية بمقتضيات رعاية النظام العام بما لا يخدش الضمانات المقررة لحماية الحرية الفردية، حيث تمد القانون الجنائي بقواعد جنائية رادعة لكل من تسول له نفسه المساس بالاستقرار القانوني والنظام العام، أو النيل من الحقوق والحريات الفردية.

ولكن أحيانا يتدخل القانون الجنائي لتقييد الحرية الفردية في جانبه الموضوعي بفرض عقوبات سالبة للحرية، وفي جانبه الإجرائي بما يرتبه من إجراءات التحري والاستدلال والتحقيق والمحاكمة، وإيداع المتهم الحبس الاحتياطي وغير ذلك، حيث يعد القانون الجنائي تعبيرا عن القيود المفروضة على الحرية المطلقة[11]، ومن ثم فإن النظام الإجرائي شديد التأثر بالنظام السياسي والدستوري لأي دولة، حيث يستجيب تلقائيا لأي تغيير دستوري يحمل في طياته تدعيما للحريات الفردية أو سلبا لها، وآية ذلك ما حصل في بعض الدول التي عرفت تعديلا دستوريا سرعان ما صاحبه إصلاحا لقوانينها الجنائية والإجرائية، كما حدث في مصر بعد دستور 1971 واليابان إذ عدل قانونها الإجرائي بعد تعديل دستورها سنة 1946، والبرتغال سنة 1974، وإسبانيا سنة 1978 والبرازيل سنة 1988 والأرجنتين سنة 1983، وكذا أوربا الشرقية بعد انتشار حمى التحول نحو إرساء قواعد النظام الديمقراطي[12].

وحين يضطلع القانون الجنائي برعاية مقتضيات النظام العام والعدالة الجنائية من خلال التوسل بالضبط الاجتماعي، فإنه لا يغفل حق الفرد في الحرية حيث يسعى إلى

المنارة للاستشارات

حمايتها بطريقتين الأولى: معاقبة الاعتداء الواقع على الحرية الفردية أيا كانت جهة الاعتداء أفرادا كانوا أم رجال السلطة العامة.

والثانية: تقرير الضمانات التي تحمي الحرية الفردية من أي إجراء جنائي يصدر عن السلطة العامة. وغاية هذه الضمانات الحد من التعسف في استعمال السلطة والتحكم، وهذه الضمانات ذات طابع تنظيمي إجرائي يتصل بجهاز القضاء، وضمانات ذات طابع موضوعي تتعلق بأهم المبادئ الجنائية التي تؤسس عليه أي سياسة جنائية، فمن الضمانات التنظيمية تقسيم الدعوى العمومية إلى مرحلة المتابعة والتحقيق والمحاكمة والفصل بين سلطتي المتابعة والتحقيق وإقرار حق التقاضي في درجتين، والاعتراف بحق الدفاع وعلانية المحاكمة[13].

أما الضمانات الموضوعية التي ترقى إلى مرتبة المبادئ الجنائية المستقرة فهي احترام مبدأ الشرعية، والمحافظة على قرينة البراءة في جميع مراحل سير الدعوى العمومية، ولأن هذه الضمانات الموضوعية تشكل حجر الزاوية في حماية الحرية الفردية من الاعتداء أو التعسف فإننا سنوجز القول فيهما.

-- احترام مبدأ الشرعية:

ومقتضى هذا المبدأ أن لا تعتبر أفعال الأفراد وصور سلوكهم جرائم إلا بوجود نص قانوني معاصر لوقوعها، ويحمل في طيه نهيا صريحا، ويقرر جزاء جنائيا، ولا يقتصر هذا المبدأ على التجريم والعقاب فحسب بل يمتد إلى الإجراءات الجنائية، فأي إجراء غير منصوص عليه يعتبر تحكما، يرتب زيادة على البطلان الجنائي، مكنة المتابعة الجنائية للجهة التي أصدرته.

وهذا المبدأ يؤمن من خطر رجعية النصوص الجنائية أو القياس في مجال التجريم والعقاب، كما يصد خطر التحكم والنيل من الحقوق الشخصية والحريات الفردية، ولذلك فإن هذا المبدأ يعتبر محل إجماع كل القوانين الجنائية الوضعية، بل ينص عليه أحيانا في الدستور كما هو الحال في الدستور المصري في مادته (66).

كما أكدت الشريعة الإسلامية هذا المبدأ في نصوصها كقوله تعالى:" وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا" (الإسراء/الآية 15) ، وقوله أيضا:" لئلا يكون للناس حجة بعد الرسل" (النساء/الآية 86).

المنارة للاستشارات

كما قال (صلى الله عليه وسلم):" ...ألا وأن دم الجاهلية موضوع وأول دم أبدأ به دم الحارث بن عبد الله، وأن ربا الجاهلية موضوع وأول ربا أبدا به ربا عمي العباس بن عبد المطلب"[14]، وعليه فإنه شرعا لا يمكن اعتبار الفعل مجرما إلا بنص صريح، فإذا تخلف النص فإن المسؤولية تنتفي ومن ثم فلا عقاب.

هذا، ويلزم عن التطبيق الصارم لمبدأ الشرعية وسيادة القانون تقييد سلطة المشرع وحماية حريات الأفراد من استبدا الحكام الذين يمتطون القوانين لفرض سلطانهم، وينـاط بـالمجلس الدستوري رقابـة مـدى دستورية القوانين، وبالمحكمـة العليـا رقابـة مـدى قانونيـة وشرعية إجراءات التقاضي بوصف المحكمة العليا محكمة قانون لا محكمة وقائع.

ب- **المحافظة على قرينة البراءة:**

فقرينة البراءة ضمانة موضوعية يقاس نجاح الأنظمة الإجرائية المختلفة بمقدار رعايتها، ذلك لاتصالها الوثيق بالحريات الفردية، إذ في ظل الأنظمة التحكمية تداس هذه القرينة، ويترتب على رعاية هذه القرينة ضمانات معينة تساير كل مراحل الدعوى العمومية، كتمكين المتهم من حقه في الدفاع، ووضعية أدلة الإثبات، وعلانية المحاكمة، وسرية ملف القضية ونحو ذلك. ومن ثم فإنه لا يسوغ التفريط فيها أو التقليل من قيمتها.

وقد اختلفت النظم الإجرائية في الأخذ بهذه القرينة، فمثلا النظام الاتهامي يغلب ضمانات الحرية الفردية على اقتضاء حق الدولة في العقاب، بخلاف نظام التحري والتنقيب الذي يرجح اقتضاء حق الدولة في العقاب على رعاية الحرية الفردية، أما النظام المختلط فوازن بينهما.

أما الشريعة الإسلامية فلها نظام إجرائي متميز، ففيما يتعلق بأدلة الإثبات التي تستهدف زعزعة قرينة البراءة، ألزمت القاضي تأسيس حكمه في جرائم الحدود على البينة الشرعية أو إقرار المتهم على نفسه، كما قيدته بالتشديد في شروط قبول أدلة الإثبات والاحتراز للمتهم وتفسير الشك لمصلحته وذلك بدرء الحدود بالشبهات، بالجمع بين الاحتياط للمتهم والاحتيال لدفع الحد عنه، وذلك بالبحث عن الشبهات الدارئة للحد[15]، لئلا يدين بريئا، بل رخصت بالعفو لقوله صلى الله عليه وسلم :"تعافوا الحدود فيما بينكم"[16].

3- أثر العقوبات السالبة للحرية في الحقوق الشخصية:

المنارة للاستشارات

إن العقوبة ألم يصيب حقا من الحقوق الشخصية للإنسان سواء بالحرمان منه كليا أو جزئيا، والحبس هو أهم العقوبات السالبة للحرية التي تستهدف ردع الجاني وإصلاحه وذلك بالمساس بحريته، ولذلك فإن التشريعات الجنائية تعول على هذه العقوبة، إلا أنه قد نشأ اتجاه ينتقد العقوبات السالبة للحرية ويقترح بدائل عنها كإنشاء مؤسسات تهذيبية وإصلاحية لسلوك الجاني، كما أن هناك أجزية مستحدثة، فقد صرنا نتعرف في بعض التشريعات الجزائية لبعض دول شمال أوربا وكندا وفرنسا على جزاءات غاية في الحداثة، كإلزام الجاني بالعمل لخدمة المنفعة العامة لفترة معينة بدلا من توقيع عقوبة سالبة للحرية عليه، وكذا العمل لخدمة المجني عليه ذاته كتطبيق لفكرة محو آثار الجريمة، بل أن بعض التشريعات تقرر جواز دفع الجاني المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية مبلغا من المال عن كل يوم حبس، وذلك لتفادي العقوبة السالبة للحرية، ويعرف ذلك بنظام الغرامة[17].

وقد اقترحت هذه البدائل اعتمادا على مساوئ العقوبة السالبة للحرية، إذ تناقض هذه العقوبة أحيانا الغرض الأصلي منها، حيث يلعب السجن دورا سيئا من حيث أنه يصبح مأوى لتمجيد الجريمة والمباهاة بها، وفتح عيون مسلوب الحرية على أنماط وأساليب جديدة للإجرام غاية في الخطورة[18]، وتبقى حسنة العقوبة السالبة للحرية أنها تقي المجتمع من الخطر الإجرامي الذي يحمله المجرم في جوانحه، إذ تشل هذه العقوبة قوته وتحبط إرادته.

أما الشريعة الإسلامية فإنها لم تعول في عقوباتها الحدية على سلب الحرية بل جعلت تحرير الرقاب من مكفرات الذنوب. ولذلك قال الإمام النسفي تعليلا لا يحاب تحرير الرقبة في كفارة القتل:(لما أخرج نفسا مؤمنة من جملة الأحياء لزمه أن يدخل نفسا مثلها في جملة الأحرار، لأن إطلاقها من قيد الرق كإحيائها).

الخلاصة:

لما كانت الحرية الفردية من أقدس القيم الإنسانية التي لازمت التطور البشري، فإن ذلك اقتضى أن تواكب التشريعات الجنائية هذه القيمة، وذلك من خلال توفير أعلى درجات الحماية القانونية لها، صدا للعدوان الواقع عليها أو البغي المتوقع بشأنها، ومن عناصر تلك الحماية الجزاء الرادع لكل من سولت له نفسه النيل منها أو تحجيمها، وقد صبت تلك الحماية في قالب ضمانات تتصل باحترام مبدأ الشرعية والمحافظة على مبدأ افتراض البراءة، ويقاس نطاق تلك الحماية بمقدار احترامها لهذين المبدأين، وقد استدعى تطور الفكر الجنائي

المنارة للاستشارات

إيجاب عقوبات سالبة للحرية ردعا لمن يصيب الحرية بأذى فيكون الجزاء من جنس العمل، رغم سهام الانتقاد الموجهة لهذا النمط من المعاملة العقابية، وهو ذات الأمر الذي ألجأ إلى إعادة النظر في نطاق هذه العقوبات من حيث مدتها ومكانها والأشخاص الذين توقع عليهم إذ تتجه سياسة الدفاع الاجتماعي المعاصرة إلى اقتراح بدائل عن العقاب، التي تتمثل في التدابير الاحترازية الخالية من عنصر الإيلام وتعذيب الجاني.

الهوامش:

(1) فعرفه إهرنج بأنه: (مصلحة يحميها القانون)، ودابان بقوله: (استئثار بميزة معينة يمنحها القانون لشخص ويحميها).

(2) طعيمة الجرف، الحريات العامة، (القاهرة: دار النهضة العربية، بدون تاريخ)، ص20.

(3) Arlette Heymann-Doat, Le régime juridique des droits et libertés, 2ème édition (Paris Edition Montchrestien, E.J.A, 1997) p01.

كما أكدت المادة (2/29) من ذات الإعلان عدم إطلاقية الحريات (إن هذه الحقوق

والحريات ليست مطلقة وأن الفرد يخضع في ممارستها للقيود التي يقررها القانون...).

(4) نعمان جمعة، دروس في المدخل للعلوم القانونية، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1977)، ص311.

(5) غازي حسن صباريني، الوجيز في حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، الطبعة الثانية، (الأردن: دار الثقافة، 1977)، ص12.

(6) سعيد خالد الشرعي، حق الدفاع أمام القضاء المدني، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1977)، ص40.

(7) **Arlette Heymann, Op-cit, p02.**

(8) محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، (الرياض: مركز الدراسات والبحوث، 1993)، ص10.

(9) كما أجاز مشروع دستور 20 جويلية 1984 للفرنسيين الاستفتاء حول الضمانات الأساسية للحريات العامة، أنظر

Arlette Heymann, Op-cit, p02.

(10) حمود حمبلي، حقوق الإنسان بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1995)، ص28.

المنارة للاستشارات

(11) محمود شريف بسيوني وآخرون، حقوق الإنسان، دراسات تطبيقية عن العالم العربي، المجلد الثالث، الطبعة الأولى، (بيروت: دار العلم للملايين، 1989)، ص24.

(12) أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1995)، ص03

(13) محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه وحقوق الدفاع، الطبعة الأولى، (الجزائر: دار الهدى، 1991)، ص05.

(14) رواه أبو داود، سنن أبي داود، كتاب البيوع، (بيروت: دار الفكر، بدون تاريخ)، ص244.

(15) محمد سايحي، السياسة الجنائية في جرائم العرض الموجبة للحد، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2002/2001.

(16) أخرجه أبو داود، كتاب الحدود، باب العفو عن الحدود ما لم تبلغ السلطان، ج4 ص131.

(17) سليمان عبد المنعم، نظرية الجزاء الجنائي، الطبعة الأولى، (بيروت: المؤسسة الجامعية، 1999)، ص05.

(18) حسن علام، الاتجاهات الجديدة في السياسة الجنائية، بحث منشور في مجلة الأمن العام، العدد 15، أكتوبر 1961، ص125.

المنارة للاستشارات