التحديات النظرية والعملية لشرعية القانون الجنائي

عباس منصورآبادی (المؤلف المسئول)
أستاذ مشارك في القانون الجنائي وعلم الإجرام بجامعة طهران
behmansour@ut.ac.ir
شهد احمد الحسینی
طالبة دكتوراه في القانون الجنائي وعلم الإجرام بجامعة طهران
مهدی بالوی
أستاذ مشارك فی القانون العام بجامعة طهران
mahdibalavi@ut.ac.ir

الكلمات المفتاحية: شرعية القانون الجنائي، التفسير القضائي، التضخم التشريعي، الانتقائية الجنائية، القانون الجنائي العراقي والإيراني.

كيفية اقتباس البحث

آبادی، عباس منصور، شهد احمد الحسینی، مهدی بالوی، التحديات النظرية والعملية لشرعية القانون الجنائي،مجلة مركز بابل للدراسات الانسانية، آب ٢٠٢٦، المجلد:١٦ ،العدد:٨ .

هذا البحث من نوع الوصول المفتوح مرخص بموجب رخصة المشاع الإبداعي لحقوق التأليف والنشر (Creative Commons Attribution) تتيح فقط للآخرين تحميل البحث ومشاركته مع الآخرين بشرط نَسب العمل الأصلي للمؤلف، ودون القيام بأي تعديل أو استخدامه لأغراض تجارية.

مفهرسة في Indexed
IASJ

مسجلة في Registered
ROAD

Theoretical and Practical Challenges to the Principle of Criminal Legality

Dr. Abbas Mansourabadi (Corresponding Author)
Associate Professor of Criminal Law and Criminology, University of Tehran
behmansour@ut.ac.ir
Shahd Ahmed Al-Husseini
Ph.D. Candidate in Criminal Law and Criminology, University of Tehran
alhsynyshhd80@gmail.com
Dr. Mehdi Balavi
Associate Professor of Public Law, University of Tehran
mahdibalavi@ut.ac.ir

Keywords : Criminal legality; Judicial interpretation; Legislative inflation; Selective criminal enforcement; Iraqi criminal law; Iranian criminal law.

How To Cite This Article
abadi, Abbas Mansour, Shahd Ahmed Al-Husseini, Mehdi Balavi, Theoretical and Practical Challenges to the Principle of Criminal Legality ,Journal Of Babylon Center For Humanities Studies, August 2026,Volume:16, Issue 8.

This is an open access article under the CC BY-NC-ND license (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License.

Abstract

The principle of criminal legality has undergone profound transformations that extend well beyond its traditional formulation requiring a pre-existing statutory provision for the criminalization and punishment of conduct. Contemporary challenges now affect both its theoretical foundations and its institutional function within the modern constitutional state. The central issue is no longer confined to identifying the legislative source of criminalization; rather, it encompasses more complex questions concerning the concept of criminal law itself, the limits of judicial interpretation, the balance between legislative stability

and the need to accommodate social and technological change, as well as the impact of legislative inflation, legislative gaps, the predominance of personal power over legal authority, and selective enforcement on the effectiveness of criminal legality.

This study addresses the following principal research question: To what extent does the principle of criminal legality remain capable of fulfilling its function as an effective constraint on punitive power and as a guarantee of legal certainty, equality, and the protection of rights and freedoms in light of the theoretical and practical transformations affecting contemporary criminal law? The study is based on the hypothesis that the principal challenge to criminal legality no longer lies merely in the absence or inadequacy of legislative provisions. Rather, the locus of risk has shifted from the enactment of criminal norms to their interpretation, application, and enforcement. Consequently, a criminal justice system may formally satisfy the requirements of legality while lacking the substantive and institutional guarantees necessary to restrain punitive authority, ensure equality before the law, and preserve legal certainty and foreseeability. Accordingly, criminal legality should be understood not merely as the classical maxim *nullum crimen, nulla poena sine lege*, but as an integrated constitutional framework governing every stage of the criminal justice process.

The study aims to examine the principal theoretical and practical challenges confronting the principle of criminal legality and to reconstruct its contemporary concept in light of constitutional developments, technological change, and modern criminal policy. Particular attention is devoted to a comparative analysis of Iranian and Iraqi criminal law in order to illustrate distinctive legislative and judicial challenges within both legal systems. The research adopts a comparative analytical methodology by examining statutory provisions, doctrinal scholarship, and judicial practice, while relating them to contemporary developments in criminal law theory.

The article is structured around two main parts. The first analyzes the theoretical challenges to criminal legality, including the concept of criminal law, the ambiguity of criminal norms, legislative stability, legislative adaptation to technological developments, and the limits of judicial interpretation. The second examines the principal practical challenges, namely legislative gaps, legislative inflation, the predominance of personal power over the rule of law, and the effects of arbitrary authority and selective enforcement on the effectiveness of criminal legality.

The study concludes that the legitimacy of criminal law can no longer be measured solely by the existence of a valid statutory provision. Instead, it depends upon the capacity of both the legal and institutional framework to ensure clarity, stability, foreseeability, and uniform application of criminal norms, while subjecting all public authorities equally to the rule of law. It further concludes that addressing contemporary challenges to criminal legality requires a criminal policy founded upon necessity, proportionality, and legal certainty, together with effective constraints on discretionary powers in legislation, judicial interpretation, and law enforcement, as well as strengthened independence and transparency of criminal justice institutions. Only under these conditions can criminal legality continue to perform its constitutional function as a safeguard of individual liberty, an objective limitation on punitive power, and a cornerstone of the rule of law in the contemporary constitutional state.

الملخص

يشهد مبدأ شرعية القانون الجنائي تحولات عميقة تجاوزت إشكاليته التقليدية المتمثلة في اشتراط وجود نص سابق للتجريم والعقاب، لتطال بنيته النظرية ووظيفته المؤسسية في الدولة الدستورية المعاصرة. فلم يعد التحدي مقتصراً على تحديد المصدر التشريعي للتجريم، وإنما امتد إلى قضايا أكثر تعقيداً تتعلق بتحديد مفهوم القانون الجنائي، وحدود التفسير القضائي، والتوازن بين استقرار النص وضرورة مواكبته للتحولات الاجتماعية والتقنية، فضلاً عن تأثير التضخم التشريعي، والفراغ التشريعي، وسيادة الأشخاص، والانتقائية في تطبيق القانون، في فعالية الشرعية الجنائية. وتنطلق الدراسة من إشكالية رئيسة مؤداها: **إلى أي مدى ما زال مبدأ شرعية القانون الجنائي قادراً على أداء وظيفته بوصفه قيداً فعلياً على السلطة العقابية وضمانة للأمن القانوني والمساواة وحماية الحقوق والحريات، في ظل التحولات النظرية والعملية التي يشهدها القانون الجنائي المعاصر؟** وتقوم فرضية الدراسة على أن التحدي الحقيقي الذي يواجه الشرعية الجنائية لم يعد يتمثل في غياب النصوص أو قصورها فحسب، وإنما في انتقال مركز الخطر من مرحلة إنشاء القاعدة الجنائية إلى مراحل تفسيرها وتطبيقها وإنفاذها، بحيث قد تستوفي المنظومة الجنائية متطلبات الشرعية الشكلية، مع افتقارها إلى الشرعية الموضوعية والمؤسسية اللازمة لضبط السلطة العقابية وضمان المساواة وقابلية التوقع. ومن ثم، فإن حماية الشرعية تقتضي إعادة النظر إليها بوصفها منظومة دستورية متكاملة تحكم جميع مراحل العدالة الجنائية، لا مجرد قاعدة تشريعية تقضي بأنه «لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون».

وتهدف الدراسة إلى تحليل أبرز التحديات النظرية والعملية التي تواجه مبدأ الشرعية، وإعادة بناء مفهومه في ضوء التطورات الدستورية والتقنية والسياسة الجنائية الحديثة، مع الاستفادة من المقارنة بين القانونين الإيراني والعراقي في بيان خصوصية بعض الإشكاليات التشريعية والقضائية. واعتمدت الدراسة المنهج التحليلي المقارن، من خلال تحليل النصوص القانونية والاتجاهات الفقهية والتطبيقات القضائية ذات الصلة، وربطها بالتحولات المعاصرة في الفكر الجنائي. وانتظمت الدراسة في محورين رئيسين؛ تناول الأول التحديات النظرية، ولا سيما إشكالية مفهوم القانون، وغموض القاعدة الجنائية، والاستقرار التشريعي، ومواكبة التطور التقني، وحدود التفسير القضائي، بينما خصص الثاني لدراسة التحديات العملية، والمتمثلة في الفراغ التشريعي، والتضخم التشريعي، وسيادة الأشخاص، وآثار تغول السلطة والانتقائية في تطبيق القانون الجنائي على فعالية الشرعية.

وانتهت الدراسة إلى أن شرعية القانون الجنائي لم تعد تقاس بمجرد وجود نص جنائي نافذ، وإنما بمدى قدرة المنظومة القانونية والمؤسسية على ضمان وضوح القاعدة، واستقرارها، وقابليتها للتوقع، ووحدة تطبيقها، وخضوع جميع سلطات الدولة لأحكامها دون تمييز. كما خلصت إلى أن مواجهة التحديات المعاصرة للشرعية تستلزم تبني سياسة جنائية تقوم على الضرورة والتناسب واليقين القانوني، وضبط السلطة التقديرية في التشريع والتفسير والتطبيق، وتعزيز استقلال مؤسسات العدالة وشفافيتها، بما يحافظ على وظيفة الشرعية باعتبارها ضمانة دستورية لحماية الحرية، وقيداً موضوعياً على السلطة العقابية، وأساساً لتحقيق سيادة القانون في الدولة المعاصرة.

المقدمة

يُعد مبدأ الشرعية الجنائية أحد أكثر المبادئ رسوخاً في الفكر الجنائي الحديث، إذ يمثل الأساس الدستوري والأخلاقي الذي تستند إليه سلطة الدولة في التجريم والعقاب، ويؤدي دوراً مزدوجاً يتمثل في حماية الحرية الفردية من التعسف، وفي الوقت ذاته إضفاء المشروعية على ممارسة الحق العام في العقاب. وقد استقر الفقه التقليدي على اختزال هذا المبدأ في قاعدة «لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون»، باعتبارها الضمانة الأساسية التي تحول دون إنشاء الجرائم أو العقوبات بإرادة السلطة التنفيذية أو القضاء[١]. غير أن التحولات العميقة التي شهدتها الدولة المعاصرة، واتساع وظائفها، وتسارع التطور العلمي والتقني، وتدويل السياسة الجنائية، قد أظهرت أن الشرعية الجنائية لم تعد مسألة تتعلق بوجود نص تشريعي سابق فحسب، وإنما أصبحت

منظومة قانونية ومؤسسية معقدة تتداخل فيها اعتبارات التشريع، والتفسير، والتطبيق، والتنفيذ، بحيث أصبح الحفاظ على جوهر الشرعية أكثر تعقيداً من مجرد الالتزام بصيغتها التقليدية.

وقد أفرزت هذه التحولات تحديات غير مسبوقة مست البناء النظري لمبدأ الشرعية ذاته. فلم يعد الاتفاق قائماً حول المقصود بالقانون الذي يصلح مصدراً للتجريم والعقاب، كما برزت إشكاليات دقيقة تتعلق بمدى التوازن بين استقرار القاعدة الجنائية وضرورة مواكبتها للتحولات الاجتماعية والتكنولوجية، وبالحدود الفاصلة بين التفسير القضائي المشروع والإنشاء القضائي للقاعدة الجنائية، فضلاً عن الإشكالات التي فرضتها الجرائم الرقمية والذكاء الاصطناعي والأصول الرقمية والالتزامات الدولية المتزايدة، والتي وضعت المشرع والقاضي أمام تحديات تتجاوز التصورات التقليدية للشرعية.

وفي المقابل، لم تعد التحديات ذات طبيعة نظرية فحسب، بل امتدت إلى البنية العملية للسياسة الجنائية. فقد كشفت الممارسة التشريعية والمؤسسية عن ظواهر باتت تؤثر مباشرة في فعالية الشرعية، مثل الفراغ التشريعي الذي يعطل الحماية الجنائية لبعض المصالح المستحدثة، والتضخم التشريعي الذي يقوض الوضوح واليقين القانونيين ويؤدي إلى تفكك المنظومة العقابية، فضلاً عن سيادة الأشخاص وتغول السلطة والانتقائية في تطبيق النصوص، وهي جميعاً ظواهر قد تُبقي على الشرعية في صورتها الشكلية، بينما تُفرغها من مضمونها العملي بوصفها قيداً على السلطة العامة وضمانة للمساواة والحرية. ومن ثم، فإن تقييم شرعية القانون الجنائي في الدولة المعاصرة لم يعد ممكناً بالاقتصار على فحص سلامة النصوص التشريعية أو مدى استيفائها للمتطلبات الشكلية، وإنما يقتضي دراسة الدورة الكاملة لممارسة السلطة العقابية، ابتداءً من مرحلة التشريع، ومروراً بالتفسير القضائي، والتحقيق، والاتهام، والمحاكمة، وانتهاءً بتنفيذ الجزاء. فالشرعية الحقيقية لا تتحقق بمجرد وجود قاعدة جنائية مكتوبة[٢]، وإنما بقدرتها على توجيه السلطة، وضبط ممارستها، وتحقيق الأمن القانوني، وضمان المساواة، ومنع التعسف، وتعزيز الثقة العامة في العدالة الجنائية.

وانطلاقاً من هذا المنظور، يتناول هذا المقال التحديات النظرية والعملية التي تواجه شرعية القانون الجنائي، من خلال تحليل نقدي يربط بين التحولات الفكرية والتشريعية والمؤسسية التي أصابت هذا المبدأ، وصولاً إلى بيان أثرها في فاعلية الشرعية بوصفها ضمانة دستورية وأخلاقية لحقوق الأفراد، وقيداً موضوعياً على السلطة العقابية، وليس مجرد شرط شكلي لصحة التجريم والعقاب. وبهذا يسعى البحث إلى تقديم إطار تحليلي متكامل يعيد قراءة مبدأ الشرعية في

ضوء التحولات المعاصرة، ويؤسس لرؤية تتجاوز الفهم التقليدي لهذا المبدأ نحو تصور أكثر اتساقاً مع متطلبات الدولة الدستورية الحديثة وسيادة القانون.

إشكالية البحث

لم يعد مبدأ الشرعية الجنائية يواجه تحدياته التقليدية المتمثلة في اشتراط وجود نص سابق يقرر التجريم والعقاب، بل أصبح يواجه تحولات عميقة تمس بنيته النظرية ووظيفته العملية في آن واحد. فمن جهة، أثارت التطورات الدستورية والتقنية والدولية إشكالات جوهرية تتعلق بتحديد مفهوم «القانون» الذي يصلح مصدرًا للتجريم، وبمدى التوازن بين استقرار القاعدة الجنائية وقدرتها على مواكبة التحولات الاجتماعية والتكنولوجية، وبالحدود الفاصلة بين التفسير القضائي المشروع والإنشاء القضائي للقاعدة الجنائية، بما يثير تساؤلات متجددة حول حدود السلطة التفسيرية للقاضي ومدى توافقها مع مقتضيات الشرعية. ومن جهة أخرى، كشفت الممارسة التشريعية والمؤسسية عن تحديات عملية لا تقل خطورة، تتمثل في الفراغ التشريعي الذي قد يعطل الحماية الجنائية، والتضخم التشريعي الذي يهدد اليقين والأمن القانونيين، وسيادة الأشخاص التي تؤدي إلى تغول السلطة والانتقائية في تطبيق النصوص، بما يفرغ عمومية القانون من مضمونها ويحول الشرعية من ضمانة موضوعية إلى إطار شكلي[٣].

وتزداد هذه الإشكالية تعقيدًا لأن الشرعية الجنائية لم تعد تقاس بسلامة النص التشريعي وحده، وإنما بسلامة الدورة الكاملة لممارسة السلطة العقابية. فالنص الجنائي لا يحقق وظيفته بمجرد صدوره، وإنما يظل خاضعًا للتفسير القضائي، ثم لسلطات التحقيق والاتهام، ثم لإجراءات الإثبات والمحاكمة، وأخيرًا لتنفيذ الجزاء. ومن ثم، فإن أي اختلال في إحدى هذه الحلقات قد يؤدي إلى تقويض الشرعية، ولو ظل النص ذاته مستوفيًا لمتطلبات المشروعية الشكلية.[٤] ولذلك لم تعد الشرعية خاصية ثابتة للنص، وإنما أصبحت منظومة مؤسسية متكاملة تبدأ بالتشريع، وتمر بالتفسير والتطبيق والتنفيذ، وتنتهي بتحقيق الأمن القانوني، والمساواة، ومنع التعسف، وتعزيز الثقة العامة في العدالة الجنائية.

ومن هنا، فإن المشكلة العلمية لا تكمن في إثبات وجود النصوص الجنائية أو بيان مضمونها، وإنما في تقييم مدى قدرة هذه النصوص، في ظل التحولات التشريعية والمؤسسية المعاصرة، على أداء وظيفتها الأصلية بوصفها قيدًا فعليًا على السلطة العقابية، لا مجرد أداة لممارستها. فكلما اتسعت السلطة التقديرية في التشريع أو التفسير أو التطبيق، أو تعددت مصادر التجريم، أو غابت المعايير الموضوعية في الملاحقة والتنفيذ، برز التساؤل حول ما إذا كانت الشرعية لا تزال

قادرة على تحقيق اليقين القانوني والمساواة وحماية الحقوق والحريات، أم أنها أصبحت عاجزة عن منع التعسف وإخضاع السلطة العامة للقيود القانونية التي أنشئت من أجلها.

وانطلاقًا من ذلك، تتمحور إشكالية هذا البحث حول السؤال الرئيس الآتي: ***إلى أي مدى ما زال مبدأ شرعية القانون الجنائي قادرًا، في ظل التحولات النظرية والعملية المعاصرة، على أداء وظيفته بوصفه قيدًا فعليًا على السلطة العقابية وضمانةً للأمن القانوني والمساواة وحماية الحقوق والحريات، أم أن هذه التحولات أفرغت الشرعية من مضمونها العملي رغم استمرار وجودها الشكلي؟*** ويتفرع عن هذا السؤال عدد من التساؤلات الفرعية، أهمها: ما المقصود بالقانون الذي يصلح مصدرًا للتجريم والعقاب؟ وكيف يمكن التوفيق بين استقرار القاعدة الجنائية ومتطلبات مواكبة التطور الاجتماعي والتقني؟ وما الحدود الفاصلة بين التفسير القضائي المشروع والتجريم القضائي؟ ومتى يتحول الفراغ التشريعي إلى إخلال بواجب الدولة في الحماية، ومتى يصبح التضخم التشريعي سببًا في تقويض الأمن القانوني؟ وكيف تؤثر سيادة الأشخاص، وتغول السلطة، والانتقائية في التطبيق، في مضمون الشرعية رغم بقاء النصوص قائمة؟ وأخيرًا، ما الضمانات الكفيلة بتحقيق التوازن بين فعالية العدالة الجنائية والمحافظة على الشرعية بوصفها الأساس الدستوري والأخلاقي لممارسة حق الدولة في العقاب؟

ويسعى هذا البحث إلى الإجابة عن هذه الإشكالات من خلال بناء إطار تحليلي يربط بين التحديات النظرية للشرعية والتحديات العملية التي تواجهها، وصولًا إلى تقييم مدى قدرة القانون الجنائي المعاصر على المحافظة على جوهر الشرعية باعتبارها ضمانةً للحرية، وقيدًا على السلطة، وأساسًا لتحقيق الأمن القانوني والمساواة والثقة العامة في العدالة الجنائية، وليس مجرد شرط شكلي لصحة التجريم والعقاب.

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى إعادة بناء مبدأ شرعية القانون الجنائي بوصفه ضمانة دستورية ومؤسسية تتجاوز مجرد وجود النص، وذلك عبر تحليل تحدياته النظرية والعملية في ضوء التجربتين الإيرانية والعراقية. فهي تبحث، من جهة، في مفهوم القانون الذي يصلح مصدرًا للتجريم، وحدود استقرار النص وتطوره، وسلطة القاضي في التفسير، مع إبراز خصوصية إيران حيث يثير الجمع بين المادة ١٦٧ والمادة ١٦٩ من الدستور الإيراني والمادة ٢٢٠ من قانون العقوبات الإسلامي الإيرانية إشكالية الرجوع إلى المصادر الفقهية عند غياب النص، وخصوصية القانون العراقي حيث تؤكد المادة الأولى من قانون العقوبات حصر العقاب في الفعل أو الامتناع المجرَّم وقت ارتكابه. ومن جهة أخرى، ترصد الدراسة مظاهر الفراغ التشريعي، والتضخم التشريعي، وسيادة

الأشخاص، من خلال أمثلة ملموسة مثل اتساع مفاهيم التجريم الأمني والأخلاقي في إيران، وتراكم نصوص الأمن والآداب والتعبير في قانون العقوبات العراقي، وصولًا إلى بيان أثر هذه الظواهر في الأمن القانوني، والمساواة، ومنع التعسف، وفعالية العدالة الجنائية.

خطة البحث

تقوم خطة البحث على ثلاثة مباحث مترابطة ذات بعد مقارن. يتناول المبحث الأول التحديات النظرية لشرعية القانون الجنائي، من خلال دراسة مفهوم القانون ومحتواه، وغموض القاعدة، وثبات النص وتغيره، وحدود التفسير القضائي، مع استحضار النموذج الإيراني في إشكالية المصادر الفقهية، والنموذج العراقي في مركزية النص المكتوب. أما المبحث الثاني فيعالج التحديات العملية، وهي الفراغ التشريعي، والتضخم التشريعي، وسيادة الأشخاص، مع تحليل آثارها في إيران والعراق، ولا سيما في مجالات الجرائم الأمنية والدينية والأخلاقية، وجرائم التعبير والآداب العامة، وتعدد الأوصاف الجنائية. ويُخصص المبحث الثالث لبيان أثر هذه التحديات في فاعلية الشرعية الجنائية، من حيث التفسير والتطبيق والتنفيذ، والأمن القانوني، والمساواة، ومنع التعسف، والثقة العامة، وصولًا إلى استخلاص تصور نقدي يوازن بين ضرورة حماية المجتمع وبين بقاء القانون الجنائي قيدًا على السلطة لا أداةً طيعة في يدها.

المبحث الأول: التحديات النظرية لمبدء شرعية القانون الجنائي

التجريم لا يكون مشروعاً إلا إذا كان ضرورياً لحماية مصلحة اجتماعية جوهرية لا يمكن حمايتها بوسائل قانونية أقل مساساً بالحرية. ويؤكد منصورآبادي أن حرية الإنسان هي الوضع الطبيعي والأصلي، وأن التجريم استثناء تفرضه الضرورة؛ لذلك ينبغي استعمال القانون الجنائي بوصفه أداة لازمة ومحدودة، لا وسيلة اعتيادية للضبط الاجتماعي[٥]. ومن هنا ظهرت في الفقه الجنائي الحديث فكرة أن القانون الجنائي هو «الملاذ الأخير»[٧٦]، أي أن اللجوء إليه يجب أن يتم فقط عندما تعجز الوسائل المدنية أو الإدارية أو التنظيمية عن تحقيق الحماية المطلوبة. وهذا القيد يعكس إدراكاً فلسفياً بأن العقوبة الجنائية تمثل أخطر أدوات التدخل في حياة الأفراد، ومن ثم لا يجوز التوسع في استخدامها دون مبرر قوي.

لا تنحصر التحديات النظرية التي تواجه شرعية القانون الجنائي في مسألة غياب النص أو سوء تطبيقه، بل تبدأ قبل ذلك من تحديد المقصود بـ«القانون» الذي يصلح مصدراً للتجريم والعقاب، وتمتد إلى بيان مقدار الثبات الواجب توافره في القاعدة الجنائية، وتنتهي عند تعيين الحدود الفاصلة بين تفسير النص وإنشاء حكم جنائي جديد. وتكشف هذه التحديات عن توتر بنيوي داخل مبدأ الشرعية نفسه: فبقدر ما يتطلب حماية الحرية نصاً سابقاً ودقيقاً ومستقراً، يحتاج

القانون الجنائي، حتى يظل فعالاً، إلى قدر من المرونة يسمح له باستيعاب تحولات المجتمع والتكنولوجيا وتنوع الوقائع.

المطلب الأول: إشكالية التعريف الشكلي والموضوعي للقانون

يثير مبدأ «**لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون**» إشكالية أولية تتعلق بتحديد المقصود بالقانون الذي ينهض أساسًا للتجريم والعقاب. فوفق التصور الشكلي، يكتسب النص صفته القانونية بمجرد صدوره عن السلطة التشريعية المختصة وفق الإجراءات الدستورية، وهو تصور يحقق اليقين بشأن مصدر القاعدة الجنائية، ويصون مبدأ الفصل بين السلطات، ويحول دون إنشاء الجرائم والعقوبات بواسطة السلطة التنفيذية أو القضاء.[٨] إلا أن هذا التصور لا يكفي وحده لضمان الشرعية؛ إذ قد يصدر قانون مستوفٍ للشكل الدستوري، لكنه يتسم بالغموض أو الإفراط في العمومية أو يسمح بتطبيق انتقائي يتعارض مع الحقوق والحريات الدستورية.

وفي المقابل، ينظر التصور الموضوعي إلى القانون من خلال مضمونه، فلا يكتفي بشرعية المصدر، وإنما يشترط أن تتوافر في النص صفات الوضوح والعمومية والإعلان وقابلية التوقع وعدم التعسف. ومن ثم أصبحت «**نوعية القانون**» جزءًا من مفهوم الشرعية ذاته، بحيث تغدو قابلية الفرد لمعرفة السلوك المجرّم وتوقع آثاره القانونية شرطًا لسلامة التجريم[٩]. غير أن المبالغة في هذا الاتجاه قد تمنح القضاء سلطة تقديرية واسعة لتقييم مضمون القانون أو استبعاده استنادًا إلى معايير موضوعية متغيرة، بما قد يهدد يقين القاعدة الجنائية. ومن ثم، فإن التصور الأكثر اتساقًا مع مبدأ الشرعية هو التصور المركب، الذي يجمع بين شرعية المصدر وجودة المضمون. فالتجريم والعقاب يجب أن يستندا إلى قانون صادر عن السلطة المختصة، على أن يكون هذا القانون واضحًا، محددًا، متوافقًا مع الحقوق الأساسية، وقادرًا على تحقيق الأمن القانوني. ولا يتعارض ذلك مع إحالة بعض الجوانب الفنية إلى اللوائح، ولا سيما في المجالات التقنية أو الاقتصادية أو الصحية، شريطة أن يحتفظ المشرع بنفسه بتحديد العناصر الجوهرية للجريمة والعقوبة، وألا يتحول التفويض التشريعي إلى وسيلة تمنح الإدارة سلطة إنشاء التجريم.

وتزداد هذه الإشكالية تعقيدًا في الأنظمة القانونية التي تتعدد فيها مصادر القاعدة القانونية بين التشريع والقضاء والعرف والمبادئ العامة أو المصادر الدينية. فمهما اتسع مفهوم القانون في بعض النظم المقارنة ليشمل مصادر غير تشريعية، فإن ذلك لا يجوز أن يؤدي في المجال الجنائي إلى الاعتراف بتجريم أو عقاب لا يستند إلى قاعدة يمكن للفرد معرفتها مسبقًا وتوقع آثارها بصورة معقولة. ومن ثم يبقى اليقين القانوني، لا مجرد تعدد المصادر، هو المعيار الحاكم

لمشروعية التجريم، حفاظًا على جوهر مبدأ الشرعية ومنعًا لتحوله إلى أداة تبرر إنشاء جرائم أو عقوبات خارج الإرادة التشريعية.

المطلب الثاني: أثر غموض المفهوم في نطاق التجريم

لا يقتصر غموض مفهوم القانون على كونه خلافًا فقهيًا، بل يمتد أثره مباشرة إلى تحديد نطاق التجريم وحدود سلطة الدولة في العقاب. فالتوسع في مفهوم القانون ليشمل القرارات الإدارية أو الممارسات المستقرة أو التعليمات غير المنشورة يفتح المجال لإنشاء التزامات جنائية خارج الإرادة التشريعية[١٠]، في حين أن الاقتصار على المفهوم الشكلي قد يضفي المشروعية على نصوص غامضة لمجرد صدورها عن السلطة المختصة.[١١] وفي كلتا الحالتين يتعرض الأمن القانوني للاهتزاز، سواء بسبب تعدد مصادر التجريم أو بسبب عدم قدرة الأفراد على التمييز بين السلوك المشروع والسلوك المجرَّم.

ويتخذ هذا الغموض صورًا متعددة؛ فقد يكون لغويًا نتيجة استعمال ألفاظ فضفاضة، أو تقويميًا عند ربط التجريم بمفاهيم غير منضبطة، كالإضرار بالمصلحة العامة أو السلوك غير اللائق، أو بنيويًا بسبب توزيع عناصر الجريمة بين قوانين ولوائح متفرقة، كما يظهر في النصوص الجنائية على بياض التي يتوقف اكتمال مضمونها على قرارات إدارية متغيرة. ورغم استحالة القضاء على جميع مظاهر الانفتاح الدلالي، بحكم الطبيعة المستقبلية للقاعدة القانونية، فإن مبدأ الشرعية يقتضي بقاء جوهر السلوك المحظور محددًا بدرجة تسمح للفرد بتوقع النتائج الجنائية المترتبة على فعله توقعًا معقولًا.

ولا تكمن خطورة الغموض في توسيع نطاق التجريم فحسب، وإنما في إعادة توزيع السلطة داخل النظام الجنائي؛ إذ يؤدي غياب التحديد التشريعي إلى انتقال سلطة رسم حدود التجريم عمليًا إلى جهات تطبيق القانون، بما يمنحها هامشًا واسعًا من التقدير في اختيار الوقائع والأشخاص الخاضعين للمساءلة. وعندئذ يتحول الغموض من مجرد عيب في الصياغة إلى مصدر للانتقائية وعدم المساواة، بما يفرغ مبدأ الشرعية من وظيفته الأصلية بوصفه ضمانة للحرية، ويجعله إطارًا شكليًا يبرر توسيع السلطة العقابية بدلًا من تقييدها.

المطلب الثالث: ثبات القانون وتغيره، ضرورة الإستقرار التشريعي

لا تتحقق قابلية التوقع بمجرد وضوح النص عند صدوره، وإنما تتطلب قدرًا معقولًا من الاستقرار التشريعي يمكّن الأفراد من تنظيم سلوكهم، ويتيح للقضاء بناء اجتهاد مستقر، ويساعد المؤسسات على تطوير ممارسات امتثال متسقة. ومن ثم، فإن التعديل المتكرر للنصوص الجنائية، أو إعادة هيكلتها، أو التغيير المستمر في أركان الجرائم والعقوبات، يفضي إلى حالة من **عدم اليقين**

الزمني، يصبح معها تحديد القانون الواجب التطبيق أكثر تعقيدًا من تحديد السلوك المجرَّم ذاته. لذلك يرتبط اليقين القانوني، في إطار سيادة القانون، باستقرار القاعدة وقابليتها للتوقع، لا بمجرد نشرها رسميًا[١٢]. ومع ذلك، لا يعني الاستقرار الجمود التشريعي؛ فالقانون الجنائي يظل أداةً لحماية مصالح اجتماعية متغيرة تستلزم مراجعة قواعد التجريم والعقاب كلما تطورت أنماط الإجرام. غير أن مشروعية هذا التغيير تقتضي أن يكون مبررًا وشفافًا، ومصحوبًا بقواعد انتقالية واضحة، وألا يتحول التشريع الجنائي إلى استجابة آنية لضغوط سياسية أو اجتماعية عابرة. كما يقتضي، متى أمكن، توفير مهلة معقولة بين نشر القانون ونفاذه، بما يكفل تمكين المخاطبين به وأجهزة العدالة من استيعابه والاستعداد لتطبيقه.

ويرتبط الاستقرار كذلك بمبدأ ***عدم رجعية القانون الجنائي***، الذي يقضي بخضوع الفرد للقانون النافذ وقت ارتكاب الفعل، مع استفادته من القانون اللاحق إذا كان أصلح له.[١٣] ولا تقتصر وظيفة هذه القاعدة على تنظيم التنازع الزمني بين القوانين، بل تمتد إلى حماية الثقة المشروعة في النظام القانوني، ومنع الدولة من إعادة تقييم الماضي أو تجريم سلوك بأثر رجعي استنادًا إلى اعتبارات سياسية أو اجتماعية مستحدثة.

المطلب الرابع: متطلبات مواكبة التطور الاجتماعي والتقني

يمثل التسارع الاجتماعي والتقني أحد أبرز التحديات المعاصرة لمبدأ الشرعية الجنائية؛ إذ تتطور الجرائم السيبرانية، وأنماط الاعتداء القائمة على الذكاء الاصطناعي، والتلاعب بالخوارزميات، والأصول الرقمية، بوتيرة تفوق قدرة التشريع التقليدي على المواكبة[١٤]. ويؤدي الإصرار على نصوص تقنية شديدة التفصيل إلى سرعة تقادمها، في حين أن اللجوء إلى عبارات عامة وفضفاضة بدعوى مواكبة التطور يهدد اليقين القانوني ويفتح المجال لتوسيع نطاق التجريم على نحو غير منضبط[١٥].

ولا يكمن الحل في المفاضلة بين الجمود التشريعي والغموض، وإنما في اعتماد ***صياغة جنائية مرنة ومنضبطة***، تقوم على تجريم السلوك بحسب وظيفته الإجرامية وأثره في المصلحة القانونية المحمية، لا بحسب الوسيلة التقنية المستخدمة. فالعبرة ينبغي أن تنصرف إلى أفعال مثل النفاذ غير المشروع، أو تعطيل البيانات، أو الاستيلاء الاحتيالي، مع تحديد عناصر القصد الجنائي، ودرجة الخطر، والنتيجة الإجرامية، بما يسمح باستيعاب التطورات التقنية دون إضفاء سلطة تقديرية واسعة على القضاء لإنشاء صور جديدة للتجريم. كما لا يجوز أن تتحول خصوصية المخاطر التقنية إلى مبرر للتوسع في ***التجريم الوقائي*** على حساب الضمانات الدستورية؛ فكلما امتد نطاق التجريم إلى المراحل السابقة لوقوع الضرر، تعين على المشرع تشديد

متطلبات تحديد الخطر، وإثبات القصد الخاص، وإقامة رابطة موضوعية واضحة بين السلوك والمصلحة المحمية. ومن ثم، فإن تحديث التشريع الجنائي يظل مشروعًا وضروريًا، شريطة ألا يمس جوهر الشرعية، وأن يبقى القرار الأساسي في التجريم من اختصاص المشرع، مع بقاء القاعدة الجنائية قابلة للتوقع وقت ارتكاب الفعل.

المطلب الخامس: مشكلة تفسير القانون

تُعد مشكلة تفسير القانون من أكثر التحديات النظرية دقةً في مبدأ الشرعية الجنائية؛ لأن النص الجنائي، مهما بلغ من الوضوح، لا يطبق ذاته آليًا، بل يحتاج إلى قاضٍ يربط بين القاعدة العامة والواقعة الفردية. غير أن خطورة التفسير في المجال الجنائي تكمن في أن القاضي قد ينتقل، تحت ستار الكشف عن معنى النص، إلى توسيع نطاق التجريم أو استكمال النقص التشريعي، بما يحول التفسير من أداة لتطبيق القانون إلى وسيلة لإنشاء قاعدة جنائية جديدة. ومن ثم، فإن معيار مشروعية التفسير لا يتحدد بالمنهج المعتمد، سواء كان حرفيًا أو نظاميًا أو غائيًا، وإنما بمدى بقاء النتيجة التفسيرية داخل المعنى القانوني الممكن للنص، وبقابليتها للتوقع وقت ارتكاب الفعل.

ولا يعني ذلك تجميد النص أو منع القضاء من مواكبة الوقائع المستحدثة؛ فالتفسير القضائي يظل مشروعًا متى كان امتدادًا معقولًا لدلالة النص وبنيته وغاية التجريم، ومتى حافظ على العناصر الجوهرية للجريمة والعقوبة. أما إذا أدى إلى إضافة ركن لم يقرره المشرع، أو إهدار قيد تشريعي، أو إلحاق واقعة بالنص لمجرد تشابهها الأخلاقي مع السلوك المجرّم، فإنه يتحول إلى تجريم قضائي محظور. وفي هذا السياق، لا يكفي التذرع بتحقيق العدالة المادية لتجاوز النص؛ لأن العدالة الجنائية لا تتحقق خارج الشرعية، بل من خلالها. فالشرعية ليست قيدًا شكليًا على العدالة، وإنما شرط جوهري لها، لأنها تمنع مفاجأة الفرد بعقاب غير متوقع، وتضمن المساواة في الخضوع للقاعدة القانونية.

وعليه، فإن التفسير الجنائي المشروع هو تفسير غائي منضبط، يبدأ من النص وينتهي عند حدوده، ويستعين بالسياق والغاية التشريعية دون أن يستبدل إرادة المشرع بتقدير القاضي. فإذا بقي بعد استنفاد أدوات التفسير شك معقول في انطباق النص، وجب تفسيره لمصلحة المتهم، اتساقًا مع جوهر مبدأ الشرعية وحظر القياس في التجريم والعقاب. وبذلك لا تكمن المشكلة في المفاضلة بين الشرعية والعدالة، بل في بناء تفسير يحقق العدالة داخل حدود الشرعية ذاتها.

الفرع الأول: حدود سلطة القاضي في تفسير النص الجنائي

يمثل التفسير القضائي ضرورة ملازمة لتطبيق القانون الجنائي، غير أن مشروعيته تقف عند حدود الكشف عن معنى النص، لا إنشاء قاعدة جنائية جديدة. فالقاضي، وإن لم يكن مجرد ناقل حرفي لألفاظ التشريع، لا يملك استكمال النقص التشريعي أو توسيع نطاق التجريم على حساب المتهم. ولا يقاس التفسير المشروع بالمنهج التفسيري المعتمد، بقدر ما يقاس بمدى بقاء نتيجته ضمن المعنى الذي كان الشخص العادي يستطيع توقعه بصورة معقولة وقت ارتكاب الفعل. ومن ثم، يجب أن يظل التفسير منسجمًا مع المدلول اللغوي الممكن للنص، وبنيته التشريعية، والغاية التي شرع من أجلها، دون تجاوز حدودها.

ويخضع القضاء، في هذا الإطار، لقيود جوهرية تتمثل في الامتناع عن استحداث صور جديدة للجريمة، أو التوسع في التجريم بطريق القياس، أو تعديل العناصر الأساسية للمسؤولية أو العقوبة، أو العدول المفاجئ عن اجتهاد مستقر على نحو يخل باليقين القانوني. ومع ذلك، لا يحول مبدأ الشرعية دون التطور التدريجي للاجتهاد القضائي متى ظل متصلًا بجوهر النص، ولم يفضِ إلى إعادة صياغة مضمونه أو توسيع نطاقه بصورة لم يكن بالإمكان توقعها عند وقوع الفعل. كما أن اعتماد التفسير النظامي أو الغائي لا يجيز تجاوز الحدود التي رسمها المشرع؛ إذ لا تكفي أهمية المصلحة القانونية المحمية لتجريم سلوك لم يندرج ضمن مدلول النص. فإذا استنفدت وسائل التفسير وبقي شك معقول في انطباقه، وجب تفسيره لمصلحة المتهم، اتساقًا مع جوهر مبدأ الشرعية، وهو ما كرسته المادة (٢٢) من نظام روما الأساسي بإلزامها التفسير الدقيق للنصوص الجنائية، وحظر القياس، وإعمال قاعدة تفسير الغموض لمصلحة الشخص محل التحقيق أو المحاكمة.

الفرع الثاني: التفسير بين حماية الشرعية وتحقيق العدالة

يفترض جانب من الفقه أن التفسير القضائي يقف أمام خيارين متعارضين: الالتزام الحرفي بالنص على حساب العدالة، أو التوسع في تفسيره لتحقيق العدالة على حساب الشرعية. غير أن هذا التصور يفتقر إلى الدقة؛ إذ إن العدالة الجنائية لا تتحقق بمجاوزة القانون، كما لا تتحقق بتجميد ألفاظه، وإنما بضمان خضوع العقاب لقاعدة قانونية سابقة وقابلة للتوقع. ومن ثم، فإن الشرعية ليست قيدًا شكليًا على العدالة، بل تمثل أحد شروطها الجوهرية، لأنها تحول دون إخضاع الفرد لمعايير لم تكن قائمة أو متوقعة وقت ارتكاب الفعل، وتكفل المساواة في تطبيق القانون.

وانطلاقًا من ذلك، ينبغي أن يقوم التفسير القضائي على ***تفسير غائي منضبط***، يستلهم الغاية التشريعية والمصلحة القانونية المحمية في حدود المعنى الذي يحتمله النص، دون أن يستبدل إرادة المشرع بالتصور الشخصي للقاضي. ويظل التفسير مشروعًا متى حافظ على العناصر الجوهرية للجريمة، واتصل اتصالًا معقولًا بالاجتهاد القضائي المستقر، وأمكن للمخاطبين بالنص توقع نتائجه. أما إذا استلزم إضافة عنصر لم يقرره القانون، أو إهدار قيد تشريعي، أو إخضاع واقعة للتجريم استنادًا إلى تشابهها الأخلاقي مع السلوك المجرَّم، فإن القضاء يكون قد تجاوز وظيفة التفسير إلى ممارسة سلطة التجريم. وعليه، فإن التحدي الحقيقي للشرعية الجنائية لا يكمن في المفاضلة بين الشرعية والعدالة، بل في بناء تفسير يحقق العدالة من خلال الشرعية نفسها. فكلما فقد النص وضوحه، أو اختل استقراره، أو تجاوز التفسير حدوده، انتقل القرار العقابي من كونه تطبيقًا لقانون سابق إلى كونه تقديرًا لاحقًا لسلطة عامة، وهو ما يمثل النقيض الجوهري لمبدأ الشرعية، ويقوض الأساس الذي تقوم عليه الدولة الدستورية وسيادة القانون.

المبحث الثاني: التحديات العملية لمبدء شرعية القانون الجنائي

لا تُقاس شرعية القانون الجنائي بمجرد وجود نصوص مكتوبة، وإنما بقدرتها على ضبط ممارسة السلطة العقابية داخل مؤسسات الدولة. فقد يستوفي النظام الجنائي، ظاهريًا، متطلبات الشرعية الشكلية، بينما تُفرغ هذه الشرعية من مضمونها بفعل الفراغ التشريعي، أو التضخم العقابي، أو الانتقائية في التطبيق. ومن ثم، فإن الاختبار الحقيقي للشرعية لا يكمن في وجود القانون، بل في مدى فاعليته في توجيه السلوك، وضمان المساواة، وتقييد السلطة العامة[١٦]. وعلى هذا الأساس، لا تمثل الشرعية وصفًا ثابتًا للنظام القانوني، بل عملية مؤسسية متكاملة تبدأ بصياغة قاعدة جنائية واضحة، وتمر بتفسيرها في حدود معناها الممكن، وتنتهي بتطبيقها وإنفاذها وفق معايير موحدة وخاضعة للرقابة. فإذا اختل أحد هذه المستويات، فقد القانون قدرته على تحقيق اليقين القانوني، وتحولت الشرعية إلى ضمانة شكلية لا تمنع التعسف في استعمال سلطة العقاب.

وتتجسد أبرز التحديات العملية في ثلاث صور مترابطة: ***الفراغ التشريعي، والتضخم التشريعي، وسيادة الأشخاص***. ورغم اختلاف مظاهرها، فإنها تعكس خللًا واحدًا في السياسة الجنائية، يتمثل في غياب معايير عقلانية تحدد متى يكون التجريم ضروريًا، وما المصلحة القانونية الجديرة بالحماية، وما حدود تدخل الدولة في الحرية الفردية. ومن ثم، لا تقاس جودة السياسة الجنائية بكثرة النصوص أو بسرعة إصدارها، وإنما بقدرتها على إخضاع سلطة التجريم لاختبارات الضرورة، والتناسب، واليقين القانوني. ويزداد هذا الخلل وضوحًا عندما يتحول القانون الجنائي إلى أداة للاستجابة الآنية للضغوط السياسية أو الاجتماعية، أو حين يؤدي تضخم

Journal Of Babylon Center For Humanities Studies 2026 Volume :16 Issue : 8
(ISSN): 2227-2895 (Print) (E-ISSN):2313-0059 (Online)

النصوص إلى توسيع السلطة التقديرية لجهات إنفاذ القانون، أو عندما يصبح تطبيق القاعدة العامة رهينًا بمكانة الأشخاص لا بعمومية النص. وعندئذ لا تكون المشكلة في غياب القانون، بل في عجزه عن أداء وظيفته الأساسية بوصفه قيدًا على السلطة، لا مجرد أداة من أدواتها[١٧].

وانطلاقًا من ذلك، يناقش هذا المبحث ثلاثة مظاهر رئيسة لاختلال الشرعية العملية، هي الفراغ التشريعي، والتضخم التشريعي، وسيادة الأشخاص، بوصفها حلقات مترابطة تكشف أن الخطر الحقيقي على الشرعية الجنائية لا ينشأ من مخالفة النص فحسب، بل من اختلال البيئة المؤسسية التي تنتجه وتفسره وتطبقه.

المطلب الأول: سكوت القانون (الفراغ التشريعي)

لا يتمثل الفراغ التشريعي في القانون الجنائي في مجرد غياب نص يجرّم سلوكًا معينًا، بل في عجز النظام القانوني عن تقديم استجابة تشريعية لمسألة تستوجب، وفق مبادئه الدستورية والسياسة الجنائية، حماية جنائية فعالة. فالأصل أن كل سلوك لم يرد نص بتجريمه يبقى مباحًا، لأن الحرية هي الأصل، بينما لا ينهض العقاب إلا على سند قانوني سابق.[١٨] غير أن هذا السكوت يفقد مشروعيته عندما يتحول إلى تقصير تشريعي يترك مصالح قانونية جوهرية دون حماية، رغم قيام التزام دستوري أو دولي يفرض على الدولة توفيرها.

ومن ثم، لا يجوز الخلط بين ***السكوت التشريعي المشروع والفراغ التشريعي***. فقد يعكس امتناع المشرع عن التجريم اختيارًا مقصودًا بإبقاء السلوك في دائرة الحرية، أو إخضاعه لوسائل مدنية أو إدارية، وهو ما يدخل في نطاق سلطته التقديرية. أما الفراغ الحقيقي فينشأ عندما يتدخل المشرع في تنظيم مجال معين، ثم يعجز عن استيعاب بعض صوره، أو عندما تصبح النصوص القائمة غير قادرة على مواكبة التحولات الاجتماعية أو التقنية، بما يؤدي إلى قصور فعلي في الحماية. وعليه، فإن معيار الفراغ لا يقوم على مجرد غياب النص، وإنما على وجود التزام تشريعي تفرضه بنية النظام القانوني وقيمه الدستورية دون أن يجد ترجمة تشريعية كافية.

وتكتسب هذه الإشكالية خصوصية في القانون الجنائي، لأنه يؤدي وظيفتين متلازمتين: تقييد سلطة الدولة في العقاب، وحماية الأفراد من الاعتداءات الجسيمة. لذلك لا يقتصر مبدأ الشرعية على منع التجريم بغير قانون، بل يثير أيضًا سؤالًا مغايرًا لا يقل أهمية: ***متى يصبح امتناع المشرع عن التجريم إخلالًا بواجبه في الحماية؟*** ومن ثم، فإن التحدي الحقيقي لا يكمن في المفاضلة بين الحرية والعقاب، وإنما في تحقيق التوازن بين ***شرعية عدم العقاب*** بوصفها ضمانة للحرية، و***شرعية واجب الحماية*** بوصفها التزامًا دستوريًا يفرض التدخل الجنائي كلما أصبح ضروريًا لصون المصالح القانونية الأساسية.

الفرع الأول: أثر الفراغ التشريعي في تعطيل الحماية الجنائية

لا يقتصر أثر الفراغ التشريعي على غياب الوصف الجنائي لسلوك مستحدث، بل يمتد إلى تعطيل منظومة الحماية الجنائية برمتها. ويبرز ذلك عندما تعجز النصوص القائمة عن استيعاب أنماط جديدة من الاعتداء، سواء بسبب تطور المصالح القانونية محل الحماية، أو تغير الوسائل التقنية لارتكاب الجريمة، أو ظهور أضرار تراكمية لا تنسجم مع النماذج التقليدية للتجريم، كما في بعض الجرائم السيبرانية، والاعتداءات القائمة على الأنظمة المؤتمتة، والمراقبة الرقمية، والعنف النفسي المستمر.

ولا يقتصر هذا القصور على استحالة الإدانة، وإنما يمتد إلى تعطيل الوسائل الإجرائية المرتبطة بالتجريم، كإجراءات التحقيق، والاختصاص المتخصص، والتعاون القضائي الدولي، ومصادرة العائدات الإجرامية. ومن ثم، قد يكون الفراغ موضوعيًا لغياب النص التجريمي، أو إجرائيًا لقصور آليات الملاحقة، أو مركبًا يجمع بين الأمرين، فيحرم الضحية من حماية قانونية فعالة رغم تحقق الاعتداء.[١٩] ومع ذلك، لا يكفي مجرد وجود ضرر اجتماعي لتبرير التجريم؛ إذ تظل شرعيته رهينة بثبوت جسامة الضرر، وأهمية المصلحة القانونية المحمية، وعدم كفاية الوسائل الأقل تقييدًا للحرية، وإمكان صياغة قاعدة جنائية واضحة وقابلة للتطبيق. ولذلك، لا يكمن السؤال في ما إذا كان كل ضرر يستوجب التجريم، وإنما في ما إذا كانت الحماية الفعالة لتلك المصلحة لا يمكن تحقيقها إلا من خلال القانون الجنائي.

غير أن امتناع الدولة عن التدخل قد يبلغ حد الإخلال بالتزاماتها الدستورية والدولية. فقد رسخت *نظرية* ***الالتزامات الإيجابية*** في قانون حقوق الإنسان واجب الدولة في توفير إطار قانوني فعال لحماية الحقوق الأساسية، ولا سيما في مجالات تمس الحياة والسلامة الجسدية والنفسية. ومع ذلك، يظل هذا الالتزام موجهًا إلى المشرع، ولا يجوز أن يتحول إلى سند لإدانة شخص استنادًا إلى جريمة لم تكن محددة في القانون وقت ارتكاب الفعل.

ويؤدي الفراغ التشريعي كذلك إلى تفاوت غير مبرر في الحماية، عندما تخضع الاعتداءات التقليدية للتجريم، بينما تفلت صورها التقنية أو المستحدثة من نطاق العقاب، أو عندما يعجز القانون عن استيعاب الأضرار الناتجة عن تراكم أفعال تبدو منفردة محدودة الخطورة. وفي مثل هذه الحالات، لا يقتصر الخلل على قصور الصياغة، بل يمتد إلى الإخلال بمبدأ المساواة في الحماية الجنائية. كما يولد الفراغ ضغطًا مؤسسيًا على القضاء، يدفعه إلى توسيع نطاق النصوص القائمة لتجنب إفلات الجناة من العقاب. غير أن هذا المسلك، مهما بدا مبررًا في الحالة الفردية، ينقل عبء التقصير التشريعي إلى القضاء، ويستبدل قاعدة التجريم السابق بتقدير

لاحق، بما يقوض قابلية التوقع ويضعف الأمن القانوني. ومن ثم، فإن الفراغ التشريعي يضر بالضحايا والمتهمين في آن واحد؛ إذ يحرم الأولين من حماية فعالة، ويدفع الثانيين إلى الخضوع لتفسيرات متباينة تهدد المساواة والثقة في العدالة الجنائية.

الفرع الثاني: حدود تدخل القضاء عند غياب النص

يختلف دور القاضي الجنائي عند غياب النص عن دوره في سائر فروع القانون؛ فغياب القاعدة في المنازعات المدنية قد يدفع إلى استكمالها بالعرف أو المبادئ العامة تجنبًا لإنكار العدالة، أما في القانون الجنائي فإن غياب النص قد يكون بذاته تعبيرًا عن إرادة النظام القانوني في الامتناع عن العقاب. ومن ثم، فإن التزام القاضي بالفصل في الدعوى لا يخول له إنشاء جريمة، وإنما يفرض عليه الحكم بالبراءة أو بعدم المسؤولية متى انتفى الأساس التشريعي للإدانة.

ولا يحول ذلك دون ممارسة التفسير القضائي، إذ يظل القاضي مختصًا بالكشف عن المعنى الممكن للنص وربطه بالوقائع المستجدة، متى بقي السلوك داخل نطاق مدلوله اللغوي والتشريعي، دون إضافة ركن جديد أو إنشاء مصلحة قانونية لم يتناولها المشرع. أما تجاوز هذه الحدود، سواء بإلحاق واقعة لا يشملها النص أو باستبدال عنصر من عناصر الجريمة استنادًا إلى تشابه الضرر، فيمثل انتقالًا من التفسير إلى التشريع بالمخالفة لمبدأ الشرعية[٢٠]. ويستند هذا التمييز إلى معيار ***المعنى القانوني الممكن***؛ فالتفسير المشروع يكشف أحد المعاني التي يحتملها النص في ضوء لغته وسياقه وغايته، بينما ينشئ القياس المحظور حكمًا جديدًا لواقعة تخرج عن نطاقه. لذلك يقبل التطور القضائي إذا كان تدريجيًا ومتسقًا مع جوهر الجريمة وقابلًا للتوقع، ولا يقبل إذا أدى إلى توسيع غير متوقع لنطاق التجريم بعد وقوع الفعل. كما لا يجوز تبرير التجريم القضائي بدعوى تحقيق العدالة المادية؛ إذ إن العدالة الجنائية لا تقاس بنتيجة الإدانة وحدها، بل باحترام الضمانات التي تسبقها، وفي مقدمتها خضوع العقاب لنص سابق ومعلوم. وبالمثل، يجوز الاستعانة بالاتفاقيات الدولية في تفسير النصوص الوطنية، لكنها لا تصلح بذاتها لإنشاء مسؤولية جنائية ما لم يتدخل المشرع بإصدار قاعدة تجريمية نافذة؛ لأن الالتزام الدولي بالتجريم يرتب مسؤولية على الدولة، لا على الفرد.

وعندما يكشف القضاء وجود فراغ تشريعي، فإن دوره يظل مقصورًا على بيان أوجه القصور، وتفسير النصوص في حدود مدلولها، وإعمال آليات الرقابة الدستورية، دون الحلول محل السلطة التشريعية في إنشاء الجرائم والعقوبات. فالقضاء الدستوري قد يقرر وجود إغفال تشريعي أو يلزم المشرع باستكمال الحماية القانونية[٢١]، لكنه لا يملك وضع أركان الجريمة أو تحديد الجزاء، احترامًا لمبدأ الفصل بين السلطات[٢٢]. ومن ثم، فإن معالجة الفراغ الجنائي تظل مسؤولية

المشرع، الذي يتعين عليه تحديث التشريعات في ضوء التحولات الاجتماعية والتقنية، مع الاستعانة، عند الاقتضاء، بوسائل مدنية أو إدارية أو وقائية إلى حين استكمال التنظيم التشريعي. وهكذا، لا تقيد الشرعية وظيفة القضاء في حماية المجتمع، وإنما ترسم حدودها؛ إذ لا يواجه القاضي صمت القانون بخلق تجريم جديد، بل بتطبيق القانون القائم، والكشف عن مواضع قصوره، وترك قرار التجريم للسلطة المختصة دستوريًا، بما يحفظ في آن واحد حق المجتمع في الحماية وحق الفرد في ألا يعاقب إلا بمقتضى قانون سابق.

المطلب الثاني: التضخم التشريعي

لا تقاس كفاءة النظام الجنائي بعدد النصوص التي ينتجها، كما لا تمثل كثرة القوانين دليلًا على قوة الحماية الجنائية. فالتوسع التشريعي قد يكون استجابة مشروعة لتعقيد العلاقات الاقتصادية والتقنية، لكنه يتحول إلى **تضخم تشريعي** عندما تتجاوز النصوص قدرة النظام القانوني على استيعابها وتنسيقها وإنفاذها بصورة متماسكة.[٢٣] وعندئذ يفقد القانون وظيفته التوجيهية، ويغدو منظومة متشعبة من القواعد والإحالات والاستثناءات، تتراجع معها قابلية التوقع وتتسع السلطة التقديرية لجهات إنفاذ القانون.

ولا يقتصر التضخم على الزيادة العددية في التشريعات، بل يتمثل في النمو غير المنضبط للنصوص، وتكرارها، وتشتتها، وسرعة تعديلها، وتوزعها بين قوانين عامة وخاصة ولوائح تنظيمية، دون مراجعة كافية لضرورة التجريم أو إمكان تطبيقه. ومن ثم، فهو يعبر عن توسع في سلطة الدولة العقابية؛ إذ يضيف كل نص تجريمي جديد مجالًا آخر يخضع للرقابة والجزاء الجنائي[٢٤]. ومع ذلك، ينبغي التمييز بين ***النمو التشريعي المشروع والتضخم التشريعي***. فالتطور الاجتماعي والاقتصادي والرقمي يفرض تحديثًا مستمرًا للقواعد الجنائية، إلا أن هذا التحديث يفقد مشروعيته عندما يصبح إصدار نص جديد الاستجابة الافتراضية لكل أزمة، دون تقييم كفاية التشريعات القائمة أو جدوى البدائل المدنية والإدارية أو إزالة النصوص التي انتفت الحاجة إليها. لذلك لا يقاس التضخم بعدد القوانين، بل باختلال العلاقة بين ***كمية التشريع وجودته وقدرة النظام على استيعابه***.

ويكشف التضخم، في جوهره، عن تحول في فلسفة السياسة الجنائية؛ إذ ينتقل القانون الجنائي من كونه **ملاذًا أخيرًا** لحماية المصالح الجوهرية إلى أداة عامة لإدارة الظواهر الاجتماعية والاقتصادية والتنظيمية، بما يفرغ مبدأ الضرورة من مضمونه العملي. ولهذا يرتبط التضخم بظاهرة الإفراط في التجريم، وإن لم يتطابق معها؛ فالأول يعكس خللًا في بنية المنظومة

التشريعية، بينما يتعلق الثاني باتساع نطاق السلوكيات المجرَّمة دون مبرر كاف، وغالبًا ما تجتمع الظاهرتان في سياسة جنائية واحدة.

وترجع هذه الظاهرة إلى عوامل متداخلة، أبرزها التشريع الانفعالي تحت ضغط الرأي العام، والتوسع القطاعي في إدراج النصوص العقابية داخل التشريعات المتخصصة، والتغير التقني السريع الذي يغري بإصدار قواعد جزئية متلاحقة[٢٥]، فضلًا عن الالتزامات الدولية التي قد تؤدي إلى تراكم تشريعي غير منسق، وضعف التخطيط التشريعي المؤسسي. وفي جميع هذه الحالات، لا تكمن المشكلة في تحديث القانون، وإنما في غياب رؤية تشريعية متكاملة توازن بين الحاجة إلى الحماية ومتطلبات الاتساق واليقين القانوني. ولا ينفصل التضخم، أخيرًا، عن تصور سياسي يعد القانون أداة كافية لمعالجة المشكلات الاجتماعية بمجرد إصداره.[٢٦] غير أن فعالية التجريم لا تتحدد بوجود النص أو شدة العقوبة، وإنما بمدى قابليته للتطبيق، وكفاءة مؤسسات العدالة، ومعالجة الأسباب البنيوية للجريمة. ومن ثم، فإن تضخم التشريع لا يعبر عن قوة السياسة الجنائية، بل قد يكون مؤشرًا على عجزها عن التمييز بين الحالات التي تستوجب تدخلًا جنائيًا وتلك التي يكفي فيها اللجوء إلى أدوات تنظيمية أو وقائية أقل مساسًا بالحرية.

الفرع الأول: كثرة النصوص الجنائية وتشتتها

تتمثل الصورة الأبرز للتضخم التشريعي في التوسع الكمي والتشتت البنيوي للنصوص الجنائية. فلم يعد التجريم محصورًا في قانون العقوبات، بل امتد إلى طيف واسع من التشريعات الاقتصادية والضريبية والبيئية والرقمية والتنظيمية، وهو توسع قد تبرره طبيعة المصالح المستحدثة، لكنه يؤدي في المقابل إلى تفكيك وحدة القانون الجنائي وإضعاف اتساق مبادئه العامة.[٢٧] ونتيجة لذلك، لم تعد قواعد المسؤولية والقصد والشروع والمساهمة والعقوبة تطبق وفق منطق موحد، بل أصبحت تتباين باختلاف التشريع الذي يتولى تنظيمها.

ولا يقتصر التشتت على تعدد مصادر التجريم، بل يمتد إلى تداخلها؛ إذ قد يخضع السلوك الواحد لأوصاف جنائية متقاربة في قوانين مختلفة، بما يثير إشكالات التكييف، والتعدد الظاهري للنصوص، واختيار القاعدة الواجبة التطبيق. كما تتفاقم هذه الإشكالية في التشريعات التي تعتمد الإحالة المتسلسلة إلى اللوائح والقرارات التنظيمية، بحيث لا يكتمل تحديد الجريمة إلا بالرجوع إلى قواعد أدنى مرتبة وأكثر عرضة للتعديل. ورغم مشروعية الإحالة في المسائل الفنية[٢٨]، فإنها لا تنسجم مع مبدأ الشرعية إذا امتدت إلى العناصر الجوهرية للتجريم، لأن ذلك ينقل عمليًا جزءًا من سلطة التجريم من المشرع إلى الإدارة.

ويتعزز هذا التفكك مع انتشار الجزاءات ذات الطبيعة العقابية خارج المنظومة الجنائية التقليدية، كالغلق، والمصادرة، والحرمان من الحقوق أو مزاولة النشاط، مما يؤدي إلى تعدد مراكز العقاب واختلاف الضمانات الإجرائية المطبقة عليها[٢٩]. كما يضعف التوسع في التشريعات الخاصة الدور التوحيدي للقسم العام من قانون العقوبات، عندما تستحدث هذه القوانين قواعد استثنائية في المسؤولية أو الإثبات أو المصادرة، فيتحول الاستثناء إلى قاعدة، وتفقد المبادئ العامة وظيفتها التنظيمية. ويمتد أثر التشتت إلى لغة القانون ذاتها؛ إذ يؤدي تعدد جهات التشريع إلى اختلاف المصطلحات والأوصاف القانونية، وإلى تباين مدلولات مفاهيم جوهرية، كالخطر أو الضرر أو النظام العام، بما ينعكس على التفسير القضائي ومستوى الحماية الجنائية. كما يثقل هذا الواقع كاهل القضاء والنيابة والدفاع، ويزيد من صعوبة تحديد النص الواجب التطبيق، ويمنح جهات الملاحقة مساحة أوسع لاختيار الوصف القانوني الأكثر ملاءمة، وهو ما يضعف قابلية التوقع ويؤثر في تكافؤ المراكز القانونية.

وتكشف هذه الظاهرة عن مفارقة جوهرية؛ فالسعي إلى مزيد من الدقة عبر تكثير النصوص والاستثناءات قد ينتهي إلى نتيجة معاكسة، إذ تصبح القاعدة أكثر تعقيدًا وأقل وضوحًا. لذلك لا يكمن العلاج في جمع النصوص داخل مدونة واحدة، بل في **إعادة تقنين السياسة الجنائية** من خلال إزالة التجريم غير الضروري، وتوحيد المصطلحات، ودمج النصوص المتداخلة، وضبط العلاقة بين قانون العقوبات والتشريعات الخاصة. وإلا فإن التشتت لا يهدد فقط اتساق النظام الجنائي، بل يمس الأساس الأخلاقي للمسؤولية الجنائية؛ لأن افتراض علم الأفراد بقواعد متشعبة ومتغيرة يفقد مبرره كلما اتسعت الفجوة بين العلم المفترض وإمكان العلم الحقيقي بالقانون.

الفرع الثاني: أثر التضخم التشريعي في الأمن القانوني

يمثل الأمن القانوني أحد المقومات الجوهرية للشرعية الجنائية؛ إذ يقتضي أن تكون القاعدة الجنائية متاحة، وواضحة، ومستقرة، وقابلة للتوقع، بما يمكّن الأفراد من تنظيم سلوكهم على أساسها. غير أن التضخم التشريعي يقوض هذه الوظيفة؛ فالنصوص، وإن كانت منشورة رسميًا، قد تصبح عسيرة الإدراك عندما تتوزع بين قوانين ولوائح متعددة، أو تتعرض لتعديلات متلاحقة، أو تتداخل مع قواعد أخرى دون تنسيق. وعندئذ يغدو النشر إجراءً شكليًا، بينما تفقد الشرعية مضمونها العملي.

ولا يقتصر أثر التضخم على صعوبة الوصول إلى القانون، بل يمتد إلى إضعاف وضوحه واستقراره وقابليته للتوقع. فكلما تعددت الأوصاف الجنائية للسلوك الواحد، أو تكررت الإحالات، أو تضاربت التفسيرات القضائية، أصبح تحديد القاعدة الواجبة التطبيق رهينًا باختيار جهة

Journal Of Babylon Center For Humanities Studies 2026 Volume :16 Issue : 8
(ISSN): 2227-2895 (Print) (E-ISSN):2313-0059 (Online)

الملاحقة أو المحكمة، لا بإرادة المشرع. ويؤدي التعديل المستمر للنصوص إلى إعاقة استقرار الاجتهاد القضائي، ويقوض الثقة المشروعة التي يبني عليها الأفراد والمؤسسات قراراتهم، كما يخلق أثرًا مثبطًا يدفعهم إلى العزوف عن ممارسة أنشطة مشروعة خشية الوقوع في نطاق تجريم غير واضح.

ومن زاوية دستورية، لا يمثل الأمن القانوني مجرد قيمة تنظيمية، بل قيدًا على السلطة العامة؛ إذ إن اتساع المنظومة العقابية يتيح لجهات إنفاذ القانون هامشًا أوسع في اختيار النصوص والأولويات، ولا سيما عندما يتجاوز نطاق التجريم القدرة الواقعية على الإنفاذ الشامل[٣٠]. وعندئذ تتحول الضرورة العملية إلى تطبيق انتقائي، وتنتقل القوة من عمومية القاعدة إلى السلطة التقديرية، بما يضعف المساواة أمام القانون ويقوض الثقة في العدالة الجنائية. ويمتد أثر التضخم كذلك إلى المبادئ الأساسية للمسؤولية الجنائية؛ فهو يضعف الافتراض الواقعي الكامن وراء قاعدة عدم الاعتداد بالجهل بالقانون، ويخل بمبدأ التناسب عندما تتفاوت العقوبات بين أفعال متقاربة بسبب اختلاف الظروف التشريعية، كما قد يؤدي إلى توسيع صور المسؤولية على حساب الخطأ الشخصي، وإضعاف حق الدفاع بفعل تعقيد البناء التشريعي وتعدد الأسس القانونية للاتهام. كذلك يرفع كلفة الامتثال، ويحد من فاعلية الرقابة الدستورية، لأن الخلل غالبًا ما ينشأ من التفاعل بين منظومة من النصوص لا من حكم منفرد.

وتؤكد التجارب المقارنة هذه النتائج؛ ففي بعض التشريعات، مثل التشريع الإيراني، أدى التوسع في التجريم الأمني والديني والأخلاقي إلى تداخل الأوصاف العقابية واتساع نطاق السلطة التقديرية، بما انعكس على حرية التعبير والمعتقد وترتيب أولويات العدالة الجنائية. كما تكشف التجربة العراقية أن تراكم النصوص ذات الصلة بالأمن والآداب العامة والتعبير، وما تتضمنه من مفاهيم مرنة، قد أفضى إلى ازدحام تشريعي يوسع مجال الملاحقة ويزيد من احتمالات التفاوت في التطبيق، على نحو يضعف اليقين القانوني ويثقل كاهل مؤسسات العدالة. وهذه النماذج تؤكد أن الإفراط في التجريم لا يؤدي بالضرورة إلى حماية أكبر، بل قد يفضي إلى نتائج عكسية تتمثل في الانتقائية، واستنزاف الموارد، وإضعاف الشرعية.

ومن ثم، فإن معالجة التضخم التشريعي لا تتحقق بمجرد تقليص عدد النصوص أو إعادة جمعها، وإنما تستلزم إعادة بناء السياسة الجنائية على أساس الضرورة والتناسب والاتساق، مع مراجعة دورية للتجريم، وتوحيد المصطلحات، وإزالة النصوص المتكررة أو المتقادمة، وإخضاع كل تجريم جديد لاختبار يثبت ضرورته وقصور البدائل غير الجنائية. فشرعية القانون الجنائي لا تقاس بعدد الجرائم التي يضيفها المشرع، وإنما بقدرته على بناء منظومة واضحة، مستقرة،

ومحددة، تحقق الحماية من دون أن تتحول إلى مصدر دائم لعدم اليقين أو أداة للتطبيق الانتقائي.

المطلب الثالث: سيادة الأشخاص

لا تُقوَّض شرعية القانون الجنائي بالضرورة من خلال إلغاء النصوص أو تعطيلها صراحة، بل قد يبقى القانون قائمًا في صورته الدستورية، بينما تنتقل السلطة الفعلية في تحديد نطاقه إلى أشخاص أو مؤسسات تمارسها وفق اعتبارات النفوذ أو الولاء أو المصلحة. وعندئذ لا يغيب القانون، وإنما تتغير وظيفته؛ إذ يتحول من قيد سابق على السلطة إلى أداة توظفها السلطة ذاتها. ومن هذا المنظور، لا يقصد بمفهوم **سيادة الأشخاص** مجرد انحياز فردي أو إساءة استعمال للسلطة، وإنما قيام بنية مؤسسية تصبح فيها إرادة أصحاب النفوذ أقدر على توجيه التجريم والملاحقة والحكم والتنفيذ من القاعدة القانونية ذاتها.

وتشكل سيادة الأشخاص النقيض الموضوعي لسيادة القانون؛ فالأخيرة لا تتحقق بمجرد صدور القرارات في إطار قانوني، وإنما بقيام قاعدة عامة تسبق القرار، وتلزم الحكام والمحكومين على السواء. أما عندما يصبح تطبيق النص أو تعطيله رهينًا بهوية الشخص أو موقعه[٣١]، فإن النظام ينتقل من ***حكم القانون*** إلى ***الحكم بواسطة القانون***، حيث يغدو القانون وسيلة لممارسة السلطة لا قيدًا عليها.

ولا يشترط تحقق هذه الظاهرة وجود تدخلات صريحة في سير العدالة؛ فقد تتجسد من خلال توجيه أولويات الملاحقة، أو اختيار أوصاف قانونية أكثر تشددًا، أو الإحجام عن تطبيق النصوص في حالات مماثلة، أو توظيف النصوص الفضفاضة بصورة انتقائية. كما قد تنشأ من ترتيبات مؤسسية تجعل جهات التحقيق أو القضاء أكثر تأثرًا بمراكز النفوذ السياسي أو الاقتصادي، حتى مع بقاء مظاهر الاستقلال قائمة شكليًا. لذلك، لا يقاس خطر سيادة الأشخاص بعدد التدخلات المعلنة، وإنما بمدى قدرة التأثير غير القانوني على توجيه القرار الجنائي بعيدًا عن الضوابط المعيارية.

وتكشف هذه الظاهرة أن الشرعية الجنائية تقوم على بعدين متلازمين: ***شرعية القاعدة***، التي تقتضي وجود نص سابق وواضح صادر عن السلطة المختصة، و***شرعية الممارسة***، التي تستلزم خضوع سلطات الضبط والاتهام والقضاء والتنفيذ لأحكام ذلك النص دون تمييز. فإذا بقي القانون صحيحًا من الناحية الشكلية، بينما اختلف تطبيقه باختلاف الأشخاص، تحولت الشرعية إلى مظهر دستوري مجرد، وفقدت وظيفتها الأساسية في ضمان المساواة وتقييد السلطة. ومن ثم، لا يجوز اختزال سيادة الأشخاص في الفساد المالي أو الرشوة؛ فهذه ليست سوى إحدى صورها. فقد

تنشأ كذلك من اعتبارات سياسية أو أمنية أو اجتماعية، أو من تغليب تقدير شخصي للمصلحة العامة على الحدود التي رسمها القانون. وعندئذ لا يكون الخلل في مخالفة النص فحسب، بل في إحلال إرادة القائم على السلطة محل الإرادة التشريعية، وهو ما يمثل التحدي المؤسسي الأعمق الذي يواجه شرعية القانون الجنائي في الدولة الدستورية.

الفرع الأول: مظاهر تغول السلطة على النص الجنائي

يبدأ تغول السلطة عندما تفقد القاعدة الجنائية وظيفتها بوصفها معيارًا عامًا ومجردًا، وتتحول إلى أداة لتوجيه القرار ضد أشخاص أو فئات بعينها. وقد يبدو النص محايدًا في صياغته، إلا أن سياق تطبيقه وآليات إنفاذه يكشفان عن *تجريم شخصاني* ينصرف عمليًا إلى السيطرة على جماعات محددة أكثر من انصرافه إلى ضبط سلوك مجرَّم. وعندئذ تنتقل السياسة الجنائية من منطق مسؤولية الفعل إلى منطق خطورة الشخص، فتتراجع المساواة أمام القانون لصالح اعتبارات الهوية أو الانتماء أو التصنيف الأمني.

ولا يقتصر هذا التحول على مضمون التشريع، بل يمتد إلى توزيع السلطة داخل النظام الجنائي. فالأصل أن يظل قرار التجريم من اختصاص المشرع، غير أن التوسع في الإحالة إلى اللوائح والقرارات الإدارية، ولا سيما في المجالات الأمنية والتنظيمية، قد يمنح الإدارة سلطة فعلية في تحديد نطاق الجريمة أو تعديل عناصرها. وتظل هذه الإحالة مشروعة ما دامت مقصورة على الجوانب الفنية، أما إذا امتدت إلى جوهر الحظر، فإنها تفرغ الحجز التشريعي من مضمونه، وتحوّل القرار الجنائي من البرلمان إلى السلطة التنفيذية. كما يتجسد تغول السلطة في التشريعات الاستثنائية التي تتحول من أدوات مؤقتة لمواجهة أخطار محددة إلى قواعد دائمة لإدارة الحياة العامة، فتتوسع جرائم الأمن والنشر والتجمع والتمويل خارج حدود الضرورة، وتتراجع الرقابة البرلمانية والقضائية. وفي هذه البيئة، يصبح الاستثناء هو الأصل، ويتقلص المجال الطبيعي للحريات العامة.

ولا يقف التغول عند مرحلة التشريع، بل يظهر كذلك في إنفاذ القانون. فاختيار أولويات الملاحقة، وتوجيه التحريات، وانتقاء الأوصاف الجنائية، وتحريك الدعوى أو حفظها، كلها قرارات تمنح الشرطة والنيابة أثرًا حاسمًا في رسم حدود العقاب. وإذا خضعت هذه السلطات لتأثيرات سياسية أو اقتصادية أو مؤسسية، تحولت الدعوى الجنائية إلى أداة للانتقاء بدلًا من أن تكون وسيلة لتطبيق القانون على قدم المساواة. وتزداد هذه الخطورة مع اتساع النصوص وتداخلها، إذ يتيح تعدد الأوصاف القانونية اختيار التكييف الأكثر تشددًا أو الأكثر ملاءمة للأهداف غير القانونية. ويمتد الخلل إلى السلطة القضائية متى تعرض استقلالها لضغوط مباشرة أو غير

مباشرة، أو أُنشئت محاكم أو دوائر استثنائية تفتقر إلى مبررات موضوعية، أو عُطِّلت الأحكام القضائية في مرحلة التنفيذ. ففي جميع هذه الصور لا يُلغى القانون، بل تُجرد أحكامه من فعاليتها العملية، فيغدو القرار الإداري أو السياسي هو المحدد الحقيقي لنتائج الخصومة الجنائية. ولا يقتصر تغول السلطة على المجال السياسي، بل قد يتجسد أيضًا في النفوذ الاقتصادي عندما تفضي التسويات أو آليات تأجيل الملاحقة إلى معاملة تفضيلية لأشخاص أو مؤسسات تتمتع بقدرات مالية أو تنظيمية استثنائية. وعندئذ تنشأ *ثنائية قانونية* يتعايش فيها قانون معلن يخاطب الجميع مع قواعد غير مكتوبة تحكم أصحاب النفوذ، فتتراجع عمومية القانون لصالح الامتياز الواقعي.

ومن ثم، فإن أخطر مظاهر تغول السلطة لا تتمثل في مخالفة النصوص، بل في *إعادة ترتيب العلاقة بين القاعدة والقرار*؛ إذ يصبح القرار سابقًا على القانون، ويستدعى النص لاحقًا لتبريره. وهنا لا تفقد الشرعية وجودها الشكلي، وإنما تفقد وظيفتها الجوهرية بوصفها قيدًا على السلطة، وهو ما يمثل النقيض الحقيقي لسيادة القانون في الدولة الدستورية.

الفرع الثاني: أثر الانتقائية في تطبيق القانون الجنائي

لا يستطيع أي نظام جنائي ملاحقة جميع المخالفات، غير أن حتمية الاختيار لا تبرر الانتقائية. فالانتقاء المشروع يقوم على معايير عامة قابلة للتسبيب، كجسامة الضرر، وقوة الأدلة، ودرجة الخطر، وحماية الضحايا والفئات الهشة[٣٢]. أما الانتقائية فتبدأ عندما تتحدد قرارات الضبط والاتهام والحفظ والتكييف تبعًا لهوية الشخص أو مركزه السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي، لا تبعًا للفعل ومسؤوليته الجنائية.

وتكمن خطورة الانتقائية في أنها تفصل بين عمومية النص وعمومية التطبيق. فقد تكون القاعدة الجنائية مصاغة بلغة مجردة، لكن إنفاذها العملي يتركز على فئات معينة ويتسامح مع أخرى. ولا تبدأ هذه المشكلة عند الحكم النهائي، بل في المراحل السابقة عليه: اختيار مناطق الرقابة، ونوع الجرائم التي تُمنح أولوية، وقرار تحريك الدعوى أو حفظها، وتحديد الوصف القانوني. ومن ثم، فإن المساواة الجنائية لا تتحقق بمجرد وحدة النص، بل بتقارب معايير الإنفاذ في الوقائع المتماثلة. وتؤثر الانتقائية مباشرة في الأمن القانوني؛ إذ لا يعود السؤال العملي هو: ماذا يحظر القانون؟ بل: على من سيطبق؟ وعندئذ تفقد القاعدة قدرتها على توجيه السلوك، ويتحول الردع إلى أداة غير متكافئة: الأقوياء يراهنون على الإفلات، والضعفاء يخضعون للخوف لا للاقتناع. كما تمتد آثارها إلى الضحايا، حين تحظى بعض الانتهاكات باستجابة مؤسسية سريعة، بينما تُهمَّش شكاوى الفئات الأقل نفوذًا، فتتفاوت الحماية تبعًا للمكانة لا تبعًا لجسامة الاعتداء.

وتظهر الانتقائية بصورة خاصة في اختيار التكييف القانوني والتسويات الجنائية. فالسلوك الواحد قد يحتمل أوصافًا متعددة، بعضها أشد أثرًا في العقوبة والإجراءات، فإذا استُخدم الوصف الأشد ضد فئة معينة، بينما اعتمد وصف أخف في حالات مماثلة، تحول التكييف إلى وسيلة لإنتاج تفاوت لم يقرره المشرع. وكذلك قد تصبح التسويات مع الشركات أو أصحاب النفوذ طريقًا لإعفاء فعلي من المحاكمة، إذا لم تخضع لمعايير شفافة تضمن عدم تحويل القدرة المالية أو السياسية إلى امتياز جنائي.

ولا تعني المساواة ملاحقة الجميع في كل وقت، بل تعني أن يكون ترتيب الأولويات مؤسسًا على أسباب مشروعة ومعلنة وقابلة للتعميم. لذلك يتطلب الحد من الانتقائية نشر سياسات الملاحقة العامة، وتسبيب القرارات الجوهرية، وتمكين الضحايا من الطعن أو التظلم، وجمع بيانات تكشف أنماط الحفظ والاتهام والعقوبة، مع الحذر من أن البيانات نفسها قد تعكس ممارسات رقابية منحازة. كما أن استخدام الخوارزميات في العدالة الجنائية لا يزيل الانتقائية تلقائيًا، بل قد يعيد إنتاجها إذا بُني على بيانات تاريخية غير متوازنة، ما لم يخضع للشفافية وقابلية التفسير واختبار الأثر التمييزي. ويظل استقلال النيابة والقضاء شرطًا لازمًا، لكنه لا يكفي وحده. فالاستقلال بلا شفافية قد يتحول إلى حصانة مؤسسية، والمساءلة بلا استقلال قد تصبح أداة ضغط سياسي. ومن ثم، فإن الشرعية العملية تقتضي الجمع بين الاستقلال، والتسبيب، والرقابة، وقواعد تضارب المصالح، وتفسير الحصانات تفسيرًا ضيقًا يربطها بالوظيفة لا بالشخص.

وخلاصة القول إن الانتقائية هي الوجه التنفيذي لسيادة الأشخاص؛ فهي لا تلغي القانون، بل توزع آثاره وفق موازين القوة. ولذلك لا يكفي لإثبات شرعية الإدانة أن تستند إلى نص قائم، بل يجب أن يثبت النظام أن النص لم يُستدعَ بسبب هوية المتهم أو مكانته، وأن الوقائع المماثلة كانت ستخضع للمعيار ذاته. فالقانون الجنائي لا يكون شرعيًا بمجرد عمومية ألفاظه، بل بعمومية أثره في الضبط والاتهام والحكم والتنفيذ.

المبحث الثالث: أثر التحديات النظرية والعملية في فاعلية الشرعية الجنائية

لا تقف التحديات التي تواجه شرعية القانون الجنائي عند حدود تحديد مفهوم القانون، أو ضبط العلاقة بين ثبات النص وتطوره، أو التمييز بين التفسير المشروع والتجريم القضائي، كما لا تنحصر في الفراغ التشريعي أو التضخم التشريعي أو سيادة الأشخاص والانتقائية في التطبيق. فهذه التحديات، في مجموعها، تكشف أن الشرعية الجنائية ليست خاصية ساكنة للنص، ولا تتحقق بمجرد صدور قاعدة جنائية مكتوبة، وإنما تمتد إلى كامل المسار الذي تعمل من خلاله السلطة العقابية: من التشريع، إلى التفسير، ثم التحقيق والاتهام، فالإثبات والمحاكمة، وانتهاءً

بتنفيذ العقوبة. ومن ثم، فإن اختبار الشرعية الحقيقي لا يكون فقط بالسؤال عما إذا كان النص موجودًا، بل بما إذا كان كل قرار جنائي يمس الفرد قابلًا للإسناد إلى قاعدة سابقة، ومبررًا بأسباب معلنة، وخاضعًا لرقابة مستقلة، ومنسجمًا مع الأمن القانوني والمساواة ومنع التعسف وتعزيز الثقة العامة.

لا يعيش النص الجنائي خارج عملية التفسير؛ فاللغة لا تطبق نفسها، وكل حكم قضائي يتضمن اختيارًا بين معانٍ ممكنة، وربطًا بين قاعدة عامة وواقعة فردية. ولذلك لا يمكن أن يعني مبدأ التفسير الضيق التزامًا حرفيًا آليًا يمنع القاضي من فهم السياق أو الغرض، وإنما يعني حظر الانتقال من تفسير النص إلى إنشاء جريمة جديدة. والحد الفاصل بين الأمرين من أكثر مسائل الشرعية تعقيدًا؛ لأن القاضي قد يعلن أنه «يكشف» معنى النص، بينما يكون في الواقع قد وسّع نطاقه إلى واقعة لم يكن المخاطب يستطيع توقع دخولها فيه.

وتتنازع تفسير النص الجنائي أربع مقاربات رئيسية. تبدأ النظرية النصية أو الحرفية من الدلالة اللغوية، وتمنحها الأولوية لأنها الأقرب إلى حماية التوقع والفصل بين التشريع والقضاء. أما التفسير النظامي فيقرأ المادة ضمن القانون والدستور ومجموع النظام القانوني، لتجنب التعارض والنتائج الشاذة. ويركز التفسير الغائي على المصلحة التي قصد المشرّع حمايتها، بينما تسمح المقاربة التطورية بتكييف المفاهيم مع تغير الواقع، ولا سيما في الجرائم الرقمية والاقتصادية والدولية. ولا توجد طريقة تكفي وحدها؛ فالحرفية قد تؤدي إلى نتائج عبثية، والغائية قد تتحول إلى توسيع غير محدود، والتفسير التطوري قد ينشئ مسؤولية لم تكن متوقعة. ولذلك يكون النص نقطة البداية والحد الخارجي، ويستفاد من السياق والغرض ما دام المعنى الناتج ممكنًا لغويًا ولا يفاجئ المتهم[٣٣].

وتؤدي قاعدة التفسير لمصلحة المتهم دورًا حاسمًا عند بقاء غموض حقيقي بعد استخدام أدوات التفسير. فهي لا تعني اختيار البراءة في كل خلاف فقهي، بل تعمل عندما يحتمل النص معنيين متقاربين، يؤدي أحدهما إلى توسيع المسؤولية أو تشديد الجزاء. ويقابلها حظر القياس؛ فالقياس ينقل الحكم من واقعة منصوص عليها إلى واقعة أخرى بسبب التشابه، بينما يظل التفسير داخل المجال الدلالي للنص. وقد أكد نظام روما الأساسي هذا التمييز صراحةً عندما أوجب التفسير الضيق ومنع توسيع الجريمة بالقياس.

وفي العراق، تدعم المادة الأولى من قانون العقوبات هذا الاتجاه بحصر العقاب في الفعل أو الامتناع الذي جرمه القانون وقت اقترافه. ومن ثم لا يملك القاضي استكمال النقص في التجريم بقياس واقعة جديدة على جريمة قائمة، حتى لو بدا التشابه قويًا. غير أن الحظر لا يمنع تفسير

مفاهيم مثل «المال» أو «المحرر» أو «الاستيلاء» بما يستوعب صورًا تقنية حديثة، شريطة ألا يؤدي ذلك إلى تغيير جوهر الركن القانوني. فاعتبار البيانات أو الأصول الرقمية داخلة في مفهوم قديم يحتاج إلى فحص دلالة النص وبنية القانون وتوقع المخاطب، لا إلى الاكتفاء بأن الحماية الجنائية تبدو مرغوبة.

أما في إيران، فيصبح التوتر أكثر وضوحًا بسبب الجمع بين المادتين ١٦٧ و١٦٩ من الدستور، والمادة ٢٢٠ من قانون العقوبات. فمن جهة، تمنع المادة ١٦٩ التجريم اللاحق، ومن جهة أخرى توجّه المادة ١٦٧ القاضي إلى المصادر الإسلامية والفتاوى عند غياب القانون. ويمكن الحد من التعارض بالتمييز بين المنازعات المدنية، حيث يكون استكمال القانون أوسع، وبين المجال الجنائي الذي ينبغي أن تسوده قاعدة عدم العقاب دون نص مكتوب. لكن المادة ٢٢٠ تُبقي احتمال الرجوع إلى المادة ١٦٧ في بعض الحدود، وهو ما قد يجعل معرفة القاعدة متوقفة على اختيار المرجع الفقهي والرأي المعتمد. وقد أبرزت الدراسات الحديثة أن هذه البنية توسع الوكالة القضائية وتضعف وحدة التوقع القانوني، ولا سيما عندما يتداخل مفهوم الذنب الديني مع مفهوم الجريمة القانونية[٣٤].

وفي القانون الجنائي الدولي، لا يمكن الاكتفاء بالنصية الصرفة بسبب تعدد اللغات والمصادر وارتباط النظام الأساسي بالقانون الدولي الإنساني والعرف. لذلك تستعين المحكمة الجنائية الدولية بالتفسير النصي والسياقي والغائي، في ضوء القواعد العامة لتفسير المعاهدات. غير أن خصوصية المادة ٢٢ تفرض أولوية الشرعية؛ فلا يجوز للغرض المتمثل في مكافحة الإفلات من العقاب أن يبرر تجاوز العناصر القانونية للجريمة. وقد أظهرت دراسة حديثة لأنماط تفسير المحكمة أن الاختيار بين المناهج ليس محايدًا، وأن الاستناد الانتقائي إلى الغرض أو السياق قد يؤثر مباشرةً في توسيع المسؤولية أو تضييقها.

ولا يقتصر أثر التحديات السابقة على تفسير النص، بل يمتد إلى تطبيقه. فقد يكون النص واضحًا والتفسير سليمًا، ثم تُهدر الشرعية بسبب الانتقائية في التحقيق أو الاتهام. وتملك النيابة والشرطة سلطات تقديرية لا يمكن إلغاؤها تمامًا بسبب محدودية الموارد وتفاوت خطورة القضايا، لكن هذه السلطة يجب أن تخضع لمعايير معلنة، وتسبيب، ورقابة قضائية، وألا تتأثر بالهوية أو الدين أو الرأي السياسي أو المكانة الاجتماعية. فالانتقائية غير المبررة تنشئ قانونًا فعليًا يختلف عن القانون المكتوب: نص عام في الظاهر، وملاحقة موجهة إلى فئة بعينها في الواقع.

وتظهر الشرعية أيضًا في الإثبات والمحاكمة. فلا يكفي أن تكون الجريمة والعقوبة قانونيتين إذا حصل الدليل بالتعذيب، أو حُرم المتهم من الدفاع، أو أصدرت جهة غير مستقلة الحكم.

فالشرعية الإجرائية ليست منفصلة عن الشرعية الموضوعية؛ لأن العقوبة لا تصبح قانونية بمجرد مطابقتها للنص إذا كانت النتيجة قد بُنيت على إجراءات تقوض قرينة البراءة أو حق المواجهة.[٣٥] ومن هنا ترتبط سيادة القانون بواجب تسبيب الأحكام؛ فالتسبيب يكشف كيف انتقل القاضي من الوقائع إلى النص، ويتيح رقابة الاستئناف، ويمنع القرار من الظهور باعتباره مجرد ممارسة للسلطة. ولا تنتهي الشرعية بصدور الحكم، بل تحكم تنفيذ العقوبة[٣٦]. وقد عبّرت المادة ١٣ من قانون العقوبات الإيراني بوضوح عن عدم جواز تجاوز الحدود والشروط المقررة في القانون أو الحكم، مع ترتيب المسؤولية عن الضرر الناجم عن التجاوز. كما يحظر الدستور العراقي، في المادة ١٩، الحجز أو التوقيف في غير الأماكن المخصصة لذلك وفق قوانين السجون. ويعني ذلك أن تغيير طبيعة العقوبة أثناء التنفيذ، أو فرض العزل والتقييد والانضباط بلا سند، أو إبقاء الشخص محتجزًا بعد انتهاء المدة، يمثل إخلالًا بالشرعية حتى لو كان أصل الحكم صحيحًا.

وعليه، فالشرعية ليست خاصية ساكنة للنص، بل سلسلة متصلة تبدأ بالتشريع، وتمر بالتفسير والتحقيق والإثبات والمحاكمة، وتنتهي بالتنفيذ. وإذا انكسرت إحدى حلقاتها فقد يتحول القانون الجنائي إلى غطاء شكلي لممارسة لا يمكن توقعها أو مراجعتها. والاختبار الحقيقي هو ما إذا كان كل قرار يمس الفرد قابلًا للإسناد إلى قاعدة سابقة، وللتبرير بأسباب معلنة، وللطعن أمام جهة مستقلة.

ويفضي هذا التصور المتكامل إلى نتيجة أساسية مفادها أن الأمن القانوني والمساواة ومنع التعسف وتعزيز الثقة العامة ليست آثارًا خارجية لمبدأ الشرعية، بل هي المعايير التي تكشف ما إذا كانت الشرعية قد تحققت فعلًا في النظام الجنائي. فالأمن القانوني يمثل النتيجة الجامعة لمقتضيات الشرعية السابقة، لكنه لا يقتصر على استقرار النصوص. فهو حالة مؤسسية يستطيع فيها الفرد معرفة مركزه القانوني، وتوقع رد فعل الدولة بدرجة معقولة، والاعتماد على استمرار القواعد والمراكز المشروعة، والطعن في القرارات التي تمسه[٣٧]. ومن ثم يتكون الأمن القانوني من إمكان الوصول إلى القانون، ووضوحه، وعدم رجعيته، واتساق تفسيره، واستقرار تطبيقه، وتوافر ضمانات فعالة ضد الخطأ والانحراف[٣٨]. فالإنسان لا يكون آمنًا بالقانون إذا عرف المحظور فقط، بل عندما يعلم أيضًا أن السلطة لن تغير معناه انتقائيًا أو تطبقه عليه بطريقة تختلف بلا سبب عن تطبيقه على غيره[٣٩].

وترتبط المساواة بهذا البناء ارتباطًا عضويًا. فقد نصت المادة ١٤ من الدستور العراقي على مساواة العراقيين أمام القانون من دون تمييز على أساس الجنس أو العرق أو القومية أو الأصل أو اللون أو الدين أو المذهب أو المعتقد أو الرأي أو الوضع الاقتصادي والاجتماعي، وأكدت

المادة ١٥ عدم جواز الحرمان من الحياة والأمن والحرية أو تقييدها إلا وفق القانون وبقرار من جهة قضائية مختصة. وفي الدستور الإيراني تقرر المادتان ١٩ و ٢٠ المساواة في الحقوق والحماية القانونية. ولا تعني هذه النصوص مجرد تطبيق العقوبة ذاتها على الجميع؛ فقد يؤدي التطبيق المتماثل إلى ظلم إذا كانت الحالات مختلفة، كما قد تخفي القاعدة العامة استهدافًا فعليًا لفئة محددة.

لذلك ينبغي التمييز بين المساواة الشكلية، التي تمنع التمييز الصريح، والمساواة الموضوعية، التي تفحص أثر النص والممارسة. فالجريمة قد تُصاغ بعبارات عامة لكنها تُطبق بصورة شبه حصرية على جماعة اجتماعية أو سياسية معينة، أو قد تجعل الفقر سببًا غير مباشر لتشديد الاحتجاز والعقوبة. وقد أظهرت دراسات التجريم الموجه إلى الأشخاص أن عمومية النص لا تكفي، إذا كان تصميم التدبير أو سياق تطبيقه يعامل فئات معينة بوصفها مصدر خطر دائم بدل مساءلة كل فرد عن فعل محدد وخطأ شخصي[٤٠].

ويتخذ منع التعسف في المجال الجنائي ثلاثة أبعاد. الأول تشريعي، ويتمثل في منع النصوص الفضفاضة أو التمييزية أو غير الضرورية. والثاني قضائي، ويقتضي تسبيب القرارات، واحترام السوابق المستقرة، وإتاحة الطعن، وعدم استبدال عناصر الجريمة بالحدس الأخلاقي أو السياسي. أما الثالث فهو تنفيذي وإداري، ويشمل مراقبة الشرطة والنيابة والسجون، وتوثيق التدابير المقيدة للحرية، والتحقيق في الشكاوى، وترتيب المسؤولية والتعويض عند التجاوز. ولا يكفي إعلان خضوع السلطة للقانون إذا كان الشخص لا يستطيع الوصول إلى قاض مستقل أو الحصول على علاج فعال.

وفي هذا السياق تكتسب المادة ١٧١ من الدستور الإيراني أهمية خاصة بما تقرره من التعويض عن الضرر المادي أو المعنوي الناجم عن خطأ القاضي بحسب الأحوال، مع إعادة اعتبار المتضرر. ويعبّر ذلك عن فكرة أساسية في سيادة القانون: الدولة لا تصبح معصومة لمجرد أن الضرر وقع باسم القضاء. وفي العراق، تشكل الضمانات الدستورية للمحاكمة العادلة، وقرينة البراءة، وحق الدفاع، وحظر الحجز غير القانوني، أساسًا لمساءلة الممارسة الجنائية، لكن فعاليتها تتوقف على وجود إجراءات عملية للتعويض والتحقيق المستقل وتنفيذ الأحكام.

وتُعد الشفافية شرطًا لازمًا لكشف التفاوت والتعسف. فلا يمكن معرفة ما إذا كان القانون يطبق بالتساوي من دون نشر الأحكام، والإحصاءات المتعلقة بالتوقيف والاتهام والإدانة والعقوبات، وتصنيفها بطريقة تحمي الخصوصية وتكشف الأنماط التمييزية. كما ينبغي نشر التعليمات

الداخلية المؤثرة في الملاحقة، ما لم تقتضِ ضرورة حقيقية سريتها، لأن السلطة التقديرية المجهولة قد تنتج «قانونًا خفيًا» لا يستطيع المواطن توقعه أو الاعتراض عليه.

أما الثقة العامة فلا تنشأ من الخوف من العقوبة ولا من ارتفاع نسب الإدانة، وإنما من اعتقاد المواطنين أن النظام يتخذ قراراته وفق قواعد مفهومة ومحايدة، ويسمع دفاعهم، ويعامل الحالات المتشابهة بصورة متشابهة، ويصحح أخطاءه. وقد يكون النظام شديد الكفاءة في فرض الأوامر لكنه يظل ضعيف الشرعية إذا شعر الناس بأن نتائج القضايا تتوقف على هوية المتهم أو نفوذ الخصوم أو التوجه السياسي. فالثقة ثمرة العدالة الإجرائية بقدر ما هي ثمرة سلامة النتائج.

وتثير هذه النقطة سؤالًا فلسفيًا عن مصدر حق الدولة في العقاب. فالرؤية السلطوية تربط الحق باحتكار القوة والسيادة، بينما تربطه النظريات الديمقراطية بكون القانون صادرًا عن نظام يستطيع الأفراد المشاركة فيه ومساءلته. ولا تكفي عدالة الغاية وحدها؛ إذ ينبغي أن يكون المتهم عضوًا في جماعة سياسية يُخاطَب بالأسباب، لا موضوعًا لإدارة الخطر. ومن ثم ترتبط سلطة العقاب بشرطين: عدالة القاعدة والإجراء من جهة، وخضوع المؤسسات التي تنشئها وتطبقها للمساءلة الديمقراطية والقضائية من جهة أخرى[٤١].

ويتضح ذلك في القانون الدولي أيضًا؛ فالعهد الدولي يحمي المساواة أمام القانون والمحاكم، ويحظر التمييز، ويشترط المحاكمة العادلة. كما تنص المادة ٣/٢١ من نظام روما على أن تطبيق القانون وتفسيره يجب أن يكونا متسقين مع حقوق الإنسان المعترف بها دوليًا ومن دون تمييز. وهذه القاعدة مهمة لأنها تمنع المحكمة من التعامل مع الشرعية بوصفها مسألة تقنية منفصلة عن الكرامة والمساواة؛ فالنص الجنائي لا يحقق سيادة القانون إذا كان تطبيقه يقوم على تصنيفات تمييزية أو إجراءات غير عادلة. غير أن الأمن القانوني قد يدخل في توتر مع تصحيح الظلم؛ فاستقرار الأحكام النهائية يحمي الثقة، لكن التمسك بها رغم ظهور دليل قاطع على البراءة يحول الاستقرار إلى غطاء للظلم. كما أن استقرار التشريع مهم، لكن الإبقاء على نص تمييزي حفاظًا على الثبات يناقض جوهر سيادة القانون. لذلك ليس الأمن القانوني قيمة مطلقة، بل مبدأ موازنة: يحمي التوقعات المشروعة من التغيير الاعتباطي، ولا يحمي المراكز التي تأسست على انتهاك جسيم للحقوق. ويُحل هذا التوتر من خلال إجراءات استثنائية محددة لإعادة المحاكمة، وأحكام انتقالية، وتعويض المتضررين، بدل ترك المسألة لتقدير سياسي غير منضبط.

وينتهي ذلك إلى أن الأمن والمساواة ومنع التعسف والثقة ليست نتائج منفصلة، بل حلقة سببية متكاملة: فوضوح القانون واستقراره يولدان القدرة على التوقع، والتطبيق المتساوي يحول التوقع إلى

اطمئنان، والرقابة والتعويض يمنعان السلطة من الإفلات من المسؤولية، فينشأ استعداد طوعي للامتثال. أما حين يكون النص متضخمًا أو غامضًا، والتطبيق انتقائيًا، والانتصاف ضعيفًا، فإن زيادة العقوبات لا تعالج أزمة الثقة، بل تعمق الانفصال بين الدولة والمجتمع وتحول القانون الجنائي من وسيلة لحماية النظام الحر إلى أداة لإدارة الخوف.

الخاتمة

كشف هذا البحث أن التحديات التي تواجه شرعية القانون الجنائي لم تعد تقتصر على اشتراط وجود نص سابق يقرر التجريم والعقاب، بل أصبحت تمتد إلى البنية النظرية والعملية التي تمارس من خلالها السلطة العقابية. فمن الناحية النظرية، تبين أن الإشكال لم يعد يدور حول وجود القانون، وإنما حول ماهيته، وحدود استقراره، وقدرته على مواكبة التحولات الاجتماعية والتقنية، والضوابط التي تمنع التفسير القضائي من التحول إلى مصدر مستقل للتجريم. ومن الناحية العملية، أظهرت الدراسة أن الفراغ التشريعي، والتضخم التشريعي، وسيادة الأشخاص، والانتقائية في تطبيق القانون، تمثل تحديات لا تقل خطورة عن غياب النص ذاته؛ لأنها قد تُبقي على الشرعية في صورتها الشكلية، بينما تُفرغها من مضمونها بوصفها قيدًا على السلطة وضمانةً للحرية.

كما بينت الدراسة، من خلال المقارنة بين بعض تطبيقات النظامين العراقي والإيراني، أن فعالية الشرعية لا تتوقف على جودة الصياغة التشريعية وحدها، وإنما تعتمد أيضًا على وضوح توزيع الاختصاص بين المشرع والقاضي والإدارة، واستقلال مؤسسات العدالة، وشفافية سياسات الملاحقة، واتساق التفسير القضائي، واحترام الضمانات الإجرائية. فكلما اتسعت السلطة التقديرية في إنشاء التجريم أو تفسيره أو تطبيقه دون ضوابط موضوعية، تراجع الأمن القانوني، وضعفت قابلية توقع القاعدة الجنائية، وازداد خطر تحول القانون إلى أداة لإدارة السلطة بدلاً من أن يكون قيدًا عليها.

وانتهى البحث إلى أن مبدأ الشرعية ينبغي ألا يفهم بوصفه قاعدة تشريعية جامدة، بل باعتباره منظومة دستورية متكاملة تحكم جميع مراحل العدالة الجنائية، بدءًا من سن القاعدة، مرورًا بتفسيرها وتطبيقها، وانتهاءً بتنفيذها. ومن ثم، فإن الحفاظ على الشرعية في الدولة المعاصرة لا يتحقق بالإكثار من النصوص أو تشديد العقوبات، وإنما بإرساء تشريع واضح ومستقر، وتفسير قضائي منضبط، وسياسة جنائية تقوم على الضرورة والتناسب، ومؤسسات مستقلة تضمن المساواة والشفافية والمساءلة. وبهذا المعنى، فإن مستقبل شرعية القانون الجنائي

لن يتحدد بقدرة المشرع على إنتاج قواعد جديدة، بقدر ما سيتحدد بقدرة النظام القانوني بأكمله على إبقاء السلطة العقابية خاضعة للقانون، لا جاعلةً القانون خاضعًا لها.

الهوامش

[١] حسني، محمود نجيب (١٩٨٩)، شرح قانون العقوبات: القسم العام .القاهرة: دار النهضة العربية، ص ١٩٨.

[٢] محيميد، فاضل عواد (٢٠٢٥)، تطور مبدأ المشروعية الجنائية (دراسة قانونية جنائية على النطاق الوطني والدولي)، *مجلة المدارات العلمية للعلوم الإنسانية والاجتماعية*، 3(1)، ص ٩.

[3]Ashworth, Antony. (2013). *Positive Obligations in Criminal Law*. Oxford: Hart Publishing, p. 192.

[٤] زواويد، ربحة .(2021) .*الهندسة المعيارية لمبدأ الشرعية الجنائية* (أطروحة دكتوراه). جامعة قاصدي مرباح، الجزائر، ص ٣٠١.

[٥] منصورآبادي، عباس، *كليات حقوق جزا*، ط١، تهران: نشر ميزان، ١٣٩٥هـ.ش، ص٦٢ (الفارسية)، ص ٦٢.

[6] Ultima Ratio

[٧] يقتضي مبدأ الملاذ الأخير إثبات عدم كفاية الوسائل المدنية والإدارية والتنظيمية قبل اللجوء إلى التجريم؛ فالجزاء الجنائي لا يُبرر بمجرد صلاحيته لتحقيق غاية نافعة، بل بضرورة استعماله وعدم توافر بديل أقل تقييداً للحقوق. انظر:

Jeremy, Horder. (2022). *Ashworth's Principles of Criminal Law*, 10th ed., Oxford University Press, p. 194.

[٨] سرور، أحمد فتحي .(2016) .*الوسيط في قانون العقوبات: القسم العام* .القاهرة: دار النهضة العربية، ص ٢٠٧.

[9] See: Horder, J. (2022). *Ashworth's Principles of Criminal Law* (10th ed.). Oxford University Press, p. 84.

[١٠] القهوجي، علي عبد القادر (٢٠٠٩)، *شرح قانون العقوبات: القسم العام*، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ص ٢٩٨.

[١١] تنص المادة ٢٢ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على التفسير الدقيق لتعريف الجرائم، وحظر توسيعها بطريق القياس، وتفسير الغموض لمصلحة المتهم.

[١٢] بباح، إبراهيم. (٢٠٢١). مبدأ الشرعية الجزائية ضمانة لتكريس سيادة القانون .*مجلة الدراسات القانونية المقارنة*، ٧(2)، ص ٢١٩.

[١٣] المحكمة الدستورية العليا المصرية. (١٩٩٦). الدعوى رقم ٤٨ لسنة ١٧ قضائية دستورية، بشأن رجعية القانون الأصلح للمتهم.

[14] Chesney, R., & Citron, D. K. (2019). Deep Fakes: A Looming Challenge for Privacy, Democracy, and National Security. *California Law Review, 107*(6), p. 1759.

[15] بن عودة حسكر، محمد. (٢٠٢١). محددات النص الجنائي وأثرها على تحقيق فكرة الأمن القانوني. *مجلة الحقوق والعلوم السياسية*، ٧.(2)، ص ١٩١.

[16] تؤكد القائمة المحدّثة لسيادة القانون أن الشرعية لا تتحقق بالنصوص وحدها، بل تستلزم اليقين القانوني، ومنع إساءة استعمال السلطة، والرقابة القضائية المستقلة، والمساواة. انظر:

Venice Commission. (2025). *The updated rule of law checklist* (CDL-AD (2025). Council of Europe. https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2025)002-e

[17] يشترط القرار المشروع بالتجريم بيان المصلحة المحمية والضرر والضرورة والتناسب، ولا يكفي مجرد إمكان استعمال العقوبة. انظر:

Duff, A., & Hörnle, T. (2025). Principles of criminalisation. In K. Ambos, A. Duff, A. Heinze, J. Roberts, & T. Weigend (Eds.), *Core concepts in criminal law and criminal justice* (Vol. 3, pp. 13–54). Cambridge University Press. https://doi.org/10.1017/9781009038126.002

[18] الجمعة، فهد يوسف عبد الله. (٢٠٢٣). موقف المحكمة الدستورية في الكويت من الرقابة على دستورية الإغفال التشريعي: دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة. *مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية*، ١(١)، ص ١٩.

[19] رمضاني، فاطمة الزهراء، وبدراني، علي. (٢٠٢٢). القصور التشريعي الجنائي في مجال الجريمة المعلوماتية في التشريعين المغربي والجزائري. *مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية*، **7**(2)، ص ٨٥٥.

[20] فاضل عواد محيميد (٢٠٢٥)، «تطور مبدأ المشروعية الجنائية: دراسة قانونية جنائية على النطاق الوطني والدولي»، *مجلة المدارات العلمية للعلوم الإنسانية والاجتماعية*، ٣(١)، ص ٩.

[21] عبد الدايم، صابر محمد (٢٠٢٥)، «رقابة الإغفال ووسائل معالجتها في القضاء الدستوري وأثرها على الإصلاح التشريعي»، *مجلة كلية الحقوق، جامعة عين شمس*، ٢١(٧٩)، ص ١٨٨.

[22] الصلّابي، سارة علي. (٢٠٢٥). الرقابة الدستورية على الانحراف التشريعي الغائي السلبي: دراسة في أحكام القضاء الدستوري في مصر ونماذج من التشريع القطري. *المجلة الدولية للقانون*، ١٤ (1)، ص. ١٣٥.

[23] Duff, A., Farmer, L., Marshall, S. E., Renzo, M., & Tadros, V. (Eds.). (2014). *The Boundaries of the Criminal Law*. Oxford University Press, p. 72.

[24] Larkin, P. J., Jr. (2014). Regulation, prohibition, and overcriminalization. *Hofstra Law Review, 42*(3), p. 749.

[25] يقصد بالتشريع الجنائي الرمزي النص الذي يستهدف إظهار موقف سياسي أو أخلاقي أكثر من استهدافه بناء آلية قابلة للإنفاذ والقياس. انظر: حشيش، أدهم. (٢٠٢١). السياسة الجنائية في بعض القوانين العربية: دراسة نقدية استشرافية. *مجلة كلية القانون الكويتية العالمية*، **9**(3)، ص. ١٦٥.

[26] Stuntz, W. J. (2001). The pathological politics of criminal law. *Michigan Law Review*, **100**(3), p. 569.

[٢٧] الشمري، كاظم عبد الله حسين، وعبد، زينة عبد الجليل. (٢٠٢١). سياسة التجريم في القوانين الجنائية الخاصة. *مجلة العلوم القانونية*، ٣٦ (عدد خاص)، ص ٢٠١.

[٢٨] عبد الكريم، عبد الكريم صالح، وحامد، عبد الله فاضل. (٢٠١٤). تضخم القواعد القانونية التشريعية: دراسة تحليلية نقدية في القانون. *مجلة جامعة تكريت للحقوق*، **6**(23)، ص ١٩.

[٢٩] تقتضي شرعية الإحالة أن يحدد التشريع العناصر الجوهرية للحظر وألا يترك للإدارة إنشاء الجريمة ابتداءً. انظر: أحمد فتحي سرور (٢٠٢٤)، *القانون الجنائي الدستوري*، القاهرة، دار الأهرام، ص ٤٥.

[٣٠] مراد، عمار محمد. (٢٠٢٢). التضخم التشريعي وأثره على الأمن القانوني في العراق. *مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية*، (العدد الخاص بالمؤتمر)، ص ٤٨١.

[٣١] لهيمص، محمد سالم، ومحمد، قيس جاسم. (٢٠٢٤). أثر مبدأ سيادة القانون في تحقيق الأمن القانوني. *مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية*، ١٣ (49)، ص ٣٢.

[٣٢] يُنظر: الأمم المتحدة. (1990). *المبادئ التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة*. اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، هافانا، ٢٧ آب/أغسطس–٧ أيلول/سبتمبر ١٩٩٠.

[33] Stewart Manley. (2023). "Mapping Interpretation by the International Criminal Court," *Leiden Journal of International Law*, *36*(3), pp. 779.

[٣٤] ينبغي التمييز بين استخدام المصدر الفقهي لتفسير لفظ منصوص عليه، وبين استخدامه لإنشاء أصل التجريم والعقوبة؛ فالأول قد يبقى داخل النص، أما الثاني فيثير إشكالًا مباشرًا في الشرعية. يُنظر: المواد ١٦٧ و١٦٩ من الدستور الإيراني، والمادة ٢٢٠ من قانون العقوبات الإسلامي.

[٣٥] الحمادي، عبد الله عبد الكريم. (٢٠٢٢). محاولة في تأصيل مبدأ الشرعية الإجرائية الجنائية. *مجلة الأبحاث والدراسات القانونية*، (20)، ص ٨٩.

[٣٦] مناصرية، عبد الكريم. (٢٠٢٢). تسبيب الأحكام الجنائية وأثره على السلطة التقديرية لقضاة محكمة الجنايات في ظل القانون رقم ١٧–٠٧ المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية. *مجلة صوت القانون*، ٩ (1)، ص ٨٧٠.

[٣٧] والي، عبد الكريم. (٢٠٢١). الأمن القانوني في التشريع الجنائي الجزائري. *مجلة الدراسات القانونية المقارنة*، ٣ (٢)، ص ١٩٨.

[٣٨] **بوراس، منير، ودبيلي، كمال. (٢٠٢٥). الضوابط الزمنية لتطبيق النصوص الجزائية: دراسة في مبدأ عدم رجعية النصوص العقابية**. *مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية*، **١٠(4)، ص ٧٥٠.**

[٣٩] حيدر غازي فيصل وزمن حامد هادي (٢٠٢٣)، «دور العدالة الجنائية في تحقيق الأمن القانوني»، *مجلة النهرين للعلوم القانونية*، ٢٤(٤)؛ و وريدة إفتيسان ووهيبة بن ناصر (٢٠٢٢)، «دسترة مبدأ الأمن القانوني: التجربة الجزائرية نموذجًا»، *مجلة الدراسات القانونية*، ٨(٢)، ص ٩٦٩–٩٨٦.

[٤٠] قد يكون التمييز غير ظاهر في ألفاظ النص، لكنه يُكشف من الفئات المستهدفة، وشروط تطبيق التدبير، والبيانات الفعلية للملاحقة والعقاب. يُنظر:

Alex Green & Jennifer Hendry, (2022). "Ad Hominem Criminalisation and the Rule of Law: The Egalitarian Case against Knife Crime Prevention Orders," *Oxford Journal of Legal Studies*, 42(2), p. 639.

[٤١] عدالة المحاكمة شرط ضروري لسلطة العقاب، لكنها لا تكفي وحدها إذا كان إنشاء الجرائم أو ممارسة الادعاء خارج المساءلة الديمقراطية والقضائية. يُنظر:

Luise Müller, *The Right to Punish*, Cambridge University Press, 2024، ولا سيما فصل "Fairness, Equality, and Democratic Authority".

المصادر

١–الأمم المتحدة. (1990). *المبادئ التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة*. اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، هافانا، ٢٧ آب/أغسطس–٧ أيلول/سبتمبر ١٩٩٠.

٢–بباح، إبراهيم. (٢٠٢١). مبدأ الشرعية الجزائية ضمانة لتكريس سيادة القانون. *مجلة الدراسات القانونية المقارنة*، ٧(2).

٣–بن عودة حسكر، محمد. (٢٠٢١). محددات النص الجنائي وأثرها على تحقيق فكرة الأمن القانوني. *مجلة الحقوق والعلوم السياسية*، ٧(2).

٤–**بوراس، منير، ودبيلي، كمال. (٢٠٢٥). الضوابط الزمنية لتطبيق النصوص الجزائية: دراسة في مبدأ عدم رجعية النصوص العقابية**. *مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية*، ١٠**(4)**.

٥–الجمعة، فهد يوسف عبد الله. (٢٠٢٣). موقف المحكمة الدستورية في الكويت من الرقابة على دستورية الإغفال التشريعي: دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة. *مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية*، ١(١).

٦–حسني، محمود نجيب (١٩٨٩)، شرح قانون العقوبات: القسم العام. القاهرة: دار النهضة العربية.

٧–حشيش، أدهم. (٢٠٢١). السياسة الجنائية في بعض القوانين العربية: دراسة نقدية استشرافية. *مجلة كلية القانون الكويتية العالمية*، (3)**9**.

٨–الحمادي، عبد الله عبد الكريم. (٢٠٢٢). محاولة في تأصيل مبدأ الشرعية الإجرائية الجنائية. *مجلة الأبحاث والدراسات القانونية*، (20).

٩–حيدر غازي فيصل وزمن حامد هادي (٢٠٢٣)، «دور العدالة الجنائية في تحقيق الأمن القانوني»، *مجلة النهرين للعلوم القانونية*، ٢٤(٤).

١٠–رمضاني، فاطمة الزهراء، وبدراني، علي. (٢٠٢٢). القصور التشريعي الجنائي في مجال الجريمة المعلوماتية في التشريعين المغربي والجزائري. *مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية*، (2)**7**.

١١–زواويد، ريحة. (2021). *الهندسة المعيارية لمبدأ الشرعية الجنائية* (أطروحة دكتوراه). جامعة قاصدي مرباح، الجزائر.

١٢–سرور، أحمد فتحي. (2016). *الوسيط في قانون العقوبات: القسم العام*. القاهرة: دار النهضة العربية.

١٣–الشمري، كاظم عبد الله حسين، وعبد، زينة عبد الجليل. (٢٠٢١). سياسة التجريم في القوانين الجنائية الخاصة. *مجلة العلوم القانونية*، ٣٦ (عدد خاص).

١٤-الصلّابي، سارة علي. (٢٠٢٥). الرقابة الدستورية على الانحراف التشريعي الغائي السلبي: دراسة في أحكام القضاء الدستوري في مصر ونماذج من التشريع القطري. *المجلة الدولية للقانون*، ١٤ (1).

١٥-عبد الدايم، صابر محمد (٢٠٢٥)، «رقابة الإغفال ووسائل معالجتها في القضاء الدستوري وأثرها على الإصلاح التشريعي»، *مجلة كلية الحقوق، جامعة عين شمس*، ٢١(٧٩).

١٦-عبد الكريم، عبد الكريم صالح، وحامد، عبد الله فاضل. (٢٠١٤). تضخم القواعد القانونية التشريعية: دراسة تحليلية نقدية في القانون. *مجلة جامعة تكريت للحقوق*، (23)**6**.

١٧-فاضل عواد محيميد (٢٠٢٥)، «تطور مبدأ المشروعية الجنائية: دراسة قانونية جنائية على النطاق الوطني والدولي»، *مجلة المدارات العلمية للعلوم الإنسانية والاجتماعية*، ٣(١).

١٨-فتحي سرور، أحمد (٢٠٢٤)، *القانون الجنائي الدستوري*، القاهرة، دار الأهرام.

١٩-القهوجي، علي عبد القادر (٢٠٠٩)، *شرح قانون العقوبات: القسم العام*، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

٢٠-لهيمص، محمد سالم، ومحمد، قيس جاسم. (٢٠٢٤). أثر مبدأ سيادة القانون في تحقيق الأمن القانوني. *مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية*، ١٣ (49).

٢١-محيميد، فاضل عواد (٢٠٢٥)، تطور مبدأ المشروعية الجنائية (دراسة قانونية جنائية على النطاق الوطني والدولي)، *مجلة المدارات العلمية للعلوم الإنسانية والاجتماعية*، (1)3.

٢٢-مراد، عمار محمد. (٢٠٢٢). التضخم التشريعي وأثره على الأمن القانوني في العراق. *مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية*، (العدد الخاص بالمؤتمر).

٢٣-مناصرية، عبد الكريم. (٢٠٢٢). تسبيب الأحكام الجنائية وأثره على السلطة التقديرية لقضاة محكمة الجنايات في ظل القانون رقم ١٧-٠٧ المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية. *مجلة صوت القانون*، ٩ (1).

٢٤-منصورآبادي، عباس (١٣٩٥ هـ.ش)، *كليات حقوق جزا*، ط١، تهران: نشر ميزان، (الفارسية).

٢٥-والي، عبد الكريم. (٢٠٢١). الأمن القانوني في التشريع الجنائي الجزائري. *مجلة الدراسات القانونية المقارنة*، ٣ (٢).

٢٦-وريدة إفتيسان ووهيبة بن ناصر (٢٠٢٢)، «دسترة مبدأ الأمن القانوني: التجربة الجزائرية نموذجًا»، *مجلة الدراسات القانونية*، ٨(٢).

27-Alex Green & Jennifer Hendry, (2022). "Ad Hominem Criminalisation and the Rule of Law: The Egalitarian Case against Knife Crime Prevention Orders," *Oxford Journal of Legal Studies*, 42(2).

28-Ashworth, Antony. (2013). *Positive Obligations in Criminal Law*. Oxford: Hart Publishing.

29-Chesney, R., & Citron, D. K. (2019). Deep Fakes: A Looming Challenge for Privacy, Democracy, and National Security. *California Law Review, 107*(6).

30-Duff, A., & Hörnle, T. (2025). Principles of criminalisation. In K. Ambos, A. Duff, A. Heinze, J. Roberts, & T. Weigend (Eds.), *Core concepts in criminal law and criminal justice* (Vol. 3, pp. 13–54). Cambridge University Press. https://doi.org/10.1017/9781009038126.002

31-Duff, A., Farmer, L., Marshall, S. E., Renzo, M., & Tadros, V. (Eds.). (2014). *The Boundaries of the Criminal Law*. Oxford University Press.

32-Jeremy, Horder. (2022). *Ashworth's Principles of Criminal Law*, 10th ed., Oxford University Press.
33-Larkin, P. J., Jr. (2014). Regulation, prohibition, and overcriminalization. *Hofstra Law Review, 42*(3).
34-Stewart Manley. (2023). "Mapping Interpretation by the International Criminal Court," *Leiden Journal of International Law, 36*(3).
35-Venice Commission. (2025). *The updated rule of law checklist* (CDL-AD (2025). Council of Europe. https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2025)002-e