



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المركز الجامعي المقاوم الشيخ أمود بن مختار إليزي
معهد الحقوق



مذكرة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية

بعنوان:

ظهور مبدأ الشرعية الجنائية وتطبيقاته في القانون الجنائي الجزائري

تحت إشراف الأستاذ:

الدكتور: حميدة عماد

إعداد الطلبة

- بن نعميه عبد الوهاب

- خير الله عبد السلام

لجنة المناقشة:

رئيسا	أستاذ محاضر. ب. المركز الجامعي إليزي	الدكتور: حاج محمد صالح
مشرفا و مقررا	أستاذ محاضر. أ. المركز الجامعي إليزي	الدكتور: حميدة عماد
مناقشا	أستاذ محاضر. أ. المركز الجامعي إليزي	الدكتور: مريم يوسف

السنة الجامعية: 2025/2024

تشكرات

أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من ساهم في تقديم يد العون لإنجاز هذا العمل المتواضع

وأخص بالذكر الأستاذ المشرف الذي لم يبخل علينا بالنصح والتوجيه

دون أن أنسى العائلة الكريمة التي أعانتني بالصبر

إهداء

مقدمة

التعريف بالموضوع

ناضل الإنسان ولا يزال يناضل من أجل إرساء دولة العدل والقانون، هذا الأخير الذي ينظم بصفة عامة جميع مناحي الحياة المدنية والإدارية والاقتصادية وغيرها، كما ينظم العلاقات التي تنشأ في المجتمع بين الأفراد فيما بينهم أو الأفراد والدولة، ويحمي الحقوق والحريات الفردية والعامّة التي يكفلها الدستور، ومن بين أوجه النضال التي خاضتها البشرية في مجابهة طغيان الحكام واستبدادهم، سعيها إلى إرساء أسس الدولة القانونية في شقها المتعلق بالعدالة الجنائية، فطالما كانت الجريمة سببا في نشوء العلاقة بين الحاكم والمحكوم، مجسدة في تكريس حق الدولة في العقاب، مما يؤدي في الغالب إلى انتهاك هذه الحقوق والحريات والتعدي عليها.

ففي المجتمعات البدائية القديمة كانت الأعراف القبلية هي التي تحكم مسألة التجريم والعقاب، حيث لم تكن هناك قوانين مكتوبة تعدد الجرائم وتحدد العقوبات الخاصة بها، وكان شيوخ القبيلة ورجال الدين هم من تسند إليهم مهمة الفصل في الجرائم وتقرير العقوبات، والتي كانت في الغالب تتصف بالقسوة والشدة ويغلب عليها الطابع الانتقامي من المجرم، وقد عرفت الحضارة البابلية في العراق أقدم القوانين المكتوبة التي تعرف بشريعة حمورابي، والتي كتبت حوالي سنة 1750 قبل الميلاد، ثم تبعتها قوانين حضارات أخرى كالقانون اليوناني والروماني، كما لم يعرف العرب في السابق قوانين مكتوبة عدى الأعراف التي تحكم بها القبائل العربية القديمة.

على الرغم من وجود هذه القوانين العرفية والمكتوبة إلا أنها طالما شكلت سلاح في يد الحاكم مسلط على الشعوب، ولم تكن بهذه الصورة لتشكّل الضمان الأمثل لمنع التعسف والطغيان، ولم يكن هناك ما يمنع الحاكم عن الخروج على هذه الأعراف والقوانين، إلى أن تشكلت الدول المستقلة ذات السيادة وتحرر الفكر البشري من رواسب التبعية والخضوع، ليناضل بشتى الطرق من أجل بناء مجتمع يسوده القانون.

ويستدعي بناء دولة القانون في الأساس إقرار العديد من المبادئ التي تكمل بعضها البعض، من بين هذه المبادئ الفصل بين السلطات ومبدأ المساواة أمام القانون ومبدأ الشرعية الجنائية، هذا الأخير الذي سيكون محور دراستنا من حيث الوقوف عند الدوافع والظروف ومختلف العوامل التي أدت إلى اعتماده في معظم الدساتير والقوانين الجنائية، ومن بينها قانون العقوبات الجزائي، والأسباب التي جعلت منه أشد المبادئ تأثيرا وسيطرة على النظم الجنائية وأوفرها حماية دستورية، والذي يعرف اختصارا بعبارة " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، ويتلخص

مؤدى هذا المبدأ في حصر مجموعة الأفعال والتصرفات المعتبرة جرائم، وتبيان العقوبات المناسبة لكل جريمة من جهة، ووفق إجراءات و ضوابط مسبقة التحديد من جهة ثانية، وهذا من طرف السلطة المكلفة بالتشريع ليضفي على الجهتين الطابع الشرعي.

فالشرعية الموضوعية تقتضي تحديد ووصف الفعل المجرم وصفا دقيقا ما يجعله متميزا عن باقي الأفعال، وتبين فيه الجهات المختصة بالتجرم وصفه الدقيق وعناصره الخاصة ليعد جريمة مكتملة الأركان، ويحدد في نفس الوقت العقوبة الواجبة التطبيق في مواجهة هذه الجريمة، وذلك من أجل اقتصاص حق المجتمع من الجاني بما يتناسب والجرم المرتكب وتحقيقا للردع العام وضمان الأمن القانوني لأفراد المجتمع.

تتمحور فكرة مبدأ الشرعية الجنائية حول تحقيق التوازن بين صيانة حقوق وحرية الأفراد، وفي نفس الوقت كفالة واستيفاء الحق العام للمجتمع من الجاني بالقدر الملائم، وتمكين الدولة من ممارسة حقها في العقاب دون إفراط في حقوق الأفراد أو تفريط في حق المجتمع، وذلك عن طريق توزيع الأدوار بين مختلف السلطات.

أهمية الدراسة

إن موضوع الشرعية الجنائية ليس بالموضوع الجديد إلا أنه لايزال يحظى بالدراسة في مجالات القانون الجنائي، فهذه الدراسة تستمد أهميتها من أهمية المبدأ الذي أدى إلى تحول جذري في أسس النظم الجنائية وسيطر بشكل كلي على مصادر التجريم والعقاب، وكونه أحد مرتكزات التوجه الجنائي في العصر الحديث وما لقيه في قيامه وإلى يومنا هذا من جدل وانتقاد، فعلى الرغم من أن تسليط العقاب حق مكفول للدولة ويوقعه الحاكم، إلا أن هذا الحق يجب أن يقع على فعل سبق تجريمه ومقدرة عقوبته سلفا من قبل المشرع، ما جعل من الشرعية الجنائية مبدأ أساسيا تبنى عليه معظم القوانين الجنائية، بل إلى حد استقراره في أولويات الدساتير تدعيما لشرعيته ودليلا على أهميته.

فنجده في النظام الجنائي الجزائري في جميع صورته الثلاثة، فمن ناحية الشرعية الموضوعية نجده في صدارة قانون العقوبات في المادة الأولى منه حيث جاء فيها " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون"، مستندا إلى أصل دستوري في عديد من مواده منها نص المادة 43 " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"، ونص المادة 165 " يقوم القضاء على مبدئ الشرعية والمساواة، ومن ناحية الشرعية الإجرائية نجد نص المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية، نجد الفقرة الأولى من تعديل سنة 2017 " يقوم

هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة واحترام كرامة وحقوق الإنسان"، وما يدعم هذه الصورة الإجرائية دستوريا المادة 44 من دستور 2020 بالنص " لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحتجز إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون وطبقا للأشكال التي نص عليها"، وكذلك الشأن عند تطبيق العقاب وهذا في نص المادة 167 من الدستور والتي جاء فيها " تخضع العقوبات الجزائية لمبدأي الشرعية والشخصية".

دوافع وأسباب اختيار الموضوع

دفعنا لاختيار موضوع الشرعية الجنائية عدة أسباب والتي يمكن أن نقسمها إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية نوردتها في النقاط التالية:

- 1- الأسباب الذاتية: يعود السبب الرئيسي إلى مجال التخصص المتعلق بالقانون الجنائي ومنه الميل الشخصي للبحث والتنقيب عن المواضيع القاعدية المتعلقة بالتشريع الجنائي ومحاولة فهم جذورها.
- 2- أما السبب الموضوعي: فيتعلق بأهمية مبدأ الشرعية نفسه والذي يمثل أحد أهم المبادئ في النظم القانونية الجنائية الحديثة، وتأثيره في توجيه قوانين العقوبات والحماية الدستورية للحقوق والحريات، وإمارة اللثام عن الدور الذي لعبه هذا المبدأ في التأسيس لبناء الأمن القانوني والدولة الديمقراطية.

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى إبراز أهم العوامل والظروف التي أدت إلى قيام مبدأ الشرعية الجنائية، واستقراره كأحد أهم المبادئ التي تقوم عليها النظم القانونية الجنائية على الصعيد العالمي في العصر الحديث، وكيف أخذ مكانته في البناء القانوني الجنائي استجابة لمتطلبات دولة العدل والقانون وحقوق الإنسان، وإبراز الدور الذي لعبه فلاسفة ومفكري عصر النهضة وكذا تأثير المدارس الفقهية على تطور هذا المبدأ، وكيف ساهموا في أحد أوجه نضالات الإنسان في مجابهة القسوة والإفراط في العقاب.

كما تهدف أيضا إلى الوقوف عند حدود وجوانب حق الدولة في العقاب، هذا الجانب المستغل منذ عهود قديمة من طرف الحكام والقضاة ورجال الدين، الذين سعوا إلى احتكار التجريم والعقاب ووضعهم وفق أهوائهم ورغباتهم وتثبيتا لسلطوتهم وسلطانهم، وتبيان الأسس والمقومات وكذا الفلسفة التي يقوم عليها هذا المبدأ الذي لقي رواج كبير على الصعيد العالمي، واستخلاص تطبيقات المبدأ في القانون الجنائي الجزائري.

صعوبات الدراسة

من أكثر الصعوبات التي اعترضت سبيل هذه الدراسة غياب الكتب المتخصصة، فعلى الرغم من كثرة الكتابات والمجلدات التي تطرقت لموضوع الشرعية الجنائية إلا أنها لم تكن مركزة على هذا المبدأ حيث أن أغلبها تناولت الموضوع كعنصر ثانوي لمواضيع أخرى أشمل، كأن تدرس الموضوع ضمن تطور قانون العقوبات بشكل عام أو من خلال دراسة الجريمة وأركانها، كما أنها تناولته بصفة عامة ومن نفس الزاوية وليست هناك دراسات جديدة تخدم الجزئية المتعلقة بدراستنا، وربما الأمر يعود إلى موضوع الشرعية الجنائية نفسه الذي يمكن اعتباره موضوع قديم استقر لعقود في النظام القانوني للدول.

إشكالية البحث

تتمحور الدراسة حول إشكالية أساسية تتمثل في: كيف تأسس مبدأ الشرعية الجنائية كركن محوري لقيام دولة القانون وما هي مظاهره في التشريع الجنائي الجزائري؟

وتتفرع عن الإشكالية الأسئلة الفرعية التالية:

- ماهي الظروف والعوامل التي دفعت لقيام المبدأ؟
- كيف سيطر المبدأ على النظام الجنائي؟
- ما مظاهر مبدأ الشرعية الجنائية في التشريع الجزائري؟

المنهج المتبع

من أجل الوصول إلى إجابات للإشكالية المطروح اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع على المنهج الوصفي التحليلي والذي يفرض نفسه في هذا النوع من المواضيع، والذي يعتمد على دراسة نتاج تفاعل مجموعة العوامل والظروف التي أنتجت ظاهرة قانونية جديدة، ولأن الأمر يتعلق ببعض المحطات التاريخية فإن الدراسة تضمنت في بعض جوانبها المنهج التاريخي وهذا في الفصل الأول للدراسة، ويغلب على الفصل الثاني المنهج التحليلي والذي يتناول بالتحليل لمجموعة النصوص القانونية والدستورية التي تتعلق بمبدأ الشرعية الجنائية في التشريع الجزائري، كما أدخلنا في بعض المواضع المنهج المقارن لإبراز بعض نقاط الاختلاف في التشريعات المقارنة.

تقسيم الخطة

جاءت الإجابة على الإشكالية المطروحة في خطة ثنائية والتي يتضمن تقسيمها العام فصلين، وكل فصل يحتوي على مبحثين وكل مبحث جاء في مطلبين في جميع أجزاء الدراسة، حيث تناولنا في الفصل الأول الجانب النظري المتعلق بقيام مبدأ الشرعية الجنائية في النظام الجنائي من حيث الدوافع والعوامل وكذا الظروف التي ساعدت على قيامه، بالإضافة إلى الأسس والمرتكزات التي استند عليها المبدأ وهذا في المبحث الأول، أما المبحث الثاني تضمن إبراز الأهمية التي يكتسبها المبدأ وجملة النتائج الحتمية التي ترتبت عن إعماله على التشريع و القضاء .

أما الفصل الثاني يحتوي على جانب تطبيقي يتلخص في استخلاص مظاهر تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية في التشريع الجنائي الجزائري وكيف نسج المشرع مواد قانون العقوبات على مقياس المبدأ، وذلك من خلال مبحثين تضمن الأول تطبيق نصوص التشريع الجنائي من حيث الزمان، من خلال دراسة تحليلية لنص المادة الثانية من قانون العقوبات الجزائري، والمبدأ المعتمد في نفاذ النصوص الجنائية على الأفعال الإجرامية والمبحث الثاني والذي يمثل هو الآخر قراءة في نص المادة الثالثة المحددة لمجموعة المبادئ التي اعتمدها المشرع عند تطبيق المبدأ من حيث النطاق الإقليمي.

وفي الأخير خاتمة تتضمن جملة النتائج المتوصل إليها من خلال الدراسة.

الفصل الأول

الفصل الأول: قيام مبدأ الشرعية الجنائية وتطوره

يعد مبدأ الشرعية الجنائية من بين أهم المبادئ التي تكرس حقوق الإنسان والمساواة بين الأفراد في الدولة القانونية، في وقت كان فيه الإنسان يجابه كل أنواع الظلم والطغيان، من طرف الملوك والحكام وتعسف القضاة خدمة لمصالحهم وتثبيتا لسلطانهم، مطبقين أقصى وأبشع أنواع العقاب، وقبل أن يعرف مبدأ الشرعية طريقه إلى القوانين والدساتير الحديثة، مر هذا المبدأ ولقرون من الزمن عبر العديد من المحطات التي قاومت فيه قوى الاستبداد كل أنواع التغيير في إطار الصراع الأزلي بين الحاكم والمحكوم.

هذا وقد عرفت الشريعة الإسلامية مضمون هذا المبدأ، ويظهر ذلك في نصوص القرآن الكريم في العديد من الآيات، كقوله تعالى: "وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولا يتلو عليهم آياتنا وما كنا مهلكي القرى إلا وأهلها ظالمون" الآية 59 من سورة القصص، وفي الآية: "وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا" الآية 15 من سورة الإسراء، وقوله تعالى: "لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل" الآية 165 من سورة النساء، فهذه الآيات إنما تدل على إقرار الشريعة الإسلامية لضرورة الإنذار قبل إنزال العقاب، فلا جريمة ذات عقوبة مقدرة إلا وهناك نص يأتي بها ويحدد العقوبة ومقدارها، ومثال ذلك جرائم الحدود والقصاص والدية¹، أما بالنسبة لجرائم التعزير فيترك أمرها لتقدير القاضي، لتكون بذلك الشريعة الإسلامية سباقة في اعتماد هذا المبدأ وإقرارها لضرورة تبيان الأفعال المحرمة قبل العقاب عليها.

إلا أننا سنتطرق في دراستنا لمبدأ الشرعية الجنائية بداية من ظهوره في أوروبا في القرون الوسطى، وبيان الظروف التي تطور خلالها ليأخذ هذه المكانة الهامة ويسود في معظم الدساتير والقوانين الجنائية، وكيف تقاطعت عبر كل هذه القرون ظروف وعوامل عديدة أدت بشكل أو بآخر إلى صياغته على النحو الذي هو عليه اليوم، مبرزين جذوره الأولى في القانون الإنجليزي، وتأثيره على القوانين الجنائية في أوروبا ثم باقي دول العالم، ليلخص بعض نضالات الإنسان من أجل الدفاع عن حقوقه في مجابهة ظلم الحكام وقساوة العقوبات وتسلط القضاة عبر العصور السابقة له، مستندا في قيامه على جملة من الأسس والمرتكزات الضرورية لتجسيده على أرض الواقع .

1 - علي حسن الخلف، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، دون سنة نشر، ص 32.

سنحاول في هذا الفصل من خلال المبحث الأول منه إبراز مختلف الظروف العامة والعوامل المساعدة التي ميزت عموم أوروبا قبل ظهور المبدأ، وكذا جملة الأسس والدعائم التي قام عليها، أما المبحث الثاني فقد خصصناه لبيان الأهمية التشريعية للمبدأ وتقييمه، بالإضافة إلى جملة النتائج المترتبة جراء اعتماده على صعيدي التشريع والقضاء.

المبحث الأول: نشأة مبدأ الشرعية الجنائية والعوامل التي أدت إلى ظهوره

البحث في نشأة وتطور الشرعية الجنائية يحيلنا بالضرورة للحديث عن تطور النظام العقابي في المجتمع السياسي بمختلف محطاته، وذلك لتأثر أحدهما بالآخر، بداية من حكم العشيرة وتليها القبيلة والذي كان فيهما العقاب يعد بمثابة انتقام جماعي من الجاني، وفيها من القسوة والتجاوزات ما يخرجها من دائرة التناسب مع الجريمة المرتكبة، ففي المجتمع القبلي كان الانتقام من الجاني الغريب عن القبيلة يؤدي في الغالب إلى نشوب الحروب بين القبائل، أما في حال كون الجاني ينتمي إليها فإن العقوبة تأخذ الطابع الديني الذي يضيف عليها فكرة التكفير عن الذنب، فهي نوع من العذاب الإلهي المسلط على الجاني بدونه يحل سخط الآلهة على المجتمع، "فالعذاب يطهر الجاني من الإثم الذي غدا يحمله و يطهر المجتمع تبعاً لذلك من هذا الإثم"¹.

وبعد ظهور مفهوم الدولة والتي كانت عبارة عن مملكات يسود فيها الملك أو الحاكم، واحتكارها لسلطة العقاب بدلاً من القبيلة في الأنظمة السابقة، الدولة التي يجرم ويعاقب فيها الحاكم تبعاً لأهوائه ورغباته كل أصناف العقوبات البشعة، ناهيك عن أصناف أخرى من العقاب لا تقل ظلماً كالمصادرة العامة للممتلكات، وما عرفته الدولة كذلك في ذلك الوقت من تعسف القضاة ورجال الدين الذين سعوا من خلالها إلى ترسيخ سلطتهم الدينية.

فظهرت الدولة بهذا الشكل لم يكن كافياً لإرساء نظام عقابي متوازن ومبني على إرادة المحكومين، ولم تشكل الدولة ككيان معنوي جديد ضماناً تحد من تسلط الحاكم وتحفظ حق المجتمع في العقاب، فبين التعسف في حق الفرد والتفريط في حق المجتمع من جهة، والاقتصاص من الجاني من جهة أخرى كان

1 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة،

لزاما التفكير في أسلوب جديد يحفظ التوازن بينهما، وهو ما أدى إلى ظهور مبدأ التحديد المسبق للجرائم والعقوبات أو ما يعرف بالشرعية الجنائية.

وإلى جانب هذا الوضع العام الذي كان يميز العقاب في الدولة المتسلطة، كانت هناك العديد من الظروف والعوامل التي ساهمت بشكل كبير في نشأة هذا المبدأ، وهو ما سنتطرق إليه في المطلب الأول، في حين سنخصص المطلب الثاني لتبيان للأسس والمرتكزات التي قام عليها.

المطلب الأول: ظروف وعوامل نشأة الشرعية الجنائية

إن قيام مبدأ الشرعية الجنائية لم يكن وليد الصدفة، بل كان نتاج تفاعل العديد من الظروف والعوامل المتتابعة، التي مهدت إلى ظهوره كمبدأ قائم بذاته يتصدر قوانين العقوبات في أغلب دول العالم الديمقراطي، و أحد ابرز ضمانات المحاكمة العادلة في دولة القانون، حيث سنتطرق في الفرع الأول إلى الظروف التي سادت المجتمع الأوروبي قبل تبني هذا المبدأ، ودفعت بالراي العام من أفراد ومفكرين وفلاسفة للدعوة إلى تغيير جذري في مصادر التجريم وطرق تحديد العقاب، والفلسفة التي تقوم عليها النظم الجنائية، في حين نبين أهم العوامل التي أدت إلى بروز هذا المبدأ في أغلب الدساتير والتشريعات في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مختلف الظروف السائدة في أوروبا في القرون الوسطى

كانت للظروف العامة السائدة في عموم أوروبا تأثيرها الواضح في ظهور مبدأ الشرعية الجنائية، وتتمثل في الرفض الشعبي العام لتسلط الحكام وسيطرة الكنيسة على مناحي الحياة في القرون الوسطى من جهة، ورواج أفكار نظرية العقد الاجتماعي من جهة أخرى، وذلك ما سنبينه في النقاط التالية.

أولا: وضع أوروبا في القرون الوسطى

ورثت أغلب دول أوروبا في مسألة التجريم و العقاب ما كانت عليه في العهد القبلي القديم، من حيث قسوة العقوبة وعدم المساواة في تطبيقها بين أفراد المجتمع، بل أكثر من ذلك حيث سعى الملوك من خلالها إلى تثبيت سلطتهم و حماية عروشهم، ففي عهد الملكية المطلقة كانت أوامر الملك تتمتع وحدها بقوة القانون الذي يكون له سلطة تجريم الأفعال بمطلق إرادته، وفي القرون الوسطى كان القضاة يملكون سلطة تحكيمية

في تجريم الأفعال والعقاب عليها دون نص في القانون¹، ثم سيطرة الكنيسة على العدالة مستغلة في ذلك سلطتها الدينية، هذه الظروف هي التي ساعدت على ظهور حركات تحرر فكري رافض لاستمرار الوضع على تلك الحال، ومهدت الطريق لتقبل التيارات الفكرية الجديدة المطالبة بالتغيير، كما كان للعهد الأعظم (Magna Carta) الأثر البارز، إذ أن هناك من يرجع البدايات الأولى لظهور الشرعية الجنائية في صورتها البدائية إلى هذه الوثيقة، التي وجهت بشكل كبير أساس التجريم والعقاب في القرون اللاحقة لها، هذا العهد "الذي منحه في إنجلترا الملك جون لرعاياه سنة 1215"² في بداية القرن الثالث عشر، عندما ثار البارونات في وجه الملك من أجل حماية أملاكهم، أين أجبروه على التنازل عن جزء من حقوقه لحماية أموالهم وحقوقهم منه، حيث تضمنت المادة 39 منه ما يمكن اعتباره جذور الشرعية الجنائية، والتي نصت " أن أي إنسان حر لن يتعرض للتوقيف أو الحبس ولا تنتزع له أملاكه ولن يتم نفيه أو إيذائه مهما كانت الطرق أو اعتباره خارجا عن القانون (out Law) ... وذلك وفق قانون المملكة"³.

كان هذا المبدأ معمول به في القانون الإنجليزي، على خلاف الظروف السائدة في عموم أوروبا فترة سيطرة الكنيسة ورجال الدين على القضاء، لما كانت العقوبة تعتبر تكفيرا لما اقترفه الجاني من ذنب، فكان لهذا الوضع العام الأثر الكبير في الدفع نحو إعادة التفكير في الفلسفة التي يجب أن تبنى عليها الجرائم والعقوبات، لما عرفته هذه الفترة من إطلاق ليد القاضي والحاكم في سن ما شاء من القوانين، وتطبيق ما يراه هو مناسبا من عقوبات خدمتا لمصالحه وترسيخا لسلطانه.

إلا أن الملاحظ على مبدأ الشرعية الجنائية بهذه الصفة أنه لم يكن يستجيب لمتطلبات المساواة أمام القانون بين جميع الأفراد، حيث نلمس فيه الفكر الطبقي الذي ميز المجتمع في ذلك الوقت، والذي كان يضمن حقوق البارونات وكبار التجار والأحرار دون فئات المجتمع الأخرى، ما جعله مبدأ لم يستوف البعد

1- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجريمة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1995، ص 27.

2- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة مرجع سابق، ص 70.

3- رشيد تومي، الميثاق الأعظم عام 1215م هل هو بداية لعهد الديمقراطية في إنجلترا؟، قسم التاريخ، جامعة الجزائر 2، دراسة تراثية، ص 119.

الإنساني المطلوب ولا يخدم فكرة قيام دولة العدل والقانون، لكنه يبقى خطوة أولى في طريق بناء المبدأ كما هو عليه اليوم.

ثانياً: تأثير نظرية العقد الاجتماعي

كما كان لنظرية العقد الاجتماعي في عصر النهضة والتنوير في أوروبا، الأثر البارز على السياسة العقابية وبالتالي على الشرعية الجنائية، و ذلك من خلال ما أدخلته من أفكار فلسفية جديدة في عصرها، تلك الفلسفة التي تعلي من شأن الفرد في المجتمع فتجعله أساس المجتمع وترى في حماية حقوقه ما يبرر قيامها¹، حيث كان لرواد هذا النظرية التأثير البالغ في الرفع من الوعي في مختلف فئات المجتمع.

وتبني نظرية العقد الاجتماعي على فكرة "أن العلاقة بين الحكام والشعب تقوم وفقاً لعقد يحدد شروط تلك العلاقة، ومن أشهر القائلين بهذه النظرية: (هوبز، لوك، روسو)، وهو اتفاق يفترض إبرامه بين الشعب و الحاكم أو بين أفراد الشعب لإنشاء الهيئة السياسية وتحديد حقوق كل من الحاكم والمحكومين فيها"²، فمن جهته رافع الفيلسوف جان جاك روسو، من أجل تخفيض العقوبات المطبقة إلى الحد الأدنى بالقدر الذي يحقق حماية الجماعة وردع الجاني عن إيذاء الآخرين، وما زاد عن ذلك يعد تعسفاً في حقه، فسعى روسو إلى إيجاد طريقة لتأسيس مجتمع تسييره الإرادة العامة والقانون، من خلال سلطة يختارها المحكومون وهذا لتصحيح الحضارة والمجتمع السياسي الفاسد³.

أما جون لوك فيرى أن غاية الدولة هي تحقيق المنفعة، "وهنا ينشأ التعاقد الاجتماعي الذي ينص بأن ينقل الأفراد سلطتهم إلى شخص، أو بضعة أشخاص على ألا يتنازل الأفراد إلا بقدر ما يتيح للسلطة أن تقوم بواجباتها للدفاع عن مصالحهم، والذي يكون بالرضى الصريح أو الضمني"⁴، ولقد أجمع الفلاسفة والمفكرين الذين تبناوا طرح نظرية العقد الاجتماعي، على ضرورة تغيير نمط الحكم السياسي من خلال إشراك الشعب الذي من حقه اختيار حكامه، والتخلي عن أساليب العقاب القاسية والتسلطية التي كانت تسود

1- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرجع سابق، ص 36.

2- جمال براقي، رياض طاهري، العقد الاجتماعي عند جون جاك روسو، مجلة رفوف، مخبر المخطوطات، جامعة أدرار الجزائر المجلد 10 العدد 01 جانفي 2022، ص 864.

3 - نفس المرجع، ص 865.

4 - نفس المرجع، ص 864.

العصور الوسطى، وضرورة إسناد مهمة التجريم وتحديد العقاب إلى جهة يختارها الشعب نيابة عنه، مع خضوع جميع أفراد الدولة للقانون، حكاما كانوا أو محكومين لتتحقق بذلك دولة القانون المنشودة، مما أدى إلى تأثر غالبية أفراد المجتمع الأوروبي بهذا الطرح والدفع نحو تغيير هذا الواقع، وكان لرواج أفكار هذه النظرية الأثر البارز، من خلال تهيئة الظروف لكسر جدار الخوف والتعبير عن رفض كل أنواع الظلم والتعسف، وما زاد في هذا الوعي اعتناق أفكارها من طرف الكثير من الفلاسفة والفقهاء.

الفرع الثاني: دور الفقه الجنائي والثورة الفرنسية في ظهور مبدأ الشرعية

إلى جانب المناخ العام الذي طبع المشهد في بدايات عصر التنوير، شهدت أوروبا حينها ميلاد العديد من المدارس الفقهية وبروز الكثير من المفكرين والفلاسفة، الذين تركوا بصماتهم واضحة في مجالات عديدة ومن بينها مجال التجريم والعقاب، من خلال النقد الموجه لما عرفته العدالة في عصرهم، والتنصير لما يفترض أن تكون عليه لبناء دولة تحت ظل الشرعية الجنائية، كما عرفت هذه الفترة قيام الثورة الفرنسية التي تعتبر بمثابة نقطة تحول كبير تجاه سيادة القانون، فمن خلال هذا الفرع سنعدد مآثر المدارس الفقهية والمفكرين، الذين كان لهم الأثر البارز على الشرعية الجنائية، وكذا دور الثورة الفرنسية في هذا الباب من خلال النقاط التالية:

أولاً: ظهور المدارس الفقهية

ظهرت خلال هذه الفترة العديد من المدارس الفقهية المتتابة، والتي تبنت جملة من الأفكار أدت إلى تطوير قوانين العقوبات، وكان لها بالغ الأثر في تطور مبدأ الشرعية الجنائية بشكل مباشر، حيث سنتطرق إلى أهم مدرستين هما: المدرسة التقليدية الأولى ثم المدرسة التقليدية الحديثة.

1- المدرسة التقليدية الأولى

عرفت هذه الفترة ميلاد المدرسة التقليدية الأولى، ومن روادها الفقيه الإيطالي سيزاري بيكاريا Becaria صاحب الكتاب الشهير "الجرائم والعقوبات"، والذي ضمنه نظريته في تحديد أسس حق العقاب ووظائف العقوبة، والمبادئ العامة التي يهتدي بها الشارع في توجيه سياسة التجريم والعقاب، أين أحدث ثورة في عصره و كان له الأثر الكبير في كل أرجاء أوروبا، حتى أصبح أحد أسس الإصلاحات التي حققها

رجال الثورة الفرنسية في مجال قانون العقوبات¹، ودفع بذلك قدما إلى اعتماد مبدأ الشرعية الجنائية في التقنينات الفرنسية بعد الثورة.

أضفى بيكاريا على العقوبة مفهوما اجتماعيا، حيث يرى أنها ذات طابع نفعي تمنع الجاني من العودة إلى الجريمة، ويتحقق من خلالها الردع بوجهيه العام والخاص، ولا يرى أن القصد منها هو مجرد الإيلام والتعذيب، ويجب حسب رأيه أن تتناسب وجسامة الجريمة أو الضرر الذي تسبب فيه الجاني، حيث يفوق مقدار الألم الذي تحدثه العقوبة على الجاني مقدار اللذة التي كان ينتظرها بالشيء القليل فقط، دون الحاجة إلى الإفراط فيها والتجاوزات التي كانت تصاحبها، أين كان بيكاريا من أشد المناهضين لقسوة العقوبة التي تأخذ بها القوانين الأوروبية لأنه يرى أنها بهذا الشكل لا تنثي الآخرين عن ارتكاب الجرائم، وبالتالي يجب إعطائها البعد الاجتماعي الذي يعود بالنفع على المجتمع وتحقيق الردع.

وكذلك ذهب بينتام إلى نفس ما ذهب إليه بيكاريا فيما يخص نفعية العقوبة، ورجح فيها تحقيق النفع العام إلا أنه يرى أن الألم الناتج عن العقوبة لا بد أن يزيد قليلا بقدر الإمكان عن الشر الناتج عن الجريمة²، فكلا من بيكاريا وبينتام ناديا بربط العقوبة بالطابع النفعي الذي يعود على المجتمع، وبالتناسب بين الضرر والعقوبة وإنهاء عصر القساوة والمبالغة في العقاب، ومؤكدين على تمسكهم بضرورة التحديد المسبق للجرائم والعقوبات، وبهذا يكون لفقهاء المدرسة الكلاسيكية الفضل في القضاء على الأساليب القديمة في العقاب وتحكم القضاة وعدم المساواة أمام القانون، وأرست بذلك مبدأ الشرعية الجنائية و مبدأ المساواة في العقاب³، وكننتيجة لأفكار هذه المدرسة أخذت العديد من الدول عند إصلاح قوانينها العقابية بالمبادئ المترتبة عن هذه المدرسة ومن بينها قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1791.

2- المدرسة التقليدية الحديثة

ظهرت هذه المدرسة نتيجة الانتقاد الشديد الذي عرفته قوانين العقوبات التي تبنت أفكار المدرسة التقليدية الأولى، وذلك لإغفالها شخصية الجاني عند تحديد العقوبات وتركيزها على الجريمة، فتعاملت معها

1 - علي حسين خلف، وسلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 16.

2 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرجع سابق، ص 37.

3 - نفس المرجع ونفس الصفحة.

كظاهرة قانونية مجردة فعالجتها بطريقة موضوعية مبالغ فيها، حيث أن نفس العقوبة تطبق على جميع الأشخاص دون أي اعتبار للظروف المحيطة بهم، فالعقوبات حينها كانت تحتوي على حد واحد دون خيارات تسمح بتفريد العقاب، مع حرمان القاضي من القياس وسلطته التقديرية في تكييف العقوبة حسب حالة كل مجرم، وهكذا جاءت هذه المدرسة من أجل تدارك ما غفلت عنه سابقتها بإدخالها عنصر الواقعية في سياستها الجنائية، دون أن تحيد عن أفكار سابقتها في تبني فكرة النفعية الاجتماعية مضيئة لها قيامها على أساس العدالة، وذلك بالحث على ضرورة الاهتمام بشخص الجاني والأخذ في الاعتبار الظروف المحيطة به، من خلال تسليمها بالمسؤولية المخففة وجعل العقاب يتناسب مع خصوصية وظروف كل مجرم، واعتماد سياسة إصلاح الجاني لإعادة إدماجه في المجتمع¹.

3- دور أبرز المفكرين في ظهور مبدأ الشرعية

ومن بين مفكري تلك الفترة الذين كان لهم دور كبير في ظهور مبدأ الشرعية الجنائية الفقيه الفرنسي مونتيسكيو Montesquieu ، وذلك من خلال كتاباته التي كانت بمثابة ثورة على تسلط الحكام والملوك وقسوة وبشاعة العقوبات المطبقة، وقد أفصح عن ذلك في كتابه الشهير "روح القوانين"، فانتقد بشدة وعنق قسوة العقوبات معللاً بأن الغرض منها هو كبح الإجرام وتقليله لا الانتقام²، وحاول إيجاد مفاهيم جديدة لعلاقة السلطة بالشعب حيث نادى إلى تبني فكرة الفصل بين السلطات، أين "اقترن هذا المبدأ بمونتيسكيو الذي استطاع أن يصيغ الموضوع بطريقة جديدة، ويرى أن مبدأ الفصل بين السلطات وسيلة للتخلص من السلطة المطلقة للملوك"³، هذا الفصل الذي سيصبح فيما بعد من المرتكزات الضرورية لمبدأ الشرعية الجنائية.

1- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرجع سابق، ص 41.

2- علي حسين خلف، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 15.

3- سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الثاني، النظم السياسية طرق ممارسة السلطة أسس الأنظمة السياسية وتطبيقات عنها، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة نشر، ص 166.

أما الفيلسوف جان جاك روسو رافع هو الآخر من أجل تخفيض العقوبات المطبقة إلى حدها الأدنى، بالقدر الذي يحقق حماية الجماعة وردع الجاني عن إيذاء الآخرين، منتقدا الشدة والقسوة التي تميزها كغيره من مفكري تلك الفترة، فيرى أنها لا يجب أن تزيد على مقدار ما تنازل عنه للمجتمع¹.

ثانيا: أثر الثورة الفرنسية على مبدأ الشرعية الجنائية

لم يكن رجال الثورة الفرنسية هم أول من تبني مبدأ الشرعية الجنائية، فقد انتقل في البداية إلى أمريكا الشمالية أين أعلن في مقاطعة فيلاديفيا في إعلان الحقوق سنة 1774، ثم تم تبنيه من طرف قانون العقوبات النمساوي لسنة 1787²، إلا أن للثورة الفرنسية الأثر الكبير في انتشار المبدأ إلى العديد من القوانين الجنائية الحديثة حول العالم، عندما تبنته في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر عام 1789 في المادة الثانية منه، و تضمينه في قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1791، ومنه توجه نحو العالمية وذلك بإقراره من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، كما تضمنته الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الصادرة عام 1950 والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966³.

هكذا بعد أن أخذ هذا المبدأ صياغة واضحة وتبنيه من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة والاتفاقيات والعهود الدولية، ترسخت عالمية هذا المبدأ كواحد من أهم المبادئ التي تعزز دولة القانون وحقوق الإنسان، وضمانة للعدالة الجنائية في مواجهة الظلم والتعسف، مدون في مقدمة القوانين الجنائية والدساتير الوطنية في العالم ومن بينها قانون العقوبات الجزائري.

المطلب الثاني: أسس ومرتكزات مبدأ الشرعية الجنائية

يقوم مبدأ الشرعية الجنائية على أساس فلسفي مبني على دعامتين، الأولى حماية حقوق الأفراد والثانية حماية المصلحة العامة، كما لا يمكن للشرعية الجنائية القيام دون استنادها إلى مبدئين أساسيين

1 - علي حسين خلف، وسلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مرجع السابق، ص 15.

2 - نفس المرجع، ص 30.

3 - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الشرعية الدستورية في قانون العقوبات، الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار الشرق، القاهرة، 2002، ص 31.

ترتكز عليهما، وإلا أفرغ من محتواه وأصبح كأن لم يكن، وهما مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ سيادة القانون، وعليه سنبين الأساس الفلسفي للمبدأ في الفرع الأول ومبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ سيادة القانون في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الأساس الفلسفي لمبدأ الشرعية الجنائية

يقوم مبدأ الشرعية الجنائية على فكرة التوفيق بين حماية حرية وحقوق الأفراد الشخصية وبالمقابل ضمان حماية المصلحة العامة وتمكين المجتمع من الاقتصاص من الجاني.

أولاً: حماية حقوق الأفراد وحریتهم

يضمن مبدأ الشرعية الجنائية حماية حقوق الأفراد وحریتهم الشخصية من مختلف أنواع الانتهاك، فالحصص المسبق للجرائم والعقوبات يتيح للأشخاص ضمان أمنهم القانوني، لأن الأمر يتعلق بحقوق محمية ومنصوص عليها في الدستور، كالحق في الحياة الذي من الممكن أن يكون محل انتهاك بتطبيق حكم الإعدام، في جريمة لا ترقى لهذا الحكم أو عقوبة ملققة سالبة للحرية، فالتجريم والعقاب ينطوي على فعل خطير يمس بالحقوق والحريات الجوهرية، لا يمكن بأي حال من الأحوال أن ينفرد به الحاكم أو القاضي، بل يجب أن يتكفل به المشرع باعتباره الممثل الوحيد للشعب، وذلك من خلال التحديد المسبق للأفعال المعتبرة جرائم والتي يجب على الأفراد تجنبها، من خلال وصف الفعل المجرم وأركانه الخاصة والعقوبات المقررة لها، بما يسمح لكل شخص الاطلاع عليها.

وتظهر كذلك هذه الضمانة من خلال تقييد القاضي بالجرائم التي حددها القانون، و منعه من الاجتهاد أو القياس عند الفصل في القضايا المعروضة عليه، مما يحول دون خلق جرائم جديدة لم ينص عليها، "وقد عبر عن ذلك بيكاريا مؤكداً في ذلك ما سبق أن قاله مونتيسكيو، من أن القوانين وحدها هي التي يمكن أن تحدد عقوبات الجرائم، وأن هذه السلطة لا يمكن أن يتولاها سوى المشرع ذاته الذي يمثل المجتمع بأسره بمقتضى العقد الاجتماعي"¹.

ثانياً: حماية المصلحة العامة

1- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 32.

وهو الشق الثاني من الحماية، والذي يتحقق من خلال انفراد المشرع بوظيفة تحديد الجرائم وتقدير العقوبات المقررة لها، بالإضافة إلى وضع الإجراءات الجزائية المتبعة في المحاكمة وتنفيذ العقاب، وذلك كنتيجة منطقية لانفراد المشرع بتحديد المسائل المتعلقة بالحقوق والحريات والقيم التي يحميها قانون العقوبات، من منطلق أن الشعب هو أدرى بمصالحه المعنية بالحماية، بالطريقة التي يراها مناسبة لتحقيق الردع العام وبالتالي تحقيق أقصى حماية للمصلحة العامة.¹

الفرع الثاني: مرتكزات مبدأ الشرعية الجنائية

يستند المبدأ في قيامه على دعامين أساسيين لا يمكن له أن يقوم من دونهما بحيث يكون ليس له أي معنى، السند الأول يتمثل في مبدأ الفصل بين السلطات، والثاني مبدأ سيادة القانون، واللذان منفصل فيها من خلال النقاط التالية.

أولاً: مبدأ الفصل بين السلطات

يجد هذا المبدأ جذوره في الفلسفة الإغريقية عند أفلاطون وأرسطو، ونادوا به فقهاء وفلاسفة عصر النهضة ومن بينهم جان جاك روسو، جون لوك ومونتيسكيو، هذا الأخير الذي استطاع أن يصيغ موضوع هذا المبدأ في قالب جديد في كتابه روح القوانين، حيث يرى أن هذا المبدأ كفيل بتخليص المجتمعات من سلطة الملوك المطلقة، لأن تركيز السلطة في يد واحدة ينتج لا محال الاستبداد والطغيان، ولا يمكن كبح جماح السلطة إلا عن طريق سلطة أخرى مقابلة لها، "السلطة توقف السلطة".

ويرى أن القوانين لا يمكن أن تكتسب قوتها إلا إذا كانت موزعة على هيئات مختلفة تعمل من أجل تحقيق المصلحة العامة²، أين تصور مونتيسكيو أن تكون السلطة موزعة على ثلاثة هيئات، ممثلة في السلطة التشريعية وتكون بيد الشعب بواسطة ممثليه، السلطة التنفيذية تكون بيد ملك قوي، وأخيراً سلطة قضائية تسند إلى هيئة مستقلة، ويظهر هذا الفصل في جانب التشريع الجنائي على النحو التالي بيانه.

1 - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 33.

2 - سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص 166.

سلطة تشريعية لأن المشرع هو الحارس الطبيعي للنظام، والمعبر عن إرادة الجماعة ويرجع له وحده الاختصاص في اصدار القوانين، ولا يجوز له التنازل عنه إلا في حدود ضيقة ينص عليها القانون، ويقتضي مبدأ الشرعية الجنائية أن يكون التشريع واضحا محددًا كل جريمة ومبينًا جميع عناصرها، بما لا يترك مجالًا للغموض ومحددًا كذلك ظروفها المأثرة فيها بالتخفيف والتشديد¹.

والسلطة القضائية: حيث تقتصر مهمة القاضي الجنائي في تطبيق القانون استنادًا إلى الوقائع الموضوعة بين يديه مصدرًا فيها حكم، مقيد فيه بالعقوبة أو تدابير الأمن المقررة من قبل المشرع متجنبًا أي قياس أو تفسير منشأ، مكتفيا في تفسيره الوصول إلى إرادة المشرع².

أما السلطة التنفيذية لا يمكنها أن تخضع أيا كان للجزاء الجنائي إلا بعد حكم قضائي بموجب القانون، وقد يجيز لها هذا الأخير التدخل في بعض المسائل بالتجريم نظرا لطبيعة الجريمة فيها، كالجرائم الاقتصادية أو جرائم الأعمال التي تتسم بالتعقيد وسرعة التطور، والتي لا يمكن أن يتحمل تجريمها الانتظار جراء بطء إجراءات التشريع وتميزها بالتخصص.

فنتيجة لتبني رجال الثورة الفرنسية أفكار فقهاء ذلك العصر ومن بينهم الفقيه مونتيسكيو، أين وضعوا هذا المبدأ في إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789، وفي دباجة الدستور الفرنسي لسنة 1791 في المادة 16 منه، " كل مجتمع لا توجد فيه ضمانات للحقوق ولا يوجد فيه فصل محدد بين السلطات ليس له دستور."³.

فهذه السلطة التشريعية المستقلة عن باقي السلطات الأخرى هي المعنية بوضع القوانين الجنائية وإجراءاتها، من منطلق أنها ممثلة الشعب وصاحبة الاختصاص في تحديد المسائل المتعلقة بالحقوق والحريات، ومن هنا تكمن ضرورة الفصل بين السلطات لقيام مبدأ الشرعية الجنائية، "فيري البعض أنه لم يظهر مبدأ الشرعية إلا في اللحظة التي تحددت فيها سلطات الدولة وانفصلت كلا منها عن الأخرى"⁴.

1 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرجع سابق ص 80.

2 - نفس المرجع، ص 81.

3 - سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص 163.

4 - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 31.

ثانيا: مبدأ سيادة القانون

يعتمد قيام مبدأ الشرعية الجنائية كذلك إلى جانب مبدأ الفصل بين السلطات على مبدأ سيادة القانون، الذي يعبر عن أحد أهم مبادئ الدولة القانونية في العصر الحديث، " أي تعترف بسيادة القانون كأحد أهم الدعائم الدستورية الكبرى في نظام الدولة الديمقراطية، ومعناه التزام الحاكم والمحكوم بقاعدة القانون"، فالقانون يسري على جميع الأفراد وكل هيئات الدولة، حيث تنتج المسؤولية الجزائية للأفراد عند خروجهم عن تلك القوانين التي تحددها السلطة التشريعية، وكذلك تستند الدولة في حقها في العقاب على هذه القوانين.¹

في إطار هذا المبدأ يجب تحديد دور كلا من السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، " فكل منهما يملك سلطة إقرار قواعد قانونية، الأولى في صورة تشريع والثانية في صورة اللوائح إلا أن توزيع الاختصاص بين هاتين السلطتين في مجال القواعد القانونية لا يتم إلا في إطار مبدأ الشرعية أي سيادة القانون"².

هكذا وبعد كل هذه القرون من الزمن تفاعلت تلك الظروف والعوامل مع بعضها البعض، من أجل قيام مبدأ الشرعية الجنائية بالشكل الذي نعرفه اليوم، كأحد المبادئ التي رسمت وتحكمت في سياسة التجريم والعقاب، وضمانة لحقوق الأفراد وأساس من أسس حماية حقوق الإنسان في الدول الديمقراطية.

إلا أنه لم يكن في البداية محل إجماع أين تعرض إلى النقد الشديد، حتى أنه لم يتم تبنيه لفترة طويلة من الزمن في العديد من القوانين الجنائية، بالخصوص في الدول التي كانت محسوبة على التيارات الدكتاتورية والأنظمة الشمولية، كقانون العقوبات السوفييتي للأعوام 1926 و1934، وقانون العقوبات الألماني النازي لعام 1935، والدنماركي لعام 1933.

كما أعطت قوانين هذه الدول للقاضي الحق في اللجوء إلى القياس، في حالة عدم وجود نص ينطبق على الحالة المعروضة عليه، إلا أن المشرع السوفييتي رجع عن مسلكه حيث ضمنه قانون العقوبات لعام 1957 وعام 1960.³

1 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرجع سابق، ص 79.

2 - احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، صفحة 38.

3 - علي حسين خلف، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 35.

المبحث الثاني: الأهمية التشريعية لمبدأ الشرعية الجنائية

بعد نضال طويل في مواجهة السلطة المطلقة للحاكم في مسألة التجريم والعقاب وتعسف القضاة، تم إقرار سيادة مبدأ الشرعية الجنائية من طرف معظم النظم القانونية في الدول الديمقراطية، فإلى جانب أهميته في ضمان حقوق الأفراد وحماية المصلحة العامة للمبدأ أهمية تشريعية ودستورية، حيث احتل مكانة هامة في صدارة القوانين الجنائية وتدعم بالقوة والحصانة الدستورية، لكن وعلى الرغم من الاعتراف الواسع بأهمية هذا المبدأ إلا أنه يواجه انتقادات جوهرية تهدد كيانه، من طرف العديد من التيارات الفكرية التي ذهبت إلى حد المطالبة بإلغائه، كما أن تبنيه قد أفرز مجموعة من النتائج الحتمية والضرورية لاستكمال قيام دولة القانون وصور حقوق الإنسان، سنحاول في هذا المبحث التطرق إلى الأهمية التشريعية والدستورية للمبدأ ومنه أهميته للحقوق والحريات، وجملة الانتقادات التي تعرض لها من قبل مختلف التيارات الفكرية المتحفظة عليه من خلال المطلب الأول، وإلى النتائج التي ترتبت عن تبنيه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: أهمية المبدأ وتقييمه

يستمد المبدأ أهميته من حيث أنه ضمان لحقوق الافراد في الوقت الذي يعد فيه حماية للمجتمع أيضا، ففي ظل المبدأ يأمن الأفراد جانب السلطة العامة التي لا تستطيع محاسبتهم إلا بموجب نص قانوني، بعد ما تبين ما هو محظور عليه عمله وفي ذلك صيانة للحريات من تعسف السلطة العامة، فحيث ما تبدو النواهي واضحة والعقاب محدد يمتنع الأفراد عن مقارفة الاجرام¹.

الفرع الأول: أهمية المبدأ للحقوق الفردية والمصلحة العامة

في البداية تجدر الإشارة إلى القيمة الدستورية للمبدأ حيث كما أسلفنا الذكر تضمنه قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1791، إلا أنه لم يكن في البداية منصوص عليه في الدستور لكن الفقه الجنائي الفرنسي أكد قيمة المبدأ الدستورية، والمستمدة من القانون العام العرفي الذي يعتبر أسمى من التشريع، وأن إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 أكد قيمته الدستورية مع جميع المبادئ الأخرى التي ترتبت عن هذا

1 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 76.

المبدأ، وبعدها جاء صراحة في دباجة كلا من دستوري سنة 1946 و 1967 على أن إعلان حقوق الإنسان والمواطن يحتل المكانة الرفيعة في قمة البناء القانوني الفرنسي.¹

وكذلك قانون العقوبات الجزائري الذي تضمنه في المادة الأولى منه، لأهميته وللدلالة على أن كل ما يستتبعه من مواد في هذا القانون يجب أن تخضع لهذا المبدأ، كما تدعم بالحماية الدستورية اللازمة، أين نص عليه المؤسس الدستوري في مختلف الدساتير المتعاقبة منذ الاستقلال، حيث اعترف بهذا المبدأ دستور سنة 1963 في المادة 15 بالنص على أنه "لا يمكن إيقاف أي شخص ولا متابعتة إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون وأمام القضاة المعيّنين بمقتضاه و طبقاً للإجراءات المقررة بموجبه"²، كما وافق صراحة هذا الدستور في المادة 11 على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، ثم في الدساتير المتعاقبة ومنها نص المادة 43 من دستور 2020، وذلك إن دل على شيء إنما يدل على الأهمية البالغة التي أصبح يحظى بها.

فمبدأ الشرعية مهم كذلك لعلاقته بمبادئ أخرى، فهو على الرغم من قيامه على أساس مبدأ الفصل بين السلطات هو في الوقت ذاته يعزز من هذا المبدأ، وذلك من خلال دعم استقلالية السلطة التشريعية عن السلطتين القضائية والتنفيذية في المسائل الجنائية، كما يتناغم ويتكامل مع العديد من المبادئ الدستورية الأخرى، حيث من الصعب تصور فعاليتها من دون مبدأ الشرعية، كمبدأ المساواة أمام القانون ومبدأ افتراض براءة المتهم والمحاكمة العادلة، وهذا ما يبين تعدي أهمية المبدأ وسلطته كونه مجرد مبدأ يحكم الشق الموضوعي للقانون الجنائي، بل يتعداه إلى أوجه أخرى تتعلق بالشرعية الإجرائية وقواعد تنفيذ العقوبات، من خلال هذه القيمة الدستورية للمبدأ تتضح لنا أهميته على الحقوق والحريات والمصلحة العامة المحمية دستوريا هي الأخرى، الأهمية التي سنوضحها في النقاط الآتية.

أولاً: ضمانات لحقوق الأفراد

تتجلى الأهمية الأولى لمبدأ شرعية الجرائم و العقوبات في كونه ضمان لحقوق الأفراد، فمن يقترف فعلاً لم يمنعه القانون فهو طبقاً لهذا المبدأ في مأمّن من المسائلة الجنائية، وبهذا لا تستطيع السلطات

1- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 36.

2- المادة 15 من الدستور الجزائري لسنة 1963.

العمومية أن تلومه من أجل فعلة، فالمبدأ يضع حدا فاصلا بين ما هو مباح وما هو غير مباح، فبالتالي هو يشجع الأفراد على سلوك السبل المشروعة في أمان من العقاب وهو ما يساهم في نشاط المجتمع¹.

كما لا تقتصر أهمية المبدأ على حماية الأشخاص العاديين في مواجهة السلطة العامة، وإنما يحمي أيضا الجناة من تعسف القضاة بتقييد صلاحياتهم بنصوص مكتوبة ينجم عن مخالفتها بطلان أحكامهم، وبالتالي القاضي ملزم بتطبيق العقوبة التي جاء بها نص التجريم، فلا يمكنه استحداث جريمة غير منصوص عليها قانونا، ولا أن يطبق عقوبة غير تلك المنصوص عليها في النص الجنائي ولا أن يزيد عليها بأخرى، وإن كان له أن ينزل بالعقوبة فليس له أن يشدها إلا ضمن الحدود المقررة قانونا².

ثانيا: المساواة أمام القانون

تتحقق المساواة أمام القانون بحيث تكون ألفاظ النص الجنائي عامة ومجردة، وتطبق على جميع الأشخاص الذين تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها فيه دون تمييز، فلا فرق في تطبيق النص بالنظر الى صفة الشخص أو مركزه الاجتماعي، كما يساعد في وحدة القضاء الجنائي فالمبدأ تقتضيه مصلحة المجتمع لضمان وحدة القضاء الجنائي ووضوحه وعدم تناقضه، إذ أنه على كافة القضاة أن يطبقوا نفس النصوص التجريبية ونفس العقوبات المقررة لها.

حيث أن ترك سلطة التجريم والعقاب في يد السلطة التنفيذية أو القضائية يؤدي إلى فوضى وسوء في التطبيق واضطراب في العدالة الجزائية، فقد يختلف سلوك القضاة تجاه السلوك الواحد إذا كان مجرما أو مباحا، كما قد يختلفون حول شروط التجريم وقواعد المسؤولية الجزائية ونوع العقوبة ومقدارها، فالنصوص القانونية وحدها كفيلا في أن تضع حدا لمثل هذه الخلافات، ما يعزز وحدة القضاء في الدولة ويعطي للعقوبة أساس قانوني ويجعلها مقبولة من قبل الرأي العام كون مصدرها ممثلي الشعب تحقيقا للمصلحة العامة.

ثالثا: تحقيق فكرة الردع العام

- 1 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، دون طبعة، دار النهضة العربية، ص 73.
- 2 - بباح إبراهيم، مبدأ الشرعية الجزائية ضمانا لتكريس سيادة القانون، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 07، العدد 02، ص 215.

يقصد بالردع العام ذلك التحذير المسبق للأفراد بإعلامهم بالسلوكيات المجرمة قانوناً بتبني العقوبات المقررة لها، وبالتالي تتحقق فكرة الردع التي لها دور وقائي، تمنع الوقوع في الجرم وضمان فعال للمحافظة على استقرار المجتمع، فالدور الوقائي يبرز من خلال معرفة الأفراد بالأفعال المجرمة لتجنب اتيانها والأفعال المشروعة ليأتوها، وبالنتيجة يمكن أن يعتبر القانون إنذار مسبق للأفراد بعدم ارتكاب أفعال منصوص عليها، ونوع من الاكراه على الافراد الذين لديهم ميولات إجرامية، كما أن العلم المسبق بالعقوبات والتدابير المقررة للفعل من حيث النوع والمقدار يجعل الأفراد أقرب للانصياع للقانون واحترامه بدل عصيانه ومخالفته¹.

الفرع الثاني: تقييم مبدأ الشرعية الجنائية

بعد أن تبني المشرع الفرنسي هذا المبدأ في أول قانون عقوبات صادر بعد الثورة سنة 1791 وبداية التطبيق العملي للمبدأ، ظهرت جملة من العيوب التي اعتبرت أنها تمس بكيان وجوهر العدالة الجنائية، وذلك عندما تعامل واضعوا قانون العقوبات الفرنسي عند وضع النصوص القانونية بنوع من الموضوعية، واعتبار الجريمة ظاهرة قانون مجردة دون أن تأخذ شخصية الجاني في الاعتبار، كأن يعاقب أشخاص بنفس العقوبة على جريمة واحدة لكن تختلف ظروفهم الشخصية من شخص لآخر، كما أسلفنا الذكر عند تطرقنا إلى المدرسة التقليدية الحديثة².

مما ساق لهذا المبدأ جملة من الانتقادات، وخاصة بعد الحد من تدخل القاضي بسلطته التقديرية في تقدير العقاب حسب الظروف الشخصية للجناة أو الظروف المحيطة بالجريمة، ما جعل المشرع الفرنسي يعترف فيما بعد بتدرج المسؤولية الجنائية الناتج عن الظروف المحيطة بالجريمة، أين ظهر ذلك في قانون العقوبات الصادر سنة 1832، حيث ألغيت بعض العقوبات القاسية وتوسع الشارع في نطاق الظروف المخففة حتى شملت كل الجرائم وأصبح من حق المحلفين القول بتوفرها³.

كما كان للمدرسة الوضعية وبعض التيارات السياسية والمذاهب الشمولية خلال القرن التاسع عشر وجهة نظر أخرى في انتقادها لمبدأ الشرعية، تتمثل في عجز المشرع في أن يعطي تعريف جامع مانع

1 - بياح إبراهيم، مبدأ الشرعية الجزائية ضماناً لتكريس سيادة القانون، مرجع سابق ص 215.

2 - أنصر المدرسة التقليدية الحديثة في المبحث الأول.

3 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 22.

يستوفي جميع جوانب الجريمة، مما يجعل بعض الأفعال التي لم يكن للمشرع أن يتخيلها أو يعلم بها خارج نطاق التجريم، وبالتالي يؤدي إلى عدم إحاطتها بالتجريم والعقاب عليها وهدر حق المجتمع في العقاب، وهو ما يؤدي بالتشريع الجنائي إلى أن يصبح قانون الأشرار، الذين يستطيعون تدبير نظم حياتهم على هامش التشريع دون الوقوع في برائته¹.

حيث يفترض أنصار هذا الرأي أن هناك أشخاص خطرين، يتعين التعامل معهم وعزلهم لخطورتهم حتى قبل ارتكابهم الجريمة، إلى حين زوال هذا الخطر حفاظا على سلامة المجتمع، أين تجاوبت مع هذا الطرح بعض الدول المحسوبة على الأنظمة السياسية الشمولية والتسلطية، كألمانيا النازية والاتحاد السوفييتي وإيطاليا في العهد الفاشي².

هذا ويرى المدافعون عن مبدأ الشرعية أن هذه الانتقادات لا ترقى إلى أن تدفع إلى التخلي عنه، إذ من الممكن تدارك النقائص المحيطة به، حيث تحرص التشريعات الحديثة عند وضع العقوبات بتحديد حد أقصى وآخر أدنى من أجل ضمان تفريد العقاب حسب ظروف الجاني والجريمة، مع إعطاء القاضي سلطة تقديرية تجعله قادر على اختيار العقوبة المناسبة لكل حالة.

كما يحرص المشرع أيضا على تقرير عقوبتين أو أكثر للتخيير بينهما، لملائمة العقاب على مقدار المسؤولية الجزائية للشخص في حدود القانون، والشارع هو الذي يعترف بهذه السلطة ويرسم حدودها، يعني ذلك أنه لا تعارض بين مبدأ الشرعية والحاجة إلى تفريد العقاب³.

كما أنه من غير الممكن استبعاد شخص أو حجزه دون أن يقوم بعمل يعتبر جريمة فقط لأن هناك من قدر أن هذا الشخص يشكل خطرا على الآخرين أو على المجتمع، وهذا ما يفتح الباب أمام عودة الفكر التسلطي للسلطة، أما فيما يخص صياغة النصوص يحرص المشرع على ألا تكون الألفاظ غامضة يصعب فهمها ولا فضفاضة، والاعتماد على عبارات تحافظ على التوازن بين الحقوق المتعارضة للفرد والمجتمع، يراعى في صياغتها عبارات لا ضيقة تذل المعنى ولا واسعة تهدر حقوق الأفراد.

1 - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق ص 35.

2 - نفس المرجع، ص 34.

3 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 73.

كما يمكن للمشروع تدارك الجرائم الناتجة عن التطور السريع للحياة وظهور التقنيات الحديثة، عن طريق تجريم هذه الأفعال أو الترخيص المسبق للسلطة التنفيذية في حدود صلاحياتها عن طريق اللوائح في بعض المخالفات سريعة التغير.

يبدو أن هذه الانتقادات هي التي أدت إلى تطوير مبدأ الشرعية، من مبدأ جامد معاب ومتهم بالرجعية يهدد العدالة والمساواة، ويهدر حقوق الأفراد وحق الدولة في العقاب على الجرائم الجديدة، إلى مبدأ مرن قادر على استيعاب أكبر قدر من الجرائم والمجرمين، ومن خلال اعتماد حدود تسمح بتفريد العقوبة والاعتراف بالسلطة التقديرية للقاضي، ولعلى من الإضافات التي جاءت كنتيجة لانتقادات المدرسة الوضعية هي اعتماد التدابير الاحترازية، فكان ذلك أعمق تغيير في تاريخ الجزاء الجنائي¹.

ومع كل هذه التحديثات في مضمونه فقد تعرض مبدأ الشرعية الجنائية للتقييم والدراسة، في العديد من المؤتمرات الدولية في القرن الماضي، نذكر منها المؤتمر الدولي لقانون العقوبات المنعقد في باريس عام 1937²، والمؤتمر الذي نظمته الأكاديمية الدولية للقانون المقارن المنعقد في لاهاي من نفس السنة، والمؤتمر المنعقد في نيودلهي لرجال القانون عام 1959، أين رجحت الكفة لصالح أنصار الشرعية الجنائية حيث تقرر الإبقاء على المبدأ.

بل الأكثر من ذلك حيث سجل عودة كلا من القانون الجنائي الألماني - بعد سقوط النازية - إلى هذا المبدأ وكذلك القانون الجنائي السوفييتي³، هكذا يكون أصحاب فكرة التمسك بمبدأ الشرعية سلموا بضرورة حماية حقوق الأفراد وحياتهم، ولو استدعى ذلك في بعض الأحيان التضحية بمصلحة الجماعة إلى أن يتدارك التشريع الفراغ القانوني.

المطلب الثاني: النتائج المترتبة على اعتماد المبدأ

- 1 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرجع سابق، ص 46.
- 2 - علي حسين خلف، وسلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ص 35.
- 3 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، المرجع السابق، ص 83.

إن الإقرار بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات تترتب عنه عدة نتائج تؤسس لفكرة الأمن القانوني، وتحمي الحقوق والحريات الفردية وتعزز مبادئ حقوق الانسان والتي بدورها تعد من مرتكزات سيادة القانون¹، من هذه النتائج ما هو متعلق بالتشريع في حد ذاته، سواء من حيث مصدره الذي يتعين أن تختص به السلطة التشريعية، أو من حيث صياغته ومضمونه، ومنها ما يترتب على سلطة القاضي الذي من شأنه تطبيق قواعد التجريم والعقاب الموضوعة من طرف المشرع ومسألة التصرف فيها.

كما أن هناك نتائج تظهر عند التجسيد العملي للتشريع أو ما يتعلق بتطبيق القانون على أرض الواقع، وتتمثل أساسا في تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان ومن حيث المكان، لأن هاذان النطاقان ملازمان لمبدأ الشرعية الجنائية ولهما مظاهر على كل تشريع، لذلك ستم دراستهما في الفصل الثاني، ونكتفي في هذا الباب بتسليط الضوء على النتائج المترتبة على المسائل المتعلقة بالتشريع في الفرع الأول، ثم في الفرع الثاني نتطرق للنتائج المترتبة على القضاء.

الفرع الأول: المسائل المتعلقة بالتشريع

في البداية تجدر الإشارة إلى المقصود بالنص التشريعي حيث "يعد نصا تشريعيًا كل قاعدة قانونية مكتوبة صادرة عن سلطة مختصة بالتشريع"، من خلال التعريف يتبين أن التشريع قد يصدر عن أي سلطة يسمح لها القانون بذلك، فقد يمتد إلى سلطة أخرى غير السلطة التشريعية متى سمح لها القانون، فإسناد التشريع الجنائي للسلطة التشريعية دون سواها كأصل عام وهناك بعض الاستثناءات، ففي الجزائر مثلا يعد البرلمان بغرفتيه هو السلطة المخول لها الاختصاص بالتجريم والعقاب، وهذا نابع من انفراد هذه الأخير بتنظيم مسائل الحقوق والحريات، وبالتالي هي التي لها القدرة على تحديد المسائل المعنية بالحماية وتحديد الأفعال المعتبرة مساسا بهذه الحقوق والحريات وتقييم مقدار الضرر الناتج عنه وبالتالي تحديد العقاب المناسب لكل جريمة، إلا أنه وبصفة استثنائية ومن خلال الأوامر واللوائح يتم التدخل بالتجريم والعقاب في بعض المسائل وفي حدود ما يسمح به الدستور².

1 - بباح إبراهيم، مبدأ الشرعية الجزائية ضمانا لتكريس سيادة القانون، ص 216.

2 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، النظرية العامة للجريمة، مرجع سابق ص 75.

أولاً: حصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص التشريعية

إن النتيجة الحتمية الأولى لمبدأ الشرعية الجنائية، هي حصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص التشريعية المكتوبة، ويقتضي ذلك استبعاد سائر المصادر المألوفة في أفرع القانون الأخرى، كالعرف ومبادئ الشريعة الإسلامية ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة كما هو الحال في القانون المدني، وتطبيقاً لذلك لا جريمة في فعل لا يخضع لنص التجريم ولو خالف العرف أو الشريعة أو مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، فهذه المصادر لا تخلق جريمة ولا تنشئ عقوبة، بل أنه لا يجوز بغير نص تشريعي صريح أن تكون هذه المصادر سبباً قانونياً لتشديد العقاب¹.

وتبقى السلطة التشريعية الممثلة في البرلمان هي صاحبة الاختصاص الأصيل في المسائل المتعلقة بالتجريم والعقاب، ولا يحق لها أن تتنازل عن هذا الدور، إلا أن هذا الأصل قد ترد عليه بعض الاستثناءات بإعطاء صلاحية التشريع في بعض المسائل للسلطة التنفيذية، وذلك عن طريق التشريع عن طريق الأوامر أو اللوائح على أن تصادق السلطة التشريعية عليها فيما بعد، ومنه يمكن تقسيم التشريع إلى أصل تقوم به السلطة التشريعية واستثناء إمكانية التشريع باللوائح في ظروف محدودة.

1 - الأصل انفرد السلطة التشريعية بالتجريم والعقاب

إذا كان مضمون مبدأ الشرعية الجنائية هو ضرورة التحديد المسبق للجرائم والعقوبات المقابلة لها، فإن هذا التحديد يجب أن يوكل إلى سلطة مكلفة خصيصاً لهذا الغرض، لها الاختصاص الأصيل الذي لا يقبل التنازل عنه إلا في حالات نادرة وبموجب القانون، فالسلطة التشريعية الممثلة في البرلمان هي الجهة المخول لها بموجب الدستور سلطة وضع القوانين الجزائية، كما هو الحال في التشريع الجنائي الجزائري، وهذا راجع لانفراد هذه السلطة بتحديد الحقوق والحريات المكفولة بالحماية والمحددة في الدساتير، فعلى سبيل المثال في الدستور الجزائري حدد المؤسس الدستوري وظيفة التشريع إلى برلمان متكون من غرفتين بموجب المادة 114 والتي تنص على " يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة" وحدد الميادين التي يشرع فيها البرلمان بموجب نص المادة 139 من دستور

1 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، النظرية العامة للجريمة، المرجع السابق، ص72.

2020، لا سيما ما جاء في النقطتين (1 و 7) منها وتنص: " يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور وكذلك في المجالات الأتية:

النقطة 1 - حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لا سيما نظام الحريات العمومية، وحماية الحريات الفردية وواجبات المواطنين،

النقطة 7- القواعد العامة لقانون العقوبات، والإجراءات الجزائية، لا سيما تحديد الجنايات والجنح، والعقوبات المختلفة المطبقة عليها، والعفو الشامل، وتسليم المجرمين، ونظام السجون"¹.

2 - التشريع عن طريق الأوامر واللوائح

خلافًا على الأصل يمكن أن تتدخل السلطة التنفيذية في مجال ضيق في مسائل تتعلق بالتجريم والعقاب، هذا ما جعل بعض قوانين العقوبات تعتمد صياغة أخرى للمبدأ في قوانينها الجنائية، ليتسع لهذا الاستثناء وهو ما جاء في قانون العقوبات المصري: " لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون"²، حيث تمت صياغة المادة بعبارة " بناء على قانون"، مما يسمح بإضفاء الليونة على المبدأ ومد اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية في هذا المجال الصبغة الشرعية، فلا يشترط أن تصدر التشريعات فقط بواسطة القانون وإنما يكفي أن تعتمد في صدورها بناء على قانون صادر عن السلطة التشريعية.

كذلك خروجًا عن الأصل وبصفة استثنائية، اقرت الدساتير الجزائرية المتعاقبة ومنها دستور سنة 2020، لرئيس الجمهورية صلاحية التشريع عن طريق إصدار أوامر في حالات محددة، متعلقة بغياب البرلمان أو حالات استثنائية وذلك بنص المادة 142 منه، والتي جاء فيها: " لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية بعد رأي مجلس الدولة"³، حيث يسمح هذا الاستثناء بالتكيف السريع مع مستجدات الأمور وعدم الوقوع في الفراغ التشريعي لأي سبب من الأسباب، وتتم هذه العملية وفق الإجراءات المنصوص عليها في ذات المادة، على أن تعرض

1 - المادة 139 من دستور سنة 2020.

2 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، النظرية العامة للجريمة، مرجع سابق، ص 76.

3 - المادة 142 من دستور سنة 2020.

هذه القوانين فيما بعد على غرفتي البرلمان للموافقة عليها بعد العطلة أو زوال العارض، وتعد لاغية القوانين التي لا يوافق عليها البرلمان.

كما يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع في الحالات الاستثنائية المذكورة في المادة 98 من الدستور، ويتعلق الأمر بالحالات التي يتعذر فيها انعقاد البرلمان في الظروف الاستثنائية التي يعلن عنها رئيس الجمهورية، ومن الممكن أن يتعذر بسببها اجتماع السلطة التشريعية وهذا حسب الفقرة الخامسة من المادة 142 سالفة الذكر، وتتخذ هذه الأوامر في مجلس الوزراء.

الفرع الثاني: النتائج المترتبة على القضاء

يمتد تأثير الأخذ بمبدأ الشرعية الجنائية إلى نطاق القضاء، والذي يعد من بين أحد دوافع ظهور المبدأ، حيث نلمس هذا التأثير على القاضي في ثلاثة نقاط أساسية وهي: حصر القياس، التفسير الضيق للنص الجنائي وقاعدة الشك يفسر لصالح المتهم.

أولاً: حصر القياس

"القياس هو إعطاء حالة غير منصوص عليها في القانون حكم حالة منصوص عليها فيه لاتفاق الحالتين في العلة"¹

إن مهمة القاضي تنحصر في تطبيق القانون لا في خلق الجرائم، إذ لا يمكن للقاضي أن يجرم فعلاً لم يرد فيه نص يجرمه، قياساً على فعل آخر ورد نص بتجريمه بحجة تشابه الفعلين، أو لكون العقاب يحقق نفس المصلحة الاجتماعية، مما يقتضي تقرير عقوبة الثاني على الأول، لأن في ذلك اعتداء صريح على مبدأ الشرعية، فالجرائم لا يقررها إلا المشرع والقاضي لا يملك ذلك قانوناً، فإذا فعل يكن قد نصب من نفسه مشرعاً وهو بهذا مخالف للقانون.

لا يكون القياس جائزاً عندما يتعلق الأمر بمسألة تخص التجريم، كإضافة ظرف من ظروف التشديد لكونه يمس بالحرية الفردية، أما إذا كان القياس يتعلق بمسألة تتصل بالجوانب التي تقرر سبباً من أسباب

1 - علي حسين خلف، وسلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ص 45.

لإباحة أو مانعا من موانع المسؤولية أو العقاب، وعندما لا يشكل الأمر انتهاك يمس الحريات الفردية فهنا الأمر لا يتعارض مع مبدأ الشرعية¹.

ثانيا: التزام التفسير الكاشف

يستلزم العمل بمبدأ الشرعية أن تكون النصوص القانونية واضحة الصياغة تحتوي على ألفاظ لا غموض فيها، لكن أحيانا يحتاج النص الجنائي إلى بعض الشرح أو التفسير، نتيجة لأخطاء مادية فيه أو غموض يستدعي البحث عن قصد المشرع، ويعرف التفسير على أنه: " تحديد المعنى الذي يقصده الشارع من ألفاظ النص لجعله صالحا للتطبيق على وقائع الحياة"²، وذلك عن طريق تحليل ألفاظه للكشف عن مدلولها والقصد الذي يرمي إليه المشرع في مسألة محددة، وللحديث عن تفسير النصوص الجنائية يقودنا الأمر إلى تعداد أنواع التفسير من حيث مصدرها، فقد يكون التفسير صادرا عن السلطة التي لها صلاحية إنشاء القانون، ليطلق عليه التفسير التشريعي، أو التفسير القضائي الذي يقوم به القاضي الجنائي، وأخيرا التفسير الفقهي الذي يصدر عن فقهاء القانون ذوو الاختصاص، والتي نوجزها في النقاط التالية:

1- التفسير التشريعي

ويكون هذا التفسير عندما يرى المشرع ضرورة تفسير نص قانوني غامض يستدعي تدخله، فمن الممكن أن تثير بعض النصوص الجديدة جدلا فقهي أو صعوبة عند تطبيقها من طرف القاضي، نتيجة عدم حسن الصياغة أو إمكانية دلالتها على أكثر من معنى ويفهم منها ما لم يقصده المشرع، فيقوم هذا الأخير بإصدار نص تفسيري يتناول النقاط محل الغموض.

والتفسير التشريعي ملزم للقاضي على خلاف أنواع التفسير الأخرى، ويكتسب نفس قوة القانون لأنه صادر عن ذات الجهة المخول لها ذلك، ويعود نفاذ نص القانون التفسيري إلى تاريخ نفاذ النص محل التفسير ليطبق على القضايا التي لم يحكم فيها بعد بحكم بات.

2- التفسير القضائي

1 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرجع سابق، ص 85.

2 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام النظرية العامة للجريمة، مرجع سابق، ص 85.

يقصد به التفسير الصادر عن القاضي عند تطبيق النص الجنائي، فتفسير القاضي للنص القانوني عبارة عن عملية فكرية تستهدف استخلاص المعنى الحقيقي الذي يقصده المشرع، من خلال شرح ألفاظه ليصبح صالحا للتطبيق على الوقائع التي تعرض عليه، غير أنه وطبقا لمبدأ الشرعية الجنائية يتوجب على القاضي الجنائي الالتزام بالتفسير الضيق للنص سواء من حيث التجريم أو العقاب، التفسير الكاشف لا المنشأ لجرائم وعقوبات جديدة، وهذا التفسير لا يمكن أن يكون محل إلزام لقاضي آخر في قضية مشابهة، بل لا يلزم ذلك القاضي نفسه فله أن يعدل عنه.

3-التفسير الفقهي

ويقصد به التفسير الذي يصدر عن فقهاء القانون الجنائي، وهو غير ملزم لأي جهة إلا أنه يمكن أن يوجه المشرع إلى ما قد يشوب القانون من نقص أو غموض، ما يجعله يتدارك ذلك النقص أو الغموض عن طريق إصدار تفسير¹، أو يأخذ به في حالة سن قوانين جنائية جديدة.

والأصل أنه يتعين على المشرع عند صياغته للنصوص القانونية الجنائية، أن يراعي الدقة والوضوح عند وضع الوصف والأركان المتعلقة بالجرائم، وأن يتجنب الغموض والمصطلحات الفضفاضة التي تحتمل أكثر من تأويل، لأن الأمر يتعلق بتجريم الأفعال ووضع حد فاصل بين ما هو مباح وما هو مجرم، فالأمر يتعلق بحقوق وحريات الافراد، لذلك يشترط على المشرع أن يبين بدقة ووضوح أركان وعناصر الجريمة، ومختلف الصور والحالات التي يمكن أن تتخذها، وفي الشق العقابي تحديد مقدار ونوع العقوبة المقررة للفعل وحدودها، وتوضح الظروف التي من شأنها تشديد العقاب أو تخفيفه أو الاعفاء عنه².

ثالثا: قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم

من الشائع إعمال هذه القاعدة عندما تتساوى أدلة الإدانة مع أدلة البراءة في الإثبات، وذلك تطبيقا لقاعدة أخرى ألا وهي قرينة البراءة أو الأصل في الإنسان البراءة، حيث تغلب أدلة البراءة على الإدانة، إلا أن هناك من ذهب إلى إعمال هذه القاعدة في حالة توصل القاضي لإيجاد تفسير واضح للنص الجنائي الغامض، الذي يقطع الشك باليقين في تحديد إرادة المشرع سواء أكان لصالح المتهم أو لغير صالحه، فإنه

1 - علي حسين خلف، وسلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ص 42.

2 - بباح إبراهيم، مبدأ الشرعية الجزائية ضمانا لتكريس سيادة القانون، مرجع سابق، ص 220.

الفصل الأول: قيام مبدأ الشرعية الجنائية وتطوره

يطبق ذلك النص على الوجه الذي توصل إليه، أما إذا أسفر التفسير إلى استحالة الوصول إلى إرادة المشرع، فإن القاعدة المرجح إعمالها هي قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم وذلك بإهمال النص نهائياً، وعلى العموم فإن هذه الحالة تبقى نادرة لأن معظم التشريعات الحديثة تعتمد مصطلحات دقيقة لا تقبل التأويل¹.

1 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، النظرية العامة للجريمة، مرجع سابق ص 96.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

علاوة على ما نتج عن تبني مبدأ الشرعية الجنائية من نتائج على الصعيد التشريعي والقضائي، فإن لهذا المبدأ مظاهر نلمسها عند سريان أو تطبيق النص الجنائي، على الجرائم المرتكبة من حيث زمن حدوثها ومكانه، لأن مجرد وجود قانون صادر عن سلطة مختصة يجرم فعل أو سلوك ما لا يعني أنه بالضرورة صالح لتطبيقه عليه، باعتبار القوانين عامة والجنائية بصفة خاصة تستدعي تحديد نطاقها الزماني والمكاني. فمن بين أهم مميزات القوانين بصفة عامة محكوميتها بالحدود الزمانية أو الفترة التي يعتبر فيها القانون نافدا، وكذا الحدود الإقليمية المرتبطة بالسيادة الوطنية، والقانون الجزائري لا يمكن أن يشكل استثناء على هذه القواعد، وعليه سنتناول في هذا الفصل تطبيقات مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الجزائري.

تطبيق لمبدأ الشرعية الجنائية توالى في قانون العقوبات الجزائري المواد التي تبين النطاقان اللذان يحكمان النصوص الجنائية، وهذا ما جاءت به نصوص المادتين الثانية والثالثة من القانون سالف الذكر، وما الموقع الذي تحتله في ترتيبها بعد المادة الأولى إلا دلالة على أهميتها ومحكوميتها لما يستتبعها من مواد، وإن دل على شيء فإنما يدل على هيمنة هذا المبدأ وما نتج عنه من نتائج على النصوص الجنائية، وأي تطبيق للقانون الجنائي خارج هذه الحدود يعتبر في حكم البطلان.

حيث سنتطرق إلى الحدود الزمنية للنص الجنائي في القانون الجزائري في المبحث الأول، وذلك تطبيقا لنص المادة الثانية من قانون العقوبات، وأما في المبحث الثاني سنبين مجموعة المبادئ التي اعتمدها المشرع الجزائري في تطبيقه للقانون الجنائي من حيث المكان، تجسيدا لما نصت عليه المادة الثالثة من القانون المذكور.

المبحث الأول: سريان النص الجنائي من حيث الزمان

جاءت المادة الثانية من قانون العقوبات الجزائري، لتبين النطاق الزماني الذي يحكم النص الجنائي الموضوعي والتي جاء فيها: " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"¹، من خلال نص المادة يتبين لنا أن المشرع الجزائري حدد نطاق تطبيق قانون العقوبات كأصل على ما يأتي من أفعال

1- المادة الثانية من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966، مرجع سابق.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

بعد صدور النص، كما لم يستثنى إمكانية تطبيقه على ما مضى من أفعال، إذا كان النص قد أقر التخفيف من وصف شدة جريمة أو عقوبة في نص سابق، هكذا يكون المشرع طبق على النصوص الجنائية كقاعدة عامة مبدأ عدم رجعية النص الجنائي على الماضي، وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول، ونخصص المطلب الثاني للاستثناء الوارد على هذا الأصل.

المطلب الأول: عدم رجعية النص الجنائي على الماضي

يعد مبدأ عدم رجعية النص الجنائي على الجرائم المرتكبة قبل نفاذه، من بين النتائج التي تكشف عن جوهر مبدأ الشرعية الجنائية وعن الحكمة من اعتماده، فمن غير المنطقي أن تطبق النصوص الجنائية على الأفعال التي سبقت صدور النص المجرم لها، وتجدر الإشارة إلى أن لمبدأ عدم رجعية النص الجنائي أصوله في الشريعة الإسلامية، في نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية، كما أن هناك عدة قواعد فقهية تبرز ذلك، ففي القرآن الكريم نجد ما ورد في الآية 95 من سورة المائدة، في قوله تعالى: " عفا الله عما سلف "، وكذلك القاعدة الفقهية: " لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود الشرع "، وهي من القواعد الأساسية في الشريعة الإسلامية، ومعناها ان أفعال المسؤول المكلف لا يمكن وصفها بأنها مجرمة ما لم يرد نص يجرمها، وذلك أن ثبوت الحكم إما بالشرع أو بالعقل أو الاجماع، ولا شرع قبل ورود الشرع¹.

أما بالنسبة لقاعدة عدم سريان النص الجنائي على الماضي في التشريع الجنائي الجزائري، فيجد سنده في نص المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2020، حيث جاء فيها: " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم "²، أين تجسدت هذه القاعدة الدستورية في نص المادة الثانية من قانون العقوبات، في عبارة لا يسري قانون العقوبات على الماضي، ويحكم هذا النص القواعد الموضوعية بشكل مباشر كما أنه ينسحب على القواعد الإجرائية، وهذا ما سنفصله في هذا المطلب من خلال فرعين، الفرع الأول سنورد فيه تطبيق المبدأ على القواعد الموضوعية، أما الفرع الثاني سيخصص لعدم رجعية النص الإجرائي.

1 - خالد ضو، مبدأ عدم رجعية النص الجنائي واستثناءاته في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد 11، العدد 02 لسنة 2022، جامعة الجزائر -01- بن يوسف بن خدة، الجزائر، ص 42-43.
2 - المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

الفرع الأول: تطبيقات مبدأ عدم الرجعية على القاعدة الموضوعية

ويقصد هنا بالقوانين الجزائرية الموضوعية تلك النصوص المتعلقة بالتجريم والعقاب، ومنها القوانين التي تنشئ الجرائم وتعريفها وتحدد لها الجزاء وتضبطها، أو التي تلغي التجريم أو تقرر وجها لإباحته، أو النصوص المبينة لظروف التشديد أو التخفيف أو الإعفاء، وتبعاً لذلك كلما جاءت القوانين الجديدة بجرائم وأنشأت لها عقوبات، أو شددت من العقوبات القائمة أو حددت ظرف تشديد من العناصر المادية للجريمة لم يكن وارد من قبل، كلما أمتنع تطبيقها من طرف القضاة لأنها تسمى لمركز المتهم¹.

إعمالاً لما نصت عليه المادة الثانية من قانون العقوبات الجزائري سألقة الذكر، الذي كفل صراحة مبدأ عدم رجعية النص، واستثنى منه حالة كون القانون الصادر أقل شدة من سابقه والذي سوف نفصل فيه لاحقاً²، وعليه يستدعي بيان ضابطين إثنين لمعرفة صلاحية تطبيق النص على الفعل المجرم، يتمثل الأول في معرفة متى تدخل النصوص الجنائية دائرة النفاذ، والضابط الثاني تحديد وقت ارتكاب الجريمة.

أولاً: تحديد تاريخ سريان النص الجنائي

يمر النص الجنائي على عدة مراحل وإجراءات لكي يصبح ساري المفعول، وذلك من لحظة تقديمه كمشروع قانون للتعديل، أو اقتراح قانون جديد، أو إلغاء قانون قائم، وذلك وفق الإجراءات المبينة دستوريا والتي يمكن تلخيصها في النقاط التالية:

- 1- التصويت على النص بعد دراسته من طرف اللجان المتواجدة على مستوى البرلمان، وتتم المناقشة والتصويت عليه من طرف غرفتي البرلمان، وذلك طبقاً لنص المادة 145 من الدستور وتبعاً للإجراءات الواردة فيها، وفي حالة اعتماد القانون بأغلبية الأعضاء يمر القانون إلى مرحلة التصديق.
- 2- إصدار النص الجنائي تأتي هذه المرحلة بعد اعتماد النص ليتم إحالته إلى رئيس الجمهورية للتصديق عليه، وتعتبر هذه المرحلة هامة بحيث يصدر الرئيس أمراً للسلطة التنفيذية التي يعتبر هو رئيسها يوجههم فيه لتنفيذ القانون.

1 - عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، دراسة مقارنة، الطبعة 05، دار بلقيس، الجزائر، 2022، ص 176.

2 - خالد ضو، مبدأ عدم رجعية النص الجنائي واستثناءاته في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 45.

3- مرحلة النشر في الجريدة الرسمية حيث تأتي هذه المرحلة بعد الإصدار أو التصديق، وهي بذلك تجعل النص الجنائي نافدا في مواجهة جميع الأشخاص، ولا يمكنه بعدها لأحد التعذر بجهل القانون، حيث يطبق في هذا الشأن نص المادة الرابعة من القانون المدني كشرية عامة، التي تقضي بنفاذ القانون بعد مضي يوم كامل من نشرة في الجريدة الرسمية بالنسبة للعاصمة، وبمضي يوم كامل من وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة بالنسبة لباقي مناطق الجمهورية، حيث يعتمد ختم الدائرة الدال على يوم الوصول¹.

ففي الغالب يحدد تاريخ سريان نصوص القانون من خلال مادة قانونية، تعتمد عبارة يسري هذا القانون ابتداء من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، إلا أن هناك بعض نصوص القانون التي تحدد تاريخ معين بالذات لسريانه في زمن لاحق، حيث تصبح نصوص القانون نافذة عقب الصدور والنشر في الجريدة الرسمية، وتستمر إلى حين الإلغاء الصريح أو الضمني لها، فهي قاعدة تحكم الواقعة التي ترتكب بين لحظتي بداية السريان والإلغاء للنص، وهو ما يطلق عليه بتطبيق القانون بأثر فوري، أي عدم رجعية النصوص الجزائية على الماضي فلا تحكم الا ما وقع من بداية نفاذها، وهي نتيجة حتمية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، كفالة لمصلحة المتهم حتى لا يعاقب الشخص عن فعل كان مباحا وقت ارتكابه، أو الحكم عليه بعقوبة لم تكن مقررة وقت ارتكاب الفعل، وإلا كان ذلك اعتداء واضحا على الشرعية الجزائية المقررة في المادة: 01 من قانون العقوبات والمادتين 43، 167 من الدستور، وإهدار صارخا للحقوق والحريات الفردية².

غير أن القضاء الجزائري لم يلتزم دائما بهذه القاعدة ولنا في ما قضت به المحكمة العليا بخصوص التشريع الجمركي خير مثال، فبموجب الأمر رقم 29/73 المؤرخ في 1973/7/5 تم تحديد موعد 1975/7/5 كآخر أجل لسريان التشريع الفرنسي بالجزائر، وعند بلوغ هذا الاجل لم يكن قانون الجمارك قد صدر بعد إذ لم يصدر إلا في 1979/7/27 بموجب القانون رقم 07/79، وهكذا أثير التساؤل بشأن

1- لعجال منى، هندسة النص الجنائي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، المجلد 17، العدد 03، 2024، ص 470.

2 - عبد الله أوهابيبية، شرح قانون العقوبات، الطبعة 03، بيت الأفكار، الجزائر، 2022، ص 108.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

الجرائم المرتكبة في الفترة الممتدة من 1975/7/6 الى 1979/7/21، وهي الفترة التي صادفت إلغاء قانون الجمارك الفرنسي، الذي كان ساري المفعول في الجزائر دون صدور قانون الجمارك الجزائري.

فلو اخذنا بمبدأ الشرعية على اطلاقه لأفلت مرتكبو هذه الجرائم من العقاب بسبب غياب نص التجريم والعقاب، غير ان المحكمة العليا لم تعتق هذا المذهب وسلكت مسلك مغاير عندما اعتبرت في عدة قرارات، أن التشريع الفرنسي السابق بقي ساري الى غاية صدور قانون الجمارك الجديد في 1979/7/21¹.

ثانيا: تحديد وقت ارتكاب الجريمة

يتعين معرفة وقت ارتكاب الجريمة فالنص الذي يدخل الفعل المجرم في نطاقه يجب أن يكون وقت نفاذه سابق أو معاصر لارتكاب الجريمة، ويعتبر وقت ارتكاب الجريمة هو وقت ارتكاب الفعل المكون لها، أي وقت ارتكاب الواقعة المادية التي تكون السلوك الإجرامي دون الاعتداد بالآثار المترتبة عليها أو حتى تحقيق النتيجة².

إلا أن وقت ارتكاب الجريمة يختلف تحديده تبعا لطبيعة هذه الأخيرة، ولا يمكن أن يختلف اثنان في تحديد وقت ارتكاب الركن المادي للجرائم الوقتية، التي يبدأ وينتهي الفعل المكون لها في الغالب في ظل نفس القانون، لأنها لا تأخذ وقت طويل على خلاف الجرائم المستمرة أو المتعددة، التي يستمر ركنها المادي فترة طويلة قد يتغير فيها القانون عدة مرات، كجرائم إخفاء المسروقات واستعمال المزور والسرقة بالتعدد، والتي يمكن أن تثير الجدل حول أي قانون يطبقه القاضي خاصة إذا كان القانون الجديد أشد، وهذا ما سنتطرق إليه عند دراستنا للاستثناءات الواردة على قاعدة عدم الرجعية.

الفرع الثاني: تطبيقات مبدأ عدم الرجعية على القاعدة الإجرائية

الأصل أن القواعد الإجرائية تطبق بأثر فوري ومباشر على الوقائع التي تتم في ظلها ولا تمتد إلى الوقائع أو الإجراءات السابقة عليه، والعبرة في صحة الإجراء بالقانون الساري المفعول وقت مباشرته وليس بوقت ارتكاب الفعل الذي يشكل جريمة، فالقانون الواجب التطبيق في حالة التنازع بين القانون الذي تمت

1 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دون طبعة، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2022، ص92.

2 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق، ص 91.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

فيه الواقعة والقانون الذي تم في ظله اتخاذ الاجراء، هو القانون الثاني وليس الأول، فهنا لا يطرح مشكل القانون الأصلح للمتهم لأن القاعدة الإجرائية وجدت من أجل السير الحسن للعدالة، فيطبق بغض النظر عما اذا كان مع مصلحة المتهم أو ضدها، وهذا ما يجعل قواعد تنازع الاختصاص من حيث الزمان المطبقة على النصوص الموضوعية لا تسري على تنازع الاختصاص الواقع بالنسبة للنصوص الإجرائية، لأن النصوص الشكلية تحكمها قواعد خاصة مستمدة من طبيعتها ودوره في النظام الاجرائي العام¹.

ربط المشرع الجزائري تاريخ دخول قانون الإجراءات الجزائئية حيز النفاذ بتاريخ نفاذ القانون المتعلق بالتنظيم القضائي في الجزائر، وذلك من خلال نص المادة 730 من الأمر 66-155، والتي جاء فيها: "ينفذ هذا الأمر اعتبارا من تاريخ نفاذ الأمر 65-278 المؤرخ في 22 رجب 1385 الموافق 16 نوفمبر 1966 المشار إليه أعلاه..."، حيث صدر في هذا الشأن المرسوم رقم 66-159 المؤرخ في 08 يونيو 1966، والذي حدد تاريخ 15 يونيو كتاريخ لنفاذ الأمر 65-278 سالف الذكر، و منه نفاذ قانون الإجراءات الجزائئية ليكون بذلك نفاذ متزامن لكلا القانونين.

وباعتبار أن كل قاعدة قانونية تدخل حيز النفاذ تطبق بشكل آني، طبقا للقواعد العامة الإجرائية على جميع الوقائع التي لم يتم الفصل فيها بحكم بات، دون أن يسري على وقائع سابقة على تاريخ النفاذ تم الفصل فيها نهائيا، أي أن القاعدة الإجرائية تطبق بأثر فوري ومباشر، " وقانون الإجراءات الجزائئية لا يخرج على هذه القاعدة فيطبق بأثر فوري، فقد جاء في قرار للمحكمة العليا (أما القوانين الشكلية، أي النصوص المتعلقة بالإجراءات والمحاكمة والتحقيق، سواء كانت أصلح للمتهم أو ضده، فإنها تطبق فورا ولو على وقائع تمت قبل إصدارها، وذلك لأن قانون الإجراءات يقصد به دائما تحسين إقامة العدالة)².

وهذا يعني تطبيق القاعدة الإجرائية فور نشرها في الجريدة الرسمية كقاعدة عامة، على الوقائع التي وقعت في ظل سريانها، وكذا الوقائع التي حدثت في ظل نفاذ القانون القديم المعدل أو الملغى التي لم

1 - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائئية في القانون الجزائري والمقارن، الطبعة 06، دار بلقيس، الجزائر 2022، ص26.

2 - نقلا عن عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائئية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، بيت الأفكار، الجزائر 2022، ص43.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

يفصل فيها نهائي، ذلك لان القانون الإجرائي ينظم سير البحث والتحري والتحقيق والمحاكمة والظعن في الأحكام وتنفيذها، بغرض التنظيم الأمثل لمرفق العدالة، وهي مجموعة إجراءات تتعاقب في الزمن قد يطول الزمن بين إجراء وآخر، فقد يصدر قانون يعيد تنظيم الإجراءات على نحو يختلف عن ما سبق، فالقاعدة أن كل إجراء تم بشكل صحيح وفق قاعدة قانونية معينة يبقى صحيح ولا تؤثر فيه القاعدة الجديدة التي ألغته أو عدلته¹.

ويترتب على ما سبق ذكره أثران وهما:

-الأثر الأول: عدم رجعية القانون الإجرائي على إجراءات تمت في ظل قانون قديم.

-الأثر الثاني: هو أن قانون الإجراءات الجزائية يسري من يوم نفاذه على الإجراءات التي يتعين مباشرتها ولو كانت تتعلق بدعوى عمومية تم تحريكها قبل صدور القانون الجديد².

فعلى سبيل المثال إذا جاء القانون الجديد بتشكيلة جديدة للمحكمة، بأن زاد من عدد القضاة المحلفين في محكمة الجنايات كما جاء في القانون رقم: 07-17، أو العكس بحيث أنقص من عدد القضاة أو وضع تعديلا في رتبة قاضي الجلسة، فإنه يطبق بمجرد صدوره على جميع الدعاوى بما فيها تلك التي تم تحريكها قبل صدور القانون، ويتم الفصل فيها دون مراعاة مصلحة المتهم في ذلك.

عكس ذلك نجد قواعد الاختصاص يطبق بشأنها القانون المعمول به وقت رفع الدعوى، فالإجراء الذي من خلاله تم تحديد المحكمة المختصة يظل ساري حتى ولو صدر قانون جديد يعدل في قواعد الاختصاص، ويجعل النظر في الدعوى من اختصاص محكمة أخرى وهذا التصور منطقي³.

كما أن تطبيق القانون الإجرائي من حيث الزمان رغم بساطته وما استقر عليه العمل، يظل يطرح إشكالات عدة في النظام القانوني فيما يتعلق بالاختصاص والمواعيد، وعادة ما يتدخل المشرع بوضع حلول لها، كأن يضع قواعد خاصة أو انتقالية لتطبيق القانون أو تنظيم بعض المسائل حسب ما يراه المشرع مناسبا، فمثلا بالنسبة للاختصاص فالمشرع عند الغاء مجلس أمن الدولة الذي أنشئ بموجب الأمر 75-

1- عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 43.

2- عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص 27.

3- نفس المرجع، نفس الصفحة.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

46 المؤرخ في 17 يونيو 1975، أحال جميع القضايا التي كانت تعرض على المجلس على القضاء العادي أي تخضع للقواعد العامة في القانون الإجرائي، فتشير المادة 02 من القانون 89-06 الذي الغي بموجبه المجلس على أنه "إن الدعاوى القائمة حالياً أمام مجلس أمن الدولة، تنتقل الى الجهات المختصة طبقاً لأحكام الأمر 66 - 155 المؤرخ في 8 يونيو 1966"، كما وضع المشرع فترة انتقالية تبقى فيها بعض النصوص القديمة المعدلة أو الملغاة سارية المفعول، كما هو الحال بالنسبة للأمر رقم: 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015، والتي أجل المشرع سريان بعض المواد التي حددها على سبيل الحصر ستة (06) أشهر تحسب من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

ونفس الأمر تقرره المادة 17 من القانون 17-07 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، فتتص "يبدأ سريان أحكام هذا القانون بعد ستة (06) أشهر من صدوره في الجريدة الرسمية"¹.

وعلى خلاف بعض التشريعات مثل التشريع الفرنسي بخصوص التطبيق الفوري للقوانين الجزائية، والذي خص قوانين الإجراءات في هذا الشأن باستثناءات من خلال نص (المادة 112-2 من قانون العقوبات الفرنسي)، نجد أن القانون الجزائري التزم الصمت بخصوص قانون الإجراءات، مما يطرح التساؤل عما إذا كان القانون الجزائري لا يميز بين القانون الموضوعي (العقوبات) وقانون الإجراءات الجزائية، وأن قاعدة "لا يسري قانون العقوبات على الماضي" التي نصت عليها المادة 2 من قانون العقوبات، تنطبق بدون تمييز على قوانين الموضوع والإجراءات، لاسيما أنها تتحدث عن "قانون العقوبات" ولم تتطرق لقانون الإجراءات الجزائية كما هو الشأن بالنسبة للقانون الفرنسي الذي يعرف إستثنائين فيما يتعلق بفعورية تطبيق القوانين وهما:

- لا يطبق القانون الجديد فوراً كلما وجد لصالح المتهم المتابع أو المحكوم عليه حق مكتسب، ومن هذا القبيل القانون الذي يحذف طريق من طرق الطعن، أو يخفض مهلة الطعن أو يعدل اثاره، فإن مثل هذه القوانين لا تطبق على من كان قد استفاد من طريق الطعن، أو من أجل الطعن وقت صدور حكم إدانته، ومن ثم يستبعد تطبيق القانون الجديد لكونه يمس بحق مكتسب.

1 - عبد الله أوهابيبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 47.

- لا يؤدي تطبيق القانون الجديد بأي حال من الأحوال الى ابطال الإجراءات التي تمت صحيحة في ظل القانون السابق.

المطلب الثاني: الاستثناء الوارد على عدم رجعية النص الجنائي من حيث الزمان

يعود التشريع الجنائي ليحكم أفعال وقعت قبل صدوره في حالتين من حيث نوع النص، ففي الحالة الأولى رأينا رجعية النصوص التفسيرية التي يصدرها المشرع، لرفع الغموض على مسألة محل جدل في قانون ساري المفعول، حيث تكتسب هذه النصوص قوة القانون ويعود تطبيقها إلى تاريخ النص المفسر.

أما الحالة الثانية فهي حالة صدور قانون جنائي جديد أقل شدة ليعوض قانون آخر قائم، حيث جاءت المادة الثانية من قانون العقوبات بالقاعدة المتمثلة في عدم رجعية النص الجنائي إلى الماضي والاستثناء الوارد عليها في عبارة " إلا ما كان منه أقل شدة "، وهو ما يعني إمكانية تطبيق النص الجنائي الجديد على جرائم وقعت في ظل القانون السابق، في حالة كونها تلامس مصلحة المتهم.

ففي هذا المطلب سنحاول إبراز تطبيقات هذا الاستثناء في القانون الجزائري، والذي يطلق عليه " رجعية النص الأصلح للمتهم "، ويعد بمثابة مبدأ احتياطي يطبق من طرف القاضي في حالة توفر شروطه، حيث يتناول الفرع الأول مؤدى هذا الإجراء وشروط إعماله، وفي الفرع الثاني نتناول تحديد معايير القانون الأصلح للمتهم في القانون الجنائي الموضوعي.

الفرع لأول: رجعية النص الأصلح للمتهم

إعمالا لنص المادة الثانية من قانون العقوبات وما جاء في جزئها الثاني، والمتضمن الاستثناء على قاعدة عدم جواز تطبيق النص الجنائي على الماضي، حيث يبيح هذا الجزء من المادة الرجوع بالنص متى كان أقل شدة، "... إلا ما كان منه أقل شدة"، وهو ما أجمع على اصطلاحه الفقهاء بـ (القانون الأصلح للمتهم).

فكلما كان القانون الجديد لا يغير من المركز القانوني للمتهم إلى وضع أسوأ عد أصلح له، فليس من المعقول تطبيق عقوبة مشددة جديدة على فعل كان يحكم فيه بعقوبة مخففة في القانون السابق، وكذلك هو الأمر في حالة العكس وجب سحب التخفيف على الفعل الذي كان مشددا في الماضي، ومنه لا يعد

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

تطبيق القانون الأقل شدة على الماضي تعارض مع مضمون مبدأ الشرعية الجنائية، بل يعتبر من صميم أهداف المبدأ المكرس بالدستور والقانون.

فعندما يقرر المشرع في المسائل التي تمس الحقوق والحريات، ويعيد وصف فعل كان في الماضي ينظر إليه على أنه ينتهك هذه الحقوق والحريات، فيكون بذلك قد أعاد تقييم جسامة هذا الانتهاك بما يراه هو مناسباً، بالإضافة الى ذلك أن المشرع الجزائري عند تعديله لقانون أو إلغائه، إنما يدل على أن النص الجزائري السابق لم يعد يخدم المصلحة العامة للجماعة، فلم يعد يحقق الأهداف المرجوة منه، فيرى مثلاً أن العقوبة السابقة غير ضرورية أو مبالغ فيها ولا تحقق الغرض من تقريرها، أو يضيف بعض ظروف التخفيف أو يزيل ظروف أخرى للتشديد.

أولاً: معنى مبدأ رجعية النص الأصلح للمتهم

يمكن اعتبار هذا الاستثناء بمثابة مبدأ احتياطي، على القاضي تطبيقه على جرائم لم يصدر فيها بعد حكماً حائز لقوة الشيء المقضي فيه، إذا جاء النص الجنائي الجديد بما يعود على المتهم بالمصلحة، ومؤدى هذه القاعدة أن القانون العقابي الذي يزيل صفة التجريم عن فعل معين، يمكن أن يطبق على من ارتكب هذا الفعل قبل صدور القانون، كما أن القانون الذي تكون عقوبته أخف يطبق أيضاً على الأفعال المرتكبة قبل صدوره، شريطة أن لا يكون قد صدر حكم مبرم على الفعل المجرم، ومن هنا نستنتج أن القانون يطبق بأثر رجعي بشرطين، أولهما ألا يكون هناك حكم مبرم، والثاني أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم من القانون القديم 1.

والقاضي الجزائري هو وحده من خول له القانون سلطة اختيار القانون الأقل شدة على المتهم دون غيره، وفق قواعد وضوابط محددة تحقيقاً لأغراض واهداف التشريع العقابي، لأن القاعدة الجزائرية خطاب موجه له لاستخدامه عند الفصل في الدعوى العمومية المعروضة عليه، بحكم يقرر فيه العقوبة المناسبة للواقعة طبقاً للمادتين 1 و2 من قانون العقوبات، وفقاً لمختلف الظروف المحيطة بالجريمة وبالمتهم، فيجري القاضي المقارنة المؤدية لتحديد القانون الأصلح للمتهم، أما المتهم فلا دخل له في تحديد طبيعة القاعدة

1 - منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص134.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

الجزائية الجديدة ما اذا كانت أقل شدة له أو أكثر شدة عليه، لأن الامر يتعلق بتطبيق القانون وليس بمسائل شخصية، وبالتالي فإن تحديد وتطبيق القانون الأقل شدة من اختصاص القاضي الجنائي، لأنه يمكن لو ترك الأمر للمتهم، قد يختار عقوبة الغرامة المقررة للجنة بأكثر من 20000 دينار في القانون الجديد، على عقوبة الحبس في المخالفة في القانون القديم، وهو خرق لأحكام المادة 2 من قانون العقوبات، ولا يتسق مع أحكام الضوابط المتفق عليها في اختيار القانون الجديد الأقل شدة¹.

ونتيجة لإعادة تقييم درجة جسامه فعل ما، فإنه يطرح بعض الإشكالات عند تطبيق القانون الموضوعي من حيث الزمان، فقد تتعاقب على واقعة مجرمة واحدة قانون أو مجموعة قوانين يحكمون تلك الواقعة، مما يطرح على القاضي الجزائي عملية الاختيار للقانون الأفضل، فيختار الجديد متى كان أصلح باعتباره الأقل شدة، فإذا كان يسيء لمركز المتهم بتشديد العقاب عليه أو بالرفع من جسامه الجريمة، وجب الامتناع عن تطبيقه، وتطبيق القانون الذي وقعت في ظله الواقعة بأثر مستمر في ظل سريان القانون الجديد، باعتبار القانون الذي وقعت في ظل نفاذه الجريمة هو الأصلح واستبعاد تطبيق القوانين المتعاقبة الأخرى².

ثانيا: شروط تطبيق القاضي للنص الأصلح للمتهم في القاعدة الموضوعية

1: ألا يكون صدر على الفعل المجرم حكم مبرم:

والحكم المبرم هو الحكم البات القاضي لقوة الشيء المقضي به، والذي يصدر بعد استنفاد كافة طرق الطعن المختلفة من معارضة واستئناف وغيرها، فإذا لم يحكم على المتهم حكم بات، ثم ظهر قانون جديد أصلح له فإنه يستفيد منه حتى لو صدر في حقه حكم ابتدائي، وأصبح الحكم الصادر في شأنه لا غيا، وهذا بخلاف إذا ما صدر حكم بات في حقه، فإنه لا يستفيد في هذه الحالة من القانون الجديد ولو كان أصلح له تماشيا مع هدف القانون المتمثل في تحقيق الاستقرار القانوني للأحكام.

1 - عبد الله أوهابيه، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 110-111.

2 - عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 109-110.

ويستثنى من ذلك حالة واحدة وهي حالة إلغاء تجريم فعل صدر عن مرتكبه حكم نهائي، وهي حالة لم يشر إليها القانون الموضوعي الجزائري، ويرى الفقهاء أن القانون الجديد الذي يلغي تجريم الفعل يستفيد منه المتهم الذي صدر في حقه حكم نهائي، عملاً بالحكمة التي أرادها المشرع من القانون الجديد، حيث أصبح الفعل الذي كان مجرماً فعلاً مباحاً مما يدل على أن المشرع عدل عن نظرتة السابقة للفعل، ووجد مصلحة المجتمع تقتضي عدم تجريمه، وعليه فلا مصلحة للمجتمع في عقاب شخص على فعل أصبح في نظر المجتمع مباحاً¹.

2: أن يكون القانون الجديد أقل شدة على المتهم

نقول بأن القانون الجديد الأقل شدة على المتهم ويطلق عليه أيضاً "القانون لأصلح للمتهم" أو "القانون الأرفق" وهو القانون الجديد الذي يدخل تعديلات على القانون القديم، فينشئ للمتهم مركزاً أو وضع أصلح له من مركزه القانوني القديم، والجهة المخول لها قانوناً هي القاضي الجزائري وحده فلا يتدخل المتهم في اختياره لأنها مسألة قانونية، يهتدي القاضي الجزائري بضوابط معينة تتعلق بمجال التجريم والعقاب فيجري مقارنة بين القانونين الجديد والقديم، فتقتصر المقارنة على احكامهما في حدود الواقعة المعروضة عليه، ولا مجال لمقارنة عامة بين احكام القانونين.

وعليه فإن القاضي يختار القانون الجديد الأقل شدة متى كان يستبعد مثلاً العقاب أصلاً أو يخفف فيه، أو يزيد من شروط تطبيقه بالنسبة للحالة المعروضة أمامه، لأن هذا القانون نفسه في واقعة أخرى مماثلة أحاطت بها ظروف مغايرة قد لا يكون أقل شدة، مما يوجب على القاضي استبعاده وتطبيق القانون القديم بأثر مستمر، أي عدم الرجعية للماضي تطبيقاً لأحكام المادة الثانية "لا يسرى قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"²، وللقانون الأصلح للمتهم نوعان من المعايير منها ما تعلق بالتجريم وأخرى تتعلق بالعقاب نوردتها فيما يلي.

1 - منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 135.

2 - عبد الله أوهابيبية، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 112.

الفرع الثاني: معايير تحديد النص الأصلح للمتهم

سنتناول بالدراسة والتحليل المعايير المعتمدة من طرف القاضي الجنائي عند تحديده للنص الأصلح للمتهم، فقد يكون النص الأقل شدة متصل بتجريم الفعل في حد ذاته أو متعلق بالعقوبة أو مقدارها، وهذا ما سنأتي على بيانه في هذا الفرع.

أولاً: بخصوص التجريم

أ- إذا ألغى تجريماً، يحدث ذلك إذا لم يعد الفعل المعاقب عليه في القانون القديم محل عقاب في القانون الجديد، ومن هذا القبيل القانون رقم 88-26 المؤرخ في 12/07/1988 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الذي ألغى المادة 421 منه، وهو النص الذي كان يجرم فعل سوء التسيير والعاقب عليه.

ب- إذا ألغى ظرفاً مشدداً.

ج- إذا قبل فعلاً مبرراً جديداً أو سبباً جديداً من أسباب انعدام المسؤولية.

د- إذا أحدث ظرفاً معفياً أو مخففاً، كما هو الحال بالنسبة للقانون رقم 99-08 المؤرخ في 13/07/1999 المتعلق باستعادة الوثام المدني بالنسبة لجرائم الإرهاب والتخريب، والذي جاء بأحكام معفية من المتابعة وأخرى مخففة للجزاء المقرر قانوناً لمثل هذه الجرائم.

هـ- إذا أجاز للقاضي منح وقف التنفيذ بعدما كان يمنع عليه ذلك¹.

ثانياً: بخصوص العقاب

تتدرج العقوبات في القانون الجنائي تبعا لخطورة الجريمة فعقوبة الجنايات هي الأشد تليها الجناح ثم المخالفات، وفي القانون الجزائري أشد العقوبات هي عقوبة الإعدام، ثم السجن المؤبد، ثم السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة، ثم من 05 إلى 10 سنوات، ثم من شهرين إلى 5 سنوات، والحبس الذي يقل عن شهرين، وتصاحب بعض هذه العقوبات غرامات مالية تصل إلى 100000 دج كما هو الحال في المادة 172 ق ع، فإذا جاء القانون الجديد بعقوبة أقل من سابقتها كان هو الأصلح، ويجب تطبيقه بلا

1 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، المرجع السابق، ص 93.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

خلاف سواء في مدة الحبس أو قيمة الغرامة، والثانية إذا كانت العقوبة الجديدة بحدين أحدهما أصلح للمتهم، والآخر أسوأ له، ونفصل القول في النقطتين، ثم نتطرق إلى حالة القوانين محددة المدة.

أ- في المقارنة بين عقوبة الحبس و الغرامة، لو عدنا الى المادة 05 ق ع التي ترتب العقوبات حسب ترتيب الجرائم فلا نجد اشكالا من الناحية القانونية، فعقوبة الجناية هي الأشد تليها الجرح ثم المخالفات، لكن من الناحية المنطقية يمكن أن يثور خلاف بين آخر عقوبة في الجرح وهي الغرامة التي تتجاوز 2000 دج ، وأول عقوبة في المخالفات التي تصل إلى شهرين حبس، ولا شك ان عقوبة الحبس بهذه المدة اشد من عقوبة الغرامة بتلك القيمة، ومادام القاضي ملزم بإتباع التدرج القانوني فإن عقوبة المخالفة هي الأصلح مهما كانت، مع الإشارة الى أن محكمة النقض الفرنسية خالفة هذا الاتجاه معتبرة ان عقوبة الحبس أشد من الغرامة، ولو أن الأولى صدرت في مخالفة والثانية في جنحة، والذي أصلح للمتهم وفق ظروفه من هذه الناحية هو ضرورة نظر القاضي الى مهنة المتهم، اذا ما كان الحبس لأكثر من شهرين يكلفه من الخسائر ما يفوق قيمة الغرامة، كان الحكم بالغرامة أصلح له وهو ما ذهبت اليه محكمة النقض الفرنسية، أما إذا كان عديم النشاط أو دخله في هذه المدة اقل من قيمة الغرامة، كان الحكم بالحبس هو الأفضل له، وهذا تماشيا مع القانون الأصلح للمتهم، مع العلم أن القانون الجزائري لم يفصل القول في مثل هذه الحالة¹.

ب- إذا كانت العقوبة تتكون من حدين، حد أدنى وحد أقصى، فإن القانون الجديد يكون أقل شدة متى نزل بأحد الحدين، أو نزل بكليهما معا.

إلا ان الصعوبة تثور في تحديد القانون الجديد إذا كان أقل شدة، عندما يتعلق التعديل بتنزيل حد ورفع الحد الآخر، كأن تكون العقوبة في القانون القديم من سنتين (2) إلى خمس سنوات (5):

- فينزل القانون الجديد بالحد الأدنى الى سنة 01 ويرفع الأقصى إلى 06 سنوات في الحالة الأولى، وفي الحالة الثانية يرفع الحد الأدنى الى 3 سنوات وينزل بالأقصى الى أربع سنوات، وكان القديم يقرر العقوبة من 02 سنة الى 5 سنة حبس، في حين يقررها الجديد من 1 سنة الى 6 سنوات حبس كما في

1- منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص137.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

المثال الأول أو يقرر القانون الجديد كما في المثال الثاني من 3 سنة الى 4 سنة حبس، فمتى يكون القانون الجديد أقل شدة.

حتى نقول بأن القانون الجديد أقل شدة محكوم بجملة من الأحكام ومنها أن القاضي الجزائري يحدده وفق كل حالة وما احيط بالجريمة والمتهم من ظروف، ومن خلال المثالين السابقين تطرح إشكالية المعيار المحدد إذا كان القانون الجديد أقل شدة أم لا، ومن مناقشة المثالين يتضح أن الحل لا يخرج عن التالي:

1- الجمع بين الحدين الأقل شدة في القانونين، وهو حل يتعارض مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، لأنه تقرير لعقوبة لم يقرها القانون أصلا.

2- العبرة في تحديد القانون الجديد الأقل شدة، متى نزل هذا القانون بالحد الأدنى للعقوبة.

3- العبرة في تحديد القانون الجديد الأقل شدة، متى نزل هذا القانون بالحد الأقصى للعقوبة.

4- العبرة في تحديد القانون الجديد بأنه أقل شدة وفقا لكل حالة على حدة معروضة على القضاء، فلا يجوز القول بأن القانون الجديد أقل شدة بتخفيضه للحد الأدنى أو الأقصى، فقد يكون الأول أو الثاني. بالنسبة للجدل الثاني والثالث، فهما يتعارضان مع القاعدة التي تقرر أن تقرير صفة الأقل شدة مرهونة بالبحث في كل حالة على حدة، فلا يجوز القول بأن القانون الجديد أقل شدة بنزوله أحد الحدين لأنه قد لا يكون في كل الحالات لمصلحة كل المتهمين لما يحيط بكل متهم من ظروف قد تكون مخففة أو مشددة، فمثلا لو قلنا الذي نزل بالحد الأدنى أقل شدة بغض النظر عن الحد الأقصى، ويكون المتهم من أصحاب الظروف المشددة فيحكم عليه بالحد الأقصى وهون خرق لمبدأ الشرعية لمعاقبته بعقوبة لم يقرها القانون الذي وقعت فيه الجريمة.

أما الحل الرابع الذي يحتكم لظروف كل حالة وظروف كل متهم، وعلى ضوءها يقرر القاضي الجزائي إذا ما كان القانون الجديد أقل شدة، فمن المحتمل ان يكون في واقعة معينة أقل شدة فيعمل به ويمكن أن يكون أكثر شدة فيمتنع عن تطبيقه طبقا للمادتين 1، 2 من قانون العقوبات¹.

1 - عبد الله أوهابيبية، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 115-116.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

- بخصوص الوصف القانوني: يكون القانون أصح للمتهم في الحالات التالية:

إذا حول الجناية الى جنحة: مثل ما تم تحويل جناية الاختلاس والرشوة المنصوص عليها في قانون العقوبات الى جنح بموجب القانون رقم: 06-01 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد، ونفس الشيء بالنسبة للأمر رقم: 96-22 المؤرخ في 9/7/1996 المتعلق بجرائم الصرف، الذي الغى المواد 424 الى 426 مكرر من قانون العقوبات التي كان تعد جريمة الصرف جناية، عندما تفوق قيمة محل الجريمة مبلغ 30000 دج، وبموجب القانون الجديد أصبحت جرائم الصرف كلها جنحا مهما بلغت قيمة محل الجريمة¹.

(ج): القوانين المحددة الفترة ومبدأ رجعية القانون الأصح للمتهم وهي على نوعين:

- قوانين تصدر لمواجهة حالة معينة يستمر القانون بوجودها وينقضي بانتهائها مما يجعل هذه القوانين محددة المدة بطبيعتها.

- قوانين محددة المدة سلفا بالنص القانوني على تحديد مدتها، وغالبا ما تصدر مثل هذه القوانين لمواجهة ظروف استثنائية، خاصة كانتشار وباء في إقليم معين مما يقتضي تدخل المشرع، لمنع أهالي الإقليم من مغادرته خوفا من انتشار الوباء لفترة محددة، او القوانين التي تصدر في حالة الحرب أو حالة الطوارئ.

العمل بمبدأ رجعية القانون الأصح للمتهم عند مخالفته لهذه القوانين، فيه تضييع للحكمة التي أرتأها المشرع من تدخله في مثل هذه الحالات الاستثنائية، ولذا وجب استبعاد هذا المبدأ من التطبيق عندما يتعلق الأمر بقانون محدد الفترة².

المبحث الثاني: سريان النص الجنائي من حيث المكان

لا يكفي أن يكون النص الجنائي صالح للتطبيق من حيث الزمان فحسب، بل يجب أن يتحقق إلى جانب ذلك صلاحية تطبيقه على رقعة جغرافية محددة، ترتبط بشكل مباشر بممارسة الدولة فيها لسيادتها،

1 - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 93-94.

2 - عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرجع سابق، ص 99.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

لطالما ارتبطت سيادة الدولة بمدى سيطرتها على إقليمها الجغرافي بمختلف أنواعه، ومن أهم مظاهر هذه السيادة تطبيق الدولة لقانونها بصفة عامة، والجنائية بصفة خاصة على كامل حدودها الإقليمية، ما يعطي الحق للدولة أن تختص بجميع الجرائم التي ترتكب على إقليمها البري، الجوي أو البحري، مهما يكن مرتكب الجريمة سواء أكان مواطناً أو أجنبياً ومهما تكن جنسية الضحية، كما لا يمكن لقانون الدولة أن يحكم به خارج إقليمها من جهة، ومن جهة أخرى لا يعتد بالأحكام الصادرة من المحاكم الأجنبية، لأن ذلك يصطدم بسيادة الدول، "إذ أن هذه القواعد وطنية تصدر عن السلطة التشريعية في كل دولة و يتضمنها في الغالب قانون العقوبات فيها، وهي تختلف من دولة إلى أخرى فهي بذلك متجردة من الطابع الدولي"¹.

إلا أن هذه الخاصية التي يتميز بها قانون العقوبات، تجعل منه عاجزاً عن تطبيق سلطانه على جميع الجرائم، التي تقع على المصالح العامة للدولة أو تمس بحقوق أفرادها من خارج أقاليمها، والمرتكبة سواء من أشخاص يحملون جنسيتها أو أجنبياً، ما جعل التشريع الجنائي بصفة عامة يلجأ عند تحديده للمجال المكاني إلى اعتماد العديد من المبادئ لتدارك هذا العجز، تستشف من خلال نصوص القوانين التي تحدد اختصاص القضاء الجنائي الوطني، تكمل هذه المبادئ بعضها البعض لمنع الإفلات من العقاب، وتتمثل في مبدأ إقليمية النص الجنائي كأصل عام يحكم الجرائم المرتكبة في إقليم الدولة، بالإضافة إلى مبادئ أخرى احتياطية تحكم الجرائم المرتكبة في الخارج إذا نص القانون على ذلك، وتتمثل في مبدأ الشخصية، العينية والعالمية.

في هذا الصدد وتطبيقاً لمتطلبات مبدأ الشرعية الجنائية، جاء في المادة الثالثة من قانون العقوبات الجزائري وقانون الإجراءات الجزائية ما يدل على هذه المبادئ، حيث جاء فيها: " يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية، كما يطبق على الجرائم التي ترتكب في الخارج إذا كانت تدخل في اختصاص المحاكم الجزائرية طبقاً لأحكام قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"².

من خلال نص المادة الثالثة سالف الذكر يتضح أن المشرع الجزائري، اعتمد في تطبيقه لقانون العقوبات من حيث المكان، على مبدأ إقليمية النص الجنائي كأساس في الجرائم المرتكبة على أراضي

1 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 127.

2 - المادة 03 من قانون العقوبات الجزائري .

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

الجمهورية، وهذا ما سنأتي على بيانه في المطلب الأول، أما فيما يخص الجرائم المرتكبة في الخارج فيستعين فيها بالمبادئ الاحتياطية الأخرى التي سنوضحها من خلال المطلب الثاني.

المطلب الأول: مبدأ إقليمية النص الجنائي

أشارت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون العقوبات، إلى أن كافة الجرائم المرتكبة على تراب الجمهورية تختص بالبحث فيها المحاكم الجنائية الجزائرية، مطبقة بشأنها قانون العقوبات الجزائري دون غيره، وهذا الأصل يستند إلى أساس دستوري تضمنته المادة 14 من دستور سنة 2020، والتي جاء فيها: "تُمارَس سيادة الدولة على مجالها البري، ومجالها الجوي، وعلى مياهها، كما تُمارَس الدولة حقها السيّد الذي يقره القانون الدولي على كلّ منطقة من مختلف مناطق المجال البحري التي ترجع إليها"¹، يفهم من نص المادة 14 سالفه الذكر أن إقليم الدولة قد يتجاوز الحدود السياسية لها، إلى مناطق أخرى يقرها القانون الدولي وتعتبر امتداد للإقليم، ومنه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الأول تطبيق مبدأ الإقليمية داخل الحدود السياسية للدولة، وفي الفرع الثاني نستعرض حالات تطبيق هذا المبدأ على الجرائم الواقعة على الحدود الإقليمية الاعترافية، والمتمثلة في متن السفن وظهر الطائرات في وضعيات مختلفة.

الفرع الأول: تطبيق مبدأ الإقليم على الحدود السياسية للدولة

ومن أجل فهم مبدأ إقليمية النص الجنائي وكيفية إعماله، يجب في البداية تحديد ماهية إقليم المكون للحدود السياسية للدولة، ومنه يتضح مدلول المبدأ ثم معيار تحديد مكان ارتكاب الجريمة، وذلك لمعرفة ما إذا كنت قد وقعت ضمن إقليم الدولة ليطبق عليها قانون العقوبات الجزائري، وفي الأخير تبيان الاستثناءات الواردة على هذا المبدأ وذلك من خلال النقاط التالية.

أولاً: ماهية الإقليم

يعتبر الإقليم ركن أساسي من أركان قيام الدولة، ويمثل الرقعة الجغرافية التي يسكنها الشعب وتمارس فيها الدولة سيادتها، يتم تحديده بحواجز طبيعية كالأنهار، الوديان والجبال أو مصطنعة كالحواجز، ويحدد كذلك تحديداً فلكياً بواسطة خطوط الطول ودوائر العرض، بغض النظر عن اتساع أو ضيق المساحة

1 - المادة 14 من دستور سنة 2020.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

ويشتمل الإقليم في تركيبته على اليابسة تمثل الإقليم البري، بالإضافة إلى إقليم بحري يشمل المياه الداخلية والأنهار والمياه المجاورة للإقليم البري، غالبا ما يحدد بين 3 إلى 12 ميل بحري وفق القانون الدولي، وكل ما يقع تحت هاذان الإقليمين إلى طبقات الأرض، بالإضافة إلى الإقليم الجوي الذي يمتد في الارتفاع إلى الطبقات العليا للفضاء أعلى الإقليم البري والبحري¹.

ثانيا: مدلول مبدأ إقليمية النص الجنائي

بعد تحديد مفهوم الإقليم على النحو الذي سبق، يمكن اعتباره على أنه: "الإطار العادي لممارسة السلطة لعملها واختصاصاتها"²، ومنه يعني مبدأ إقليمية النص الجنائي، توافق تطبيقه وحدود إقليم الدولة الخاضع لسيادتها³، مهما تكن جنسية الجاني أو الضحية، وبصرف النظر عن ما إذا كانت مصالح الدولة هي المنتهكة أم مصالح دولة أخرى، مما ينتج عنه استبعاد أي قانون جنائي آخر داخل حدود هذا الإقليم، وبالمقابل عدم صلاحيته للتطبيق في الأقاليم الأخرى لتعارضه مع سيادة هذه الدول، حيث يتسم تطبيق هذا المبدأ بالسهولة واليسر، ولإعمال هذا المبدأ ينبغي فقط تحديد المكان الذي وقعت فيه الجريمة فيما إذا كان يقع ضمن حدودها السياسية.

ثالثا: تعيين مكان وقوع الجريمة

يتطلب الأخذ بمبدأ الشرعية ضرورة تحديد مكان وقوع الجريمة لمعرفة القانون واجب التطبيق، فمن البديهي اعتبار الجريمة واقعة في القطر الجزائري، إذا ما وقعت جميع عناصر ركنها المادي من سلوك إجرامي ونتيجة فوق التراب الوطني، ما يعطي قانون العقوبات الجزائري وحده شرعية البث فيها، أما في حالة الجريمة التي لم تكتمل جميع عناصر ركنها المادي في الإقليم الجزائري، كأن يقوم أحدهم بتسميم شخص في الجزائر ثم يموت الضحية في دولة أخرى أو العكس، فإن الجريمة تعتبر واقعة في كلا الإقليمين مما يجعل قانون كلا من الدولتين مختص، ففي هذا الشأن قرر المشرع من خلال نص المادة 586 ق إ

1- سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، النظرية العامة للدولة والدستور، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية عشرة، 2013، ص 71.

2- نفس المرجع، ص 70.

3- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، مرجع سابق، ص 129.

ج، أنها "تعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها المذكورة لها قد تم في الجزائر"¹، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع عند تحديد الجرائم، يضع لكل جريمة وصف خاص وبيان لعناصر ركنها المادي الذي يميزها عن باقي الجرائم الأخرى، وعليه فإنه يكفي لاعتبار الجريمة وقعت في الإقليم الجزائري، حدوث أحد الأعمال المميزة لركنها المادي داخل الإقليم الوطني، بحيث يكفي وقوع السلوك المادي دون اعتبار لمكان حدوث النتيجة، ويكفي ثبوت المحاولة أو في حالة الاشتراك لأحقية تطبيق قانون العقوبات الجزائري وفق هذا المبدأ، دون الاعتداد بالأعمال التحضيرية لأن القانون لا يعاقب عليها.

الفرع الثاني: تطبيق مبدأ الإقليمية على الجرائم المرتكبة في الأقاليم الاعتبارية

يمكن أن تمتد سيادة الدولة إلى أماكن خارج حدودها الإقليمية، على خلاف التعريف سالف الذكر، ما يستدعي تطبيق قانون العقوبات الجزائري على الجرائم التي تقع فيها، كالجرائم الواقعة على ظهر السفن والبواخر في المياه الدولية و متن الطائرات في الأجواء، حيث تعتبر هذه المركبات وفقاً للقانون الدولي من ضمن إقليم الدولة التي تحمل رايتها، وبالتالي تخضع لسيادتها وهذا ما سيتم بيانه على النحو التالي.

أولاً: الجرائم المرتكبة على ظهر المراكب

مدد المشرع الجزائري في هذا الخصوص من نطاق تطبيق القانون الجنائي الجزائري، على الجرائم المرتكبة على ظهر المراكب البحرية التي تحمل الراية الجزائرية في المياه الدولية، وذلك من خلال الفقرة الأولى من نص المادة 590 ق إ ج، والتي تنص: " تختص الجهات القضائية الجزائرية بالنظر في الجنايات والجنح التي ترتكب في عرض البحر على بواخر تحمل الراية الجزائرية أيا كانت جنسية مرتكبيها"²، وكذلك الشأن بالنسبة للجرائم المرتكبة على ظهر البواخر التجارية الأجنبية في ميناء جزائري، ولم يشر النص إلى الجرائم المرتكبة على ظهر البواخر الجزائرية التي تكون متواجدة في الموانئ الأجنبية، إلا أنه يفهم منه تطبيق قانون الدولة الأخرى تطبيقاً لمبدأ المعاملة بالمثل، وهذا منطقي لأن قانون العقوبات يطبق من خلال

1- نص المادة 586، من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.

2- نص المادة 590 من الأمر رقم 66-155، مرجع سابق.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

قانون الإجراءات الجزائرية، والمحكوم هو الآخر بمبدأ الإقليمية، وعليه من غير الممكن أن يتعدى قانون إجراءات لدولة إلى مناء دولة أخرى مشمول بسيادتها، وكذلك بالنسبة للقوانين الإجرائية الأجنبية.

كما أن القانون لم يتطرق إلى الجرائم التي ترتكب على متن السفن والبواخر الحربية الأجنبية، وذلك لأن هذه الأخيرة تعد في العرف الدولي جزء من السيادة الوطنية، فهي "قلاع تخضع لقانون دولتها على الدوام"¹، وكذلك الشأن بالنسبة للمراكب الحربية الجزائرية خارج إقليمها.

ثانيا: الجرائم المرتكبة على متن الطائرات

أما بالنسبة للجرائم التي ترتكب على متن الطائرات الجزائرية، فقد طبق فيها المشرع الجزائري مبدأ إقليمية النص الجنائي كأصل، بغض النظر عن جنسية مرتكب الجريمة، وهذا عملا بالفقرة الأولى من نص المادة 591 ق إ ج، والتي جاء فيها: " تختص الجهات القضائية الجزائرية بنظر الجنايات والجنح التي ترتكب على متن طائرات جزائرية أيا كانت جنسية مرتكب الجريمة"².

كما يختص كذلك في الجرائم التي ترتكب على متن طائرات أجنبية، عندما يكون مرتكب الجريمة أو الضحية جزائري مستعينا في هذه الحالة بمبدأ الشخصية، ثم ليعود مطبقا مبدأ الإقليمية في حالة هبوط الطائرة في مطار جزائري دون اعتبار للجنسية، ويستشف ذلك من عبارات الفقرة الثانية من المادة 591 من ق إ ج سألغة الذكر، أين جاء فيها: " كما أنها تختص أيضا بنظر الجنايات أو الجنح التي ترتكب على متن طائرة أجنبية إذا كان الجاني أو المجني عله جزائري الجنسية أو إذا هبطت الطائرة بالجزائر بعد وقوع الجناية أو الجنحة"³.

ثالثا: الاستثناءات الواردة على مبدأ إقليمية النص الجنائي

كما رأينا في توضيح مفهوم هذا المبدأ أن حدود تطبيقه تتوافق والحدود الإقليمية للدولة، ويختص في جميع الجرائم مهما تكن جنسية المجرم أو الضحية، وذلك نتيجة لضرورة لممارسة الدولة لسيادتها على كل إقليمها، إلا أن هناك بعض الاستثناءات التي ترد على هذا المبدأ، في حالات تتعلق بامتيازات الحصانة

1- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرجع سابق، ص 106.

2- الفقرة الأولى من الأمر رقم 66-155، مرجع سابق.

3- الفقرة 02 من المادة 591 من الأمر رقم 66-155، نفس المرجع.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

الممنوحة لبعض الفئات في الدولة، وكذا بعض الشخصيات الأجنبية عند تواجدها على أراضي الإقليم الجزائري.

1- رئيس الجمهورية: يتمتع رئيس الجمهورية بحصانة قضائية جنائية تحول دون محاكمته على الأفعال التي تعد جرائم، وذلك من أجل تمكينه من أداء مهامه، وهذه الحصانة مستمدة من العرف الدستوري، إلا أن هذا الأخير يقر بمحاكمة رئيس الجمهورية أمام محكمة خاصة، عند قيامه بأعمال ترقى إلى الخيانة العظمى وذلك في نص المادة 183 منه، والتي تنص: " تختص المحكمة العليا للدولة بالنظر في الأفعال التي يمكن تكليفها خيانة عظمى، والتي يرتكبها رئيس الجمهورية أثناء تأدية مهامه"¹، إلا أن هذه المحكمة لم تنشأ بعد إلى يومنا هذا.

2- أعضاء البرلمان: يتمتع عضو البرلمان بحصانة مرتبطة بمهامه النيابية، أما في حالة ارتكابه جنحة أو جنائية غير مرتبطة بمهامه البرلمانية، فإنه يخضع لإجراءات رفع الحصانة المنصوص عليها في المواد 130، 131 من الدستور.

3- رؤساء الدول الأجنبية: يتمتع رؤساء الدول الأجنبية بالحصانة من المتابعة الجزائرية، وذلك تطبيقاً للأعراف الدولية التي تعفي رؤساء الدول من المسؤولية الجنائية، أثناء إقامتهم في دولة أخرى في إطار تأدية مهامهم.

4- البعثات الدبلوماسية والقنصلية: كما يتمتع أيضاً أفراد البعثات الدبلوماسية بالحصانة المخصصة لهم بموجب المعاهدات الدولية، من أجل تسهيل عملهم الدبلوماسي دون تضيق أو ضغط، وكذلك الشأن في بعض الجوانب بالنسبة للبعثات القنصلية.

4- القوات الأجنبية المتواجدة على التراب الوطني: في حالة وجود قوات أجنبية بصفة قانونية، فإن أفراد هذه القوات تتمتع بالحصانة الجزائرية، مرتبطة بأعمالهم الرسمية في الإقليم الذي يقيمون فيه².

1 - المادة 183 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

2 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجريمة، مرجع سابق، ص 183.

المطلب الثاني: المبادئ الاحتياطية

بعد دراستنا لتطبيقات مبدأ إقليمية النص الجنائي، تبين لنا أنه غير قادر على تغطية جميع الجرائم، التي من الممكن أن تمس بمصالح وحقوق الأفراد وخاصة تلك التي تقع خارج إقليم الدولة، ما يستدعي ضرورة الاستعانة بمبادئ أخرى، تتيح للدولة تمديد اختصاصها المكاني إلى مناطق أخرى خارجة عن سيادتها، وهذا ما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 03 ق ع كما رأينا، والتي ربطها بحالة كونها تدخل في اختصاص المحاكم الجزائرية الجزائرية، طبقاً لأحكام قانون الإجراءات الجزائرية.

وبالعودة إلى هذا الأخير نجد أن المشرع الجزائري نظم هذه الحالات في المواد من 582 إلى 589 ق إ ج، والمتعلقة بالجنايات والجنح التي ترتكب في الخارج، مطبقاً فيها معياري الشخصية والعينية، وكلاهما أساس لمبادئ أخرى تستعين بها النظم القانونية الجنائية لبط سلطانها، إلى جانب مبدأ آخر أكثر شمولاً والمتمثل في مبدأ العالمية، سنحاول من خلال هذا المطلب تبين هذه المبادئ في فرعين، سنتناول في الفرع الأول مبدأ الشخصية ثم مبدأ العينية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مبدأ شخصية النص الجنائي

يعد مبدأ الشخصية من بين أهم المبادئ التي تتيح للقاضي الجنائي الوطني، تطبيق قانون العقوبات على جرائم ارتكبت خارج حدود الإقليم، لأنه يعتمد في مفهومه على تطبيق قانون الدولة على جميع الأشخاص الذين يحملون جنسيتها، ويرى البعض أن هذا المبدأ ذو وجهين الأول إيجابي، ويعني تطبيق النص الجنائي على كل من يحمل جنسية الدولة، والثاني سلبي بحيث يتيح تطبيق النص الجنائي على الجرائم التي يكون ضحيتها أحد مواطنيها¹، من خلال هذا الفرع سنبين مبررات هذا المبدأ أولاً، ثم تعداد تطبيقاته في القانون الجزائري.

أولاً: مبررات الأخذ بالمبدأ

تكمن علة إعمال هذا المبدأ في ضرورة محاكمة كل شخص يحمل جنسية بلاده، في حالة ما إذا ارتكب أي جريمة خارج حدودها، ثم عاد إلى وطنه دون أن يكون قد حكم عليه في القطر الذي ارتكب فيه

1 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 147.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

الجريمة، كي لا يتحول الوطن إلى ملجأ للمجرمين الذين يخرقون القوانين في الخارج، خاصة إذا علمنا أن الدول لا تسلم مواطنيها إلى جهات أجنبية للمحاكمة، وبالتالي يجب عليها أن تتكفل هي بمحاكمتهم وفق قانونها الداخلي لإحلال العدالة.

أما فيما يخص مبررات المبدأ في شقه السلبي، تمليه إمكانية معاقبة كل شخص أجنبي يرتكب جريمة إضراراً بالمواطنين الجزائريين بالخارج، في حالة عدم محاسبتهم في أقطارهم، وذلك عملاً بمسؤولية الدولة عن حماية مواطنيها أينما كانوا.

ثانياً: تطبيقات مبدأ الشخصية

نظم المشرع الجزائري الجرائم المرتكبة في الخارج من خلال نصوص المواد: (582، 583 و584) ق إ ج، حيث خصص المادة 582 للأفعال الموصوفة جنائياً والمادة 583 للأفعال المعتبرة جنح، وبين من خلالهما الشروط الواجب توافرها للمتابعة، إلا أنه لا يفهم لماذا فرق المشرع الجزائري بين الجنح والجنايات رغم تضمينه لنفس الشروط في كلا الحالتين.

1- في حالة الجنايات نصت المادة 582 ق إ ج: " كل واقعة موصوفة بأنها جنائية معاقب عليها من

القانون الجزائري ارتكبتها جزائري في خارج إقليم الجمهورية يجوز أن تتابع ويحاكم فيها في الجزائر .

غير أنه لا يجوز أن تجرى المتابعة أو المحاكمة إلا إذا عاد الجاني إلى الجزائر ولم يثبت أنه حكم عليه نهائياً وأن يثبت في حالة الإدانة أنه قضى العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على العفو عنها"¹، فمن خلال نص المادة نستنتج جملة الشروط الواجب توافرها وتتمثل في:

(أ) أن يكون الفعل موصوف جنائياً يعاقب عليها بالقانون الجزائري، لأن القاضي الوطني لا يطبق قانون آخر، ويفهم أن المشرع هنا لم يشترط وصف هذا الفعل في القطر الذي ارتكبت فيه فيما إذا كان جنائياً أم جنحة.

(ب) أن يرتكب الفعل شخص يحمل الجنسية الجزائرية، في إقليم خارج القطر الوطني ثم يعود إلى أرض الوطن، بحيث لا يمكن محاكمته غيابياً.

1- المادة 582 من الأمر 66-155، مرجع سابق.

ج) لم يكن قد حكم على الشخص في القطر الذي ارتكب فيه الفعل وقضى عن الجريمة حكماً نهائياً،
كي لا تتم محاكمته مرتين من أجل نفس الجريمة.

2- في حالة ما إذا كان الفعل يشكل جنحة جاءت المادة 583 إ ج لتتص: " كل واقعة موصوفة بأنها
جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أم في نظر تشريع القطر الذي ارتكبت فيه يجوز المتابعة من
أجلها والحكم فيها في الجزائر إذا كان مرتكبها جزائرياً"،

ولا يجوز أن تجرى المحاكمة أو يصدر الحكم إلا بالشروط المنصوص عليها في الفقرة الثانية من
المادة 582.

وعلاوة على ذلك فلا يجوز أن تجرى المتابعة في حالة ما إذا كانت الجنحة مرتكبة ضد أحد الأفراد
إلا بناء على طلب النيابة العامة بعد إخطارها بشكوى من الشخص المضرور أو ببلاغ من سلطة القطر
الذي ارتكبت الجريمة فيه¹.

نلاحظ من خلال نص المادة أن المشرع أبقى على نفس الشروط المذكورة في المادة 582 ق إ ج،
إلا أنه وعلى خلاف الجنائيات اشترط أن يكون الفعل موصوف جنحة في كلا القانونين الوطني والأجنبي،
لأنه في حال كون الفعل مباح في القانون الجزائري، فلا يمكن أن يعاقب شخص على فعل لا يتصف
بالجرم فلا يجد القاضي ما يحكم به على الجاني، كما أنه لا يمكنه معاقبة شخص ارتكب فعلاً مباح في
قطر ما حتى وإن كان يعد جنحة في الجزائر، لأنه ارتكبه في مكان لا يعد الفعل فيه جريمة أصلاً، وهو
ما يتعارض مع مبدأ الشرعية، كما أن المشرع اشترط لتحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة،
في الجرح ضد الأفراد تقديم شكوى من المضرور، أو بإجراءات البلاغ الصادر عن سلطات القطر الذي
ارتكبت فيه الجريمة، ويكون بذلك لم يسمح بالتحرك الآلي للدعوى العمومية، من طرف النيابة العامة متى
بلغ إلى علمها ذلك.

كما أن المشرع لم يميز أن يكون الجاني يتمتع بالجنسية الجزائرية عند ارتكابه الجنحة أو الجنائية، أم
أنه تحصل عليها بعد ارتكابه لها، وذلك بصريح نص المادة 584 إ ج، والتي جاء فيها: " يجوز أن تجرى

1- المادة 583 من الأمر رقم 66-155، مرجع سابق.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

المتابعة أو يصدر الحكم في الحالات المنصوص عليها آنفا في المادتين 582 و583 حتى ولو لم يكن المتهم قد اكتسب الجنسية الجزائرية إلا بعد ارتكابه الجناية أو الجنحة¹، فلا يمكن بذلك أن يتذرع الجاني بأنه ارتكب الفعل قبل اكتساب الجنسية ويدفع بعدم جواز متابعتة.

أما فيما يخص مبدأ الشخصية السلبي والذي تداركه المشرع الجزائري، من خلال نص المادة 588 ق إ ج، والمعدلة بموجب الأمر 02/15 المؤرخ في 2015/07/23، حيث جاء فيها: "...أو أية جناية أو جنحة ترتكب إضراراً بمواطن جزائري"، بعد أن كانت مقتصرة على الحالة المنصوص عليها في نص المادة 590 إ ج، والمتعلقة بالجرائم الواقعة على متن الطائرات في عبارة: "...على متن طائرة أجنبية إذا كان الجاني أو المجني عليه جزائري الجنسية...".

الفرع الثاني: مبدأ عينية النص الجنائي

من أجل استكمال الحماية الجزائرية للمصالح الوطنية في الأقاليم التي لا يمكن لقانون العقوبات الجزائري أن يطبق فيها، على الجرائم التي ترتكب من غير حاملي الجنسية الجزائرية، أدرج المشرع الجزائري مبدأ العينية وهو مبدأ بالغ الأهمية، إلى جانب المبدئين سالف الذكر والذي سنتناوله فيما النقاط التالية:

أولاً: مدلول مبدأ العينية

يعني هذا المبدأ إمكانية تطبيق قانون العقوبات الجزائري على أي شخص لا يحمل الجنسية الجزائرية، إذا ما ارتكب في الخارج جريمة تمس بالمصالح الأساسية للدولة، وذلك عند القبض عليه في الجزائر أو تسليمه من طرف الدولة التي وقعت في إقليمها الجريمة، حيث تنص المادة 588 ق إ ج على أنه "تجوز متابعة ومحاكمة كل اجنبي، وفقاً لأحكام القانون الجزائري، ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك في جناية أو جنحة ضد أمن الدولة الجزائرية أو مصالحها الأساسية أو المحلات الدبلوماسية والقنصلية الجزائرية أو أعوانها، أو تزيفاً لنقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانوناً في الجزائر أو أية جناية أو جنحة ترتكب إضراراً بمواطن جزائري".² ولهذا المبدأ أهمية بالغة لأنه يعتمد على ضابط أهمية

1- المادة 584 من الأمر 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم..

2- المادة 588 من الأمر 66-155، نفس المرجع.

الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري

المصلحة التي تهدرها الجريمة وبصرف النظر عن الإقليم الذي ارتكبت فيه¹، ويؤكد حرص الدولة على صيانة وحماية مصالحها الأساسية أينما كانت.

ثانياً: شروط تطبيق مبدأ العينية

لتطبيق هذا المبدأ حدد المشرع مجموعة من الشروط المتعلقة بالجاني، دون أن يميز بين كونه فاعل أصلي أو مساهم، كما يمكن أن تكون الجريمة جنحة أو جناية.

1- أن يكون الجاني أجنبي الجنسية،

2- أن تكون الجريمة ارتكبت خارج إقليم الجزائر،

3- أن يتم القبض على المجرم عند عودته إلى الجزائر، أو بعد تسليمه من طرف سلطات القطر الذي ارتكبت فيه الجريمة،

4- أن تكون الجريمة من الجرائم الماسة بسلامة الدولة الجزائرية، كالتى حددها المشرع في قانون العقوبات في المواد من 61 وما بعدها، ويتعلق الأمر بجرائم الخيانة والتجسس وجرائم التعدي على الدفاع والاقتصاد الوطنيين، بالإضافة إلى جرائم تزييف العملة المتداولة في وقتها.

هذه هي جملة المبادئ المعتمدة في القانون الجزائري، وفقاً لما جاء في المادة الثانية منه وما اعتبره قانون الإجراءات الجزائرية ضمن اختصاص المحاكم الوطنية، حيث نلاحظ أن المشرع اعتمد على مبدأ إقليمية النص كأصل قوامه السيادة الوطنية على الإقليم، إلى جانب مبدئي الشخصية والعينية على الجرائم المرتكبة في الخارج، وضابط الأول الجنسية والثاني معياره المساس بالمصالح الوطنية، إلا أنه لم يخصص بالتنظيم مبدأ العالمية، والذي يعطي القانون الجنائي الوطني الاختصاص في المتابعة الجزائرية، ومحاكمة المجرمين الأجانب الذين يرتكبون جرائم لا تتوفر على أحد الضوابط في المبادئ السابقة، المطلوبين دولياً كمجري الحرب أو جرائم ضد الإنسانية، في حالة القبض عليهم في إقليم الدولة الجزائرية، كما أن الدولة أقامت العديد من الاتفاقيات الدولية تتعلق بالتعاون في مجال العدالة الجنائية وتسليم المجرمين، تتيح لها إنفاذ قانونها على أبعد نطاق ممكن.

1- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 145.

الخاتمة

الخاتمة

أحدث مبدأ الشرعية الجنائية تغييرات جذرية في النظام الجنائي الحديث في جميع أنحاء العالم، وذلك من خلال استحداث فلسفة جديدة للتجريم والعقاب تختلف تماما على ما كانت عليه في السابق، إلا أن هذا المبدأ لم يكن ليوجد بهذا الشكل الذي هو عليه اليوم، لولا تقاطع مجموعة من الظروف والعوامل التي تزامنت وتفاعلت ليعرف المبدأ من خلالها طريقه إلى القوانين الجنائية، كواحد من أكثر المبادئ تأثيرا على التشريع والقضاء الجنائي وأوفرها من حيث الحماية الدستورية، وذلك لخطورة المساس بالحقوق والحريات التي يحميها.

حاولنا في هذه الدراسة البسيطة البحث والتنقيب في هذه الظروف والعوامل، وكيف دفعت بمبدأ الشرعية الجنائية إلى البروز في الواجهة والتحكم في التشريع الجنائي، ومنها نستخلص النتائج التالية:

- أن اعتماد التحديد المسبق للجرائم والعقوبات، يعد نتيجة لحالة الرفض المطلق للأنظمة التسلطية في جميع مناحي الحياة ومنها مجال التجريم والعقاب، التي كانت تسود الأنظمة الجنائية في عموم أوروبا، وحالة التذمر التي سادت الرأي العام من تسلط الكنيسة ورجال الدين وتعسف القضاة، ما خلق المناخ المناسب لتقبل فكرة التغيير التي طرحها الفلاسفة والمفكرين.

- كما نستنتج أن مبدأ الشرعية الجنائية قام بعد ثورتين هامتين في تاريخ التحول الديمقراطي، الأولى فكرية تتمثل في تخلص الإنسان الأوروبي من الفكر الكنسي المبني على المحرمات، وبداية عصر النهضة والتتوير من خلال عزل دور الكنيسة ورجال الدين، والثورة الفرنسية التي أعادت رسم حدود سلطة الملك، وما صاحبها من إصلاحات في قانون العقوبات الصادر عام 1791، وتقليص صلاحيات القضاة، وذلك يعد انتصار عظيم في مواجهة الحكام الذين كانوا يملكون سلاح القانون لتحقيق مصالحهم، لذلك يعد التمسك بهذا المبدأ مبني على أن التخلي عنه يعد بمثابة عودة إلى عصر الظلم والطغيان.

- كما تبين لنا أن المكانة التي يحظى بها مبدأ الشرعية ناتجة عن تبني ذات الأفكار التي تحكم قيام السلطة في الدولة، والتي تبني على تقسيم السلطات إلى تشريعية، قضائية وتنفيذية، مع اختصاص الأولى حصرا في مسائل التجريم والعقاب، وتبني نظام الفصل بينهم ليطمأنهم مع متطلبات الدولة الديمقراطية، فلا يملك القاضي سوى تطبيق القانون المحدد، ولا تملك السلطة التنفيذية التدخل في مسائل

التشريع أو القضاء الذي قرر الدستور استقلاليته لتحقيق سيادة القانون، بحيث يخضع له الحاكم والمحكم لبلوغ الأمن القانوني للأفراد، وتعود هذه المكانة أيضا إلى ما أحيط به المبدأ من حماية دستورية وقانونية لم يحظ بها مبدأ آخر، بالإضافة إلى تساند مبدأ الشرعية مع مبادئ أساسية أخرى لا يمكنها أن تقوم إلا به كمبدأ المساواة والمحاكمة العادلة.

- كما نخلص إلى أن المشرع الجزائري تبني مبدأ الشرعية الجنائية وأعطاه العناية الكاملة في جميع صوره، حيث نجده في قانون العقوبات منذ إنشائه سنة 1966، أين جسد الشرعية الموضوعية في نص المادة الأولى وتطبيقاته في المواد الثانية والثالثة، أما الشرعية الإجرائية فقد تداركها المشرع الجزائري، من خلال تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالقانون 07-17 المؤرخ في 27 مارس 2017 في المادة الأولى منه، وأحاطه بالحماية الدستورية الواسعة ويظهر ذلك في العديد من المواد منها:

المادة:41 "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته في إطار محاكمة عادلة"،

المادة:43 " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"،

المادة:44 " لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحتجز إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون ..."

وعديد المواد الأخرى المرتبطة بمبدأ الشرعية تضمنها الدستور فيما يخص مهام القضاء، كالمواد 165، 167 و174، هذه المواد التي تدرج أحكام القضاء وكذا العقوبات التي يصدرها تحت غطاء الشرعية، والمادة 114 التي تحدد الجهة المكلفة بالتشريع وتسد لها الاختصاص في مسائل الحقوق والحريات، والقواعد العامة المتعلقة بقانون العقوبات والإجراءات الجزائية.

ولكن على الرغم من الأهمية التي يكتسيها مبدأ الشرعية الجنائية في حماية الحقوق والحريات، إلا أنه قد يشكل عائق كبير في مكافحة الجرائم التي تتطور يوما بعد يوم، وتأخذ أشكال ووسائل جديدة ما يعرض حقوق الضحايا والحق العام للهدر، وبالتالي نرى أنه من الضروري ألا يتحول المبدأ إلى حصن حماية للمجرمين ذوو الخبرة، وعليه نقترح تدعيم المبدأ بآليات برلمانية جديدة تتماشى مع متطلبات الوقت الراهن وذلك للتكيف مع سرعة تطور الجرائم، ولتغطية الفراغ القانوني بشكل سريع في حالة ظهور جرائم جديدة.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: قائمة المصادر

ا. القرآن الكريم

اا. النصوص القانونية

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1963

2- التعديل الدستوري الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 82 لسنة 2020.

3- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل
والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 48 لسنة 1966

4- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة
الرسمية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 49 لسنة 1966

ثانياً: قائمة المراجع

ا. الكتب والمؤلفات

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دون طبعة، النشر الجامعي الجديد،
الجزائر، 2022.

2- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الشرعية الدستورية في قانون العقوبات، الشرعية
الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار الشرق، القاهرة، 2002.

3- سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الثاني، النظم السياسية طرق
ممارسة السلطة أسس الأنظمة السياسية وتطبيقات عنها، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،
دون سنة نشر.

- 4- سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، النظرية العامة للدولة والدستور، الجزء الأول، الطبعة الثانية عشرة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013.
- 5- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962.
- 6- منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 7- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجريمة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1995.
- 8- عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، بيت الأفكار، الجزائر 2022.
- 9- عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات، الطبعة 03، بيت الأفكار، الجزائر، 2022.
- 10- عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري والمقارن، الطبعة 06، دار بلقيس، الجزائر 2022.
- 11- علي حسن الخلف، وسلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، دون سنة نشر.
- 12- عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، دراسة مقارنة، الطبعة 05، دار بلقيس، الجزائر، 2022.

II. المقالات، المجلات والدوريات العلمية

- 1 إبراهيم بباح، مبدأ الشرعية الجزائية ضماناً لتكريس سيادة القانون، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 07، العدد 02.

- 2- جمال براقي، رياض طاهري، العقد الاجتماعي عند جون جاك روسو، مجلة رفوف، مخبر المخطوطات، جامعة أدرار الجزائر المجلد 10 العدد 01 جانفي 2022.
- 3- منى لعجال، هندسة النص الجنائي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، المجلد 17، العدد 03، 2024.
- 4- رشيد تومي، الميثاق الأعظم عام 1215م هل هو بداية لعهد الديمقراطية في إنجلترا؟، قسم التاريخ، جامعة الجزائر 2، دراسة تراثية.
- 5- خالد ضو، مبدأ عدم رجعية النص الجنائي واستثناءاته في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد 11، العدد 02 لسنة 2022، جامعة الجزائر -01- بن يوسف بن خدة، الجزائر.

قائمة المحتويات

قائمة المحتويات

1.....	مقدمة
6.....	الفصل الأول: قيام مبدأ الشرعية الجنائية وتطوره
7.....	المبحث الأول: نشأة مبدأ الشرعية الجنائية والعوامل التي أدت إلى ظهوره
8.....	المطلب الأول: ظروف وعوامل نشأة الشرعية الجنائية
8.....	الفرع الأول: مختلف الظروف السائدة في أوروبا في القرون الوسطى
8.....	أولاً: وضع أوروبا في القرون الوسطى
10.....	ثانياً: تأثير نظرية العقد الاجتماعي
11.....	الفرع الثاني: دور الفقه الجنائي والثورة الفرنسية في ظهور مبدأ الشرعية
11.....	أولاً: ظهور المدارس الفقهية
11.....	1- المدرسة التقليدية الأولى
12.....	2- المدرسة التقليدية الحديثة
13.....	3- دور أبرز مفكرين في ظهور مبدأ الشرعية
14.....	ثانياً: أثر الثورة الفرنسية على مبدأ الشرعية الجنائية
14.....	المطلب الثاني: أسس ومركزات مبدأ الشرعية الجنائية
15.....	الفرع الأول: الأساس الفلسفي لمبدأ الشرعية الجنائية
15.....	أولاً: حماية حقوق الأفراد وحريتهم
15.....	ثانياً: حماية المصلحة العامة
16.....	الفرع الثاني: مركزات مبدأ الشرعية الجنائية
16.....	أولاً: مبدأ الفصل بين السلطات
18.....	ثانياً: مبدأ سيادة القانون
19.....	المبحث الثاني: الأهمية التشريعية لمبدأ الشرعية الجنائية
19.....	المطلب الأول: أهمية المبدأ وتقييمه
19.....	الفرع الأول: أهمية المبدأ للحقوق الفردية والمصلحة العامة
20.....	أولاً: ضمانات لحقوق الأفراد
21.....	ثانياً: المساواة أمام القانون
21.....	ثالثاً: تحقيق فكرة الردع العام
22.....	الفرع الثاني: تقييم مبدأ الشرعية الجنائية

24.....	المطلب الثاني: النتائج المترتبة على اعتماد المبدأ.....
25.....	الفرع الأول: المسائل المتعلقة بالتشريع.....
26.....	أولاً: حصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص التشريعية.....
26.....	1 - الأصل انفراد السلطة التشريعية بالتجريم والعقاب.....
27.....	2 - التشريع عن طريق الأوامر واللوائح.....
28.....	الفرع الثاني: النتائج المترتبة على القضاء.....
28.....	أولاً: حظر القياس.....
29.....	ثانياً: التزام التفسير الكاشف.....
29.....	1-التفسير التشريعي.....
29.....	2-التفسير القضائي.....
30.....	3-التفسير الفقهي.....
30.....	ثالثاً: قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم.....
31.....	الفصل الثاني: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري.....
31.....	المبحث الأول: سريان النص الجنائي من حيث الزمان.....
32.....	المطلب الأول: عدم رجعية النص الجنائي على الماضي.....
33.....	الفرع الأول: تطبيقات مبدأ عدم الرجعية على القاعدة الموضوعية.....
33.....	أولاً: تحديد تاريخ سريان النص الجنائي.....
35.....	ثانياً: تحديد وقت ارتكاب الجريمة.....
35.....	الفرع الثاني: تطبيقات مبدأ عدم الرجعية على القاعدة الإجرائية.....
39.....	المطلب الثاني: الاستثناء الوارد على عدم رجعية النص الجنائي من حيث الزمان.....
39.....	الفرع لأول: رجعية النص الأصلح للمتهم.....
40.....	أولاً: معنى مبدأ رجعية النص الأصلح للمتهم.....
41.....	ثانياً: شروط تطبيق القاضي للنص الأصلح للمتهم في القاعدة الموضوعية.....
41.....	1: ألا يكون صدر على الفعل المجرم حكم مبرم:.....
42.....	2: أن يكون القانون الجديد أقل شدة على المتهم.....
43.....	الفرع الثاني: معايير تحديد النص الأصلح للمتهم.....
43.....	أولاً: خصوص التجريم.....
43.....	ثانياً: بخصوص العقاب.....

46.....	المبحث الثاني: سريان النص الجنائي من حيث المكان
48.....	المطلب الأول: مبدأ إقليمية النص الجنائي
48.....	الفرع الأول: تطبيق مبدأ الإقليم على الحدود السياسية للدولة
48.....	أولاً: ماهية الإقليم
49.....	ثانياً: مدلول مبدأ إقليمية النص الجنائي
49.....	ثالثاً: تعيين مكان وقوع الجريمة
50.....	الفرع الثاني: تطبيق مبدأ الإقليمية على الجرائم المرتكبة في الأقاليم الاعترافية
50.....	أولاً: الجرائم المرتكبة على ظهر المراكب
51.....	ثانياً: الجرائم المرتكبة على متن الطائرات
51.....	ثالثاً: الاستثناءات الواردة على مبدأ إقليمية النص الجنائي
53.....	المطلب الثاني: المبادئ الاحتياطية
53.....	الفرع الأول: مبدأ شخصية النص الجنائي
53.....	أولاً: ميررات الأخذ بالمبدأ
54.....	ثانياً: تطبيقات مبدأ الشخصية
56.....	الفرع الثاني: مبدأ عينية النص الجنائي
56.....	أولاً: مدلول مبدأ العينية
57.....	ثانياً: شروط تطبيق مبدأ العينية
58.....	الخاتمة
60.....	قائمة المصادر والمراجع
64.....	<u>الملخص</u>

شهدت السنوات الأخيرة من القرن الثامن عشر قيام مبدأ الشرعية الجنائية، أحد أكثر المبادئ تأثيراً على العدالة الجنائية في أوروبا، كنتيجة مباشرة لمجموعة من الظروف والعوامل التي ميزت تلك الفترة، والتي دفعت بشكل كبير ومباشر إلى ظهور وفرض هذا المبدأ في النظام الجنائي، أين أحدث تغيير جذرية في فلسفة التجريم والعقاب التي كانت سائدة في القرون الوسطى، ويستند في فكرته إلى ضرورة تحديد المشرع المسبق للأفعال المعدة جرائم والعقوبات المقررة لها، وذلك من أجل ضمان الأمن القانوني للأفراد بعد انتهاك الحكام والقضاة للحقوق والحريات، وتحديد إجراءات المحاكمة العادلة والمساواة بين مختلف طبقات المجتمع لبلوغ دولة القانون، حيث أعاد مبدأ الشرعية الجنائية توزيع الأدوار بين مختلف سلطات الدولة الثلاثة، ليهدم بشكل كلي الأساليب التعسفية القديمة التي ميزت السياسة العقابية في العهود السابقة، وقد اتجه هذا المبدأ نحو العولمة بعد تبنيه من قبل المنظمات العالمية وفي المواثيق والعهود الدولية، ليستقر في صدارة اهتمام الدساتير والقوانين الجنائية في مختلف دول العالم، ومن بينها الدستور وقانون العقوبات الجزائري.

كلمات مفتاحية

مبدأ الشرعية الجنائية، قانون العقوبات، الإجراءات الجزائية، السلطة التشريعية

Abstract

The last years of the eighteenth century witnessed the emergence of the principle of criminal legality, One of the most influential principles of criminal justice in Europe, As a direct result of a set of circumstances and factors that characterized that period, Which led significantly and directly to the emergence and imposition of this principle in the criminal system, Where did a radical change occur in the philosophy of criminalization and punishment that was prevalent in the Middle Ages, It is based on the idea of pre-determining the acts that constitute crimes and the penalties prescribed for them by the legislator, To ensure the legal security of individuals after rulers and judges violate rights and freedoms, The principle of criminal legality redistributed roles among the three different state authorities, completely demolishing the old arbitrary methods that characterized the pénal policy in previous eras. This principle has been adopted by international organisations and in international charters and covenants, becoming a central focus of constitutions and criminal laws in various countries around the world, including the Algerian Constitution and Penal Code.

Keywords

Principle of criminal legality, penal law, criminal procedure, legislative authority