وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

المرجع: 07

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

تنازع القوانين أمام القاضي الجزائي

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة:حقوق **التخصص: قانون جنائي والعلوم الجنائية**

من إعداد الطالبة:
صالح جزيلة

تحت إشراف الدكتور:
بن فريحة رشيد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ	زواتين خالد	رئيسا
الدكتور	بن فريحة رشيد	مشرفا مقررا
الأستاذ	بن بدرة عفيف	مناقشا

السنة الجامعية: 2019/2018

نوقشت يوم:**2019/06/30.**

شكر

نحمد الله ونشكره على فضله و نعمه ،وعملا بسنة نبينا محمد
صلى الله عليه وسلم وتبعا لهديه فشكر الناس من
شكر الله تعالى .
" من لم يشكر الناس لم يشكر الله "
لهذا أتقدم بالشكر الجزيل و الامتنان الخالص الى :
الدكتور
"بن فريحة رشيد"
على قبوله الإشراف على مذكرة تخرجي وعلى كل ما قدمه لي من عون
والى كل أساتذتي بكلية الحقوق والعلوم السياسية
وكل من مد لي يد العون من قريب او بعيد بالكثير او القليل
اتقدم بالشكر .

إهـــــداء

الى شعاع النور ودافعي في الحياة الى أعظم الأمهات..... أمي
الى سبب طموحي في الحياة وبذرة حلمي..... أبي
و إلى القلوب الطاهرة ورياحين حياتي أخواتي
الى كل هؤلاء اهدي هذا العمل الى
من شاركوني دربي ..... أصدقائي و أحبتي وزملائي في الدراسة

قائمة المختصرات

ق ع:قانون العقوبات

ق إ ج:قانون الإجراءات الجزائية

ج ر :الجريدة الرسمية

ط:الطبعة

ع : العدد

د س:دون سنة

د ط:دون طبعة

ص : الصفحة

المقدمة

ينصرف معنى القانون الجنائي إلى القواعد التي تحدد سياسة التجريم والعقاب وتنظيم السياسة الإجرامية التي تبين كيفية اقتضاء الدولة لحقها في العقاب بما يضمن التوازن بين حقوق المتهم و حقوق المجتمع ، ويتضمن القانون الجنائي بهذا المعنى نوعين من القواعد ، النوع الأول عبارة عن قواعد موضوعية تبين ما يعد جريمة وكذا العقوبة المقررة لها ، في إطار مبدأ الشرعية بألّا عقوبة ولا جريمة أو تدبير أمن إلا بنص قانوني ويعبر عن هذه القواعد بقانون العقوبات التي تقسم إلى قسمين اثنين أولها قسم عام يهتم بدراسة النظرية العامة للجريمة وبيان الأحكام العامة التي تحكم كلا من الجريمة والعقوبة عن طريق تحديد الأركان الأساسية للجريمة، وأحكام المسؤولية الجنائية، وأنواع العقوبات وظروف تشديدها وظروف تخفيفها، والقسم الثاني هو قسم خاص يهتم بتحديد وصف الأركان الخاصة بكل جريمة على حدى ، ويبان الحد الأدنى والحد الأقصى للعقوبة المقررة لها .

أما النوع الثاني فهو عبارة عن قواعد شكلية تبين الإجراءات القانونية التي يتعين مراعاتها ويجب إتباعها طوال مرحلة الخصومة الجنائية من مرحلة التحري عن الجريمة والتحقيق فيها إلى صدور الحكم الجنائي وتنفيذه ويعبر عن هذه القواعد بقانون الإجراءات الجزائية ويهدف القانون الجنائي إلى حماية حقوق وحريات الأفراد داخل المجتمع وتكريس مبدأ العدل داخل المجتمع والتصدي للجرائم التي تهدد المواطنين وكذا المصالح الجوهرية للدولة .

وبسبب التطور الذي حققته الدول في مختلف القطاعات من إقتصادية وسياسية وإجتماعية تطورت الجريمة وأصبحت من الممكن أن تتم في أكثر من إقليم واحد ، فأصبح الركن المادي للجريمة يتم تنفيذه في إقليم معين وتتحقق النتيجة الإجرامية في إقليم أخر كما يمكن أن يقوم الجاني بجريمة في الإقليم الذي يقيم به و يفر إلى إقليم آخر من أجل التملص من العقاب، كما يمكن لجريمة واحدة أن تهدد المصالح الجوهرية لعدة دول مختلفة.

و بالتالي فإن هذه الجرائم التي تتعدد فيها الأقاليم أدت إلى ظهور عدة نزاعات من أجل القانون الواجب التطبيق على هذه الوقائع للفصل فيها، حيث يمكن أن يتم تطبيق قانون جنسية الجاني أو المجني عليه أو قانون البلد الذي مست الجريمة بمصالحه الجوهرية أو قانون موقع إرتكاب الجريمة و يعرف هذا التنازع بتنازع القوانين أمام القاضي الجزائي

كما يمكن أن يتنازع قانونين جنائين داخل البلد الواحد من حيث الزمان و يكون ذلك عند تصادم تشريع جديد يحكم واقعة قانونية ما مع تشريع قديم يحكم نفس الواقعة .

و يعرف تنازع القوانين بأنه هو تزاحم قانونين متعارضين أو أكثر له لدولتين أو أكثر لحكم علاقة ذات عنصر أجنبي [1] .

وعرف تنازع القوانين كذلك بأنه تزاحم قانونين متعارض لدولتين أو أكثر من أجل الفصل في علاقة قانونية تحتوي على عنصر أجنبي [2].

وأيضا يقصد بتنازع القوانين تفاضل قانوني أو أكثر لدولتين أو أكثر بشأن الفصل في علاقة أو وضع قانوني يتصل بأكثر من بلد [3] .

ومن خلال الإطلاع على موضوع تنازع القوانين يرى أنه يشير إلى نزاع ما بين قانونين يمكن أن يكونا تابعين لنفس البلد أم تابعين لدولتين مختلفتين وهنا يجب توافر الطرف الأجنبي في العلاقة القانونية ، حيث يتصارع كلا القانونين لمنح نفسه سلطة الفصل في العلاقة القانونية [4].

1- طيب زروتي ، القانون الدولي الخاص الجزائري ، ط1 مطبعة الفسيلة ، الجزائر ، سنة 2011 ، ص10.

2- محمد سعادي ، القانون الدولي الخاص وتطبيقاته في النظام القانوني الجزائري ، ط1 ، دار الخلدونية للنشر سنة 2009 ، ص 54.

3- مهند أحمد الصانوري ، تنازع القوانين دراسة مقارنة ، ط1 دار وائل للنشر الأردن ، سنة 2011 ، ص 51.

4- أعراب بلقاسم ، القانون الدولي الخاص الجزائري ، تنازع القونين ،ج1 ، ط 11 ، دار هومة ، للنشر و التوزيع ، سنة 2009 ، ص 45 .

ولكي يقوم تنازع بين القوانين يجب توفر عدة شروط لتحقق ذلك، والتي تتمثل في وجوب إحتواء العلاقة القانونية على عنصر أجنبي حيث يجب أن تتضمن العلاقة القانونية في أطرافها طرف أجنبي ليثور موضوع تنازع القوانين وذلك بسبب تعدد جنسيته أطرافها أو مكان تنفيذها أو مكان إبرامها وتنازع أكثر من قانون على حكمها والفصل فيها ، لأنها عند تضمن العلاقة القانونية لعنصر أجنبي فإن كل دولة ترى بأن قانونها هو واجب التطبيق لفض هذا النزاع [1].

كما يجب أن يثار التنازع بين دول ذات سيادة وأن يكون هناك إختلاف في التشريع بين الدول ،فمتى كانت قوانين الدول التي تتصل بها عناصر العلاقة القانونية متشابهة وموحدة فإن إختيار أحدها دون غيره لا يؤدي إلى منفعة نظرية ، أما عملا فإن الحكم سيكون ذاته سواء منح الإختصاص إلى قانون دولة ما أم لقانون دولة أخرى ومدام الحكم واحدا، فليس هناك من جدوى ولا مصلحة لقيام التنازع، كما ينبغي على الإختلاف عدم بلوغه حد التعارض في الأسس التي تقوم عليها أنظمة القوانين المتنازعة وإلا ترتب عن ذلك تنافر بين فهم كل دولة للمفاهيم القانونية للدول الأخرى [2].

وأيضا يجب أن تكون هناك إمكانية قبول المشرع الوطني تطبيق قانون أجنبي على إقليمه أي سماح المشرع الوطني بتطبيق قانون أجنبي على علاقة قانونية ذات عنصر على إقليمه، وذلك كتنازل منه على تطبيق مبدأ إقليمية القوانين[3].

كما يمكن أن يثور تنازع ما بين المحكمة الجنائية الدولية و القوانين الداخلية ونشأت المحكمة الجنائية الدولية سنة 1998 بروما ، و أصدرت الأمانة العامة لمنظمة الأمم

1- حسن الهداوي ، القانون الدولي الخاص تنازع القوانين ، ط2 ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن سنة 1997 ، ص 16 .

2- حسين هداوي ، نفس المرجع السابق ، ص 17.

3- ممدوح عبد الكريم ، القانون الدولي الخاص تنازع القوانين ، ط1 دار الثقافة للنشر ، سنة 2005 ، ص 58 .

المتحدة نظامها الأساسي في سنة1999 وتتشكل هذه المحكمة من 18 قاضيا يتوزعون على هيئة الرئاسة و الشعبة التمهيدية والجهاز الإدعائي والجهاز الإداري .

وتعرف المحكمة الجنائية الدولية بأنها هيئة قضائية دولية دائمة لها سلطة ممارسة إختصاصها على الأشخاص مرتكبي جرائم ضد المجتمع الدولي [1] وتختص هذه المحكمة بالنظر في الجرائم المرتكبة بعد دخول نظام روما الأساسي حيز النفاذ، لكن تقبل كافة الأدلة التي جمعت قبل نفاذ روما الأساسي [2] هذا من حيث الزمان ، أما من حيث الزمان أما من حيث الموضوع فتختص المحكمة بالنظر في جرائم الحرب أي تلك التي تنتهك فيها الأطراف المتحاربة للإتفاقيات الدولية والمبادئ العامة للقانون الجنائي وكذلك أعراف الحرب[3].

وكذلك تنظر في جرائم ضد الإنسانية والتي يقصد بها كل الأفعال المحظورة والمحددة في المادة 7 من نظام روما الأساسي وتكون هذه الأفعال تستهدف مجموعة سكان مدنيين.

كما تنظر أيضا في جرائم الإبادة الجماعية والتي تعني كل فعل يرتكب ضد مجموعة عرقية أو دينية أو قومية بهدف قتل أفراد تلك المجموعة أو إلحاق ضرر جسدي أو عقلي بهم أو سن مجموعة من التدابير لمنع أفراد الجماعة المستهدفة من الإنجاب[4].

وأخيرا تنظر المحكمة الجنائية الدولية في جرائم العدوان والتي تعرف بأنها إستخدام دولة لقوتها العسكرية ضد سلامة إقليم أو إستقلال دولة أخرى .

1- لؤي حسن و أخرون ، العلاقة التكاملية بين المحكمة الجنائية الدولية و القاء الوطني مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و الحقوق ، المجلد 27 ع3، سنة 2011 ، ص 529.

2- محمد رحموني ، المحكمة ، الجنائية الدولية والضوابط إختصاصاتها مجلة القانون و المجتمع ، جامعة ادرار ، المجلد ، .ع4 ، ص 06.

3- لندة معمر بشوي ، المحكمة الجنائية المحكمة الجنائية الدولية والضوابط إختصاصاتها ، ط 1 ، دار الثقافة الأردن ، سنة 2008 ،ص 220.

4- محمد رحموني ، المرجع السابق ، ص ص 14- 17.

وأما من حيث المكان فتخصص المحكمة الجنائية الدولية بالنظر في الجرائم المرتكبة على إقليم دولة تعتبر عضوا في المحكمة ، كما ينبغي لها الإختصاص إذا أقرت دولة ليست طرفا في المحكمة بصفة صريحة النظر في الموضوع [1].

ومن حيث الأشخاص فإن المحكمة الجنائية الدولية تختص بمعاقبة الأشخاص الطبيعيين مرتكبي الجرائم المذكورة سابقا [2]

وللمحكمة الجنائية الدولية إختصاص تكميلي يتمثل في أن القضاء الوطني هو صاحب الولاية القضائية بدرجة أولى وفي حالة إبدائه لعدم قدرته على مباشرة إختصاصه أو عدم رغبته بذلك ففي هذه الحالة ينتقل الإختصاص للمحكمة الجنائية الدولية للفصل في النزاع المعروض أمامها.

ولقد مر موضوع تنازع القوانين بعدة مراحل عبر التاريخ، فلقد كان أول ظهور له قبل صدور القانون المدني الفرنسي، حيث ظهرت هذه المشكلة في المدرسة الإيطالية لأحوال تنازع القوانين حيث ظهرت هذه النظرية في القرن 13 ن ولقد ظهرت مشكلة تنازع القوانين فيها بسبب نشأة نزاعات والتي كانت نتيجة حتمية لتطور التجارة والمبادلات التجارية ولذلك سعى أهم فقيهين في هذه النظرية وهما بادروس وبارتلوس لإيجاد حل لهذه المشكلة .

ولقد قام فقهاء هذه النظرية بجمع عدد من العلاقات القانونية في أقسام تخضع كل منها لقانون معين وهي :

1- إخضاع الآثار التنفيذية للعقد إلى قانون محل تنفيذ العقد .

2- إخضاع الجرائم لقانون مكان وقوعها .

1- رفيق بوهراوة، إختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، مذكرة ماجستير في القانون العام ، جامعة قسنطينة، سنة 2010-2011 ، ص ص 16-72.

2-لندة معمر يشوي ، المرجع السابق ، 256.

3- إخضاع الإجراءات لقانون مكان وقوعها .

عيب على هذه النظرية عدم قيامها بحل مشكلة تنازع القوانين الجنائية وكذا عدم وضوح مبادئها العامة [1].

ثم جاءت المدرسة الفرنسية لتنازع القوانين الجنائية والتي ظهرت خلال القرن 06 ، وجاءت بفكرة إقليمية القوانين النسبية بدلا عن المطلقة ، أي يتم تطبيق مبدأ الإقليمية كأصل عام ومبدأ الشخصية كإستثناء عليه [2].

ثم تلتها المدرسة الهولندية لتنازع القوانين الجنائية والتي من أبرز فقهائها هوبير الذي يعتبر أول من وضع مصطلح تنازع القوانين وظهرت هذه النظرية في القرن 17 و تقوم هذه على تطبيق القانون الوطني طبقا لمبدأ سيادة الدولة[3].

وكانت كل دولة ترتكز على فكرة مجاملة الدول بحيث يتم تطبيق القوانين الأجنبية بهدف توطيد العلاقات بين الدول وكذلك بسبب الضرورة لذلك و إنتقدت هذه النظرية بسبب نطاق تطبيقها و تقسيمها الأحوال لعينة و شخصية و مختلطة [4].

ثم تطور موضوع تنازع القوانين بعد صدور القانون المدني الفرنسي حيث ظهرت النظرية الفرنسية الحديثة لتنازع القوانين والتي من أبرز فقهاءها هو الفقيه بيليه وظهرت هذه النظرية خلال القرن الـ19 و تقوم على أساس عدم الأخذ بمبدأي إقليمية وشخصية القوانين لحل تنازع القائم .

عيب على هذه النظرية أن معيار الذي طرحته لا يحقق بسهولة حل لتنازع القوانين .

1-حسبية شرون ، تطبيق الإتفاقيات الدولية ، أمام القاضي الجزائي الجزائري ، أطروحة دكتوراه جامعة بسكرة سنة 2009-2010 ، ص ص 273-278 .

2- حسن الهداوي ، المرجع السابق ، 38 .

3- محمد سعادي ، المرجع السابق ، ص 48.

4- موحند إسعاد ، القانون الدولي الخاص ، قواعد التنازع ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، د.س.، ص 64 .

وبعدها جاءت النظرية الإيطالية لتنازع القوانين والتي من أبرز روادها الفقيه مانشيني وظهرت خلال القرن 19 ،وتقوم هذه النظرية على أساس مبدأ الشخصية النسبية أي مبدأ الجنسيات وعيب على هذه النظرية الإرتكاز على مبدأ الشخصية وكذلك شساعة نطاق الأموال العينية أدى إلى تفوق الإستثناءات على الأصل [1].

ثم جاءت نظرية سافيني لتنازع القوانين وأبرز روادها الفقيه سافيني، والذي أقام نظرية على أساس أن تعدد وإختلافات العلاقات القانونية لا يخضع لتقسيم القوانين إلى عينية و شخصية ولا على الأحوال [2]فقط و توصل إلى :

- يطبق قانون موقع المال على العلاقات الخاصة بالمال .

- تطبيق قانون المكان على الإلتزامات التعاقدية [3].

عيب على هذه النظرية إرتكازها على نطاق مكاني للعلاقات القانونية والتي تحدد بصف عسيرة.[4]

ومن هنا يتضح أن موضوع تنازع القوانين الجنائية هو موضوع قديم ظهر بتطور المجالات الإقتصادية و الإجتماعية والسياسية للدول والتي أدت إلى تطور وسائل النقل مما دفع بعجلة الجريمة للتقدم والتطور، وبالتالي أصبح الجناة يفرون من العدالة بعد إرتكابهم لأفعال مجرمة، وبالتالي أصبح من الضروري وضع قوانين للتصدي لهذه الحالات وتنظيم العلاقات ذات العنصر الأجنبي.

1- عامر محمد كسواني ، موسوعة القانون الجنائي الخاص ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الأردن ،2010 ، ص 77.

2- حسن الهداوي ، المرجع السابق ، 44 .

3- أعراب بلقاسم ، المرجع السابق ، 61.

4- بلقاسم أعراب، نفس المرجع السابق ،ص62.

أسباب الإختيار الموضوع:

ترجع أسباب إختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية فالأسباب الذاتية تتمثل في شغفنا في بحث ودراسة نطاق تطبيق القانون الجنائي زمانيا ومكانيا أما الأسباب الموضوعية فتتمثل في أن هذا القانون هو أبرز مظهر لسيادة الدولة على إقليمها كما أن تعديل المشرع للنصوص القانونية بسبب الظروف الأمنية التي مست بالبلد أثار مشكلة تنازع القوانين زمانيا، كما أن هذا الموضوع ينتمي إلى التخصص الذي أدرسه ألا وهو القانون الجنائي والعلوم الجنائية.

أهمية الدراسة :

1 – تبرز أهمية موضوع تنازع القوانين الجنائية في كونه أنه يوضح نطاق تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان والمكان.

2 – إن تمديد النطاق الزماني للنص الجنائي يؤدي في وضع الأفراد بالموقع الصحيح والسليم عن طريق خضوعهم لأحكام القوانين.

3 – معرفة القانون الواجب التطبيق لحل النزاع ذو طرف أجنبي.

4 – ضمان معاقبة كل مجرم قام بفعل مخالف للقانون وذلك في لأي إقليم كانوا فيه.

5 – إن موضوع تنازع القوانين أمام القاضي الجزائي من مظاهر سيادة الدولة على إقليمها لأنه عن طريقه تطبق الدولة قانون العقوبات الخاص بها وبالتالي تفرض سيطرتها على إقليمها.

6 – إن موضوع تنازع أمام القاضي الجزائي زمانيا ومكانيا على إرتباط بالواقع من خلال مواكبة التعديلات التي طرأت على القواعد الجنائية الجزائرية وما نتج عنها من تصادم بين القواعد القديمة والجديدة.

أهداف الدراسة:

إن دراسة هذا الموضوع تهدف إلى تحقيق عدة أهداف و هي :

1 – يسعى تنازع القوانين أمام القاضي الجزائي زمانيا ومكانيا بدرجة أولى على تحديد القانون الواجب التطبيق على علاقة قانونية ذات عنصر أجنبي وذلك كضمان منه لعدم إفلات الجاني من العقوبات.

2 – في حالة عدم قدرة مبدأ الإقليمية على منح الإختصاص القضائي للمحاكم الوطنية فإن تنازع القوانين أما القاضي الجزائي هو الذي يبين لنا المبادئ الأخرى الأساسية التي نص عليها بالقوانين الوطنية لحل النزاع.

3– يوضح موضوع تنازع القوانين أن الأصل أن تتم محاكمة الجاني بالمكان الذي قام فيه بإرتكاب جريمته ، ولكن إستثناءا عن ذلك يمكن تطبيق مبادئ أخرى بهدف ضمان معاقبة الحياة.

4 – تعيين القانون الذي يجب تطبيقه على المراكز القانونية التي يكون للزمن فيها دورا جوهريا حيث يمكن أن يتلاقى تكوينها أو إنتاج آثارها بإلغاء أو تعديل للنصوص قانونية.

5– بيان مدى إهتمام المشرع الجزائري بموضوع تنازع القوانين أمام القاضي الجزائي وتحديد النقائص المرتبطة بذلك.

6 – تحديد نطاق تطبيق القانون الجزائي الجزائري من حيث الزمان والمبادئ التي يلجا لها للفصل في الموضوع تنازع القوانين الجنائية زمانيا.

7 – كشف الغموض الذي يحيط ببعض القواعد القانونية في تحديد نطاق سريان النص الجنائي الجزائري من حيث المكان.

الصعوبات والعوائق:

لقد واجهت عند إعداد هذا البحث صعوبات منها:

– قلة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع في القانون الجزائري.

– قلة الدراسات العلمية في هذا الموضوع.

دراسات السابقة:

لقد وجدت عدة مذكرات ورسائل وكتب حول هذا الموضوع منها مذكرة للباحثة حكيمة هوارة تحت عنوان" تنازع القوانين الجنائية من حيث الزمان والمكان"ولكن دراستها كانت تتمحور فقط حول الجانب الموضوعي لقانون العقوبات دون القواعد الشكلية له، وكذالك عثرت على أطروحة بعنوان:" تطبيق القانون الجنائي من الزمان .دراسة مقارنة" للباحث حسن الجوخدار وأيضا مذكرة للباحثة سهام عبيدات بعنوان " الأثر الفوري للقانون" وكذلك كتاب بعنوان "سريان القانون الجنائي من حيث المكان دراسة مقارنة" للأستاذ عبد الرحمن شقير وبالتالي فإن كل من هذه المراجع يتطرق إلى موضوعي جزئيا فقط.

إشكالية الموضوع:

إن معظم الدراسات الحالية تسعى للوصول إلى حل موحد لتطبيق القانوني الجنائي من حيث الزمان والمكان، ذلك لأن الذي يرى إلى السلطان المكاني لقانون العقوبات، لا تواجهه أي صعوبة في وجوب خضوع كل جريمة واقعة على إقليم معين لقانون ذلك الإقليم، لكن الإشكال يقوم عندما تتعدد جنسيات الجناة على إقليم ما فأي قانون يطبق عليهم، وكذلك عند ملاحظة تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان، يرى وجوب إخضاع كافة الجرائم للقانون ساري المفعول وقت إرتكابها، لكن يثور الإشكال عند حدوث جرائم في ظل سريان

قانون معين ثم قبل الفصل فيها نهائيا يقوم المشرع إما بالإلغاء أو التعديل القاعدة القانونية التي نحكم هذه الواقعة، وهذا ما دفع بنا إلى الإشكالية التالية:

– ما هو القانون الواجب التطبيق عند تنازع قاعدتين قانونيتين أمام القاضي الجزائي؟.

أما الإشكاليات الفرعية فهي:

ما هي المبادئ المساعدة لمبدأ الإقليمية؟.

– هل هذه المبادئ كافية للتصدي لظاهرة الجريمة؟.

– ما هو مفهوم مبدأ عدم الرجعية؟.

– ما هو مبدأ تطبيق القاعدة القانونية؟.

منهج الدراسة:

من أجل دراسة موضوعنا هذا وسعيا منا لإيجاد إجابة على الإشكالية المطروحة تم إتباع المنهج التحليلي وإستعملت المنهج التاريخي وأيضا المنهج الإستقرائي.

خطة البحث :

للإجابة على الإشكالية المطروحة تم تقسيم الدراسة إلى فصلين:

الفصل الأول تطرقنا فيه إلى تنازع القوانين أما القاضي الجزائي من حيث المكان وقسم بدوره إلى مبحثين المبحث الأول تناولنا فيه تنازع القوانين الجنائية من حيث المكان أما المبحث الثاني فنتناول فيه المبادئ المكملة لمبدأ الإقليمية.

أما الفصل الثاني فتطرقنا إلى تنازع القوانين أمام القاضي الجنائي من حيث الزمان وقسم بدوره إلى مبحثين حيث جاء في المبحث الأول تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان أما في المبحث الثاني فجاء فيه مبدأ عدم رجعية القوانين.

الفصل الاول

إن موضوع تنازع القوانين الجنائية من حيث المكان يختص باختلاف عدة تشريعات متعلقة بتحديد الأفعال المجرمة و المخالفة للقانون و تقرير العقوبات الخاصة بها و ذلك بهدف الوقاية من الإجرام و الحفاظ على امن و استقرار الدول ، فالتقدم الذي تعرفه ظاهرة الإجرام حاليا يهدد و الأمن الوطني للدول بحيث أصبح بالإمكان أن يمتد تنفيذ الجريمة لأكثر من الإقليم واحد بحيث أصبح المجرم يقوم بجريمته في بلد ما و يقر إلى بلد أخر طمعا منه في الإفلات من العقاب و يشرف على هذه الجرائم عصابات إجرامية منظمة ذات جنسيات مختلفة ، وقد تهديد جريمة واحدة مصالح عدة دول أمينا و اقتصاديا لذلك توجب على الدول تحديد مجال تطبيق القانون الجنائي الخاص بها نظر لأنه قانون يبرز سيادتها بداية على إقليمها و مواطنيها و في بعض الأحيان يتعدى هذا القانون إقليم الدولة و يطبق خارجها من خلال هذا الفصل سنتطرق إلى تنازع القوانين الجنائية من حيث المكان و الذي قسمناه كما يلي :

- **المبحث الأول : تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان .**
- **المبحث الثاني : المبادئ المكملة لمبدأ إقليمية النص الجنائي .**

المبحث الأول : تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان

إنّ للقاعدة الجنائية منطقة جغرافية محددة يكون لها فيها كل النفوذ و السلطات تسري على ما يرتكب عليها من جرائم بحيث تكون أحد مظاهر السيادة في الدولة حيث أنّ موضوع تحديد نطاق سريان النص الجنائي من حيث المكان ينحصر في تطبيق أربعة مبادئ أساسية تأخذ بها غالبية التشريعات ومن هذه المبادئ ما هو أصلي وهو مبدأ إقليمية النص الجنائي لكن الأخذ بهذا المبدأ لا يكفي لتحقيق الحماية الجنائية في داخل وخارج إقليم الدولة وهذا ما دفع بالتشريعات المختلفة إلى الاعتماد على مبادئ مكملة للمبدأ الأصلي و هي مبدأ الشخصية و مبدأ العينية ومبدأ العالمية لتكملة مبدأ الإقليمية وسد النقائص التي يوجهها .

لذا سنحاول أنّ نبين كل مبدأ من هذه المبادئ في نقطة مستقلة باعتبارها مبادئ تتكامل فيما بينها بما يضمن مكافحة الجريمة و متابعة مرتكبيها و ضبطهم و محاكمتهم على نحول فعال .

وهذا ما سنتطرق إليه من خلال :

- المطلب الأول : ماهية مبدأ إقليمية النص الجنائي.
- المطلب الثاني : الاستثناءات الواردة على مبدأ إقليمية النص الجنائي.

المطلب الأول : ماهية مبدأ إقليمية النص الجنائي:

إن قانون العقوبات الجزائري قد أخذ بمبدأ إقليمية النص الجنائي وهذا ما هو منصوص عليه بالمادة الثالثة من قانون العقوبات الجزائري التي تنص :" يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب على أراضي الجمهورية " [1] وتخضع جميع الجرائم التي ترتكب على إقليم دولة ما لأحكام القانون الجنائي لتلك الدولة سواء كان مقترفي الجرائم أجانب أو غير أجانب، وهذا ما يعرف بمبدأ إقليمية النص الجنائي.

الفرع الأول : مفهوم مبدأ إقليمية النص الجنائي:

تعددت تعريفات مبدأ إقليمية النص الجنائي ، ويقصد به بكل بساطة تطبيق القانون الجنائي على كل الجرائم المرتكبة على إقليم الدولة بحدوده المعرفة [2]، كما يعني مبدأ الإقليمية أن القانون الجنائي يمد سلطانه على كافة الجرائم المرتكبة داخل إقليم الدولة والخاضع لسيادتها بغض النظر عن مرتكب الجريمة سواء كان وطنيا أو أجنبيا [3] و يقوم هذا المبدأ على شرط و دعامة أساسية و هي تطبيق قانون الدولة على كافة الجرائم المرتكبة على إقليمها بصفة إلزامية دون اشتراط العنصر الأجنبي من عدمه [4].

ويعرف مبدأ الإقليمية أيضا بأنه تطبيق التشريع العقابي الوطني على كافة الجرائم المرتكبة على إقليم الدولة دون النظر لجنسية الجاني عليه حيث يستوي أن يكون وطنيا أو أجنبيا [5].

---

1 – المادة 03 من الأمر رقم 66-155 المتضمن العقوبات المؤرخ في 08 جوان 1966 المعدل و المتمم بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 جوان 2016 ج.ر.ع 34 ، سنة 2018 ، ص 24.

2 – باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات ، دون المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2007،ص 35.

3– عبد الرحمان خلقي، محاضرات في القانون الجنائي العام ، دار الهدى ، الجزائر، سنة 2010،ص 57.

4– بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر ، سنة 2006،ص43.

5– رفعت رشوان، مبدأ إقليمية قانون العقوبات في ضوء القانون الجنائي الدولي ، ط 1، دار الجامعة الجديدة القاهرة، سنة 2008 ، ص 13.

وكذلك يعني مبدأ إقليمية قانون العقوبات أن يطبق النص القانوني على جميع الجرائم على اختلاف أنواعها و طبيعتها المرتكبة في إقليم الدولة الجزائرية، أيا كان متركبها سواء كان جزائري الجنسية أو كان حاملا الجنسية أجنبية [1].

و يقصد بمبدأ إقليمية النص الجنائي أيضا القيام بتطبيق التشريع الجنائي الوطني على كافة الجرائم التي ترتكب داخل إقليم الدولة بصرف النظر عن جنسية الجاني أو المجني عليه سواء كان وطنيا أو أجنبيا [2].

و يتضح من خلال هذا التعريف أن سلطة الدولة في العقاب هي من مظاهر سيادة الدولة على إقليمها و أن كل المواطنين يخضعون لسيادة الدولة لأنها هي من تفرض سيادتها داخل الإقليم الخاص بها حيث نجد أن لمبدأ الإقليمية مدلولين الأول مدلول ايجابي و الثاني مدلول سلبي ، وهذا ما سنقوم بتوضيحه فيما يلي :

1- المدلول الإيجابي لمبدأ الإقليمية :

ويقصد به أن يتم تطبيق القانون الجنائي على كافة الجرائم التي يتم ارتكابها داخل إقليم الدولة دون النظر إلى جنسية مرتكبها وطنيا كان أو أجنبيا ومن هؤلاء الأشخاص الذين لا يتمتعون بجنسية معينة فمعيار إعمال هذا المبدأ هو وقوع الجريمة على الإقليم وليس جنسية الجاني أو المجني عليه [3].

1- بلعيات إبراهيم ، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري ، الطبعة الأولى دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، سنة 2007، ص 101.

2- محمد صبحي نجم ، قانون العقوبات ، القسم العام ، النظرية العامة للجريمة ، ط 1، المكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، سنة 2000،ص 65.

3- طلال أبو عفيفة ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، سنة 2012،ص 163.

2- المبدأ السلبي لمبدأ الإقليمية :

و يقصد به أن القانون الجنائي لا يطبق على جميع الجرائم التي يتم اقترافها خارج حدود إقليم الدولة حتى و إن كان مرتكبو هذه الجرائم هم من مواطني الدولة ، و نجد أن هذا المدلول يتفق مع ما جرى التعامل به من فقه القانون الدولي الذي ينص على أن الدولة لا تمارس اختصاصها داخل إقليم دولة أخرى[1] .

ويتضح لنا من خلال هذا أن تطبيق القانون الجنائي الوطني على إقليم الدولة دون وجود قانون يعارض القانون الوطني أو وجود قانون أخر هو المعنى الإيجابي لمبدأ إقليمية النص الجنائي .

أما المدلول السلبي فهو يعني تطبيق القانون الجنائي على جرائم تم اقترافها خارج إقليم الدولة أي في إقليم دولة أو دول أخرى.

ولهذا يقتضي منا تحديد إقليم الدولة من جهة و من جهة أخرى تحديد مكان وقوع الجريمة فإذا كان هذا الأخير يقع داخل الإقليم أو أراضي الجمهورية فإنه يتم تطبيق قانون العقوبات الجزائري عملا بالمادة الثالثة من قانون العقوبات الجزائري أي العمل لمبدأ إقليمية قانون العقوبات [2].

أولا : مفهوم الإقليم :

إنّ الإقليم هو أحد العناصر الرئيسية لقيام الدولة و على إقليم الدولة يتم تطبيق قانون العقوبات على جميع الجرائم المرتكبة داخل هذا الإقليم مهما كانت جنسية الجاني

1- غضبان حمدي، إجراءات المتابعة في جرائم الحرب ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون جنائي دولي جامعة العربي بن مهدي ، أم البواقي ، سنة 2011-2012،ص 13.

2- عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، الجزء الأول ، القسم العام ، ط 6 ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، ص 103.

أو المجني عليه [1] ويعرف الإقليم بأنه المكان الذي تمتد إليه السلطة السياسة للدولة وفقا لأحكام القانون الدولي العام ، ويتكون هذا الإقليم من الأراضي التي تحددها الحدود السياسية للدولة[2] بمعنى أنّ الإقليم الخاص بالدولة هو عبارة عن حيز جغرافي يمكن الدولة من القيام بفرض سيادتها عليه .

وعرفه شاريغان SHARIGEN بأنه مكان يختلف عن الأماكن الأخرى بمؤشر واحد أو مجموعة العناصر المكونة له و التي تتميز و وظيفة مكانية و تنظيم داخلي أما ألايف ALIEV فعرفه بأنه مكان يختلف عن الأماكن الأخرى بمجموعة العناصر الخاصة به ويتمتع بالوحدة و شرائط العناصر المكونة له و كذلك بالكلية التي تعد وتعتبر شرطا موضوعيا و نتيجة موضوعية لتطور هذا المكان [3].

والذي ترتكز عليه الدولة وتوافر الإقليم يعتبر شروط ضروري لوجود الدولة لأنه المجال الذي يمكنها من فرض سلطتها على من فيه وهو تأكيد لاستقلالها اتجاه الآخرين كما أنه عامل ضروري لاستقرار و دوام الجماعة وهو الذي يساعد على بلورة الضمير الاجتماعي الذي يجتمع حوله الأفراد ودون وجود الإقليم لا يمكن أن تقوم الدولة، وهذا عكس ما ذهب إليه دوجي .

والمتفق عليه أن الدولة لا تنشأ حقيقة إلا إذا السكان تركوا حياة البداوة والترحل واستقروا في مكان واحد [4].

1 – محمد صبحي نجم ، المرجع السابق ، ص 66.

2 – غضبان حمدي ، المرجع السابق، ص 25.

3– علي محمد دياب ، مفهوم الإقليم و علم الإقليم من منظور جغرافي بشري ، مجلة جامعة دمشق ، المجلد 28،العدد 2 سنة 2012،ص ص 459–462.

4 – حسني بوديار ، الوجيز في القانون البشري ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2003،ص 41.

وعرف الإقليم كذلك بأنه الإطار الجغرافي الذي يجب أن يحيا عليه الشعب في الدولة وتمارس فيه الهيئة الحاكمة مظهر السيادة على وجه الشمول و الاستئثار[1].

ويعتبر الإقليم كما سبق واشرنا ركنا أساسا لقيام الدولة حيث يستقر عليه الشعب أو الأمة بصفة دائمة ، وتمارس عليه الدولة سلطتها و سيادتها بمفردها دون أن تنازعها أية دولة أخرى في الاختصاص التشريعي والقضائي والإداري، أو هو كما يقول الأستاذ بيردو والإطار العادي الذي تقوم فيه السلطة بممارسة عملها و اختصاصاتها.

ولا يهم في الإقليم أن يكون كبير أصغيرا فمثلا جزيرة نوري المشغلة في سنة 1968م مساحتها 22 كلم متربع وهناك إمارة موناكو و لوكسمبورغ غاية ما في الأمر أن لا يقتصر على اليابسة، فيجب أن يشمل ما فوق الأرض وما هو تحتها و الطبقات الجوية والمياه الإقليمية و ما يعلوها أيضا إنّ وجدت [2].

كما أن الإقليم هو ما يميز الدول عن المنظمات الدولية والعبرة ليست بالمساحة وكونها تطل على البحر ليس ضروري ، فتوجد دول لا تطل على البحر و تدعى بالدول الحبيسة و يمكن أن يكون الإقليم متصل كما يمكن منفصل ، ولكن كل صفة ينجر عنها نتائج منها أنه كلما اتسعت المساحة زادت مسؤولية الدولة من حماية و تنمية [3].

وبعض القوانين الجنائية فقط من تحدد معنى إقليم الدولة مثل قانون العقوبات اللبناني وقانون العقوبات السوري بينما القوانين العالمية الأخرى تعتبر أن مهمة تحديد الإقليم هو أمر من الأمور التي يعنى بها القانون الدولي العام، ويقصد بإقليم الدولة في القانون الدولي العام

---

1 عبد الرحمان شيقر و آخرون ، سريان القانون الجنائي من حيث المكان دراسة مقارنة ، ط 1 ، دار الإسراء للنشر والتوزيع ، الأردن ، سنة 2005،ص 15.

2- سعيد بو الشعير ، القانون الدستوري و النظم السياسية المقارنة ، ج1 ، ط 8، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة 2007،ص 70.

3-محمد الرازقي ، محاضر في القانون الجنائي العام منشور على موقع :

https:// pmb.univ- saida.dz

الرقعة من الأرض التي تختص بها كل دولة و تمارس فيها نشاطها الحيوي و بصفة دائمة ومستقرة.

كما يمكن تحديد إقليم الدولة على أنه الإقليم البري وتحده الحدود السياسية للدولة والإقليم البحري و يشمل المياه الإقليمية و كذلك الإقليم الجوي وهو الذي يعلو الإقليمين البري و البحري للدولة [1].

و الإقليم ركيزة من ثلاث ركائز للدول مع كل من السكان والسيادة ، وهو المجال الذي تمارس فيه الدولة سيادتها دون مزاحمة أي تشريع أجنبي أخر ويمنع عليها أن تقوم بتعديه و فرض سلطتها خارجية [2].

وتيشكل الإقليم الجزائري من ثلاثة مكونات و هي الإقليم البري والإقليم البحري والإقليم الجوي، يضاف إلى ذلك السفن و الطائرات وكذلك السفارات والممثليات الجزائرية في الخارج ، وجاء في النص المادة 12 من الدستور الجزائري لسنة 1996 :" تمارس سيادة الدولة على مجالها البري و مجالها الجوي و على مياهها كما تمارس الدولة حقها السيد الذي يقره القانون الدولي على كل منطقة من مختلف مناطق المجال البحري التي ترجع إليها [3].

لذا فالقانون الجزائري يطبق على كافة إقليم الجمهورية الجزائرية و تسري أحكامه على جميع الأفعال المرتكبة على الإقليم الدولية الجزائرية بحدوده المعرفة.

ونلاحظ من نص المادة 12 السالفة الذكر أنها عبرت عن الموضوع بالسيادة ولا تتعلق فقط بالقانون الجنائي[4] .

1- عصيان حمدي ، المرجع السابق، ص 28.

2 – فوزي أوصديق الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري ، الجزء الأول ،الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،سنة 2003،ص 77.

3- باسم شهاب ، المرجع السابق، ص 35.

4 – محمد الرزاقي ، المرجع السابق .

ثانيا: أنواع الإقليم :

ينقسم الإقليم إلى ثلاثة أنواع ، سوف نوضحها فيما يأتي :

1- الإقليم الأرضي :

وهي تلك المساحة المحصورة ضمن الحدود السياسية أو التي تباشر الدولة عليها سيادتها [1] ويقصد أيضا بالإقليم البري مساحة من اليابسة تمارس الدولة سيادتها عليها وفي حدود هذا الإقليم و تنتهي سلطتها عند حدودها ، حيث تبدأ سيادة دولة أخرى وهمية كخط طول أو عرض ، وقد تكون الحدود بين إقليم وآخر طبيعية مثل البحيرات والأنهار والجبال وقد تكون صناعية مثل إقامة أبراج و أسوار وغيرها [2] من العلامات المميزة ، ولا يهم إن كانت هذه الحدود طبيعية أو صناعية أو حسابية خطوط الطول و دوائر العرض كما لا يجب أن يكون الإقليم متصلا مثلا الإقليم الجزائري بل يمكن أن يكون منفصلا كإقليم اليابان و اندونيسيا اللذان يتكونان من عدة جزر [3].

وعرف كذلك الإقليم الأرضي بأنه تلك الرقعة من الأرض التي تختص بها كل دولة لتمارس فيها نشاطها الحيوي على وجه الدوام و الاستقرار و يشمل الإقليم الأرضي ما تحت الأرض من الطبقات الأرضية الممتدة حتى مركز الكرة الأرضية و كذلك ما قد يوجد من جزر ، خاضعة لها أو تقع في بحرها الإقليمي [4].وكذلك يعرف الإقليم الأرضي بأنه أول

1- محمد صبحي نجم ، المرجع السابق، ص 66.

2 - عبد الكريم علوان ، النظم السياسية و القانون الدستوري ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، سنة 2010، ص 21.

3- السعيد بوشعير ، المرجع السابق،ص 71.

4 - عبد الرحمان شقير و آخرون ، المرجع السابق،ص 16.

ركن من إقليم كل دولة ، وتقوم هذه الدولة بممارسة سيادتها على الأرض الواقعة في داخل حدودها، وكذلك على كل ما تحتويه هذه الأرض من معالم طبيعية كالجبال والتلال وغيرها[1].

والإقليم الأرضي هو عبارة عن رقعة من الكرة الأرضية تعينها الحدود السياسية للدولة ، كما يشمل كذلك على طبقات الأرض دون هذه المنطقة إلى غاية مركز الكرة الأرضية [2] .

وكذلك هو عبارة عن مساحة تباشر الدولة سيادتها في نطاق هذه المساحة و عند انتهائها تبدأ سيادة دولة أخرى [3].

ومن خلال ما ذكرناه سابقا يتضح لنا أن الإقليم الأرضي هو تلك المنطقة الأرضية التي تبسط الدولة سلطتها عليها و تمارس سيادتها في حدود هذه الرقعة المحددة .

و يشترط في الإقليم البري أن يكون ثابتا و مستقرا و طبيعيا و ليس اصطناعيا أما بالنسبة لإجرائه فلا يشترط أن تكون متصلة أي تكون قطعة واحدة من اليابسة و إنما يمكن أن يكون الإقليم الأرضي منفصل الأجزاء .

2- الإقليم الجوي :

و يقصد به الطبقة الجوية التي تعلو إقليم الدولة مباشرة و كذلك مياهها الإقليمية وقد بدأت أهمية المجال الجوي خلال الحرب العالمية الأولى و1اقتنعت الدول بحق كل دولة في ممارسة السيادة كاملة على هذه الطبقة ، وأظهر التطور التكنولوجي للدولة الحاجة إلى ضرورة تحديد المجال الجوي لكن دون جدوى ، وأصبح الرأي السائد أن الجو ينقسم إلى قسمين : الطبقة التي تعلو الإقليم مباشرة و هي تخضع للسيادة الكاملة للدولة و لكن مداها

1- رفعت رشوان ، المرجع السابق،ص 39

2 - عبد الرحمان شقير و آخرون ، المرجع السابق،ص 16.

3- محمود نجيب حسني شرح قانون العقوبات القسم العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 1962 ،ص 136 .

غير محدد ، وفي هذه الطبقة فإنّ الطيران لا يتم إلا بموافقة الدولة المعنية ،أما الطبقة الخارجية و هي مثل أعالي البحار تخضع لنظام قانوني خاص و هي حرة [1] .

وقد قررت اتفاقية باريس لسنة 1919 أن الطبقات الهوائية التي تعلو الإقليم البري تخضع للسيادة الانفرادية الكاملة لكل دولة إلى ما لانهاية في الارتفاع فالهواء عنصر تابع لإقليم كل دولة وهذا ما أكدته المادة الأولى من اتفاقية شيكاغو التي عقدت في سنة 1994 والاتفاقية الثانية من اتفاقية للأمم المتحدة للبحار في سنة 1982 ، حيث جاء النص فيها على أن :" تمتد هذه السيادة إلى حيز الجوي فوق البحر الإقليمي وكذلك إلى قاعة وباطن أرضه"[2].

كما يعرف الإقليم الجوي بأنه طبقات الهواء التي تعلو الإقليم البري و كذلك البحر الإقليمي [3].

ويعرف الإقليم الجوي أيضا بأنه الفضاء العمودي الذي يعلو الإقليم البري و كذلك الإقليم البحري و من المعروف أن للدولة حقوقا على مدى الجوي الذي يغطي كل أراضيها ومياهها الإقليمية،وقد استقرت قواعد القانون الدولي على خضوع المدى الجوي لسيادة الدولة مهما علا ارتفاعها وبهذا يختلف عن البحر الإقليمي الذي يكون محدد ببعد معين عن الشاطئ [4].

1- حسني بوديار ،المرجع السابق،ص 43.

2 -محمد صبحي نجم، المرجع السابق،ص 68.

3- سمير عالية ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، المؤسسة الجامعية للدراسات للنشر و التوزيع ، لبنان سنة 2010،ص 124.

4- كامل سعيد ، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى ، دار السهام للنشر والتوزيع سنة 2005،ص 104.

وكذلك عرف الإقليم الجوي بأنه هو الطبقات الهوائية و غير الهوائية التي تعلو الإقليم الأرضي والمائي للدولة وتخضع كمبدأ عام لسلطات و سيادة الدولة [1].

وبرزت مشكلة المجال الجوي حينما تم التسامح باستخدام الجوي في الطيران و كذلك في الاتصال اللاسلكي ، وقد برزت عدة أراء في تحديد طبيعة حق الدولة على المجال الجوي الذي يعلو إقليمها ، واهم هذه الآراء هي :

أ- نظرية الفضاء الجوي : ومن أبرز مؤيد هذه النظرية فوشيه، فهذه النظرية يقوم على اعتبار أن الهواء كالبحر لا يخضع لسيادة الدولة نظرا إلى عدم إمكانية السيطرة الفعلية عليه لأنه بطبيعة يؤثر على ملكية و السيادة لذلك هذا فضلا عن طبيعة غير المادية و التي لا يسمح بأن يكون قابلا للتملك وبالتالي فإنه على ضوء هذه النظرية فإن الإقليم الجوي لا يعد جزء من إقليم الدولة.

ب - نظرية السيادة المطلقة على الفضاء الجوي : ومن أهم مؤيدي النظرية وتسلوك وأبرز ما جاءت به هذه النظرية أنها نفت ما جاء في نظرية الفضاء الجوي ، ويرى مؤيدو هذه النظرية أنّه لا يمكن قياس الفضاء الجويّ بأعالي البحار وذلك استناد إلى موقعها البعيد عن الإقليم الدولة ، على عكس المجال الجوي الذي يعلو الإقليم مباشر[2].

ج- نظرية المناطق : ذهب أنصار هذه النظرية إلى اعتبار أنّ الهواء يأخذ نفس حكم البحر فلا تتمنع الدولة بسلطتها عليه إلا على طبقات الهواء الواقعة تماما على ارتفاع معين من إقليم الدولة ، وما يعلو ذلك حر الجميع الدول .

1- عبد الكريم علوان ، المرجع السابق،ص 22.

2- حنان محمد حسن علي مبدأ إقليمية القانون الجنائي في القانون و الشريعة الإسلامية ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير في القانون ، بكالوريس الحقوق ، جامعة النيل ، سنة 2008،ص 156.

ولكن نجد أن العرف الدولي قد اعترف بالسيادة الكاملة للدولة على طبقات الهواء والتي تسمو على إقليمها البري و بحرها الإقليمي و المنظمة الدولية ، وقدر ارتفاعها ما بين 200الى 400 كلم [1].

ولكل دولة السيادة المطلقة على الفضاء الجوي الذي يعلو إقليمها، إلا أن حرب النجوم و كذلك الكواكب و غزو الفضاء بالأقمار الصناعية والصواريخ العابرة للقارات دفع الجمعية العامة للأمم المتحدة إلى أن تصدر مشروع اتفاقية بشأن استعمال الدول للطبقات العليا في الجو و إخراج القمر و الكواكب الأخرى عن سيادة كل دولة .

على أنّ الأمم المتحدة فشلت في تحديد مدى الفضاء الجوي الإقليمي و سبب ذلك أن خطر طائرات أو الأقمار الصناعية يظل قائما مهما كان علو أو ارتفاع الطائرة أو القمر الصناعي الأمر الذي يجعل لكل دولة الحق المطلق لسيادتها الكاملة على كل ما يعلو إقليمها من فضاء [2].

3- **المياه الإقليمية** : و هي :

- **الإقليم المائي** : و تطلق على الجزء من البحر الملاصق لشواطئ الدولة و قد نرى خلاف حول تحديد امتداد المياه الإقليمية و فقد قيل في السابق أن سيادة الدولة يجب أن تمتد في البحر إلى نقطة التي تستطيع الدولة حمايتها وكان مداها آنذاك 03 أميال بحرية طبقتها الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1973 بمناسبة الحرب بين فرنسا وبريطانيا.

ولكن ازدياد السفن و سرعتها و تطور الأسلحةّ أدى إلى مهاجمتها ثم امتدت إلى 6 أميال ثم زادت المسافة إلى 12 ميل بحري ن كما اعترف للدول بحق استعمال ثروات

1- أمين برحال ، تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان، 2019/04/22، cte.umiv- setif.dz

2-محمد صبحي نجم ، 86.

المنطقة الاقتصادية الخاصة و التي مداها 200 ميل بحري ، وكذلك إمكانية استعمال الجرف القاري الذي يضم قاع البحر و ما تحته .

ويلاحظ أنه بينما تمارس الدولة السيادة الكاملة على مياهها الإقليمية فإنّ سيادتها على المنطقة الاقتصادية و الجرف القاري سيادة وظيفية يعترف بها لاستغلال الثروات التي لا تحول وحرية الملاحة المنطقة الاقتصادية دون المياه التي تعلو الجرف القاري[1] .

ويعرف البحر الإقليمي وفق نص المادة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار التي صدرت عام 1982 بما يلي:" تمتد سيادة الدولة الساحلية خارج إقليم البري ومياهها الداخلية أو مياهها الأرخبيلية إذا كانت الدولة الأرخبيلية إلى حزام بحري ملاصق يعرف بالبحر الإقليمي ".

و يشمل البحر الإقليمي ذلك الجزء من البحر الذي يبدأ من شاطئ الدولة و ينتهي ببداية البحر العالمي ،أما عرض البحر الإقليمي فقد حددته المادة الثالثة من نفس الاتفاقية بمسافة لا تتجاوز 12 ميلا بحريا مقيسة من خطوط الأساس المقررة وفقا لهذه الاتفاقية [2].

وعرف الإقليم المائي أيضا بأنه جزء من إقليم الدولة والخاضع لسلطتها و كذلك لاختصاصها العام حاله في ذلك كحال الإقليم البري ،و يشتمل الإقليم المائي على المساحات المائية الواقعة داخل حدود الدولة [3].

وأيضا عرف الإقليم المائي بأنه المساحات المائية الواقعة داخل حدود الدولة من أنهار و بحيرات و بحار معلقة و قنوات و مضايق وخلجان داخلية و موانئ برية و الأجزاء التي تتبع للدولة من أنهار و لو اشتركت دولة أخرى معها في هذا النهر ،إضافة إلى ذلك

1- حسني بودیار، المرجع السابق ،ص 12.

2- محمد صبحي نجم ، نفس المرجع السابق ،ص 67.

3- رفعت رشوان ، المرجع السابق،ص 42.

يشمل الإقليم المائي للدولة الساحلية على ما يسمى بالمياه الإقليمية و هي الجزء من ساحل الدول إلى شواطئها [1].

وأيضا يعتبر البحر الإقليمي هو ذلك الجزء من البحر المجاور للإقليم الأرضي للدولة و تمتد إلى مسافة معينة نحو البحر العام ينحصر بين أعالي البحار و خطوط الأساس التي يقاس منها [2] .

وتعتبر السفن و الطائرات التي تحمل الراية الجزائرية جزء من إقليم الدولة الجزائرية وهي ما يعرف بالامتداد الحكمي لفكرة الإقليم ، وسنتطرق لمفهوم السفينة والطائرة فيما يلي :

أ- **السفينة:** تعرف السفينة على أنها وسيلة خاصة بالملاحة البحرية وعرفت أيضا بأنها كل منشأة تعمل في المجالات البحرية بطاقم وتجهيز خاص بها و ذلك بهدف أداء خدمات التي تستوجبها الصناعة التي تستخدم فيها و يوجد نوعين من السفن ، حيث أنه هناك سفن خاصة و سفن عامة فالسفن الخاصة هي السفن التي يمتلكها الأفراد أو التي تملكها الحكومة و تكون مستخدمة لأغراض تجارية و أغراض خاصة .

أما السفن العامة فهي السفن التي تحتوي على السفن الحربية و سفن الدولة المخصصة لخدمة العامة ، و هذه السفن متواجدة على مستوى البحر الإقليمي [3].

أما في الجزائر ، فنجد أن المشرع الجزائري قد وضع تعريف للسفينة في نص المادة 13 من القانون البحري بقوله :" تعتبر السفينة في عرف هذا القانون كل عمارة بحرية أو آلية عن طريق قطرها بسفينة أخرى أو مخصصة لمثل هذه الملاحة " [4].

1- سليمان عبد المنعم ، دروس في القانون الجنائي الدولي ، دار الجامعة الجديد ، الإسكندرية ، سنة 2000، ص 41.

2- علي حنان محمد علي ،المرجع السابق،ص 14.

3- عبد الرحمن شيقر وآخرون ، المرجع السابق،ص 14.

4- وناسة بوخميس ، النظام القانوني للسفينة في القانون البحري الجزائري ، ص 72.

ومن خلال هذا التعريف نجد أن المشرع الجزائري قد واكب التطورات الدولية و جاء مسايرا لما تمليه القوانين الدولية بحكم سموها عليه .

ب- الطائرة : عرفت الطائرة بأنها كل آلة تستطيع السمو و الارتفاع في الجو ، وكذلك القيام بالتحرك و الانتقال عبره وعلى الأرض .

وهناك أنواع من الطائرات المدنية و هي تشمل على كافة الطائرات إلا الطائرات الحربية ، وهناك الطائرات الدولية و هي كل الطائرات المملوكة للدولة و التي تكون موجهة خصيصا للقيام بإحدى الخدمات فقط ، و تشمل بصفة خاصة على طائرات الرئاسية والطائرات العسكرية بما في ذلك من طائرات تابعة لسلك الشرطة والجمارك والحماية المدنية و الدرك الوطني [1].

ومتى ما وقعت في إقليم الدولة ، السالف الذكر ،الجريمة كاملة أو أحد العناصر المكونة لها أو كان من الممكن أن تقع النتيجة الإجرامية أو أن يقع أحد أفعال الاشتراك في ذلك الإقليم فإنه يتم تطبيق قانون الدولة ، كما أنه لا قيمة لما يلي ارتكاب الجريمة كإخفاء متحصلات الجريمة [2] ولإثبات أن الجريمة وقعت بالإقليم الجزائري يجب تحديد مكان ارتكابها و التحقق من وقوع الركن المادي للجريمة كله أو جزء منه بالإقليم الجزائري ويعرف الركن المادي حسب الاستناد الدكتور رضا فرح بأنه يشمل على الفعل و النتيجة والعلاقة السببية [3].

1- القانون رقم 98-06 يحدد القواعد العامة التي تتعلق بالطريان المدني المؤرخ في 3 ربيع الأول من سنة 1419 الموافق لـ 27 جوان 1998 ، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 48 ،ص 33.

2- باسم شهاب ن المرجع السابق،ص 35.

3- بلعيات ابراهيم ، المرجع السابق ، ص 101.

وكذلك الركن المادي يشير إلى ماديات الجريمة ومن سهولة تصور هذا الركن بكل مكونات من سلوك إجرامي ونتيجة إجرامية و علاقة سببية بينهما، ويلحق فيه الشروع في الجريمة و العدول عنها [1].

و يكفي لتحقيق الركن المادي للجريمة أن يقع السلوك الإجرامي دون أن تحقق النتيجة في إقليم الدولة ثم تحدث النتيجة في إقليم دولة أخرى و هذا حسب ما نصت عليه المادة 586 قانون إجراءات جزائية " تعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد الأركان المكونة لها قد تم في الجزائر " [2].

و هذا يؤدي إلى التفرقة ما بين الجريمة المستمرة و الشروع في الجريمة ، فالجريمة المستمرة وكقاعدة عامة تعتبر مرتكبة في كل مكان تتحقق الاستمرارية فيه و مثال ذلك أن يستولي شخص على شيء مسروق و قام بالسفر إلى عدة دول فإنه بذلك يعتبر سارقا في أي دولة حل بها [3] أو كمن يقدم على تقديم سم للضحية و هو موجود في الجزائر فيموت المجني عليه بتأثير السم الذي تناوله بعد سفره إلى إقليم مجاور ، ففي هذه الحالة تعتبر الجريمة مرتكبة في الجزائر و في الإقليم المجاور أيضا[4]، وبالتالي فإنّ الاختصاص بشأن هذه الجرائم قد يكون لقانون وقضاء أكثر من دولة [5]لأنه في الجرائم ذات النتيجة والتي يمكن أن يتحلل الركن المادي فيها إلى ثلاثة عناصر وهي الفعل والنتيجة والعلاقة السببية والتي تربط بين الفعل و النتيجة كجرائم القتل مثلا ،فإن تحقيق أي عنصر من هذه العناصر في إقليم دولة ما كاف لاعتبار أن الجريمة وقعت في تلك الدولة و بتالي فإن محاكمها تكون

1- محمد الرزاقي ، المرجع السابق .

2- المادة 586 من القانون 17-07 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية الصادر في 27 مارس 2017 ، ج.ر ع 2 الصادرة في 29 مارس 2017 ،ص 156.

3- بلعيات ابراهيم، المرجع السابق،ص 101.

4- عبد الله سليمان ،المرجع السابق،ص 105.

5- باسهم شهاب ، المرجع السابق،ص 36.

صالحة للنظر في القضية [1] ، ونص المشرع في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المادة 587 منه على : تجري المتابعة بناءا على طلب النيابة العامة لمحل إقامة المتهم أو المكان آخر محل إقامة معروف له أو مكان القبض عليه " و كرر المشرع حكم النص السابق في المادة 345 من قانون العقوبات المتعلقة بتحريض القصر على الفسق و الدعارة بقوله :" تطبق العقوبات المنصوص عليها في المواد من 342 إلى 344 حتى و لو كانت بعض الأفعال المكونة لعناصر الجريمة قد وقعت خارج أراضي الجمهورية"[2].

أما الشروع في الجريمة فإنّ الجريمة تعتبر مرتكبة في الدولة التي أتى فيها الجاني نشاطه و هو البدء في التنفيذ و لم تتحقق النتيجة ، وقد ذهب الفقه إلى اعتبار أن الجريمة واقعة في الإقليمين فإذا أرتكب الجاني جريمة و شرع في تنفيذها ثم انتقل إلى دولة أخرى وتحققت النتيجة ، نكون بذلك أمام جريمة تحققت في الإقليمين [3].

و تمثل حالة الشروع الإشكال في الجريمة، حيث يرى بعض الفقه أن الاختصاص ينعقد للدولة التي شرع التنفيذ فيها و كذا للدولة التي كان من المفترض حصول النتيجة فيها في حين يرى جانب آخر من الفقه، منتقدا الرأي الأول أنه لا يجب أن ينعقد الاختصاص لقانون الدولة التي كان يفترض حدوث النتيجة بها و هو رأي يؤيد كثيرا خاصة و إنّ كنا نرى أن المجيء عليه قد لا يكون عالما أصلا بأنه كان عرضه للجريمة المشروع في ارتكابها عليه ، كما أنه يثور الإشكال بخصوص المساهمة الجنائية ، والتي على نحو ما سنرى بأنها تنقسم إلى مساهمة جنائية أصلية ومساهمة جنائية تبعية ، ففي الأولى يكون كل الجناة فاعلين أصليين وهذا لا يثير أي أشكال حسب البعض إذا ما وقعت الجريمة على إقليم الدولة ، لكننا نرى أنه في حالة التحريض قد نكون بصدد مساهمة جنائية أصلية حيث

1- أمين برحال،المرجع السابق

2- باسم شهاب ، نفس المرجع السابق،ص 36.

3- بلعيات ابراهيم ، المرجع السابق،ص 102.

يعد الفاعل الأصلي كل من المحرض و المنفذ ، وبالتالي إنّ كان التحريض في بلد وكان التنفيذ في بلد آخر فإننا نرى اختصاص قانون كل من البلدان و نفس الشيء بالنسبة للفاعل المعنوي، غير أنه في حالة المساهمة الجنائية التبعية أين نكون بصدد فعل أصلي و آخر فعل الاشتراك و نرى أن غالبية القوانين تتبع عمل الشريك بعمل الفاعل الأصلي حيث يرى أنه إذا وقع الفعل الأصلي أو جزء منه في إقليم دولة ما فإنّ قانونها يمتد للتطبيق على فعل الاشتراك وان قانون الدولة التي وقع فيها فقط فعل الاشتراك لا عقاب عليها في حد ذاتها كونها أفعال مباحة تنجذب إلى دائرة التجريم بالنظر إلى فعل الفاعل الأصلي [1].

ولقد سبق القول أن المشرع الجزائري عامل السفن و الطائرات معاملة خاصة في حالات التي ترتكب عليها جرائم وعالجها ضمن إطار مبدأ الإقليمية ، حيث نص في المادة 590 من قانون الإجراءات الجزائية على :" تختص الجهات القضائية الجزائرية بالنظر في الجنايات و الجنح التي ترتكب في عرض البحر على بواخر تحمل الراية الجزائري أيا كانت جنسية مرتكبيها " وأضاف : " وكذلك بالنسبة للجنايات والجنح التي ترتكب في ميناء بحرية جزائرية على ظهر باخرة تجارية أجنبية"[2] وفي هذا النص نوع من توسيع امتداد الاختصاص الإقليمي للقانون الجزائري ليشمل السفن التجارية التي تجري في عرض البحر ومثل هذا التوسع لا يجادل فيه حيث أن اشتراط أن تكون السفينة في عرض البحر يجعلنا في منأى عن التعارض مع اختصاص أي قانون آخر [3].

و يتضح لنا من خلال المادة 590 من قانون الإجراءات الجزائية ، السالفة الذكر أن المشرع الجزائري فرق ما بين السفن الوطنية و السفن الأجنبية، وبخصوص هذه الأخيرة فقد فرق أيضا ما بين السفن الأجنبية الحربية و ما بين السفن الأجنبية المدنية .

---

1 محمد الرزاقي ، المرجع السابق .

2-المادة 590 من القانون 17-07 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية الصادر في 27 مارس 2017 ، ج.ر ع 2 ، الصادرة في 29 مارس 2017 ،ص 158.

3- عبد الله سليمان ، المرجع السابق،ص 106.

فبالنسبة للسفن الجزائرية فإنه يتم تطبيق قانون العقوبات الجزائري ويكون هو صاحب الاختصاص في حال توافر مجموعة شروط، وفي حال أن تخلف شرط من هذه الشروط فإنّ ذلك يقود لعدم تطبيقه، وهي :

- أن تكون السفينة تحمل الراية الجزائرية.

- أن تكون الجريمة جناية أو جنحة و بالتالي تستبعد المخالفات .

- أن يكون مكان ارتكاب هذه الجناية أو الجنحة و الباخرة في أعالي البحار ، ذلك لأن هذه المنطقة غير خاضعة لأي سلطة لأنه لو ارتكبت الجناية أو الجنحة في المياه الإقليمية أو موانئ الجزائر فإنّ الاختصاص في هذه الحالة يرجع للقانون الجزائري بموجب نص المادة 3 من قانون العقوبات الجزائري ، السالفة الذكر ، وليس بموجب نص المادة 590 من قانون الإجراءات الجزائية ،أما إن ارتكبت الجريمة في مياه إقليمية أجنبية فإنه في هذه الحالة يكون الاختصاص لقانون هذه الدولة تطبيقا لمبدأ إقليميتها .

- لا عبرة بجنسية الجاني أو المجني عليه و لا بالمصلحة أو الحق الذي مست به الجناية أو الجنحة [1].

- أما بالنسبة للسفن الأجنبية فقلد استعمل المشرع الجزائري بخصوص السفن الأجنبية مصطلح السفن التجارية تمييز لها عن السفن الحربية هذه الأخيرة التي تعامل معاملة خاصة ، وكان عليه أن يستعمل مصطلح السفن المدنية كون أن مصطلح السفن التجارية قد يفهم منه سفن البضائع دون سفن الأشخاص أو السفن السياحية ، وحتى يكون القانون الجزائري هو المختص بالنظر في الجنايات و الجنح المرتكبة على ظهر السفن الأجنبية ما عدا الحربية منها ،فإنه يجب أن تتوفر الشروط المنصوص عليها في المادة 590 من قانون الإجراءات الجزائية و هي :

1-عبد الرحمن خلفي ، المرجع السابق،ص 66.

– يجب أن تكون السفينة الأجنبية تجارية أي أنها ليست حربية و هو المغزى من الشرط و السفينة الأجنبية هي السفينة التي تحمل راية أو جنسية دولة أخرى .

– أن يكون الفعل يشكل جناية أو جنحة و بالتالي تستبعد المخالفات .

– أنه لا عبرة بجنسية الجاني أو المجني عليه ولا بالمصلحة التي تم الاعتداء عليها كون أن المادة لم تشرط ذلك .

– أن يكون مكان تواجد السفينة الأجنبية ميناء بحرية جزائرية وهو ما يفهم منه أن تكون راسية، ونحن نتساءل عن عدم النص على المياه الإقليمية الوطنية باعتبارها من اختصاص وطنيا لأنه على الأقل مثلما نزع المشرع اختصاصنا لما تكون بواخرنا في المياه الإقليمية لدول أخرى فينزع اختصاص قانون هذا الدول لما تكون بواخرنا في مياهنا الإقليمية، غير أن الأمر يمكن مواجهته بالمادة 3 من قانون العقوبات الجزائري التي تشكل القاعدة العامة متى كانت السفينة الأجنبية بالمياه الإقليمية الوطنية [1] وتأكيدا لمبدأ الشرعية نص المشرع في الفقرة 2 من المادة 590 قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على اختصاص الجهات القضائية الجزائرية بالنظر في الجنايات و الجنح التي ترتكب عن ظهر بواخر تجارية أجنبية على مستوى الموانئ البحرية الجزائرية [2]، وسكوت النص عن ذكر الاختصاص بالنسبة للسفن الجزائرية التجارية التي ترسو في موانئ أجنبية ، يفيد بأنها تخضع للاختصاص الإقليمي للدولة الأجنبية .

1– حكيمة هوارة ، تنازع القوانين الجنائية من حيث الزمان و المكان ، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون جنائي ، جامعة بسكرة ، سنة 2017 – 2018 ، ص 76 منشورة على dspace.univ– biskra.dz

2– عبدالله سليمان ، المرجع السابق،ص 106.

– ولم يشر النص أيضا للسفن الحربية الجزائرية التي تبقى طبقا للعرف التقليدي من اختصاص الدولة مالكة السفينة باعتبارها جزءا من إقليمها فهي بمثابة قلاع تخضع لقانون دولتها على الدوام [1].

– أما بالنسبة للطائرات، فنجد أن المشرع الجزائري مثلما فعل بالنسبة للسفن، فإنه فعل كذلك بالنسبة للطائرات، حيث يتعلق الأمر بالطائرات المدنية دون الحربية وفرق فيها أيضا ما بين الطائرات الجزائرية و الطائرات الأجنبية ، وكل منها يجب أن تجمع جملة من الشروط حتى يصبح القانون الجزائري ، هو المختص، وذلك ما وضحته المادة 591 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التي نصت على انه [2]:" تختص الجهات القضائية الجزائرية بنظر الجنايات و الجنح التي ترتكب على متن طائرات جزائرية أيا كانت جنسية مرتكب الجريمة كما أنها تختص أيضا بالنظر الجنايات أو الجنح التي ترتكب على متن الطائرات أجنبية إذا كان الجاني أو المجني عليه جزائري الجنسية أو إذ هبطت الطائرة بالجزائر بعد وقوع الجناية أو الجنحة .

وتختص بنظرها المحاكم التي وقع بدائرتها هبوط الطائرة في حالة القبض الجاني وقت هبوطها أو مكان القبض على الجاني في حالة ما إذا كان مرتكب الجريمة قد قبض عليه بالجزائر فيما بعد" [3].

فبالنسبة للطائرات الجزائرية حتى يكون القانون الجزائري مختص بالتطبيق على الطائرات الجزائرية يجب أن تتوفر الشروط التالية:

– أن يكون الفعل المرتكب يشكل جنحة أو جناية وبتالي لا عبرة بالمخالفات .

1– عبد الله سليمان ، المرجع السابق،ص 106.

2– القانون 17–07 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية الصادر في 27 مارس 2017 ، ج.ر عن2 الصادرة في 29 مارس 2017 ،ص 159.

3– باسهم شهاب ، المرجع السابق ص 37.

– لا عبرة بجنسية الجاني و بالضرورة إذن لا عبرة بجنسية المجني عليه و لا بمكان ارتكاب الجريمة، فالقانون الجزائري يتبع طائراتنا أينما حلت في قلب عواصم الدول الأخرى على عكس ما فعله المشرع بخصوص البواخر[1].

و بهذا النص نجد أن الطائرات الجزائرية اعتبرت بمثابة امتداد للإقليم الجزائري ويختص القانون الجزائري بالنظر في الجرائم التي ترتكب على متنها في أي إقليم وقعت وأيا كانت جنسية مرتكبها [2].

أما بالنسبة للطائرات الأجنبية، فيكون قانون العقوبات الجزائري هو صاحب الاختصاص بالتطبيق على الجرائم المرتكبة على الطائرات المدنية الاجنبية ،إذا توفرت كل هذه الشروط :

– أن تكون الطائرة أجنبية أي أنها حاملة لجنسية دولة أخرى.

– أن يكون الفعل بالضرورة يشكل جناية أو جنحة وتستبعد المخالفات .

– أن يكون الجاني أو المجني عليه جزائريا ،أو هبوط الطائرة بعد ارتكاب الجريمة حتى وأن لم يكن الجاني أو المجني عليه جزائري .

وتكون المحكمة التي يتواجد بنطاق اختصاصها مكان الطائرة مسرح الجريمة بالمحاكمة أو مكان القبض عليه إن تم القبض عليه لاحقا [3].

وقد تكون الطائرة ذاتها هدفا للجريمة عوضا أن تكون مسرحا لها ، وجاء في المادة 417 مكرر من قانون العقوبات الجزائري: " يعاقب بالإعدام كل من استعمل العنف أو التهديد من اجل التحكم في طائرة على متنها ركاب أو السيطرة عليها" و لا أهمية في هذا

1– عبد الرحمن خلفي ، المرجع السابق، ص 61.

2–باسهم شهاب ، المرجع السابق ص 37.

3– يوسف DZ، المرجع السابق.

النص لعائدية الطائرات غير أنه ينبغي في كل الأحوال اخذ قواعد تطبيق القانون الجنائي بنظر الاعتبار كما جاء في المادة 40 من ذات القانون :" يعاقب بالحبس المؤقت من عشرة سنوات إلى عشرين سنة كل من حلق فوق الأرض الجزائرية بالاستعمال أية طائرة أجنبية دون أن يكون مصرحا له بذلك بمقتضى اتفاق دبلوماسي أو تصريح من السلطات الجزائرية[1].

الفرع الثاني : مبرارت مبدأ إقليمية النص الجنائي .

أما المبررات التي جعلت من غالبية التشريعات الجنائية تأخذ بمبدأ إقليمية النص الجنائي فإننا سنبرز أهمها في النقاط التالية :

1- إن القانون الجنائي أداة في قرض سلطان سيادتها على إقليمها و أنّ الحفاظ على مصالح وحقوق من مظاهر تلك السيادة .

2- إنّ المكان الذي يقع فيه الجريمة يعتبر انسب الأمكنة لمحاكمة المتهم بسبب سهولة الحصول على الأدلة والقرائن التي تفيد في استجلاء الحقيقية.

3- ان محاكمة المتهم في إقليم الدولة يحقق الردع والزجر.

4- إنّ محاكمة المتهم في الدولة التي ارتكبت على إقليمها الجريمة يأتي استجابة لدواعي العدالة [2] من خلال عدم مفاجئة الجاني بقوانين لا يعملها.

المطلب الثاني : الاستثناءات الواردة على مبدأ إقليمية النص الجنائي .

بالرغم من أن مبدأ إقليمية النص الجنائي يستلزم أن تخضع كافة الجرائم المرتكبة على إقليم الجمهورية الجزائرية للقانون الجنائي الجزائري مهما كانت جنسية الجاني أو

1- باسم شهاب ، المرجع السابق،ص 38.

2- باسم شهاب ، المرجع السابق،ص 35.

المجني عليه ، وبغض النظر عن المصلحة أو الحق المعتدي عليه ، غير أنه تطبيقا لبعض الأحكام الدستورية والأعراف الدبلوماسية و كذلك بعض قواعد القانون الدولي العام وما تتضمنه من أعراف واتفاقيات دولية ،فإنه ترد بعض الاستثناءات على مبدأ إقليمية النص الجنائي ، والتي تستبعد الجرائم المرتكبة من طرف بعض الأشخاص الذين يتمتعون بامتيازات محددة في شكل حصانات سياسية أو دبلوماسية أو قضائية أو نيابية أثناء أو مناسبة تأدية مهامهم من الخضوع لقانون العقوبات الجزائري وستوضح ذلك فيما يلي :

الفرع الأول : رؤساء الدول

إنّ رئيس الدولة هو رمز السيادة الدولة ، وله حصانة مستمدة من العرف الدستوري تحميه من الخضوع لأحكام قانون العقوبات فلا تطبق عليه قاعدة مبدأ إقليمية النص الجنائي[1]و سنوضح فيما يلي حصانة كل من رئيس الدولة الجزائرية والوزير الأول ورؤساء الدول الأجنبية .

أولا: رئيس الدولة الجزائرية و الوزير الأول :

إنّ غالبية القوانين الجنائية بما فيها قانون العقوبات الجزائري إستثنت الجرائم التي يقوم بارتكابها رئيس الجمهورية أثناء ممارسته لمهامه الرئاسية أو بمناسبتها ، وذلك طبقا للأعراف الدستورية، ولا يمكن أن تتم محاكمته عنها إلا بعد زوال صفة الرئاسة عنه والرئيس في ممارسة لمهامه لا يخضع للسلطات الأخرى من برلمانية و قضائية بل يحقق التوازن بينها بالقدر الذي يحدده الدستور و جاء في المادة 177 من الدستور الجزائري لسنة 2016 " تؤسس محكمة عليا للدولة تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى ورئيس الحكومة عن الجنايات و الجنح التي يرتكبانها بمناسبة

1- إبراهيم بلعيات، المرجع السابق،ص 104.

تأديتهما لمهامها و يحدد قانون عضوي تشكيلة و تنظم سير المحكمة العليا للدولة وكذلك الإجراءات المطبقة ".

فهذا النص أقر بمتابعة رئيس الدولة عما يمكن وصفه بجريمة خيانة العظمى وكذا ما يرتكبه من أفعال معاقب عليها تشكل جنح وجنايات بمناسبة تأديته لمهامه والوصف الأخير ينطبق على رئيس الحكومة أيضا أي الوزير الأول حاليا كذلك، و النص يشير إلى تلك الجرائم ذات الصلة بتأدية المهام ، ومن شروط تطبيقه ارتكاب السلوك المجرم أثناء فترة العهدة ، كما أن النص يشير إلى أنّ الأمر ذلك مرهون بتأسيس محكمة عليا للدولة [1] غير أنه ولحد الساعة لم يصدر أي نص يبين ذلك مما يجعل من النص مجرد نص نظري[2].

وعموما فإنّ رئيس الدولة لا يخضع من حيث المبدأ لاختصاص محاكم الدولة التي يقوم بزيارتها على قدر تعلق الأمر بالقانون الجنائي ، ما لم ينسب إليه جرم خطير كجريمة الحرب ولا فرق هنا بين أن يكون ما يأتيه داخل في أعمال منصبه أن خارجا عنه فحصانته تستمد أساسها من المنصب الذي يشغله ، ولا يوجد في اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 ما يشير صراحة إلى الحصانة القضائية لرئيس الدولة عند تواجده في دولة غير دولته، غير أن قواعد العرف الدولي كفيلة بمنح رئيس الدولة مثل هذه الحصانة وليس في قانون العقوبات الجزائري ما يشير إلى حكم يتعلق بمن يرتكب جريمة على الإقليم الجزائري و هو من ذوي الحصانات القضائية.

ويتمتع رئيس الحكومة (الوزير الأول حاليا) بالحصانة التي يتمتع بها رئيس الدولة ، و جاء في المادة 21 فقرة 2 من اتفاقيات البعثات الحصانة لعام 1969 :" إن رئيس الحكومة ووزير الخارجية و الأشخاص من المرتبة العليا عندما يكونون في بعثة خاصة لتمثيل

1- باسم شهاب ، المرجع السابق، ص 45.

2 - حكيمة هوارة، المرجع السابق،ص 80.

دولتهم فإنهم يتمتعون في الدولة المستقبلة أو الدولة الثالثة بالإضافة إلى ما ضمنته هذه الاتفاقية بالتسهيلات و الامتيازات و الحصانة التي أقرها القانون الدولي[1].

ثانيا: رؤساء الدول الأجنبية :

وفقا للعرف الدولي تستثنى الجرائم التي يرتكبها رؤساء الدول الأجنبية أو ملوكها أو أمراءها في إقليم الدول الأجنبية ، وذلك على اعتبار أن رؤساء الدول الأجنبية يمثلون دولا ذات سيادة وقد جرى العرف الدولي على عدم إخضاعهم لسيادة دولة أجنبية أخرى يتواجدون على إقليمها [2].

و تمتد الاستثناءات إلى الجرائم التي يرتكبونها بمناسبة ممارسة مهامهم أو بممارسة حياتهم الشخصية كما أن الحصانة تشمل حسب البعض كل أفراد أسرتهم و حاشيتهم وسبق لنا القول بأن قانون العقوبات يعبر عن سيادة الدولة وبالتالي نرى أنه في حال إخضاع رئيس دولة لقانون عقوبات دولة يكون قد تم إخضاعه لسيادة هذه الدولة، ورئيس الدولة يقصد به حاكم الدولة وفقا للنظام السياسي الذي يسودها، فقد يكون ملكا أو أميرا أو سلطانا أو رئيس جمهورية أو عضو مع غيره في مجلس رئاسي يدير الدولة أو قائد ثورة أو حركة تحرر معترف بها أو زعيما روحيا لدولة ذات نظام حكم ديني ، وهي الحصانة التي تمتد حتى أعضاء الوفد المرافق له و أفراد عائلته ولا عبرة في كون زيارته رسمية أو خاصة أو حتى ولو كانت تحت اسم مستعار إذ يكفي في الحالة الأخيرة أن يكشف عن شخصيته في حالة محاولة و توقيفه[3].

1- باسهم شهاب ، المرجع السابق، ص ص 45-46.

2- رامي شقير وأخرون ، المرجع السابق ، ص 45.

3 -yves Mayaud- droit pénal général - dalloz France-6éme édition - p 78

الفرع الثاني: أعضاء المجالس النيابية العليا : وهم أعضاء :

المجلس الشعبي الوطني مجلس الأمة في الجزائر ، ونقصد بالمجالس النيابة العليا تميز لها عن المجالس الشعبية الإقليمية أو المحلية مثل المجالس الشعبية الولائية والمجالس الشعبية البلدية و نظمت نصوص دستور 1996 الحصانة المقررة لأعضاء البرلمان ، حيث جاء في المادة 109 منه: " الحصانة معترف بها لنواب ولأعضاء مجلس الأمة مدة نيابتهم ومهمتهم البرلمانية ، ولا يمكن أن يتابعوا أو يوقفوا وعلى العموم لا يمكن أن ترفع عليهم أية دعوى مدنية أو جزائية أو يسلط عليهم أي ضغط بسبب ما عبروا عنه من أراء أو ما تلفظوا به من كلام أو بسبب تصويتهم خلال ممارسة مهامهم البرلمانية " والحصانة في هذا النص مقررة لأعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة سواء المنتخبين أو المعينين من قبل رئيس الجمهورية [1].

ولا يشمل الموظفين العاملين في مقر البرلمان ولا أعضاء المجالس الولائية أو البلدية وإن مدة الحصانة لا تتعدى الفترة التي يكون فيها الشخص نائبا أو عضوا، ولا تمنح الحصانة لمن انتهت مدة نيابته أو عضويته لأي سبب كان .

ومحتوى الحصانة يتمثل في عدم المتابعة أو التوقيف أو رفع الدعوى سواء الجزائية أو المدنية أو تسليط أي نوع من أنواع الضغط على أيا ممن ذكروا ، والحصانة تقف عند حدود ما يعبر عنه العضو أو النائب من آراء وما يتلفظ به من كلام أو سبب تصويته أثناء ممارسته لمهامه البرلمانية، ولكي تكون للحصانة قيمتها ينبغي أن يكون ما يأتيه البرلماني مما يصح أن يجازي عنه وفقا للقوانين السارية ، كما أن النص يوحي بامتداد الحصانة لما يعبر عنه البرلماني خارج قبة البرلمان و يكون ذي صلة بعمله داخل البرلمان، كقيامه بالتصريح لأحدى القنوات الإعلامية .

1- باسم شهاب ، المرجع السابق، ص 46.

ومنعت المادة 110 من الدستور الجزائري متابعة البرلماني أو توقيفه بسبب جناية أو جنحة إلا بتنازل صريح أو بإذن من البرلمان الذي ينتمي إليه، والأخير له أن يرفع الحصانة عن العضو أو النائب بأغلبية عدد أعضائه ، معنى هذا أن تنازل البرلماني عن حصانته لا يحتاج إلى إذن المجلس، كما يدل النص على أن الحصانة هنا مقررة كحق لصاحبها لا للمنصب الذي يشغله باعتباره ممثلا لناخبيه .

وعالجت المادة 111 من ذات الدستور حالة تلبس البرلماني بجناية أو جنحة ، حيث أجاز النص التوقيف على أن يخطر على الفور مكتب المجلس الشعبي أو مكتب مجلس الأمة حسب الأحوال، ويمكن إيقاف المتابعة و إطلاق سراح النائب أو العضو، ومن ثم يعرض الأمر على البرلمان ليقرر رفع الحصانة بأغلبية عدد أعضائه [1].

وتعاقب المادة 111 من قانون العقوبات على خرق مبدأ الحصانة حيث جاء فيها "يعاقب كل قاض أو ضابط بالشرطة القضائية يجري متابعات أو يصدر أمر أو حكما أو يوقع عليها أو يصدر أمرا قضائيا ضد شخص متمتع بالحصانة القضائية في غير حالات التلبس بالجريمة دون أن يحصل قبل ذلك على رفع الحصانة عنه وفقا للأوضاع القانونية".

وفرز الجريمة المتلبس بها عن غيرها يعود إلى خصوصية هذه الجريمة ، ولأنّ ارتكاب البرلماني لجرم مشهود لا يستحق عنده أن يتمتع بالحصانة على الأقل في تلك الظروف .

و للتذكير فإنّ الحصانة التي يتمتع بها البرلماني لا تعد من الظروف القضائية الشخصية لأنّ هذه الظروف تترك لتقدير القضاء على حين أن الحصانة مقررة بحكم القانون

1- باسم شهاب ، المرجع السابق، ص 46-47.

كما لا يمكن اعتبار الحصانة من قبيل الأعذار المعفية من العقوبة، بدليل رفعها يسمح للجهات القضائية باتخاذ الإجراءات اللازمة بحق من كان يتمتع بها [1].

الفرع الثالث : أعضاء السلك الدبلوماسي :

وهم لا يسألون أيضا عن جرائم التي تكون في الدول التي يمثلون فيها دولهم ،طبقا لاتفاقية فينا المؤرخة في 24 أفريل 1963 المتعلقة بالعلاقات القنصلية و التي تمنح حصانة للموظفين القنصليين و موظفي الهيئات الدولية بالنسبة للجرائم التي تتعلق بقيامهم بوظائفهم أو بسببها ،أما الجرائم التي ترتكب خارج إطار الوظيفة تعقد الاختصاص لقانون البلد الذي يتواجدون به، وفي تبرير الحصانة قيل أن الممثل السياسي ووظيفته شيء واحد حيث يتلاشى الشخص في وظيفته فإذا عاقبناه فنحن نعاقب من خلاله الدولة التي يمثلها وبالتالي يمس سيادتها، ومن الحصانة السابقة قررت أيضا حصانة مباني السفارات والقنصليات ، لكن ذلك لا يعني أنها ملاذ للمجرمين حيث أن ارتكاب الجريمة داخل السفارة أو خارجها والقرارات إليها لا يمنع من تسليم الشخص لسلطات البلد حتى و لو كان من راعيا الدولة التي تمثلها السفارة أو القنصلية ولا يعني ذلك تسليم راعيا الدولة ، حيث لا تعد هذه المباني خارج الإقليم وبخصوص الحصانة يجب القول أنه يحقق للسلطات المحلية عندما يرتكب الممثل السياسي جريمة من الجرائم القيام بطرده باعتباره شخصا لم يعد مرغوب فيه في بلد كما يحق لبلده الأصلي معاقبته على جرائمه التي ارتكبها في بلد عمله [2] وبذلك فإنه لا يكون في معزل عن العقاب بأي حال من الأحوال ، كما أن الحصانة شخصية وتتعلق بشق العقاب لا بشق التحريم ، بمعنى عدم العقاب، لتوفير الحصانة لا يعني أن الفعل مباح أو الصفة تعد سبب من أسباب الإباحة و إنما هي مانع من موانع العقاب في مثل هذه الحالات لذا فالأشخاص المساهمين مع صاحب الحصانة يمكن متابعتهم وعقابهم متى كانوا لا يتمتعون بالحصانة سواء كانوا من المواطنين أو من الأجانب تطبيقا لمبدأ الإقليمية ،كما أن

1- باسم شهاب ، المرجع السابق، ص 48..

2- رامي سليمان وأخرون ، المرجع السابق ، ص 45.

حق الدفاع المشروع مقرر للمتعدي عليهم حتى ضد أصحاب الحصانة،كما أنه هناك اتفاقية فيينا لسنة 1961 و تشمل أعضاء السلك الدبلوماسي و البعثات السياسية الخاصة وممثلو المنظمات الدولية أو الإقليمية بصرف النظر عن درجاتهم و ألقابهم و يستوي أن تتعلق الجرائم بممارسة مهامهم أو بمناسبة متابعة شؤون حياتهم الخاصة، أما فيما يخص الخدم فتقتصر الحصانة على ما يصدر منهم من جرائم بمناسبة ممارستهم لمهامهم شريطة أن لا يكونوا من راعيا الدولة التي توجد بها مقر البعثة أو المنظمة أو السفارة.

ويتمتع رجال السلك الدبلوماسي الأجنبي من رؤساء الحكومات و الوزراء وكتاب الدولة و رجال المنظمات الدولية يتمتعون بحصانة قضائية مستمدة من المعاهدات الدولية والقوانين الأساسية للمنظمات التي يتبعونها تعقبهم من كل مساءلة جنائية عن جرائم التي يرتكبونها في الدول التي هم يقومون في مهام رسمية[1] .

الفرع الرابع : رجال القوات الأجنبية المرابطة في التراب الوطني .

و يستمدون حصانتهم بخصوص عدم متابعتهم عن جرائم التي يرتكبونها في الدول التي يرابطون فيها وهي مقررة للقوات الموجودة بأرض الدولة بترخيص منها مثل قوات الطوارئ الدولية التابعة لمنظمة الأمم المتحدة أو قوات وطنية لدولة أخرى ، وهي الحصانة التي يتمتع بها أفراد هذه القوات بمناسبة تأديتهم لمهامهم أو داخل المناطق المخصصة لهم و على العموم الإعفاء من المتابعة الجزائية أو الحصانة وفقا للقانون الجزائري لا يعني عن إخطار الجهات الرسمية التي يتبعها الشخص مرتكب الجريمة و المتمتع بالحصانة الدبلوماسية التي في العادة ما تتابعهم تأديبيا وقد يتجاوز الأمر لحد تعويض ضحاياهم مدنيا وتبقى كل معاهدة أو قانون أساسي للمنظمة و كذا الأعراف الدبلوماسية أو مبدأ المعاملة بالمثل تحدد طرق و كيفيات ذلك [2].

1 -Yves Mayaud-op site-p 82

2- محمد صبحي نجم ، المرجع السابق،ص 81.

المبحث الثاني : المبادئ المكملة لمبدأ إقليمية النص الجنائي.

إنّ تطبيق مبدأ إقليمية قانون العقوبات وحده غير كافي لمواجهة الظاهرة الإجرامية لأي الحدود أصبحت تشكل عائقا أمام السلطات في عملية تعقبها عن المجرمين و تمثل المقر بالنسبة للعصابات الإجرامية التي أصبحت تقوم بجرائم في الدول التي تقيم بها وتهاجر إلى بلدها رغبة منها في الفرار من الجزاء الجنائي لأنه طبقا لمبدأ الإقليمية فإنه لا يمكن لدولة أن تطبيق قانونها على إقليم دولة أخرى ، لذلك كان من الواجب الاستعانة ببعض المبادئ التي تكمل مبدأ الإقليمية في التصدي للظاهرة الإجرامية ومعاقبة كل من يقدم على ارتكاب جريمة ، وهذه المبادئ هي مبدأ شخصية قانون العقوبات و مبدأ عينية قانون العقوبات ومبدأ عالمية قانون العقوبات.

وعلى العموم فحيث ما كان الجاني أو ربما المجني عليه جزائري الجنسية فإننا نكون أمام مبدأ الشخصية باعتبار أنّ الدولة مسؤولة عن رعاياها وهي الأولى بمتابعتهم وفقا لقانونها مثلما هي مسؤولة عن حمايتهم، وحيث تمس الجريمة المصالح العامة للجزائر نكون أمام مبدأ العينية وحيث تستهدف المصالح الدولية تكون أمام مبدأ العالمية أو ما يعرف بالاختصاص الشامل ، وهذا ما سنتطرق إليه بالتفصيل من الخلال :

- المطلب الأول: مبدأ الشخصية الجنائية .
- المطلب الثاني: مبدأ العينية الذاتية.
- المطلب الثالث: مبدأ العالمية .

المطلب الأول : مبدأ الشخصية الجنائية

لمواجهة الخطورة الإجرامية المتعدية لحدود الدول نصت مختلف التشريعات على مبدأ شخصية قانون العقوبات والذي يحكم المواطنين عند ارتكاب لجريمة في الخارج ذلك لأن الدولة لا يمكنها تطبيق قانونها على المواطنين الذين يرتكبون جرائم خارج إقليمها كما أنها لا تقوم بتسليم رعاياها ، الأمر الذي دعا للأخذ بمبدأ الشخصية .

الفرع الأول : مفهوم مبدأ الشخصية الجنائية:

يقصد بهذا المبدأ خضوع المواطن أينما وجد لقانون بلاده ،فإذا ما ارتكب المواطن جريمة في خارج وعاد إلى بلاده قبل أن يحاكم عنها و يقضي العقوبة التي حكم عليه بها يجوز أن يتابع و يحكم عليه في وطنه وعلة ذلك أنه لا يجوز أن يكون الوطن موئلا للخارجين عن القانون اللذين بشئون لوطنهم بارتكاب الجزائر في الخارج فيكون لهم في العودة إلى البلاد ملجأ يحميهم من تحمل نتائج أعمالهم الإجرامية[1].

وكذلك يعني هذا المبدأ سريان القانون الجنائي للدولة على كل من يحمل جنسيتها في أي مكان يتواجد به[2] كما يعني أيضا تطبيق الشريعة الجزائية بواسطة الأجهزة القضائية للدولة على موطنيها عند ارتكابهم لجرائم خارج إقليمها [3] .

ولقد تناول المشرع الجزائري مبدأ الشخصية الجنائية في المادتين 583/582 من قانون الإجراءات الجزائية ، حيث نص في الأولى على " كل واقعة موصوفة بأنها جناية معاقب عليها من القانون الجزائري أرتكبها جزائري في خارج إقليم الجمهورية يجوز أن تتابع و يحكم فيها في الجزائر"، أما في المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فقد

1- عبد الله سليمان ، المرجع السابق،ص 111.

2- سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق، ص 127.

3- عبد الرحمان شقير و آخرون ، المرجع السابق،ص 119.

نص على أنه:" واقعة موصوفة بأنها جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أم في نظر تشريع القطر الذي ارتكبت فيه يجوز المتابعة من أجلها و الحكم فيها في الجزائر إذا كان مرتكبها جزائريا[1].

وقضي بشأن مبدأ الشخصية في القرار الصادر عن الغرفة الجنائية للمحكمة العليا في 21 جانفي من سنة 1969 ما يلي :ارتكاب الجناية خارج القطر الجزائري من قبل مواطن لا يمنع من متابعة هذا الأخير عملا بأحكام المادة 582 من قانون الإجراءات الجزائية متى كان الثابت أنه لم يسبق أن حوكم من أجل نفس الواقعة و انه قضي العقوبة المحكوم بها عليه أو تقادمه أو حصل العفو عنها [2] .

ومن جهة قام المشرع الجزائري بالتمييز في الجرائم التي يرتكبها المواطنون في الخارج ما بين الجناية و الجنحة مستبعدا في ذلك المخالفة[3].

و لمبدأ الشخصية شق ايجابي و شق سلبي ، فالشق الايجابي يعني سريان القانون الجنائي الوطني على كل شخص يحمل جنسيتها دون النظر إلى جنسية المجني عليه أو مكان وقوع الجريمة[4].

أما الشق السلبي فيعني النظر إلى الشخص المجني عليه عوض النظر الجاني و هو ما يعرف بالاختصاص الشخصي السلبي أو بمعنى آخر سريان القانون الجنائي للدولة على كل جريمة يكون المجني عليه فيها منتميا إلى جنسية الدولة و بغض النظر عن مكان وقوع الجريمة أو جنسية مرتكبها .

1- إبراهيم بلعليات ، المرجع السابق، ص ص 105-106.

2- باسم شهاب ، المرجع السابق، ص ص 38-39.

3- عمر خوري ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط 1 ، دار الهدى للنشر و التوزيع ، الجزائر ، ص 32.

4- محمود نجيب حسني ، المرجع السابق،ص 135.

والهدف من الوجه السلبي هو تمكين الدولة من حماية ورعاية مواطنيها في خارج من أي عدوان إجرامي يقع عليهم و على ممتلكاتهم و هو صورة لحماية الدولة لمصالحها وخاصة إذا قصرت الدولة الأخرى من واجبها نحو الأجانب لديها [1].

ولقد تبنى المشرع الجزائري في القانون القديم الاختصاص الشخصي الايجابي ولم يتبنى الاختصاص الشخصي السلبي إلا فيما يتعلق بارتكاب جريمة على متن طائرة أجنبية[2] متى كان الجاني أو المجني عليه حاملا للجنسية الجزائرية.

لكن قام المشرع الجزائري في تعديله لقانون الإجراءات الجزائية لسنة 2015بالنص على هذا الجانب في المادة 588 بالقول:"تجوز متابعة و محاكمة كل أجنبي وفقا لأحكام القانون الجزائري إرتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أو شريك في أي جناية أو جنحة ترتكب إضرارا بمواطن جزائري".

الفرع الثاني : شروط تطبيق مبدأ الشخصية الجنائية.

أولا: بالنسبة للجنايات

لتطبيق مبدأ شخصية قانون العقوبات الجزائري يجب:

1- أن تكون الجريمة المرتكبة تحمل وصف جناية حسب ما جاءت به المادة 582 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري السالفة الذكر أي أن تكون مما يجوز فيها حسب قانون العقوبات الجزائري الحكم بالإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت لمدة تتراوح ما بين 5 سنوات إلى 20 سنة بغض النظر عن تكييفها في القانون الأجنبي .

2- أن يكون مرتكبها جزائري الجنسية ، ويسري النص أيضا على من ارتكب الجريمة ثم اكتسب الجنسية الجزائرية بعد اقترافه للجريمة وعلة ذلك أنه لا يجوز أن يكون اكتساب

1- محمد صبحي نجم ، المرجع السابق، ص 86.

2- باسم شهاب ، المرجع السابق،ص 41.

الجنسية سبيلا للتهرب من المسؤولية حسب ما جاء في نص المادة 584 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري" يجوز أن تجري المتابعة أو يصدر الحكم في الحالات المنصوص عليها آنفا في المادتين 582و 583 حتى ولو لم يكن المتهم اكتسب الجنسية الجزائرية إلاّ بعد ارتكابه الجناية أو الجنحة "

3- أن ترتكب الجناية خارج الإقليم الجزائري ، فارتكاب الجريمة في نطاق الإقليم الجزائري يجعلها خاضعة للاختصاص الإقليمي و ليس للاختصاص الشخصي.

4- لا يجوز محاكمة المتهم بهذه الجريمة غيابيا ، فلا يحاكم إلا إذا عاد إلى الجزائر سواء باختياره أو بغير اختياره .

5- أن لا يكون الجاني قد حوكم من أجل هذه الجريمة في الخارج ونال جزائه حسب ما نصت عليه المادة 582 إجراءات جزائية في الفقرة 2:" غير انه لا يجوز أن تجري المحاكمة أو المتابعة إلا إذا عاد الجاني إلى الجزائر و لم يثبت أنه حكم عليه نهائيا في خارج و أن يثبت في حالة الحكم بالإدانة أنه قضى العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على العفو العام ". فإذا اثبت أن الجاني قد جرت محاكمته في الخارج و نال جزاءه قبل أن يعود للجزائر أو أن العقوبة قد سقطت عنه بالتقادم أو استفادة من عفو عنها فلا وجه للمتابعة عندئذ فالعدالة تقتضي أن" لا يحاكم الشخص مرتين عن فعل واحد [1].

ثانيا : بالنسبة للجنح:

نصت المادة 583 من القانون الإجراءات الجزائية الجزائري المذكور سابقا على مجموع شروط من أجل تطبيق مبدأ الشخصية و هي :

1- عبد الله سليمان ، المرجع السابق،ص ص112- 113 .

أ- يجب أن تكون الواقعة منصوص عليها في القانونيين الجزائري و الأجنبي ،فإذا كانت الواقعة جنحة في القانون الأجنبي و غير معاقب عليها في القانون الجزائري فلاوجه للمتابعة باعتباره أن القاضي الجزائري لا يستطيع إلا أن يطبق القانون الجزائري [1].

وكذلك الأمر لو كانت الجريمة جنحة في القانون الجزائري و لكنها غير معاقب عليها في القانون الأجنبي فلاوجه للمتابعة إذا ليس من العدالة أن يحاسب المرء عن فعل مباح في الإقليم الذي ارتكب الفعل فيه ، وعليه فمن الواجب أن تكون الجريمة المرتكبة معاقب عليها في القانونين معا، و هو شرط لم يرى في الجنايات في الجنايات.

و لم يوفق النص بالتعبير عن هذه الحالة إذ يشير للجريمة على أنها جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أم في نظر تشريع القطر الذي ارتكبت فيه، مما يقيد بأنه أن تكون جنحة في نظر أحد القانونيين لا القانونين معا [2] .

2- أن يكون الجاني يتمتع بالجنسية الجزائرية سواء كانت أصلية أو مكتسبة بعد ارتكاب الجنحة و العبرة في ذلك وقت ارتكاب الجنحة عملا بالمادة 584 قانون الإجراءات الجزائية التي سبق ذكرها .

3- أن ترتكب الجنحة خارج إقليم الجزائر.

4- يشترط أيضا أن تتوفر شروط المادة 582 الفقرة 2 حسب نص المادة 583 إجراءات جزائية / فقرة 2 : " و لا يجوز أن تجري المحاكمة أو يصدر الحكم إلا بالشروط المنصوص

1- إبراهيم بلعليات، المرجع السابق،ص 111.

2 - عبد الله سليمان ، نفس المرجع السابق،ص 114.

عليها في الفقرة الثانية من المادة 582" و هي عودت الجاني للجزائر أو سقوط العقوبة عنه بالعفو أو التقادم أو إثبات أنه حكم عليه نهائيا و قضى العقوبة [1].

5- وهو الشرط الذي جاءت به المادة 583 قانون إجراءات الجزائية الفقرة 3 التي تنص على أنه: "وعلاوة على ذلك فإنه لا يجوز أن تجري المتابعة في حالة ما إذا كانت الجنحة مرتكبة ضد أحد الأفراد إلا بناءا على طلب النيابة العامة بعد إخطارها بشكوى من الشخص المضرور أو ببلاغ من سلطات القطر الذي ارتكبت الجريمة فيه " أي أنه لا تجوز المتابعة في الجزائر لجاني إلا إذا كانت هناك شكوى من الشخص المتضرر لدى النيابة العامة و تم تحريك الدعوى العمومية ضده أو عن طريق إخطار سلطات الدولة التي ارتكب فيها الجاني الجنحة .

وقد حصر المشرع الجزائري الجنح المرتكبة ضد الأفراد في المادة 538 قانون إجراءات الجزائية ويفهم من ذلك أن كل جنحة مرتكبة ضد الأفراد لابد من رفع شكوى من الشخص المتضرر ،أما إذا كانت الجنحة المرتكبة على الشيء العمومي كجرائم الخيانة والتجسس و جرائم التعدي على الدفاع الوطني أو الاقتصاد الوطني أو سلامة الدول أو أرض الوطن [2] وغيرها من الجرائم الواردة في قانون العقوبات الجزائري من المادة 61عقوبات وما يليها و المواد 582 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وما يليها التي تبنت كيفية المتابعة الجزائية بحيث أنّ هذه الجرائم لا تتطلب شكوى وإنما على النيابة العامة أن تحرك الدعوى الجزائية متى ما وصل إلى مسامعها أن هناك جزائر ارتكب جريمة من هذه الجرائم خارج الإقليم الجزائري[3].

1- عبد الرحمن خلفي ، المرجع السابق،ص65.

2 - إبراهيم بلعليات ، المرجع السابق،ص 107.

3 - إبراهيم بلعيات ، نفس المرجع السابق، ص ص 107-108.

المطلب الثاني : مبدأ العينية (الذاتية)

قد يقوم الأجنبي وهو بلد أجنبي بارتكاب جريمة تمس المصالح الجوهرية للدولة ، ورغم خطورة ما أقدم عليه هذا الأجنبي إلا أن مبدأ الإقليمية لا يمكننا من التصدي لهذه الحالة وخوفا من أن لا تقوم الدولة الأجنبية بإعارة أي اهتمام للوقوف ضد هذه الجرائم لأنها بكل بساطة هي جرائم لا تمس مصالحها أدى بالمشرع إلى اعتماد مبدأ العينية لمواجهة والتصدي لهذه الجرائم .

الفرع الأول : مفهوم مبدأ العينية :

رغبة لحماية المصالح الجوهرية للجمهورية الجزائرية من أن يقوم أي أجنبي بالاعتداء عليها، تدخل المشرع الجزائري و نصّ على مبدأ العينية في المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية ، حيث جاء في المادة بأنه:" كل أجنبي ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك في جناية أو جنحة ضد سلامة الدولة الجزائرية أو تزييفا لنقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانونا بالجزائر تجوز متابعته ومحاكمته وفق لأحكام القانون الجزائري إذا ألقي عليه القبض في الجزائر أو حصلت الحكومة على تسليمه لها" [1].

ويقصد بمبدأ العينية سريانه على كل فعل مجرم يستهدف بمصلحة جوهرية للدولة دون النظر لجنسية مرتكب هذا الفعل النظر إلى مكان القيام بهذا الفعل ، ولهذا المبدأ أهمية بالغة حيث نجد أن كل دولة تحرص على مصالحها الأساسية و تحرص على تطبيق قانونها وأمام قضائها كل الجرائم التي تمس مصالحها [2].

1- عبد الله سليمان ، نفس المرجع السابق، ص 110.

2 - نظام توفيق المجالي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، ط 1 ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ،عمان سنة 2009،ص 121.

وعرف مبدأ العينية أيضا بأنه منح الاختصاص للقضاء الجنائي بالنسبة لفئات معينة بذاتها من الجرائم الواقعة خارج الإقليم الوطني [1].

وتقف وراء هذا المبدأ جملة من المبررات لعل من بينها الحفاظ على سلامة و أمن الدولة الجزائرية أو حماية اقتصادها الوطني وسمعتها الوطنية والدولية ولأجل عدم التفريط بهذه المصالح بسبب تقاعس دولة ما عن معاقبة المجرمين أو لما يصدر عن ذلك الدولة من تواطؤ يضر بمصالح الجزائر ، ومع هذا فإنّ اختيار المشرع الجرائم بعينها تنفرد بالمبدأ المذكور أو ينفرد هو بها مسألة ليست نهائية بسبب من تبدل الظروف والأحوال فقد تخرج جريمة أو تضاف أخرى.

أما عن المفاضلة بين كل من مبدأ العينية و مبدأ الإقليمية فالأولوية لمبدأ العينية وهذا ما يتضح لنا من خلال سياق نص المادة 699 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه " إذا طلب التسليم في وقت واحد من عدة دول عن جريمة واحدة فتكون الأفضلية في التسليم للدولة التي ارتكبت الجريمة إضرارا بمصالحها و للدولة التي ارتكبت في أراضيها " وقد يفهم من هذا النص على أنه يساوي بين المبدأين في الأهمية إلا أنه يرى أنّ الترتيب الوارد في النص له دلالته التي ينبغي احترامها[2].

الفرع الثاني : شروط تطبيق مبدأ العينية

يشترط لتطبيق قانون العقوبات الجزائري على الجرائم المرتكبة أن:

– يكون الجاني حاملا الجنسية أجنبية سواء كان بصفة فاعل أصلي أو شريك فلا يطبق هذا النص على المواطن.

1– عبد الرحمان شقير و آخرون ، المرجع السابق، ص 91.

2 – باسم شهاب ،المرجع السابق،ص ص41–42.

– تكون الجريمة تشكل جناية أو جنحة ماسة بأمن الدولة أو تزوير نقود و أوراق مصرفية رسمية.

– يتم القبض على الجاني بالأراضي الجزائية أو يتم تسليمه إلى السلطات الجزائرية [1]، ومفاد ذلك أنه لا يجوز محاكمة الأجنبي غيابيا ولو ثبت أنه قام بالفعل حقيقة.

– تكون العملة و الأوراق المصرفية من العملات المتداولة قانونا بالجزائر ، فإذا قام الأجنبي بتزوير نقود غير متداولة كعملة قديمة خرجت من دائرة التعامل فلا ينطبق عليه النص و كذلك اشتراط النص أن تكون العملة من العملات المتداولة بالجزائر فإذا كانت العملة ذات قيمة و متداولة في الخارج و ممنوع تداولها بالجزائر فلا ينطبق عليها النص أيضا[2] .

تكون الجريمة واقعة بالخارج وجوبا لأنه لو تمت بالإقليم الجزائري فستخضع لمبدأ الإقليمية[3].

المطلب الثالث:مبدأ العالمية.

أصبحت الجريمة اليوم فيروس ينخر المجتمع ويهدد الأفراد أينما وقعت،وهذا ما يستلزم الوقوف ضدها أينما ارتكبت،دون النظر إلى جنسية الجاني أو المصلحة التي قام بالاعتداء عليها، حيث أن التطور الذي يستشهد العالم حاليا في مختلف مجالاته أدى إلى تطور الجريمة معه، حيث أن أصبحت الجريمة تتسم بطابع عالمي حيث أصبحت العصابات الإجرامية في بعض الأحيان تقوم بجريمة واحدة لكن الأقاليم تتعدد،حيث يمكن أن يقع كل عنصر مكون للجريمة في إقليم معين حيث تقع الجريمة في إقليم وتقع النتيجة الإجرامية بإقليم آخر،وهذا ما أدى بمختلف التشريعات بهدف مواجهة هذه الجرائم إلى التطرق إلى مبدأ العالمية.

1– عبد القادر عدو ، المرجع السابق،ص 64.

2 – عبد الله سليمان ، المرجع السابق، ص 111.

3 – منصور رحماني ، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر و التوزيع الجزائر، سنة 2006،ص 148.

الفرع الأول:مفهوم مبدأ العالمية.

يقصد مبدأ العالمية النص الجنائي تطبيق قانون البلد الذي يتم فيه ألقاء القبض على مجرم دون النظر لجنسيته أو مكان ارتكابه للجريمة[1].

ويعني أيضا هذا المبدأ أن لكل دولة ينعقد لقضائها في أي جريمة دون النظر إلى المصلحة التي تستهدفها أو مكان وقوعها أو جنسية مرتكبها لكن يشرط القبض على الجاني قبل محاكمته[2].

ولقد استفادت العصابات الدولية التي عرفها المجتمع الدولي المعاصر من تطور وسائل الاتصال فيما بين الدول الذي سهل عليها القيام بمخططات الإجرامية، مما أدى إلى ظهور جرائم تزوير العملات و تجارة الو النقود و ذلك إلى جانب جرائم القرصنة [3].

و يحاول الأشخاص مرتكبو هذه الجرائم من مغادرة الدول التي يرتكبون فيها جرائمهم و تغيير جنسياتهم وفق التشريعات التي تجيز ذلك ، و هنا برزت أهمية وجود مبدأ العالمية لمحاربة هؤلاء المجرمين[4].

وعلى غرار مختلف التشريعات العالمية ، قام المشرع الجزائري بسن مجموعة من النصوص القانونية لمواجهة الجرائم الخطيرة والتي حصرها المشرع في الجريمة المنظمة العابرة لحدود و الجرائم الإرهابية وجرائم المخدرات و الجرائم الخاصة بالصرف و كذلك جرائم تبيض الأموال بالإضافة إلى الجرائم التي تستهدف أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ومن أبرز الجرائم الحالية والتي تعتبر نتيجة تطور التقنيات المعاصرة و التكنولوجيا هي الجريمة

1- سليمان بارش-المرجع السابق-ص 44.

2- ميلودي نصيرة-مبدأ عالمية القضاء الجنائي-مذكرة تخرج لينل الماستر في القانون الدولي لحقوق الإنسان-جامعة آكلي محند أو الحاج-سنة 2012-2013-ص 06.

(3) - Xavier Pin. Droit Pénal Général ،France، 9eme , presses universitaires de france.9 eme Edition .P94.

4- ميلودي نصيرة ، المرجع السابق،ص 7-8.

المعلوماتية و التي نظرا لصعوبة مكافحتها أصبحت تشكل أكبر تحد للدول [1] حيث أنّ هذه الجريمة يمكن أن ترتكب في دولة و يكون ضحاياها في دولة أخرى و ممكن في عدة دول مختلفة و مثال ذلك إتلاف معطيات الكمبيوتر في أي دولة عن طريق اختراقه [2].

ولقد سن المشرع الجزائري عدة نصوص قانونية من أجل التصدي للجريمة المعلوماتية و ذلك من خلال القانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر من سنة 2004[(3)]حيث جاء في المادة 394 مكرر 1 النص على جريمة الإدخال بطريق الغش معطيات في نظام المعالجة الآلية أو تعديل بطريق الغش المعطيات التي يتضمنها.

وجاء في المادة 394 مكرر 2 النص على جريمة الاستيلاء على المعطيات عمدا وعن طريق الغش تصميم أو بحث أو تجميع أو نشر أو الانجاز في معطيات مخزنة أو معالجة أو مراسلة عن طريق منظومة معلوماتية يمكن أن ترتكب بها الجرائم المنصوص عليها سابقا ونصت المادة 394 مكرر3على أنه:" إذا مست الجريمة الدفاع الوطن أو الهيئات والمؤسسات الخاضعة للقانون العام فإنّ العقوبة تتضاعف ،أما إذا ارتكب الشخص المعنوي إحدى الجرائم المنصوص عليها فإنّ الغرامة التي يعاقب بها تضاعفت 5 مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي وهذا حسب ما نصت عليه المادة 394 مكرر 4.

ونصت المادة 394 مكرر 5 على أنه كل من شارك في مجموعة أو اتفاق بغرض الإعداد لجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها والتي تستهدف الأنظمة المعلوماتية

1- رابح وهيبة ، الجريمة المعلوماتية في التشريع الإجرائي الجزائري ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية جامعة مستغانم م1، ع1 ، ص ص 02/01.

2- شوقي يعيش تمام بشرى عزيزة ، تفعيل مبدأ عالمية النص الجنائي في التصدي للجريمة المعلوماتية ، مجلة الاجتهاد القضائي ، جامعة بسكرة ، ع 15،سنة 2017،ص 94..

3 - هشام بخوش، عولمة القوانين الجنائية لمواجهة عالمية الجريمة ، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، م1 ،ع 05 سوق أهراس، سنة 2017،ص 130.

وكان التحضير لها بفعل أو عدة أفعال مادية يعاقب بعقوبة الجريمة ذاتها ونصت المادة 394 مكرر 6 على العقوبة التكميلية والتي تتمثل في مصادرة الأجهزة والبرامج و الوسائل المستخدمة مع إغلاق المواقع التي تكون محلا للجرائم المذكورة سابقا علاوة على إغلاق المحل أو مكان الاستغلال إذا كانت الجريمة مرتكبة بعلم صاحبها[1].

1- المادة 394 من القانون 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل و الأمم بالقانون رقم 15/05 الصادر في 2004/11/10ن المتعلق بالمساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ج ر ع 71،ص ص 11-12.

الفصل الثاني

تهدف القواعد القانونية إلى تنظيم سلوك الأفراد داخل المجتمع فتحقق لهم السلم والأمن والاستقرار والتقدم والتطور،حيث انه يجب أن يطبق القانون الساري على كافة الوقائع القانونية وذلك بهدف تحقيق الأمن القانوني الذي يقوم بتوفير الاستقرار في المعاملات،أما إذا تغيرت القواعد القانونية التي تحكم الوقائع القانونية خاصة تلك الوقائع التي تحتاج إلى مدة كي تكتمل فإن ذلك سيؤدي حتما إلى توتر في المعاملات،حيث أن تعاقب قانونيين على واقعة ما يستوجب منّا الاختيار بين القانونيين أي إما تطبيق القانون القديم على الواقعة أو تطبيق القانون الجديد عليها،فالتغيير المستمر والدائم للقواعد القانونية وذلك كاستجابة للتطورات الحاصلة في المجتمع يتولد عنه تعاقب في قوانين هذا الأخير الذي من شأنه أن يطرح مشكلة ما يعرف بتنازع القوانين من حيث الزمان.

و سنتطرق في هذا الفصل في :

- **المبحث الأول : تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان.**
- **المبحث الثاني : مبدأ عدم رجعية النصّ الجنائي.**

المبحث الأول : تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان.

إن القانون هو مجموعة من القواعد التي تنظم سلوكات الأفراد داخل المجتمع ومن ضمن هذه القواعد تلك التي تحدد الأفعال التي تعتبر جرما وتبين العقوبات والتدابير المقررة لها بغية الحد من الجرائم باستعمال الردع المناسب سواء كانت هذه الأفعال إيجابية أم سلبية، وهي محددة في تقنين خاص، حيث أنه حينما تصدر تصبح نافذة وتطبق على جميع الأفعال الممنوعة التي ترتكب في ظله وهذا هو أساس مبدأ سيادة القانون أو مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات ومن غير المنطقي أن يرتكب شخص فعلا مباحا ثم يسن قانون جديد بعد إرتكابه ويطبق عليه، لأنّ ذلك يكون فرقا وإنتهاكا لمبدأ الشرعية، إذن لا قيمة ولا سلطان للنص القانوني قبل سريانه وبعد إلغائه، وعند غياب أي مؤشر يحدد ميعاد سريان القاعدة القانونية فإنه يتوجب الرجوع إلى النص العام الذي جاء في القانون المدني بالمادة 4 منه التي تنص على أنه:" نطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية " تكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها وفي النواحي الأفراد في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة ويشهد على ذلك ختم الدائرة الموضوع على الجريدة.

المطلب الأول : مبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية

الأصل العام في تطبيق القانون من حيث الزمان هو أن القانون يكون دائما واجب التطبيق من اليوم التالي لنشره بالجريدة الرسمية أو من التاريخ الذي يحدده نفس القانون لسريان أحكامه وهي قرينة قطعية على علم الكافة بها وأن القانون لا تسري أحكامه إلاّ على الحالات التي يتم في ظله أي بعد إصداره وانه لا يسري على ما وقع من حالات قبل صدوره ، فالركن المادي للجريمة يعني كون الفعل المادي للجريمة يقع تحت نص يجرمه وقت ارتكاب الجريمة.

الفرع الأول : مفهوم مبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية .

يعني مبدأ التطبيق الفوري للقانون أن كل تشريع جديد يطبق فورا منذ تاريخ سريانه أي وقت نفاذه، فيحدث آثاره مباشرة على كلّ الوقائع والأشخاص المخاطبين به على حالات التي وقعت عقب نفاذه بصفة فورية ومباشرة.

فالقانون الجديد يصدر و يطبق على الحاضر والمستقبل لا على الماضي ويستخلص من ذلك أن القانون القديم يحكم الحالات التي تمت في ضله فلا يطبق عليها القانون الجديد فلو فرضنا أن قانون جديد صار نافذا اليوم ونص على تجريم فعل لم يكن مجرّما من قبل فمن البديهي أنه يسري إبتداء من اليوم على كل من يقوم بهذا الفعل المجرم، وبتالي فإنه لا يمكن متابعة من قاموا بهذا الفعل في الماضي[1].

ويقصد أيضا سريان القوانين الجديدة في الحال من وقت العمل بها وإمتناع استمرار القانون القديم في السريان بعد نفاذ القانون الجديد[2].

ويعني مبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية أيضا تطبيق أحكام القانون الجديد على كل المراكز القانونية التي تنشأ في ظلّه، متى ما استوفت هذه المراكز الشروط اللازمة والضرورية لنشأتها، وبالتالي فإنها تخضع له في آثارها وإنقضائها، ويظل تسلطه عليها حتى لو حل محله قانون آخر ينظم ذات المراكز[3].

1- سهام عبيدات،الأثر الفردي للقانون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص العقود و المسؤولية الجامعة الجزائر 1 ،س 2014- 2015،ص 4.

2- محمد حسين منصور، نظرية القانون، ط1، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، س 2009،ص 469.

3- أنور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ط 1، المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية ، 2004،ص 150.

وكذلك يعني الأثر الفوري أنه عند صدور نص إجرائي ونفاذه بنشره في الجريدة الرسمية فإنه يطبق على كافة الدعاوى القائمة وعلى جميع الإجراءات المتخذة في هذه الدعاوى حتى ولو أنه نشأت أو اتّخذت عن وقائع سابقة [1].

وأيضا عرّف مبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية بأنّه سريان القانون بما له من أثر مباشر على ما يقع بعد نفاذه أي أنّ القانون الجديد يطبق على المراكز القانونية التي تمّ تكوينها بعد نفاذه وعلى ما يقع من بعد نفاذه من عناصر تكوين أو إنقضاء للمراكز القانونية التي بدأ تكوينها أو انقضاءها في ظلّ القانون السابق[2].

وفقا للنظرية الحديثة، عرّف مبدأ الأثر الفوري بأنّ القانون الجديد يطبق على عناصر تكوين وإنقضاء المراكز القانونية التي تحقق في ظلّه إذا كانت هذه المراكز قد بدأت في التكوين أو الانقضاء في ظلّ القانون القديم ولا يتم تطبيقه على مراكز قانونية التي تنشأ أو تنقضي بعد العمل به[3]، ويبرز الأثر المباشر للقانون في سريان القانون الجديد على الأوضاع الجارية دون أن يشمل ما تم في السياق[4].

وأيضا يقصد بالأثر الفوري سريان القانون الجديد بأثر فوري منذ نفاذه على جميع المراكز القانونية التي بدأ تكوينها أو إنقضاءها في ظلّ القانون القديم ولم يتم إكتمالها إلاّ في ظلّه ثم على الآثار المستقبلية للمراكز التي تولّدت في السّياق، كما أنّه يطبق على كافة المراكز القانونية الناشئة أو المنقضية بداية من تاريخ نفاذه وعلى آثارها القانونية[5].

1- احمد هندي ،أصول فقانون المرافعات المدنية و التجارية ، ط2،دار الجامعة العربية الإسكندرية س 2002،ص 300.

2- عبد المنعم فرج الصدة ، أصول القانون ،ط2 ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، سنة 1979 ،ص 126.

3- محمد حسين قاسم ،مبادئ القانون ط3،دار الجامعية الجديدة ، الإسكندرية ،س 2002،ص 104.

4- علي جلولي ، مجال سريان القواعد القانونية من حيث الزمان ، رسالة دكتوراه،جامعة الحقوق والاقتصاد، تونس ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،سنة 1991،ص 177.

5- حسن الجو حدار ،تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان ، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه ، جامعة القاهرة سنة 1974 ،ص 130.

الفرع الثاني : الأسس التي يقوم عليها مبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية

إنّ لمبدأ الأثر الفوري مبررات تلزم تطبيقه، وتمثل هذه المبررات في شقين ،الأوّل فلسفي و الثاني تشريعي

أولا:المبرّرات الفلسفية لمبدأ الأثر الفوري

1- فكرة سمو القانون الجديد:عند قيام المشرع بتعديل أو إلغاء قانون ساري المفعول يعتبر ذلك بمثابة إعتراف منه بعدم صلاحية أو قصور ذلك القانون الجديد في نظر المشرع أفضل من القانون القديم صلاحية، ويصبح من المصلحة العامة تعميم تطبيقه الفوري على أوسع نطاق[1] وبالتالي فإن سريان القانون الجديد يشمل المراكز القانونية التي تنشأ بعده وكذلك يمتد سلطاته ليحكم الآثار القانونية المترتبة في ظلّه على مراكز ناشئة من قبل لأنّ تواصل أثار هذه المراكز خاضعة لحكم القانون القديم يؤدي إلى صعوبة القيام بأي إصلاح إجتماعي[2] و منه فإنّ أي قانون جديد يصدره المشرع يعتبر أفضل من القانون القديم ويعلو عليه من الناحية الاجتماعية[3].

ولقد انتقدت هذه الفكرة باعتبارها فكرة نسبية لأنّ في بعض الأحيان فإنّ المشرع يلغي القوانين الجديدة بعد فترة قصيرة من صدورها أو حتى قبل تنفيذها وذلك استجابة لرفض الشعب لهذه القوانين، وبالتالي فإنّ اعتبار التشريع الجديد أفضل من القديم هو احتمال و ليس حقيقة[4].

2- فكرة سيادة القانون:

حسب أصحاب هذه النظرية فإنّ كل الوقائع وما يترتب عنها من أوضاع قانونية يجب أن تخضع للقانون الجديد بمجرد إنشائه ودخوله حيز النفاذ سواء تزامنت نشأتها مع

---

1 -Marty et Raynaud. droit civil. Tome.1éd 1972,p 188.

2- سليمان مرقس ، المدخل للعلوم القانونية ، د.ط.م.م.ن،سنة 1967،ص 219.

3 -amdré vitu -des comffits de loi dans tempsendriot pénal.thése nancy.1945.p102.

4- اسمهان بن علي ، تنازع القوانين الجنائية في الزمان، رسالة ماجستير، جامعة تونس2، كلية الحقوق والعلوم السياسية،السنة الجامعية، 2005-2006، ص 34.

نشأته أو نشأت قبله و لكن لم تتم بعد، ولقد قام الفقيه بلانيول بتحليله لهذه الفكرة وقال بأنّ القانون هو وحده من يحمي الحقوق فالمشرع لا يضمن لنا أن نواصل التمتع بها بصورة نهائية في المستقبل ذلك لأن القانون يعدل و ليس دائم و بالتالي فإن هذه الحقوق تتعدل معه لأنها مرتبطة به، فهي تدوم فقط فيما يسمح به القانون.

ولقد انتقدت النتيجة التي توصّل إليها الفقيه بلانيول حيث أنّ الروابط القانونية القائمة يمكن أن تعدل تشريعا أيضا، غير أنه لم يوضح إذا كان يجب إقرار مبدأ سريان القانون الجديد على هذه الروابط في حالة عدم توضيح المشرع للقانون الواجب التطبيق[1].

وقام الفقيهين أوبري ورو بتبني تحليل آخر مفاده أن تطبيق القانون الجديد على الحاضر هو نتيجة لسيادة القانون، والسلطة التي تصدر هذا النص القانوني لها الحق في تعديله أو إلغائه [2] أمّا آخر تحليل فيقوم على طبيعة الوضعية القانونية حيث أنه إذا كانت الوضعية محل النزاع وضعية موضوعية أو عامة أو ينظمها القانون، فإنه يستوجب تطبيق القانون الجديد عليها وبالتالي فإنه ستكون متأثرة بأي تعديل تشريعي يقوم به المشرع[3].

3- مبرّر وحدة التشريع:

إن تطبيق مبدأ الأثر الفوري يحقق وحدة القانون الذي يقوم بحكم المراكز القانونية ذات الطبيعة الواحدة والتي تسعى لها جل التشريعات، حيث إن مبدأ الأثر الفوري عند القيام بتطبيقه يمنع ازدواج القانون الذي يحكم المراكز القانونية التي تتحقق في ظله [4].

1- عبد الباسط العيدودي تطبيق القانون مكافحة التخريب والإرهاب في الزمان ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر ، سنة 1995-1996، ص 62 .

2- علي الجلولي ، المرجع السابق ،ص 118

3.-اسمهان بن علي ،المرجع السابق، ص 37

4.- سهام عبيدات ،المرجع السابق، ص30

4- المساواة أمام القانون:

ومفاده أن كافة الأشخاص تطبق عليهم نفس الأحكام القانونية إذا تعلق الأمر بوقائع مماثلة، حيث أنه إذا كانت هناك مراكز قانونية لوقائع سابقة لم يفصل فيها القانون القديم حتى جاء القانون الجديد، فطبقا لمساواة أصحاب هذه المراكز يلزم تطبيق نفس القانون الجديد عليها وعلى ما سينشأ من مراكز بعد نفاذه [1].

5- دور الأثر الفوري في حل مشكلة تنازع القوانين من حيث الزمان:

لقد اجتهد الفقهاء في أواخر القرن التاسع عشر للبحث عن حل إشكالية تنازع القوانين من حيث الزمان والذي يتمثل في الأثر الفوري للقاعدة القانونية والذي طرحه الفقيه روبييه على فروع القانون الخاص ، ثم تمديد المبدأ ليشمل فروع القانون العام منها القانون الجنائي وبالتالي فإن الحاجة العملية و الواقعية للمساهمة في حل إشكالية تنازع القوانين من حيث الزمان هي الدافع الأكبر الذي أدى إلى ظهور مبدأ ظهور مبدأ الأثر الفوري للقانون [2].

ثانيا: المبررات التشريعية لمبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية :

1- مبدأ الأثر الفوري في القواعد الدستورية:

لم يتضمن أي نص دستوري أو عادي سريان القانون بأثر فوري ولم ينص الدستور الجزائري في كافة مراحل تعديله على ذلك ،ولقد سايرته في ذلك عدة دساتير عربية مثل دستور قطر و دستور البحرين و دستور الإمارات العربية المتحدة غير أنّ الدستور المصري هو الأقرب في الدلالة على مبدأ الفوري بقوله في المادة 178 من دستور 1971 " لا تسري أحكام القانون إلا على ما يقع من

1- عبد الغني بسيوني ، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي ، منشأة المعارف الإسكندرية ، سنة 1983،ص 21.

2-سمير عبد السيد تناغو ، النظرية العامة للقانون، منشآت المعارف ، مصر ، سنة 1990، ص 658.

تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها فيما وقع قبلها، ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية مجلس الشعب"[1].

2- مبدأ الأُثر الفوري في النصوص الموضوعية :

أ- الأثر المباشر في القانون المدني الجزائري :

مثلما جاء في الدستور ، لم ينص المشرع الجزائري صراحة على تبني مبدأ الأثر الفوري لكن يمكن استنتاج العمل بهذا المبدأ من خلال ما جاء في الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون المدني ،والتي تضمنت شقين أحدهما يتمثل في عدم سريان القانون على الماضي وهو المعبر عنه بعبارة "ولا يكون له اثر رجعيا " أم الشق الثاني فهو الايجابي و المتمثل في تطبيق القانون الجديد على الحاضر والمعبر عنه بعبارة " لا يسري القانون على ما يقع في المستقبل "[2].

ولكن تبقى هذا الدلالة على مبدأ الأثر الفوري كتأويل في غياب نص صريح من المشرع على ذلك و كذلك الأمر بالنسبة للمادة الرابعة من نفس القانون التي نصت على بداية نفاذ القاعدة القانونية و المتمثل في نشر القانون بالجريدة الرسمية و التي جاءت بما يلي:" تطبق القوانين في تراب الجمهورية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها بالجريدة الرسمية" .

وتكون القوانين نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها وفي نواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة ويشهد على ذلك ختم الدائرة الموضوع على الجريدة ".

1.- سليمان مزقس ، المرجع السابق ،ص 230.

2- جاء في المادة 2 من قانون المدني الجزائري :لا يسري القانون الا على ما يقع في المستقبل و لا يكون له اثر رجعي و لا يجوز إلغاء القانون إلا بقانون لا حق بنص صراحة على هذا الإلغاء ..." ينظر علي جلولي، المرجع السابق ،ص 186.

وبالتالي إن الحديث عن تبني هذا المبدأ من خلال هذه المادة يبقى من قبيل الدلالة الضمنية و ليست الصريحة حسب عبارة " ابتداء من يوم نشرها بالجريدة الرسمية" و قد جاء بها المشرع للتعبير عن القوة الملزمة للقاعدة القانونية ، ولو كان يقصد بها الأثر الفوري للقانون لأدخلها ضمن المواد التي تتحدث عن تنازع القوانين من حيث الزمان الواردة ضمن الفصل الأول بداية من المادة السادسة [1].

ب- مبدأ اثر الفوري في قواعد القانون العقوبات :

لقد جاء في المادة الثانية من قانون العقوبات الجزائري ما يلي :" لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا كان منه شدة ".

و عند تفسير عبارات وألفاظ هذا النص القانوني نجد أن المشرع يقصد به مبدأ عدم الرجعية أنا تفسيره للدلالة على مبدأ الأثر الفوري فهو من قبيل التأويل الذي تبناه أصحابه و ذلك على اعتبار أن مبدأ التطبيق الفوري للنصوص القانونية ما هو إلا نتيجة لمبدأ عدم الرجعية و لهذا فهو يستمد سنده التشريعي و القانوني من النصوص التي تضمن هذا المبدأ [2].

3- مبدأ الأثر الفوري في النصوص الإجرائية :

1- الأثر الفوري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :

لقد نص المشرع الجزائري صراحة على تبني مبدأ الأثر الفوري حيث نص في المادة الثانية منه على انه :" تطبق أحكام هذا القانون فور سريانه باستثناء ما يتعلق منها بالآجال التي بدأ سريانها في ظل القانون القديم " .

كما نص أيضا في المادة 1046 من نفس القانون على انه :" تلغى بمجرد سريان مفعول هذا القانون أحكام الأمر 66-154 المؤرخ في 18 صفر 1836 الموافق لـ 8 يونيو سنة 1966 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم" .

1-علي جلولي ، نفس المرجع السابق، ص 186.

2- سهام عبدات، المرجع السابق ، ص 74.

فاستخدام المشرع لفظ "بمجرد" هو دليل على انه عند إلغاء قانون قديم فإنه يتم إحلال قانون جديد محله وبصفة مباشرة [1].

2- الأثر الفوري في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري :

جاء في نص المادة 729 على انه :ط تلغى جميع النصوص المخالفة لهذا الأمر " ومن اجل تنظيم الأمور بعد هذا الإلغاء نصت المادة 730 من نفس القانون على انه :" ينفذ هذا الأمر اعتبارا من تاريخ نفاذ الأمر رقم 65-278 المؤرخ في رجب عام 1358 هـ الموافق لـ 16 نوفمبر 1965 المشار إليه أعلاه وينشر في الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائري الديمقراطية الشعبية".

و تقضي القواعد العامة الإجرائية بأن كلّ قاعدة قانونية نافذة تسري فورا على جميع الوقائع التي لم يتم الفصل فيها ، و لا تمتد إلى وقائع سابقة على نفاذها و التي فصل فيها نهائيا [2].

4- تقدير الأساس التشريعي لمبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية :

يتضح لنا من خلال ما تحدثنا عنه سابقا غياب نص صريح من المشرع في نصوص الدستور و القانون المدني وقانون العقوبات بدل عن تبني المشرع لمبدأ الأثر الفوري للنص القانوني و الحديث عنه في هذه القوانين يعتبر كاستنتاج في ظل غياب إفصاح المشرع رأيه .

1- سهام عبدات، نفس المرجع السابق ، ص 75

2- عبد الله أوهابية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، د.ط ،ن ، 2003، ص 16.

أما في النصوص الشكلية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و قانون الإجراءات الجزائية فلقد تم النص فيها صراحة على تبني المشرع لمبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية [1].

و تجدر الإشارة إلى أن مبدأ الأثر الفوري للنصوص القانونية يخص بشكل أدق القواعد الشكلية أو ما يعرف بالقواعد الإجرائية و يرجع السبب في ذلك أنّ هدف الإجراءات الشكلية عموما هو إدراك الحقيقة بأسرع وقت دون المساس بالقواعد المتعلقة بالتجريم و العقاب و التي تقصدها الدساتير و القوانين في تقريرها عدم رجعية أحكامها على الماضي و بالتالي فإنّ المتهم لا يضار قط من سريان هذه القواعد مباشرة عليه .

بل إنه على العكس قد يستفيد طالما أن كل تعديل لقاعدة إجرائية يقصد به أصلا محاولة إدراك الحقيقة القضائية في وقت أقصر و بشكل أكثر يقينا.

كما أن هذا التعديل لن يكون له تأثير على موقفه القضائي و سلوكه الذي يتوجه إلى الجريمة و العفو به و ليس إلى الإجراءات الجنائية حيث أن العبرة هي بوقف مباشرة الإجراء و ليس وقت ارتكاب الجريمة التي يتخذ الإجراء بمناسبتها فالقواعد الإجرائية تسري من يوم نفاذها بأثر فوري على القضايا التي لم يتم الفصل فيها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

ويكاد يتفق الفقه على أن مضمون القاعدة أو موضوعها هو الفصل في بيان طبيعتها القانونية فتكون القاعدة موضوعية إذا كان مضمونها أو موضوعها متعلق بحق الدولة في العقاب سواء من حيث نشأته أو تعديله أو إنقضائه بينما تكون القاعدة إجرائية إذا كان موضوعها أو مضمونها يتعلق بأشكال وأساليب

1- عبد الكريم تافوورت ،نطاق الزماني لتطبيق النص الجنائي ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري ، بحث مقدم لنيل درجة دكتوراه ، تخصص الشريعة والقانون ،جامعة الحاج لخضر ، سنة 2012-2013 مذكرة منشورة على الموقع : Theses . univ – batna.dz ، ص 186.

والكيفيات التي ينبغي إتباعها في سبيل اقتضاء هذا الحق أمام السلطة القضائية بصرف النظر عن موقف القاعدة أي عن ورودها في قانون العقوبات أم الإجراءات الجنائية وبصرف النظر عن الغاية التي تستهدفها سواء كانت في مصلحة الفرد أم في مصلحة الجماعة [1] .

الفرع الثالث : الانتقادات الموجه لمبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية

إن تطبيق مبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية في القانون الجنائي على وجه الخصوص يتخذ قسمين ، القسم الأول يتمثل في تطبيق القانون الجديد على جميع الوقائع سواء القانونية أو المادية وما ينتج عنها من أثار و مراكز والتي تنشأ في نفس الوقت مع نشر القانون الجديد أو تنشأ بعده و هذا الجانب لا يثير أي نقاش أو تساؤلات في أنّ سريان القانون الجديد هو اللازم لضمان الاستقرار و الأمن العام و لا يخالف المنطق [2].

أما القسم الثاني فيتمثل في سريان القانون الجديد على ما يسمى المراكز المتأرجحة و التي يعتبر فيها الزمن عنصر جوهري ، سواء من حيث تكوينها والذي يستمر لفترة طويلة أو إنتاج آثارها ،حيث أن الوقائع تبدأ في ظل القانون القديم و لا تتم أو تنتج أثارها إلا بعد نشر القانون الجديد .

و لقد تعرض القسم الثاني للانتقاد بحجة انه يقوم بهدم المساواة و العدل لأنه عند تطبيق القانون الجديد على المراكز المتأرجحة فإنه يدفعنا بذلك إلى تطبيق حكمين مختلفين يكون أحدهما قديم و الآخر جديد على وقائع متشابهة ،حيث انه عند تحريك دعوتين متشابهين فيفضل في الأولى بحكم في ظل القانون القديم و لا يفصل في الدعوى الثانية نظرا الوجود عدة دوافع منعت ذلك

1- محمد حسين قاسم ،المرجع السابق ،ص 136.

2- عبد الغني بسيوني ،المرجع السابق،ص 43.

إلى غاية صدور قانون جديد فيحكم فيها و هذا يعتبر مساسا بمبدأ المساواة أمام القانون الذي نصت عليه معظم الدساتير [1].

الفرع الرابع : أهمية مبدأ الأثر الفوري :

إنّ لمبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية أهمية كبيرة تظهر جليا من خلال ما يقوم بتحقيقه من استقرار في العلاقات الاجتماعية ذلك لأنّ كل أفراد المجتمع عن دراية مسبقة بخضوعهم في كل ذلك للقانون بمجرد القيام بنشره ، بالإضافة إلى انه يقوم بدفع الناس إلى الاطلاع على كافة المستجدات من النصوص القانونية التي تصدر من طرف المشرع خاصة المتعلقة بالمجال الجنائي ذلك لأنه مرتبط بحماية الأشخاص و ممتلكاتهم من جهة وبحرياتهم ليتفادوا ما يمنعه القانون من جهة أخرى ، كما يهدف مبدأ الأثر الفوري إلى تحقيق المساواة بين الأشخاص و حماية العدل العام الذي يؤدي إلى حماية النظام و تحقيق السلم الاجتماعي وهو الهدف الأول لوجود القانون.

الفرع الخامس : الاستثناءات الواردة على المبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية :

بالرغم من فرط بداهة هذا المبدأ فقد أورد عليه المشرع استثناءات منها ما يتعلق بالجريمة ومنها ما يتعلق بالجزاء إذ أن فورية التطبيق لا تسمح للقانون القديم من تجاوز نظافة الزمني في التطبيق .

وأهم استثناء لهذا المبدأ وجود النص الصريح على مخالفة التنفيذ الفوري للقاعدة القانونية إذ يجوز للمشرع أن ينص في تشريع خاص على تنفيذ القانون في وقت لاحق نظرا لوجود طرق معينة تعيق تطبيقه مباشرة ، هذا النص يجعل من القانون الصادر محمدا إلى حين هو دلالة على تطبيق مستقبلا و ليس فوريا.

1- سهام عبدات ،المرجع السابق،ص 82.

كما يجوز النص الصريح أن يعطي استثناء أخر يؤدي إلى رجعية بعض القوانين على الماضي لاسيما تلك التي تتعلق بالآجال ومواعيد التقادم التي يكون تمديدها أو تقليصها في صالح المتهم وذلك راجع إلى أن مبدأ عدم رجعية القوانين يقيد القاضي فقط ولكنه لا يقيد المشرع بغرض تحقيق مصلحة اجتماعية عامة أو فيما يخص النظام العام.

وكاستثناء آخر انتظار صدور تشريع لاحق يبين كيفية تطبيق القاعدة القانونية الصادرة والأمر يتعلق في غالب الأحيان بقواعد شكلية تحتاج إلى تكملة بقواعد أخرى ضرورية لها في تبيان طريقة التطبيق أو تضيف إليها ملحقات ضرورية لسير القاعدة القانونية الصادرة ومثال ذلك إصدار قاعدة قانونية تتحدث عن نماذج معينة لم يتم إصدارها بعد، فيكون نصها كالأتي:" يكون تحرير المحاضر الخاصة بـ... طبقا لنماذج محددة بموجب قانون لاحق " ومن ثم لا يمكن تطبيق نص القانون المحدد لصفه النماذج لم يصدر بعد [1].

المطلب الثاني : إلغاء القوانين الجزائية

إن قواعد قانون العقوبات ليست نصوص أبدية بل تنشأ وتعدل وتلغى إذا اقتضى الأمر ذلك وفق سريان زمني مضبوط تتحكم فيه ظاهرة تعاقب القوانين.

وسنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم إلغاء القوانين كفرع أول ثم انواع الإلغاء في فرع ثان أن الفرع الثالث فسنتطرق إلى سلطة صاحبة حق إلغاء القوانين.

الفرع الأول : مفهوم الإلغاء القوانين

يقصد بإلغاء القاعدة القانونية التوقف التام والنهائي عن العمل بها وبالتالي فإن إلغاء قاعدة القانونية هو قاعدة قانونية في حد ذاتها تنشأ بنفس الطريقة وتمر بالمراحل التي أقرها القانون، وقد نتناول في طياتها البديل عن سابقتها وكيفية تطبيق موضحة في

1- فيصل حمادة و أخرون ، تطبيق القانون الجزائي الموضوعي من حيث الزمان ،دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات الفقهية و القانونية ، جامعة أهل آل البيت ، الأردن ، سنة 2001، ص 56 .

ذات الوقت مصير القاعدة الأولى وواضعة الحلول للآثار التي خلفتها وقد تسكت عن ذلك[1].

ويعني إلغاء القوانين أيضا إنهاء العمل بها إبتداءًا من تاريخ وقوع هذا الإلغاء وبمعنى أخر هو إنهاء سريان القاعدة القانونية على جميع المخاطبين به والعلاقة القانونية التي تقوم بتنظيمها [2].

وكذلك يقصد بإلغاء القوانين إنهاء سلطان القواعد القانونية على الأشخاص الذين كانوا مخاطبين بها بأحكام وذاك عن طريق تجريد قواعد هذا القانون من قوتها الإلزامية[3].

وعرف إلغاء القوانين كذلك بأنه تجريد القواعد القانونية من القوة الملزمة لها مما يؤدي إلى إنهاء سلطات هذه القواعد بالنسبة للأشخاص الذين كانوا مخاطبين بها[4].

وفي تعريف أخر عرف إلغاء القوانين بأنه القيام بإنهاء العمل بالقاعدة القانونية بداية من تاريخ وقوع الإلغاء وبعبارة أخرى إنهاء تطبيق القاعدة القانونية على جميع المخاطبين بها وكذلك العلاقة القانونية التي تنظمها[5].

ويقصد أيضا بالإلغاء بأنه نسخ التشريع وإعدامه عن طريق مصدر من مصادر القانون القادرة على إنشاء قواعد قانونية مساوية للدرجة في التشريع الملغى[6].

---

1 – عمر سيد أحمد عبد الله ، نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان ، د.ط سنة 1995 ، ص 2.

2 – عمار بوضياف، المدخل في العلوم القانونية ، ط س، 2000، ص 57.

3 – حبيب إبراهيم الخليلي ، مدخل للعلوم القانونية ، النظرية العامة للقانون ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1998 ،ص 151.

4 – أحمد السي علي،مدخل للعلوم القانونية ، محاضرات في النظرية العامة للقانون و تطبيقاتها في التشريع ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ، سنة 2013 ، ص 416.

5 – خليل أحمد حسن قدادة، شرح النظرية العامة في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة 2002 ،ص 141.

6 – سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق،ص 412.

وكذلك عرف بأنه تجريد قواعد القانون من إلزاميتها بما يمنع العمل بها إبتداءا من تاريخ هذا الإلغاء بأن تستبدل بالقاعدة القانونية وقاعدة أخرى جديدة[1].

ويعرف أيضا إلغاء القوانين بأنه عدم القيام بالعمل بالقاعدة القانونية سواء قد تم إلغاؤها أو تغييرها[2].

وأيضا يقصد بإلغاء أحكام القاعدة القانونية القيام بإنهاء العمل بها فيؤدي ذلك إلى فقدانها صفة الإلزامية في المستقبل[3] .

وكتعريف شامل لإلغاء القانون عرف أنه ذلك الحكم التشريعي المتضمن انقضاء قاعدة قانونية جديدة تحل محلها بصفتها صريحة أو بصفة ضمنية تتخذها سلطة خولها القانون بذلك ، ويبدأ تطبيق هذه القاعدة من تاريخ العلم المفترض بها تنصرف أثارها إلى كافة المراكز والعلاقات القانونية التي نشأ في ظلها[4].

من خلال ما سبق توضيح لنا أن المقصود بإلغاء القواعد القانونية هو القيام المشرع بشن قاعدة قانونية جديدة مع تجريد القاعدة القانونية القديمة من إلزاميتها.

الفرع الثاني : أنواع الإلغاء القوانين

جاء في المادة الثانية من القانون المدني الجزائري على أنه يوجد نوعين من الإلغاء صريح و إلغاء ضمني.

1 – محد السعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية ،ط16 ، دار هومه للنشر و التوزيع ، سنة 2008 ،ص 237.

2 – محمد صغير بعلي، مدخل للعلوم القانونية ، دار العلوم للنشر و التوزيع ن الجزائر ، سنة 2006 ،ص 92.

3 – فاضلي إدريس، مدخل إلى القانون ط02 ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،ص 153.

4 – عجة الجيلالي،مدخل للعلوم القانونية ،نظرية القانون بين التقليد و الحداثة ،دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، ص ص 657.

أولا :الإلغاء الصريح

إن الإلغاء الصريح يتحقق بالتشريع الذي يكن فيه الإلغاء صراحة[1]ويكون الإلغاء صريحا متى وجد النص ، وصراحته تستلزم الإشارة إلى إنتهاء العمل بالقانون السابق وإنتفاء إلزاميته عن طريق إستعمال ألفاظ وعبارات واضحة بما لا يدع مجالا للشك او التأويل بحيث تكون لحظة إنقضاء النص السابق هي ذاتها لحظة نفاذ النص الجديد إذا إستبدله المشرع بآخر[2].

إذن فالإلغاء الصريح هو أن ينص التشريع الحديث صراحة على إلغاء التشريع السابق، وفي أغلب الأحيان يقوم المشرع بإحلال تشريع جديد عند إلغائه للتشريع القديم، وذلك بالنص على إلغاء تشريع سابق معين و محدد ما جاءت فيه إلغاء ما يخالفه من قواعد.

ومثال ذل ما جاءت به المادة 468 من القانون العقوبات حيث نصت على أنه:" تلغى جميع أحكام المخالفة لهذا الأمر الذي يسري مفعوله في تاريخ تطبيق الأمر رقم 278/85 المؤرخ في 22 رجب عام 1835 الموافق لـ 16 نوفمبر 1965 المتضمن التنظيم القضائي المشار إله ، والذي ينشر في الجريدة الرسمية لجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"[3].

وإذا نص في التشريع على إلغاء ما يخالف من قواعد مثلما هو الحال في المادة 468 السابقة فإن الإلغاء ، حينئذ يشمل جميع ما يخالف هذا لتشريع ، سواء كانت قواعد تشريعية او غير تشريعية وبذلك تكون لحظة نفاذ التشريع الجديد هي نفس لحظة إلغاء التشريعي السابق[4].

---

1 – جاء في نص المادة 2 من القانون المدني الجزائري :" ..... لا يجوز إلغاء القانون إلا بقانون لا يحق وبنص صريح ، وأنه يمكن أن يكن الإلغاء ضمنيا بنص معارض في القانون الجديد".

2 – حكيمة هوارة، المرجع السابق

3 – عبد المنعم فرج الصدة، المرجع السابق،ص 212.

4 – سليمان بارش، المرجع السابق،ص 47.

وكذلك يعتبر من قبل الإلغاء الصريح أن يتضمن التشريع نصا على أن يعمل به مدة معينة أو إلى غاية تحقيق أمر معين.

وأمام هذه الوضعية يتم الإلغاء بنص قانوني يقر منذ سن التشريع بأن العمل بيه يقتصر على مدة معينة بحيث أنه بإنقضاء تلك المدة فإن هذا القانون يجرد من إلزامية ، وتوصف القوانين في هذه الحالة بأنها تشريعات مؤقتة وهي تسن من طرف المشرع لمواجهة والتصدي لحالة معينة كظروف حرب مثلا او حالة أزمة ، ومثال عن ذلك قانون مكافحة التخريب والإرهاب الذي سنه المشرع للتصدي لظاهرة العنف والإرهاب والتخريب التي عرفتها الجزائر بعد توقيف المسار الإنتخابي في جانفي 1992 وما اعقبه من حالة الفوضى والتمرد والعصيان المدني الذي أعقبته أعمال تخريبية إستهدفت افواه الشعب الجزائري وكذلك مؤسسات الدولة وأيضا قانون المصالحة الوطنية[1].

ثانيا: الإلغاء الضمني :

يكون الإلغاء الضمني في حالة تعار ض قانون جديد مع القانون قديم أو في حالة صدور تشريع جديد يعيد تنظيم مسألة تولى تنظيمها تشريع سابق على نحو مغاير حيث يستنتج من هذا التعارض ضرورة تطبيق النصوص اللاحقة على حساب النصوص السابق[2].

وهذا الإلغاء هو الإلغاء الذي يحدث لأحد القواعد القانونية دون ان يتم النص على ذلك بنص ويعرف الإلغاء الضمني بأنه الإلغاء الذي يتضح من خلال تعارض أحكام القانون الجديد اللاحق مع أحكام القانون القديم السابق، ولا يتضح من خلال قراءة النص القانوني لأن المشرع لا ينص عليه صراحة[3].

---

1 – عبد الكريم تافرونت ، المرجع السابق،ص ص 75–76.

2 – عبد المنعم فرج الصدة، المرجع السابق ، ص 23.

3 – غالب علي الداوري شرح قانون العقوبات العراقي ، القسم العام ، ط1 ، درار الطباعة الحديثة ،سنة 1968، ص67.

أ – حالة التعارض الكامل:

عند قيام القانون الجديد بإعادة تنظيم موضوع كان ينتظمه قانون سابق فتكون في هذه الحالة أمام حالة تعارض كامل، وفي الحالة يتم إلغاء التشريع السابق وإحلال محله التشريع الجديد حتى ولو أن القانون الجديد لم ينص صراحة على ذلك.

وإذا حصل هذا التعارض فذلك يدل على ان المشرع يريد إلغاء القاعدة القانونية السابقة ضمنيا لأنه في هذه الحالة لا يمكن تطبيق القاعدتين معا وإنما ننسخ القاعدة القديمة و تصبح القاعدة الجديدة سارية المفعول[1].

ب – حالة تعارض جزئي:

تكون أمام تعارض جزئي بين قاعدتين إذا كانت القاعدة القانونية الجديدة تتعارض مع جزء من أحكام القادة القانونية القديمة، دون أن يقوم القانون الحديث بإعادة تنظيم نفس الموضوع الذي ينظمه التشريع القديم أي عدم وقوع تعارض بين ما جاء بيه التشريع وبيم المبدأ الأساسي للتشريع القديم[2].

وحسب مبدأ التشريع الحديث يلغي التشريع السابق فيما يقع بينهما من تعارض أو ما يعرف بقاعدة L'ex posteruior فإنه يتم إلغاء أحكام التشريع القديم في المجال الذي تتعارض فيه مع أحكام القانون الجديد، ومثال ذلك في قانون العقوبات الجزائري المواد 187 و 188 و 264 و 386 من القانون رقم 04/82 المؤرخ في 18 فيفري 1982.

أما بقية أحكام الواردة في قانون القديم التي لا تتعارض مع أحكام القانون الجديد فتبقى قائمة لا يرد عليها الإلغاء ، ومثال في ذلك قانون العقوبات الجزائري المواد 1، 2، 3 من القانون رقم 04/82 المؤرخ في 22 فيفري 1982[3].

---

1 – سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق،ص 416.

2 – سمير عبد تناغو، المرجع السابق،ص 417.

3 – عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق،ص 77.

ج – التعارض بين حكم عام وحكم خاص:

ونكون أما هذه الحالة إذا كانت إحدى القاعدتين عامة وأخرى خاصة ، وتتضمن العامة حكما عاما أما الخاصة فتتضمن حكما خاصا يتحدث عن مسألة جزئية تدخل ضمن مجال الحكم العام ولكنها تخالفه ، فيلغي من الحكم العام ما يقابل هذه المسالة الجزئية، ويبقى ماعدا هذه المسألة من الحكم حيث لا تتعارض بخصوصه، وذلك سواء صدرت القاعدتان في وقت واحد أو كانتا متعاقتين[1].

وفي حالة ما إذا كانت القاعدة القديمة عامة والقاعدة الجديدة الخاصة ، فإنه لا يتم إلغاء القاعدة الخاصة بقدر ما جاءت بيه من نطاق القاعدة العامة فتكون استثناءا واردا عليها.

وعليه فإن سريان القاعدة الجديدة لا يعتبر كهدم لمبد عدم الرجعية –الذي سيذكر لاحقا– أي انه لا يتم اعتبار تطبيقه بأثر رجعي ما دامت القاعدة جديدة تعتبر استثناء فقط دون وجود لحالة إلغاء[2].

وإذا كانت القاعدة القديمة الخاصة والقاعدة الجديدة العامة فإنه يظهر جليا أم القانون الحديث لا يلغي قانونا قديما مختلفا عنه في مجال السريات ، وذلك عندما يتضمن القانون الحديث حكما عاما بينما يتضمن التشريع القديم حكما خاصا، ففي هذه الحالة لا يتأثر التشريع القديم بصدور التشريع الجديد فقط، بل إن التشريع القديم هو الذي يأثر في التشريع الحديث ويقيده ، فالخاص يقيد العام حتى ولو كان الخاص هو القديم، ويظل الحكم القديم نافذا باعتباره استثناءا من الحكم الحديث العام[3].

---

1 – جلال ثروت ، النظرية القسم العام في قانون العقوبات ، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية ، د.ط ، دون دار النشر ، ص 94.

2 – عبد المنعم فرح الصدة، المرجع السابق ،ص 213.

3 –حسن الجوخدار ، المرجع السابق ، ص78 .

الفرع الثالث: السلطة صاحبة حق الإلغاء القوانين

إن الوسائل إلغاء القواعد القانونية تختلف حسب اختلاف المصدر الرسمي المنشأ للقانون المراد إلغائه، حيث انه بما أن إلغاء القانون يؤدي إلى تجريد قواعده من قوتها الإلزامية، فإن القاعدة القانونية لا تلغى إلا بقاعدة قانونية مساوية لها في المرتبة أو أقوى منها، وبالتالي فإن قواعد قانون العقوبات تلغى بتشريع أساسي أو تشريع عادي ومنه فإن إلغاء القواعد القانونية يعتبر في حد ذاته عمل تشريعي يصدر من نفس السلطة التي أصدرت التشريع الملغى أو عن سلطة أعلى منها، وهي قاعدة معمول بها تقضي بأن السلطة التي تملك إلغاء القاعدة القانونية هي التي تملك إنشاءها أو سلطة أعلى منها ، إذ أن من يملك الأكثر يملك الأقل [1].

1 – عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق،ص 74.

المبحث الثاني : مبدأ عدم رجعية النص الجنائي :

إن النصوص القانونية هي أداة لتحقيق مبدأ الشرعية ،و هده النصوص القانونية ليست دائمة وأبدية وإنما تتغير من فترة إلى أخرى ودلك حسب إرادة المشرع وسعيه لمواجهة ظاهرة الإجرام ، و لدلك فأن هذه النصوص دائما خاضعة للتعديل و الإلغاء .

وعند القيام بإلغاء النص القانوني فانه يزول مفعوله ولا يمكن تطبيقه على وقائع تلي إلغائه لأن النص القانوني يصبح صالحا للتنفيذ من الفترة التي تعقب نفاذه إلى غاية لحظة إلغائه أي أن النص القانوني لا يسري عن الأحداث التي تسبق وجوده إلى متى ما كان في صالح المتهم، ولا يسرى على الجرائم التي ترتكب عقب إلغائه.

و كقاعدة عامة فان النص القانوني يعتبر نافدا من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية ودلك حسب ماجا فيها من تعيين للحظة سريانها.

المطلب الأول : ماهية مبدأ عدم رجعية النص الجنائي.

تتغير النصوص القانونية من فترة إلى أخرى و ذلك حسب متطلبات الحياة وكذلك رغبة من المشرع في التصدي للظاهرة الإجرامية في المجتمع ، فيقوم المشرع بإلغاء النصوص القانونية أو تعديلها و بذلك يزول مفعول النص القانوني فلا يتم تطبيقه على جرائم لاحقة ، و لقد نصت المادة 02 من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي:لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلّا ما كان منه أقل شدّة "[1].

و أيدها في ذلك القانون المدني الجزائري في المادة الثانية منه و التي تضمنت ما يلي : " لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل و لا يكون له أثر رجعي "[2].

1- المادة 02 من الأمر 66-155 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم 1602 المؤرخ في 19 جوان 2016,ج رع34,سنة2018,ص24

2- المادة 02 من الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني والمعدل المتمم

الفرع الأول: مفهوم مبدأ عدم رجعية النص الجنائي.

إن مبدأ عدم الرجعية يقضي بأنه لا تسري القوانين الجنائية على الوقائع السابقة على نفاذها فلا يسمح للقاضي أن يطبق قانونا جديدا على جرائم سبق ارتكابها في ظل سريان قانون القديم و قد تم إلغاؤه أو تعديله ، إذن لا يجوز أن يسري أي قانون جنائي على الأفعال التي ارتكبت قبل نفاذ القانون و كانت هده الأفعال غير مجرمة و إن نص القانون الجديد على تجريمها و حدد لها عقوبات معينة .

كما لا يطبق قانون جديد جاء بتعديل العقوبة في نوعها أو مقدارها على أفعال ارتكبت قبل نفاذها و إن كانت تحمل صفة الجريمة.أي انه إذا أبقى على قانون قديم في جانب التجريم و عدل مقدار العقوبة أو نوع الجريمة بقانون جديد فانه لا طبق على شخص و إن عد مجرما قبل و بعد نفاذ القانون الجديد.

و بناءا على ما سبق يمكننا تعريف مبدأ عدم رجعية النص الجنائي بأنه عدم سريان القوانين الجنائية على الوقائع و الأحداث التي تقع خارج وقت نفاذها[1].

و بموجب هذه القاعدة فانه لا تسري القوانين الجنائية إلا على الوقائع السابقة على نفاذها، فتمديد صلاحية النص للتطبيق على الأفعال التي سبقت وجوده لا يتعارض مع مبدأ الشرعية فحسب بل يهدمه ، فلا يجوز تهديد حرية الأفراد بمفاجأتهم بتجريم الأفعال التي لم تكن وقت إتيانها مجرمة أو الحكم على شخص إرتكب جريمة بعقوبة أشد من العقوبة التي كانت مقررة لها وقت ارتكابها ، و بعبارة موجزة ،لا يجوز تسويء مركز الفرد بتوسيع دائرة التجريم أو تغليظ العقوبة بالقوانين الجديدة و سحبها على الماضي ، و نظرا لأهمية القاعدة فقد نصت عليها القوانين و الدساتير الجنائية كقاعدة مكملة ولازمة لمبدأ

1- عبد الكريم تاقورت ، المرجع السابق ،ص 07.

الشرعية [1]، و نص عليها المشرع الجزائري في المواد 02 من القانون المدني و كذلك المادة 2 من قانون العقوبات ، كما ذكرنا سابقا .

ويعني أيضا مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي بأن أحكام هذا الأخير تسري من تاريخ نفاذه فلا تطبق أحكامه إلا على الأفعال التي ترتكب بعد تاريخ نفاذه، أما الأفعال التي ترتكب قبل تاريخ النفاذ فلا يشملها[2].

و يقصد أيضا بمبدأ عدم الرجعية اقتصار القوانين الجديدة على حكم الأحداث و الوقائع و التصرفات التي ترتكب في المستقبل مند أن تصير نافذة إلى أن يتم إلغاؤها صراحة أو ضمنا ، و عدم انسجامها على الوقائع التي ارتكبت في الماضي [3].

و عند الحديث على تطبيق النص الجنائي من حيث الزمان يجب القول أن القوانين الجنائية هي قوانين ليست دائمة و إنما تخضع لتعديلات من فترة لأخرى حسب إرادة المشرع و تقديره في مواجهة ظاهرة الإجرام ، و صلاحية النص الجنائي للتطبيق تتحدد في فترة التي تلي نفاده الى غاية تاريخ إلغائه ، أي أن النص القانوني لا يسري على الوقائع التي سبقت ، و هذا ما يعرف بمبدأ عدم رجعية النص الجنائي و الذي يعتبر من أبرز النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية[4].

كذلك يعني أن نص التجريم لا يسري إلا على الأحداث التالية على نفاذه و عدم سريانه على ما وقع قبل دلك من أفعال ،فالنص الواجب التطبيق على الجريمة هو النص القائم و الساري المفعول عند وقت القيام بارتكابها وليس النص الذي يتعامل به عند القيام بمحاكمة مقترفها[5].

1- عبد الله سليمان ، المرجع السابق، ص90.

2-محمد سعيد جعفور ، المرجع السابق ، ص 245.

3 إسماعيل عبد النبي شاهين ،ضوابط مبدأ عدم رجعية القوانين دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ، الطبعة الأولى ،مكتبة الوفاء للنشر و التوزيع ، سنة 2013،ص 15.

4عبد الرحمن خلفي ، المرجع السابق ،ص ص 48-49.

5- نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ،صص66-87.

و يقصد بمبدأ عدم رجعية النص الجنائي كذلك عدم تطبيق أحكام القانون على أفعال جرت بالماضي، سواء فيما يخص المراكز القانونية آو الوقائع[1].

أي أن القواعد القانونية لا تسري على الماضي بأثر رجعي و مثال ذلك: وقوع الجريمة في وجود قانون يعاقب عليها بعقوبة السجن لمدة 5 سنوات مثلا ، و تتم محاكمة الجاني تبعا لأحكام هذا القانون ثم يصدر الحكم قبل أن يتم صدور القانون الجديد الذي يزيد من عقوبة تلك الجريمة إلى 7سنوات[2].

كما عرف مبدأ رجعية القوانين بأنه تعيين الفترة الزمنية التي سيتم خلالها تطبيق النص الجنائي و لقد انتقد هدا التعريف لأنه جاء مختصرا، وكذلك حدد تطبيق النص القانوني بزمن محددو لم يبد بداية سريان هدا المبدأ ولا نهايته[3].

و من خلال ما سبق يتضح لنا أن مبدأ عدم رجعية النص الجنائي يطبق على الجرائم التي ترتكب بعد تاريخ نفاذه لان القانون الذي يتم تطبيقه وقت ارتكاب الفعل المجرم هو القانون الساري المفعول في ذلك الوقت ومنه نستنتج انه لا يمكن أن يعاقب القانون على فعل كان مباحا ثم صدر قانون جديد و جرمه ففي هده الحالة لا يمكن معاقبة مرتكبه .

و كذلك لا يمكن أن يعاقب القانون على فعل مجرم كانت عقوبته اخف في ظل القانون القديم ثم أصبحت عقوبته اشد ، فالجاني في هده الحالة يعاقب بالعقوبة التي كان ينص عليها النص السابق و ليس الجديد[4].

وهناك بعض الجرائم التي لا يشير تحديد الوقت ارتكابها أدنى صعوبة لأنها ترتكب و تتم في لحظة واحدة من الزمن فمن يطلق النار على غريمه فيسقط على الفور

1- عبد المجيد زعلاني ، مدخل لدراسة القانون النظرية العامة للقانون ، دار هومة للطباعة و النشر ،الجزائر ،سنة 2007،ص 03

2-حبيب ابراهيم الخليلي ، المرجع السابق ، ص148

3- عجة جيلالي ، المرجع السابق ، ص ص 638-639.

4- محمود نجيب حسني ،المرجع السابق ،ص 100.

صريعا فانه يذلك لا يتردد احد في تحديد الوقت لارتكاب الجريمة خلال سريان النص الجنائي لا يثير أي صعوبة بالنسبة للجريمة الوقتية فالفعل يبدأ و ينتهي خلال فترة زمنية وجيزة أما الصعوبة فتظهر في تلك الجرائم التي يطول أمدها في التنفيذ ، هذه الأخيرة التي استقر العرف على تسميتها بالجرائم الزمنية لانطوائها على العنصر الزمني يباعد بين الفعل و النتيجة في أغلب الأحوال [1]،و هي ما يعرف بالجرائم المستمرة كالقيام بإخفاء الأشياء المسروقة أو القيام بحبس شخص دون وجه حق ووضع جرعات من السم على فترات زمنية متباعدة الهدف منها القيام بقتل شخص أو المريض بعد مدة ما.

وهناك نوع أخر من الجرائم يسمى بالجرائم الاعتيادية كجريمة التسول مثلا، فينبغي فيها أن يتكرر الفعل في ظل القانون الجديد حتى يمكن القول بان الجريمة قد وقعت بعد نفاذه[2].

و هنالك ملاحظة هامة مؤداها أن الاتفاق الجنائي على الجرائم المستمرة أو الجرائم المتتابعة يطبق عليه القانون الجديد و لو كان اشد على المتهم من القديم و ذلك طالما أن الجريمة المستمرة قد وقعت بعد العمل به.

من جهة أخرى ظهرت ثلاث نظريات بخصوص تحديد وقت ارتكاب الجريمة[3]هي :نظرية السلوك و نظرية النتيجة و النظرية الثالثة هي النظرية المختلطة.

- **نظرية السلوك:** و طبقا لهذه النظرية تكون العبرة في تحديد وقت الجريمة بوقت إتيان السلوك.

- **نظرية النتيجة** : و طبقا لها تكون العبرة بوقوع النتيجة ، وتعتبر الجريمة تامة بعد دلك الحين.

1- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 64.

2-حكيمة هوارة ، المرجع السابق ، ص76 . -

3 - عبد الكريم تافرونت ، المرجع السابق، ص79.

-**النظرية المختلطة:** لا تعتد بالفعل و النتيجة أيهما فقط بل تعتد بهما معا ،فتاخد احيانا بوقت ارتكاب الفعل و أحيانا أخرى بوقت وقوع النتيجة[1].

- وقضى في ظل النص الجزائري السالف بما يلي: " قد يقع إلغاء القانون فيصبح الفعل غير معاقب عليه و تمنع المتابعة من اجله ، و القاعدة العامة هي ان النطاق الزمني لسريان القاعدة الجزائية يبدأ يوم العمل بها و ينتهي يوم الغائها و يعبر الفقهاء عن ذلك بمبدا عدم رجعية القانون الى الماضي الذي هو نتيجة منطقية للقاعدة الواردة بالمادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري[2] ،على ان القاعدة الجديدة لا تسري على الماضي طبقا للمادة الثانية من نفس القانون الا اذا كانت اقل شدة من القديمة، فاذا كان القانون الجديد أخف من القديم طبق على الواقعة السابقة لانه أصلح للمتهم.

و حصل ان تقدم المحكوم عليه بالطعن امام محكمة العليا ، حيث قد كان اتهم بجريمة التهريب الجمركي ، و دفع بان قضاة الحكم استندوا الى مقرر صادر عن المدير العام للجمارك بتاريخ 1991/10/29 و نشر بتاريخ 1992/05/10 في حين ان الوقائع حصلت بتاريخ 1992/04/21 اي بعد اصدار المقرر و قبل نشره و الذي يرسم حدود النطاق الجمركي ، و ركزت المحكمة العليا في حيثيات ردها على دفع الطاعن انه قد ظبط على بعد 16 كلم من الحدود التونسية، و ان المادة 29/ب من قانون الجمارك تحدد النطاق الاقليمي ب30كلم ،علاوة على انه لم يطعن في صحة المعاينات من حيث مكان ظبطه،و بالتالي فليس هناك من جدوى لاثارة تاريخ صدور المقرر و تاريخ نشره ،حتى انتهت الى القول : " لا يوجد في القرار و لا ضمن اوراق الدعوى ما يفيد بان دفاعالمدعي في الطعن دفع امام المجلس بعدم امكانية تطبيق المقرر المؤرخ في 1990/10/29 لنشره في الجريدة الرسمية في 01992/05/10 اي بعد تاريخ الوقائع ،

1- سيهام عبدات ، المرجع السابق ، ص 60.

2- جاء في نص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري " لا جريمة ولاعقوبة او تدبير امن بغير قانون ".

ومتى كان ذلك فان القرار الذي لم يجب عن الدفع المذكور يكون غير مشوب بقصور الاسباب[1].

ولوحظ على القرار السابق ما يلي:

-كان من الملائم التركيز على الدفع متعلق بالمقرر،و إبداء الرأي فيه و ما اذا كانت العبرة بتاريخ صدوره ام نشره، و العلاقة بين مضمونه و الواقعة المرتكبة و تصنيفه ان كان يحسب على القواعد الموضوعية أم لا.

-القول بعدم قبول دفع لإثارته أول مرة أمام المحكمة العليا،قد لا ينسجم مع طبيعة الدفع ذاته الذي يتصل على نحو أو أخر لمبدأ الشرعية.

-بما أن القضاة أعلى قضاء، فكان ينبغي عدم تفويت الفرصة للرد على هذا الدفع الهام بشيء من الاستفاضة.

-لا يمكن المقارنة بأي حال من الأحوال ما يثبت الجريم وما يتحكم في وجودها ونعني بذلك المقرر الصادر عن المدير العام للجمارك.

- لو صح ما ادعاه الطاعن رغم بلوغ الحكم الدرجة النهائية فسيصبح ربما مناسبة للطعن لصالح القانون[2] بحسب المادة 530 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[3] .

1- باسم شهاب ، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الجزائري ، ط1 ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2018 ، ص ص 83-84.

2- باسم شهاب ، نفس المرجع ،ص 84.

3- جاء في نص المادة 530 من قانون الاجراءات الجزائري ما يلي :" إذ وصل لعلم النائب العام لدى المحكمة العليا صدور حكم نهائي من محكمة اومجلس قضائي و كان هذا الحكم مخالفا للقانون أو القواعد الجوهرية ، ومع ذلك فلم يطعن فيه احد من الخصوم بالنقض في الميعاد المقرر فله ان يعرض الأمر بعريضة على المحكمة العليا .

وفي حالة نقص ذلك الحكم فلا يجوز للخصوم التمسك بالحكم الصادر من المحكمة العليا للتخلص مما قضى به الحكم المنقوض .

و ذا رفع النائب العام الى المحكمة العليا بناء على تعليمات وزير العدل اعمالا قضائية او احكما صادرة من المحاكم او المجالس القضائية مخالفة للقانون جاز للمحكمة العليا القضاء ببطلانها .

الفرع الثاني : مبررات مبدأ عدم الرجعية القانون الجنائي:

من أجل فر ض وجود مبدأ عدم رجعية النص الجنائي وإلزامية تطبيقه، برزت عدة مبررات تسعى لإثبات هذا المبدأ ، وهذا ما سنوضحه كما يلي:

أولا : المبرر الفلسفي:

يقوم هذا المبدأ على أن مبدأ عدم الرجعية النص الجنائي جاء من أجل حماية الحرية الفردية، كما أنه قد دعت غليه مبادئ العدالة والإنصاف والقانون الطبيعي الذي هو عبارة عن مجموعة من المبادئ العليا التي سليم العقل الإنساني السليم بضرورتها وذلك بهدف تنظيم العلاقات بين الأفراد في المجتمع إنساني[1].

وتستوجب الحرية المدنية أن يملك كل إنسان الحق في فعل ما يشاء متى اراد لكن في نطاق ما يسمح به القانون كما أن كل الأفعال تعتبر مباحة إلا التي قام القانون بتجريمها حيث أنه من غير المعقول أن يصبح أفعال ما قام بها أي شخص في وقتها على أنها مشروعة لتتم محاكمته عليها لاحقا لأنها أصبحت مجرمة[2] .

وقد تختل التعاملات بين أفراد المجتمع ويقل اطمئنانهم بشان حقوقهم في حال عدم العمل بمبدأ رجعية النص الجنائي ذلك لأن الأفراد سيصبحون عرضة للتهديد بقوانين مستقبلية يمكن أن تؤدي إلى محاكمتهم ومحاسبتهم على أفعال قاموا بها باعتبارها مباحة ولا تشكل فعلا مخالفا للقانون الساري المفعول حينها[3]، ومنه نجد أن مبدأ عدم رجعية النص الجنائي هو عبارة عن قيد يضعه المشرع على سلطة المجتمع في العقاب[4].

1 – إسحاق إبراهيم منصور، نظريات القانون والحق وتطبيقاتهم في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، الديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،سنة 1990،ص 160.

2 – حسن الجوخدار، تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن،ص34.

3 – رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثالثة ، مصر، سنة 1971،ص 276.

4 – علي حسين الخلف، الوسيط في شرح قانون العقوبات ، الطبعة الأولى، العراق،سنة 1968،ص 138.

ثانيا: مبرر الحق المكتسب:

هناك غموض يكيف الحق المكتسب وظهرت صعوبة من اجل التمييز بينه وبين مجرد الأمل، ولم يضع القانونين تعريفا موحدا للحق المكتسب وإنما قاموا بوضع تحديدات عامة للتفريق مابين الحق المكتسب ومجرد الأمل.

فيعتبر البعض أن الحق المكتسب أنه هو الذي دخل ذمة الشخص نهائيا بحيث لا يمكن نزعه منه إلا بقبوله، واعتبره آخرون أنه الحق الذي يقوم على سند قانوني، واعتبره البعض الأخر أنه الحق الذي يمكن ان يطالب بيه مالكه أمام القضاء .

أما مجرد الأمل فهو توقع اكتساب حق في المستقبل، فهو عبارة عن أمنية يمكن لها أن تتحقق كما يمكن أن لا يتحقق.

وتعود هذه النظرية إلى الفقيه الفرنسي تروشيه، ويرى أصحاب هذه النظرية ان المبررات الأخرى غير كافية لوضع دعائم مبدأ عدم الرجعية، ومن جهتهم قاموا بوضع تبريرات كالأتي: عندما تقع الجريمة في ظل القانون معين يصبح للجاني حق مكتسب لكنه يرى في مركزه قد صار أسوء حالات من ذي قبل، وتطبيق القانون بأثر رجعي يمس هذا الحق المكتسب و يسيء إلى وضع الجاني ، لذا فإن أي قانون لاحق لا يمكنه نزع هذا الحق.

ويلاحظ من هذه الصياغة أن أنصار هذه النظرية لم يعطوا مبررا لمبدأ عدم مرجعية النص الجاني وإنما إقتصرة فقط على حالة كون القانون الجديد هو أسوا للمتهم الجاني.

وبالنسبة للفقيه الألماني LA SALLE فلقد قام ببناء فكرته على أساس حرمة الشخص الإنسان وخصائصه، فالإنسان يقوم بأعماله حسب اختياره وكذلك يكون حر في ذلك فلو تم تطبيق القانون بأثر رجعي فيكون هناك مساس بإرادة الفرد الاختيارية، لأنه لو كان له علم بصدور قانون يجرم فعل ما ، ما أقدم على القيام به.

وبذلك فإن تطبيق القانون بأثر رجعي يشكل اعتداء على حقوق الشخص والتي يظن أنه قد قام باكتسابها بصفة مشروعة وقانونية .

وبين الفقيهان DALLOZ و HERLIM فكرتهم على تحديد مفهوم الرجعية، حيث أن الرجعية لا تتجسد إلا عند قيام بتطبيق القانون على الماضي، فيؤدي ذلك التطبيق إلى إلحاق ضررا بالأشخاص، ويتضح في هذه الحالة ان القانون يشكل إعتداءا على حقوقهم المكتسبة، لأن القانون الجديد يضر بالأفراد لنه قام بتجريم أفعال كانت مباحة أو يشدد عقوبة جرائم كانت في السابق ذات عقوبة أخف[1].

ومنه فإنه لدى أصحاب هذه النظرية فإن مبدأ عدم الرجعية التشريع الجديد يقوم على أساس التفرقة بين الحق المكتسب ومجرد الأمل، وعليه فإنه عدم الرجعية عندهم يعني عدم جواز تطبيقهنم ويظل التشريع القديم مطبقا، أما إذا مس التشريع الجديد بمجرد الأمل فلا يكون له عندئد اثر رجعي ، أي لا يعد انه قد سرى على الماضي، وبعبارة أخرى، أن الحق المكتسب في ظل التشريع القديم يظل خاضعا لهذا التشريع ، أما مجرد الأمل في إكتساب الحق فيخضع للتشريع الجديد[2].

ولتوضيح أكثر نأخذ المثال التالي: وهو متعلق بالوصية، فالوصية تصرف مضاف غلى ما بعد الموت، فهي لا تستحق إلا بتحقيق وفاة الموصي ، فإذا كان التشريع الذي تمت الوصية في ظله يجيز الإيصاء بنصف المال مثلا، وتمت الوصية بالنصف ثم صدر التشريع جديد بعد الوفاة الموصي يجيز بالإيصاء بالثلث فقط، فإن هذا التشريع الجديد لا يسري على هذه الوصية لأنه لو سرى عليها يكون قد مس حقا مكتسبا للموصي له، لأن الموصي له يكتسب نصف الموصى له بيه بوفاة الموصي.

أما في حالة صدور التشريع الجديد قبل الوفاة الموصي فإنه يسري على الوصية رغم أنها قد أجريت في التشريع القديم، فلا تنفذ إلا في حدود الثلث وهو النصاب الذي

1 – حسن الجوخدار، المرجع السابق،ص ص 36–38.

2 – محمد سعيد جعفور، المرجع السابق ، ص ص 249–250.

قرره التشريع الجيد ، ذلك ان الموصى له لم يكن قد إكتسب حقا في الوصية إذ لم يتحقق شرط إستحقاقها وهو وفاة الموصي ،بل كان له مجرد أمل يتمثل في أن يؤول إليه المال الموصي بيه في يوم من الأيام[1].

ويعتبر هذا المبرر غير كاف بمفرده لأنه يكتسبه نوع من الغموض حول الحق المكتسب وصعوبة التمييز بينه وبين مجرد الامل، وكذلك عيب عليه الأخذ لفكرة الحق المكتسب يؤدي غلى القول بأن التشريع الجديد لا يجوز له المساس بأي حق تم إكتسابه في ظل التشريع القديم مهما تغيرت الظروف في المجتمع ، فيكون الحق مؤبدا وهذا ليسد الباب أما م القيام بأي إصلاح في أي مجال من مجالات الحياة مدام هذاك الإصلاح سيؤدي إلى المساس بالحقوق المكتسبة في ظل القانون القديم حسب أنصار هذه النظرية[2].

ولتفادي هذا لإنتقاد لجا بعض فقهاء القرن التاسع عشر إلى التعبير عن هذا المبرر بمبرر الحق مع حذف مصطلح المكتسب واستبدال مجرد الأمل بالمصلحة[3].

ثالثا: المبررات القانونية:

وهذا المبرر أكثر قوة من السابقين، حيث أن مبدأ عدم الرجعية زاد مفعوله في الوقائع بعد أن تم النص عليه في القوانين والتشريعات.

حيث يمثل مبدأ الرجعية ضرورة من ضروريات الاستقرار القانوني ، إذ أن توجيه الخطاب القانوني إلى الماضي يجعله يفقد احترام الأشخاص الموجه لهم، فالمنطق القانوني يقتضي فكرة التحذير المسبق للمخاطبين بالقانون حتى يكون العقاب على الفعل صحيحا ومشروعا.

1 – محمد سعيد جعفور، المرجع السابق،ص 250.

2 – عبد الكريم تافرونت ، المرجع السابق ، 15.

3 – سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق ،ص ص 661–662.

ويقول الفقيه Portalis في هذا الصدد : أن على المشرع واجب الإنذار قبل العقاب" إلا أنه يمكن ان يعتبر هذا المبرر متصل بمبدأ الشرعية الجنائية اكثر من اتصاله بمبدأ عدم الرجعية[1].

كما أن الترابط بين الفعل المجرم والقانون الثابت لتجريمه لا ينكره أحد وبالتالي لا يمكن تصور وصف فعل على أنه جريمة دون وجود نص قانوني يقر بذلك عند وقت القيام بذلك الفعل، كما لا يمكن وصف القانون الجنائي بهذا الوصف إلا إذا حدد أفعالا معنية بأنها ممنوعة ومعاقب عليها وقت صدوره، أما إذا إقترن الإتحاد الزمني بين قيام الجاني بإرتكاب الفعل المجرم والقانون الذي يعتبره مجرما فلا يمكن ان يطبق هذا القانون على ذلك الفعل وذلك حفاظا على الترابط بين الفعل والقانون الذي يثبت تجريمه.

ويهدف القانون الجنائي إلى توقيع العقوبة على الجاني وبتعديلها أيضا إلى الوقاية الجنائية أي منع الأفراد من القيام بارتكاب أفعال يعتبرها المشرع كاعتداء على مصلحة الأفراد والمجتمع.

ويتحقق هدف الوقاية بعد نفاذ القانون، أما غذا قمنا بتوجيه النص القانوني إلى الماضي فإن الردع او الوقاية المسبقة تنتفي إلى الأفعال التي جاء بها القانون قد إرتكبي وانتهت [2].

ومن خلال هذه المبررات القانونية نستخلص أت أغلب هل أكثر قربا من حماية مبدأ الشرعية الجنائية حيث أن هذا المبدأ يهدف إلى حماية الحقوق والحريات الفردية عن طريق ضبط التجريم والجزاء المقرر له[3].

وتعتبر المبررات القانونية منطقية لأنها ذات صلة بمبدأ سيود نظام الدولة الحديثة وهو مبدأ الشرعية الجنائية الذي يأتي من سيادة القانون.

---

1 – محمد سعيد جعفور، المرجع السابق،ص39.

2 – حسن الجوخدار، المرجع السابق،ص46.

3 – سليمان بارش،المرجع السابق،ص 46.

الفرع الثالث : الانتقادات الموجهة لمبدأ عدم رجعية النص الجنائي:

لم يسلم هذا المبدأ من الانتقادات الموجهة غليه بالرغم من المبررات المذكورة سابقا والتي تستدعي الأخذ بيه شأنه شأن الأسس والمبادئ القانونية الأخرى، ومن هذه **الإنتقادات:**

أولا : يجب تطبيق القانون الجديد بأثر رجعي استثناءا إلى فكرة سمو القانون لأن المشرع لما قام بإصداره يعتبر أفصل من القانون القديم في معالجة الحالة الإجرامية، ذلك كل جديد أسمى من القديم.

و المفروض أن كل تشريع جديد يتجه نحو تحقيق إصلاح تشريعي، ويهدف المشرع من ورائه غلى إصلاح عيوب لاحظها في التشريع السابق، وتعويضه بنصوص أخرى أفضل منه تكون ملمة أكثر بحاجات المجتمع وأكثر تحقيقا لحمايته[1].

يضاف إلى ذلك أن التشريع القديم لم يعد متسقا مع الظروف الاجتماعية الجدية وإلا لما أقدم المشرع على استبداله أو تعديله.

ويمكن الرد على هذه الفكرة بأن المشرع إذ غير وأصدر قانونا جديدا فإن سمو لا يكون ذاتيا وإنما اعتبارات مستجدة لم تكن في السابق، وهذه الإعتبارات والمستجدات هي التي تجعل المشرع يصدر القانون الجديد إذن فلا داعي لتطبيقه على الماضي مادامت قرانه جديدة.

ثانيا: إن مبدأ المساواة والعدل يقتضيان تطبيق القانون عل جميع الأفراد ولو إرتكبوا أفعالهم قبل صدوره ، إذ ليس من العدل إعفاء جناة من تطبيق القانون عليهم بحجة ان أفعالهم تمت قبل صدور القانون[2].

ثالثا: إن الأشخاص الذين يقومون بالإجرام دائما وأيضا الأشخاص المصنفين كمجرمين بالميلاد والذين يصعب إصلاحهم يجب ان تطبق عل يهم العقوبات الجديدة ولو بأثر

1 – عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق،ص19.

2 – عبد الكريم تافرونت،نفس المرجع السابق،ص19.

رجعي ذلك لأن العقوبات التي سنها المشرع خلفا للقديمة هي الأقوى لإصلاحهم ومنعهم من اللجوء للإجرام مجددا[1].

وهذا الانتقاد يبرز ويوضح أن مبدأ عدم الرجعية هو مبدا ناقص ولا يصلح لمعالجة فئة المجرمين بالفطرة، وهم الذين لديهم صفة الإجرام بسبب اوفر عدة عوامل كالوراثة ومختلف الأمراض العقلية والنفسية والعصبية بالإصافة غلى السن والجنس...إلخ[2].

رابعا: إن التدابير الأمنية التي يحكم بها نظرا للخطورة الإجرامية ، يجب إعفاء ها من قاعدة عدم الرجعية، ذلك لأن الخطورة الإجرامية يتم تقديرها عند القيام بالحكم بالتدبير .

– ورغم كل هذه الإنتقادت إلا أنه لا يمكنها القضاء على مبدأ عدم رجعية النص الجنائي لكن يمكن أن تعتبر كاستثناء عليه[3].

الفرع الرابع : الأساس القانوني لمبدأ عدم الرجعية

إن المبدأ عدم الرجعية القوانين ظهر نتيجة تسلسل تاريخي استمر مدة طويلة ولم يأتي صدفة او كهبة من المشرع، حيث انه قد بدا شكل نداءات التعسف والظلم الذي نتج عن سريان القانون بأثر رجعي، ثم تطور ليصل غلى درجة الإجتهادات الفقهية ثم القضائي ليصبح ضمن نصوص الدساتير والقوانين العقابية.

أولا : مبدا عدم الرجعية في قوانين الثورة الفرنسية:

لم تعرف القوانين القديمة هذه القاعدة وظهرت لأول مرة بفرنسا، حيث قررتها الجمعية الدستورية في وثيقة إعلان حقوق الإنسان الصادر بتاريخ 26 أوت 1789 في المادة الثامنة منه [4].

---

1 – سليمان بارش،المرجع السابق،ص 46.

2 – مكي دردوس، الموجز في علم الإجرام، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، سنة 1988،ص 126.

3 – محمد سعيد جعفور ، المرجع السابق ، 258.

4 – عبد المالك جندي ، الموسوعة الجنائية ، دار الإبتكار للنشر و التوزيع ، د.ط ، سنة 1976 ، ص 965.

ونصت المادة الثانية من القانون نابليون الذي صدر سنة 1804 على أنه:" التشريع لا يسري إلا بالنسبة للمستقبل فليس له مطلقا أي أثر رجعي"[1].

ثانيا: مبدأ رجعية النص الجنائي في العهود والموثيق الدولية

1 – في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

كرست الجمعية العامة للأمم المتحدة مبدا عدم الرجعية في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 11 ديسمبر 1948 في المادة 11 الفقرة الثانية نصت على أنه:"لابد أن اي شخص بجريمة بسبب أي عمل لم يكن في حينه يشكل اي جرما بمقتصى القانون الوطني أو الدول لا توقع عليه أية عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي أرتكب فيه الفعل الجرمي".

2 – في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية :

وهو بمثابة معاهدة متعددة الأطراف تعتني بتنظيم حقوق الإنسان على مستوى العالم ، حيث يلزم كافة الدول الأطراف الموقعة على هذه الإتفاقية الدولية إحترام الحقوق السياسية والمدنية للأفراد.

وقد إعتمد هذا العهد الدولي وعرض للتوقيع والمصادقة والإنضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المؤرخ في 16 ديسمبر 19=66 على أن يتم نفاذه في 23 مارس 19667 حسب ما جاء بالمادة 49 منه.

وعن تبني هذا العهد لمبدأ عدم الرجعية، فقد نصت المادة 15 على أنه :" لابد ان أي فرد بأي جريمة بسبب فعل أ و إمتناع عن فعل لم يكن وقت إ رتكابه بشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي .

كما لا يجوز فرض أية عقوبة تكون أشد من تلك التي كانت سارية المفعول في الوقت الذي إرتكب فيه الجريمة" وليس في هذه المادة شيء يخل بمحاكمة ومعاقبة أي

1 – سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق،ص 654.

شخص على فعل أو إمتناع عن فعل كان حين إرتكابه يشكل جريمة ، فالمادة السابقة تنص صراحة عل الأخذ بمبدأ عدم الرجعية في تطبيق أحكام العهد الدولي ولكن وفق ما يتماشى مع طبيعة الخاصة الدولية من خلال عدم إهدار قواعد القانون العامة المعترف بها في المجتمع الدولي حسب ما جاء في الفترة الأخيرة [1].

ثالثا : مبدأ عدم الرجعية في التشريعات العربية :

1 – في الدساتير: إن تكريس مبدأ عدم الرجعية في الدساتير العربية دليل على أهمية وقوة حجية ومن بين هذه الدساتير :

- دستور مصر لسنة 1971 في المادة 66.
- دستور لبنان لسنة 1926 في المادة الثامنة منه .
- دستور سوريا لسنة 1950 في المادة 10 منه الفقرة 10 .
- دستور الكويت في المادة 32 منه .

ولقد نص الدستور الجزائري على مبدأ عدم الرجعية كقاعدة مكملة ولازمة لمبدأ الشرعية وذلك في المادة 46 من دستور 1996 التي نصت على أنه :" إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل إرتكاب الفعل المجرم ".

ومدام الدستور قد نص على عدم الرجعية كتكملة لمبدأ الشرعية ولم يخص بمادة منفردة و صياغة لا تحمل الدلالة على غيره ، فإنه يمكن القول بأن هذا المبدأ لا يرقى إلى درجة كونه مبدأ دستوريا ،إذا أن إعتباره كذلك فيه نوع من التزيد ، ذلك أن بعض التشريعات خرجت عنه في أكثر من مرة منها القانون الفرنسي ،وكذلك هذا المبدأ لا يعتبر إلا جزءا من مبدأ لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص ، لأن رجعية القانون الجنائي تعني

1 – عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق،ص24.

بالدرجة الأولى المساس بحقوق الأفراد عن طريق خرق الفكرة القائلة بان القانون يجبب أن ينته قبل أن يضرب [1].

2- في القوانين العقابية : بالإضافة إلى الدساتير ، قام المشرع في العربية بالنص على مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي ضمن القوانين العقابية الخاصة به وذلك لضمان وجوب تطبيقه و إحترامه ، ومن بين هذه القوانين العقابية التي تضمنته :

- قانون العقوبات السوري في الأولى منه .
- قانون العقوبات اللبناني في التاسعة منه .
- قانون العقوبات المغربي في الثالثة منه[2] .
- قانون العقوبات التونسي في الأولى منه .

ولقد نص المشرع الجزائري على مبدأ عدم الرجعية في المادة الثاني من قانون العقوبات التي نصت على أنه :" لايسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة ".

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على عدم مبدأ الرجعية مطلقا وإنما حدد بالإمكان منه أقل شدة و التي تنص على إستثناء القانون الأخف بالنسبة للمتهم من مبدأ عدم الرجعية [3].

رابعا : مبدأ عدم الرجعية في القانون الدولي الجنائي :

نصت المادة 24 من إتفاقية روما حول النظام عن سلوك الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه :" لا يسأل الشخص جنائيا بموجب هذا النظام عن سلوك سابق

1- عبد الكريم تافروت ، نفس المرجع السابق ، ص 25.

2- فريد الزعبي، الموسوعة الجزائية ، الأحكام الأساسية ، ط3 ،دار صادر للنشر و التوزيع لبنان سنة 1995 ، ص 102.

3- حكيمة هوارة، المرجع السابق ،ص34.

لبدء نفاذ النظام ..." و يلاحظ من خلال هاته المادة أن النظام ينص صراحة على مبدأ عدم الرجعية في تطبيق أحكامه من حيث الزمان [1].

ومنه فإن لا يجوز أن تكون القاعدة التجريمية الدولية ذات أثر رجعي إضافة للقاعدة العقابية بحيث تحكم وقائع سابقة على العمل بها ، و يستوي بعد ذلك أن تكون نابعة عن العرف مباشرة أو منصوص عليها في معاهدة أو إتفاقية دولية لأن هذا النص لا يعد و أن يكون كاشفا عن عرف سابق يقضي بإصباغ صفة الجريمة و ليس منشأ لها" هذا فيما يخص الدول الموقعة على المعاهدة ، أما التي ستنظم لها ، فإن إختصاص المحكمة الدولية سيطال فقط الجرائم التي ترتكب بعد إجراء الإنضمام [2].

وتضمين مبدأ عدم الرجعية في القانون الجنائي الدولي يعد إستيراد للمبدأ المتعارف عليه في القوانين الداخلية و تطبيقه حرفيا دون أي تعديل بما يتماشوا و طبيعة قواعد القانون الدولي الجنائي مما جعل بعض الفقهاء و المختصين في القانون الدولي ينتقذون هذا الحكم حسب لأنه اعتقادهم الجرائم المنصوص عليها في ميثاق روما وهي جرائم حرب جرائم إبادة جرائم ضد الإنسانية لم يأت بها الميثاق وإنما تعتبر جرائم دولية وفقا القانون الدولي الجنائي العرفي من جهة والقانون الدولي الإتفاقي من جهة أخرى [3].

الفرع الخامس : أهمية مبدأ عدم رجعية النص الجنائي .

تبرز أهمية مبدأ عدم رجعية من خلال توفير الحماية و الأمن للأفراد ومنح كل واحد منهم حقه يقوم بتوفير حاجيات الأفراد في المجتمع و حماية حقوقهم .

1-هاتف محسن كاظم الركابي مدى تاثير مراعاة القانون المحكمة الجنائية العراقية العليا للمعايير القانون الجنائي الدولي رسالة دكتوراه الاكادمية العربية في الدانمارك، سنة 2011 ، 17.

2- مريم زعيم ،الشرعية الموضوعية أمام المحكمة الجنائية الدولية ، رسالة ماجستير ، معهد الحقوق ، سنة 2010-2011 ، ص 81 .

3- هاتف محسن كاظم الركابي ، المرجع السابق ، ص 18.

أولا : أهمية مبدأ عدم الرجعية في حماية العدل :

إن الافراد يقوموم باعمالهم في المجتمع وذلك على حسب القانون الذين هم على علم به أو الذي يستطعون العام به التنبؤ به قبل صدوره ، فإذا قام المشرع بإصداره و قرر تطبيقه بأثر رجعي فإن الأفراد سيطلق عليهم قانون يجهلونه وهو ما يتعارض مع مبادئ العدل و ينتج عن ذلك أن يوجد علاقته بين مبدأ إفتراض العلم بالقانون ومبدأ عدم رجعية القوانين [1].

ثانيا : مبدأ عدم الرجعية القانون كحل لتنازع القوانين :

هذه الأهمية تدخل ضمن عموم القانون بكل فروعه لأن تنازع القوانين من حيث الزمان يمكن أن نصادفه في القوانين العامة وذلك الخاصة و لتوضيح أهمية مبدأ عدم رجعية القوانين في حل مشكلة تنازع القوانين من حيث الزمان يكفي القول أن الفقه الفرنسي ظل طوال القرن التاسع عشر يعتقد أن مبدا عدم الرجعية يكفي لوحده لحل مشكلة تنازع القوانين من حيث الزمان لذلك ..... مجهود الفقه في هذا القرن في محاولة تفسير هذا المبدأ عن طريق وضع معيار التفرقة بين الحالات التي يكون فيها تطبيق القانون رجعيا و تلك التي لا يكون فيها كذلك إلا أنهلا يمكن الجزم بأن مبدأ عدم رجعية القانون من حيث الزمان كافي وحده لحل كذلك تنازع القوانين من حيث الزمان [2].

المطلب الثاني : الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم رجعية النص الجنائي .

لكل أصل إستثناء ولمبدأ عدم رجعية النص الجمنائي إستثناء كغيره من النصوص القانونية الأخرى بحيث تعتبر هذه الإستثناءات كأثر حتمي نظرا للإنتقادات التي تعرض لها مبدأ عدم الرجعية كما ذكرنا سابقا .

فالاصل هو وجوب خضوع الجاني للقانون الساري المفعول عند إرتكاب للفعل المجرم عملا بمبدأ عدم رجعية النص الجنائي ، و على ذلك يطبق القانون القديم على

1- سمير سعيد تناغو ، المرج السابق ، ص 655.

2- عبد الكريم تافروت ، المرجع السابق ، ص 22.

الوقائع التي تم إرتكابها في ظله إلا أن المشرع ونظرا لإعتبارات نفعية أوجب تطبيق القانون الجديد إذا كان اقل شدة ، و يعني ذلك يلغة الفقهاء : وجوب تطبيق القانون الأصلح للمتهم .

الفرع الأول : مفهوم القانون الأصلح للمتهم .

عرف القانون الاصلح للمتهم بانه القانون الذي يطبق على الأفعال التي إرتكبت قبل نفاذه ومفاد ذلك إستبعاد النص الذي كان معمولا به وقت إرتكاب الجريمة و إستفادة المدعى عليه من نص اصلح له [1].

فيمكن للنص الجنائي أن يطبق باثر رجعي في حالة ما إذ كان أصلح للمتهم وذلك كإستثناء على قاعدة عدم رجعية القانون ، و يسرى القانون الأصلح للمتهم على أفعال وجرائم إقترفت قبل نفاذه أي انه يتم التخلي عن النص القانوني الذي كان ساري المفعول وقت إرتكاب الجريمة و إستفادة المتهم من النص الأصلح له [2].

أي أنه عند قيام الجاني بإرتكاب فعل مجرم وقام المشرع بإصدار القانون جديد ليحل محل القانون القديم الذي يحكم هذه الواقعة ، فإن القاضي يطبق القانون الاصلح للمتهم .

و يعرف أيضا بأنه القانون الذي يتم إصداره بعد إرتكاب الجريمة وقبل النطق بالحكم نهائيا فيها [3].وبالنسبة للمشرع الجزائري فبعد أن نصت المادة الثانية من قانون العقوبات على عدم رجعية النصوص الجنائية ، إستثنت فيما بعد القوانين التي تكون أقل شدة بالمتهم بمعنى أنه إذا كان أصلح للمتهم ، فإنه ينطبق على أفعال وقعت قبل نفاذه و بالتالي يستعيد القانون الذي كان ساريا وقت وقوع الفعل المجرم [4].ولكن تطبيق القانون

1-حوراء أحمد شاكر العميدي ، القانون الاصلح للمتهم ، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية و السياسية ، العدد 03 العراق ، ص ص 35-36.

2- نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص 90.

3-حوراء أحمد شاكر العميدي ، المرجع السابق ، ص 36.

4- حكيمة هوارة ، المرجع السابق ، ص 39.

الجديد الأصلح للمتهم على وقائع سابق لنفاذه يحمل على التساؤل إلا بعدذلك إعتداء على مبدأ الشرعية ؟ .

يرى الفقهاء ، أن ليس في تطبيق القانون الجديد الأصلح للمتهم إعتداء على مبدأ الشرعية طالما أن تطبيقه لا ينطوي على إهدار الحريات الفردية فتطبيقه يتماشى مع مصلحة المجتمع الذي تخلى عن القانون القديم ومع مصلحة المتهم لأنه الأصلح له وعلى هذا النحو تلتقي مصلحة المجتمع و مصلحة المتهم في وجوب تطبيق القانون الجديد [1].

الفرع الثاني : شروط تطبيق القانون الاصلح للمتهم.

بالرجوع إلى نص المادة الثانية من قانون العقوبات التي تنص على رجعية تطبيق نصوص قانون العقوبات على أفعال وقعت قبل نفاذه فإذا كان القانون الساري المفعول أشد يطبق القانون اقل شدة للمتهم [2].

والقاضي هو الذي يختار القانون الأصلح للمتهم و يشترط لتحقق ذلك .

- أن يكون القانون الجديد في صالح المتهم .
- أن يصدر القانون الجديد قبل صدور حكم نهائي .
- أن لايكون القانون القديم محدد الفترة [3].

أولا :أن يكون القانون الجديد في صالح المتهم .

بداية يتعين على القاضي أن يقرر بأي القانونين يحكم ، هل يحكم بقانون وقت إرتكاب الجريمة ، أم يحكم بالقانون الجديد الذي صدر الحكم البات في القضية؟

1- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص92.

2- إبراهيم بلعيات ، المرجع السابق ، ص 99.

3- رضا فرج ، شرح قانون العقوبات ، الطبعة الثاني ، الشركة الجزائرية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، سنة 1976 ، ص 99.

إن الفيصل في هذه الحالة هو ضرورة النحقيق من القانون الاصلح للمتهم ، لأنه القانون الواجب التطبيق ،وعليه فإن عمل القاضي ينصب على البحث عن أي القانونين أصلح للمتهم ، فإذا أثبت للقاضي أن القانون الجديد هو الأصلح للمتهم وجب عليه تطبيقه عملا بالإستثناء الوارد على قاعدة عدم رجعية المنصوص عليها بالمادة 2 من قانون العقوبات .

والتقرير أي القانونين اصلح للمتهم يجب المقارنة بينالوضعين القانونين اللذين ينشئهما تطبيق القانون القديم على المتهم من جهة و تطبيق القانون الجديد عليه من جهة ثانية أيضا و إستخلاص أيهما أصلح له فالقانون الأصلح هو القانون الذي ينشأ مركزا أو وضعا أفضل للمتهم [1].

وتطبيق للمقارنة تلك هو عمل قانوني يخص للقاشي وليس للمتهم شان في ذلك بمعنى أن المتهم لا يختبر بين القانون القديم أو الجديد وعلى القاضي أن يجري هذه المقارنة بناءا على أسس موضوعية واقعية بالنسبة للقضية المعروضة عليه اخذا بعين الإعتبار ظروف الجريمة المقترفة وظروف الجاني أيضا ، فإذا تبين له ان القانون الجديد يخفف العقاب او يغليه كان هو القانون الأصلح الواجب العمل به .

إذن يجوز المقارنة بين القانونين القديم والجديد بصورة مجردة لتبين أيهما أشد ، بل يجب الأخذ بالحالة الواقعية المعروض أمرها على القاضي فقد يكون الجديد أشد على وجه العموم ولكنه أقل شدة و يستفيد منه المتهم في الحالة المعروضة بالذات مما يوجب الأخذ به وإعتباره القانون الأصلح على الرغم من شّدته على وجه العموم [2].

وذهب رأي في الفقه إلى التمييز بين الأحكام التي ..... في القانون الجديد إذا كان بعضها في مصلحة المتهم و أخرى في غير مصلحته.

1- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص93.

2- رضا فرج ، المرجع السابق ، ص102.

والقول بوجوب رجعية الأحكام التي في صالح المتهم دون الأحكام الأخرى طالما كان الفصل بينهما غير مناقض لقصد المشرع أما إذا ناقضه فمن المتعين تقدير أحكام كل قانون مجموعها و المقارنة بينها لتحديد أيهما أصلح للمتهم [1].

ونحن لا نقر بهذا الموقف ، ونرى على أن القاضي واجب أن يختار أي القانونين هو أصلح للقيام بتطبيقه ، فلا يجوز تجزئته القانون والأخذ بالجزء الأصلح وترك الأسوأ بحجة أن المتهم يجب يستفيد من كل ما هو في صالحه [2]فالقانون يجب أن يؤخذ ويقيم ككل بميزان الواقعية و الموضوعية ولو تركنا القاض يأخذ جزءا من هذا القانون وجزءا من القانون الأخر لأصبح القاضي بمثابة منشأ لقانون جديد يختلف عن القانونين القديم والحديث وهكذا يكون قد نصب من نفسه مشرعا وهو ما لايجوز له [3].

ويعتبر موضوع تحديد القانون الأصلح للمتهم موضوع قانوني خالص يختص بتقريره القاضي بإعتباره القائم على تطبيق القانون ، ويكون القاضي مقيد بضوابط معينة دون أن يأخذ برأي المحامي أو المتهم فالحبس أخف من الأشغال الشاقة و الغرامة أخف من الحبس و يتحدد القانون الأصلح للمتهم بالنظر لكل جريمة وإلى كل مجرم على القضية المعروضة أمام القاضي [4].

حيث أن القاعدة العامة هي ان تطبيق القاعدة الجنائية من حيث الزمامن يبدأ من يوم العمل بهاو ينتهي عند تعديلها و إلغائها أي عدم رجعية القانون إلى الماضي بلغة الفقه ، الذي يعتبر كأثر مباشر لقاعدة الشرعية الجنائية التي تنص على أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن إلا بنص قانوني والواردة بالمادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري

1- محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص94.

2-علي راشد ، القانون الجنائي المدخل والأصول العامة ، دار النهضة العربية ، سنة 1974 ، ص 175.

3- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص94.

4- حوراء أحمد شاكر العميدي ، المرجع السابق ، ص 66.

كما أن القاعدة القانونية الحديثة لا تطبق على وقائع سابقة لنفاذها حسب ما جاءت به المادة الثانية من قانون العقوبات إلا إذا كانت أقل شدة من القديمة [1].

ثانيا : أن يصدر القانون الجديد قبل صدور الحكم النهائي .

لم يشر قانون العقوبات الجزائري إلى هذا الشروط كما فعلت بعض القوانين الأخرى مثل قانون العقوبات المصري في المادة الخامسة منه و قانون العقوبات السوري في المادة الثالثة منه و قانون العقوبات اللبناني في المادة الثالثة منه كذلك ، ومع ذلك ضرورة توافر هذا الشرط لأن القول بغير ذلك يؤدي إلى تعارض تام مع مبدأ عام ومستقر في القانون وهو مبدأ حجية الأمر المقضي به ، فصدور حكم نهائي في القضية يمنع سريان القانون الجديد ولو كان القانون أصلح للمتهم ، وذلك تحقيق الاستقرار القانوني للأحكام [2].

على غرار المشرع الجزائري ، فإن المشرع الفرنسي أيضا لم يتحدث عن هذا النص صراحة إلا أن القضاة و الفقه الفرنسي قالها بأن هذا الشرط واجب توافره من أجل تطبيق القانون الأصلح للمتهم طبقا للمبادئ الأساسية للقانون ن حيث انه في حالة ما إذا أصبح الحكم نهائيا فإنه بذلك غير قابل لأي طريق من طرق الطعن لا العادية ولا غير العادية ماعدا إلتماس إعادة النظر وبالتالي فإنه لا يمكن المساس بما جاء به[3].

ويعني ذلك أن المتهم يستفيد من القانون الجديد الأصلح له إذا كانت الدعوى المقامة ضده لم يفصل فيها بصورة نهائية أي إذا كانت الدعوى لم تستفيد كل طرق الطعن و عليه فإن المتهم لا يستفيد من القانون الجديد الأصلح له إذا كان الحكم الصادر ضده قد أصبح باتا لا يقبل الطعن بالمعارضة أو بالإستئناف أو النقض.

1- ينظر :القرار الصادر في 1988/05/31 اللف رقم 46345 عن الغرفة الجزائية ، جيلالي بغدادي ،الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر سنة 2002 ، ص 26.

2- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص97-98.

3- نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص95 .

ويستثنى من ذلك حالة واحدة وهي حالة إلغاء تجريم فعل صدر على مرتكبيه حكم نهائي وهذه الحالة لم يشر لها قانون العقوبات مما يدعوا إلى الرجوع إلى الآراء الفقهية التي قبلت الشأن.

يبرر الفقهاء ضرورة أن يستفيد المتهم من القانون الجديد يلغي تجريم الفعل الذي صدر بشأنه حكم بات على المتهم ، عملا بالحكمة التي أرادها المشرع من القانون الجديد فالفعل بعد إلغاء تجريمه يصبح فعلا مباحا مما يدل على أن المشرع قد عدل عن نظرته السابق للفعل ووجد أن مصلحة المجتمع تقتضي عدم تجريمه ،وعليه فلا مصلحة للمجتمع في عقاب شخص عن فعل اصبح في نظر المجتمع فعلا مباحا ن فالإصرار على معاقبته شخص قرار القانون أن فعله أصبح غير مستحق للعقاب معناه التمسك بإدانة شخص أصبح في نظر القانون بريئا وهو أمر ترفضه العدالة [1].

ومنه فإنه حتى يتم تطبيق القانون الجديد الأصلح للمتهم على وقائع سبقت نفاذه يجب أن لا يكون قد صدر حكم نهائي ماعدا إذا كان القانون الجديد .... الفعل الذي كان يعاقب عليه القانون السابق و يلغي عقوبته [2].

ثالثا: ان لا يكون القانون القديم محدد الفترة .

القوانين المحددة الفترة هي التي تحدد في نصوصها مدة سريان مفعولها فتحدد تاريخ نفاذها وتاريخ إنتهاء العمل بها دون حاجة إلى قانون يقوم بإلغائها [3] وتنقسم القوانين المحددة المدة إلى نوعين :

أ)–قوانين تصدر لمواجهة حالة معينة يستمر القانون بوجودها وينقضي بإنتهائها مما يجعل هذه القوانين محددة المدة بطبيعتها .

ب)– قوانين محددة المدة سلفا بالنص القانوني على تحديد مدتها.

1– عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص98.

2– محمد صبحي نجم ، المرجع السابق ، ص71.

3– نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص 104.

وغالبا ما تصدر هذه القوانين لمواجهة ظروف إستثنائية خاصة التي تواجه الدولة كإنتشار وباء إقليم معين مما يقضي تدخل المشرع لمنع أهالي الإقليم من مغادر خوفا من إنتشار الوباء لفترة محددة أو القوانين التي تصدر في حالة الحرب أو حالة طوارئ [1] .

ويتدخل المشرع ليقرر تجريم فعل ما أو يشدد عقوبة جريمة ما عللى كل من يخالف أحكام القانون الإستثنائي [2].

ويثور التساؤل حول نطاق تطبيق أحكام القانون المحدود الفترة على الجرائم التي إرتكبت أثناء نفاذه ولو لم يكن قد فصل فيها عند إنتهاء مفعولها .

وقد حسمت بعض التشريعات الجزائية الحديثة على غرار المشرع المصري والمشرع اللبناني هذا الأمر بنص صريح ونصت على سريان أحكام القانون المحدد الفترة على ما إرتكب في خلال هذه المدة من جرائم وإنتهاء مدة سريان هذا القانون لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها .

والنصوص السابقة في التشريعين المصري واللبناني تثير جدلا ما حول نطاق تطبيق أحكام هذه النصوص وهل هي مقتصرة على القوانين محدودة الفترة بطبيعتها أم تشمل القوانين محددة المدة بنوعيها سواء بنص أم بطبيعتها ؟[3].

إختلف إجتهاد محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن ، إذا لم يرد نص في قانون العقوبات الفرنسي لمواجهة هذه المسألة [4] ، ولكن إجتهاد محكمة النقض الفرنسية في بداية الأمر كان يفرق ما بين إذا كان إنتهاء مفعول القانون يؤدي إلى إلغاء العقوبة أم يقوم فقط بتخفيفها ، ففي البداية توقفوا على إستفادة المتهم من عدم توقيع العقوبة عليه عند القيام بإلغاء العقوبة عند إنتهاء مفعول القانون قبل التعديل و قد عدلت المحكمة بعد

1- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص99.

2- حكيمة هوارة ، المرجع السابق ، ص42.

3- محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص 101-103.

4 - merie et vitu traite de droit criminel.t.leuhas-1981.page 324.

ذلك عن هذا التقسيم وقالت بعدم إستفادة المتهم في الحالتين مبررة موقفها بأن إلغاء القانون المحدد الفترة لا يمحو قوته خلال الفترة التي كان المفعول فيها [1] .

وفي ضوء هذا الإختلاف إتجهت تشريعات حديثة إلى إقرار قاعدة عدم إستفادة المتهم من إنتهاء مفعول القانون محدود الفترة أو القانون المؤقت أيا كان موضوع هذه القوانين أثناء فترة سريانها سواء كانت تجريم فعلا لم يكن مجرما من قبل في ظل القانون السابق أو تشدد عقوبة فعل كان معاقب عليه بعقوبة أخف في ظل القانون السابق [2] .

وفي النهاية فإن القوانين محددة المدة بنوعها يصدق عليها أن إنتهاء فترة العمل بها والعودة إلى التشريع العادي لا يعني تغييرا في سياسة التجريم و العقاب أي لا تتوافر به العلة التي تقوم عليها رجعية النصوص الأصلح للمتهم [3].

الفرع الثالث : صور صلاحية القانون الأصلح للمتهم .

إن معيار صلاحية القانون الجديد بالنسبة للمتهم يكون من ناحيتين : أولا صلاحية في مجال نصوص التجريم وأما الناحية الثانية في الصلاحية فيكون في مجال قواعد العقاب أي النصوص القانونية المتعلقة بالعقوبة [4].

أولا : في نطاق التجريم.

يعتبر القانون الجديد أصلح للمتهم في الحالات التالية :

أ)- إذا قرر إلغاء التجريم كلية بحيث يصبح الفعل مباحا بعد أن كان مجرما [5]:

بمعنى القانون القديم كان يعتبر القيام بفعل معين بشكل جريمة وعند مجيء القانون الجديد قام بحذف صفة الجريمة عن ذلك الفعل ، وبالتالي القانون الجديد قام بحذف

---

1 - merie et vitu traite , op.cit.p 324.

2- محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص 102.

3- نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص 107.

4- حكيمة هوارة ، المرجع السابق ،ص 54.

5- عبد الرحمن خلفي ، المرجع السابق ،ص53.

صفة الجريمة عن ذلك الفعل ، و بالتالي يصح القيام به لايشكل أي جريمة يعاقب عليها القانون .

2- إذا عدل من أركان الجريمة تعديلا من شأنه إستفادة المتهم بالبراءة إذا أضيف هذا الركن أي أنه في أضاف القانون الجديد ركن جديد إلى الجريمة لم يكن مطلوبا في القانون القديم وكان من شأن تطبيقه على المتهم أن يحصل على البراءة لعدم توافره .

3- إذا أضاف عذرا المشرع سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية أو مانع من موانع العقاب أو أضاف عذرا يعفي من العقاب كلية أو عذرا مخفف يخفض العقوبة.

ثانيا: التعديل الذي يتناول العقوبة .

إذا أبقى القانون الجديد على نص التجريم و لكنه قرر للجريمة عقوبة أخف من العقوبة التي كانت في القانون القديم ، فهو بلا شك أصلح للمتهم ، و تحكم المقارنة بين القانونين عند تعديل العقوبة الضوابط التالية :

1- عقوبة الجنايات هي الأشد تليها عقوبة الجنحة فالمخالفة على التوالي .

2- بالمقارنة بين العقوبات نجد أنها متدرجة في الشدة ، فالإعدام يعد أشد العقوبات يلي ذلك عقوبة السجن المؤبد ثم السجن المؤبد ثم السجن المؤقت ثم الحبس الذي يتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ثم الغرامة التي تتجاوز 2000 ثم الحبس لأقل من شهرين وأخيرا عقوبة الغرامة التي تقل عن2000 دج [1] .

هذا التدريج يفيد بأن عقوبة الغرامة في الجنحة ما يزيد عن 2000 دج تعد أشد من عقوبة الحبس في المخالفة ما تقل عن شهرين حبس وهو أمر منطقي و مقبول نظرا لإختلاف درجة الجريمة و إختلاف الأثار المترتبة على كل منهما .

1- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص95.

ولكن المحكمة النقض الفرنسية خالفت هذا الإتجاه معتبرة أن عقوبة الحبس هي دائمة أشد من عقوبة الغرامة ولو أن القانونين من حيث النوع كالسجن أو الحبس مثلا فإن الأصلح بينهما هو الذي ينقص من مدتها ، فإذا هبط القانون الجديد بالحد الأدنى أو الأقصى أو بالحديث معا فهو بلا شك القانون الأصلح [1].

ولكن ما يطرح التساؤل هنا أنه ماذا لو أن القانون الجديد هبط بالحد الأدنى وزاد في في الحد الأقصى للعقوبة أو العكس زاد في الحد الأدنى أو العكس في الحد الأدنى ولكنه هبط بالحد الأقصى للعقوبة ، فأي القانونين يعتبر أصلح للمتهم ؟[2]

لقد تعددت الآراء في ذلك وسنوضح اهمها

أ- ذهب راي للقول بأن القانون الأصلح هو القانون الذي هبط بالحد الأدّنى للعقوبة ، وحجته في ذلك هو ان هبوط المشرع بعقوبة الحد الادنى للجريمة معناه تسامح من المشرع في مواجهة هذه الجريمة و بأنّ المتهم يمكنه ان يستفيد من هذا التسامح الى اقصى درجات التخفيض .

و يعاب على هذا الرأي انه يعرض المتهم لخطر عقوبة الحد الاقصى المرتفعة تطير امل في الاستفادة من التحقيق .

ب- هي رأي آخر إلى القول بأنّ القانون الأصلح هو القانون الذي يهبط بالحد الأقصى للعقوبة و ان رفع من حدها الادنى ، بحجة أن ذلك يجعل المتهم يستفيد و لو عوقب بأقصى العقوبة من تزيل الحد الأقصى.

وعيب على هذا الراي ان المتهم الذي يعاقب بالحد الادنى سوف ترفع عقوبته [3].

1- محمد فاضل ، المبادئ العامة في التشريع الجزائي ، دار الوفاء للنشر والتوزيع سوريا ، سنة 1978 ، ص 109.

2- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص96.

3- قرار رقم 397 الصادر في 24 ديسمبر 1981 عن المجلس الاعلى ،الغرفة الجنائية الثانية ،المنشور في مجموعة القرارات الغرفة الجنائية ،وزارة العدل نديوان المطبوعات الجامعية ،ص 228.

ج- و الرأي الذي جاء عليه غالبية الفقه هو ضرورة المقارنة بين النصين بميزان الواقعية بحسب الخالة المعروضة على القاضي فإذا تبين للقاضي ان المتهم جدير بتخفيض العقوبة ، وجب عليه ان يعتبر ان القانون الذي يهبط بالحد الادنى هو القانون الأصلح للمتهم ،أما إذا القاضي ان المتهم جدير بتخفيض العقوبة الى اقصى درجات التخفيض العقوبة إلى أقصى درجات التخفيض وجب عليه ان يعتبر ان القانون الذي يهبط بالحد الادنى هو القانون الاصلح للمتهم ،أما إذا وجد القاضي ان المتهم جدير بالحد الاقصى للعقوبة عندها لابد من اعتبار ان القانون الذي يهبط بالحد الاقصى هو القانون الاصلح للمتهم[1] .

د- إذا كان القانون القديم يقرر عقوبتين للفعل فجاء القانون الجديد وقرر لهذا الفعل احد العقوبتين فقط ،فالقانون الجديد هو الاصلح.

أما إذا كان القانون القديم يقرر عقوبيتين علىسبيل الجواز فجاء القانون الجديد و قرر عقوبة واحد فقط ،هنا يكون القانون الجديد هو الاصلح إذا كانت هذه العقوبة الواحدة هي الاحق .

هـ- إذا كان القانون القديم يرصد للجريمة عقوبة وجاء القانون الجديد يرصد لها تدبير من تدابير الامن فالقانون الجديد هو الاصلح [2].

1- محمود الفاضل ،المرجع السابق ،ص 11.

2- محمود نجيب حسني ، المرجع،ص 115.

خاتمة

إن كل الجرائم التي ترتكب على إقليم دولة ما تخضع قانونها الوطني ، لكن قد ترتكب بعض الجرائم من طرف مجرمين حاملين لجنسيات مختلفة فهنا تظهر مشكلة تنازع القوانين بين عدة دول بحكم إختلاف الجنسيات، وبالتالي تبرز مشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق في هذه العلاقة وهذا ما يسمى بتنازع القوانين الجنائية من حيث المكان، فالأصل هو إقليمية تطبيق قانون العقوبات الجزائري، لكن تبعا للمصلحة العامة للدولة فإنه يمكن اللجوء إلى تطبيق المبادئ المكملة لمبدأ الإقليمية، حيث يمكن للدولة تسليط عقوبات على مقترفي بعض الجرائم المرتكبة خارج الإقليم الجزائري متى كان الجاني يحمل الجنسية الجزائرية وفي هذه الحالة تكون أمام مبدأ الشخصية الجنائية، كما يمكن للدولة أن تسلط عقوبتها على كل من يقوم بإرتكاب في الخارج جريمة تهدد أمن الدولة الجزائرية أو تزييف النقود أو أوراق مصرفية متداولة قانونا بالجزائر وهنا نكون أمام تطبيق مبدأ العينية كما ينعقد الإختصاص للقضاء الجزائري في محاكمة المجرمين الذين تم إلقاء القبض عليهم في الإقليم الجزائري دون النظر لجنسيتهم أو مكان وقوع الجريمة أو المصلحة التي إستهدفتها تلك الجريمة طبقا لمبدأ عالمية النص الجنائي ، هذا من جهة ومن جهة أخرى إن القواعد القانونية لا توضع لكي تطبق أحكامها بصفة دائمة مؤبدة وإنما قد تطرأ على هذه الأحكام بعض التغيرات وذلك بتغير بعض الظروف داخل بلد ما ولهذا واجب على المشرع التدخل وإلغاء القواعد القانونية النافذة أو تعديلها في ظل ما يتماشى معه من أحداث ، حتى تصبح القواعد القانونية الجديدة تلائم الوضع الجديد، وهنا تظهر مشكلة التنازع بين القانونين الجديد والقديم وذلك من أجل معرفة نطاق تطبيق كل منهما وهذا ما يعرف بتنازع القوانين الجنائية من حيث الزمان ، فالأصل أن القاعدة القانونية الجديدة تطبق بأثر فوري ومباشر منذ تاريخ سريانها أي وقت نفاذها، فتحدث أثارها على كل الوقائع والأشخاص المخاطبين بها عن الحالات الواقعة عقب نفاذها بصفة فورية ومباشرة، وهذا إعمالا لمبدأ عدم رجعية التشريع الجديد، لكن إستثناءا يجوز سريان النص الجديد بأثر رجعي إذا كان النص أصلح للمتهم.

من خلال هذه الدراسة ، وقفنا على مجموعة من النتائج والتوصيات سنوضحها كما يلي:

أ – النتائج:

من خلال دراستنا لموضوع تنازع القوانين أمام القاضي الجزائي من حيث المكان والزمان خلصنا إلى مجموعة من النتائج سنوجزها فيما يلي:

1 إن التنازع القوانين الجنائية من حيث المكان يختص بإختلاف عدة تشريعات تتعلق بتحديد الجرائم.

2 – إن التنازع القوانين الجنائية من حيث الزمان يخص قانونين صادرة من نفس المشرع.

3– لقد نصت جميع الدول العالم على مبدأ الإقليمية في قوانين العقوبات الخاصة بها والذي تقصد بيه تطبيق قانون العقوبات الخاص بها على كافة الجرائم المرتكبة على إقليمها، وذلك من أجل حفاظها على أمنها والتصدي للظاهرة الجريمة وسيط سلطتها غلى إقليمها.

4 – تأخذ غالبية التشريعات الجنائية المعاصرة بأربعة مبادئ لتحديد نطاق تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان وهذا المبادئ منها من تتعقد له الأولوية مقارنة ببقية المبادئ ألا وهو مبدأ الإقليمية ، ومنها ما هو إحتياطي مثل مبدأي الشخصية والعينية اللذان يعتبران من المبادئ المكملة لمبدأ الإقليمية وتسد النقائص التي تواجهه، ومنها ما يجسد فكرة التعاون الدولي وتدويل مواجهة ظاهرة الإجرام ما هو الحال بالنسبة لمبدأ العالمية.

5 – إن مبدأ العالمية لم يتم النص عليه في مختلف القوانين بصفة صريحة إعتماد هذا المبدأ من طرف المشرع يساهم بدرجة كبيرة في التصدي لظاهرة الجريمة على المستوى العالمي.

6 – نص المشرع الجزائري على تطبيق القانون الجزائري على كل من يرتكب جريمة يكون المجني عليه فيها حاملا للجنسية الجزائرية ، أي أن المشرع الجزائري عدل من موقفه إتجاه الجانب السلبي لمبدأ شخصية القوانين الجنائية.

7 – إن مبدأ العينية ينظر في إذا كما كانت الجريمة تمس كيان الدولة ومصالحها الأساسية ولايهتم بجنسيته مرتكبيها مادام أنه قد قام بإرتكاب جريمة خارج إقليم الدولة التي وقعت الجريمة ضدها، ويرجع السر في ذلك إلى أم هذه الجرائم تمس مصالح جوهرية للدولة وقد لا يهم غيرها ملاحقة المتهم ومحاكمة على إرتكابه لتلك الجرائم.

8 – يتضمن القانون الجنائي نوعين من القواعد، الأولى عبارة عن قواعد موضوعية تبين ما بعد جريمة وكذا العقوبة المقررة لها ويعرف بقانون العقوبات.

اما النوع الثاني فيعرف بقانون الإجراءات الجزائية وهو الذي يوضح الإجراءات الواجب إتباعها طوال مرحلة الخصوصية الجنائية.

9 – إن تطبيق القواعد القانونية الجنائية الموضوعية من حيث الزمان يحكمها مبدأ عدم رجعية النصوص القانونية كأصل عام لكن إستثناء على ذلك فإنه متى ما كان القانون الجديد أصلح للمتهم فإنه يسري بأثر رجعي.

10 – إن تطبيق القواعد الشكلية من حيث الزمان يحكمها مبدأ الأثر الفوري والمباشر للقاعدة القانونية كأصل عام، لكن ما يكون قد نشأ من تصرفات أو وقائع وما ترتب من أثار ظل القاعدة القانونية القديمة فيظل خاضعا لحكمها، ولا ينسحب تطبيق القاعدة الجديدة عليها.

11 – إن مشكلة تنازع القوانين الجنائية من حيث الزمان تقوم فقط بالنسبة للقانون الذي يكون مصدره التشريع، لأنه هو فقط من يملك زمن معين لبدء نفاذه وإنتهاء إلزامية في حين أن المصادر الأخرى للقانون لا تملك وقت معين لبدء سريانها وإنتهاء العمل بها.

الإقتراحات والتوصيات:

من خلال دراستنا المحدودة لهذا الموضوع ، فإننا نقترح مجموعة من التوصيات بهدف إصلاح المنظومة التشريعية، وهيكالآتي:

1 – ينبغي الفحص الدقيق والمراجعة المستمرة للقوانين العقابية وذلك لمالها من أثر بليغ في إصلاح المجتمعات ، فأي خطأ غير مقصو قد يكلف الأخرين ثمنا باهضا .

2 – يجب توخي الحيطة والحذر عند القيام بالتعديلات بما لا يمس مصالح المجتمع والأفراد منتهجين في ذلك سياسية ناجعة تتم عن الحكمة وبعد البصر وفقا لقوانين نابعة من ثقافتنا ومنطبقة على الزمن الذي يعيش فيه ، لا قوانين مستوردة من أمنة غيرنا.

3 – يجب تفصيل الأحكام التي سيتفيد من تدابيرها أشخاص معنيون دون غيرهم من الذين إعتادوا على إرتكاب الجرائم ولا تشيعهم عنها لا مراسيمهم العفو الرئاسي ولا تطبيق القانون الأصلح لمتهم.

4 – وجوب إستبدال عبارة"السفن التجارية" الواردة بالمادة 590 من ق.إ.ج. بعبارة " السفن المدنية"لتتضح أكثر وتزيل الغموض الذي يكتفيه ان كون أن السفن التجارية بمكن أن يفهم منها سفن البضائع دون الأشخاص أو السفن السياحية.

5 – من الأفضل النص على المياه الإقليمية الوطنية عندما تقع جريمة على سفينة أجنبية ما عدا السفن الحربية عندما تكون راسية في الميناء بحرية جزائرية، وذلك للتضح اكثر مضمون الفقرة الثانية من المادة 590من ق.إ.ج.، وعدم مواجهة الأمر بالمادة الثالثة من قانون العقوبات.

6 –ضرورة إستبدال عبارة "ما كان منه أقل شدة" بـ " القانون الأصلح للمتهم" لتوضيح المادة 02 من القانون المدني أكثر وإزالة الغموض عنها لأن الإلغاء قد يمس الجريمة بعد ذاتها وأيضا فركن للجريمة أو موانع المسؤولية....إلخ.

7 – وجوب تحديد معايير صلاحية القانون الأصلح للمتهم من طرف المشرع وذلك تخفيفا منه على الأعباء التي يعاينها القضاة في قيامهم بذلك.

قائمة المراجع

قائمة المصادر والمراجع :

أولا : المصادر

القوانين :

- القانون رقم 98-06 يحدد القواعد العامة التي تتعلق بالطريان المدني المؤرخ في 3 ربيع الأول من سنة 1419 الموافق لـ 27 جوان 1998 ، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 48.

القانون 17-07 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية الصادر في 27 مارس 2017ج.ر ع 2 ، الصادرة في 29 مارس 2017 .

الأوامر :

- الأمر رقم 66-155 المتضمن العقوبات المؤرخ في 08 جوان 1966 المعدل و المتمم بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 جوان 2016 ج.ر.ع 34 ، سنة 2018 .

- الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني والمعدل المتمم

القرارات :

- قرار رقم 397 الصادر في 24 ديسمبر 1981 عن المجلس الاعلى ،الغرفة الجنائية الثانية ،المنشور في مجموعة القرارات الغرفة الجنائية ،وزارة العدل نديوان المطبوعات الجامعية .

- القرار الصادر في 1988/05/31 اللف رقم 46345 عن الغرفة الجزائية ، جيلالي بغدادي ،الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر سنة 2002 .

ثانيا : المراجع

الكتب العامة :

1- عمر سيد أحمد عبد الله ، نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان ، د.ط سنة 1995

2- أحمد السي علي،مدخل للعلوم القانونية ، محاضرات في النظرية العامة للقانون و تطبيقاتها في التشريع ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ، سنة 2013.

3- احمد هندي ،أصول فقانون المرافعات المدنية و التجارية ، ط2،دار الجامعة العربية الإسكندرية س 2002.

4- أنور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ط 1، المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية ، 2004.

5- إسحاق إبراهيم منصور، نظريات القانون والحق وتطبيقاتهم في القانون الجزائري، الطبعة 7الثانية، الديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،سنة 1990.

8- إدريس فاضلي ، مدخل إلى القانون ط02 ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر.

9 - إبراهيم بلعيات ، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري ، الطبعة الأولى دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، سنة 2007.

10- بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر سنة 2006.

11- باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات ، دون المطبوعات الجامعية الجزائر ، سنة 2007.

12- بلقاسم أعراب ، القانون الدولي الخاص الجزائري ، تنازع القونين ،ج1 ، ط 11 ، دار هومة ، للنشر و التوزيع ، سنة 2009 .

13- باسم شهاب ، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الجزائري ، ط1 ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2018.

14- حبيب إبراهيم الخليلي ، مدخل للعلوم القانونية ن نظرية العامة للقانون ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1998.

15- حسني بوديار ، الوجيز في القانون البشري ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر سنة 2003.

16- حسن الهداوي ، القانون الدولي الخاص تنازع القوانين ، ط2 ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن سنة 1997 .

17- جلال ثروت ، النظرية القسم العام في قانون العقوبات ، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية ، د.ط ، دون دار النشر مكي دردوس، الموجز في علم الإجرام، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، سنة 1988.

18- خليل أحمد حسن قدادة، شرح النظرية العامة في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، سنة 2002.

19- رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثالثة ، مصر، سنة 1971.

20- رضا فرج ، شرح قانون العقوبات ، الطبعة الثاني ، الشركة الجزائرية للنشر والتوزيعالجزائر ، سن- رفعت رشوان، مبدأ إقليمية قانون العقوبات في ضوء القانون الجنائي الدولي ط 1، دار الجامعة الجديدة القاهرة، سنة 2008 .

21- سعيد بو الشعير ، القانون الدستوري و النظم السياسية المقارنة ، ج1 ، ط 8، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2007.

22- سليمان مرقس ، المدخل للعلوم القانونية ، د.ط.م.م.ن،سنة 1967.

23- سليمان عبد المنعم ، دروس في القانون الجنائي الدولي ، دار الجامعة الجديد الإسكندرية ، سنة 2000.

24- سمير عالية ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، المؤسسة الجامعية للدراسات للنشر و التوزيع ، لبنان سنة 2010.

25-سمير عبد السيد تناغو ، النظرية العامة للقانون، منشآت المعارف ، مصر ، سنة 1990.

26- طيب زروتي ، القانون الدولي الخاص الجزائري ، ط1 مطبعة الفسيلة ، الجزائر ، سنة 2011 .

27- طلال أبو عفيفة ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن ، سنة 2012.

28- عبد المالك جندي ، الموسوعة الجنائية ، دار الإبتكار للنشر و التوزيع ، د.ط ، سنة 1976 .

29- عجة الجيلالي،مدخل للعلوم القانونية ،نظرية القانون بين التقليد و الحداثة ،دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر .

30- علي حسين الخلف، الوسيط في شرح قانون العقوبات ، الطبعة الأولى، العراق،سنة 1968.

31- عمار بوضياف،المدخل في العلوم القانونية ، ط . س 2000 .

32- عامر محمد كسواني ، موسوعة القانون الجنائي الخاص ، دار الثقافة للنشر و التوزيع الأردن ،2010.

33- عبد الله أوهابية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، دار هومة ، الجزائر د.ط ،نة 2003 .

34- عبد المجيد زعلاني ، مدخل لدراسة القانون النظرية العامة للقانون ، دار هومة للطباعة و النشر ،الجزائر ،سنة 2007

35- عبد المنعم فرج الصدة ، أصول القانون ،ط2 ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع سنة 1979.

36- عبد الرحمان خلقي، محاضرات في القانون الجنائي العام ، دار الهدى ، الجزائر، سنة 2010.

37- عبد الغني بسيوني ، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي ، منشأة المعارف الإسكندرية ، سنة 1983.

38- عبد الكريم علوان ، النظم السياسية و القانون الدستوري ، دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان ، سنة 2010.

39-علي راشد ، القانون الجنائي المدخل والأصول العامة ، دار النهضة العربية ، سنة 1974.

40- عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، الجزء الأول ، القسم العام ، ط 6 ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر.

41- عمر خوري ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط 1 ، دار الهدى للنشر و التوزيع الجزائر .

42- غالب علي الداوري شرح قانون العقوبات العراقي ، القسم العام ، ط1 ، درار الطباعة الحديثة ،سنة 1968.

43-فريد الزعبي، الموسوعة الجزائية ، الأحكام الأساسية ، ط3 ،دار صادر للنشر والتوزيع لبنان سنة 1995.

44- فوزي أوصديق الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري ، الجزء الأول ،الطبعة الثانية ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،سنة 2003.

45- كامل سعيد ، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى ، دار السهام للنشر والتوزيع سنة 2005.

46- لندة معمر بشوي ، المحكمة الجنائية المحكمة الجنائية الدولية وضوابط إختصاصاتهاط 1 ، دار الثقافة الأردن ، سنة 2008 .

47–ممدوح عبد الكريم ، القانون الدولي الخاص تنازع القوانين ، ط1 دار الثقافة للنشر سنة 2005 .

48– محمد حسين قاسم ،مبادئ القانون ط3،دار الجامعية الجديدة ، الإسكندرية ،س 2002.

49– محمد فاضل ، المبادئ العامة في التشريع الجزائي ، دار الوفاء للنشر والتوزيع سوريا سنة 1978.

50– محمد السعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية ،ط16 ، دار هومه للنشر و التوزيعسنة 2008 .

51– محمد حسين منصور، نظرية القانون، ط1، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، س 2009.

52– محمد سعادي ، القانون الدولي الخاص وتطبيقاته في النظام القانوني الجزائري ، ط1 دار الخلدونية للنشر سنة 2009.

53– محمد صغير بعلي، مدخل للعلوم القانونية ، دار العلوم للنشر و التوزيع ن الجزائر سنة 2006 .

54– محمود نجيب حسني شرح قانون العقوبات القسم العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة سنة 1962 .

55– مهند أحمد الصانوري ، تنازع القوانين دراسة مقارنة ، ط1 دار وائل للنشر الأردن سنة 2011 .

56– موحند إسعاد ، القانون الدولي الخاص ، قواعد التنازع ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، د.س.

57– منصور رحماني ، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر و التوزيع الجزائر، سنة 2006.

58 – محمد صبحي نجم ، قانون العقوبات ، القسم العام ، النظرية العامة للجريمة ، ط 1، المكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، سنة 2000.

59– نظام توفيق المجالي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، ط 1 ،دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان سنة 2009.

60– وناسة بوخميس ، النظام القانوني للسفينة في القانون البحري الجزائري.د س،د ط.

الكتب الخاصة :

61– حسن الجوخدار، تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن.

62– حسن الجوخدار، تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن.

63– عبد الرحمان شيقر و آخرون ، سريان القانون الجنائي من حيث المكان دراسة مقارنة ط 1 ، دار الإسراء للنشر و التوزيع ، الأردن ، سنة 2005.

الرسائل و المذكرات:

أ–رسائل دكتوراه :

64–حسبية شرون ، تطبيق الإتفاقيات الدولية ، أمام القاضي الجزائي الجزائري ، أطروحة دكتوراه جامعة بسكرة سنة 2009–2010.

65– حسن الجو خدار ،تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان ، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه ، جامعة القاهرة سنة 1974.

66– علي جلولي ، مجال سريان القواعد القانونية من حيث الزمان ، رسالة دكتوراه،جامعة الحقوق والاقتصاد، تونس ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،سنة 1991.

67–هاتف محسن كاظم الركابي مدى تاثير مراعاة القانون المحكمة الجنائية العراقية العليا للمعايير القانون الجنائي الدولي رسالة دكتوراه الاكادمية العربية في الدانمارك، سنة 2011 .

68- عبد الكريم تافرونت ،نطاق الزماني لتطبيق النص الجنائي ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري ، بحث مقدم لنيل درجة دكتوراه ، تخصص الشريعة والقانون جامعة الحاج لخضر ، سنة 2012-2013 .

ب- مذكرات ماجستير :

69- عبد الباسط العيدودي تطبيق القانون مكافحة التخريب والإرهاب في الزمان ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر ، سنة 1995-1996.

70- فيصل حمادة و أخرون ، تطبيق القانون الجزائي الموضوعي من حيث الزمان ،دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات الفقهية و القانونية ، جامعة أهل آل البيت، الأردن سنة 2001.

71- اسمهان بن علي ، تنازع القوانين الجنائية في الزمان، رسالة ماجستير، جامعة تونس2، كلية الحقوق والعلوم السياسية،السنة الجامعية، 2005-2006.

72-حنان محمد حسن علي مبدأ إقليمية القانون الجنائي في القانون و الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير في القانون ، بكالوريس الحقوق ، جامعة النيل ، سنة 2008.

73- رفيق بوهراوة ، إختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، مذكرة ماجستير في القانون العام جامعة قسنطينة ، سنة ، 2010-2011 .

74- مريم زعيم ،الشرعية الموضوعية أمام المحكمة الجنائية الدولية ، رسالة ماجستير معهد الحقوق ، سنة 2010- 2011 .

75- غضبان حمدي، إجراءات المتابعة في جرائم الحرب ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون جنائي دولي جامعة العربي بن مهدي ، أم البواقي ، سنة 2011-2012.

76 - ميلودي نصيرة،مبدأ عالمية القضاء الجنائي،مذكرة تخرج لينل الماستر في القانون الدولي لحقوق الإنسان،جامعة آكلي محند أو الحاج،سنة 2012-2013.

77- سهام عبيدات،الأثر الفردي للقانون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص العقود و المسؤولية الجامعة الجزائر 1 ،س 2014- 2015.

78-حكيمة هوارة ، تنازع القوانين الجنائية من حيث الزمان و المكان ، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون جنائي ، جامعة بسكرة ، سنة 2017 - 2018 .

المقالات العلمية :

79- لؤي حسن و أخرون ، العلاقة التكاملية بين المحكمة الجنائية الدولية و القاء الوطني مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و الحقوق ، المجلد 27 ع3، سنة 2011 .

80- علي محمد دياب ، مفهوم الإقليم و علم الإقليم من منظور جغرافي بشري ، مجلة جامعة دمشق ، المجلد 28،العدد 2 سنة 2012.

81- شوقي يعيش تمام بشرى عزيزة ، تفعيل مبدأ عالمية النص الجنائي في التصدي للجريمة المعلوماتية ، مجلة الاجتهاد القضائي ، جامعة بسكرة ، ع 15،سنة 2017.

82- هشام بخوش، عولمة القوانين الجنائية لمواجهة عالمية الجريمة ، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، م1 ،ع 05 سوق أهراس، سنة 2017.

83- حوراء أحمد شاكر العميدي ، القانون الاصلح للمتهم ، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية و السياسية ، العدد 03 العراق.

84- رابح وهيبة ، الجريمة المعلوماتية في التشريع الإجرائي الجزائري ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية جامعة مستغانم م1، ع1.

85- محمد رحموني ، المحكمة ، الجنائية الدولية والضوابط إختصاصاتها مجلة القانون والمجتمع ، جامعة ادرار ، المجلد ،ع4 .

المواقع الإلكترونية :

86- https:// pnb.univ- saida.dz

87- cte . univ – setif.dz

88- Theses . univ – batna.dz

89- dspace.univ- biskra.dz

المراجع والمصادر بالأجنبية :

90- xavier Pin. droit pénal général .france، 9eme , presses universitaires de france،9 eme edition .

91- yves Mayaud، droit pénal général، dalloz france،6éme édition

92-amdré Vitu، des comffits de loi dans tempsendriot pénal،thése nancy،1945.

93-Marty et Raynaud، droit civil، tome،1éd 1972.

94-Merie et Vitu، traite de droit criminel.t.leuhas،1981

الفهرس

الفهرس

إهداء

شكر

مقدمة 2

الفصل الأول : تنازع القوانين أمام القاضي الجزائي من حيث المكان 14

المبحث الأول : تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان.....15

المطلب الأول : ماهية مبدأ إقليمية النص الجنائي.....16

الفرع الأول : مفهوم مبدأ إقليمية النص الجنائي.....16

الفرع الثاني : مبرارت مبدأ إقليمية النص الجنائي 37

المطلب الثاني : الاستثناءات الواردة على مبدأ إقليمية النص الجنائي 37

الفرع الأول : رؤساء الدول 38

الفرع الثاني: أعضاء المجالس النيابية العليا : وهم أعضاء :.....41

الفرع الثالث : أعضاء السلك الدبلوماسي :.....43

الفرع الرابع : رجال القوات الأجنبية المرابطة في التراب الوطني 44

المبحث الثاني : المبادئ المكملة لمبدأ إقليمية النص الجنائي. 45

المطلب الأول : مبدأ الشخصية الجنائية 46

الفرع الأول : مفهوم مبدأ الشخصية الجنائية :.....46

الفرع الثاني : شروط تطبيق مبدأ الشخصية 48

المطلب الثاني : مبدأ العينية (الذاتية) 52

الفرع الأول : مفهوم مبدأ العينية. 52

الفرع الثاني : شروط تطبيق مبدأ العينية 53

المطلب الثالث:مبدأ العالمية.....54

الفرع الأول: مفهوم مبدأ العالمية 55
الفرع الثاني: شروط تطبيق مبدأ العالمية. 56
الفصل الثاني : تنازع القوانين أمام القاضي الجزائي من حيث الزمان 59
المبحث الأول : تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان.....60
المطلب الأول : مبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية 60
الفرع الأول : مفهوم مبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية 61
الفرع الثاني : الأسس التي يقوم عليها مبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية 63
الفرع الثالث : الانتقادات الموجه لمبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية 70
الفرع الرابع : أهمية مبدأ الأثر الفوري :.....71
الفرع الخامس : الاستثناءات الواردة على المبدأ الأثر الفوري للقاعدة القانونية : ..71
المطلب الثاني : إلغاء القوانين الجزائية 72
الفرع الأول : مفهوم الإلغاء القوانين.....72
الفرع الثاني : أنواع الإلغاء القوانين.....74
الفرع الثالث: السلطة صاحبة حق الإلغاء القوانين.....79
المبحث الثاني : مبدأ عدم رجعية النصّ الجنائي.....80
المطلب الأول : ماهية مبدأ عدم رجعية النص الجنائي. 80
الفرع الأول: مفهوم مبدأ عدم رجعية النص الجنائي. 81
الفرع الثاني : مبررات مبدأ عدم الرجعية القانون الجنائي:.....87
الفرع الثالث : الانتقادات الموجهة لمبدأ عدم رجعية النص الجنائي: 92
الفرع الرابع : الأساس القانوني لمبدأ عدم الرجعية 93
الفرع الخامس : أهمية مبدأ عدم رجعية النص الجنائي 97
المطلب الثاني : الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم رجعية النص الجنائي 98

الفرع الأول : مفهوم القانون الأصلح للمتهم 99
الفرع الثاني : شروط تطبيق القانون الاصلح للمتهم.....100
الفرع الثالث : صور صلاحية القانون الأصلح للمتهم 106
خاتمة 111
قائمة المراجع 117

مـلخص المذكرة

إن جريمة تعتبر ظاهرة شاذة تمس بمصالح المجتمع و تهدد الأمن و التسلم داخله و في خطوة من المشرع للتصدي لهذه الظاهرة أصدر مجموعة من القواعد القانونية تختص كل واحدة منها بجريمة معينة فتبين ما يعتبر جريمة و العقوبة المخصصة لها تحت ما يسمى بقانون العقوبات وذلك في إطار مبدأ الشرعية الجنائية و الذي يقضي بالجريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بنص قانوني .

ولا يكفي إنطباق سلوك على نص قانوني بجريمة و يعاقب عليه حتى يقوم الركن الشرعي للجريمة بل لكي ينطبق النص على الواقعة يجب أن يكون ساريا و مطبقا على الواقعة مكانا و زمانا ، أي أن يكون النص ساريا من حيث الزمان و المكان لأن لقوانين غير دائمة و مؤبدة .

فعملا بمبدأ الشرعية الجنائية فإن القانون الجنائي لا يطبق إلا على الأفعال التي تقع بعد نفاذه و سريانه الناحية الزمانية، ومن ثم فإن النصوص الجنائية لا تطبق بأثر رجعي على وقائع السابق لنفاذه ، فالأصل في القانون أنه يسري بأثر قوي و مباشر وهو ما يعرف بالنفاذ المعجل للقوانين ، لكن خصوصية الجريمة دفعت بالمشرع إلى إعتماد مبدأ الرجعية القوانين متى كانت أصلح للمتهم .

وكذلك فإن فعل الجاني لا يخضع لنص التجريم بالضرورة لمجرد سريانه زمانيا ، و إنما يجب فوق ذلك وقوع الفعل في النطاق سريان النص الجنائي من حيث المكان فإذا تبي أن الفعل عند النظر إلى مكان إرتكاب يخرج عن ذلك النطاق فلا مجال لتطبيق أحكام القانون العقوبات عليه ذلك أن القاعدة القانونية منطقة جغرافية يكون لها فيها كل النفوذ والسلطات تسري على ما يرتكب عليها من جرائم وهو ما يعرف بمبدأ إقليمية القوانين الجنائية .

لكن الإعتماد على هذا المبدأ وحده لا يكفي لتحقيق الحماية الجنائية في الميدان الداخلي و الخارجي للدولة وهذا ما دفع بالمشرع للأخذ بمبادئ أخرى مكملة للمبدأ الأصلي وهي مبدأ الشخصية ومبدأ العينية ومبدأ العالمية ، وذلك بهدف التصدي لظاهرة الجريمة

الكلمات المفتاحية :

1/ مبدأ الإقليمية . 2/ الشخصية .3/ عد الرجعية

4/ الأثر الفوري .5/ مبدأ الرجعية .