



جامعة ألكلي محند اولحاج - البويرة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

إعمال مبدأ القانون الأصلح للمتهم في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون الجنائي والعلوم الجنائية

إشراف الدكتورة:

خالدي فتيحة

إعداد الطالبتين:

- بوشمة ثيزيري

- يحيراوي نور الهدى

لجنة المناقشة

1: د. غنيمي طارق.....رئيسًا

2: د. خالدي فتيحة.....مُشرفًا ومقرّرًا

3: د. فيروز حوت.....ممتحنًا

السنة الجامعية

2021/2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر و عرفان

في البداية، نشكر الله عز وجل ونحمده، جل في علاه فإليه ينسب الفضل

كله في إكمال-والكمال يبقى لله وحده- هذا العمل.

وبعد الحمد لله، فإننا نتوجه إلى أستاذتنا الدكتورة "خالدي فتيحة"، بالشكر والتقدير

الذي لن نغف عنه أي الكلمات حقه، نشكرها على تكريمها لقبولها الإشراف

على مذكرتنا هذه، التي تابعتها من أولها إلى آخرها،

وكما نشكرها على كل ما قدمته لنا من توجيهات ومعلومات قيمة ومساهماتها

في إثراء موضوع دراستنا في جوانبها المختلفة.

وكما نتقدم بوافر الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة على تحملهم عناء قراءة

هذه المذكرة، ونشكر أيضا كل أساتذة الذين كان لهم الفضل

لوصولنا إلى هذه المرتبة.

ولا يفوتنا أن نشكر كل من مد لنا يد العون قولاً أو فعلاً من بعيد أو من قريب.

إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى أبي الغالي الذي سهر

من أجل تربيتي وتعليمي لأبلغ أعلى المراتب.

وإلى أُمي الحبيبة التي تنتظر لحظة نجاحي والتي أحاطتني بفيض حنانها

ودعواتها أطال الله في عمرها وحفظهما.

وإلى من شاركوني طعم الحياة تحت سقف واحد إخوتي وأخواتي

وإلى صديقتي وزميلتي في العمل رفيقة دربي أختي التي لم تتجربها أُمي

صديقتي الغالية "نور الهدى".

"ثيزيري"

إهداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله ومن وفى أما بعد:

الحمد لله الذي وفقنا لنتمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا

هذه ثمرة الجهد والنجاح بفضلته تعالى.

أهدي هذا النجاح إلى الإنسان الذي علمني كيف يكون الصبر طريقا للنجاح،

السند والقُدوة، والذي الحبيب أطال الله في عمره.

إلى من رضاها غايتي وطموحي، إلى التي أعطتني الكثير ولم تنتظر الشكر

إلى باعثة العزم والإرادة و التصميم، صاحبة البصمة الصادقة في حياتي

والدتي الحبيبة أطال الله في عمرها.

إلى رفيق البيت الطاهر الأنيق، أخي العزيز الذي أعتمد عليه في كل كبيرة

وصغيرة (أخي المحترم يونس) أطال الله في عمره.

و إلى صديقتي و زميلتي في العمل رفيقة دربي التي اعتبرها أختي التي لم

تجبهها أُمي صديقتي الغالية "ثيزيري".

إلى كل الأصدقاء وكل من قدم لي العون والمساعدة في إنجاز هذه المذكرة.

" نور الهدى "

قائمة أهم المختصرات:

ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ق ع ج: قانون العقوبات الجزائري.

ق إ ج ج: قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

د ط: دون طبعة.

د ج: دون جزء.

د س ن : دون سنة النشر.

د ب: دون بلد النشر.

ج: الجزء.

ط: الطبعة.

ص: الصفحة.

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة.

د م ج: ديوان المطبوعات الجامعية.

مقدمة

الجريمة قديمة قدم الإنسان ذاته، إذ ترتبط في نشأتها بظهور الإنسان على وجه الأرض، فقد عرفت أول جريمة في تاريخ البشرية حين قتل "قبيل" أخيه "هابيل"، وكما عرف منذ القدم مبدأ أنه لا جريمة بلا عقاب، ولم تكن العقوبة أمراً مستحدثاً على الحياة الإنسان بل تعد من الأمور التي رافقته منذ ولادته، وهذا يتعامل مع مبدأين هما: "العمل الحسن يقابله الثواب والعمل السيء يقابله العقاب".

تكريسا لذلك كرست دولة القانون في نظمها الداخلية مبدأ الشرعية، وفحواه هو سيادة القانون وخضوع الجميع له حكما ومحكومين، وسيادة القانون في مجال التجريم والعقاب يعني تحديد الأفعال التي تعد جرائم وبيان أركانها من جهة، ثم العقوبات المقررة لها ونوعها ومدتها من جهة أخرى، وقد عبر المشرع الجزائري على هذا المبدأ بعبارة موجزة وهي: "لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون"⁽¹⁾، بمعنى أنه لا يجوز تقرير عقوبات أو تجريم أفعال لم ينص عليها القانون ولم يجرمها، وهي من أهم الضمانات التي تحمي حقوق الأفراد من تسلط الدولة وتقييد سلطتها في توقيع العقاب من ناحية وحماية مصالح المجتمع بردع الجريمة ومرتكبيها من خلال نصوصها الجنائية من ناحية أخرى.

جاءت هذه القاعدة لحماية الفرد، وضمان حقه في عدم معاقبته إلا على الأفعال التي يجرمها القانون سلفا، و كان ميلاد هذه القاعدة ضمن مبادئ حقوق الإنسان وإعلاناته وكذا التشريعات الجنائية، ولقد كانت التشريعات الإسلامية السباقة للأخذ به، وهذا ما يستخلص من قول الله تعالى: " وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا " ⁽²⁾.

في هذا الصدد تكون النصوص الجنائية غير مؤدية إذ ليس لها سلطان زمني مطلق وإنما لها حدود معينة بحكم أنها مرتبطة بالواقع الاجتماعي ومتطلباته، ومنه تكون عرضة

(1) المادة 01 من الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج، ر، ج، د، ش، عدد 49، الصادر في 11 جوان 1966، معدل و متمم.

(2) الآية 15 من سورة الإسراء.

للتعديل والتبديل وكذا الإلغاء لمواكبة القضايا الاجتماعية المستحدثة، حيث يتحدد نطاق تطبيق النصوص التشريعية من حيث الزمان كقاعدة عامة بالفترة ما بين نفاذ التشريع و إلغاءه، أي لحظة العمل بالقانون ولحظة انتهاء العمل به، فالقانون بوجه عام يحكم الوقائع والمراكز القانونية التي تتم تحت سلطانه، بمعنى الأفعال تستند إلى القوانين التي كانت سارية لحظة ارتكابها.

فالسلك الإجرامي الذي ارتكب قبل صدور القانون الجديد يظل خاضعا للقانون الذي وقع في ظله، أما النصوص الجنائية الموضوعية الجديدة فتطبق على الوقائع اللاحقة لصدورها ونفاذها أي تحكم المستقبل فقط ولا ينسحب أثرها للماضي، وهو ما يعبر عنه بمبدأ عدم رجعية القوانين إلى الماضي واستبعاد انسحاب أحكام النصوص الجديدة على الأفعال وآثار قانونية نشأت قبل سريانه.

تطبيقا لذلك لا يمكن تجريم سلوك، إلا إذا صدر نص أقر الصفة الإجرامية له، وإلا اعتبر ذلك السلوك غير منتج لجريمة، حتى وإن طرأ في وقت لاحق نص يجرم ذات الفعل ويقدر عقوبة له و هو ما يعني فقاعدة "عدم الرجعية" التي تعتبر نتيجة حتمية من مبدأ الشرعية.

ونقصد بمبدأ عدم رجعية النص الجنائي أو عدم تطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي تطبيق عقوبة على الشخص من أجل فعل لم يكن وقت وقوعه مجرما، وأيضا عدم إمكانية توقيع عقوبة أشد من تلك التي كان يمكن توقيعها وقت وقوعه وذلك توافقا مع مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة كنتيجة طبيعية له.

يقضي "مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات" بأن النص الجنائي يسري على الجرائم التي وقعت بعد العمل به، فإذا ألغيت قاعدة قانونية وحلت محلها قاعدة أخرى، فإن القديمة يقف سريانها ابتداء من يوم إلغائها، وتسري القاعدة الجديدة من يوم نفاذها، غير أن الوقائع التي نشأت وترتبت في ظل القانون القديم تبقى خاضعة له ولا تتأثر بالقانون الجديد، خاصة وإن كان

يسيء إلى مركز المتهم فلا يجوز معاقبة شخص بجرائم أو عقوبات لم تكن مقررة في الوقت الذي قام فيه بسلوكه الإجرائي، والقول بغير ذلك اعتداء صارخ على حقوق المتهمين لكن قد يحدث وأن يصدر قانون جديد يحقق مراكز قانونية أفضل بالنسبة للمتهمين مقارنة بالقانون السابق، ويتزامن هذا الوضع ووجود قضايا لم تصدر في شأنها أحكاماً نهائية.

تكمّن أهمية موضوع الدراسة المتمثل في "إعمال القانون الأصلح للمتهم في القانون الجزائري" في كون الموضوع له أهمية عملية وأخرى علمية، بحيث تكمن الأهمية العلمية في كون أن الطالب يكون على دراية كاملة متى يكون القانون أصلح للمتهم، وأما بالنسبة للأهمية العملية فتكمن في أنه الكثير من الباحثين يجهلون مضمون القانون أصلح للمتهم، فالمحامي هنا يستطيع أن يطلب عقوبة أقل شدة لصالح موكله في ظل صدور قانون جديد يشدد العقوبة على جريمة وقعت في ظل قانون القديم.

ترتيباً على ما سبق فإن أسباب اختيار هذا الموضوع تتمثل في أسباب ذاتية أو شخصية تتمثل أساساً في كون موضوع الدراسة من المجالات التي لنا ميول شخصي للبحث فيها ناهيك عن تماثيه مع تخصصنا، وكذا أسباب موضوعية تتمثل في نقص الدراسات حول هذا الموضوع باعتباره من المواضيع التي تحتاج إلى دراسة.

بالإضافة يحتوي موضوعنا هذا على عدة أهداف ويمكن أن نلخصها في أنها بيان وإعطاء حلول تشريعية لمشكل تنازع قانونين أحدهما قديم وآخر جديد حول حكم واقعة إجرامية وقعت في ظل القانون القديم ولم يتابع مرتكبها إلا بعد صدور القانون الجديد، وتحديد القانون الواجب التطبيق على المراكز القانونية التي يتطلب تكوينها أو إنتاج آثارها مدة زمنية طويلة في حال تصادف ذلك التكوين أو ترتيب الآثار مع إلغاء أو تعديل النصوص القانونية التي تنظمها، وعلى هذا الأساس نطرح الإشكالية التالية:

"ما مدى سلطان القاعدة القانونية الجنائية الجديدة الأصلح للمتهم على الوقائع المرتكبة في ظل القانون القديم؟"، و ما هي تطبيقات ذلك في القانون الجزائري؟

للإجابة عن هذه الإشكالية اعتمدنا في دراستنا على المنهج التحليلي الذي يقوم على أساس التفسير والنقد والاستنتاج، من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية ذات الصلة بموضوع الدراسة، كما اعتمدنا أيضا على المنهج الوصفي وذلك للوصول إلى نتائج هادفة لدراستنا، إضافة إلى المنهج المقارن من خلال مقارنة تكريس القانون الأصلح للمتهم في بعض القوانين المقارنة، لنصل في الأخير إلى حصيلة نهائية نجيب فيها عن الإشكالية المطروحة.

تمكنا وفق هذا المنهج من إعداد خطة ثنائية، تناولنا في الشق الأول منها "الأصل عدم رجعية النص الجنائي الجزائري الجديد على الماضي"، وتبيان مفهومه ونطاق تطبيقه (الفصل الأول)، وفي الشق الثاني "رجعية النص الجنائي الجزائري الجديد الأصلح للمتهم" من خلال تحديد مفهومه وتطبيقاته (الفصل الثاني).

الفصل الأول

الأصل عدم رجعية النص الجنائي الجزائري
الجديد على الماضي

الفصل الأول: الأصل عدم رجعية النص الجنائي الجزائري الجديد على الماضي:

لقد مرت البشرية بعدة مراحل طويلة من الحكم الاستبدادي، أين كان الحكم السائد هو الحكم الديكتاتوري وحكامها كانوا مستبدين ويزعمون أن إرادتهم مستمدة من إرادة الله، حيث يقومون بالفصل في كافة نزاعاتهم كما يشاءون ودون الالتزام بأية قاعدة ثابتة فهم الذين يحددون الجرائم والعقوبة المطبقة على كل جريمة، بمعنى آخر يعتبرون الأفعال جريمة حتى ولو ينص عليها أي قانون ويعاقبون بأية عقوبة حتى ولو لم يكن منصوص عليها.

وبعد ظهور الدولة القانونية بمفهومها الحديث ظهر معها مبدأ سيادة القانون وهو أساس مشروعية الأعمال التي يقوم بتنظيم وتحديد النظام القانوني الواجب إتباعه، ويعتبر ضمانه أساسية لحقوق وحرقات الأفراد في التشريعات الجنائية حيث تقتضي حصر قواعد الجنائية في نصوص مكتوبة بشكل مسبق، إذ لازم هذا المبدأ ربوع أنظمة المجتمع الدولي ولكن رغم ذلك هناك اختلاف في تحديد مضمونه من دولة إلى أخرى وذلك راجع لتباين الأنظمة المعمول بها، ولقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة الأولى من ق، ع، في نصها: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير نص"⁽¹⁾، وهو ما يسمى بمبدأ الشرعية الجنائية.

الأصل عدم رجعية النص الجنائي الجديد على الماضي من أهم نتائج قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات في نظر الفقه الجنائي الحديث أن النصوص الجنائية لا ترجع إلى الماضي، إنما يكون تطبيقها بأثر مباشر على الوقائع التي تحدث بعد صدور هذه النصوص دون الوقائع التي حدثت قبلها، وذلك ما يعرف بعدم رجعية النص الجنائي إلى الماضي، كما هو الشأن في الأحكام الجنائية الإسلامية شأن غيرها من النظم الجنائية، وقد كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ في الدستور الجزائري حيث نص في المادة 43 على أنه: "لا إدانة إلا بمقتضى قانون

(1) المادة 01 من الأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، سالف الذكر.

صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"⁽¹⁾، كما أكد قانون العقوبات على هذا المبدأ في نص المادة 02 منه التي نصت على أنه: "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"⁽²⁾.

ويفهم من النص المادتين أن قانون العقوبات لا يسري على الماضي حيث لا يطبق إلا على الأفعال التي ارتكبت بعد صدوره، وهو ما يسمى بمبدأ عدم رجعية القوانين، لكن المادة 02 من ق ع جاءت باستثناء يسمح من خلاله برجعية القانون الجديد إذا كان أقل شدة من القانون القديم وهو ما يسمى بالقانون الأصلح للمتهم.

و على هذا الأساس قسمنا فصلنا هذا إلى مبحثين، بحيث تناولنا في الأول مفهوم عدم رجعية النص الجنائي الجديد على الماضي (المبحث الأول)، ونطاق تطبيق عدم رجعية النص الجنائي الجديد على الماضي في (المبحث الثاني).

المبحث الأول

ماهية عدم رجعية النص الجنائي

تتغير النصوص الجنائية من فترة لأخرى وذلك حسب متطلبات الحياة، وكذلك رغبة من المشرع في التصدي للظاهرة الإجرامية في المجتمع، فيقوم المشرع بإلغاء النصوص القانونية أو تعديلها، وبذلك يزول مفعول النص القانوني، فلا يتم تطبيقه على جرائم لاحقة، وهذا ما يسمى بمبدأ عدم رجعية النص الجنائي.

(1) المادة 43 من المرسوم الرئاسي 20-251، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، ج ر، عدد 82، الصادر بتاريخ 2020/12/30.

(2) المادة 02 من الأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات، سالف الذكر.

ويقصد بقاعدة عدم رجعية النص الجنائي أن القانون الجنائي لا يجوز أن يكون له رجعي فيطبق على الفترة السابقة لتاريخ صدوره، وهذه القاعدة هي نتيجة لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فإذا صدر قانون جديد يجرم فعلا مباحا قبل صدوره، أو يزيد في مقدار عقوبة نص عليها القانون القديم أو غير نوعها بعقوبة أخرى، وطبقنا النص الجديد على الأفعال التي وقعت قبل صدوره فإننا نكون قد خرقتنا قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة بلا نص"، وطبقنا القانون الجديد على فترة زمنية لم يكن موجودا فيها أو بمعنى آخر لم يكن التجريم والعقاب معروفين فيها.

وقد تبني المشرع الجزائري قاعدة عدم رجعية النص الجنائي بصريح العبارة في نص المادة الثاني من القانون العقوبات في نصها: "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"⁽¹⁾.

وفي محاولتنا لدراسة هذا المبحث الذي يتمثل في ماهية مبدأ عدم الرجعية فلقد تطرقنا فيه لعدة نقاط من بينها مفهومه والذي تكلمنا عنه في (المطلب الأول)، وكما تناولنا أيضا ما يخص تكريس المبدأ وأهميته في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم عدم رجعية النص الجنائي

تعد قاعدة عدم رجعية النص الجنائي من نتائج مبدأ الشرعية، إذ تمثل المظهر العملي لمبدأ الشرعية، ويقصد بمبدأ عدم رجعية القاعدة الجنائية هو عدم سريان أحكامها على الماضي سواء بالنسبة للوقائع التي حدثت أو المراكز القانونية التي تكونت في ظل القانون السابق.

ولتحديد مفهوم عدم رجعية النص الجنائي، نتطرق في هذا المطلب إلى تعريفه (الفرع الأول)، ثم مبررات الأخذ به (الفرع الثاني).

(1) المادة 02 من الأمر رقم 66-156 المتضمن ق ع، السالف الذكر.

الفرع الأول

تعريف مبدأ عدم رجعية النص الجنائي

في محاولتنا لتعريف مبدأ رجعية النص الجنائي انتهجنا التقسيم التالي: التعريف اللغوي (أولاً)، التعريف الاصطلاحي (ثانياً).

أولاً: التعريف اللغوي

1) تعريف لفظ "المبدأ" لغة:

جاء في لسان العرب: "البدء جعل الشيء أول... و بدأت الشيء جعلته ابتداء... والبدء والبادئ الأول... و بادئ الرأي أوله وابتدأؤه".

ومبدأ الشيء: أوله ومادته التي يتكون منها، كالنواة مبدأ النخل، أو يتركب منها، كالحروف مبدأ الكلام... ومبادئ العلم أو الفن أو الدستور أو القانون: قواعده الأساسية التي يقوم عليها ولا يخرج عنها⁽¹⁾، وعليه يكون هذا المعنى الأخير والمقصود.

2) تعريف لفظ "عدم" لغة:

عدم: هو فقدان الشيء وذهابه...

و " (عدم): ضد الوجود والفقر".

و " عدم هو فقدان -ضد الوجود".

والعدم سواء بمعنى فقدان أو ضد الوجود يستنتج منه إعطاء مدلول النفي سواء لحكم أو لشيء ما⁽²⁾.

(1) إبراهيم منصور و آخرون، المعجم الوسيط، دار الدعوة 1989، ج1، ص 42.

(2) علي بن هادية و آخرون، القاموس الجديد للطلاب، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1991، ص 657.

(3) تعريف لفظ "الرجعية" لغة:

رجع: يرجع رجعا رجوعا ورجعى ورجعانا ومرجعا ومرجعة: انصرف⁽¹⁾.

(الرجعية): البقاء على القديم في الأفكار والعادات، دون مسايرة التطور. وقيل أيضا الرجعية هي اتباع مذهب السلف في الأفكار والعادات، دون مسايرة التطور⁽²⁾. والرجعية بمعنى الانصراف إلى الماضي هو الأكثر ارتباطا بموضوع البحث.

(4) تعريف النص لغة:

"نصص: النص: رفعك الشيء، نص الحديث بنصه نصا: رفعه، و كل ما أظهر يعد قد نص"⁽³⁾.

و(النص): صيغة الكلام الأصلية التي وردت من المؤلف... ما لا يحتمل إلا معنى واحد، أو لا يحتمل التأويل، ومنه قولهم لا اجتهاد مع نص⁽⁴⁾، وهذا المعنى هو المقصود في موضوع البحث.

(5) تعريف لفظ " الجنائي " لغة:

جنى: جنى الذنب علي جناية: جرّه...ورجل جان من قوم جناة و جناء⁽⁵⁾.

والجنائية: هي الذنب، والجمع: جنايا وجنایات⁽⁶⁾.

(1) ابن منظور، لسان العرب المحيط، دار الجيل، بيروت 1988، المجلد الأول، أ-ر، مادة رجع، ص 1129.

(2) علي بن هادية و آخرون، ص 377.

(3) إبن منظور، المجلد السادس ن-ب، مادة نصص، ص 648.

(4) إبراهيم مصطفى و آخرون، ص 926.

(5) إبن منظور، المجلد الأول أ-ر، مادة جنن، ص 519.

(6) علي بن هادية وآخرون، ص 259.

(الجنائية): (في القانون): الجريمة التي يعاقب عليها القانون أساسا بالإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة أو الأشغال المؤقتة، والجمع: جنائية(1).

استخلاصا من التعاريف السابقة يقصد بمبدأ عدم رجعية النص الجنائي أنه نفي تطبيق أحكام النصوص الصادرة عن السلطة التشريعية في التجريم والعقاب على ما تم إصدارها، أو هو نفي انصراف مضمون الخطاب الصادر عن المشرع في المجال التجريم والعقاب إلى ما تم اقترافه خلال الفترة السابقة عن صدور ذلك الخطاب(2).

ثانيا: التعريف الاصطلاحي

يقصد بعدم رجعية النص الجنائي أنه لا يجوز تطبيق قانون جديد على وقائع سابقة على صدوره.

وبموجب هذه القاعدة لا تسري القوانين الجنائية 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 لمفاجئتهم بتجريم أفعال لم تكن وقت إتيانها محرمة، أو حكم على شخص ارتكب جريمة بعقوبة أشد من العقوبة التي كانت مقررة لها وقت ارتكابها(3).

(1) إبراهيم مصطفى و آخرون، ص 141.

(2) عبد الكريم تافرونت، النطاق الزمني لتطبيق النص الجنائي(دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي و القانون الجزائري)، بحث مقدم لنيل درجة دكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة و قانون، كلية العلوم الإنسانية و الاجتماعية و العلوم الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013/2012، ص 07.

(3) عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول(الجريمة)، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 90.

ويقصد أيضا مبدأ عدم رجعية النص الجنائي اقتصار القوانين الجديدة على حكم الأحداث والوقائع والتصرفات التي ترتكب في المستقبل منذ أن تصبح نافذة، إلى أن يتم إلغائها صراحة أو ضمنا، وعدم انسجامها على الوقائع التي ارتكبت في الماضي⁽¹⁾.

ويعني أيضا مبدأ عدم رجعية النص الجنائي، أن 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⁾.

إن مبدأ عدم رجعية النصوص الجنائية مفاده أنه لا يمكن معاقبة الشخص على فعل لم يكن يشكل جريمة بمقتضى القانون الذي ارتكبت في ظله، و ذلك في حالة صدور قانون جديد يجرم فعلا كان مباحا أو يشدد العقاب على الجريمة، وهذا المبدأ لا ينصرف إلا في القوانين الجنائية التي تأتي بأحكام موضوعية أشد من أحكام القانون القديم، وعلى ذلك فمتى كان من شأن القانون الجديد أن يخلق جرائم جديدة أو عقوبات جديدة، أو يشدد العقوبات القديمة فإنه لا يطلق بأثر رجعي احتراماً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وحفاظاً على حقوق الأفراد وحررياتهم، و نظراً لأهميته فقد أعطيت له قيمة دستورية في بعض الدول، ويعد هذا المبدأ في الجزائر قاعدة عامة تسري على كافة القوانين⁽³⁾.

من خلال ما سبق يتضح لنا أن مبدأ عدم رجعية النص الجنائي يطبق على الجرائم التي ترتكب بعد تاريخ نفاذه، لأن القانون الذي يتم تطبيقه وقت ارتكاب الفعل المجرم هو القانون

(1) إسماعيل عبد النبي شاهين، ضوابط مبدأ عدم رجعية القوانين (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، ط1، دار الوفاء للطبع و النشر، مصر 2013، ص 15.

(2) محمد سعيد جعفرور، مدخل إلى العلوم القانونية (نظرية القانون)، ج1، ط20، دار هوم، الجزائر 2014، ص 245.

(3) بوزنتوتة فارس، زاير عمر، مبدأ عدم رجعية القواعد الجنائية الموضوعية على الماضي كقاعدة أساسية لتحقيق المحاكمة العادلة و حماية حقوق المتهم، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون خاص، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2020/2019، ص ص 9، 10.

الساري المفعول في ذلك الوقت، ومنه نستنتج أنه لا يمكن أن يعاقب القانون على فعل كان مباحا ثم صدر قانون جديد وجرمه، ففي هذه الحالة لا يمكن معاقبة مرتكبه.

كذلك لا يمكن أن يعاقب القانون على فعل مجرم كانت عقوبته أخف في ظل القانون القديم ثم أصبحت عقوبته أشد، فالجاني في هذه الحالة يعاقب بالعقوبة التي كان ينص عليها القانون القديم و ليس الجديد.

الفرع الثاني

مبررات مبدأ عدم رجعية النص الجنائي

إن مبدأ عدم الرجعية كباقي المبادئ القانونية لم يأت إلى الوجود صدفة أو نتيجة أهواء المشرعين، كما لم يفرضه أي من الفقهاء من عنده، إنما هناك مبررات منطقية وموضوعية أخرجته إلى الوجود وفرضت دراسته.

ومن أجل فرض وجود مبدأ عدم رجعية النص الجنائي والزامية تطبيقه، برزت عدة مبررات لإثبات هذا المبدأ، وسنتطرق إلى كل من المبرر الفلسفي (أولا)، ومبرر الحق المكتسب (ثانيا)، وأخيرا إلى المبرر القانوني (ثالثا).

أولا: المبرر الفلسفي

يستند هذا المبدأ إلى أن عدم رجعية النص الجنائي جاء لحماية الحرية الفردية، كما أنه تدعوا إليه مبادئ العدالة والإنصاف والقانون الطبيعي، فلا يأمن الفرد على حريته إذا أخذت النصوص الرجعية اثر رجعيا.

"فالحرية المدنية تستلزم أن يكون لكل إنسان الحق في أن يفعل ما يشاء متى شاء في حدود ما تقرر القوانين النافذة، فكل ما لا يجرمه القانون يقع في دائرة الإباحة، و لا يمكن أن تردوا أفعالا قام بها المواطن اليوم على أنها مشروعة ليحاسب عليها غدا أنها تشكل جرائم".

فاستبعاد مبدأ عدم الرجعية يؤدي إلى اضطراب معاملات الناس وفقدان الثقة والاطمئنان على حقوقهم، لأن المواطن سيبقى دائما في حيرة وتتعطل أعماله مادام مهددا بتشريعات مستقبلية قد تؤاخذة على ما يقوم من تصرفات بنية حسنة على اعتبار أنها مباحة طبقا للقانون المعمول به في ذلك الوقت، إذن فمبدأ رجعية القانون الجنائي يحافظ على حرية الفرد باعتبارها قيد يضعه القانون على سلطة المجتمع⁽¹⁾.

ثانيا: المبرر المستند إلى الحق المكتسب

يمثل الحق المكتسب سندا لأحد مبررات عدم رجعية النص الجنائي، وقد اختلف القانونيين حول تعريف موحد للحق المكتسب حيث قاموا بوضع تحديدات عامة للتمييز بين الحق المكتسب مجرد الأمل.

فيرى البعض أن الحق المكتسب هو الذي دخل ذمة الشخص نهائيا بحيث لا يمكن نزعها إلا برضا، ورأى آخرون أنه الحق الذي يقوم على سند قانوني، وفريق ثالث يرى أنه الحق الذي يمكن أن يطالب به صاحبه أمام القضاء.

أما مجرد الأمل فهو توقع اكتساب حق في المستقبل فهو أمنية قد تتحقق وقد لا تتحقق⁽²⁾.

وتعود هذه النظرية إلى الفقيه الفرنسي "ترونشيه"، ويرى أنصار هذا المبرر أن المبررات الأخرى غير كافية لوضع دعائم عدم الرجعية، ومن جهتهم قاموا بوضع تبريرات كالأتي:

(1) عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق، ص، ص15، 14.

(2) المرجع نفسه، ص 15.

عندما تقع الجريمة في ظل القانون معين يصبح للجاني حق مكتسب لأنه يرى مركزة قد صار أسوأ من ذي قبل، وتطبيق القانون بأثر رجعي يمس هذا الحق المكتسب ويسيء إلى وضع الجاني لذا فإن أي قانون لاحق لا يمكنه أن ينزع منه هذا الحق.

و يلاحظ من هذه الصياغة أن أنصار هذا المبرر لم يعطوا مبررا لمبدأ عدم رجعية النص الجنائي، إنما اقتصرنا فقط في حالة كون القانون الجديد هو أسوأ للجاني⁽¹⁾.

أما الفقيه الألماني "لاسال" فقد بنى فكرته على أساس حرمة الشخص الإنساني وخصائص، فالإنسان يمارس أعماله بمحض اختياره و حرته التامة، فلو طبق القانون بأثر رجعي يكون قد تعدى على إرادة الفرد الاختيارية، لأنه لو كان يتوقع صدور ذلك القانون ما كان ليتصرف بتلك الصورة.

وبذلك فإن تطبيق القانون بأثر رجعي يشكل اعتداء على حقوق الشخص و التي يظن أنه قام باكتسابها بصفة قانونية ومشروعة.

أما الفقيهان "هارلين" و"دالوز" فيبينان فكرتهما على تعريف الرجعية، إذ أن هذه الرجعية لا تتحقق إلا عندما يتم تطبيق القانون على الماضي فيلحق التطبيق ضررا بالأشخاص، ومن الواضح أن القانون في هذه الحالة يمثل اعتداء وخرقا لحقوقهم المكتسبة، لأن القانون الجديد الذي يجرم فعلا كان مباحا أو يشدد العقاب على جريمة قائمة يؤدي إلى الإضرار بأفراده⁽²⁾.

(1) بوزنتوتة فارس، زاير عمر، المرجع السابق، ص ص 13، 14.

(2) حسن الجوخدار، تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن 1996، ص 38.

ثالثا: المبرر القانوني

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

حيث يمثل مبدأ عدم الرجعية ضرورة من ضروريات الاستقرار القانوني إلى الماضي يجعله يفقد احترام الأشخاص اللذين يوجه لهم، فالمنطق القانوني يقضي فكرة التحذير المسبق للمخاطبين بالقانون حتى يكون العقاب على الفعل صحيحا ومشروعا.

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 يعد بذلك عند وقته القيام بذلك الفعل، كما لا يمكن وصف القانون الجنائي بهذا الوصف إلا إذا حدد أفعال معينة بأنها ممنوعة ومعاقب عليها وقت صدوره، أما إذا انتفى الاتحاد الزمني بين قيام الجاني بارتكاب الفعل المجرم والقانون الذي يعتبره مجرما، فلا يمكن أن يطبق هذا القانون على ذلك الفعل حفاظا على الترابط بين الفعل والقانون الذي يثبت تجريمه.

إن الهدف من القانون الجنائي ليس توقيع العقوبة على الجاني فحسب إنما يتعداه ليشمل هدفا آخر وهو لوقاية الجنائية، أي منع الأفراد من ارتكاب الأفعال التي يرى فيها المشرع اعتداء على مصلحة الأفراد والمجتمع.

ويتحقق هدف الوقاية بعد نفاذ القانون، أما إذا قمنا بتوجيه النص القانوني إلى الماضي فإن الردع أو الوقاية المسبقة تنتهي، لأن الأفعال التي جاء بها القانون قد ارتكبت وانتهت⁽¹⁾.

(1) سليمان بارش، شرح قانون العقوبات الجزائري، شرعية التجريم، الجزء الأول، مطبعة عمار قرفي، الجزائر، 1992، ص 46.

يمكن أن نستخلص أن المبررات القانونية التي أوردناها أغلبها أكثر اتصالا بحماية مبدأ الشرعية الجنائية، حيث أن هذا المبدأ يهدف إلى حماية الحقوق والحريات الفردية عن طريق ضبط التجريم والجزاء وهذا الضبط هو بمثابة إعدار للأفراد ومن ثمة فإن الفرد لا يتابع إلا بمقتضى القاعدة التي تضمن هذا الإنذار⁽¹⁾.

المطلب الثاني

تكريس وأهمية مبدأ عدم رجعية النص الجنائي

النصوص القانونية ليست مؤبدة بحيث تطبق في كل مكان وزمان بل هناك حدود زمنية تحكم تطبيقها، فالقانون منذ صدوره ويظل نافذا حتى إلغائه صراحة أو ضمنا بالقواعد الموضوعية للقانون الجنائي يحكمها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي يشكل ضمانا مهمة لحماية الحرية الشخصية للفرد.

ويعتبر مبدأ رجعية النص الجنائي نتيجة من نتائج مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فقد كرسه معظم التشريعات القانونية، ونظرا لأهميته فقد نصت عليه عدة مواثيق دولية وعدد من التشريعات قد نص على هذا المبدأ سواء من الدستور أوفي قانون العقوبات من خلال نصوص المواد 43 من الدستور والمادة 02 من ق ع، وذلك نظرا لأهميته الكبرى وتكريسه في مختلف المواثيق والمعاهدات الدولية.

وعلى هذا الأساس قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين، حيث عالجتنا في (الفرع الأول) تكريس مبدأ عدم الرجعية، وفي (الفرع الثاني) قمنا بدراسة أهمية مبدأ عدم رجعية النص الجنائي.

(1) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص ص 40، 41.

الفرع الأول

تكريس مبدأ عدم رجعية النص الجنائي

إن مبدأ عدم رجعية النص الجنائي ظهر نتيجة تسلسل تاريخي استمر مدة طويلة، ولم يأتي صدفة أو كهبة من المشرع، حيث أنه بدأ على شكل نداءات نتيجة التعسف والظلم الذي نتج عن سرعان القانون بأثر رجعي، ثم تطور ليصل إلى درجة الاجتهادات الفقهية والقضائية، ليصل إلى درجة عالية من الحجية والقوة وأصبح ضمن مواد الدساتير والتشريعات العقابية، سواء على المستوى الدولي أو على مستوى القوانين الداخلية.

و في محاولتنا لدراسة لهذا الفرع وطبقا لنقاط التي توصلنا إليها فقسمناه على النحو التالي: بحيث في ما يخص على مستوى الدولي فأخذنا كعنصر أولي (أولا)، وأما بالنسبة على المستوى القوانين الداخلية فتطرقنا إليها كثاني عنصر (ثانيا).

أولا: تكريس المبدأ على مستوى الدولي

إن قاعدة عدم رجعية النص الجنائي تفيد أن هذا النص لا يسري ولا يطبق إلا على الأفعال التي ارتكبت في ظله، أي يجب عدم جواز تطبيقه بأثر رجعي، وهي قاعدة لها جذور تاريخية تعود إلى قوانين الثورة الفرنسية، وفي العهود والمواثيق الدولية ، وكذا في القانون الدولي الجنائي، وتتمثل هذه النقاط في:

1) مبدأ عدم رجعية النص الجنائي في قوانين الثورة الفرنسية:

لم تكن هذه القاعدة معروفة في الشرائع القديمة، وظهرت لأول مرة بفرنسا، حيث قررتها الجمعية الدستورية في وثيقة إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادرة بتاريخ 26 أوت 1789

في المادة الثامنة منه^(*)، كما نصت المادة الثانية من قانون نابليون الذي صدر سنة 1804 على أن "التشريع لا يسري إلا بالنسبة للمستقبل فليس له مطلقاً أثر رجعي"⁽¹⁾.

2) مبدأ عدم رجعية النص الجنائي في العهود والمواثيق الدولية:

و بالنسبة لهذا العنصر فهو يحتوي على كل من: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وكذا في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ولقد أخذنا بهذه النقاط كما يلي:

- في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

كرست الجمعية العامة للأمم المتحدة مبدأ عدم الرجعية في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948، وفي نص المادة 2/11 نصت على أنه: « لا يدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل جرماً بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع عليه أي عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الجرمي»⁽²⁾.

- في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية:

هي معاهدة متعددة الأطراف تعنتي بتنظيم حقوق الإنسان على مستوى العالم، حيث تلزم المعاهدة أطرافها باحترام الحقوق المدنية والسياسية للأفراد لاسيما الحق في المحاكمة العادلة.

وقد كرسّت المعاهدة مبدأ عدم الرجعية في الجزء الثالث منها ضمن محور العدالة وحقوق المتهم الإجرائي في نص المادة 15 منه بحيث تنص على: «لا يدان أي فرد بأية جريمة

¹ Article (2) code NAPOLEON : "la loi ne dispose que l'avenir elle n'a point d'effet rétroactif"

(*) دخل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حيز التنفيذ في 10 ديسمبر 1948، و انضمت إليه الجزائر و صادقت عليه بموجب المادة 11 من دستور 1963، ج ر ، العدد 64، مؤرخ في 10 سبتمبر 1963 (ملغى).

(2) بوزنتوتة فارس، زاير عمر، المرجع السابق، ص 16.

بسبب فعل أو امتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا يجوز فرض أية عقوبة تكون أشد من تلك التي كانت سارية المفعول في الوقت الذي ارتكبت فيه الجريمة، وإذا حدث بعد ارتكاب الجريمة أن صدر قانون ينص على عقوبة اخف وجب أن يستفيد مرتكب الجريمة من هذا التخفيف».

ليس في هذه المادة من شيء يخل بمحاكمة ومعاقبة أي شخص على أي فعل أو امتناع عن فعل كان حين ارتكابه يشكل جرماً وفقاً لمبادئ القانون العامة التي تعترف بها جماعة الأمم، هذه المادة نصت صراحة على الأخذ بمبدأ عدم الرجعية في تطبيق أحكام العهد الدولي، لكن وفق ما يتماشى مع طبيعته الخاصة الدولية⁽¹⁾.

(3) مبدأ عدم الرجعية في القانون الدولي الجنائي:

نصت المادة 24 من اتفاقية روما حول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه: « لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام عن سلوك سابق لبدء نفاذ النظام....»، ويلاحظ من نص هذه المادة أن هذا النظام يخص صراحة على مبدأ عدم الرجعية في تطبيق أحكامه من حيث الزمان.

فلا يجوز أن تكون القاعدة التجريبية الدولية ذات أثر رجعي، بحيث تحكم وقائع سابقة على العمل بها سواء كانت قاعدة تجريبية عرفية أو منصوص عليها في اتفاقية أو معاهدة دولية⁽²⁾.

وتجدر بنا الإشارة إلى أن النص الوارد في معاهدة أو اتفاقية دولية يعد كاشفاً عن عرف سابق يسبق وصف الجريمة وليس منشأ لهذه الجريمة، ومن ثمة فإن إصباح صفة الجريمة على

(1) بوزنتوتة فارس، زاير عمر، المرجع السابق، ص 17.

(2) المرجع نفسه، ص 29، 30.

حرب الاعتداء أو على أفعال الموصوفة بأنها جرائم ضد الإنسانية التي ورد النص عليها ضمن لائحتي المحكمتين العسكريتين (نرمبورغ، طوكيو)، وإن كان هذا يبدو مخالفا لقاعدة عدم الرجعية، ولكن الواقع أن هذه النصوص الواردة بلائحتي المحكمتين السابقتين الذكر ما هي إلا كاشفة عن عرف دولي سابق مستقر يجرم هذه الأفعال الشائنة التي ارتكبتها النازيون في الحرب⁽¹⁾.

ثانيا: تكريس مبدأ عدم الرجعية على مستوى القوانين الداخلية

في مستهل الحديث في هذا العنصر يجدر بنا أولا الإشارة إلى تكريس مبدأ عدم الرجعية في القانون الجزائري وكذا في بعض القوانين المقارنة، وتتمثل هذه النقاط فيما يلي:

1) تكريس المبدأ في القانون الجزائري:

على غرار باقي الدول فقد كرس المشرع الجزائري مبدأ عدم رجعية النص الجنائي على الماضي، وقد نص على هذا المبدأ في المادة 45 من دستور 1976، والمادة 43 من دستور 1989، وقد أعاد المؤسس الدستوري النص على المبدأ في نص المادة 46 من دستور لسنة 1996، ووفق المادة 58 بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016، و في تعديل 2020 نص عليها في المادة 43 منه، كما كرس المشرع الجزائري مبدأ عدم رجعية القوانين في نص المادة 02 من ق ع ج .

واستخلاصا لما سبق يفهم من نص المادتين (43 من الدستور، والمادة 02 من ق ع ج)، أن قانون العقوبات لا يسري على الماضي، وإنما يطبق على الأفعال التي ترتكب بعد

(1) بوزنتوتة فارس، زاير عمر، المرجع السابق، ص 18.

صدوره، لكن المادة الثانية من ق ع ج السالفة الذكر وضعت لنا استثناء يتمثل في حالة ما إذا كان القانون الجديد أقل شدة من القانون القديم، وهو ما يسمى بالقانون الأصلح للمتهم⁽¹⁾.

2) تكريس بعض القوانين المقارنة للمبدأ:

نظرا لأهمية المبدأ أو منطقية الحجج التي يقوم عليها هذا الأخير حرصت معظم التشريعات الحديثة على النص عليه، فقد نصت المادة 66 من الدستور المصري لسنة 1971 على انه: «لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها، ولا يترتب عليها أثر فيما يقع قبلها...»⁽²⁾.

نجد بالمقابل دستور الجمهورية التونسية ينص على أن "لا تكون العقوبة إلا بمقتضى نص قانوني سابق الوضع"⁽³⁾، كما نصت المغرب بدورها على المبدأ في الفصل الرابع من دساتيرها لسنة 1962، 1972، 1996 وكذا الفصل السادس من دستور 2011 " ... ليس للقانون أثر رجعي"⁽⁴⁾.

كما نص على هذا المبدأ دستور لبنان لسنة 1926 في المادة 08 منه على أنه: "الحرية الشخصية مصونة و في حمى القانون و لا يمكن أن يقبض على أحد أو يحبس أو يوقف إلا وفقا لأحكام القانون و لا يمكن تحديد جرم أو تعيين عقوبة إلا بمقتضى القانون"⁽⁵⁾، ودستور الجمهورية السورية لسنة 1950 في المادة 10/ف10 التي جاء في نصها: "لا يحكم على أحد بسبب فعل أو ترك لم يكن حين اقترافه معاقبا عليه بموجب القوانين المعمول بها ولا تطبق

(1) بوزنتوتة فارس، زاير عمر، المرجع نفسه، ص 19-20.

(2) دستور مصر، الصادر عام 1971.

(3) دستور تونس.

(4) دستور المغرب، الصادر عام 2011.

(5) دستور لبنان، الصادر عام 1926.

عقوبة أشد من العقوبة النافذة أثناء ارتكابه"⁽¹⁾، ودستور الكويت في المادة 32 التي نصت على أنه: "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة للعمل بالقانون الذي ينص عليه"⁽²⁾.

لم تكثف التشريعات العربية بتكريس مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي في الدساتير، وإنما ضمنته في قوانينها العقابية لكي يكتمل وجوب تطبيقه واحترامه، ومن بين هذه القوانين العقابية التي تضمنته نجد قانون العقوبات المصري في المادة 05/ف01 التي تنص على أنه: "يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول ب وقت ارتكابها ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتم فهو الذي يتبع دون غيره"⁽³⁾، وقانون العقوبات السوري في المادة 01 المنصوص فيها على أنه: "لا تفرض عقوبة ولا تدبير احترازي أو إصلاحي من أجل جرم لم يكن القانون قد نص عليه حين اقترافه لا تؤخذ على المدعى عليه الأفعال التي تؤلف الجرم وأعمال الاشتراك الأصلي أو الفرعي التي أتاها قبل أن ينص القانون على هذا الجرم"⁽⁴⁾، وقانون العقوبات المغربي في المادة 03 منه التي نصت على أنه: "لا يسوغ مؤاخذة أحد على فعل لا يعد جريمة بصريح القانون ولا معاقبته بعقوبات لم يقرها القانون"⁽⁵⁾، وقانون العقوبات التونسي في المادة 01، وقانون العقوبات اللبناني في المادة 09 التي ورد في نصها: "كل قانون جديد يقضي بعقوبات أشد لا يطبق على الجرائم المقترفة قبل نفاذه، على أنه إذا عدل القانون الجديد قواعد اجتماع الجرائم والتكرار، تؤخذ بعين الاعتبار، عند قمع فعل تحت سلطانه، الجرائم التي اقترفت و العقوبات التي قضى بها قبل نفاذه"⁽⁶⁾.

(1) دستور الجمهورية السورية لسنة 1950.

(2) دستور الكويت الصادر عام 1962.

(3) القانون رقم 58 بسنة 1937، المعدل بالقانون رقم 95 لسنة 2003، المتضمن قانون العقوبات المصري.

(4) القانون العقوبات السوري، الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 148، الصادر بتاريخ 1949/06/22.

(5) قانون العقوبات المغربي.

(6) المرسوم الإشتراعي رقم 340، الصادر في 1943/03/01، المتضمن قانون العقوبات اللبناني.

الفرع الثاني

أهمية مبدأ عدم الرجعية النص الجنائي

لمبدأ عدم الرجعية أهمية كبرى في تطبيق القانون وإصدار الأحكام والعقوبات، وتتمحور أهميته في أربعة جوانب.

تكمن أهمية مبدأ عدم الرجعية في حماية العدل وهذا العنصر أخذنا به كعنصر أولي (أولاً)، وأيضاً تطرقنا إلى أهمية المبدأ في مجال آخر والذي يكمن في حماية النظام كعنصر ثاني (ثانياً)، وكما تناولنا أيضاً أهمية المبدأ من حيث حل لتنازع القوانين (ثالثاً)، ورابعاً كعنصر أخير الذي يتمثل في أهمية المبدأ كضمان لتطبيق العقوبات (رابعاً).

أولاً: أهمية مبدأ عدم الرجعية في حماية العدل

إن الأفراد يتصرفون على أساس القانون القائم وهو القانون الذي يعرفونه أو الذي يستطيعون معرفته، أما القانون الذي سيصدر في المستقبل فلا يمكن لهم العلم به مقدماً، فإذا صدر هذا القانون وانطبق عليهم بأثر رجعي، فمعنى ذلك أن الأفراد يخضعون لقانون يستحيل عليهم العلم به، وهو يتعارض مع أبسط مبادئ العدل⁽¹⁾.

وعلة هذه الأهمية أنه يجب الإنذار بالعقاب قبل إيقاعه إذ يقضي العدل على السلطة العامة إذا أرادت أن تعاقب... الخ، تعلن عن ذلك مقدماً⁽²⁾.

ثانياً: أهمية مبدأ عدم الرجعية في حماية النظام العام:

في مستهل الحديث عن أهمية مبدأ عدم الرجعية في حماية النظام العام سنتطرق إلى تعريفه الذي تنوعت فيه التعاريف الفقهية تنوعاً كبيراً، وهذا راجع إلى اتساع مضمون النظام العام وشمول نطاقه من جهة، واختلاف مفهومه من حيث الزمان والمكان من جهة أخرى.

(1) عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق، ص 21.

(2) جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، طبعة ثانية، دار العلم للجميع، بيروت، د، س، ن، ص 529.

فقد عرفه "جودوليوري لامر داندير" بأنه: مجموعة من الشروط اللازمة للأمن والآداب العامة التي لا غنى عنها لقيام علاقات سليمة بين المواطنين، بما يناسب علاقاتهم الاقتصادية⁽¹⁾.

ومنه فإن مبدأ عدم رجعية القوانين يعتبر ضمانا لا غنى عنه للاستقرار في المجتمع، ولن يكون استقرارا أو ضمانا إذا كان أصحاب الشأن يستطيعون إبطال المراكز القانونية التي نشأت وتكونت في الماضي واستبدالها بغيرها مع كل قانون جديد يصدر.

فلن يكون هناك أي أمان بالنسبة للأفراد إذا كانت حقوقهم والآثار التي ترتبت على تصرفاتهم وحقوقهم الشخصية، يمكن في أي لحظة أن تتأثر أو تعدل أو تزول بسبب تغيير في إرادة المشرع⁽²⁾.

ثالثا: مبدأ عدم الرجعية كحل لتنازع القوانين

وهذه الأهمية ليست خاصة بفرع القانون الجنائي، وإنما يدخل ضمن عموم (يشمل كل القوانين) القانون بكل فروعها، لأن تنازع القوانين من حيث الزمان، يمكن أن نصادفه في القوانين العامة وفي القوانين الخاصة، ويشكل مبدأ عدم الرجعية حلا لتنازع القوانين سواء في القانون العام أو الخاص.

ولبيان أهمية مبدأ عدم الرجعية في حل مشكلة تنازع القوانين من حيث الزمان، يكفي القول أن المشرع الفرنسي ظل طوال القرن التاسع عشر يعتقد أن مبدأ عدم الرجعية بمفرده يكفي لحل مشكلة تنازع القوانين في الزمان، ولذلك انحصر مجهود الفقه طوال هذا القرن في

(1) فيصل نسيغة، رياض دنش، النظام العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة،

مجلة الندى القانوني، العدد الخامس، د س ن، ص 166.

(2) عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق، ص 21، 22.

محاولة تفسيرها هذا المبدأ عن طريق وضع معيار للتفرقة بين الحالات التي يكون فيها تطبيق القانون رجعياً وتلك التي لا يكون فيها كذلك.

وبالرغم من أن هذا المبدأ لا يكفي وحده كل مشكلة تنازع القوانين من حيث الزمان إلا أن أهميته غير منقوصة ويبقى له الدور الأكبر في ذلك⁽¹⁾.

رابعاً: مبدأ عدم الرجعية كضمانة لتطبيق العقوبات

لولا العمل بمبدأ عدم الرجعية لاستحال تطبيق قانون العقوبات على كل الجناة فأثر الرجعي يقتضي تطبيق القانون الجديد على كل من ارتكب الفعل المجرم بمقتضاه في الأوقات السابقة لنفاده، وهؤلاء المجرمون في نظر القانون الجديد لا يمكن معرفتهم ولا حصرهم كونهم كانوا يأتون أفعالاً مباحة وهو ما يكثر عددهم إذا قد يمثلون نسبة مرتفعة جداً من أفراد المجتمع، الشيء الذي يصعب على سلطة المتابعة والعقاب الوصول إليهم كلهم أو على الأقل غالبيتهم⁽²⁾.

المبحث الثاني

نطاق تطبيق عدم رجعية النص الجنائي

يقصد بنطاق مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي هو بيان النصوص الجنائية التي تنطوي تحت حكمة وهذه النصوص هي القواعد الجنائية الموضوعية التي تتعلق بالتجريم والعقاب، وهي مبدئياً وحدها التي تخضع لمبدأ عدم رجعية النص الجنائي دون غيرها من القوانين الجنائية التي تطبق بأثر فوري.

(1) عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق، ص 22.

(2) المرجع نفسه، ص 22، ص 23.

و ليه قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، حيث تناولنا تحديد وقت العمل بالقانون الجديد في (المطلب الأول)، وتحديد وقت ارتكاب الجريمة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تحديد وقت العمل بالقانون الجديد

نصت المادة 78 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه: "لا يعذر أحد بجهل القانون و لا يحتج بالقوانين... " (1).

تنص المادة 04 من القانون المدني الجزائري على ما يلي:

« تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية، وتكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل (بعد 24 ساعة) من تاريخ نشرها، وفي النواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل بعد (24 ساعة) من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة ويشهد على ذلك تاريخ ختم الدائرة الموضوع على الجريدة» (2).

ويتم إلغاء القانون بنفس الكيفية وهناك نوعين من الإلغاء الضمني، والإلغاء الصريح وهذا ما سنوضحه في الفروع التالية:

(1) المادة 78 من المرسوم الرئاسي 20-251، السالف الذكر.

(2) المادة 04 من الأمر 75-58، يتضمن القانون المدني، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ج ر ج ج ، عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل و متمم.

الفرع الأول

الإلغاء الضمني

هو الإلغاء الذي لا ينص عليه القانون القديم ولا الجديد، وإنما يستتبط ضمنيا، وقد نصت المادة الثانية من القانون المدني على إمكانية الإلغاء الضمني وذلك بنصها: «...وأنه يمكن أن يكون الإلغاء ضمنيا بنص معارض في القانون الجديد».

ويكون الإلغاء الضمني بصدور تشريع جديد يتعارض في أحكامه مع التشريع القديم دون أن ينص أحدهما على حكم الإلغاء بطريق صحيح. وقد يتخذ الإلغاء ثلاث صور وهي :

أولاً: حالة التعارض الكامل

ويتحقق التعارض لكامل إذا أعاد التشريع الجديد تنظيم موضوع كان ينظمه تشريع سابق، وفي هذا الفرض يلغي التشريع السابق ويحل محله التشريع الجديد على ذلك.

وهو المفهوم ضمنا من إعادة تنظيم نفس الموضوع تنظيمًا شاملاً بواسطة التشريع الجديد محل التشريع السابق، ولذلك فإن التشريع السابق يلغي بكل نصوصه بما في ذلك التي تقع فيها تعارض بين التشريعين⁽¹⁾.

ثانياً: حالة التعارض الجزئي بين قاعدتين

إذا كان التعارض بين القاعدتين جزئياً لا يتعلق إلا بشق من القاعدة القديمة، فلا يقع الإلغاء إلا في حدود هذا الشق الذي قام التعارض بصدده، أي أن الإلغاء حينئذ يكون فقط في حدود التعارض مع القاعدة الجديدة.

(1) عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق، ص 76.

ويلاحظ أن التعارض الذي يؤدي غلى إلغاء القاعدة أو القواعد القديمة هو الذي يقع بين أحكام متماثلة من حيث العمومية والخصوصية، فالأحكام بعضها عام وبعضها خاص، ولكي يتم الإلغاء يلزم أن يكون الحكم الجديد والحكم القديم من نفس النوع، أي يجب أن يكون التعارض بين حكم عام وحكم آخر، أو بين حكم خاص وحكم خاص آخر، وحينئذ يعمل بقاعدة "الجديد يلغي القديم"، فالحكم العام الجديد ينسخ الحكم العام القديم، والحكم الخاص ينسخ الحكم الخاص القديم⁽¹⁾.

ثالثا: التعارض بين حكم عام وحكم خاص

ويتحقق ذلك إذا كانت إحدى القاعدتين عامة والأخرى خاصة، إذ في هذه الحالة تتضمن إحدى القاعدتين حكما عاما، ويتضمن الأخرى حكما خاصا يتناول مسألة جزئية تدخل في نطاق الحكم العام، ولكنها تخالفه، فينسخ من الحكم العام ما يقابل هذه المسألة من الحكم حيث لا تعارض في شأنه، وذلك سواء صدرت القاعدتان في وقت واحد أو كانتا متعاقبتين.

وإذا كانت القاعدة القديمة عامة والقاعدة الجديدة خاصة، فلا تلغى القاعدة القديمة بأكملها وإنما يلغى منها ما اختصت به القاعدة الخاصة حيث تعد القاعدة الجديدة الخاصة بقدر ما جاءت به من نطاق القاعدة القديمة العامة فتكون استثناء وارد عليها.

وعليه فإن تطبيق القاعدة الجديدة لا يعتبر هدماً لمبدأ عدم الرجعية، أي لا يعتبر تطبيقاً بأثر رجعي ما دامت القاعدة الجديدة تعتبر كاستثناء فقط دون وجود لحالة الإلغاء⁽²⁾.

(1) محمد سعيد جعفرور، المرجع السابق، ص، ص 243، 244.

(2) عبد الكريم تافروننت، المرجع السابق، ص ص 77، 78.

الفرع الثاني

الإلغاء الصريح

يكون الإلغاء صريحا بنص قانوني يقرر صراحة إلغاء القواعد القانونية السابقة، وهو الأسلوب السائد في أغلب الأحيان على أنه في بعض الأحيان يتم الإلغاء بنص قانوني يصرح منذ صدور التشريع بأن العمل به يقتصر على فترة محددة بحيث يجرده من قوته الملزمة بانقضاء هذه الفترة، لذلك هناك من يطلق على هذا النوع بالتشريع المؤقت وهو يصدر عادة لمواجهة ظروف استثنائية⁽¹⁾.

إذن فالإلغاء الصريح هو أن ينص التشريع الحديث صراحة على الإلغاء التشريع السابق، إذ هذه الطريقة فقط يمكن أن ترفع صراحة القوة الملزمة لقواعد قانونية ما، ويتخذ الإلغاء الصريح إحدى الصورتين التاليتين: النص صراحة على الإلغاء، وتوقيف سريان التشريع الجديد بمدة معينة.

أولاً: النص صراحة على الإلغاء

يكون الإلغاء صريحا في هذه الصورة إذا صدرت قاعدة تشريعية جديدة تقضي صراحة بنسخ القاعدة القانونية القائمة، ومن أمثلة هذه الإلغاء ما نصت عليه المادة 468 من العقوبات الصادر بالأمر رقم 66-156 في 08 جوان 1966 التي قضت بالاتي: « تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا الأمر..... »⁽²⁾.

(1) أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية (النظرية و التطبيق في القوانين الجزائرية)، (طلبة السنة الأولى حقوق) (الفصل الأول)، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2010، ص، ص317-318.

(2) محمد سعيد جعفرور، المرجع السابق، ص 242.

وإذ نص في التشريع على الإلغاء ما يخالفه من قواعد كحالة المادة 468 السابقة الذكر، فإن الإلغاء حينئذ يشمل جميع ما يخالف هذا التشريع، سواء كانت قواعد تشريعية أو غير تشريعية، وبذلك تكون لحظة نفاذ التشريع اللاحق هي نفسها لحظة التشريع السابق⁽¹⁾.

ثانياً: توقيت سريان التشريع الجديد بمدة معينة

إذا كان الإلغاء الصريح في صورته الأولى هو الأسلوب السائد في أغلب الأحيان، ففي هذه الحالة يتم الإلغاء بنص قانوني يصرح منذ صدور التشريع بأن العمل به يقتصر على فترة محددة، بحيث يجرده انقضاء هذه الفترة من قوته الملزمة، بحيث يعتبر هذا النص ملغى من تلقاء نفسه بمعنى هذه المدة دون الحاجة إلى نص جديد يلغيه، ويطلق على مثل هذا التشريع بمصطلح التشريع المؤقت ويصدر عادة لمواجهة ظروف معينة كظرف الحرب، وينص فيه المشرع على العمل به خلال فترة الحرب فقط، بحيث ينتهي العمل به بانتهاء الظرف الذي أدى على إصداره⁽²⁾.

المطلب الثاني

تحديد وقت ارتكاب الجريمة

نقصد بوقت ارتكاب الجريمة الزمن الذي ارتكب فيه الفعل المكون لها أو ما يسمى بالسلوك الإجرامي لا وقت تحقق نتائجها، إذ بمجرد الإتيان بالركن المادي للجريمة (السلوك الإجرامي) فسيحقق العنصر الثاني لقاعدة عدم رجعية النص الجنائي بغض النظر إذا تحققت النتيجة أم لا، وذلك دون أن ننسى تصنيفات الجريمة فقد تكون وقتية، مستمرة أو اعتيادية، والتي سندرسها في هذا المطلب في الفروع التالية:

(1) عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق، ص 75.

(2) محمد سعيد جعفرور، المرجع السابق، ص 243.

الفرع الأول

الجريمة الوقتية

تاريخ الجريمة هو تاريخ تحقق الركن المادي الذي يقع في لحظة واحدة سلوكا ونتيجة، وعليه سنقوم بتعريف الجريمة الوقتية (أولا)، وتحديد وقت ارتكاب الجريمة الوقتية (ثانيا).

أولا: تعريف الجريمة الوقتية:

الجريمة الوقتية هي تلك الجريمة التي يغلب تحقق عناصرها في لحظة واحدة أو خلال زمن معين⁽¹⁾، فالجريمة الوقتية هي التي يقع ركنها المادي دفعة واحدة في برهة من الزمن، أي أنها تقع في فترة زمنية قصيرة فيكون فيها السلوك الإجرامي عبارة عن فعل مادي يبدأ وينتهي على الفور⁽²⁾، وجريمة القتل مثلا تعني قصد إزهاق روح إنسان حي بأي فعل يؤدي إلى ذلك، والمصلحة القانونية التي يقرر المشرع حمايتها في هذه الجريمة وهي الحق في الحياة⁽³⁾.

فالعبرة إذن في تحديد طبيعة الجريمة الوقتية ليس بالأسلوب الذي يجري عليه تنفيذها، إنما بعدم قابليتها للاستمرار الذي يكون إما بطبيعتها كجريمة القتل، فهي لا يمكن أن تمتد لطبيعتها بعد إتمامها، لأن النشاط الإجرامي اللاحق لذلك الوقت ليس له أهمية طالما أن الموت تحقق⁽⁴⁾.

(1) بوراس عبد القادر، العفو عن الجريمة و العقوبة في التشريع الجزائري و المقارن (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص 247.

(2) إبقه سهام، بوزریت سعيدة، مبدأ الشرعية الجنائية كقاعدة أساسية لتحقيق المحاكمة العادلة و حماية حقوق المتهم، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي و علوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2020/2019، ص36.

(3) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 103.

(4) عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق، ص 98.

أما في حالة كون الزمن كركن من أركان الجريمة فهناك بعض الجرائم يستلزم القانون لقيامها معنى مدة محددة من الزمن، وعليه يعتبر معنى هذه المدة ركنا من أركان الجريمة لا تتم ولا يقوم كيانها قبل انقضائها، وحالما تنقضي هذه المدة الزمنية المقررة في القانون تعد الجريمة قد تمت واكتملت نهائيا، كجريمة ترك الأسرة أو الإهمال العائلي.

حيث تنص المادة 331 من قانون العقوبات على أنه: "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى 3 سنوات وبغرامته من 500 دج كل من امتنع عمدا أو لمدة تتجاوز شهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته..."

ويتضح من نص المادة أن انقضاء مدة الشهرين لازم القيام جناحة ترك الأسرة، فهذا الزمن ركن من أركان الجريمة حيث لا تقوم لها قائمة قبل انقضائه، وبعد انقضاء المدة تعتبر الجريمة قد تمت وبصورة آنية وفورا.

وعليه إذا صدر قانون جديد وكانت المهلة لم تنقض بعد، فإنه يصادف مركزا قانونيا جاريا لم يكتمل تكوينه بعد لعدم انقضاء المدة كاملة، لذا فإنه يطبق على الجريمة التي لم يكتمل بعد.

ومما سبق نقول أن وقت ارتكاب الجريمة الوقتية هو لحظة إتمامها وانتهاء جميع الأفعال المكونة للركن المادي لها، أي أن لحظة إتمامها تتحد و تتعاصر مع لحظة انتهائها⁽¹⁾.

ثانيا: تحديد وقت ارتكاب الجريمة الوقتية

تعتبر الجريمة الوقتية مرتكبة طبق للقاعدة العامة في الوقت الذي تتم فيه، أي عندما ما يكتمل كيانها بكل الشروط والأركان التي يستلزمها النص القانوني، ويتم بالتالي تطابق النموذج

(1) عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق، ص، ص 101، 102.

الواقعي مع النموذج القانوني للجريمة كما حدده القانون، كأن يطلق أحدهم عيارا ناريا على آخر فيريده قتيلا على الفور وتعتبر الجريمة هنا قد ارتكبت وقت تحقق الوفاة، لأن الجريمة قد بدأت وانتهت بصورة فورية، وهناك لا وجود لأيه صعوبة لتحديد وقت ارتكاب الجريمة.

إلا أن هناك حالات يصعب فيها تحديد وقت ارتكاب الجريمة وبالتالي تحديد القانون الواجب التطبيق ويتبين ذلك في حالتين هما:

- في حالة كون النتيجة عنصرا مكون للجريمة، وحالة كون الزمن كركن من أركان الجريمة.
- ففي حالة كون النتيجة عنصرا مكون للجريمة ينقسم إلى: الجريمة الشكلية وعي التي يتكامل شكلها القانوني بمجرد تحقق السلوك الإجرامي، فحصول النتيجة الإجرامية ليس عنصرا من عناصر ركنها المادي كحالة جرائم الامتاع، فوقت ارتكاب الجريمة الشكلية هو وقت ارتكاب السلوك الإجرامي.

وفي جريمة السلوك وتسمى أيضا لجريمة المادية أو السلوك البحت، وهي التي يتطلب القانون لاكتمال ركنها المادي وبالتالي شكلها القانوني تحقق نتيجة تلحق السلوك الإجرامي وتستند إليه، كاشتراط تحقق وفاة المجني عليه في جريمة القتل العمد⁽¹⁾.

الفرع الثاني

الجريمة المستمرة

الجريمة المستمرة تعرف تعقيدا على غرار الجريمة الوقتية وعليه سنقوم بدراسة هذه الجريمة من خلال تعريفها (أولا)، وتحديد وقت ارتكابها (ثانيا).

(1) عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق، ص 98،99.

أولاً: تعريف الجريمة المستمرة:

الجريمة المستمرة هي الجريمة التي يقوم ركنها المادي على عنصر الدوام والاستمرارية، كجريمة إخفاء الأشياء المسروقة، إذ تعتبر أنها ارتكبت في ظل القانون الجديد على الرغم من أن البدء فيها كان في ظل القانون القديم مادام الجاني استمر في تنفيذها في ظل القانون الجديد(1).

ثانياً: تحديد وقت ارتكاب الجريمة المستمرة

إن الجرائم المستمرة في ظل قانونين أي قانون قديم وآخر جديد تبدأ حالة الاستمرار المكونة لها قبل صدور القانون الجديد وتستمر قائمة إلى ما بعد نفاذه، وعندئذ يطرح التساؤل بشأن القانون الواجب التطبيق عليها، فهل تخضع للقانون القديم لأنها وقعت في ظل تطبيقها لمبدأ عدم الرجعية؟، أم تخضع للقانون الجديد لنفس المبدأ لأنها لحقت به ووقع جزء منها في ظلها(2).

ويتنازع تحديد وقت ارتكاب هذه الجرائم الذي يبني تحديد القانون الواجب التطبيق ثلاثة آراء وهي:

- الرأي الأول: يقول أن العبرة في تحديد وقت ارتكاب الجريمة المستمرة هي الوقت الذي تجتمع فيه جميع أركانها، ويكون القانون الواجب التطبيق هو ذلك المعمول به وقت إتمامها، وعليه فإن تطبيق القانون اللاحق على هذا الوقت يعتبر مخالفة لمبدأ عدم الرجعية.

(1) نواورية محمد، نطاق سريان النص الجنائي من حيث الزمان (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و التشريع الجنائي الجزائري)، كلية الحقوق و العلوم السياسية، مجلة الإقتصاد و القانون، جامعة محمد شريف مساعديه، سوق أهراس، 2019، ص 18.

(2) سليمان بارش، المرجع السابق، ص 48.

إلا أنه لا يمكن قبول هذا الرأي الذي انتهى في تحديد وقت ارتكاب الجريمة إلى وقت إتمامها، لأنه تشكل مصادرة على المطلوب بإغفالها مرحلة الاستمرار في الجريمة المستمرة فسوت بذلك بينها وبين الجريمة الوقتية⁽¹⁾.

- أما الرأي الثاني: فيقوم على أن العبرة في تحديد وقت ارتكاب الجريمة المستمرة هي في الوقت الذي تنتهي فيه حالة الاستمرار الناشئة عن سلوك الجاني... وعلى ذلك فإن القانون المختص وفقا لهذا الرأي هو ذلك المعمول به وقت انتهاء حالة الاستمرار باعتباره قانون وقت ارتكاب الجريمة المستمرة.

وقد أغفل هذا الرأي مرحلة الاستمرار في الجريمة المستمرة فلا يمكن التسليم بأن وقت ارتكابها يتمثل فقط في اللحظة التي تنتهي فيها حالة الاستمرار، لأن هذا الوقت يبين حقا المدة التي استغرقتها الجريمة المستمرة، ولكنه لا يقف على مفهوم الاستمرارية في ذاته الذي يفترض عدم تحققه في وقت واحد فحسب⁽²⁾.

(1) عبد الكريم تافرونت، المرجع السابق، ص ص 103-104.

(2) المرجع نفسه، ص 104.

ملخص الفصل الأول:

مجمل القول لما تطرقنا إليه من خلال هذا الفصل، أن مبدأ عدم الرجعية مبدأ دستوري كرسه معظم التشريعات القانونية المختلفة، كما أن مبدأ انبثق عن مبدأ الشرعية المنصوص عليه في المادة الأولى من ق ع ج.

كما أن لمبدأ عدم رجعية النص الجنائي مبررات قانونية و فلسفية و مبررات أخرى تتعلق بالحق المكتسب و هي مكرسة على الصعيد الدولي و الداخلي، كما أنه و بالرغم من تبني معظم التشريعات لهذا المبدأ، فإنه لا يأخذ به على إطلاقه.

و بالموازاة مع تبني المشرع الجزائري لمبدأ عدم الرجعية صراحة في الدستور، فإنه نص عليه بصراحة في نص المادة الثانية من ق ع التي جاء في نصها على أنه: "لا يطبق قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"، حيث أشار فيها إلى استثناء في مبدأ عدم الرجعية و هو صلاحية القانون الجديد للمتهم، و هو ما سنحاول الإحاطة به في الفصل الثاني.

الفصل الثاني

رجعية النص الجنائي الجزائري الجديد الأصلح

للمتهم

الفصل الثاني: رجعية النص الجنائي الجزائري الجديد الأصل للمتهم

يعود الأصل في تقرير قواعد التجريم والعقاب إلى تحقيق مصلحة المجتمع من جهة وحماية حقوق وحرريات الأفراد من جهة أخرى، وعليه فمن المنطقي ألا يطبق نص التجريم على شخص ما، إلا إذا كان هذا النص نافذا وقت ارتكاب الفعل المجرم، ومع ذلك قد يكون توقيع نصوص التجريم على وقائع حدثت بالماضي قبل نفاذها في صالح الفرد والمجتمع، فالنص الذي يقرر إباحة جريمة أو التخفيف من عقابها، يعبر عن إرادة المجتمع التي أضحت مصلحته تقتضي إباحة هذا الفعل أو التسامح في عقوبته، ومع ذات الوقت يحقق مصلحة لمرتكب الجرم، وبالتالي جواز رجعية القانون الجديد الأصل للمتهم.

و قد أشار المشرع الجزائري إلى ذلك في المادة 02 من ق.ع على أنه: " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"، يطبق القانون على الأفعال اللاحقة لصدوره دون أن يمتد سلطانه إلى الماضي، إلا أن المشرع أورد استثناء فيما يخص القوانين التي جاءت بعقوبات أخف من تلك التي أوردتها القانون القديم والذي يتمثل في تطبيق القانون الأصل للمتهم بأثر رجعي.

بناء على ذلك نقسم هذا الفصل إلى مبحثين بحيث تم تناول مضمون القانون الأصل للمتهم في المبحث الأول وتطبيقاته لهذا القانون في المبحث الثاني.

المبحث الأول

مضمون القانون الأصلح للمتهم

أقرت بعض التشريعات بقاعدة عدم سريان النص الجنائي بأثر رجعي، بمعنى انعدام رجعية القانون الجنائي إلى وقت ارتكاب الفعل الإجرامي، أي أن كل شخص قام بفعل مجرم يعاقب عليه بحسب القانون الذي كان ساري المفعول في ذلك الوقت.

مصلحة الفرد تستدعي في بعض الأحيان امتداد أثر وسلطان النص الجنائي الجديد إلى الماضي أي إلى وقت سابق على تاريخ نفاذه وذلك فيما إذا كان هذا القانون قرر عقوبات أخف من تلك، متى قرر القانون الجديد إلغاء الصفة الإجرامية لذلك الفعل وعليه ليس من العدل معاقبة شخص على فعل أصبح فعل مباحا لا يستدعي العقاب.

وعليه تم على هذا الأساس التعرض لنقاط وعناصر معينة للإحاطة بمضمون القانون الأصلح للمتهم، وذلك من خلال دراستنا لمفهومه واستخلاص خصائصه وطبيعته القانونية في (المطلب الأول)، والتطرق إلى ذكر أساسه القانوني ومبررات الأخذ في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم القانون الأصلح للمتهم

تطبق القوانين الجنائية الجديدة على الماضي بأثر رجعي إذا كانت أصلح للمتهم، والعلة في ذلك أنه ليس من مصلحة المجتمع العقاب على فعل أصبح مباحا، أو العقاب عليه بعقوبة أشد من تلك التي يستحقها في نظره⁽¹⁾.

(1) محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون (القاعدة القانونية)، منشورات الحلبي القانونية، مصر، 2010، ص 192.

ويعد القانون الأصلح للمتهم ضابط من ضوابط الشرعية القانونية وضمانة مستقلة من ضمانات الحماية الجنائية لحقوق المتهم، إذ يعد قاعدة قانونية كفلتها المواثيق الدولية والدساتير بالحماية القانونية⁽¹⁾.

ومنه سنتناول في هذا المطلب تعريف القانون الأصلح للمتهم (الفرع الأول)، وخصائصه في (الفرع الثاني)، وطبيعته القانونية في (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف القانون الأصلح للمتهم

كان القانون الأصلح للمتهم محل نقاش ودراسة الفقهاء ورجال القانون، الأمر الذي ولد عدة تعريفات قانونية وفقهية تتضمن مبررات ومجال تطبيقه.

وفي محاولة للإلمام بتعريف شامل للقانون الأصلح للمتهم، تم انتهاز التقسيم التالي: التعريف الفقهي (أولاً)، والتعريف القضائي (ثانياً)، التعريف القانوني (ثالثاً).

أولاً: التعريف الفقهي

يتجلى التعريف الفقهي للقانون الأصلح للمتهم على أنه: "القانون الذي يطبق على الأفعال التي ارتكبت قبل نفاذه، ويعني ذلك استبعاد النص الذي كان معمولاً به وقت ارتكابها واستفادة المتهم من النص الأصلح له"، عرف كذلك على أنه: " القانون الذي يوجد من حيث التجريم والعقاب مركزاً أو وضعاً أصلح للمتهم على وجه من الوجوه"⁽²⁾.

(1) حوراء أحمد شاكر العميري، القانون الأصلح للمتهم، مجلة المحقق الحلى للعلوم القانونية و السياسية، المجلد السادس، العدد 03، جامعة بابل، سنة 2014، ص 315.

(2) بوكاري ميرة، فوجيل فيروز، ضوابط إعمال القانون الأصلح للمتهم، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص و العلوم الجنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم قانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2018/2017، ص 9.

ثانيا: التعريف القضائي

لقد عرفت محكمة النقض المصرية القانون الأصلح للمتهم في أحد أحكامها بأنه: "القانون الذي ينشئ للمتهم مركزا أو وضعا يكون أصلح من القانون القديم"، كما عرفت أيضا محكمة النقض المصرية القانون الأصلح للمتهم في حكم آخر لها بأنه: "يعد القانون الأصلح للمتهم إذا أنشأ مركزا قانونيا أصلح بما اشتملت عليه أحكامه".

وتماشيا مع ما تم ذكره فلم نجد في القضاء العراقي تعريفا للقانون الأصلح للمتهم وفقا لما اطلعنا عليه من قرارات، وهذا أمر طبيعيا إذ ليس من اختصاص القضاء وضع التعريفات⁽¹⁾.

ثالثا: التعريف القانوني

يلاحظ من خلال دراسة بعض القوانين العقابية، أنها تخلو من إعطاء تعريف ومانع للقانون الأصلح للمتهم، واكتفت بالإشارة إلى أحكامه في نصوصها العقابية، بحيث نجد محكمة النقض المصرية قد عرفت القانون الأصح للمتهم في أحد أحكامها على أنه: "القانون الذي ينشئ للمتهم مركزا أو وضعا يكون أصلح للمتهم من القانون القديم"⁽²⁾.

وبناء على ذلك تجدر بنا الإشارة أن المشرع الجنائي الجزائري في أنه لم يعطي هو الآخر تعريفا للقانون الأصلح للمتهم، إذ خطى في ذلك مسلك التشريعات الجنائية الأخرى تاركا المجال للفقهاء الجنائي، بيد أن هذا لم يمنع من تكريس مجال هذه القاعدة في المادة رقم 02 من ق، ع، ج والذي جاء في مضمونها ما يلي: «لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة»⁽³⁾.

(1) حوراء أحمد شاكر، المرجع السابق، ص 320.

(2) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 10.

(3) المادة رقم 02 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، سالف الذكر.

إضافة إلى أنه يمكن تعريف القانون الأصلح للمتهم على أنه "القانون الذي ينشئ له من الناحية الموضوعية مركزا أو وضعا يكون أفضل له من القانون القديم من حيث تطبيقه عليه، ويكون ذلك بإلغاء الجريمة المسندة إليه أو إلغاء أو تخفيف العقوبة، فضلا عن هذا يكون القانون أفضل تطبيقا للمتهم إذا ما كان قد قرر الإغفاء من المسؤولية الجنائية أو يستلزم لقيامها ركنا جديدا أو عنصرا لم يكن يستند عليه في القانون السابق في فعل المتهم في تقرير إدانته⁽¹⁾.

كما أنه نص الأصلح للمتهم يطبق على الأفعال التي ارتكبت قبل نفاذه وذا يدل على انسحاب النص القديم الذي كان معمولا به وقت ارتكابها، واستفادة المدعى عليه من النص الأصلح له⁽²⁾، بحيث إذا كان الشخص الذي ارتكب الجريمة قد ارتكبها في ظل قانون معين ثم بعد ذلك جاء قانون جديد يمحو عن ذلك الفعل المرتكب صفته الإجرامية أو يقلص من العقوبة التي كانت مقررة له في القانون القديم، فإنه في هذه الحالة يكون القانون الواجب التطبيق والقانون الجديد، وذلك بحكم أنه هو الأصلح للمتهم⁽³⁾.

انطلاقا مما سلف نستخلص بوجود نصين و هذان نصين يتمثل الأول: في اعتباره الأسوأ للمتهم، إذ نعني بذلك الذي كان ساري وقت قيامه بالسلوك الإجرامي، وعليه يجب استبعاده بالرغم من أنه الواجب التطبيق لحدوث الجريمة في ظله، وأما بالنسبة للنص الثاني الذي يتمثل في النص الجديد الأصلح للمتهم فهذا الأخير هو الذي يطبق على الرغم من أن تطبيقه يوحي بامتداد سلطانه إلى الماضي⁽⁴⁾.

(1) هشام عبد الحميد الجميلي، الدفوع الجنائية الإجرائية و الموضوعية في نطاق قانون إجراءات الجنائية و قانون العقوبات، د ط، دار الفكر و القانون، مصر 2007، ص 179.

(2) نظام توفيق المجالي، شرح القانون العقوبات، القسم العام (دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجنائية)، الطبعة 3، دار الثقافة، عمان 2010، ص 90.

(3) محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، د س ن، ص 154.

(4) هدى حامد قشقوش، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، د ط، دار النهضة العربية، مصر 2010، ص 49.

إضافة فلا بد من الإشارة إلى أن مبدأ رجعية القانون الأصلح للمتهم لا يطبق فقط على أحداث ووقائع حصلت قبل سريان القانون الجديد التي لم يفصل فيها بعد، وإنما يسري كذلك على وقائع تم الفصل فيها أول درجة و لم يصدر فيها حكم نهائي⁽¹⁾.

يمكن لنا أن نضع تعريفا للقانون الأصلح للمتهم بالقول بأنه القانون الذي يصدر بعد ارتكاب الجريمة وقبل النطق بالحكم النهائي فيها، ويجعل المتهم في وضع قانوني أفضل مما هو عليه في ظل القانون السائد وقت ارتكاب الجريمة⁽²⁾.

الفرع الثاني

خصائص القانون الأصلح للمتهم

يعتبر القانون الأصلح للمتهم قاعدة قانونية لها ما يميزها عن غيرها من القواعد القانونية الأخرى، بالإضافة إلى ذلك يعد قاعدة قانونية مستقلة عن غيرها من القوانين الأخرى والقواعد القانونية، ولا مناص من القول بأن القانون الأصلح للمتهم ينفرد بمجموعة من الخصائص التي تتمثل على النحو التالي:

- يعد قانون الأصلح للمتهم قاعدة قانونية تمتاز بالشرعية مبينا شروطها وأحكامها⁽³⁾، وكما يجب علينا الإشارة إلى نص المادة 02 من ق، ع، ج، المذكورة أعلاه⁽⁴⁾، والتي نستخلص منها أن القانون الذي يقرر عقوبة أخف وأقل شدة من سابقه، فإنه يطبق بأثر

(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 11.

(2) بوزنتوتة فارس، زاير عمر، المرجع السابق، ص 22.

(3) حوراء أحمد شاكور، المرجع السابق، ص 355.

(4) المادة 02 من الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، سالف الذكر.

- رجعي و يسري بالتالي على أفعال ارتكبت قبل صدوره، مما ينتج عنه تقرير مركز أفضل للمتهم من القانون القديم⁽¹⁾.
- القانون الأصلح للمتهم قانون متعلق بالنصوص الموضوعية بحيث يقتصر تطبيقه على النصوص العقابية الموضوعية، والتي ترتبط بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، ولا توجد لها أي علاقة بالنصوص الإجرائية الشكلية⁽²⁾، وفي نفس الصدد يمكن القول بأن مجال إعمال مبدأ قانون الأصلح للمتهم إنما هو قواعد موضوعية لا إجرائية، وهذا حسب ما تم الاتفاق عليه⁽³⁾.
- القانون الأصلح للمتهم لا يمس الحقوق الشخصية، بل يتحدد نطاقه بالآثار الجنائية للفعل المرتكب، أما الآثار المادية فهي أمور تتعلق بالحقوق الشخصية للغير.
- القانون الأصلح للمتهم ضمانات مستقلة ومهمة من ضمانات الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، فللمتهم الحق في الاستفادة من القانون الجديد الأصلح له، وبشأن الأفعال التي جرمها القانون الجديد أو خففت عقوبتها، وفي نفس الصدد من ذلك يمكن القول بأنه ليس من المصلحة من التمسك بجريمة أو عقوبة، اعترف المشرع صراحة بصدوره عنها بواسطة القانون الجديد⁽⁴⁾.
- يعد القانون الأصلح للمتهم قاعدة قانونية لها ما يميزها عن غيرها من القواعد القانونية من حيث أساسها القانوني وشروطها ونطاق تطبيقها.
- يستند قانون الأصلح للمتهم على فكرتين وتتمثل هاتين الفكرتين في: المصلحة الاجتماعية والعدالة ضمن منظور المصلحة الاجتماعية، فالعقوبة إذا لم تقضيها

(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 12.

(2) أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات قسم العام (النظرية العامة للجريمة و العقوبة)، ط1، دار النهضة العربية، د ب ن، 2008، ص 80.

(3) هشام عبد الحميد الجميلي، المرجع السابق، ص 281.

(4) بوزنتوتة فارس، زاير عمر، المرجع السابق، ص 23.

ضرورات المصلحة الاجتماعية، فليس هناك ما يبرر توقيعها، وتأسيسا على ذلك فإن صدور قانون جديد يبيح فعلا كان مجرما، أو يخفف عقوبة، يعد اعترافا من جانب المشرع بعدم جدواها أو زيادتها⁽¹⁾، وتماشيا مع ما تم ذكره فيمكن القول أن الحق العقاب يبنى على العدالة والمصلحة في ذات الوقت⁽²⁾.

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية لمبدأ قانون الأصلح للمتهم

مبدأ القانون الأصلح للمتهم يمتاز بطبيعة قانونية خاصة به، ومن البديهي أن يكون متميز عن غيره من الأنظمة القانونية الأخرى، وهذا ما أدى على نشئ اختلاف في الآراء بين الفقهاء حول تجديد طبيعة مبدأ قانون الأصلح للمتهم، فهناك من أشار أن مبدأ قانون الأصلح للمتهم يعد قاعدة قانونية وآخرون أشاروا بأنه استثناء وليس قاعدة. وبهذا تجدر بنا الإشارة أن هناك من يرى بأن القاعدة بالنسبة لقواعد القانون الجنائي الموضوعي هي عدم الرجعية إلى الماضي، والاستثناء هو عدم الرجعية، وخلاف ذلك آخرون يقرون أنها قاعدة قانونية مستقلة تقوم تجذ ذاتها إلى جانب عدم الرجعية⁽³⁾.

انطلاقا مما سلف، تطرقنا إلى هذه الآراء على النحو التالي: القانون الأصلح للمتهم استثناء عن الأصل (أولا)، والقانون الأصلح للمتهم أصل عام (ثانيا)، مع إدراجنا موقف القضاء الدستوري (ثالثا).

(1) حوراء أحمد شاكور، المرجع السابق، ص 331.

(2) كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات (دراسة مقارنة)، ط1، دار الثقافة، عمان 2009، ص 77.

(3) حوراء أحمد شاكور، المرجع السابق، ص 327.

أولاً: القانون الأصلح للمتهم استثناء عن الأصل:

يرى بعض الفقهاء بتطبيق القانون الذي كان نافذا وقت وقوع الجريمة، ما لم يكن القانون الجديد أصلح للمتهم، وإلا طبق هذا الأخير بأثر رجعي، وبالتالي يقرون بعدم رجعية القانون الجديد كأصل ومبدأ، يلجئون بصورة استثنائية على تطبيق هذا القانون الجديد بأثر رجعي فيما إذا كان أصلح للمتهم.

إن المبدأ هو إعطاء الولاية الكاملة في حل المشاكل التي تترتب عند تعاقب القوانين الجنائية في الزمان إلى تطبيق القانون لحظة نفاذها، و استتباع التطبيق الرجعي للقوانين على وقائع سابقة على صدورها على أنها مجرد استثناء⁽¹⁾.

ثانياً: القانون الأصلح للمتهم أصل عام:

ذهب بعض من الفقه إلى القول بأن القانون الأصلح للمتهم هو قاعدة في ذاته لا استثناء من قاعدة عدم رجعية القانون إلى الماضي، وإنما هو قاعدة قانونية لها ما يميزها عن غيرها من القواعد القانونية الأخرى، سواء من حيث الأساس القانوني الذي تستمد منه مصدرها، وفي إطار ما ذكر كذلك نجد نطاق تطبيقها المغاير تماما لنطاق قاعدة عدم رجعية النص الجنائي إلى الماضي⁽²⁾، فسريران القانون الأصلح للمتهم على الماضي يعد هو الآخر من مقتضيات مبدأ الشرعية الجنائية شأنه في ذلك مبدأ عدم رجعية النص الجنائي.

القاعدة ليست هي عدم رجعية القوانين العقابية للماضي والاستثناء هو رجعية القانون الأصلح للمتهم، ولكن يجدر بنا القول بأن هما قاعدتين ضمن فكرة قانونية جنائية وهذه

(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 14.

(2) سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية و التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، فرع قانون عام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص 100.

القاعدتين تهدف كل واحدة إلى حماية حقوق الإنسان بصفة عامة والمتهم بصفة خاصة وهذا يكون من خلال وسيلتين غير متناقضتين، وهذا رغم الاختلاف الشكلي بينهما، وما يؤكد على هذه القاعدة هي جعل القوانين المؤقتة استثناء من الرجعية وبحكم ذلك لا يمكن تطبيق استثناء على استثناء(1).

وتماشيا مع تم ذكره يقر أصحاب هذا الرأي بتطبيق القانون الجديد على كافة الجرائم التي ارتكبت ولم يصدر في حق المتهم مرتكب الجريمة حكم نهائي متى لم يكن أشد على المتهم بمعنى أنها أصلح له، وإلا تعين تطبيق القانون الساري وقت ارتكاب الجريمة، فالقاعدة الأساسية في سريان النص الجنائي هو تطبيق القانون الجديد بأثر مباشر، فيما يعتبر تطبيق القانون المعمول به وقت ارتكاب الجريمة مجرد استثناء عن تلك القاعدة(2).

وفي هذا المقام يرى البعض الآخر أن قاعدة رجعية القانون الأصلح للمتهم تمثل قاعدة هي الأخرى إلى جانب قاعدة عدم رجعية النصوص الجنائية، وبالتالي فإن موضوع سريان قانون العقوبات من حيث الزمان مضبوط لقاعدتين مستقلتين(3)، ولتوضيح ذلك أن أصحاب هذا الرأي أخذوا وبفكرة الازدواجية، فلا ترى استثناء من قاعدة على أخرى(4).

ثالثا: موقف القضاء الدستوري من رجعية القانون الأصلح للمتهم:

أخذ القضاء الدستوري الجزائري، موقفا مغايرا على الرغم من شبه إجماع الفقه وتواتر أحكام القضاء على تأكيد الطابع الاستثنائي لرجعية القانون الأصلح، إذ نجد القضاء الدستوري في فرنسا ومصر انتهج منهاجا مغايرا، فالمجلس الدستوري الفرنسي يرى من رجعية القانون الأصلح مبدأ مستقل، وهذا لأنه يقف على ذات المرتبة مع مبدأ عدم رجعية النصوص الجنائية

(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع نفسه، ص 15.

(2) خليل أحمد حسن قدارة، شرح النظرية العامة للقانون في القانون الجزائري، ط4، دم، ج، الجزائر، 2005، ص 169.

(3) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 16.

(4) المرجع نفسه، ص 16.

الأكثر شدة، وهاتين القاعدتين لا يميز بينهما على أساس الأصل والاستثناء وإنما يميز بينهما على أساس معيار واحد، والذي يتجسد في مدى مساس النص الجنائي بالحرية الشخصية وكذلك يتعلق الأمر إذا كان أشد وقعا على المتهم أم أنه أصلح بالنسبة له⁽¹⁾.

واستنادا لما سبق يمكن القول بأنه لا يمكن اعتبار القانون الأصلح للمتهم استثناء، وهذا يرجع لعدم إمكانية أن يرد الاستثناء على الاستثناء، وهذا الأمر بما يتعلق بالقوانين المؤقتة التي تعد استثناء على قاعدة الرجعية⁽²⁾.

يرى أن الأسباب وراء إجماع الفقه على اعتبار رجعية القانون الأصلح استثناء على عدم الرجعية وذلك من خلال التطور الذي حدث في الفقه التقليدي الذي اعتمد على الرجعية كاستثناء، وشيئا فشيئا بدأت تتضح معالم استقلالية القاعدتين⁽³⁾.

ولا مناص من القول أن قاعدة عدم الرجعية يختلف أساسها في القانون الجنائي عن الأساس الذي تقره القوانين الدستورية، مما يؤكد خصوصية القواعد المتعلقة بسريان قانون العقوبات من حيث الزمان⁽⁴⁾.

المطلب الثاني

الأساس القانوني لمبدأ القانون الأصلح للمتهم ومبرراته

يستند أي مبدأ أو قانون عند إصداره إلى أسس ليكون حجة على الآخرين سواء كانت أسس قانونية أو فقهية، والقانون الأصلح للمتهم هو الآخر أسسه التي يستند إليها ويستمد منها

(1) أحمد عبد الظاهر، رجعية القانون الأصلح للمتهم في القانون الجنائي الدستوري، د، ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، ص 37.

(2) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 17.

(3) أحمد عبد الظاهر، المرجع السابق، ص، ص 39، 43.

(4) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 17.

مصدره لتعطيه شرعية قانونية، والذي يستقل بها عن الأسس القانونية المتعلقة بالقواعد القانونية الأخرى.

وفي محاولتنا لإلامام أسس قانون الأصلح للمتهم قسمنا المطلب على النحو التالي: إبراز أسس قانون الأصلح للمتهم (الفرع الأول)، ومبررات القانون الأصلح للمتهم (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أسس القانون الأصلح للمتهم

القانون الأصلح للمتهم يستند ويرتكز على عدة أسس ومصادر، وذلك لتعظيم وتعزيز من مكانته إلى قاعدة عدم الرجعية وكذا القواعد القانونية الأخرى، واستنادا لما سبق يمكن القول بان تم التصريح برجعية القانون الأصلح للمتهم في عدة نصوص بصفة صريحة أو ضمنية.

القانون الأصلح للمتهم يعد مبدأ تناولته معظم الدول، ولهذا تجدر لنا الإشارة وإلقاء نظرة على بعض النصوص التي تناولتها المواثيق الدولية في شأنه بصفة عامة، وكذلك ما جاءت به القوانين العقابية في ذلك بصفة خاصة.

بناءا عليه نقسم هذا الفرع إلى نقطتين، نتناول في الأول أسس القانون الأصلح للمتهم في المواثيق الدولية (أولا)، و في الثاني أسس القانون الأصلح للمتهم في القوانين العقابية (ثانيا).

أولا: في المواثيق الدولية:

إن قانون الأصلح للمتهم أخذت به بعض التشريعات الجنائية على انه مبدأ عالمي، وكما أيضا نظمتها المواثيق الدولية، وهذا ما جاء في نص المادة رقم 15 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بحيث جاء في مضمونها ما يلي: «لا يدان أي فرد بأية جريمة

بسبب فعل أو امتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة سواء بمقتضى القانون الوطني أو القانون الدولي.

كما لا يجوز فرض أي عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية المفعول في الوقت الذي ارتكبت فيه الجريمة، وإذا حدث بعد ارتكاب الجريمة أن صدر قانون تنص على عقوبة أخف وجب أن يستفيد مرتكب الجريمة من هذا التخفيف»⁽¹⁾.

وتماشيا مع ما تم ذكره يتبين لنا من خلال الفقرة الأولى من المادة 15 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أنه عدم تطبيق نص قانوني مضمونه ينصرف إلى عقوبات أشد من تلك المقررة في القانون السابق والذي يعد هو القانون الواجب التطبيق، وكما يمكن القول أنه ليس من العدل تطبيق قانون على متهم لم يصدر وقت ارتكابه للفعل الإجرامي وبالتالي جهله لمضمونه، ولكن عند التمعن في محتوى ومضمون المادة التي أعلاه نلاحظ من خلالها أنها تحمل في طياتها إمكانية تطبيق القانون الجديد، وهذا يعمل به متى كانت قواعده تقرر عقوبة أخف من العقوبة التي جاء بها القانون السابق والتي تتماشى ومصلحة المتهم⁽²⁾.

وفي هذا المقام ما جاء أيضا في نص المادة رقم 11 من العهد الدولي لحقوق الإنسان على أنه: « لا يدان شخص بجريمة بسبب عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل جرما بمقتضى القانون الوطني أو الدولي كما لا توقع عليه أية عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكبت فيه الفعل المجرم»⁽³⁾.

(1) المادة رقم 1/15 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية، المؤرخ في 16 فيفري 1966، دخل حيز النفاذ في 23 مارس 1976، بعد إيداع وثيقة التصديق رقم (35) وفقا للمادة (49)، الذي صادقت عليه الجزائر في 16 ماي 1989، ج، ر، ج، ج، د، ش، عدد 20، الصادر في 17 ماي 1989.

(2) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 19.

(3) المادة رقم 11 من العهد الدولي لحقوق الإنسان، المؤرخ في 12 أوت، دخل حيز النفاذ في 21 أكتوبر 1950، انضمت إليه الجزائر في 20 جوان 1960.

وفي هذا المقام جاء أيضا في الميثاق العربي لحقوق الإنسان هو الآخر في نص المادة رقم 15 منه على إيثاق القانون الأصلح للمتهم وذلك أنه: «لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص تشريعي سابق ويطبق في جميع الأحوال القانون الأصلح للمتهم»⁽¹⁾.

1) في قانون العقوبات:

لا مناص لنا من القول بأن رجعية القانون الأصلح للمتهم أخذت بها التشريعات الأجنبية، وذلك لإدراجها في قوانينها العقابية، وذلك كاستثناء على مبدأ عدم الرجعية ولذلك أخذت في تسليطها الضوء على بعض من هذه النصوص العقابية.

وعلى هذا الأساس عالج المشرع المصري هو الآخر مبدأ رجعية النص الجنائي في قانون العقوبات، وهذا ما أدرجه في نص المادة 05/ ف02 وجاء فيها ما يلي: «...إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم، فهو الذي يتبع دون غيره»، وهذا الأخير أي مصطلح "دون غيره" هو إن دل على شيء فهو يدل على ضرورة استقادة المتهم من قانون الجديد الأصلح له بالمقارنة بالقانون الساري إبان ارتكابه الجريمة، وكما نشير أيضا إلى أن المادة 05/ ف02 المذكورة أعلاه تعتبر هي أساس تطبيق القانون الأصلح للمتهم في القوانين العقابية المصرية⁽²⁾، وفي نفس الصدد نجد أن كلا من المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي قد عززا هذا الموقف، بحيث نجد المشرع الجزائري أخذ برجعية النصوص الجنائية الأصلح للمتهم للمدعى عليه، بحيث أدخل هذه القاعدة القانونية في المادة 02 من ق ع ج⁽³⁾، واستخلاصا لما

(1) المادة رقم 15 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، المؤرخ في ماي 2004، دخل حيز النفاذ في 15 مارس 2008 الذي صادقت عليه الجزائر في 11 فيفري 2006، ج، ر، ج، د، ش، عدد 08، الصادرة في 15 فيفري 2006.

(2) محمد حسن منصور، المرجع السابق، ص 292.

(3) المادة رقم 02 من الأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات، السالف الذكر.

سبق يمكن القول أن في هذه القاعدة القانونية أتاح للقاضي بتطبيق القانون الجديد إن كان أقل شدة من القانون السابق أي القانون الأصلح للمتهم⁽¹⁾.

إضافة إلى ما جاء به المشرع الفرنسي هو الآخر فقد أشار في نص المادة 112 من ق ع ف على تطبيق القانون الذي يعد أصلح للمتهم إذ نص في المادة أعلاه على أنه: «...غير أنه من الجائز تطبيق الأحكام الجديدة على الجرائم المرتكبة قبل دخولها حيز التنفيذ والتي لا يصدر بشأنها أحكام بالإدانة حازت قوة الشيء المقضي فيه، إذا كان أقل شدة من الأحكام القديمة».

وتماشيا مع كل ما تم ذكره فإن التشريعات التي أشير إليها على سبيل المثال، نظمت قاعدة رجعية القانون الأصلح للمتهم في قوانينها العقابية وجعلتها استثناء على قاعدة عدم رجعية النصوص الجنائية، وعلى هذا الأساس يستدعي تطبيق القانون الساري لحظة ارتكاب المتهم للجريمة⁽²⁾.

الفرع الثاني

مبررات القانون الأصلح للمتهم

مبدأ القانون الأصلح للمتهم تجد ما يبرر تطبيقها من مصلحة اجتماعية ومصلحة فردية أي مصلحة المتهم والمجتمع في آن واحد، فضلا على أنها قاعدة تمتاز بالشرعية استنادا للمصالح العام.

(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 21.

(2) المرجع نفسه، ص 21.

في هذا السياق يجد القانون الأصلح للمتهم مبررا له، فقسما هذا الفرع على النحو التالي: إلى مبررات متعلقة بالمجتمع (أولا)، ومبررات متعلقة بالمتهم (ثانيا)، وكما تطرقنا أيضا إلى مبررات متعلقة بشرعية الجرائم والعقوبات (ثالثا).

1) أولا: بالنسبة للمجتمع:

إن القانون الوضعي أو التشريعي احتوى على نصوص وهذه النصوص معرضة للتعديل والتبديل، وهذا بسبب الأوضاع الاجتماعية الحاصلة أي بمعنى لمواكبة هذه الأوضاع الاجتماعية⁽¹⁾، ونجد في هذا الأمر أن المشرع الجزائري كثيرا ما يتدخل وذلك من أجل تعديل الأحكام الخاصة سواء بتشديد العقوبة الواردة بإحدى الجرائم وهذا إذا وجدها غير رادعة، أو باستحداث نصوص تجريبية جديدة وهذا إذا وجد نفسه أمام أنماط جديدة من السلوك الإجرامي لم يتم بتجريمها بعد، فضلا عن ذلك فغن المشرع الجنائي عند تعديله للنصوص العقابية يجعل منه فعلا مباحا بعد أن كان مجرما، أو إضافة أحكام تكون مخففة مقارنة بالتي أوردها في القانون القديم قبل التعديل، وفي هذا المقام يمكن القول أن ذلك يعد اعترافا من المشرع بحيث لأن نص التجريم الذي أعدله أو قام بإلغائه لم يصبح يحقق الغرض الذي وضع من أجله، وهذا نعني به أنه الفعل الذي ارتكب وكان سببا في تقرير ذلك الجزاء لم يصبح في عين المجتمع جرما يستحق العقاب أي فقد أهميته⁽²⁾.

وتماشيا مع ما تم ذكره، فإنه يمكن لنا القول بأنه عندما يصبح الفعل مباحا في المجتمع أي يصبح غير مجرما لا يمكن أن يستمر تنفيذ الجزاء الجنائي حتى إذا كان قد صدر به حكم نهائي، لأنه كما قلنا في مستهل الحديث فالفعل أصبح مباحا لدى المجتمع غير مجرما، وكما لا يمكن كذلك إقرار جزاءات أشد خطورة وجسامة مقارنة بالفعل وصدور قانون يضمن عقوبات

(1) أحمد عبد الظاهر، المرجع السابق، ص 19.

(2) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 22.

أخف⁽¹⁾. و في واقع الأمر يتبين لنا أن تحقيق مصلحة المجتمع راجع إلى هذه الرجعية المقررة للقانون المخفف للعقوبة أو الملغي، وكما تجدر الإشارة أن هذه المصلحة هي التي اقتضت إصدار هذا القانون بحيث لا يلحق للمجتمع أي ضرر⁽²⁾.

ثانيا: بالنسبة للمتهم:

في مستهل حديث عن المتهم تجدر بنا الإشارة إلى ما يقرر لصالحه، ومن بين ذلك نجد الشك فهذا الأخير كثيرا أو يمكن القول باستمرار ما نجده يفسر لصالح المتهم وخاصة إذا كان يتعلق الأمر بالنصوص العقابية الغامضة، وبطبيعة الحال ينطبق الأمر كذلك في حالة وجود تنازع في القوانين⁽³⁾.

في هذا المقام لا يفوتنا أن ننوه أنه يجب على القاضي أن يقوم بالمقارنة بين القانونين من القانون الجديد والقانون القديم، وذلك من أجل التأكد من أن الوضع الذي جاء به القانون الجديد أفضل من القانون السابق من حيث تطبيق أحكامه على المتهم⁽⁴⁾.

واستخلاصا لما سبق فإن عند صدور فعل مجرم في ظل القانون القديم، وهذا القانون يحتوي على أحكام مشددة العقاب أي جزاء مشدد ومن ثم صدر قانون جديد وهذا القانون يضمن أحكام مخففة عن الفعل المرتكب شدة العقوبة، فهنا يجدر بنا الإشارة إلى أن القانون الواجب التطبيق هو القانون الجديد وذلك تماشيا ومصلحة المتهم⁽⁵⁾. ومما لا شك فيه أن قاعدة الرجعية مبنية على اعتبارات إنسانية وتقرير مصلحة الفرد، أي بمعنى أنه المتهم لا يجب

(1) محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات؛ (الركن الشرعي-الركن المادي-الركن المعنوي-ركن العدوان، تقسيم الجرائم، التعدد الإجرامي، نظرية العقوبة)؛ د، ط؛ دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 68.

(2) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 23.

(3) عبد الرحمن خلفي، القانون الجنائي العام؛ (دراسة مقارنة)، د، ط، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص 116.

(4) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 23.

(5) عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 116.

معاقبته على فعل ارتكبه وهذا الفعل قرر له جزاء مشدد في القانون القديم في حين أنه قد قرر له عقوبة أخف في القانون الجديد، لذا في هذه الحالة لا يجوز إخضاع المتهم للقانون القديم بحكم قاعدة عدة الرجعية لأن هذا يعد ظلم للمتهم⁽¹⁾.

2) بالنسبة لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات:

بالنسبة لمبدأ الجرائم والعقوبات جاء فيه لاستبيان أنه لا يمكن معاقبة أي شخص عن فعل ارتكبه إلا إذا صدر قانون يعاقب على ذلك الفعل، وهذا أيضا ما جاءت به المادة 01 من ق ع ج السالف الذكر وهذا ما أقرته العديد من الدول⁽²⁾، وحجة هذا بعدم مفاجأة الشخص بغتة بملاحقته بفعل ارتكبه وكان هذا الفعل مباحا وفقا للقانون السابق، أو بملاحقته بعقوبات أشد من تلك المفروضة في القانون الذي كان ماشي المفعول وقت ارتكابه لذلك الفعل الإجرامي⁽³⁾. ومن الجدير بالملاحظة أن القانون الجديد يطبق ما إذا كان يشكل مصلحة أي ما كان أصلح للمتهم، وهذا نعني به أنه إذا ما تم فرض فيه ما بعد أصلح للمتهم ولا يشكل في أحكامه أو عدم وجود مؤشر فيه يشكل اعتداء على الحريات وحقوق الأفراد⁽⁴⁾.

واستنادا إلى كل ما سبق يمكن القول أن بعض الفقهاء يرون أن عند تطبيق القانون الجديد الأصح للمتهم لا يشكل في ذلك اعتداء على مبدأ الشرعية مادام هذا التطبيق لا ينطوي على إهدار الحريات الفردية أو المساس بها، لان هدف تطبيق هذا القانون الأصح للمتهم يتمشى مع مصلحة المتهم وكذا مصلحة الفرد والمجتمع معا⁽⁵⁾.

(1) سليمان بارش، المرجع السابق، ص 51.

(2) المادة رقم 01 من الأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات، السالف الذكر.

(3) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات: القسم العام؛ المسؤولية الجنائية؛ (أساسها-عوارضها)؛ الجزء الجنائي(العقوبة- التدبير الاحترازي)؛ د، ط؛ دار الجامعة الجديدة، د، ب، ن، 2010، ص 209.

(4) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 24.

(5) عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 92.

المبحث الثاني

تطبيقات القانون الأصلح للمتهم

تعد صلاحية القانون الجديد الأصلح للمتهم أساس ومبرر لسريان النص الجنائي الجديد بأثر رجعي على الأفعال التي ارتكبت في ظل قانون سابق، حيث يرتبط تحديد القانون الأصلح للمتهم برأي القاضي وسلطته التقديرية، حيث يقوم بالمقارنة بين القانون الجديد والقانون القديم لتحديد أي قانون أصلح للتطبيق⁽¹⁾، فإن رأى أن تطبيق القانون الجديد يكون أصح للمتهم طبقه حينئذ بأثر رجعي، أما إذا رأى أن الأصلح يكون بتطبيق القانون القديم فإنه يستبعد القانون الجديد من مجال التطبيق فيما يخص الأفعال المجرمة المرتكبة في ظل القانون القديم.

إذ يصادف في بعض ارتكاب المتهم لفعله الإجرامي وقبل صدور حكم نهائي في القضية المقدمة ضده، صدور قانون جديد غير الذي كان ساري المفعول وقت ارتكاب الجريمة، ومراعاة للمصلحة الفردية يقوم القاضي بالمقارنة بين هذين القانونين ليستخلص الوضع القانوني الذي ينشئه كلا القانونين.

واستنادا لما سبق يمكن القول أنه تكمن صلاحية القانون في التطبيق على المتهم، في ذلك القانون الذي يقرر عقوبات أخف وأرحم سواء من حيث نصوص التجريم أو من حيث العقاب إلى ما هو أحسن للمتهم، غير أن صدور القانون الجديد يكون في الحالة التي لم يصدر على المتهم حكم بات أو بعد صدوره وهذا الأمر الذي يثير التساؤل حول تطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم.

ومن خلال ما تم ذكره سابقا ولمحاولتنا لتفصيل في الشروط المتعلقة بتطبيق هذه القاعدة تم تقسيم هذا المبحث على مطلبين وتم تقسم هذا المطلبين على النحو التالي: بالنسبة لشرط

(1) عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 93.

الأول والذي يتمثل في أفضلية القانون الجديد والذي تناولنا هذا العنصر في (المطلب الأول)، وكما تطرقنا إلى الشرط الثاني والذي يتمثل في صدور القانون الجديد قبل الحكم النهائي وهذا العنصر أخذنا به في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أفضلية القانون الأصلح للمتهم

بالرجوع إلى نص المادة 02 من ق ع ج التي تنص على رجعية تطبيق نصوص قانون العقوبات على أفعال وقعت قبل نفاذه، فإذا كان القانون ساري المفعول أشد يطبق القانون الأقل شدة للمتهم، وكما يجدر بنا الملاحظة أنه عند المقارنة بين القانونين تكون من طرف القاضي بحيث ترجع هذه العملية له، بحيث يقوم القاضي لاختيار القانون الأصلح للمتهم قي حين قد يكون هذا الاختيار أسوء للمتهم أو العكس، لذا فرض على القاضي لقيام بالمقارنة وهذا بناء على أساس موضوعية واقعية بالنسبة للقضية المعروضة⁽¹⁾، واستنادا لما سبق مناك معايير لاستبيان ما هو القانون الأصلح للمتهم لتطبيقه وهنا لم يحدد المشرع المعيار الذي سنعتمده في ذلك لذا نعتمد على ما أقره الفقه والقضاء المقارن من حيث إقراره لقواعد التجريم والعقاب، وهذه الأخيرة يعتمدها القاضي في تحديد وتحليل مدى تطبيق القانون من حيث التجريم والعقاب.

وفي محاولتنا لدراسة هذا المطلب تطرقنا لعدة نقاط واعتمدنا عليها على النحو التالي: فبالنسبة لقواعد التجريم أو ما يخص التجريم أخذنا بها في (الفرع الأول)، وأما ما يتعلق بقواعد العقاب فهي الأخرى أخذنا بها في (الفرع الثاني).

(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، 57.

الفرع الأول

من حيث التجريم

في مستهل الحديث بالنسبة لهذا الفرع فإن قواعد التجريم يتعلق تعديلها بالجريمة ذاتها أو بأحد أركانها، أو الظروف المقترنة بها أو بالتكييف القانوني لها، وأيضا قد يكون بأحد صورها الخاصة أو بعبء أو كذا بكيفية الإثبات، وبناءا على ما تم ذكره في بادئ الحديث سوف نشير إلى كل النقاط المذكورة كل على حدا وسنوضحها على النحو التالي:

أولا: إلغاء نص التجريم

يعد القانون أصلا للمتهم إذا قرر إلغاء التجريم كليا⁽¹⁾، ومفاد ذلك إذا كان الفعل مجرما وفقا للقانون القديم وجاء القانون الجديد ليُلغى التجريم فيصبح الفعل بمقتضى هذه الأخير مباحا، كأن يلغى المادة التي تجرم ذلك الفعل⁽²⁾.

نجد مثلا القانون 88-26 المؤرخ في 12-01-1988 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الذي ألغى المادة 421 منه، وهو النص الذي كان يجرم فعل سوء التسيير ويعاقب عليه، وفي هذا الصدد يستفيد المتهم من هذا الضابط سواء كان قد صدر عليه حكم نهائي أولم يصدر بعد، فليس من العدل معاقبة شخص بفعل أضحى مباحا وغير مجرم في ظل قانون جديد⁽³⁾.

وتماشيا مع ما تم ذكره فإن المتهم يكون بريئا بمقتضى القانون الجديد إذ ما قرر المشرع الجنائي أن الفعل غير مستحق للعقوبة وبالتالي يوقف تنفيذ الحكم الصادر بإدانته⁽⁴⁾، وهو الأمر الذي نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 06 من ق ج ج وتتص على ما

(1) شباك أمين، العقوبة في القانون الدولي الجنائي، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة الليسانس أكاديمي، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرياح ورقلة، 2013/2014، ص 42.

(2) عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 94.

(3) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 57، 58.

(4) المرجع نفسه، ص 58.

يلي: « تنقضي الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة بوفاء المتهم، وبالتقدم، والعفو الشامل وبإلغاء العقوبة...» (1).

و استخلاصا لما سبق من النص المادة أعلاه فإن المشرع الجزائري قد أشار إلى هذا الشرط بصريح العبارة، بحيث أن إلغاء النص العقابي كليا إلى انقضاء الدعوى العمومية (2).

ثانيا: إضافة القانون الجديد ركن آخر لأركان الجريمة:

إذا أضاف القانون الجديد ركنًا آخر إلى أركان الجريمة لم يكن موجود في ظل القانون القديم مما ينبغي أن الفعل لا يشكل جريمة في القانون الجديد (3)، وهو الأمر الذي ذهب إليه التشريع المصري حيث كان القانون السابق المتعلق بمكافحة الدعارة يعاقب على مجرد تواجد المرأة في منزل الدعارة والفجور، ثم صدر القانون رقم 68 لسنة 1951 الذي يعاقب على مجرد ضبط المتهمة في المنزل، بل يشترط كذلك قيام جريمة الاعتداء على ممارسة هذا الفعل، لذا قضت محكمة النقض المصرية بوجوب تطبيق القانون الجديد على قضايا لم يحكم فيها نهائيا باعتباره الأصلح للمتهمات اللواتي ضبطنا في منازل الدعارة، فلو استلزم القانون الجديد في جريمة السرقة مثلا أن تقع خفية وهو ما لم يكن في القانون القديم، فالقانون الأول هو الأصلح لو ارتكبت الجريمة علانية، لأنه يترتب استلزام هذا الركن أن يبرأ المتهم باعتبار أن جريمته لم يتوافر فيها جميع أركانها (4).

(1) المادة رقم 06 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج، ر، ج، ج، د، ش، العدد 48، السنة 1966، معدل ومتمم.

(2) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 58.

(3) منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام (فقه، قضايا)، د، ط، دار العلوم للنشر، الجزائر، 2006، ص 136.

(4) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 59.

ثالثاً: إعادة تكييف الفعل من الوصف الأشد إلى الوصف الأخف

بمعنى أن يغير القانون الجديد من وصف الجريمة التي ارتكبت في ظل القانون القديم بحيث يجعلها جنحة بعد أن كانت جنائية، أو تصبح مخالفة بعدما كانت جنحة⁽¹⁾، وتعتبر عقوبة المخالفة أقل شدة من عقوبة الجنحة، وتعتبر هذه الأخيرة أقل شدة من عقوبة الجنائية، وعلى ذلك فإن القانون الذي يعدل العقوبة إلى الدرجة الأخف هو الأصلح للمتهم، ويتعين على القاضي تطبيقه بأثر رجعي ومن هذا القبيل نجد أن القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته قد حول جنائيات الاختلاس والرشوة المنصوص عليها في قانون العقوبات إلى جنح، بالإضافة إلى ذلك الأمر رقم 96-22 المتعلق بجرائم الصرف قد ألغى المواد 424 إلى 425 مكرر من ق ع ج، التي كانت تعتبر جريمة الصرف جنائية عندما تفوق قيمة الشيء محل الجريمة مبلغ 30000 دج وبموجب القانون الجديد، أصبحت جرائم الصرف كلها جنح مهما بلغت قيمة الشيء محل الجريمة⁽²⁾.

رابعاً: إضافة سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية أو العقاب:

مثلاً اعتبار القتل دفاعاً عن المال مشروع بعد أن كان جريمة⁽³⁾، و تعد أسباب الإباحة أصلح للمتهم لكونها ترفع الصفة الإجرامية عن نشاط الجاني ليصبح عملاً مباحاً بعد أن كان يشكل جريمة في حقه، و تحول دون مساءلة الجاني عن فعله الذي يشكل جريمة بالرغم من بقاء الصفة غير المشروعة لفعله هذا⁽⁴⁾.

(1) منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 136.

(2) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 59، ص 60.

(3) بغنانة عبد السلام، مطبوعة موجهة لطلبة الياناس في مادة الشريعة و القانون، مقياس قانون جنائي عام، سداسي الرابع،

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة 2015، ص 22.

(4) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 60.

الفرع الثاني

من حيث العقاب

يقصد بها الحالات التي يكون فيها التعديل الوارد في النص الجديد يتعلق بشق الجزاء دون مساسه بطبيعة الفعل⁽¹⁾، أي يبقى على الوصف القانوني للجريمة ويقرر لها عقوبة جديدة أخف من تلك التي كانت مقررة في القانون القديم، ويكون القانون الأصلح من القانون القديم إذا أ حذف العقوبة كلياً أو أ عدلت تعديلاً في صالح المتهم، ويكون كذلك إذا قرر للفعل تدبير امن بدلاً من العقوبة، أو قرر عقوبة أخف من العقوبة المقررة في القانون السابق وكذا الحالة التي يجعل فيها العقوبة موقوفة النفاذ في القانون الجديد والتي لم يتضمنها سابقاً القانون القديم.

وفي هذا الصدد نجد قواعد ملغية لأحد الجزاءات والتي تطرقنا إليها (أولاً)، وقواعد معدلة لها أخذنا بها أيضاً ك (ثانياً).

أولاً: القانون الملغى لأحد الجزاءات:

يعد القانون الجديد أصلح للمتهم من القانون السابق، إذا أ لغي نص العقاب وما يترتب عليه من إباحة الفعل الذي كان يعتبر من قبل جريمة معاقب عليها، فإذا كان النص الجديد قد أ لغي عقوبة من عقوبتين مقررتين من قبل، فإن المدعى عليه يستفيد من هذا النص ما لم يصدر حكم نهائي بشأن الجريمة المصرفة، ومثال ذلك أن يصدر نص جديد يلغي عقوبة من عقوبتي الحبس والغرامة التي قررها القانون القديم أو يجعلها جوازية بعد أن كانت وجوبية. و تماشياً مع ما تم ذكره إن كان النص الجديد قد استبدل تدبير كان مقرر في القانون الجديد بتدبير آخر، فإن صدور حكم نهائي بالتدبير القديم لا يحول دون إعادة المحاكمة لتوقيع التدبير الجديد على المتهم⁽²⁾.

(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 61.

(2) المرجع نفسه، ص 61، 62.

ثانيا: قوانين معدلة للجزاء:

يعتبر القانون الجديد أصلحا للمتهم إذا قرر جزاء أخف من القانون القديم، أو عدل من شروطه لما هو أخف عليه فإذا لم يلغي القانون الجديد العقوبة عن الفعل المقترف في ظل القانون القديم، ولكن يبقى على الصفة العقابية للفعل لكن بشكل مخفف، يكون هو القانون الأصلح للمتهم⁽¹⁾، ومما لا شك فيه فإن القانون الجديد يكون الأصلح للمتهم إذا قرر تدبيرا احترازيا بدلا من العقوبة، فهي تعد أصلح للمتهم وبالتالي تطبق بأثر رجعي مما يعني إخراجها من دائرة عدم الرجعية⁽²⁾، أو عقوبة أخف من العقوبة المقررة في القانون السابق أو ألغى ظرفا مشددا أقيد من تطبيقها أو أضعف من آثارها في التشديد⁽³⁾، ومثال ذلك القانون 06-01 الذي جعل أقصى عقوبة لجريمة اختلاس الأموال العمومية أو الخاصة، المرتكبة من قبل الموظفين ومن في حكمهم الحبس لمدة 10 سنوات حسب نص المادة 29 منه⁽⁴⁾، في حين كانت المادة 119 من ق ع ج (الملغاة) تعاقب على هذا الفعل بالسجن المؤبد عندما تكون قيمة الشيء المختلس تساوي أو تفوق 10.000.000 دج⁽⁵⁾.

يتعلق الوضع هنا بقانونين يعاقب كل منهما على الفعل المرتكب بعقوبات مختلفة، وللوقوف على أصلحهم للمتهم ينبغي التفريق بين الحالة التي يقرر فيها كل منهما عقوبة وحيدة للفعل ووضحا ذلك كما يلي:

(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 62.

(2) بشيتوان سمو نوري، مبدأ رجعية القانون الأصلح للمتهم، دراسة مقارنة، بحث مقدم إلى مجلس قضاء محكمة كردستان، العراق، 2014، ص 14.

(3) شباك أمين، المرجع السابق، ص 41.

(4) المادة 29 من الأمر رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، متعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، معدل و متمم بالقانون 11-15 مؤرخ في 02 أوت 2011، ج، ر، عدد 14، صادر في 10 أوت 2011.

(5) المادة 119 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، السالف الذكر.

1) حالة تقرير عقوبة وحيدة في كل من القانونين:

إذا قرر كل من القانون القديم والقانون الجديد، عقوبة أصلية وحيدة للفعل، فإن تحديد أصلحهما يكون على ضوء ثلاث ضوابط قانونية التي تتمثل في نوع الجريمة، درجة العقوبة، ومدة العقوبة أو مقدارها⁽¹⁾ وهذه الضوابط تتمثل كالتالي:

- إذا كانت العقوبة المقررة في القانونين مختلفة من حيث النوع:

جرت المقارنة على أساس نوع الجريمة، ومن المعلوم أن القانون يصنف الجريمة حسب جسامتها إلى جنائية، جنحة، مخالفة، وهذه الأخيرة أخف من عقوبة الجنحة، وعقوبة الجنحة أخف من عقوبة الجنائية، وهذا حسب الترتيب الذي وضعه المشرع في المادة 05 من ق ع ج⁽²⁾.

حالة المقارنة بين عقوبات الجرائم من نوع واحد، أي كلاهما يشكل جنائيات أو جنح أو مخالفات، كان المعيار المعتمد عليه في المقارنة بين القانونين هو درجة العقوبة تبعا للترتيب الوارد في ق ع السالف الذكر⁽³⁾.

- حالة اتحاد العقوبة في القانونين من حيث النوع و الدرجة:

كان معيار التفرقة هو المقدار المقرر في العقوبات المالية والمدة في العقوبات السالبة للحرية، وأصلح القانونين هو الذي يقرر عقوبات ذات مقدار أقل أو مدة أقل⁽⁴⁾، فإذا أخفض القانون الجديد من الحد الأقصى أو الحد الأدنى، أو أنقص كليهما فهو الأصلح، غير أن

(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 63.

(2) المادة 05 من الأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات، سالف الذكر.

(3) عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 95.

(4) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 277.

الإشكال يثور في الحالة التي يكون فيها القانون أصلح من ناحية أسوأ من ناحية أخرى⁽¹⁾، والحل الذي يراه جل الفقهاء معالجة الأمر طبقاً لكل قضية، فإذا كان المتهم وفقاً لظروفه جدير بالرفقة يوقع عليه أخفض عقاب ممكن، وبالتالي الذي يجعل حده الأدنى أخفض فلا عبرة بالحد الأقصى، أما في الحالة العكسية أين يكون المتهم جدير بظروف التشديد فأصلح القانونين هو الذي هبط حده الأقصى أخف.

إذا اتحدت العقوبة في القانونين في النوع والدرجة والمدة فإن المقارنة تتم على ضوء الأحكام التي ينظم بها كل من القانونين هذه العقوبة، فإذا كان كل من القانونين ينص على عقوبة الحبس الذي لا تزيد مدته عن سنة، فالقانون الجديد يكون أصلح للمتهم إذا أجاز للقاضي إيقاف تنفيذ العقوبة، وكان القانون السابق لا يأخذ بذلك⁽²⁾.

2) حالة تقرير أحد القانونين أو كليهما أكثر من عقوبة للفعل:

يؤخذ بعين الاعتبار عند المقارنة بين القانونين يقرر أحدهما أو كلاهما أكثر من عقوبة للفعل، في المقام الأول بالعقوبات الأصلية الوارد في كل منهما فالأصلح هو ما كان يقرر عقوبة أصلية أخف بصرف النظر عن وجود عقوبات تبعية أو تكميلية، فإذا قرر أحد القانونين للفعل عقوبة الحبس التي تتجاوز مدته سنة وعقوبة المصادرة في حين قرر الثاني عقوبة الحبس فقط مدته سنة ونصف، فالقانون الأول أخف من الثاني⁽³⁾، ووضحنا ذلك من خلال هذه النقاط:

(1) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 286، 287.

(2) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 64، 65.

(3) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 281.

- إذا تماثلت العقوبة الأصلية في كل من القانونين من حيث الدرجة والمدة:

فأشدهما الذي يلحق بهما عقوبات تكميلية أو تبعية(*) لا ينص عليها الآخر، فإذا نص القانونين على الحبس الذي لا تزيد مدته عن سنة فالقانون الذي يطبق الحبس والمصادرة هو الأشد، وإذا كان أحد القانونين يقرر للفعل عقوبتين على سبيل الوجوب بينما يقرر الثاني لذات الفعل إحدى هاتين العقوبتين فقط فهو الأصلح للمتهم، مثلا القانون الذي يقرر الحبس وحده أو الغرامة أصلح من القانون الذي يقرر الحبس والغرامة معا.

إن القانون الذي يقرر عقوبتين على سبيل الجواز بينما يقرر الثاني أحدهما، فأصلحهما هو الذي يقرر عقوبة واحدة إذا كانت أخف العقوبتين(1).

- إذا كانت هذه العقوبة الوحيدة أشد من العقوبتين:

فالقانون الذي يقرر عقوبتين هو الأصلح، كونه يفتح للقاضي المجال ليحكم على المتهم بالعقوبة الأخف، وعليه فالقانون الذي يقرر الغرامة وحدها يكون هو الأصلح من القانون الذي يقرر الحبس والغرامة في آن واحد أي معا(2).

المطلب الثاني

صدور القانون الجديد قبل الحكم النهائي

لا يستند القانون الأصلح للمتهم فقط إلى أفضلية القانون الجديد ليتم تطبيقه على المتهم، وإنما يجب أن يراعي القاضي في ذلك مسألة صدور الحكم النهائي في الدعوى من عدمه.

(*) لقد تم إلغاء العقوبات التبعية إثر تعديل قانون العقوبات الجزائري، و قام المشرع بضمها في العقوبات التكميلية و نص عليها في المادة 9 منه.

(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 65.

(2) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 28.

وبطبيعة الحال فإن القاضي يقوم عند مقارنته بين القانون الجديد من القانون القديم من حيث صلاحيته، كمرحلة ثانية للتأكد من عدم صدور حكم في الدعوى، أي لم ينطق القاضي بعد بحكمه النهائي على المتهم، فصدور مثل هذا الحكم يقف حاجزا من تطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم.

ويطبق كحالة استثنائية القانون الأصلح للمتهم حتى ولو صدر حكم نهائي في القضية، ولذا استنادا لما سبق فسوف نتطرق في هذا المطلب إلى صدور القانون الجديد وهذا العنصر أخذنا به في (الفرع الأول)، وأما فيما يتعلق بعنصر عدم الفصل في الواقعة الجنائية بحكم نهائي فقد اعتمدنا عليه في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

صدور القانون الجديد

يترتب على صدور القانون الجديد الأصلح للمتهم تطبيقه بأثر رجعي على الجريمة التي ارتكباها المتهم، وصدور قانون جديد من طرف رئيس الجمهورية(*)، ويعني ذلك أن القاضي يلتزم بتطبيق القانون الجديد الأصلح للمتهم بمجرد صدوره دون حاجة إلى انتظار نفاذه⁽¹⁾.

فلا يشترط نشره في الجريدة الرسمية أو حلول الأجل الذي حدده القانون لنفاذه، وهو ما أجمع عليه الفقه في مصر، إذ أن العبرة في تطبيق القانون الأصلح للمتهم يكون بمجرد صدوره بصرف النظر عن تاريخ العمل به، وهذا ما جاء به المشرع المصري في نص المادة 05 من ق ع المصري: « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها، ومع هذا

(*) فهو يدخل ضمن اختصاصاته التي خصه الدستور بحق إصدار أوامر إلى السلطة التنفيذية بتنفيذ القانون، حيث نص المؤسس الدستوري في المادة 144 على أنه: "يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل 30 يوما ابتداء من تاريخ تسليمه له".
(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 66، 67.

إذا صدر وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم، فهو الذي يتبع دون غيره»⁽¹⁾.

ترى بعض التشريعات بتطبيق القانون الجديد والأخذ به يكون من تاريخ نفاذه، حيث أن صدور القانون يسبق نشره، ونشره يسبق غالبا نفاذه حيث أن صدور القانون يسبق نشره ونشره يسبق غالبا نفاذه والأفضل أن يطبق من تاريخ نفاذه فلا يكتفي مجرد صدوره، ومن هذا القبيل نجد المادة 1/04 من ق ع الأردني، والتي نصت على أن: « كل قانون يعدل شروط التجريم في مصلحة المشتكي عليه يسري حكمه على الأفعال المقترفة قبل نفاذه ما لم يكن قد صدر بشأن تلك الأفعال حكم مبرم»، ويعني ذلك صدور القانون الجديد ونفاذه، فحسب رأيهم إذا لم يصبح القانون الأصلح للمتهم نافذا قبل صدور الحكم في الدعوى ويكون نهائيا في ظل الحكم القديم محتفظا بحجتيه ولا يستفيد المحكوم عليه من القانون الجديد وذلك احتراما للأحكام القضائية القطعية.

تعرض هذا الموقف للانتقاد كون أن تطبيق القانون الجديد الأفضل للمتهم الأخرى أن يكون وقت صدوره دون انتظار نفاذه لأن هذه المدة في صالح المتهم، خاصة وإن كانت مصلحته تقتضي هذا التعجيل في تطبيق القانون فور صدوره فلا مانع من هذا التطبيق فيكفي أن يكون القانون الأصلح قد صدر قبل الحكم المبرم في الدعوى وهو الأمر الذي استقر فيه الفقه والقضاء في مصر، أما بالنسبة لغير ذلك من القوانين التي تسيء للمتهم فإنه يستلزم أن يفرض علمه بها من خلال نشرها ونفاذه⁽²⁾.

(1) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 308.

(2) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 67، 68.

الفرع الثاني

عدم الفصل في الواقعة الجنائية بحكم نهائي

يجب فضلا عن صلاحية القانون الجديد ليستفيد منه المتهم ألا يكون قد صدر حكم نهائي في القضية⁽¹⁾، وأن القول بغير ذلك يؤدي إلى تعارض تام وحجية الأمر المقضي فيه⁽²⁾، والحكم النهائي أو البات هو الحكم الذي لا يجوز الطعن فيه بالمعارضة أو بالنقض سواء أن صدر غير قابل للطعن بهذه الطرق، أو لكون مواعيد الطعن قد انقضت، أو أن طرق الطعن قد استنفذت⁽³⁾، فصدور حكم نهائي وبات يمنع سريان القانون الجديد ولو كان لصالح المتهم، لكون الدعوى العمومية تتقضي به وتحدد على أثره الصفة النهائية للمركز القانوني للمتهم⁽⁴⁾، ويترتب على ما سبق إمكانية تطبيق القانون الجديد الأفضل للمتهم بأثر رجعي متى صدر هذا القانون قبل صدور حكم بات في الدعوى، غير أن من الفقه من يرى أن هذا يتعارض ومبدأ المساواة.

تجدر بنا الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة في القانون العقوبات على هذا الشرط شأنه في ذلك شأن القانون الفرنسي الأمر الذي استدعى كلا من الفقه والقضاء الفرنسيين الاستناد على المبادئ الأساسية للقانون، والتي تقضي بتطبيق القانون الأصلح للمتهم فيما إذا صدر قبل أن ينطق بالحكم النهائي على المدعى عليه، على خلاف التشريعات الأخرى كالتشريع المصري حيث نص في المادة 05/ف2 من ق ع المصري على أنه: « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانونا أصح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره».

(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، ص 68.

(2) عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 121.

(3) أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج1، ط3، د م ج، الجزائر 2003، ص 85.

(4) عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 122.

يطبق القانون الجديد الأصلح للمتهم حتى ولو صدر حكم نهائي في الدعوى خروجاً عن الشرط السابق إيضاحه وهو عدم الفصل النهائي في الواقعة الجنائية، ولكن هذا مقيد بشرط يتمثل في كون الفعل غير معاقب عليه في القانون الجديد، وهذا ما تقتضيه المادة 3/05 من ق ع المصري على أنه: "إذا صدر قانون بعد حكم نهائي يجعل الفعل الذي حكم على المجرم غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهي آثاره الجنائية"⁽¹⁾.

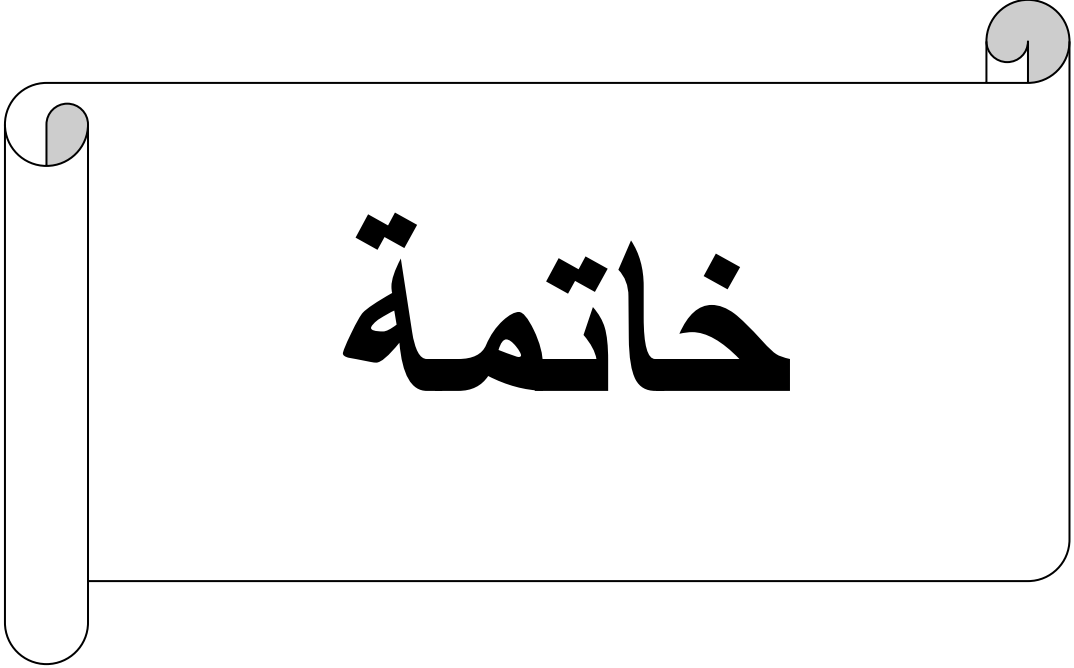
(1) بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، المرجع السابق، 69.

ملخص للفصل الثاني:

مجمل القول من خلال دراستنا لهذا الفصل، فإن مبدأ القانون الأصلح للمتهم استثناء عن مبدأ عدم الرجعية، و مفاده أن النص لا يسري على الوقائع التي سبقت وجوده، إلا إذا كان أقل شدة من القانون السابق، كما يبرر مبدأ القانون الأصلح للمتهم المصلحة الاجتماعية من جهة و هي عدم جواز معاقبة شخص على أفعال أضحت ملاحه في القانون الجديد، كما يجد تبريره في المصلحة الفردية، أين يتقرر استفاضة المتهم من عقوبات أخف من تلك التي كانت ستوقع عليه.

كما أن المشرع الجنائي الجزائري لم يضمن مبدأ القانون الأصلح للمتهم في قانون العقوبات بصريح العبارة كما أغفل عن ذكر أحكامه، و اكتفى بالتصريح بقاعدة عدم الرجعية.

يكون القانون أصلحا للمتهم في ما يتعلق بشق العقاب إذا ما قرر عقوبة أصلية أخف من تلك التي قررها القانون الآخر، أو الحالة التي يقرر فيها عقوبة واحدة بدلا من عقوبتين، و يكون أيضا إذا قرر عقوبة على سبيل الجواز في حين قرر الآخر على سبيل الوجوب، فضلا على أن صلاحية القانون الجديد تكون متى ألغى عقوبات تبعية أو تكميلية التي أضافها قانون سابق.



خاتمة


يتبين من خلال دراسة موضوع القانون الأصلح للمتهم وتطبيقه بأثر رجعي على الوقائع ارتكبت في ظل القانون القديم، أن مشكلة تنازع القوانين تطرح نفسها في القانون الجنائي سواء على صعيد القوانين الجنائية الموضوعية أو على صعيد القوانين الإجرائية، وتتحقق فكرة هذا التنازع الزمني بين القوانين، عندما تلغى أو تعدل قاعدة قانونية جنائية وتحل محلها قاعدة أخرى.

تم التوصل من خلال هذه الدراسة إلى عدة استنتاجات تتجلى فيما يلي:

- مبدأ عدم رجعية القاعدة الجنائية هو مبدأ انبثق من مبدأ الشرعية المنصوص عليه في المادة الأولى من قانون العقوبات.
- لمبدأ عدم رجعية القاعدة الجنائية مبررات قانونية وفلسفية ومبررات أخرى تتعلق بالحق المكتسب، وهي مكرسة على الصعيد الدولي والداخلي.
- بالرغم من تبني معظم تشريعات العالم لمبدأ عدم الرجعية فإنه لا يأخذ على إطلاقه، وهذا مراعاة لمصلحة المتهم وحماية للحقوق والحريات فنجد، مبدأ القانون الأصلح للمتهم كاستثناء له يستند على مبررات وشروط لتطبيقه.
- مبدأ عدم رجعية النص الجنائي على الماضي مبدأ دستوري لا مناص للقاضي من عدم تطبيقه أو استبعاده.
- بالموازنة مع تبني المشرع الجزائري لمبدأ عدم رجعية النص الجنائي صراحة في الدستور، فإنه نص عليه كذلك صراحة في النص المادة الثانية من قانون العقوبات التي تنص على أنه: "لا يطبق قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة".
- تعد قاعدة القانون الأصلح للمتهم استثناء من قاعدة عدم الرجعية، ويقصد به أن النص لا يسري على الوقائع التي سبقت وجوده، إلا إذا كان أقل شدة من القانون السابق.

- تبرر قاعدة القانون الأصلح للمتهم المصلحة الاجتماعية من جهة وهي عدم جواز عاقبة شخص على أفعال أضحت مباحة في القانون الجديد كما نجد تبريرها في المصلحة الفردية أين تتقرر استفاضة المتهم من عقوبات أخف من تلك التي كانت ستوقع عليه.
- لم يضمن المشرع الجنائي الجزائري قاعدة القانون الأصلح للمتهم في قانون العقوبات بصريح العبارة كما أغفل ذكر أحكامها، واكتفى بالتصريح بقاعدة عدم الرجعية، وهوذات الأمر الذي ذهب إليه المؤسس الدستوري الجزائري، علا خلاف التشريعات المصرية في المادة (05 ق ع)، والتشريعات الفرنسية في نص المادة (1/112 ق ع)، والتشريعات الأردنية في نص المادتين (3، 4 ق ع).
- يعد الأصل في القانون الجديد عدم الرجعية، وبالتالي يطبق بأثر فوري ومباشر على الوقائع اللاحقة لصدوره ونفاذه، ولا يمتد سلطانه الزمني إلى الماضي إلا في حالة استثنائية أين يكون أصلح للمتهم مقارنة بالقانون القديم وبالتالي يطبق بأثر رجعي.
- تتعلق المقارنة بين القانون الجديد والقديم بالقاضي دون الأخذ بعين الاعتبار رأي المتهم، فما يراه القاضي أصلح للمتهم قد يراه الأخير أسوء له، ويجب أن براعي في ذلك على معيار الواقعية والموضوعية، ويستند القاضي عند إجراء المقارنة بين القانونين لاستخلاص القانون الأفضل لتطبيقه على المدعى عليه إلى عدة ضوابط قانونية، أولهما أفضلية القانون الجديد وذلك متى ألغى القانون نص التجريم أو خفف من شدتها أو قرر سببا من أسباب الإباحة أو أضاف مانع من موانع المسؤولية هذا من حيث التجريم.
- يكون القانون أصلحا للمتهم فيما يتعلق بشق العقاب إذا ما قرر عقوبة أصلية أخف من تلك التي قررها القانون الآخر، أو الحالة التي يقرر عقوبة واحدة بدلا من عقوبتين، ويكون أيضا إذا قرر عقوبة على سبيل الجواز والآخر على سبيل الوجوب، وفي حالة ما ألغى القانون الجديد عقوبات تبعية أو تكميلية قررها القانون السابق.

- يكون القانون أصحاً للمتهم في الحالة التي يقرر فيها عقوبات أخف من حيث الدرجة والمدة، ويكون ذلك بالاعتماد على الترتيب الذي أدرجه المشرع الجنائي الجزائري في المادة الخامسة من قانون العقوبات.
 - يستفيد المتهم إذا ألغى القانون الجديد الوصف التجريمي للفعل المرتكب في ظل القانون القديم، سواء لم يصدر في الدعوى حكم نهائي أم أصبح باتاً حائزاً على حجية الأمر المقضي فيه.
 - يكون القانون أصحاً للمتهم متى نزل أحد من الحدين الأدنى أو الأقصى أو خفض كليهما معاً إذا كانت العقوبة تتكون من حدين حد أقصى وحد أدنى.
 - يطبق قانون العقوبات بأثر مستمر أي تطبيق القانون القديم الملغى على الوقائع ارتكبت أثناء سريانه وذلك في ظل العمل بالقانون الجديد، لتعذر تطبيق القانون الجديد لأنه يسيء للمركز القانوني للمدعى عليه كأن يكون قرر عقوبات أشد من تلك المنصوص عليها في القانون القديم.
- على أساس هذه النتائج التي تم استخلاصها من دراسة هذا الموضوع تم تقديم الاقتراحات التالية:
- ينبغي على المشرع الجزائري أن يولي أكثر أهمية لموضوع عدم رجعية النصوص الجنائية، من خلال إضافة مواد في قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية، ولا يكتفي بنص المادة الثانية من قانون العقوبات.
 - يجب على المشرع الجنائي الجزائري إعطاء حكم خاص بالنسبة للأفعال التي ترتكب في ظل القوانين المؤقتة و التي تصادف انتهاء المدة المقررة للعمل بها أو الظروف التي من أجلها تم تقريرها دون الفصل فيها نهائياً، لأن ذلك يمس بحق المجتمع من جهتين، الظروف المحيطة به أثناء صدور هذا القانون، فضلاً على الإخلال بالغاية التي من أجلها قررت هذه القوانين.



قائمة المراجع

أولاً: الكتب:

1. أحمد سي علي، المدخل للعلوم القانونية النظرية وتطبيق في القوانين الجزائرية (طلبة السنة أولى حقوق)، الفصل الأول، الطبعة الثانية، دار هوم، الجزائر، 2010.
2. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
3. أحمد عبد الظاهر، رجعية القانون الأصلح للمتهم في القانون الجنائي الدستوري، دون طبعة، دار النهضة، القاهرة، 2013.
4. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات القسم العام (النظرية العامة للجريمة و العقوبة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، دون بلد النشر، 2008.
5. إسماعيل عبد النبي شاهين، ضوابط مبدأ عدم رجعية القوانين (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، طبعة الأولى، دار الوفاء للطبع و النشر، مصر، 2013.
6. بارش سليمان، مبدأ الشرعية في القانون العقوبات الجزائري، دار الهدى للنشر، الجزائر، 2006.
7. بوراس عبد القادر، العفو عن الجريمة والعقوبة في التشريع الجزائري والمقارن (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2013.
8. جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، ط الثانية، دار العلم للجميع، بيروت، د س ن.
9. حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية (النظرية العامة للقانون)، الطبعة الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
10. حسن الجوخدار، تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان، دار الثقافة للنشر، عمان، دون سنة النشر.
11. خليل أحمد حسن قدارة، شرح النظرية العامة للقانون في القانون الجزائري، ط الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

12. عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام (دراسة مقارنة)، دون جزء، دون طبعة، دار بلقيس، الجزائر، 2017.
13. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري-القسم العام- الجزء الأول (الجريمة)، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
14. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المسؤولية الجنائية (أساسها عوارضها)، الجزء الجنائي (العقوبة، التدبير الاحترازي)، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، دون بلد النشر، 2010.
15. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات-القسم العام- (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
16. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، طبعة الأولى، دار الثقافة، عمان 2009.
17. محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون-القاعدة القانونية-، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2010.
18. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات (الركن الشرعي، الركن المادي، ركن العدوان، تقسيم الجرائم، التعدد الإجرامي، نظرية العقوبة)، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2007.
19. محمد سعيد جعفر، المدخل إلى العلوم القانونية (الوجيز في نظرة القانون)، الجزء الأول، الطبعة العشرون، دار هومه، الجزائر، 2014.
20. محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون سنة النشر.
21. منصور رحمان، الوجيز في القانون الجنائي العام (فقه قضايا)، دار العلوم للنشر، الجزائر، 2006.

22. نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، (دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة و المسؤولية الجزائية)، طبعة الثالثة، دار الثقافة، عمان 2010.
23. هدى حامد قشقوش، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دون طبعة، دار النهضة العربية، مصر 2010.
24. هشام عبد الحميد الجميلي، الدفوع الجنائية الإجرائية و الموضوعية في نطاق قانون الإجراءات الجنائية و قانون العقوبات، دون طبعة، دار الفكر و القانون، مصر 2007.

ثانيا: الرسائل و المذكرات الجامعية:

1-رسائل الدكتوراه:

1. تافرونت عبد الكريم: النطاق الزمني لتطبيق النص الجنائي-دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري-، بحث مقدم لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية والعلوم الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013/2012.

2-المذكرات:

1. بولطيف سليمة، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة -في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري-، مذكرة لنيل درجة الماجستير، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005.
2. أمين شباك، العقوبة في القانون الدولي الجنائي، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات ليسانس أكاديمي، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014/2013.
3. إبقه سهام، بوزريت سعيدة، مبدأ الشرعية الجنائية كقاعدة أساسية لتحقيق المحاكمة العادلة وحماية حقوق المتهم، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي وعلوم

جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم لحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية،
2020/2019.

4. بوكاري ميرة، قوجيل فيروز، ضوابط القانون الأصلح للمتهم، مذكرة تخرج لنيل شهادة
الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،
قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2018/2017.

5. بوزنتوتة فارس، زاير عمر، مبدأ عدم رجعية القواعد الجنائية الموضوعية على الماضي
كقاعدة أساسية لتحقيق المحاكمة العادلة وحماية حقوق المتهم، مذكرة تخرج لنيل شهادة
الماستر في الحقوق، فرع قانون خاص، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق
والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2020/2019.

3-المحاضرات:

1. بغنانة عبد السلام، مطبوعة موجهة لطلبة الليسانس في مادة الشريعة و القانون، مقياس
قانون جنائي عام، سداسي الرابع، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية،
قسنطينة 2015.

4-المقالات:

1. نواورية محمد، نطاق سريان النص الجنائي من حيث الزمان (دراسة مقارنة بين الشريعة
الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد
الشريف مساعدي، سوق أهراس، مجلة الاقتصاد والقانون، العدد الرابع، جوان 2019، ص،
ص16-29.

2. حوراء أحمد شاكر العميري، القانون الأصلح للمتهم (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق الحلي
للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، العدد الثالث، المجلد السادس، 2014، ص،
ص315-359.

3. بشيتوان سمكو نوري، "مبدأ رجعية القانون الأصلح للمتهم" دراسة مقارنة، بحث مقدم إلى مجلس قضاء لإقليم كردستان، العراق، 2014.

4. فيصل نسيغة، رياض دنش، النظام العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، دون سنة النشر، ص، ص 166-181.

5- النصوص القانونية:

1-الدستور:

• دستور 1996 المعدل بالمرسوم الرئاسي 20-251، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، ج ر، عدد 82، الصادر بتاريخ 2020/12/30.

2- النصوص التشريعية:

1. أمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 49، الصادر في 11 يونيو 1966، معدل ومتمم.

2. أمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ج ج، عدد 48، الصادر في 08 يونيو 1966، معدل ومتمم.

3. قانون 06-01، المؤرخ في 20 يونيو 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر

ج ج، د، ش، عدد 14، الصادر في 08 مارس 2006، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم

10-05، المؤرخ في 26 أوت 2010، ج، ر، ج، ج د، ش، عدد 50، صادر في 01

ديسمبر 2010، معدل ومتمم بموجب القانون 11-15، المؤرخ في 02 أوت 2011، ج

ر ج ج د ش، عدد 44.

الفهرس

كلمة شكر

إهداء

قائمة أهم المختصرات

01 مقدمة

الفصل الأول

الأصل عدم رجعية النص الجنائي الجزائري الجديد على الماضي

07 تمهيد

08 المبحث الأول: ماهية عدم رجعية النص الجنائي

09 المطلب الأول: مفهوم عدم رجعية النص الجنائي

10 الفرع الأول: تعريف مبدأ عدم رجعية النص الجنائي

14 الفرع الثاني: مبررات مبدأ عدم رجعية النص الجنائي

18 المطلب الثاني: تكريس وأهمية مبدأ عدم رجعية النص الجنائي

19 الفرع الأول: تكريس مبدأ عدم رجعية النص الجنائي

25 الفرع الثاني: أهمية مبدأ عدم الرجعية النص الجنائي

27 المبحث الثاني: نطاق تطبيق عدم رجعية النص الجنائي

28 المطلب الأول : تحديد وقت العمل بالقانون الجديد

29 الفرع الأول: الإلغاء الضمني

31 الفرع الثاني: الإلغاء الصريح

32 المطلب الثاني: تحديد وقت ارتكاب الجريمة

33 الفرع الأول: الجريمة الوقتية

35 الفرع الثاني: الجريمة المستمرة

38 ملخص الفصل الأول.

الفصل الثاني

رجعية النص الجنائي الجزائري الجديد الأصلح للمتهم

40 تمهيد
41 المبحث الأول : مضمون قانون الأصلح للمتهم
41 المطلب الأول: مفهوم القانون الأصلح للمتهم
42 الفرع الأول: تعريف القانون الأصلح للمتهم
45 الفرع الثاني: خصائص القانون الأصلح للمتهم
47 الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لمبدأ قانون الأصلح للمتهم
50 المطلب الثاني : أسس القانون الأصلح للمتهم ومبرراته
51 الفرع الأول: أسس القانون الأصلح للمتهم
54 الفرع الثاني: مبررات القانون الأصلح للمتهم
58 المبحث الثاني: تطبيقات القانون الأصلح للمتهم
59 المطلب الأول: أفضلية القانون الأصلح للمتهم
60 الفرع الأول: من حيث التجريم
63 الفرع الثاني: من حيث العقاب
67 المطلب الثاني: صدور القانون الجديد قبل الحكم النهائي
68 الفرع الأول: صدور القانون الجديد
70 الفرع الثاني: عدم الفصل في الواقعة الجنائية بحكم نهائي
71 ملخص الفصل الثاني
74 خاتمة
78 قائمة المراجع
84 الفهرس