المحاضرة الثالثة : الركن الشرعي للجريمة

يقصد بالركن الشرعي للجريمة، النص التشريعي الذي جرم ذلك السلوك الإنساني الذي كان في الأصل مباحا عملا بالقاعدة الشرعية " الأصل في الأشياء الإباحة "، فالسلوك الإجرامي لم يكتسب هذه الصفة إلا من يوم صدور النص التشريعي الذي أخرجه من خانة الأفعال المباحة إلى خانة الأفعال المجرمة.

ويقصد به أيضا "مبدأ الشرعية " الذي يعني " حصر الجرائم و العقوبات في القانون" ، فلا جريمة و لا عقوبة ولا تدابير أمن إلا بنص من القانون ، فالقاضي لا يملك المعاقة عل فعل لم يجرمه المشرع ، ولا أن يطبق عقوبة غير منصوص عليها في القانون ، فالنص التشريعي هو الوعاء الذي يحتوي القاعدة الجنائية التي تحدد السلوك المجرم .

أولا: الأساس القانوني لمبدإ الشرعية ومبرراته

1 : الأساس القانوني لمبدإ الشرعية

على غرار العديد من التشريعات الحديثة أكد المشرع الجزائري على احترامه لمبدإ الشرعية من خلال النصوص الدستورية و المادة الأولى من قانون العقوبات، إذ تنص المادة 43 من دستور 2020 على أنه " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل إرتكاب الفعل المجرم " ، كما تنص المادة44 فـ1 من نفس الدستور على أنه "لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحتجز إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون وطبقا للأشكال التي نص عليها القانون"، كما تنص المادة 78فـ1 و2 من نفس الدستور على أنه " لا يعذر أحد بجهله للقانون ، لا يحتج القوانين و التنظيمات إلا بعد نشرها بالطرق الرسمية"، وتنص المادة 165 أيضا من الدستور على أنه " يقوم القضاء على أساس مبدأي الشرعية و المساواة" ، أما نص المادة 167 من الدستور تنص على أنه "تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية و الشخصية " ، بينما نصت المادة 01 من قانون العقوبات على أنه " لا جريمة و لا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون".

2 : مبررات مبدأ الشرعية

تتمثل مبررات الأخذ بمبدأ الشرعية فيما يلي:

- ✓ تجسيد مبدأ الفصل ما بين السلطات فكل سلطة من السلطات الثلاثة لها نطاق اختصاصها، فالتشريعية كقاعدة هي السلطة الوحيدة التي لها الحق في التشريع بإصدار القوانين التي تجرم وتعاقب على الأفعال.
- ✓ العمل بمبدأ الشرعية يشكل ضمانة هامة للحقوق والحريات الفردية في مواجهة تحكم وتعسف السلطة القضائية والتنفيذية.
- ✓ يمثل مبدأ الشرعية إحدى وسائل تحقيق المساوات بين الأفراد في مواجهة السلطات العامة، فالأفراد سواسية أمام القانون.

3: الخلاف الفقهي حول مبدأ الشرعية

اختلف الفقه حول مدى تبني مبدأ الشرعية ما بين معارض ومؤيد له

أ: الاتجاه المعارض لمبدأ الشرعية

أسس هذا الاتجاه معارضته لمبدإ الشرعية على العديد من الانتقادات الموجهة له سواء من حيث الجانب التجريمي أو من حيث الجانب العقابي

❖ من حيث الجانب التجريمي:

انتقد هذا التوجه مبدأ الشرعية من حيث كونه يصيب التشريع بالجمود ويجرده من المرونة اللازمة في مواجهة الظواهر الإجرامية المستحدثة، التي قد لا تندرج ضمن نصوص التجريم، وقد لا تتوافق هذه النصوص مع سرعة التطور الإجرامي ما يجعل الجناة يفلتون من العقاب.

وردا على هذا الانتقاد الذي اعتمده هذا الاتجاه، أجمع فقهاء القانون الجنائي على أن هذا الانتقاد لا يستحق أن يتخذ كمبرر لهجر مبدإ الشرعية والخروج عليه، أمام استمرارية العجلة التشريعية التي بإمكانها تجريم أي سلوك مستحدث مضرا بالمجتمع وأفراده.

❖ من حيث الجانب العقابي:

انتقد هذا المبدأ كونه يؤدي إلى تقييد القاضي إذ يلزمه بالتمسك بحرفية العقوبة المنصوص عليها من خلال النص العقابي دون إعمال سلكته التقديرية في ذلك، وهذا ما يتعارض مع ضرورة إعمال مبدأي " التفريد العقابي " و " شخصية العقوبة "، اللذان يستوجبان الأخذ بعين الاعتبار شخصية الجاني وظروف ارتكابه للجريمة.

خلاف لذلك أجمع فقهاء القانون الجنائي على أن هذا الانتقاد لا يمكن الإعتماد عليه كمبرر لهجر مبدإ الشرعية، كون أن التشريعات الجنائية الحديثة أمكنت القاضي من سلطة تقديرية في مجا النطق بالعقوبة ما بين حد أدنى وحد أقصى، والنص على العقوبة التخييرية ما بين الحبس والغرامة، وإعمال سلطته في النطق بوقف تنفيذ العقوبة أو الإفراج عن المحكوم عليه إعمالا لآليات التكييف العقابي كالإفراج المشروط.

ب:الاتجاه المؤيد لمبدإ الشرعية

دهب أغلبية فقهاء القانون الجنائي إلى تأييد مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات للأسباب التالية:

- ✓ أن هذا المبدأ يعد سياجا حقيقيا لحماية الحقوق والحريات يمنع القاضي من التعسف في المتابعة دون نص تشريعي.

- ✓ أن حصر مهمة تحديدي الجرائم والعقوبات في السلطة التشريعية يحقق الاستقرار بالنسبة للأفراد لمعرفتهم ما هو محظور عليهم ارتكابه من الأفعال مسبقا دون مفاجأتهم بأمور يجهلونها تقيد حرياتهم وتنال من حقوقهم.
- ✓ مبدأ الشرعية يحقق المساوات بين أفراد المجتمع فكلهم سواسية أمام القانون، كما يساهم هذا المبدأ في علو سيادة القانون وتأكيد مبدإ الفصل بين السلطات.

ثانيا : إعمال مبدأ الشرعية

1 : آليات إعمال مبدأ الشرعية

يتجسد إعمال مبدأ الشرعية ميدانيا عن طريق "التكييف القانوني " "QUALIFICATION " أو كما يسمى أيضا ب "المطابقة " "Typicité "، وهي البحث في قانون العقوبات عن الوصف الجنائي الذي ينطبق على الفعل الواقع، هذه الوظيفة هي من صلاحيات سلطات الاتهام التي تتمثل في " النيابة العامة "، "قضاة التحقيق "، "غرفة الاتهام " و" قضاة الحكم " دون غيرهم.

2 : أهمية مبدأ الشرعية

تتمثل أهمية مبدأ الشرعية فيما يلي :

- ✓ يضع حدا فاصلا ما بين الأفعال المباحة المشروعة والأفعال المجرمة.
- ✓ يعطي هذا المبدأ للعقوبة أثرها وهدفها بحيث تكون مقبولة لدى الرأي العام بإعتبارها توقع لمصلحة المجتمع وحمايته من الإجرام.
- ✓ يعد ضمان أكيد لحقق المواطنين وحرياتهم، فلا تخضع المساءلة الجزائية لأهواء لأشخاص، ولا يمكن مساءلة المواطنين على فعل لم يجرم بعد بنص صريح.
- ✓ تسري النصوص على الحاضر والمستقبل بعد نشرها ونفاذها ولا تسري على الماضي إلا إذا كان أصلحا للمتهم، ضمانا للاستقرار القانوني للأفراد وحماية للحقوق المكتسبة.
- ✓ حصر السلطة القضائية قي الحكم وفقا لمقتضيات النص دون اللجوء إلى الإجتهاد خارج إطار ذلك النص القانوني أو القياس في التجريم والعقاب.
- ✓ الحد من سلطة السلطة التنفيذية في التنفيذ العقابي دون حكم قطعي بات.

3: النتائج المترتبة عن المبدأ

يترتب عن إعمالا مبدأ شرعية الجرام والعقوبات عدة نتائج أهمها:

- ✓ اعتبار التشريع المصدر الوحيد في مجا التجريم والعقاب.
- ✓ وجوب التفسير الصارم الكاشف للنصوص القانونية دون التوسع إلى حد خلق جرائم وعبوات غير منصوص عليها بنص تشريعي، " قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم "
- ✓ حظر القياس إذ لا يجوز للقاضي وهو بصدد النظر في الواقعة المعروضة عليه ان يجرم فعلا غير مجرم قياسا على فعل ورد نص بتجريمه بحجة وقوع تشابه أو تقارب بين الفعلين.

ثالثا : نطاق تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان

نصت المادة 02 من قانون العقوبات على أنه " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"، أتت هذه المادة وفق القاعدة القانونية التي أقرها فقهاء القانون الجنائي والتي تتمثل في "عدم رجعية القوانين العقابية"، أو كما تسمى ب "الأثر الفوري للقانون الجنائي"، إلا أن هذه القاعدة لم تأتي على إطلاقها وإنما ورد عليها استثناء متمثل في قاعدة " القانون الأصلح للمتهم " وهذه القاعدة التي تبناها المشرع الجزائري خلال نص المادة 02 من قانون العقوبات بقوله " إلا ما ان كان منه أقل شدة ".

1: قاعدة عدم رجعية النص الجنائي

يقصد بها أن النص التجريمي لا يكون له سلطان إلا على الوقائع اللاحقة على صدوره، ولتطبيق هذه القاعدة يقتضي الأمر معرفة أمرين أساسيين هما: 1 – تحديد وقت العمل القانون الجديد، 2 – تحديد تاريخ إرتكاب الجريمة.

أ : تحديد وقت العمل بالقانون الجديد

تنص المادة 04 من القانون المدني على أنه " تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية، وتكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها وفي النواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية في مقار الدائرة ويشهد على ذلك تاريخ ختم الدائرة الموضوع على الجريدة ".

من هذه المادة يتضح وأن كل القوانين الصادرة على أرض الجمهورية تكون واجبة التطبيق من يوم نشرها في الجريدة الرسمية، وبالتالي فإن نصوص القانون الجنائي الجديد يبدأ العمل بها بعد نشره في الجريدة الرسمية وينتهي العمل يبه بعد إلغائه، وقد يكون الإلغاء إما صريحا عندما يشتمل التشريع الجديد على حكم يقرر إنهاء العمل التشريع السابق، وبذلك تكون لحظة نفاذ التشريع الجديد هي نفسها لحظة إلغاء التشريع

السابق، كما قد يكون الإلغاء ضمنيا عندما يفترض اشتمال التشريع الجديد على نفس مقتضيات التشريع السابق.

ب : تحديد تاريخ إرتكاب الجريمة:

يقصد بتاريخ إرتكاب الفعل المجرم هو وقت إرتكاب الفعل المادي المكون لها و ليس وقت تحقق النتيجة، وقد لا يثار إشكال بالنسبة للجرائم الوقتية التي تقع الفعل و تتحقق النتيجة في نفس الوقت و لكن الإشكالية في تحديد وقت الجريمة قد تثار بالنظر إلى أنواع الجرائم الأخرى التي سوف نحاول تبيانها فيما يلي:

❖ بالنسبة للجريمة المستمرة

تعرف الجريمة المستمرة بكونها " تلك الجريمة التي يمتد ركنها المادي لفترة زمنية " مثال ذلك: جريمة إخفاء أشياء مسروقة، جريمة اختطاف قاصر، فقد يقع الركن المادي لهذه الجريمة في ظل القانون القديم ويتسمر إلى غاية صدور القانون الجديد، وعليه لقد إستقر الفقه والقضاء الجنائي على وجوب خضوع هذا النوع من الجرائم للقانون الجديد طالما أن الجريمة المستمرة له قد وقعت بعد العمل به.

❖ بالنسبة للجرائم المتتابعة الأفعال

تعتبر الجريمة المتتابعة الأفعال عبارة عن العديد من الأفعال كل فعل منها يمكنه أن يشكل جريمة لوحده مثال ذلك من يسرق منزلا على عدة دفعات، في مثل هذه الحالات ذهب الفقه على وجوب تطبيق القانون الجديد الذي وقع فيه آخر فعل حتى ولول كان أشد من القديم تأسيسا على أن كل جزء منها ينطبق عليه في حد ذاته وصف التجريم.

❖ بالنسبة لجريمة الاعتياد

يقتضي هذا النوع من الجرائم توفر عنصر الاعتياد في ركنها المادي مثال جريمة تحريض القصر على الفسق والدعارة الذين لم يكملوا التاسعة عشرة من عمرهم المعاقب عليها طبقا للمادة 302 من قانون العقوبات، وكذا جريمة التسول المعاقب عليها طبقا للمادة 195 من قانون العقوبات، ويكفي لتطبيق القانون الجديد وقوع عنصر الاعتياد في ظله ليكون له سلطة على الجريمة لأن هذا الفعل هو الذي تحقق به الركن المادي.

2: قاعدة رجعية القانون الجنائي (القانون الأصلح للمتهم)

سبقت الإشارة على أنه يرد على قاعدة عدم جواز تطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي استثناء مؤداه أمكانية تطبيق القانون الجديد على أفعال وقعت في الماضي متى كان أصلحا للمتهم بمعنى أن القانون القديم يكون أقل شدة من القانون الجديد، ولتطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم لابد من توفر شروط أهمها:

أ : أن يكون القانون أصلحا للمتهم

يقتضي تطبيق القانون الجديد أن يكون أصلحا للمتهم بالمقارنة مع القانون القديم، فالقاضي يجب عليه أن يتأكد من أن القانون الجديد هو الأصلح للمتهم ، وأمام غياب نص تشريعي يحدد معيار القانون الأصلح للمتهم عمد القضاء إلى وضع ضوابط يستطيع من خلالها القاضي معرفة ذلك سواء من الجانب التجريمي أو من الجانب العقابي ، هذه الضوابط تنحصر فيما يلي :

❖ **- من حيث التجريم** : تتمثل ضوابط معرفة القانون الأصلح للمتهم من حيث التجريم في النقاط التالية:

- ✓ إذا كان الفعل مجرما في القانون القديم وجاء القانون الجديد وحذف النص التجريمي، فأصبح الفعل مباحا.
- ✓ إذا أضاف النص الجديد ركنا جديدا إلى الجريمة لم يكن مطلوبا في القانون القديم، وكان من شأن تطبيقه على المتهم أن يبرأ لعدم توافره في الأفعال التي ارتكبها.
- ✓ إذا غير القانون الجديد من وصف الجريمة من جناية إلى جنحة.

❖ **- من حيث العقاب:** تنحصر ضوابط معرفة القانون الأصلح للمتهم من حيث الجانب العقابي في الأمور التالية:

- ✓ إذا أبقى القانون الجديد على نص التجريم ولكنه قرر عقوبة أخف من تلك التي كانت مقررة في القانون القديم.
- ✓ إذا أضاف النص الجديد سببا من أسباب الإباحة أو مانعا من موانع المسؤولية أو العقاب لم يكن مذكورا في القانون القديم يستفيد منه المتهم
- ✓ إذا ألغى القانون الجديد ظرفا مشددا كان موجود في القانون القديم، أو أجاز للقاضي منح وقف التنفيذ بعدما كان يمنع عليه ذلك.

ب: ألا يكون قد صدر حكم نهائي قطعي بات قبل صدور الحكم الجديد

لاستفادة المتهم من القانون الأصلح للمتهم يجب أن يصدر هذا القانون الجديد قبل أن يصبح الحكم قطعيا بات قد استنفذ كافة طرق الطعن العادية وغير العادية، ومن ثم فطالما لم يحز الحكم حجية الشيء المقضي فيه يمكن استفادته من التطبيق عليه قانون الأصلح للمتهم.

رابعا: نطاق تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان

يتحدد نطاق السريان المكاني لقانون العقوبات وفقا لمبادئ أربعة تكاد تأخذ بها سار التشريعات الجزائية، منها ما يعد أصلي ومنه ما يعتبر احتياطي.

1: المبدأ الأصلي (مبدأ الإقليمية)

بقصد بمبدإ الإقليمية تطبيق التشريع الجزائي الوطني على كافة الجرائم المرتكبة على إقليم الدولة بصرف النظر عن جنسية الجاني أو المجني عليه سواء كان مواطنا أو أجنبيا، طبقا للمادة 03 الفقرة 1 من قانون العقوبات التي تنص على أنه " يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية ".

أ ـ مبررات مبدأ الإقليمية

تتمثل مبررات الأخذ بمبدإ الإقليمية فيما يلي:

- ✓ أنه مظهر من مظاهر ممارسة الدولة لسيادتها الوطنية في شأن ما يقع من جرائم على إراضيها.
- ✓ أن لمبدإ الإقليمية مزايا عملية من حيث مكان وقوع الجريمة إذ يعتبر هو الأنسب لمحاكمة المتهم من حيث تواجد هذا الأخير وتوفر أدلة الإثبات والشهود،
- ✓ أن محاكمة المتهم في الإقليم الذي ارتكبت فيه الجريمة يرسخ فكرة الردع العام اخل الإقليم
- ✓ أنه من مصلحة المتهم أ، يحاكم وفق قانون الدولة الذي يفترض فيها علمه بقوانينها بحكم مكان وقوع الجريمة.
- ✓ أنه من مصلحة المتهم أن يحاكم من طرف قضاة يطبقون قانون الدولة الذي يلمون به دون سواه من القوانين التابعة لأقاليم أخرى .

ب – الخلاف الفقهي حول مبدأ الإقليمية

تعرض مبدأ الإقليمية للعديد من الانتقادات الموجهة من طرف الاتجاه الفقهي المعارض لهذا المبدأ يمكن حصرها في الأمور التالية.

- ✓ أنه قد لا يتيسر من الناحية العملية تحديد مكان وقوع لجريمة، كأن تقع الجريمة في مكان لا يخضع لسيادة أي دولة مثال الجرائم التي تق في أعالي البحار كجرائم القرصنة البحرية في المياه الدولية.
- ✓ أنه قد بدو قصور مبدأ الإقليمية في ضمان ملاحقة جنائية فعالة في حالة ما إذا أرتكب مواطن جريمة في إقليم دولة أخرى ثم عاد إلى دولته فلا تستطيع هذه الأخيرة محاكمته وفقا لمبدإ الإقليمية في حالة إذا لم تستجيب الدولة إلى طلب تسليمه للدولة التي ارتكبت فيها الجريمة.

مواجهة للانتقادات الموجهة لهذا المبدأ ذهب الاتجاه الفقهي الداعي إلى الأخذ به إلى القول أنه وتفاديا من الوقوع في مثل هذه الانتقادات الموجه لمبدإ الإقليمية الطي يعتبر مبدأ أصليا تم إيجاد مبادئ احتياطية تضمن من خلالها ملاحقة جنائية فعالة ، فمثلا في جرائم القرصنة التي تقع في أعالي البحار ينعقد الاختصاص لتشريع دولة جنسية السفينة (قانون دولة العلم) ، كما أنه في الجرائم الأخرى التي تمس بالمصالح الجوهرية لدولة أخرى ينعقد الاختصاص للدول التي تم الاعتداء على مصالحها الجوهرية ، وهذا بما يسمى بمبدإ العينية ،

كما أنه ليس من الصعب القبض على المجرمين الذين ينتقلون عبر العديد من دول العلم / إذ أنه في هذه الحالة يمكن تطبيق مبدأ العالمية، وبالتالي يقع الاختصاص في القبض على المتهم ومحاكمته لكل دولة يضبط المجرم في إقليمها، وهذا ما يقع عادة في جرائم الإرهابي والجرائم ضد الإنسانية.

ومن هذا المنطلق وعلى الرغم من الانتقادات الموجهة لمبدإ الإقليمية، إلا أنه ظل أكثر المبادئ شيوعا حيث تعتنقه سائر تشريعات العالم.

ج ـ تطبيقات مبدأ الإقليمية

يثير تطبيق مبدأ الإقليمية مسألتين على جانب كبير من الأهمية هما:

❖ مسألة تحديد ماهية إقليم الدولة

لقد تركت معظم التشريعات تحديد مفهوم إقليم الدولة لأحكام القانون الدولي العام من بينها التشريع الجزائري، هذه الأحكام التي من خلالها أخذ إقليم الدولة مفهومين هما:

- ▪ **ـ المفهوم الفعلي للإقليم** : هو الذي يتكون من الإقليم الأرضي ، و الجوي و البحري وهو بما يسمى بالإقليم الحقيقي أو الواقعي ، فبالنسبة للإقليم البري أو الأرضي لا يطرح أي إشكال في تحديد نطاقه ، إذ أنه يعتبر كل الماحة الأرضية التي تباشر الدولة عليها سيادتها و تنظم وتقوه فيها بالخدمات العامة ، أما بالنسبة للإقليم البحري فإنه يتمثل في المنطقة الواقعة بين شاطئ الدولة و أعالي البحار أو بما يسمى بالمياه الدولية ، وقد نصت المادة 24 من اتفاقية البحر الإقليمي التي أبرمت سنة 1958 على أن مسافة البحر الإقليمي لا تتجاوز 12 ميلا أي ما يساوي 19.3121كلم أو 19312.128 متر، وهذا ما أكده المشرع الجزائري من خلال المرسوم رقم 43/63 الصادر بتاريخ1963/10/12 المتعلق بالمياه الإقليمية ، أما بالنسبة للمجال الجوي الذي يعتبر السماء التي تعلو الإقليم الأرضي للدولة وبحرها الإقليمي وفق ما نصت عليه اتفاقية شيكاغو لسنة 1944 المتعلقة بالطيران المدني الدولي و المادة 02 من اتفاقية البحر الإقليمي لسنة 1958 .
- ▪ **المفهوم الحكمي للإقليم:** وهو كل ما يأخذ حكم الإقليم كالسفن والطائرات التي تحمل جنسية الدولة والمقرات الديبلوماسية كالسفارات والقنصليات، وتحديدا لنطاق الإقليم الحكمي لابد من التفرقة ما بين كل إقليم حكمي على حدا على النحو التالي:

❖ **بالنسبة للسفن** : نصت المادة 590 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " تختص الجهات القضائية الجزائرية بالنظر في

الجنايات و الجنح التي ترتكب في عرض البحر على بواخر تحمل الراية الجزائرية أيا كانت جنسية مرتكبها " ، وفي هذا الصدد ذهب جانب من شراح قانون العقوبات إلى القول بأن هذا النص فيه نوع من توسيع امتداد الاختصاص الإقليمي للقانون الجزائري ليشمل السفن التجارية التي تبحر في عرض البحر أخذا بمبدإ جنسية السفينة (دولة العلم) ، مشترطا في ذلك أن تكون السفينة في عرض البحر أي في أعالي المياه أو المياه الدولية مما يستبعد من خلاله إمكانية التعارض مع إختصاص قانون أية دولة أخرى .

أما بالنسبة للسفن الجزائرية الراسية في موانئ أجنبية فلقد اعتبر بعض شراح قانون العقوبات أن سكوت النص على ذكر الاختصاص بالنسبة لها يفيد بأنها تخضع للاختصاص الإقليمي للدولة الأجنبية، وبالنسبة للسفن الأجنبية الراسية في ميناء جزائري فقد جعلها المشرع الجزائري من إختصاص القضاء الجزائري عملا بمقتضيات المادة590 الفقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه " وكذلك الشأن بالنسبة للجنايات و الجنح التي ترتكب في ميناء بحرية جزائرية على ظهر باخرة تجارية أجنبية " ، وباستقراء هذه الفقرة يتجلى لنا أن المشرع الجزائري استوجب شروطا حتى يقع الاختصاص لقضائها بالنسبة للسفن الأجنبية و التي تتمثل في : ـ أن تكون السفينة أجنبية ، ـ وأن تكون السفينة تجارية ، ـ علاوة على أن تكون راسية في ميناء جزائري ، ـ وأن تكون الجريمة إما جناية أو جنحة مرتبكة على ظهر السفينة .

والشيء الملاحظ أن المشرع الجزائري تكلم عن السفن البحرية التجارية على غرار العديد من التشريعات دون التطرق للسفن الحربية نظرا لكون أن العرف التقليدي في المعاملات الحربية فإن الاختصاص يكون للدولة مالكة السفينة بإعتبارها جزء من إقليمها.

❖ **بالنسبة للطائرات:** لم يميز المشرع الجزائري بين الطائرات الحربية والطائرات التجارية فكلها تخضع لاختصاص القانون الجزائري وفي أي مجال جوي كانت، وهذا ما نستشفه من خلال نص المادة 591 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص صراحة على أنه " تختص الجهات القضائية الجزائرية بالنظر في الجنايات و الجنح التي ترتكب على متن طائرات جزائرية أيا كانت جنسية مرتكب الجريمة ".

واستنادا لما ورد من خلال المادة فقلد دهب معظم شراح قانون العقوبات الجزائري إلى أن المشرع على العكس مما فعله بالنسبة للسفن اعتبر أن الطائرات الجزائرية حربية كانت أو تجارية هي بمثابة امتداد للإقليم الجزائري، وهي من إختصاص القضاء والقانون الجزائري، أينما وقعت الجريمة وأيا كانت جنسية مرتبها.

أما بالنسبة للطائرات الأجنبية فقلد اشترط المشرع الجزائري من خلال نص المادة 591 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية شروطا لو يتحقق واحد منها يصبح الاختصاص للقضاء الجزائري، هذه الشروط تتمثل في ـ أن تكون الواقعة المرتكبة على الطائرة جناية أو جنحة، ـ وأن يكون المجني عليه أو الجاني جزائري الجنسية، ـ علاوة على أن تهبط الطائرة بالجزائر بعد وقوع الجناية أو الجنحة حتى ولو كان الجاني أو المجني عليه أجنبي، وفي حالة إلقاء القبض على الجاني وقت هبوطها أو مكان القبض على الجاني في حالة ما إذا كان مرتكب الجريمة قد قبض عليه بالجزائر فيما بعد.

❖ تحديد مكان وقوع الجريمة

نصت المادة 586 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " تعتبر مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها المكونة لها قد تم في الجزائر "، وعلى هذا يكفي أن يرتكب فعل من الأفعال المكونة للجريمة في الجزائر حتى يقع تحت طائلة إختصاص القضاء الجزائري، وعملا بمقتضيات المادة 589 من قانون الإجراءات الجزائية في حالة ما إذا كان المجني عليه أجنبيا لا يجوز متابعة الجاني من أجل جناية أو جنحة اقترفت في الجزائري إلا بعد ثبوت عدم محاكمته نهائيا من أجل هذه الجناية أو الجنحة في الخارج، وثبوت عدم قضائه للعقوبة أو تقادمها أو صدور عفو عنها.

ولقد جعل أيضا المشرع الجزائري من إختصاص القضاء الجزائري حتى أعمال الاشتراك في الجريمة بالنسبة للشريك الذي يكون في إقليم الجمهورية حتى ولو كانت الجناية أو الجنحة مرتكبة في الخارج وفق ما نصت عليه المادة 585 من قانون الإجراءات الجزائية شريطة أن ـ يكون الفعل معاقب عليه في الجزائر وفي الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة، ـ وأن تكون الواقعة موصوفة بكونها جناية أو جنحة قد ثبت ارتكابها بقرار نهائي من الجهة القضائية الأجنبية.

وباستقراء نص المادة 03 من قانون العقوبات والفقرة 01 من نص المادة 586 من قانون الإجراءات الجزائية نستشف أن مكان وقوع الجريمة يتحدد على النحو التالي:

- ✓ **وقوع الجريمة بكامل أركانها المادي بعناصرها الثلاثة من سلوك وعلاقة سببية ونتيجة في إقليم الدولة.**
- ✓ **تحقق أحد عناصر الركن المادي فحسب في إقليم الدولة:** بحيث تعتبر الجريمة مرتكبة في الجزائر إذا وقع السلوك المكون لها على الإقليم الجزائري وحدثت النتيجة في دولة أخرى مثال إعطاء السم لشخص في بلد والنتيجة تتحقق في بلد آخر، أو تتحقق العلاقة السببية في الجزائر كأن يرسل شخص يوجد بألمانيا طردا متفجرا إلى شخص آخر في الجزائر، فينفجر هذا الطرد على إقليم جزائري لكن المجني عليه يصاب بجروح خطيرة ويسافر للعلاج إلى فرنسا فيموت هناك ففي هذه الفرضية ينعقد الاختصاص للقوانين الثلاثة.
- ✓ **وقوع أحد أفعال الاشتراك والمساهمة في إقليم الدولة:** وهذا ما نصت عليه المادة 585 من قانون الإجراءات الجزائية وفق ما سبق تبيانه سواء كان الاشتراك في إرتكاب الجريمة إما بأداء دور رئيسي في تنفيذ الجريمة مع الفاعل الأصلي، أو عن طريق مجرد تسهيل تنفيذ الجريمة، كالشريك الذي يعطي سلاحا للآخر بقصد مساعدته على إرتكاب جريمته فيخضع للقانون

الجزائري حتى ولو ارتكبت الجريمة في بلد آخر.

د- الاستثناءات الواردة على مبدإ الإقليمية

يقضي مبدأ الإقليمية أن يخضع كل من ارتكب عملا إجراميا على إقليم الدولة لقانون العقوبات المعمول به في تلك الدولة لا فرق في ذلك بين مواطن و أجنبي ، إلا أنه هناك استثناءات تعطل إعمال مبدأ الإقليمية وتحول دون تطبيق قانون العقوبات الوطني على بعض الجرائم المرتكبة على إقليم الدولة ، هذه الاستثناءات أساسها الحصانة التي يتمتع بها هؤلاء الأشخاص و التي مصدرها إما العرف الدستوري و القانون الدستوري أو أحكام القانون الدولي العام والقانون الدولي الجنائي و ما تقضي به المعاهدات الدولية ومبدأ المعاملة بالمثل ، هذه الحصانة تتمثل فيما يلي :

❖ الحصانة النيابية المقررة لأعضاء السلطة التشريعية:

يتمتع أعضاء السلطة التشريعية بحصانة تحول دون خضوعهم لقانون العقوبات الوطني فيما يتعلق بالجرائم القولية أو الكتابية المرتكبة أثناء تأديتهم مهامهم النيابية في جلسات المجلس أو اللجان عملا بمقتضيات المادة 129 من
الدستور الجزائري بلسنة 2020 التي تنص صراحة على أنه " يتمتع عضو البرلمان بالحصانة بالنسبة للأعمال المرتبطة بممارسة مهامه كما هي محددة في الدستور "، أما بالنسبة للجرائم التي يرتكبها خارج هذا الإطار فإنها تخضع لقانون العقوبات وفق الإجراءات المحددة من خلال الدستور ، عملا بمقتضيات المادة 130 من نفس الدستور التي تنص صراحة على أنه " يمكن أن يكون عضو البرلمان محل متابعة قضائية عن الأعمال غير المرتبطة بمهامه البرلمانية بعد تنازل صريح من المعني عن حصانته ، وفي حالة عدم التنازل عن الحصانة ، يمكن جهات الإخطار إخطار المحكمة الدستورية لاستصدار قرار بشأن رفع الحصانة من عدمها"، وكذا المادة 131من الدستور التي تنص صراحة على أنه " و في حالة تلبس أحد النواب أو أحد أعضاء مجلس الأمة بجنحة أو جناية يمكن توقيفه، ويخطر بذلك المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة حسب الحالة فورا ، يمكن المكتب المخطر أن يطلب إيقاف المتابعة و إطلاق سراح النائب أو عضو مجلس الأمة على أن يعمل فيما بعد بأحكام المادة 130 أعلاه " .

تتسم الحصانة النيابية بخاصيتين، أولها ـ أنها حصانة لصيقة بشخصية النائب يتمتع بها طيلة فترته النيابية، أما الخاصية الثانية تتمثل في كون أن نطاق هذه الحصانة يتحدد بما يبديه النائب من آراء وأقوال شفاهية أو كتابية تحت قبة المجلس في إحدى جلساته دون أن تمتد هذه الحصانة إلى ما يصدر عنه في الخارج، علاوة على مهامه النيابية خارج
قبة البرلمان ، علما أن الفقه الجنائي ذهب إلى الأقوال التي يبديها النائب في المقابلات الصحفية لا تغطيها الحصانة إذا تجاوزت حدود المهام المحددة له من خلال الدستور.

ولقد اختلف الفقه حول التكييف القانوني لهذه الحصانة فهناك من اعتبرها ذات طبيعة موضوعية بوصفها أحد أسباب التبرير والإباحة، وهناك من يرى فيها بأنها مجرد مانع إجرائي يحول فحسب دون تحريك الدعوى العمومية ورفعها، بينما البعض الآخر من الفقه اعتبرها ذات طبيعة مزدوج فقد تكون سببا مبيحا تارة إذا توفرت الشروط اللازمة لأداء الواجب، وقد تصبح مانعا من موانع العقاب فيما وراء ذلك.

❖ حصانة رؤساء الدول الأجنبية

هي مستمدة من العرف الدولي وقواعد القانون الدولي العام التي تقتضي إعفاء رؤساء الدول الأجنبية من المسؤولية الجنائية أثناء إقامتهم في بلاد أخرى، فهم يتمتعون بهذه الحصانة سواء كانوا في زيارة رسمية أو خاصة، هذه الحصانة في جوهرها ليست مقررة لشخص رئيس الدولة بوصفه رئيسا بل بوصفه يمثل دولة ذات سيادة، وبالتالي فإن إخضاعه لقانون دولة أجنبية يعني انتقاص من سيادة الدولة التي يمثلها.

لقد أتى تعبير رئيس الدولة بمفهوم العام الشامل أي الحاكم بحسب الأنظمة الدستورية فقد يكون ملكا أو أميرا أو سلطانا أو رئيس جمهورية أو عضو مع غيره في مجلس رئاسي يدير الدولة ، وتمتد هذه الحصانة إلى أعضاء الوفد الذي يرافقونه أفراد عائلته المقربين ، مع اختلاف نطاق الحاصنة بالنسبة لغير هؤلاء من أفراد الحاشية و الموظفين الذين يصاحبونه و الذين تكون لهم حصانة أعضاء السلك الديبلوماسي شريطة إبلاغ أسمائهم قبل الزيارة لسلطات الدولة المعنية ، والراجح أو زوجة الرئيس هي التي تتمتع بحصانة رئيسها دون بقية أفراد الأسرة للذين لهم حصانة ديبلوماسية

❖ .حصانة رجال السلك الديبلوماسي :

مصدر حصانتهم هي المعاهدات الدولية وقوانين المنظمات الدولية، وتنحصر حصانتهم في نطاق تأدية عملهم لا يسألون عن الجرائم التي يرتكبونها بمناسبة عملهم، ولقد ذهب الرأي الراجح من فقهاء القانون الدولي العام إلى اعتبار أن هذه الحصانة تعني خروج بعض الأفعال من الولاية القضائية للدولة، فهي مانع من موانع ممارسة إجراءات المتابعة القضائية ضد من يتمتع بهذه الحصانة، فهذا النوع من الحصانة هو مجرد إعفاء من تطبيق قانون الإجراءات الجزائية وليست إعفاء من تطبيق قانون العقوبات عليه.

❖ حصانة موظفو المنظمات الدولية:

نصت اتفاقية مزايا وحصانات العاملين في الأمم المتحدة المبرمة سنة 1946 على أن أعضاء البعثة الممثلين لأي دولة أمام هيئة الأمم المتحدة ومؤتمراتها يتمتعون بكل مزايا وحصانات أعضاء السلك الديبلوماسي، إلا أن هذه الحصانة تختلف من فئة لأخرى، فبالنسبة للسكرتير العام ومساعديه وأعضاء محكمة العدل الدولية لهم حصانة البعثات الديبلوماسية، أما بالنسبة للموظفين فيتمتعون بالحصانة الوظيفية.

ولقد وضعت جامعة الدول العربية سنة 1953 اتفاقا لحصانة العاملين فيها مستمدة من إتفاق الأمم المتحدة معترفة بالحصانة الديبلوماسية

لممثل الدول الأعضاء والأمين العام وكبار موظفي الجامعة وعائلتهم، أما بالنسبة لغيرهم من الموظفين تم الاعتراف لهم بمجرد الحصانة الوظيفية.

❖ حصانة رجال القوات الأجنبية المقيمة في الإقليم:

هذا النوع من الحصانة هو مقرر بموجب معاهدات أو اتفاقات مع الدول، فهي تنحصر في حدود الإقليم الذي يقيمون فيه من منطلق أن القوات المسلحة تمثل سيادة الدولة التي يتبعونها، فحصانتهم تحول دون خضوعهم لقضاء الدولة التي يرابطون فيها فيما يخص الجرام التي قد تقع منهم أثناء أدائهم لأعمالهم أو في دخل المناطق المخصصة لهم.

❖ حصانة رئيس الدولة في إقليم دولته:

مصدر هذه الحصانة هو العرف الدستوري، فرئيس الدولة يتمتع بحصانة إلا في حالة الخيانة العظمى، والهدف من تقرير حصانة رئيس الجمهورية هو ضمان استقلاله حتى يتمكن من تأدية مهام وظيفته وتحقيق التوازن بين سلطات الدولة، ولقد ذهب جانب من الفقه إلى أن هذه الحصانة غير مطلقة، فلا حصانة له في حالة ارتكابه إحدى الجرائم العادية حيث يخضع للمساءلة الجزائية وفقا للقواعد العامة، وبالتالي لا يمكن اعتباره بالنسبة لهذه الجرائم العادية من ضمن الفئات المستثناة من الخضوع لمبدإ الإقليمية.

2: المبادئ الاحتياطية

أ – مبدأ الشخصية

يقصد بمبدإ الشخصية وجوب سريان القانون الجنائي لكل دولة على رعاياها المتمتعين بجنسيتها أينما وجدوا سواء جناة أو مجني عليهم بغض النظر عن مكان وقوع الجريمة ، ولقد أخذ المشرع الجزائري بمبدإ الشخصية من خلال نص المادة 582 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص صراحة على أنه " كل واقعة موصوفة بأنها جناية معاقب عليها من القانون الجزائري ارتكبها جزائري في خارج إقليم الجمهورية يجوز أن تتابع و يحكم فيها في الجزائر، غير أنه لا يجوز أن تجرى المتابعة أو المحاكمة إلا إذا عاد إلى الجزائر ، ولم يثبت أنه حكم عليه نهائيا في الخارج ، أو يثبت أنه حكم عليه نهائيا في الخارج و أن يثبت في حالة الحكم بالإدانة أنه قضى العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على العفو عنها".

كما نص المشرع الجزائري من خلال المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " كل واقعة موصوفة بأنها جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أم في نظر تشريع القطر الذي ارتكبت فيه يجوز المتابعة من أجلها و الحكم فيها في الجزائر إذا كان مرتكبها جزائريا ، ولا يجوز أن تجرى المحاكمة أو يصدر الحكم إلا بالشروط المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 582 من قانون الإجراءات الجزائية ، وعلاوة على ذلك فلا يجوز المتابعة في حالة ما إذا كانت الجنحة مرتكبة ضد أحد الأفراد إلا بناء على طلب النيابة العامة بعد إخطارها بشكوى من الشخص المضرور أو ببلاغ من سلطات القطر الذي ارتكبت الجريمة فيه "

❖ شروط تطبيق مبدأ الشخصية:

باستقراء تص المادتين 582 و583 من قانون الإجراءات الجزائية يمكننا استخلاص أنه لتطبيق هذا المبدأ لابد من تحقق الشروط التالية:

- أن يكون الجاني متمتعا بالجنسية الجزائرية سواء كانت أصلية أم مكتسبة قبل ارتكابه للفعل المجرم أو بعد عودته للجزائر.
- أن يكون الفعل موصوفا إما جناية أو جنحة دون المخالفة،
- أن يرتكب الفعل في الخارج أو خارج إقليم الدولة، -
- أن يكون الفعل معاقب عليه في الإقليم الذي وقع فيه الفعل المجرم ،
- أن يعود الجاني إلى إقليم الدولة التي ينتمي إليها،
- ألا يكون قد صدر حكم قطعي بات في الخارج ببراءة المتهم ،
- ألا يكون قد نفذت فيه العقوبة في حالة الإدانة ،
- أن تتم المتابعة في حالة إرتكاب جنحة ضد الأفراد بناء على طلب النيابة العامة بد إخطارها بشكوى من الشخص المضرور أو ببلاغ من سلطات القطر الذي ارتكبت فيه.

❖ أهمية مبدأ الشخصية:

لمبدإ الشخصية جانب إيجابي يتمثل في فرض سيطرة الدولة على مواطنيها حتى خارج إقليمها، وبالتالي فهو وسيلة لتجنب فرار الجاني من العقاب في حالة ارتكابه لجريمة خارج الإقليم، كما أنه يمكن الدولة من حماية رعاياها إذا تعرضوا لإعتداء إجرامي خارج إقليمها.

ب - مبدأ العينية

يقصد بمبدإ العينية تطبيق القانون الجنائي للدولة على الجرائم التي تشكل إخلالا بمصالحها الأساسية أو الجوهرية، وذلك بصرف النظر عن مكان وقوع الجريمة وأيا كانت جنسية فاعلها.

ولقد تبنى المشرع الجزائري هذا المبدأ من خلال نص المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص صراحة على أنه "تجوز متابعة و محاكمة كل أجنبي، وفقا لأحكام القانون الجزائري ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك في جناية أو جنحة ضد أمن الدولة الجزائرية أو مصالحها الأساسية أو المحلات الديبلوماسية و القنصلية الجزائرية أو أعوانها أو تزييفها لنقود أو أوراق

مصرفية وطنية متداولة قانونا في الجزائر أو أية جناية أو جنحة ترتكب إضرارا بمواطن جزائري "

كما تنص المادة 589 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " لا يجوز مباشرة أية متابعة من أجل جناية أو جنحة اقترفت في الجزائر ، وباستقراء نص المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية يتجلى لنا أن المشرع الجزائري حصر شروط تطبيق هذا المبدأ فيما يلي:

- ✓ أن تكون الجريمة المرتكبة تشكل جناية أو جنحة ضد سلامة الدولة الجزائرية كالخيانة والتجسس والاعتداء على أسرار الدفاع أو تزييف العملة الجزائرية والأوراق المصرفية،
- ✓ أن يكون مرتكب الجناية أجنبيا سواء كان فاعلا أصليا أو شريكا ،
- ✓ أن تقع الجريمة خارج الإقليم الجزائري ،
- ✓ أن يلقى القبض على الجاني في الجزائر أو أن يتم تسليمه للدولة الجزائرية حتى لا يحاكم غيابيا.

ج - مبدأ العالمية

يقصد بهذا المبدأ تطبيق النص الجنائي الوطني على أي فعل أرتكب في أية دولة بغض النظر عن جنسية فاعله، بمعنى أن كل دولة لها ولاية القضاء في أية جريمة بصرف النظر عن مكان وقوعها أو مساسها بمصالحها أو جنسية مرتكبها أو المجني عليه فيها.

لقد نصت على هذا المبدأ اتفاقية جنيف المتعلقة بجرائم الحرب وقد اعتمده أيضا النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المبرم بروما في 1998/07/17، الذي وقعت عليه الجزائر في 2000/09/28 ولم تصادق عليه لسبب يرجعه البعض لتناقض نصوصه مع بعض أحكام الدستور.

لم يحظى هذا المبدأ بالنص عليه في التشريع الجزائري من منطلق أنه وإن كان هذا المبدأ يقوم على فكرة لتضامن بين الدول في مكافحة الإجرام، إلا أنه يصطدم بمبدإ الشخصية وكذا مبدإ الإقليمية ومبدأ العينية، ولصعوبة تطبيق هذا المبدأ ذهب البعض إلى حصر تطبيقه لبعض الجرائم التي تمس بمصالح الإنسانية والجماعات الدولية و فقا للعرف الدولي و التي تتجاوز حدود الدول.

نهاية المحاضرة الثالثة

الأستاذ بلعيدي فريد