المحور الثاني: الركن الشرعي للجريمة

يقصد بالركن الشرعي للجريمة أن تتوافر صفة عدم المشروعية للفعل المشكل لها، أي تكييف نشاط الفاعل بأنه يكون جريمة جنائية يعاقب عليها قانون العقوبات والقوانين المكملة له، غير أن خضوع الفعل لنص التجريم غير كافي في جميع الأحوال بل يجب الا يرد على هذا الفعل سبب من أسباب الاباحة، هذا ما سأوضحه فيما يلي:

المطلب الأول: تطابق الفعل مع نص التجريم

تعتبر نصوص قانون العقوبات والقوانين المكملة له المصدر الأصلي الذي يحدد الأفعال المحظورة التي بعد اقترانها بشروط معينة تصبح جريمة جنائية، وعليه ينحصر التجريم والعقاب في نصوص قانون العقوبات والقوانين المكملة له، الذي يحدد الأفعال المعتبرة جريمة وبين عقوباتها، وبهذا الحصر ينشأ "مبدأ الشرعية الجنائية"، التي بمقتضاه ان الجريمة لا ينشها الا نص قانوني، وان العقوبة والتدبير لا يقرره الا نص قانوني.

ولتطبيق هذا المبدأ لا يكفي ان نجد نصا في قانون العقوبات ينطبق على الواقعة الاجرامية، بل أن يكون النص الجنائي نفسه صالحا للتطبيق عند وقوع الفعل مكانيا وزمانيا، وهو يثير دراسة نطاق سريان قانون العقوبات.

لهذا ستقسم الدراسة الى:

-مبدأ الشرعية الجنائية

-نطاق سريان النص الجنائي

المحاضرة الثانية: مبدأ الشرعية الجنائية

يقسم الفقهاء أركان الجريمة إلى ثلاثة أركان, ركن مادي يتمثل في النشاط الإجرامي للجاني ونتيجة محققة بالفعل, تصل بينهما رابطة سببية، بينما يتمثل الركن المعنوي في تلازم الإرادة والعلم بتجريم القانون للفعل لدى الجاني, واتجاه إرادة الجاني لتحقيق النتيجة هو ما يحدد القصد الجنائي. أما الركن الثالث والأخير فهو الركن الشرعي للجريمة وهو محل بحثنا هذا:

المطلب الأول: مفهوم المبدأ وأسسه

الفرع الأول: تعريف مبدأ الشرعية الجنائية

يقصد بمبدأ الشرعية الجنائية أو الركن الشرعي للجريمة وجود نص يجرم الفعل ويقدر عقوبته قبل وقوعه، وعدم تمتع الفعل بسبب من أسباب الاباحة.

اولا: وجود نص يجرم الفعل قبل وقوعه: وجود نص يسبق وقوع الفعل، فالمبدأ يقضي بعدم جواز معاقبة الشخص على فعل وقع منه إلا إذا كان هذا الفعل مجرما بنص قبل وقوع الفعل، كما يجب ان يكون النص المجرم تشريعيا مكتوبا.

ثانيا-عدم وجود سبب من أسباب الإباحة تبيح الفعل: يشترط المبدأ كذلك عدم اتسام الفعل بالمشروعية و هي تندرج تحت ثلاثة عناصر:

-ما يأمر به القانون

-ما يأذن به القانون

-حالات الدفاع الشرعي

الفرع الثاني: تاريخ المبدأ

أقرت الشريعة الاسلامية هذا المبدأ في الكثير من النصوص نورد بعضها على سبيل المثال:

-يقول تعالى في الآية 15 من سورة الإسراء (وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولا).

-ويقول أيضا (وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا وَمَا كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَى إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَالِمُونَ) الاية59 من سورة القصص.

وهذه القاعدة مفادها أن الأصل في الشريعة الإسلامية هو أن استحقاق العقاب متوقف على سبق الإنذار بهذا العقاب. أما في تاريخ النظم القانونية الوضعية فيمكن القول أن حضارة بلاد الرافدين كانت السباقة إلى فكرة تدوين القوانين إلا أن أول إقرار للمبدأ كان بعد ظهور **الماغنا كارتا** بعد الثورة الكبرى على الملك جون الأول في بريطانيا، حيت جاء فيه" لن يسلب أي رجل حر أملاكه أو يسجن على يد رجال آخرين مساوين له إلا إذا خضع لمحاكمة عادلة أو لن نبيع العدالة لأحد ولن ننكرها على أحد، ولن نؤخرها عن أحد." إلا انه لم يكن بتلك الصورة الواضحة بل هو مناداة بمحاولة حصر الجرائم والنص عليها ، تم تلا ذلك ظهور موجة من الفقهاء بعد استبداد القرون الوسطى نادوا بالنظر في سلطات القضاة ومحاولة تقييدها بحصر الجرائم وتقدير العقوبات , فذكره مونتيسكيو في مؤلفه الشهير روح القوانين ,إلا أن بيكار يا الايطالي كان المنظر لهذا المبدأ حيت أشار في كتابه الجرائم والعقوبات إلى أن المشرع هو المحدد للعقوبة وذلك حماية لحقوق الإفراد وتقييدا لسلطة القاضي" القوانين وحدها هي التي يمكن أن تحدد عقوبات الجرائم , وان هذه السلطة لا يمكن أن يتولاها سوى المشرع بذاته الذي يمثل المجتمع بأسره بمقتضى العقد الاجتماعي " .

ولقد تبنت الولايات المتحدة الأمريكية المبدأ في دستورها لسنة 1774 ثم ما لبتت الثورة الفرنسية سنة 1789 أن جعلته من أهم مبادئ إعلان حقوق الإنسان . أما حديثا فيعد المبدأ من الحقوق التي نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي تبنته الجمعية العامة الأمم المتحدة سنة 1948فاضحى ركنا أساسيا لكل نظام قانوني.

في الجزائر تجدر الإشارة إلى أن المشرع تناول مبدأ الشرعية الجنائية في جميع الدساتير على النحو التالي:

-المادة 40 من دستور1963

-المادة 45 من دستور 1976

-المادة 45 من دستور 1989

-أما دستور 1996 الحالي ففي المواد 140 "أساس القضاء الشرعية و المسا وات " والمادة 142 " تخضع العقوبات الجزائية إلى الشرعية و الشخصية " واستهل به قانون العقوبات مواده حيت نصت المادة الأولى منه بما يلي " لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير امن إلا بنص " والمادة 46 " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتاب الفعل المجرم"

الفرع الثاني: أسس المبدأ

يتأسس مبدآ الشرعية الجنائية على مبادئ أخرى هامة، وهي:

-مبدأ الفصل بين السلطات : يقضي باستقلالية كل سلطة باختصاصها، فالسلطة التشريعية هي التي تضع القوانين (تحدد الجرائم وتقدر العقوبات)، والسلطة القضائية تطبقها عمليا في الأحكام و القرارات الصادرة عنها , أما السلطة التنفيذية فلها دور التنفيذ.

-ضمانات دولة القانون :النظام القانوني مرتبط باحترام الدولة للقانون ,حيت يكون المشرع ممثلا, منتخبا من الشعب وهادفا إلى حماية المجتمع والفرد على السواء وعندما يتولى سلطة التجريم والعقاب فهو يقف دون استبداد السلطة التنفيذية.

ثم إن كون التجريم والعقاب بنصوص قانونية مكتوبة متميزة كغيرها من القواعد القانونية الأخرى بخاصيتي العمومية و التجريد مما يكسبها الاحترام من الجميع .

المطلب الثاني: أهمية المبدأ والنتائج المترتبة عن مبدأ شرعية الجرائم والعقاب

الفرع 1: أهمية المبدأ

عموما يهدف هذا المبدأ إلى الموازنة بين المصلحة الفردية والجماعية.

أولا- في اتجاه مصلحة الفرد : المبدأ يحمي ويحافظ على حرية الأشخاص في تقيد السلطة و منعها من التحكم في حركية الأفراد فلا يعاقب الفرد أو يتابع إلا إذا كان الفعل الذي إتاه مجرما قبل إثيانه.

-تصنيف الأفعال المجرمة يساعد في اجتنابها وتحديد إطار حياة الفرد إذا فللقانون دور وقائي.

ثانيا-اتجاه مصلحة المجتمع : تفرد المشرع بالتجريم والعقاب يكسب النصوص احتراما عاما, لخصوصيتي العمومية و التجريد ولأنها بيد ممثلي الشعب

فصدروها من المشرع يقيد السلطة في تنفيذها (عدم التجاوز)،علاوة على إطفاء الصبغة القانونية على العقاب.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة عن مبدأ الشرعية

لهذا المبدأ ثلاثة نتائج هامة:

1-**سريان النص الجنائي على الحاضر والمستقبل فقط**: ويشترط لتطبيق العقوبة أو جود النص قبل أنيان الفعل المجرم ،وسوف نتناوله بإسهاب في سريان النص الجنائي.

2- التشريع المصدر الوحيد للتجريم والعقاب: (قانون العقوبات والقوانين المكملة له) و تستبعد كل المصادر الأخرى.

رغم أن البرلمان هو المكلف بالتشريع إلا أن هناك بعض الحالات يمكن أن تصدر فيها نصوص تجريمية وعقابية خارج البرلمان مثل:

-الأوامر التشريعية خاصة برئيس الجمهورية في الحالات المحددة في الدستور.

-المراسيم التنفيذية :رئيس الحكومة.

-القرارات الإدارية (الوزراء ،الولاة،البلديات)ًمخالفة النصوص المراسيم والقرارات الإدارية تحرم كمخالفةً المادة 459 ق ع.

4-**تقيد سلطة القاضي في تفسير النص الجنائي** :في البداية يجب أن نشير أن النص الجنائي يجب أن يتميز بـعدم الإفراط بالتجريم والعقاب (تلاءم العقوبة مع الفعل).

اضافة الى وضوح النص الجنائي حتى يسهل على القاضي التطبيق وإذا وجد القاضي صعوبة أو غموض في النص يلجأ إلى التفسير الضيق وهو البحث عن إرادة المشرع وقصده من النص دون توسع وهو ما يبرز مبدأ تبعية القاضي للمشرع.

حيث يحرم على القاضي التدخل في تجريم الفعل ولو بطريق غير مباشر، فالمشرع تتجه أرادته إلى حماية المصلحة العامة والفردية وهو الإطار الذي يسير فيه القاضي.

الفرع الثالث: تقييم المبدأ

رغم ما حققه المبدأ من حماية للمصلحة الفردية والجماعية إلا أن هناك انتقادات وجهت له نوجزها فما يلي:

-عدم إحاطة النصوص بجميع الأفعال والوقائع التي تعد خطرة اتجاه الفرد والمجتمع

-الفعل الذي لم يحرمه المشرع لا يعتبر جريمة حتى لو اضر بالصالح العام أو بالحرية الفردية للأشخاص ومن أمن العقوبة لا يكترث لما يفعل.

-عدم أخلاقية المبدأ في بعض الحالات التي لا يوجد فيها نص فالمجرم يرتكب أفعال ويفلت م العقاب بحجة عدم وجود نص يجرم الفعل وكذلك في تقادم الحقوق وتقادم الفعل والعقوبة.

-تقيد حرية القاضي في الاستعانة بمصادر أخرى والتوسع في التفسير فنظريا المشرع يحدد الجرائم والعقوبات بناء على درجة خطورتها إلا أن درجة الخطورة تكون عمليا ومن خلال الوقائع حيث تطرح القضية إما القاضي فالأجدر والأولى أن يكون للقاضي نوع من السلطة التقديرية وليس مجرد آلة.

-القانون الجنائي جامد وبطيء التحديث بينما الجرائم في تطور دائم من حيث رسائل الجريمة وتقنيات التطبيق.