عبد الكافي ورياشي
دكتور في الحقوق
أستاذ بالمعهد العالي للقضاء

الشرعية الجنائية

مفهومها – أنواعها – أحكامها – أزمتها
دراسة مقارنة في إحدى ضمانات المحاكمة العادلة

DAR AL AFAK
COPY

الشرعية الجنائية الموضوعية
الشرعية الجنائية الإجرائية
شرعية التنفيذ العقابي

الطبعة الأولى
2023

فهرس المحتويات

مقدمة 5

الفصل الأول : مضمون مبدأ الشرعية الجنائية 9

المبحث الأول: الشرعية الجنائية الموضوعية 10

المطلب الأول: تعريف قاعدة «لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون» 11

المطلب الثاني: مبررات قاعدة «لا جريمة ولا جزاء إلا بنص» 14

المطلب الثالث: الانتقادات الموجهة للقاعدة 16

المبحث الثاني: الشرعية الجنائية الإجرائية 18

المطلب الأول: قاعدة لا إجراء إلا بنص 19

المطلب الثاني: قاعدة لا عقوبة إلا بحكم قضائي 21

المبحث الثالث: شرعية التنفيذ العقابي 23

المطلب الأول: قانونية التنفيذ العقابي 24

المطلب الثاني: الضمانات المرتبطة بشرعية التنفيذ العقابي 26

الفقرة الأولى: الرقابة الدستورية على تنفيذ العقوبات 26

الفقرة الثانية: الرقابة القضائية على تنفيذ العقوبات 28

البند الأول: النيابة العامة ومراقبة قانونية التنفيذ العقابي 29

البند الثاني: قضاء الحكم ومراقبة قانونية التنفيذ العقابي 29

أولا: رقابة قضاء الموضوع 30

ثانيا: رقابة قاضي تنفيذ العقوبات 30

الفصل الثاني: التأصيل التاريخي والقانوني لمبدأ الشرعية الجنائية 33

المبحث الأول :الأساس التاريخي لمبدأ الشرعية الجنائية 33

المطلب الأول: تطور الشرعية الجنائية عبر العصور 33

الفقرة الأولى: الشرعية الجنائية في العصور القديمة 34

البند الأول: الشرعية الجنائية عند الإغريق 34

البند الثاني: الشرعية الجنائية عند الرومان 35
الفقرة الثانية: الشرعية الجنائية في العصر الحديث 36
البند الأول: تطور الشرعية الجنائية في القانون المعاصر 36
البند الثاني: تطور مبدأ الشرعية الجنائية في القانون المغربي 40
المطلب الثاني: مبدأ الشرعية الجنائية في الشريعة الإسلامية 44
الفقرة الأولى: شرعية الجرائم والعقوبات في الشريعة الإسلامية 45
الفقرة الثانية: الشرعية الإجرائية في الشريعة الإسلامية 48
الفقرة الثالثة: شرعية التنفيذ العقابي في الشريعة الإسلامية 53
المبحث الثاني :الأساس القانوني لمبدأ الشرعية الجنائية 55
المطلب الأول: القيمة الدستورية للشرعية الجنائية 55
الفقرة الأولى: الشرعية الجنائية في الدساتير المغربية منذ الاستقلال 55
البند الأول: الشرعية الجنائية في دساتير المغرب ما قبل2011 55
البند الثاني: الشرعية الجنائية في الدستور المغربي لسنة 2011 57
الفقرة الثانية: الرقابة الدستورية على مبدأ الشرعية الجنائية 61
المطلب الثاني: مبدأ الشرعية الجنائية في الأنظمة القانونية الحديثة 65
الفقرة الأولى: مبدأ الشرعية الجنائية في المواثيق الدولية 65
الفقرة الثانية: مبدأ الشرعية الجنائية في التشريعات الوطنية 70
البند الأول: مبدأ الشرعية الجنائية في بعض الأنظمة اللاتينية 71
أولا: مبدأ الشرعية في القانون الفرنسي 71
ثانيا: مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الإسباني 73
ثالثا: مبدأ الشرعية في القانون السويسري 73
البند الثاني: مبدأ الشرعية الجنائية في الدول الأنجلوسكسونية 75
البند الثالث: مبدأ الشرعية في الدول الاسكندينافية 77
البند الرابع: مبدأ الشرعية الجنائية في بعض الأنظمة العربية 78
أولا: مبدأ الشرعية في القانون المصري 78
ثانيا: مبدأ الشرعية في القانون الجزائري 79
ثالثا: مبدأ الشرعية في القانون السوري 80

DAR AL AFAK
COPY

البند الخامس: الشرعية الجنائية في القانون المغربي 80
أولا: على مستوى شرعية الجرائم والعقوبات 80
ثانيا: على مستوى الشرعية الإجرائية 83
ثالثا: على مستوى شرعية التنفيذ العقابي 84
الفصل الثالث: نتائج مبدأ الشرعية الجنائية 85
المبحث الأول: التشريع هو المصدر الوحيد للقوانين الجنائية 85
المطلب الأول: قاعدة انفراد التشريع 86
الفقرة الأولى: انفراد التشريع في مسألة التجريم والعقاب 86
الفقرة الثانية: انفراد التشريع في القانون الإجرائي 91
المطلب الثاني: تفسير النصوص الجنائية 92
الفقرة الأولى: مفهوم التفسير 93
الفقرة الثانية: قواعد تفسير القاعدة الجنائية 95
البند الأول: تفسير القاعدة الجنائية الموضوعية 95
أولا: قاعدة التفسير الضيق للقاعدة الجنائية الموضوعية 95
ثانيا: حظر القياس في تفسير نصوص التجريم 98
البند الثاني: قواعد تفسير القاعدة الجنائية الإجرائية 100
أولا: قاعدة التفسير الواسع للقاعدة الإجرائية 100
ثانيا: جواز القياس في القاعدة الإجرائية 102
المبحث الثاني: عدم رجعية القانون 105
المطلب الأول: عدم رجعية القوانين الجنائية الموضوعية 106
الفقرة الأولى: عدم رجعية القوانين في القانون الجنائي المغربي 106
الفقرة الثانية: رجعية القانون الأصلح للمتهم 109
البند الأول: التعريف بالقانون الأصلح للمتهم 110
أولا: نصوص التجريم الأصلح للمتهم 111
ثانيا: نصوص العقاب الأصلح للمتهم 112
البند الثاني: أثر القانون الأصلح للمتهم 116
أولا: أثر القانون الأصلح للمتهم قبل الحكم البات 116

DAR AL AFAK

ثانيا: أثر القانون الأصلح للمتهم بعد الحكم البات 117
البند الثالث: تطبيق القانون الأصلح في القوانين المؤقتة 119
أولا: تعريف القانون المؤقت 119
ثانيا: أثر تطبيق القانون الأصلح على القوانين المؤقتة 120
المطلب الثاني: تطبيق قاعدة عدم الرجعية على القوانين الإجرائية 121
الفقرة الأولى: الرأي القائل بالأثر الرجعي للقوانين الإجرائية 123
الفقرة الثانية: الرأي القائل بالأثر الفوري للقوانين الإجرائية 125
الفقرة الثالثة: الرأي القائل بانعدام الأثر الرجعي للقوانين الإجرائية وسريانها بأثر فوري 129
الفقرة الرابعة: تطبيق بعض قواعد المسطرة الجنائية من حيث الزمان 131
البند الأول: تطبيق قواعد التنظيم القضائي والاختصاص من حيث الزمان 132
البند الثاني: تطبيق القواعد المتعلقة بقيود تحريك الدعوى العمومية من حيث الزمان 135
البند الثالث: تطبيق قواعد الإثبات الجنائي من حيث الزمان 138
البند الرابع: تطبيق القواعد المتعلقة بطرق الطعن من حيث الزمان 139
البند الخامس: تطبيق قواعد التقادم من حيث الزمان 142
البند السادس: تطبيق قواعد تنفيذ العقوبات من حيث الزمان 144

الفصل الرابع: أزمة الشرعية الجنائية 147
المبحث الأول: أزمة الشرعية في القانون الجنائي المغربي 149
المطلب الأول: الشرعية وجرائم أمن الدولة 149
المطلب الثاني: الشرعية والجرائم الإرهابية 151
المطلب الثالث: الشرعية وجرائم غسل الأموال 155
المبحث الثاني: مظاهر أزمة الشرعية في قانون المسطرة الجنائية المغربي 157
المطلب الأول: الشرعية ومواد المسطرة الجنائية المتعلقة بالبحث التمهيدي 158
المطلب الثاني: الشرعية ونظرية البطلان الإجرائي 161
المطلب الثالث: الشرعية وإجراء المحاكمات عن بعد 164
خاتمة 171
فهرس المحتويات 173

DAR AL AFAK
COPY

أقوال في الشرعية

- ﴿مَنِ اهْتَدَى فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾

صدق الله العظيم سورة الإسراء، الآية 15.

- «ادرؤوا الحدود بالشبهات»

محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم.

- «كلما زادت القوانين عدداً زادت أحوال البلاد فساداً»

- تاسيتوس- Tacite.

- «حيث لا يعرف سيل القوانين الجنائية انقطاعا، وحيث يتعالى صوت الجمهور معلنا في كل مناسبة بأن علاج الأمور يستدعي سن المزيد من القوانين أو تشديد العقوبات في النافذ منها فعلا، فإن الحرية تعيش أسوأ أيامها»

فون بار Von Bar.

- «إن أسوأ القوانين هي تلك التي تصاغ في وقت الارتباك»

مارك آنسل M. Ancel.

- «لا يمكن للقانون الجديد أن يسري على واقعة سابقة، لأن النتيجة لا تسبق السبب»

بواتار Boitard.

- «يقال إن المرء لا يعرف أمة ما من الأمم إلا إذا دخل سجونها. فالحكم على الأمم لا ينبغي أن يرتكز على معاملتها لمواطنيها، ولكن على معاملتها لمن في المستويات الدنيا»

نيلسون مانديلا Nelson Mandela.

- «إن التشريع الذي يسعى إلى تغليب مقتضيات الاتهام على حساب حريات الناس وحقهم في الدفاع، لن يصل في الحقيقة إلا إلى تخريب المصلحتين معا»

محمد زكي أبو عامر.

- «من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها السياسة الجنائية أن الدولة إنما تمارس سلطتها في العقاب اعتبارا من اللحظة التي يتم فيها التعبير عن الجريمة في الواقع المحسوس؛ أما قبل هذه اللحظة، وحيث لا يتعلق الأمر إلا بخاطرة أو فكرة خالصة أو مجرد عزم وتصميم على ارتكاب الجريمة، فإن السلوك الإنساني يظل بمنأى عن التأثيم ولا تطاله الأداة الجنائية»

عبد الحفيظ بلقاضي.

- «إن العدالة التي تحققت على مذبح الحريات هي عدالة فاقدة للشرعية»

عبد الكافي ورياشي (المؤلف)

مطبعة المعارف الجديدة الرباط 2023 - CTP



الثمن: 90 درهم