

مجلة العلوم القانونية والاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

نتائج مبدأ الشرعية الجنائية في مجال الممارسة القضائية بين الفقه الإسلامي وقانون  
العقوبات الجزائي

**The Results of the Principle of Criminal Legality in the Field of Judicial  
Practice between Islamic Jurisprudence and the Algerian Penal Code**

خالد ضو\*

جامعة الجزائر - 1 - بن يوسف بن خدة (الجزائر)

الإيميل: k.dou@univ-alger.dz

تاريخ النشر: 2021/12/01

تاريخ القبول: 2021/10/25

تاريخ الإرسال: 2021/09/01

\* المؤلف المرسل: خالد ضو - ettaallebb@gmail.com

## الملخص:

يدرسُ هذا البحثُ آثارَ مبدأ الشرعية على الممارسات القضائية، ويهدفُ إلى تحديد نتائج هذا المبدأ على الممارسات القضائية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، كما يهدفُ إلى إبراز دور القضاء في ترسيخ مبدأ الانضباط بالأحكام المقررة من طرف المشرع، ممارسة وتفعيلها، ومن أهم نتائج البحث أنّ مبدأ الشرعية أثّر على ممارسات السلطة القضائية فيما يتعلق بالفعل أو السلوك المرتكب، وذلك من وجهين؛ الأول: الامتناع عن تجريم سلوك غير منصوص عليه، والثاني: التكييف الفقهي والقانوني الصحيح للفعل أو التصرف، كما أثّر مبدأ الشرعية على ممارسات السلطة القضائية فيما يتعلق بالجزاء المقرر على الفعل، وذلك من وجهين؛ الأول: عدم تطبيق النص بأثر رجعي، والثاني: الامتناع عن تطبيق عقوبة غير منصوص عليها.

**الكلمات المفتاحية:** مبدأ الشرعية؛ السلطة القضائية؛ التكييف القانوني؛ القضاء الإسلامي.

## Abstract:

This research studies the effects of the principle of legitimacy on judicial practices, and aims to determine the results of this principle on judicial practices in Islamic jurisprudence and Algerian law. It also aims to highlight the role of the judiciary in consolidating the principle of discipline with the provisions decided by the legislator, in practice and activation. One of the most important results of the research is that the principle of legitimacy influenced the practices of the judiciary in relation to the act or behavior committed, in two aspects. The first: refraining from criminalizing behavior not stipulated, and the second: the correct jurisprudence and legal qualification of the act or behavior. The principle of legality also affected the practices of the judicial authority with regard to the penalty prescribed for the act, and that from two aspects. The first: not to apply the text retroactively, and the second: to refrain from applying a penalty not stipulated.

**Keywords:** the principle of criminal legality; the judiciary; legal qualification; the Islamic judiciary.

## مقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

### أولاً- تمهيد:

الحمد لله رب العالمين، حتى يبلغ الحمد منتهاها، والصلاة والسلام على النبي الأمين، محمد بن عبد الله، عليه أفضل الصلاة وأزكى التسليم، وعلى آله وصحبه ومن والاه، وبعد: فإن مبدأ الشرعية الجنائية أصل من الأصول يُعتمد عليه، ومرجع يُرجع إليه قبل إصدار الأحكام أو استصدارها، وهذا المبدأ فعال في كل دساتير أهل الأرض؛ فلا يُتصور شرع ولا قانون خالٍ منه، إذ لو خلا منه قانون لكان ذلك القانون كعدمه، لأن هذا المبدأ هو الذي يضمن للقانون شخصيته وفعاليتها، وبه يُحقق التشريع ما يصبو إليه من مساواة في التقاضي، وعدل في الأحكام، وبعد عن الفوضى القضائية.

يُعدُّ التقنين إقرار أولي لمبدأ الشرعية كما ذكرنا، ومع ذلك فالتشريعات تذكره تصريحاً للتأكيد عليه، وإلزام القضاء بالحكم وفق التشريع الموضوع، ذلك أنّ آثار هذا المبدأ ونتائجه تقع بالدرجة الأولى على الممارسة القضائية في كل مراحلها، ويعتمد عليه القضاء في معرفة حكم الفعل؛ الحظر أم الإباحة، وكذلك في معرفة عقوبته إذا كان محظوراً، وقد جاء هذا البحث مُبيناً لنتائج مبدأ الشرعية على الممارسات القضائية؛ تأصيلاً وتفعيلاً، مُفصّلاً في كل نتيجة وفق ما جاء في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري وصفاً وتحليلاً، ومقارناً بينهما في بعض النتائج بياناً وتعليلاً.

### ثانياً- أهمية الموضوع:

- تتجلى أهمية هذا الموضوع في عدة نقاط يُذكرُ منها:
- تعلقه بمبدأ من المبادئ الأساسية في أصول التجريم والعقاب.
  - اهتمامه بالفقه الجنائي الذي يعد من أكثر الفروع حاجة للدراسة؛ لكثرة المسائل التي تُستحدث فيه.
  - اشتماله على بيان الآثار الفعلية للمبدأ على الممارسة القضائية.
  - ربطه بين مبادئ القانون والقضاء، وبيان العلاقة بينهما.
  - كونه مقارناً بين أحكام الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري في الموضوع المدروس.

### ثالثاً- إشكالية البحث:

تنطلق هذه الدراسة من الإشكالات الآتية:

- ما نتائج مبدأ الشرعية على الممارسات القضائية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري؟

ويندرجُ ضمن هذه الإشكالية الأسئلة الفرعية الآتية:

- ما مضمون مبدأ الشرعية الجنائية؟
- ما مدى سلطة الجهات القضائية في التكييف القانوني؟
- ما الفرق بين الشريعة والقانون في تفعيل مبدأ الشرعية في الممارسات القضائية؟

#### رابعاً- أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى الآتي:

- التعريف بمبدأ الشرعية الجنائية وبيان مضمونه.
- تحديد نتائج المبدأ على الممارسات القضائية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.
- إبراز دور القضاء في ترسيخ مبدأ الانضباط بالأحكام المقررة، ممارسة وتفعيلها.
- تحديد أهم آثار مبدأ الشرعية الجنائية، وسعي التشريع لضماها.
- بيان الفرق بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري في العلاقة بين الفقه والقضاء.

#### خامساً- خطة الدراسة:

للإجابة على الإشكالية والتساؤلات المطروحة، ولتحقيق أهداف البحث جاءت هذه الدراسة في ثلاثة مباحث، تتقدمها مقدمة، وتليها خاتمة، وتفصيلها كالتالي:

**مقدمة:** فيها أهمية الموضوع وإشكاليته وأهدافه ومنهج دراسته وخطة تقسيمه.

#### المبحث الأول: التعريف بالمبدأ والسلطة القضائية.

المطلب الأول: تعريف مبدأ الشرعية الجنائية

المطلب الثاني: تعريف السلطة القضائية

#### المبحث الثاني: نتائج مبدأ الشرعية المتعلقة بالفعل.

المطلب الأول: الامتناع عن تجريم سلوك غير منصوص عليه

المطلب الثاني: التكييف القانوني للفعل الإجرامي

#### المبحث الثالث: نتائج مبدأ الشرعية الجنائية المتعلقة بالجزاء.

المطلب الأول: عدم تطبيق النص الجنائي بأثر رجعي

المطلب الثاني: الامتناع عن تطبيق عقوبة غير منصوص عليها

**الخاتمة:** فيها أهم النتائج التي توصلت إليها الدراسة، مع بعض الاقتراحات.

#### سادساً- منهج الدراسة:

أنهيج في معالجة هذا المقال عدّة مناهج؛ وكل منها يخدم جانباً من جوانب البحث، لتشكل معاً منهجاً متناسقاً، وذلك كالتالي:

- المنهج الوصفي؛ في تعريف المبدأ ووصف مضمونه، وبيان أركان السلطة القضائية.
- المنهج التحليلي؛ في تحليل بعض النصوص الفقهية والقانونية تدعيماً لعناصر البحث.
- المنهج الاستقرائي؛ في الوصول إلى بعض النتائج انطلاقاً من جمع المعطيات.
- المنهج المقارن؛ في المقارنة بين أحكام الفقه والقانون في المسألة.

## المبحث الأول

### التعريف بالمبدأ والسلطة القضائية

ليان تأثير مبدأ الشرعية الجنائية على ممارسات السلطة القضائية لا بد من المرور بتعريف المصطلحين المذكورين، وتفصيل ذلك في العناصر الآتية:

#### المطلب الأول: تعريف مبدأ الشرعية الجنائية:

إنّ مبدأ الشرعية الجنائية مبدأ أساسي في أصول التجريم والعقاب، ومرجع أول في القضاء، وفي الآتي تعريف بحدوده في اللغة، وتعريف له في الاصطلاح.

#### الفرع الأول: التعريف اللغوي:

■ **المبدأ** مفرد جمعه مبادئ، وهو مصدر ميمي من بدأ، وهو الافتراض أو المُسَلِّمة التي يُسَلَّم بها لوضوحها، وهو أيضا المُعْتَقَد أو القاعدة الأخلاقية التي يلتزم بها المرء في سلوكه، ومبدأ الشيء: قواعده الأساسية التي يقوم عليها، وأوله وماذته التي يتكوّن منها، وأصله، يُقال: مبادئ العلم أو الفن؛ أي: قواعده الأساسية التي يقوم عليها ولا يخرج عنها.<sup>1</sup>

■ **الشرعية لغة:** أمر منسوب إلى الشرع، يُقال: حكم شرعي؛ أي: حكم خاضع لأحكام الشرع، وزواج شرعي؛ أي: زواج حسب أحكام الشرع والعقيدة، وطبيب شرعي؛ أي: طبيب مؤهل للإدلاء بشهادته أمام المحاكم، ويُقال: المحكمة الشرعية؛ أي: محكمة مختصة بأحكام الشريعة الإسلامية وشؤون الزواج والطلاق، ووثيقة شرعية؛ أي: وثيقة لها صفة قانونية.<sup>2</sup>

■ **الجنائية لغة:** من مادة (ج ن ي)، وهو اسم مختص بالجنائية منسوب إليها، نقول: حكمت عليه المحكمة الجنائية؛ وهي المحكمة المختصة بالجنائيات، ونقول: "القانون الجنائي"؛ وهو قانون العقوبات وما يخصّ الجنائيات من أحكام وقواعد.<sup>3</sup>

#### الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي لمبدأ الشرعية الجنائية:

يرمي مبدأ الشرعية إلى خضوع الجميع للقانون، وتفعيل هذا المبدأ في التجريم والعقاب معناه حصر الجرائم والعقوبات في نصوص مكتوبة، وذلك بتحديد الأفعال التي تُعدّ جرائم وبيان أركانها، وبيان العقوبات المقررة لها ونوعها ومدتها، وقد صيغ هذا القانون صياغة مختصرة كالآتي: "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص".<sup>4</sup>

مضمون هذا المبدأ أنه لا تجريم ولا عقاب إلا بنص سابق، أي أن عملية التجريم والعقاب يجب أن تكون خاضعة لنصوص سابقة لفعل المتهم؛ فإذا سُئِلَ قانون يُجرّم فعلا معيناً ويعاقب عليه، فإنه لا ينطبق على الأفعال التي وقعت قبل صدوره.<sup>5</sup>

وحسب التعريف يُلاحظ أن المقصود بمبدأ الشرعية الجنائية أو الركن الشرعي للجريمة وجود نص يجرّم الفعل ويقدر عقوبته قبل وقوعه، فلا يُعاقب الشخص على فعله إلا إذا كان هذا الفعل مجرماً بنص قبل وقوعه، كما يجب أن يكون الفعل لا يتمتع بسبب من أسباب الإباحة التي تندرج تحت ثلاثة عناصر؛ ما يأذن به القانون، ما يأمر به القانون، وحالات الدفاع الشرعي.<sup>6</sup>

**المطلب الثاني: تعريف السلطة القضائية:**

جرت العادة في الأنظمة الحديثة على فصل السلطة القضائية عن السلطة التشريعية، تماشيًا مع مبدأ فصل السلطات، فرجال القضاء غير رجال التشريع وهم جميعًا غير رجال التنفيذ<sup>7</sup>، وهذا الفصل لم يكن معروفًا في العصر الإسلامي الأول لعدم الحاجة إليه، وعندما رأى عمر رضي الله عنه الحاجة في بعض الولايات لذلك جعل القاضي غير الوالي، ويعتبر ذلك بداية لفصل السلطة القضائية عن التنفيذية في الدولة الإسلامية.<sup>8</sup>

مهمة السلطة القضائية في الإسلام هي توزيع العدالة بين الناس والحكم في المنازعات والخصومات والجرائم والمظالم، واستيفاء الحقوق ممن مطل بها وإيصالها إلى مستحقيها والولاية على فاقدي الأهلية والسفهاء والمفلسين، والنظر في الأوقاف وأمواها وغلاتها إلى غير ذلك مما يعرض على القضاء، وتاريخ القضاء الإسلامي قاطع في أن القضاة كانوا دائما مستقلين في عملهم لا سلطان لأحد عليهم إلا الله، وأوصاهم أن لا يتأثروا بغير الحق، وأن يتجردوا عن الهوى وأن يعدلوا بين الناس: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾ [النساء: 58].<sup>9</sup>

الذي يتولى هذه السلطة في الإسلام هم رجال القضاء، وقد روعي في الحكومات الدستورية الحاضرة أن يكون رجال القضاء غير رجال التشريع تطبيقًا لمبدأ الفصل بين السلطات ولكن في صدر الإسلام كانت السلطة التشريعية والقضائية تجتمع في يد واحدة لأن الخليفة كان يتولاها فإن وجد نصًا قضى به وإن لم يجد يستشير الفقهاء والمفتين من الصحابة بالقضاء: فكان رجال القضاء من المجتهدين الذين لهم السلطة التشريعية وكان قانونهم هو كتاب الله والسنة الصحيحة وما يستقر عليه رأي جماعة التشريع.<sup>10</sup>

السلطة القضائية في القوانين الحديثة هي إحدى السلطات الثلاث؛ السلطة التنفيذية والتشريعية والقضائية، وقد حدد الدستور صلاحياتها ومهامها كسلطة عدا.<sup>11</sup>

**المبحث الثاني****نتائج مبدأ الشرعية المتعلقة بالفعل**

بعد تعريف مبدأ الشرعية الجنائية وبيان المقصود بالسلطة القضائية، يأتي في هذا العنصر بيان نتائج المبدأ على ممارسات السلطة القضائية فيما يتعلق بالفعل أو السلوك المرتكب.

**المطلب الأول: الامتناع عن تجريم سلوك غير منصوص عليه:**

من أسس القضاء في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري الرجوع إلى التشريع للتحقق من تجريم الفعل أو عدمه، ولا يمكن للقاضي الاجتهاد في التجريم، ويتجلى ذلك في قواعد أساسية يأتي بيانها.

**الفرع الأول: قاعدة "الأصل في الأشياء الإباحة" في الفقه الإسلامي:**

تعد هذه القاعدة أصلًا من أصول الإسلام، فما سكت عنه الشارع ولم يرد نص بتحريمه فهو حلال تبعًا للقاعدة المذكورة، وقد جاءت نصوص شرعية كثيرة تقرها، ومن ذلك:<sup>12</sup>

1- قال تعالى: ﴿وَسَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِنْهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾ [الجنائيات: 13]

2- عن أبي ثعلبة الخشني رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضَيِّعُوهَا، وَحَرَّمَ حُرْمَاتٍ فَلَا تَنْتَهِكُوهَا، وَحَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا، وَسَكَتَ عَنْ أَشْيَاءٍ مِنْ غَيْرِ نَسْيَانٍ فَلَا تَبْحَثُوا عَنْهَا».<sup>13</sup>

3- عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «إِنَّ أَعْظَمَ الْمُسْلِمِينَ جُرْمًا، مَنْ سَأَلَ عَنْ شَيْءٍ لَمْ يُحَرِّمْ، فَحَرِّمْ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ».<sup>14</sup>

4- عن أبي الدرداء رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ فَهُوَ حَلَالٌ، وَمَا حَرَّمَ فَهُوَ حَرَامٌ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ عَافِيَةٌ، فَاقْبَلُوا مِنَ اللَّهِ الْعَافِيَةَ، فَإِنَّ اللَّهَ لَمْ يَكُنْ نَسِيًّا» ثم تلا هذه الآية ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾ [مریم: 64].<sup>15</sup>

فكل ما خلق الله الأصل فيه الحل والإباحة ما لم يرد دليل يحرمه، وكل ما صنع الإنسان من الآلات والأجهزة فالأصل فيه الحل والإباحة ما لم يرد فيه دليل يحرمه، فالأصل الإباحة في كل شيء، والتحرير مستثنى.<sup>16</sup>

والأمثلة على الأشياء المباحة بالسكوت عنها كثيرة في الفقه الإسلامي؛ نذكر منها قولين لأهل العلم:

■ وطء المستحاضة لم يرد في خصوصه شيء من السنة فيما علمنا، وقد اختلف العلماء في إتيانها، والجمهور على جواز ذلك وهو الحق؛ لأن الأصل في الأشياء الإباحة، ولأن في المنع من ذلك ضرا على الزوج فيما إذا كانت الاستحاضة مستديمة كما جرى لأم حبيبة بنت جحش رضي الله عنها.<sup>17</sup>

■ قال ابن الماجشون: ومن طلع عليه الفجر وهو يظأ، ولم يعلم، ثم تبين له أنه وطئ بعد طلوعه، فلا كفارة عليه، بخلاف الناسي، وقال: لأنه كان على أصل الإباحة في الليل حتى يتبين له الفجر.<sup>18</sup>

وعليه فإنه إذا رُفعت أي قضية للقاضي الشرعي ورأى أن الفعل فيها ليس فيه نص يُجرمه فإنه يحكم ببراءة الفاعل وعدم تجريمه.

### الفرع الثاني: قاعدة "لا جريمة إلا بنص" في القانون الجزائري:

نصت المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري على مبدأ الشرعية، وكان مضمونها كالاتي: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"، وقد افتتح بها المشرع قانون العقوبات وفي ذلك إشارة إلى أهمية اعتمادها وعدم تجاوزها، كما أنّ جميع القوانين تعتمد هذا المبدأ.

يترتب على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات امتناع السلطة القضائية عن خلق جرائم لم ينص عليها قانون العقوبات، فإذا تبين أنّ السلوك لم يُجرمه أي نص قانوني كالإقدام على الانتحار، أو عدم دفع الدين، تعين على السلطة القضائية عدم متابعة الفاعل؛ فإن كانت الدعوى عند النيابة العامة تعين عليها الأمر بحفظ الأوراق، وإذا كانت القضية عند قاضي التحقيق تعين عليه إصدار أمر بأنه لا وجه للمتابعة، وإذا أُحيلت القضية إلى قضاء الحكم توجب إصدار حكم البراءة لانعدام التجريم.<sup>19</sup>

## المطلب الثاني: التكييف الفقهي والقانوني للفعل الإجرامي:

هو أول خطوات التقاضي، وله أهمية بالغة، وفي العناصر اللاحقة يأتي بيانه من الجانبين الفقهي والقانوني.

### الفرع الأول: التكييف الفقهي للجريمة:

تشددت الشريعة الإسلامية على القاضي في الحرص على معرفة الحق والحكم به، حتى لا يُظلم أحد، حيث قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الْقَضَاءُ ثَلَاثَةٌ قَاضٍ فِي الْجَنَّةِ وَائْتِنَانٍ فِي النَّارِ، قَاضٍ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَى بِهِ فَذَلِكَ فِي الْجَنَّةِ، وَقَاضٍ قَضَى بِالْجَهْلِ فَذَلِكَ فِي النَّارِ، وَقَاضٍ عَرَفَ الْحَقَّ وَجَارَ فِي الْحُكْمِ فَهُوَ فِي النَّارِ»<sup>20</sup>، وقال ابن خلدون ويجب على القاضي تصفح أحوالهم والكشف عن سيرهم رعاية لشرط العدالة ولما يتعين عليه من حفظ الحقوق فالعهدة في ذلك عليه وهو ضامن دركه.<sup>21</sup>

وزيادة في الحرص على تحقيق العدل والتكييف الصحيح للجرائم ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه يجب على القاضي أن يكون وقوراً ويجتنب المزاح، ولا يكلم أحداً من الطرفين أثناء التقاضي بغير أمور القضية؛ لأن الملاطفة والمكاملة على ذلك الوجه تزيل مهابة القضاء.<sup>22</sup>

ذهب الأمر في الحرص على التكييف الصحيح للفعل إلى أكثر من ذلك؛ حيث قال الشافعي وأحمد بأنه يجب على القاضي أن لا يقبل الشهادة إلا من الشخص الذي ثبتت عدالته، فإذا عرف عدالته قبل شهادته، وإذا عرف فسقه رد شهادته، ولا يحتاج إلى بحث عنه، كالشخص الذي انتشر خبر فسقه بين الناس، وإذا لم يعرف القاضي عدالة الشاهد ولا فسقه سأل الناس الذين يعرفونه عن أحواله؛ لأن معرفة العدالة شرط في قبول الشهادة بجميع الحقوق.<sup>23</sup>

كان كل هذا الحرص والتشدد من الشريعة الإسلامية على القاضي للوصول إلى التكييف الصحيح للفعل، والبعد عن الذاتية، وكذلك لوصف الفعل وصفا صحيحا من حيث الإجماع وعدمه، والقصد وعدمه.

### الفرع الثاني: التكييف القانوني للجريمة:

التكييف القانوني للفعل هو التزام السلطة القضائية؛ إما النيابة العامة، أو قاضي التحقيق، أو قضاء المحكمة؛ بربط السلوك المنسوب للمتهم بنص قانوني يستجمع عناصر الجريمة<sup>24</sup>، عند عرض الواقعة على النيابة العامة بعد انتهاء الاستدلالات والتحقيقات تقوم النيابة العامة بتكييف الواقعة المطروحة ووصفها وقيدتها طبقاً لنصوص التجريم المناسبة، ومن هنا تتضح أهمية التكييف الصحيح لواقعة الدعوى بالنسبة للمحقق والقاضي والخصوم، فالتكييف غير الصحيح يؤدي إلى خطأ في تطبيق القانون.<sup>25</sup>

تتم هذه العملية على مرحلتين؛ الأولى تحدد فيها السلطة القضائية النموذج القانوني للجريمة حتى تحدد الأركان والشروط اللازمة لقيام الجريمة كما حددها النص الجنائي، والثانية تقوم فيها السلطة القضائية بفحص الواقعة المطروحة أمامها للتحقق من توافر عناصرها، وغذا تخلف أحد عناصر الجريمة تبحث في ما إذا تطابق الفعل مع نص قانوني تجرمي آخر، وهو ما يطلق عليه بتحول الجريمة.<sup>26</sup>

تكييف القانون للحادث أو التصرف هو تسميته باسم قانوني تحصل به أحكام وآثار قانونية، فتكييف ما يقع في أخذ مال الغير بغير حق مثلاً؛ هل هو سرقة أم تبيد أم خيانة أمانه أم نصب؛ ليطبق على الأخذ مادة



العقوبة التي يستحقها على فعلته<sup>27</sup>، أو إذا ترتب على سلوك المتهم وفاة شخص مثلاً؛ فهذا يشكل جريمة قتل أو جريمة اغتيال، أو قتل خطأ، وبالنظر في النموذج القانوني والظروف الحالّة؛ فقد يكون المتهم في حالة من حالات الدفاع الشرعي، أو حالة من حالات الضرورة.<sup>28</sup>

وبناء على قواعد قانون العقوبات فإنه في حالة وحدة السلوك ووحدة النص القانوني لا يمكن وصف السلوك إلا بوصف واحد؛ فلا يمكن وصف السلوك الواحد مثلاً بأنه جنحة سرقة، والاشترك فيها، ومحاسبة المتهم عن الوصفين في حكم واحد وإلا ترتب على ذلك البطلان، وهذا هو المُستقرُّ عليه في قضاء المحكمة العليا<sup>29</sup>، وفي حالة وحدة الواقعة وتعدد النصوص القانونية فإنه يتعين على السلطة القضائية تكيف الواقعة بالوصف الأشد وإلا ترتب على ذلك النقض.<sup>30</sup>

وفرق المشرع الجزائري بين حالتين بالنسبة للجنايات والجرح، الحالة الأولى أن تكون الجرائم المتعددة محالة إلى محكمة واحدة فهنا على القضاء أن يحكم بعقوبة واحدة سالبة للحرية لا تتجاوز الحد الأقصى لعقوبة الجريمة الأشد، والحالة الثانية أن تصدر عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المحاكمات وهنا تنفذ العقوبة الأشد وحدها، وأجاز المشرع للقاضي في الحالة الأخيرة أن يضم لعقوبات ذات الطبيعة الواحدة في حدود الحد الأقصى المقرر للجريمة الأشد.<sup>31</sup>

### المبحث الثالث

#### نتائج مبدأ الشرعية الجنائية المتعلقة بالجزاء

جاء في العنصر السابق بيان نتائج مبدأ الشرعية على ممارسات السلطة القضائية فيما يتعلق بالفعل، وفي هذا العنصر يأتي نتائج المبدأ على الممارسات القضائية فيما يتعلق بالجزاء المقرر على الفعل.

#### المطلب الأول: عدم تطبيق النص بأثر رجعي:

ويُعدُّ هذا الأثر من أهم آثار مبدأ الشرعية الجنائية، وفي العناصر الآتية بيان القواعد التي تُفَعَّل عدم تطبيق النص بأثر رجعي في الشرع والقانون:

#### الفرع الأول: قاعدة "عفا الله عما سلف" في الشريعة الإسلامية:

القرآن لم ينزل مرة واحدة بل نزل منجماً في مدى عشرين سنة أو أكثر<sup>32</sup>، وقد عالج القضايا الاجتماعية شيئاً فشيئاً، وكل حكم ينزل يبدأ العمل به بعد نزوله.

وورد فيه في قوله تعالى: ﴿عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ﴾ [المائدة:95]؛ وتُعدُّ هذه الآية أصلاً فقهيها لما يعرف في القانون بمبدأ عدم الرجعية، قال الطبري في تفسير قوله تعالى: ﴿عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنْتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ﴾ [المائدة:95]؛ عفا الله عما سلف منكم من إصابتكم الصيد وأنتم حُرْم، وقتلكموه، فلا يؤخذكم بما كان منكم في ذلك قبل تحريمه إياه عليكم، ولا يلزمكم له كفارة في مال ولا نفس، ولكن من عاد منكم لقتله وهو محرم، بعد تحريمه بالمعنى الذي كان يُقتله في حال كفره، وقبل تحريمه عليه، من استحلاله قتله، فينتقم الله منه.<sup>33</sup>

وقال تعالى أيضا: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [النساء: 22]؛ فالأبناء كانوا في الجاهلية ينكحون نساء آبائهم وهو من الاستثناء المنقطع، والمعنى: لكن ما سلف دعوة فإنه مغفور، وقيل المعنى إلا ما قد سلف فإنكم لا تؤخذون به.<sup>34</sup>

من خلال معاني هذه الآيات نجد أن الشريعة الإسلامية تجسد مبدأ عدم الرجعية في الأحكام، أي أن الحكم يبدأ في السران ويدخل حيز التطبيق على الأفعال التي وقعت بعد صدوره فقط، أما تلك التي كانت قبله فلا يختص بها وهي من المعفو عنه، أو تحكمها الأحكام والقواعد القائمة حين فعلها.

### الفرع الثاني: مبدأ عدم الرجعية في القانون:

يوجب مبدأ الشرعية على القاضي أن لا يطبق نصا جنائيا جديدا على جريمة وقعت قبل سريانه، ويُستثنى من ذلك حالة كون النص الجديد أصلح للمتهم.<sup>35</sup>

وهذه القاعدة الجنائية تعني أنّ نصوص التجريم لا تسري إلا من تاريخ نفاذها، وهذه القاعدة مستمدة من نص المادة الثانية من قانون العقوبات؛ ونصها كالاتي: "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"<sup>36</sup>، وعليه فلا يمكن الحكم على شخص قام بفعل غير مجرم عند قيامه به، كما أنه لا يجوز الحكم على شخص بعقوبة أشد من التي كانت مقررة وقت ارتكابه للفعل.<sup>37</sup>

إذا كان القانون الجديد أصلح للمتهم فتكون الرجعية استثناء<sup>38</sup>، وتقدير الأصلح يكون للقاضي، ويُشترط لتحقيق ذلك ما يأتي:<sup>39</sup>

- أن يكون القانون الجديد في صالح المتهم.
- أن يصدر القانون الجديد قبل صدور حكم نهائي في حث المتهم.
- أن لا يكون القانون القديم محدد الفترة.

### المطلب الثاني: الامتناع عن تطبيق عقوبة غير منصوص عليها:

وهذا هو مقصد مبدأ الشرعية، وذلك سعياً لتحقيق العدالة بين الناس في التقاضي، وفي العناصر القادمة بيان لهذا الأصل في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري.

### الفرع الأول: التزام القاضي الشرعي بما تقره الشريعة من عقوبات:

يجب على القاضي في الفقه الإسلامي في جرائم القصاص والحدود أن يطبق العقوبة الواردة دون اجتهاد؛ لأنها عقوبة مقدرة شرعا، ويجب تطبيقها كما وجبت عند استيفاء شروطها، ولا يملك قاض أو غيره أن يخففها أو يسقطها إلا بما فتحه المشرع من أبواب يتحقق فيها ذلك، كما لا يعتد القاضي بسبب الجريمة في هذه الحالة؛ لأنه لا أثر للباعث في إسقاط القصاص الواجب أو تخفيفه في الفقه الإسلامي، ولا أثر له في الحدود كذلك.<sup>40</sup>

إذا حكم القاضي بناء على تخمين؛ من غير نص أو اجتهاد في الأدلة فذلك باطل؛ لأن الحكم بالظن ظلم، وخلاف الحق، ويجب على القاضي الذي أصدر هذا الحكم أن يفسخه بنفسه، كما يجب على غيره أن يفسخه إذا ثبت أنه حكم به على هذه الصورة.<sup>41</sup>

ويمكن أن يعتد القاضي بالباعث والغاية في عقوبة التعزير؛ لأنها عقوبة ترك تقديرها للإمام على ضوء حالة الجاني، وظروف الجنائية، والباعث على ارتكابها، وما تحققه العقوبة من ردع وزجر، سواء وجب التعزير في جنائية لها حد مقرر لم يستوف شروطه، أو في جنائية على النفس عمدا في حالة سقوط القصاص بسبب عفو أو غيره، فتقدير هذه العقوبة في هذه الحالة يمكن أن تؤثر فيه الظروف كما وكيفا، بخلاف العقوبات المحددة من قبل الشرع<sup>42</sup>، ومسلك الفقه الإسلامي في هذا الاتجاه هو مسلك فريد؛ حيث إنه جعل بعض الجرائم الخطرة على المجتمع غير خاضعة للتغيير أو التبديل، أو الزيادة أو النقصان؛ حفظا لمقومات حياتهم، وتحقيقا لمصالحهم، وجعل بعض الجرائم غير الخطرة على المجتمع قابلة للتأثر بالباعث على ارتكاب الجريمة، زيادة أو نقصانا؛ لأن آثارها على المجتمع أخف وطأة وأقل تأثيرا.<sup>43</sup>

### الفرع الثاني: التزام القاضي بما يُقرره المشرع من عقوبات:

يترتب على مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري امتناع القضاء عن تطبيق عقوبة لم ينص عليها القانون، وكذلك امتناع الحكم بعقوبة مقررة على جريمة أخرى على سبيل القياس، وإذا جعل المشرع للعقوبة بين حدّين؛ أدنى وأقصى؛ فلا يجوز للقاضي الخروج عن ذلك التحديد اجتهادا منه، وإذا جعل القانون القاضي مخيرا بين عدة عقوبات فلا يجوز للأخير الخروج عن تلك العقوبات أو استبدالها بعقوبة غير مقررة.<sup>44</sup>

جعلت بعض القوانين الوضعية البواعث من الظروف القضائية، وأجازت للقاضي أن يقدر العقوبة الملائمة من بين الحدّين الأعلى والأدنى المنصوص عليهما للعقوبة، وله أن يختار إحدى العقوبتين، فيقدرها حسب ما يستحقه الجاني؛ مراعيًا في تقديره ظروف الجريمة والمجرم والبواعث التي دفعت لارتكابها، فيخفف العقوبة إذا وجده يستحق التخفيف، ويغلظها إذا رآه يستحق التغلظ، وبهذا يكون للباعث أثره العملي على العقوبة، وهذه هي طريقة القانون الفرنسي والقانون المصري.

وهناك بعض القوانين التي تجعل البواعث من الأعدار القانونية كالقانون الإيطالي واليوناني والإسباني، فتجعل من الباعث ظرفا مخففا أو مشددا للعقوبة، ويلزم القاضي مراعاة هذا الباعث عند تقدير العقوبة، وهذه القوانين وإن كانت تعترف بأن للباعث أثرا قانونيا على العقوبة إلا أنها من الوجهة العملية لا تصل إلى أكثر من النتائج التي تصل إليها القوانين التي لا تعترف بالباعث من الوجهة النظرية؛ لأن القاضي لا يستطيع عملا أن يتخلى دائما عن تقدير العقوبة، سواء اعتبر الشارع البواعث أو لم يعتبرها.<sup>45</sup>

وعليه فإن التجريم والعقاب هو عمل المشرع وحده، والقاضي لا يملك إلا تطبيق النص، وحتى في سلطته التقديرية عليه التقيد بما جاء فيه من تجريم أو عقوبة.<sup>46</sup>

وكل ما يعيب هذه الاتجاهات القانونية أنها سوت بين جميع الجرائم، فكلها خاضعة لاعتبار الباعث إما من الناحية العملية أو الناحية القانونية، أو من ناحية تكييف الجريمة، ويترتب على هذه الاتجاهات ضياع المصلحة العامة وإهدار الأمن<sup>47</sup>، أما الفقه الإسلامي فقد أغلق هذا الباب في الجرائم الخطرة، وفتحها في الجرائم غير الخطرة، وجعل تطبيقه منوطا بالمصلحة، فما تقتضيه المصلحة العامة يجب على القاضي أن يقرره كما وكيفا، فالقاضي له حرية الاختيار في ذلك، إلا أنه ملزم بما يحقق مصالح الناس، ويدفع الشرور عنهم.<sup>48</sup>

## الخلاصة

بفضل الله وفتحته وتوفيقه تم هذا البحث، وفي ختامه يمكن عرض جملة من النتائج، وذكر بعض الاقتراحات، وذلك في الآتي:

### أولاً- النتائج:

- ✓ المقصود بمبدأ الشرعية الجنائية هو وجود نص يجرم الفعل ويقدر عقوبته قبل وقوعه، فلا يُعاقب الشخص على فعله إلا إذا كان هذا الفعل مجرماً بنص قبل وقوعه، كما يجب أن يكون الفعل لا يتمتع بسبب من أسباب الإباحة؛ المتمثلة في: ما يأذن به القانون، ما يأمر به القانون، وحالات الدفاع الشرعي.
- ✓ فصلت الأنظمة الحديثة السلطة القضائية عن التشريعية، فرجال القضاء غير رجال التشريع وهم جميعاً غير رجال التنفيذ، وهذا الفصل لم يكن معروفاً في العصر الإسلامي الأول، وعندما رأى عمر رضي الله عنه الحاجة إليه جعل القاضي غير الوالي، ويعتبر ذلك بداية فصل السلطة القضائية عن التنفيذية في الدولة الإسلامية.
- ✓ أثر مبدأ الشرعية على ممارسات السلطة القضائية فيما يتعلق بالفعل أو السلوك المرتكب، وذلك من وجهين؛ الأول: الامتناع عن تجريم سلوك غير منصوص عليه، والثاني: التكييف الفقهي والقانوني الصحيح للفعل.
- ✓ يتجسّد الامتناع عن تجريم سلوك غير منصوص عليه في الفقه الإسلامي في قاعدة "الأصل في الأشياء الإباحة"، وفي القانون يتجسّد في قاعدة "لا جريمة إلا بنص".
- ✓ التكييف الفقهي أو القانوني للتصرف هو تسميته باسم قانوني تحصل به أحكام وآثار، كتكييف أخذ مال الغير بغير حق؛ هل هو سرقة أم خيانة أمانه أم نصب؛ ليطبق على الأخذ مادة العقوبة التي يستحقها على فعلته.
- ✓ أثر مبدأ الشرعية على ممارسات السلطة القضائية فيما يتعلق بالجزاء المقرر على الفعل، وذلك من وجهين؛ الأول: عدم تطبيق النص بأثر رجعي، والثاني: الامتناع عن تطبيق عقوبة غير منصوص عليها.
- ✓ يتجسّد عدم تطبيق النص بأثر رجعي في الفقه الإسلامي في قاعدة "عفا الله عما سلف"، وفي القانون يتجسّد في مبدأ عدم الرجعية في القوانين إلا إذا كان القانون الجديد أصلح للمتهم، فيُحكم به بشروط.
- ✓ يتجسّد امتناع القاضي عن تطبيق عقوبة غير منصوص عليها في الفقه الإسلامي في جرائم القصاص والحدود، ويجتهد في التعازير بما خوله الشرع، أمّا في القانون فيتجسّد في امتناع القضاء عن تطبيق عقوبة غير منصوص عليها، أو الحكم بعقوبة مقررة لجريمة أخرى قياساً، أو الخروج على حدّي العقوبة اللذين جعلهما المشرع اجتهاداً.

### ثانياً- الاقتراحات:

- ✓ الاهتمام بالدراسات المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، خاصة في مجال الجنايات للوصول إلى قواعد صارمة تساعد في الحد من الجريمة.
- ✓ السعي إلى تفعيل استقلالية السلطة القضائية بكافة عناصرها لترسيخ الشفافية والابتعاد عن الذاتية، وتكريس مبدأ الفصل بين السلطات.
- ✓ تجسيد اجتهادات القضاء الفعالة في المقترحات التشريعية، وذلك من قبيل استفادة السلطة التشريعية من تجارب القضائية؛ وهذا لا ينافي مبدأ الفصل.

## قائمة المصادر والمراجع:

- 1- إبراهيم بلعليات، (1428هـ / 2007م)، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، الطبعة الأولى.
- 2- أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني، (1424هـ / 2004م)، سنن الدارقطني، تحقيق وتعليق: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شليبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى.
- 3- أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، (1411هـ / 1990م).
- 4- أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، جامع بيان العلم وفضله، تحقيق: أبي الأشبال الزهيري، دار ابن الجوزي، المملكة السعودية، الطبعة الأولى، (1414هـ / 1994م).
- 5- أبو مالك محمد بن حامد بن عبد الوهاب، أحكام النساء (مستخلص من كتب الألباني)، امتداد رمسيس، مدينة نصر، القاهرة، الطبعة الأولى، (1428هـ / 2007م).
- 6- أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي القيرواني، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأُمّهات، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، (1999م).
- 7- أبو محمد مكّي بن أبي طالب حمّوش بن محمد بن مختار القيسي القيرواني ثم الأندلسي القرطبي المالكي، الهداية إلى بلوغ النهاية في علم معاني القرآن وتفسيره، وأحكامه، وجمل من فنون علومه، التحقيق: مجموعة رسائل جامعية بجامعة الشارقة، بإشراف: الشاهد البوشيخي، مجموعة بحوث الكتاب والسنة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، الطبعة الأولى، (1429هـ / 2008م).
- 8- أحمد مختار عبد الحميد عمر، بمساعدة فريق عمل، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، الطبعة الأولى، (1429هـ / 2008م).
- 9- باسم شهاب، تعدد الجرائم وآثاره الإجرامية والعقابية دراسة مقارنة، برقي للنشر، الجزائر، (د.ط)، (2011م).
- 10- توفيق بن عبد العزيز السديري، الإسلام والدستور، وكالة المطبوعات والبحث العلمي وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، الطبعة الأولى، (1425هـ).
- 11- حسن علي الشاذلي، الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون، دار الكتاب الجامعي، الطبعة الثانية، (د.ت).
- 12- سيد سابق، فقه السنة، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثالثة، (1397هـ / 1977م).

- 13- عبد الغني أبو العزم، المعجم الغني، (د.ط)، موقع معاجم صخر، (د.ط)، (د.ت).
- 14- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، (د.ط)، (2010م).
- 15- عبد القادر عودة، الإسلام وأوضاعنا السياسية، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، (د.ط)، (1401هـ / 1981م).
- 16- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (د.ط)، (1995م).
- 17- عبد الوهاب خلاف، السياسة الشرعية في الشؤون الدستورية والخارجية والمالية، دار القلم، (د.ط)، (1408هـ / 1988م).
- 18- عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي لشهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشلبي، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، الطبعة الأولى، (1313هـ).
- 19- علي حيدر خواجه أمين أفندي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، الطبعة الأولى، (1411هـ / 1991م).
- 20- عمر خوري، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، (2011م).
- 21- فتحي مجيدي، محاضرات في قانون العقوبات، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، (2010م).
- 22- محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، بيت الأفكار الدولية، الطبعة الأولى، (1430هـ / 2009م).
- 23- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة الأولى، (1422هـ).
- 24- محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الأملي، أبو جعفر الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، (1420هـ / 2000م).
- 25- محمد بن علي بن محمد الأصبحي الأندلسي، أبو عبد الله، شمس الدين الغرناطي ابن الأزرقي، بدائع السلك في طبائع الملك، تحقيق: علي سامي النشار، وزارة الإعلام، العراق، الطبعة الأولى، (د.ت).
- 26- محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، دار البيان، الطبعة الثانية، (1415هـ / 1994م).
- 27- محمد عبد العظيم الزرقاني، مناهل العرفان في علوم القرآن، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركائه، الطبعة الثالثة، (د.ت).
- 28- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، دار السلاسل، الكويت، الطبعة الثانية، (من 1404 - 1427هـ).

#### رابعاً- المقالات:

- 29- خالد ضو، التأصيل لمبدأ الشرعية الجنائية في الفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، المجلد الثالث، العدد الأول، (2021م).
- 30- صالح أحمد التوم، "مبدأ الشرعية الجنائية بين الفقه والقانون"، مجلة العلوم والبحوث الإسلامية، جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، العدد السادس عشر. 16، الجزء الأول، (2015م).

#### خامساً- المواقع:

- 31- عبد الفتاح مراد، أصول التكييف في المواد الجنائية، مقال منشور على موقع المكتبة الالكترونية، الاطلاع: 2021/8/1، الرابط: <https://bit.ly/2Vl2mQo>

#### الهوامش والإحالات:(معلومات النشر لكل مرجع في أول ذكر له فقط)

- 1- يُنظر: أحمد مختار عبد الحميد عمر، بمساعدة فريق عمل، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، الطبعة الأولى، 2008م، ج1، ص168. ويُنظر أيضاً: عبد الغني أبو العزم، المعجم الغني، موقع معاجم صخر، (د.ط)، (د.ت)، ص22561، ص22599.
- 2- المرجع نفسه، ص15670.
- و يُنظر أيضاً: أحمد مختار عبد الحميد عمر، بمساعدة فريق عمل، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج2، ص1189.
- 3- يُنظر: عبد الغني أبو العزم، المعجم الغني، ص9565.
- و يُنظر أيضاً: أحمد مختار عبد الحميد عمر، بمساعدة فريق عمل، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج1، ص409.
- 4- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (د.ط)، (د.ت)، ج1، ص73-74.
- 5- صالح أحمد التوم، "مبدأ الشرعية الجنائية بين الفقه والقانون"، مجلة العلوم والبحوث الإسلامية، جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، العدد 16، ج1، 2015م، ص3.
- 6- خالد ضو، التأصيل لمبدأ الشرعية الجنائية في الفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، المجلد الثالث، العدد الأول، 2021م، ص288.
- 7- محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، دار البيان، الطبعة الثانية، 1994م، ص36.
- 8- توفيق بن عبد العزيز السديري، الإسلام والدستور، وكالة المطبوعات والبحث العلمي وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، الطبعة الأولى، 1425هـ، ص150.
- 9- عبد القادر عودة، الإسلام وأوضاعنا السياسية، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1981م، ص235.
- 10- عبد الوهاب خلاف، السياسة الشرعية في الشؤون الدستورية والخارجية والمالية، دار القلم، 1988م، ص53.
- 11- فتحي مجيدي، محاضرات في قانون العقوبات، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، 2009-2010م، ص6.
- 12- سيد سابق، فقه السنة، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثالثة، 1977م، ج3، ص288-289. ويُنظر أيضاً: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، الطبعة الثانية، دار السلاسل، الكويت، (من 1404-1427هـ)، ج10، ص211.
- 13- أخرجه الدارقطني، كتاب الرضاع، الحديث رقم: 4396، ج5، ص325.
- 14- أخرجه البخاري، باب ما يكره من كثرة السؤال، الحديث رقم: 7289، ج9، ص95.
- 15- أخرجه الحاكم في المستدرک، الحديث رقم: 3419، ج2، ص406. وقال حديث صحيح.
- 16- محمد بن إبراهيم التومجيري، موسوعة الفقه الإسلامي، بيت الأفكار الدولية، الطبعة الأولى، 2009م، ج2، ص293.
- 17- محمد بن حامد بن عبد الوهاب، أحكام النساء (مستخلص من كتب الألباني)، امتداد رمسيس، مدينة نصر، القاهرة، الطبعة الأولى، 2007م، ص30.

- 18- ابن أبي زيد القيرواني، التّوادر والزّيادات على ما في المدوّنة من غيرها من الأمهات، تحقيق: عبد الفتّاح محمد الحلو وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، 1999م، ج2، ص50.
- 19- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، (د.ط)، 2010م، ص40.
- 20- أخرجه القرطبي في جامع بيان العلم وفضله، باب في خطأ المجتهدين من الحكام والمفتين، الحديث رقم: 1657، ج2، ص879.
- 21- ابن الأزرق الغرناطي، بدائع السلك في طبائع الملك، تحقيق: علي سامي النشار، وزارة الإعلام، العراق، الطبعة الأولى، (د.ت)، ص260.
- 22- يُنظر: فخر الدين الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشّيلبيّ لشهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشّيلبيّ، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، الطبعة الأولى، 1313هـ، ج4، ص179. ويُنظر أيضا: علي حيدر خواجه أمين أفندي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، الطبعة الأولى، 1991م، ج4، ص586.
- 23- محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، ص349.
- 24- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ص41.
- 25- عبد الفتّاح مراد، أصول التكييف في المواد الجنائية، مقال منشور على موقع المكتبة الالكترونية، الاطلاع: 2021/8/1م، الرابط: <https://bit.ly/2VI2mQo>
- 26- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ص41.
- 27- عبد الفتّاح مراد، أصول التكييف في المواد الجنائية، الرابط: <https://bit.ly/2VI2mQo>
- 28- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ص41.
- 29- المرجع نفسه، ص41-42.
- 30- المرجع نفسه، ص42.
- 31- باسم شهاب، تعدد الجرائم وآثاره الإجرامية والعقابية دراسة مقارنة، برقي للنشر، الجزائر، 2011م، ص208.
- 32- محمد عبد العظيم الزّرقاني، مناهل العرفان في علوم القرآن، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركائه، الطبعة الثالثة، ج1، ص248.
- 33- أبو جعفر الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 2000م، ج10، ص48.
- 34- مكي بن أبي طالب، الهداية إلى بلوغ النهاية في علم معاني القرآن وتفسيره، وأحكامه، وحمل من فنون علومه، التحقيق: مجموعة رسائل جامعية بجامعة الشارقة، بإشراف: الشاهد البوشيخي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، الطبعة الأولى، 2008م، ج2، ص1269.
- 35- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ص42.
- 36- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ، الموافق: 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات.
- 37- إبراهيم بلعليات، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، الطبعة الأولى، 2007م، ص98-99.
- 38- فتحي مجيدي، محاضرات في قانون العقوبات، جامعة زيان عاشور بالخلفة، الجزائر، 2009-2010م، ص7.
- 39- يُنظر: عمر خوري، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2010-2011م، ص20-23.
- وَيُنظر أيضا: إبراهيم بلعليات، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، ص99.
- 40- حسن علي الشاذلي، الجنایات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون، دار الكتاب الجامعي، الطبعة الثانية، ص134.
- 41- محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، ص573.
- 42- حسن علي الشاذلي، الجنایات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون، ص134.
- 43- المرجع نفسه، ص134-135.
- 44- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ص42.
- 45- حسن علي الشاذلي، الجنایات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون، ص135.
- 46- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ج1، ص74.
- 47- حسن علي الشاذلي، الجنایات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون، ص135-136.
- 48- المرجع نفسه، ص136.