

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة
ميدان الحقوق



كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق
تخصص قانون جنائي

مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي
بعنوان

مبدأ الشرعية الجنائية بين القانون الوطني و القانون الدولي

إشراف الأستاذ البروفيسور :
بلواضح الطيب

إعداد الطلبة
مزاري امال
موساوي سمية

لجنة المناقشة

اللقب والاسم	الرتبة	الصفة
دحية عبد اللطيف	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
بلواضح الطيب	استاذ التعليم العالي	مشرفا ومقررا
لعمارة عبد الرزاق	أستاذ محاضر	ممتحنا

السنة الجامعية 2022 - 2023



ملحق بالقرار رقم10821... المؤرخ في 27 شباط 2020
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،
السيدة(ة): مزارية أمال الصفة: طالب، أستاذ، باحث طالبة
الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 200361944 والصادرة بتاريخ: 05/04/2016
المسجل(ة) بكلية / معهد المحووق والعلوم الإنسانية قسم المحووق
والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،
عنوانها: مبدأ النشر عينة الجنائية بين القاتل وقتل الوطني
والنفاستون الدولي
أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 05/04/2020

توقيع المعني (ة)



ملحق بالقرار رقم 10821... المؤرخ في 27 ديسمبر 2020
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): السيد(ة)
الصفة: طالب، أستاذ، باحث
الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 109143891 والصادرة بتاريخ: 05/06/2018
المسجل(ة) بكلية / معهد
والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،
عنوانها:
أصريح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2023/06/06

توقيع المعني (ة)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{بِرَفْعِ الْكَلِمَاتِ الْحَنِيفَةِ إِيسَاءً إِلَى مَنِعَةٍ وَأُولَى الْأَلْسِنَةِ أَلْفَاظًا وَدِرْجَانًا}

الشكر

اللهم لك الحمد حمدا نبلغ به رضاك ولا نؤذي به شركك ونستجلب به
المزيد من فضلك، اللهم لك الحمد كما انعمت علينا نعماً بعد نعم ولك
الحمد في السراء والضراء لك الحمد في الشدة والرخاء ولك الحمد على كل
حال.

نشكر الله شكراً عظيماً ونحمده حمداً كثيراً الذي أماننا في إنجاز هذا
البحث.

كما نتوجه بالشكر إلى أستاذنا المشرف البروفيسور "بلواضع الطيب" الذي
سقانا من بحر معارفه وأثرانا بتوجيهاته القيمة التي كانت عوناً لنا.

كما نتوجه بالشكر والامتنان لكل من ساعدنا وشجعنا لإنجاز هذا العمل.

ونتقدم بالشكر والعرفان إلى الأساتذة الكرام، أعضاء لجنة المناقشة على
تكرمهم وقبولهم مناقشة هذه المذكرة وتقييمها.

كما نشكر جميع أسرة كلية الحقوق والعلوم السياسية بولاية المسيلة أساتذة
وموظفين وعمال وطلبة.

الأمهات

الحمد لله والشكر لله حتى يبلغ الحمد والشكر منتهاها أما بعد:

كل الشكر والعرفان لمن لا أحصيه فضلا وتقديرا بمن شجعني ودعمني، وإن لم أستطيع منحه الثناء الوفير فهو في القلب ملكا متوجا وأعلى رفيق "أبي الغالي". مهما نطقت الألسن بأفضالها ومهما خطت الأيدي بوصفها ومهما جسدت الروح معانيها تظل مقصرة أمام روعتها

إلى "أمي الغالية". إلى "أخي" رفيق دربي حفظه الله ورعاه. إلى توأم روعي "أختي" أدامها الله سندا لي

إلى كل من دعمني وشجعني طيلة مشواري الدراسي

إلى رفيقتي سمية التي كانت خير عون وسند في اعداد هذه البحث وفقها الله وسدد خطاها

إلى أولئك الذين يفرحهم نجاحنا ويحزنهم فشلنا.

مزارى آمال

الأمعاء

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المرسلين الحمد
لله على نعمة العلم وكفى بها نعمة.
الحمد لله على نعمة النجاح، الحمد لله الذي أعانني في اعداد هذه
المذكرة والتي من خلالها أهدي ثمره جهدي إلى:

من جعل الله الجنة تحت قدميها إلى مصدر الحنان والعطف إلى أمي
العزيزة الغالية، التي طالما شجعتني ووقفت إلى جانبي في السراء
والضراء وكانت لي المصباح المنير في حياتي أرجو من الله أن
يحفظها ويطيل في عمرها .

كما أهدي هذا العمل أيضا إلى من تكبد مصاعب الحياة من أجل
تربيتي، وذاق الحلو والمر من أجل سعادتني إلى "أبي العزيز" ،أطال
الله في عمره وجعله من عباده المخلصين.
"وقل ربي احفظهما كما ربياني صغيرا"

أيضا إلى " زوجي " الذي شجعتني في هذا المشوار الدراسي ومد لي يد
العون والمساعدة، حفظه الله ورعاه.
إلى إخوتي وأخواتي حفظهم الله ورعاهم، إلى خالاتي الغاليات دون أن
أنسى أولاد أختي الذين حفروا في قلبي مكانة خاصة.
إلى زميلتي أمل التي شاركتني المشوار الدراسي بحلوه ومره
وشاركتني انجاز هذا العمل المتواضع، وفقها الله في مشوارها .
إلى كل من وقف إلى جانبي يوما ، وإلى كل الأهل والأصدقاء، إلى كل
من ذكره قلبي ونسأه قلبي.

موساوي سمية

مقدمة

مقدمة

إن الجريمة معروفة منذ الأزل، ومنذ بداية تاريخ البشرية، حيث وقعت أول جريمة حين قتل قابيل أخاه هابيل، وقد ورد ذلك في القرآن الكريم من خلال سورة المائدة الآية 29 في قوله تعالى: "فطوّعت له نفسه قتل أخيه فقتله فأصبح من الخاسرين".

وبما أنه لا يوجد جريمة بدون عقاب فالعقوبة كذلك تعد من الأمور التي رافقت البشرية منذ بدايتها وليست بالأمر المستحدث بالنسبة للإنسانية.

وعليه فالجريمة تعتبر الخطر الأکید الذي يهدد سلامة الفرد والمجتمع ككل، وتزعزع استقراره، مما ينتج عن ذلك ردة فعل قوية من طرف المجتمع اتجاهاً للشخص المجرم، وذلك من خلال تعرضه لأقصى العقوبات، حيث كان القضاة يتمتعون بصلاحيات واسعة في التجريم والعقاب دون تحديد مسبق للأفعال التي تعد جرائم والعقوبات المقررة لها، إضافة إلى استعمال وسائل التحقيق الغير انسانية خلال فترة التحقيق وقد استمرت هذه التصرفات الشنيعة إلى أواخر القرن الثامن عشر، مما نتج عن ذلك ظهور مجموع من المفكرين والفلاسفة منتقدين هذا الاتجاه المشدد من بينهم جون جاك روسو، ومونتيسكيو إضافة إلى بيكاريا وآخرون حيث كان لهم الفضل في إعادة ظهور مبدأ الشرعية الجنائية، لأن الشريعة الإسلامية كانت سباقة في احتواء هذا المبدأ منذ أزيد من 14 قرناً، حيث نصت عليه في القرآن الكريم والسنة النبوية.

وعليه ظهر ما يعرف بمبدأ الشرعية الجنائية المعروف عادة باللاتينية بـ: *mullum crimeu nulla poena sinebege*، أي لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ومعنى ذلك أن الفعل أو الترك لا يعد جريمة إلا إذا أمرت به التشريعات، أي بتقنين القواعد الجنائية في نصوص مكتوبة بشكل مسبق، وهو بذلك يعتبر ضماناً أساسية من أجل حماية الحقوق والحريات.

ونظرا للأهمية التي يكتسبها هذا المبدأ على مختلف الأصعدة الدولية، وذلك من خلال الاتفاقيات والبروتوكولات التي نصت عليه وأكدت على أهميته، وخير دليل على ذلك الإعلان العالمي لحقوق الانسان سنة 1948 الذي جاء عقب الحرب العالمية الثانية، حيث نص من خلاله على وجوب احترام العديد من الحقوق وعدم التعدي على الحريات. وباعتبار ان مبدأ الشرعية الجنائية ثمرة من ثمار التطور الحضاري للمجتمعات المختلفة، فقد تبنته مختلف الدول وجعلته من المبادئ الأساسية حيث نصت عليه في دساتيرها، وذلك بهدف ضمان حقوق الأفراد والمجتمع، وحماية من تعسف السلطة العامة، إذ لا يمكن محاسبة شخص على فعل ارتكبه إلا بموجب نص قانوني.

وقد تبنى المشرع الجزائري بصورة واضحة وصريحة مبدأ الشرعية الجنائية وذلك من خلال تجسيده في جميع الدساتير التي أصدرها ابتداء من دستور 1963، إضافة إلى القوانين مثل قانون الاجراءات الجزائية وقانون العقوبات، حيث نصت المادة الأولى منه أنه: "لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن بغير قانون".

إلا أن تجريم الفعل ذاته في القانون الدولي يختلف عنه في القانون الوطني، فتجريم الأفعال في القانون الدولي يستمد صفته الإجرامية من العرف، وعليه فالجرائم الدولية لا تستند إلى قانون مسنون كما هو عليه الحال في القوانين الوطنية، وهو ما جعلنا أمام شكل خاص ومتميز لمبدأ الشرعية الجنائية.

وعليه فإن لمبدأ الشرعية الجنائية مجال واسع سواء في القانون الوطني أو الدولي، مما وجدناه موضوعا جديرا بالدراسة والبحث.

أهمية الموضوع:

حماية الحقوق والحريات الفردية، إضافة إلى الاستقرار الداخلي أو الدولي، ونتيجة لذلك لا يجوز معاقبة شخص على فعل لم يجرمه القانون.

إذ أن توفر الركن الشرعي للجرائم الوطنية والدولية ينتج عنه شكلا خاصا للمساواة، دون الإفلات من العقاب وتحقيق العدالة.

ترسيخ فكرة الردع العام، إذ من خلال وجود نصوص تحدد الأفعال المجرمة والعقوبات المقررة لها تجعل الفرد على علم بالسلوكيات التي يرتكبها والنتائج المترتبة عنها و ابراز مكانة مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الوطني الداخلي والدولي.

اشكالية البحث:

إن لمبدأ الشرعية الجنائية مجال واسع، لا يمكن التطرق لكافة جوانبه في مضمون بحث واحد، عليه سوف نبذل جهدنا في شرح هذا المبدأ ولو بطريقة مختصرة وذلك من خلال الإجابة على الإشكاليات الآتية :

هل مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الوطني هو نفسه في القانون الدولي الجنائي؟ أم له طبيعة خاصة؟

ما هي الجهودات المبذولة لتفعيل دور هذا المبدأ داخليا ودوليا؟

إلى أي مدى استطاعت قواعد القانون الدولي الجنائي استيعاب مضمون الشرعية الجنائية مقارنة بالنظم القانونية الداخلية؟

أسباب اختيار الموضوع:

إن من بين الأسباب التي دفعتنا إلى دراسة هذا الموضوع تتمثل فيما يلي:

بصفتنا طلاب متخصصين في القانون الجنائي، كانت لنا الحاجة إلى المزيد من الاستطلاع والإحاطة بموضوع من مواضيعه ألا وهو مبدأ الشرعية الجنائية.

معرفة أصول مبدأ شرعية التجريم والعقاب.

الفضول في معرفة مدى أهمية وفعالية مبدأ الشرعية الجنائية في مجال حقوق

الانسان.

أهداف الموضوع:

نحاول من خلال هذه الدراسة إيجاد تفسير على التساؤلات التي تثار في مجال مبدأ الشرعية الجنائية: ماهية الشرعية الجنائية؟ تطورها؟ إضافة إلى المبادئ الداعمة لمبدأ الشرعية الجنائية إضافة إلى بيان الجهود المبذولة داخليا ودوليا لتجسيد مبدأ الشرعية الجنائية، والعوائق التي تتعرض لها هذا المبدأ.

منهجية البحث:

اقتضت الدراسة الاعتماد على المنهج التاريخي، وذلك من أجل دراسة التطور التاريخي لمبدأ الشرعية الجنائية سواء على الصعيد الدولي أو الداخلي، إضافة إلى المنهج التحليلي الذي اعتمدت عليه لدراسة ما ورد في الدستور والنصوص القانونية، كما اعتمدنا على المنهج الوصفي الاستقرائي، بالإضافة إلى المنهج المقارن وذلك من خلال أوجه الشبه والاختلاف بين مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني والدولي.

إضافة إلى المناهج المتبعة فقط حرصنا على مراعاة وضوح الألفاظ ودقتها وتجنب الإطالة وأخذ المعلومات من مصادرها المعتمدة بقدر الإمكان.

الدراسات السابقة:

1- بالضيف خزاني: مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، تحت عنوان مبدأ الشرعية الجزائية وأثره على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، تخصيص قانون جنائي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي العربي بن مهدي بأم البواقي، السنة الجامعية 2007-2008 تحت إشراف الأستاذ الدكتور: عبد الحفيظ طاشور.

ومن النتائج المتحصل عليها في هذه الدراسة: أن مبدأ الشرعية يقتضي بأن المشرع وحده المخول بوضع القواعد القانونية التي تقوم بتنظيم روابط الحياة الاجتماعية بكافة

صورها وتحدد للأفراد قواعد السلوك الاجتماعي وترسم حدوده وأثاره، وما ترتب على مخالفة ذلك من آثار وجزاءات.

2- علي عبد القادر القهوجي: مقالة مفصلة حول مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الثاني، الكويت، يونيو 2013.

ومن أهم النتائج المتحصل عليها من هذه الدراسة: أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات لا ينطبق على القانون الدولي الجنائي، لأنه حسب مفهومه في القانون الجنائي الوطني (الداخلي) يتطلب تشريعاً، أي قانون مكتوب صادر عن سلطة مختصة، وهو ما لم يتحقق بالنسبة للقانون الدولي الجنائي.

كما اعتمدنا في تكوين هذه الدراسة مجموعة من المقالات القانونية المتنوعة. صعوبات البحث:

صادفتنا في انجاز هذا البحث بعض الصعوبات المتعلقة أساساً في اختيار المراجع المتخصصة و المناسبة في مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي والوطني، موضوع مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني والدولي موضوع شامل وواسع، مما ينتج عنه الصعوبة في التحكم في معلوماته وتقسيمها.

خطة البحث:

تأسيساً على ما سبق ومن أجل الوصول إلى الغاية والهدف المرجو من هذه الدراسة قمنا بتقسيم هذا البحث إلى فصلين رئيسيين، تناولنا في الفصل الأول مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني، وقد قسم هذا الفصل إلى مبحثين، الأول تناولنا من خلاله ماهية مبدأ الشرعية الجنائية وهو بدوره قسم إلى مطلبين، المطلب الأول درسنا من خلاله التطور التاريخي لمبدأ الشرعية الجنائية، أما بالنسبة للمطلب الثاني: مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية، أما بخصوص المبحث الثاني فقد تناول أهمية مبدأ الشرعية الجنائية

والنتائج المترتبة عنه وهو بدوره قسم إلى مطلبين، المطلب الأول درسنا من خلاله أهمية مبدأ الشرعية أما المطلب الثاني: النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الوطني.

أما الفصل الثاني فقد تناول مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الدولي، وقد قسم هذا الفصل أيضا إلى مبحثين، المبحث الأول تضمن خصوصية مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الدولي ومصادر التجريم والعقاب، وهو بدوره قسم إلى مطلبين، الأول تناول خصوصية مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الدولي، أما المطلب الثاني تناول تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الدولي، أما بخصوص المبحث الثاني فقد قمنا من خلاله بدراسة مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي وطبيعة وأنواع العقوبات الواردة فيه وهو بدوره قسم إلى مطلبين، المطلب الأول تضمن نتائج مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، أما الثاني طبيعة العقوبات الواردة فيه.

الفصل الأول:

مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني

الفصل الأول: مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني

تبنّت معظم النظم القانونية في جميع الدول مبدأ الشرعية الجنائية، وهو من المبادئ القانونية ذات القيمة الدستورية، فهذا المبدأ يعد حصن للإنسان لضمان حقوق الأفراد وحرّياتهم فالغاية منه تفعيل مبدأ سيادة القانون وذلك حتى لا يكون هناك تعسف أو اعتداء لأي حق من الحقوق ، فلولا مبدأ الشرعية كان من غير الممكن صيانة حقوق الأفراد وحرّياتهم، ولذلك يخضع القانون الجنائي في العصر الحديث بمختلف فروعه لمبدأ الشرعية الجنائية.

ولدراسة هذا الموضوع قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول يتناول "ماهية مبدأ الشرعية الجنائية" والمبحث الثاني تناول "أهمية مبدأ الشرعية الجنائية والنتائج المترتبة عنه".

المبحث الأول: ماهية الشرعية الجنائية

إن ظهور الجريمة كان مع ظهور الإنسان، وخير دليل على ذلك قصة ابنا سيدنا آدم عليه السلام وقد ورد ذلك في القرآن الكريم في سورة المائدة بقوله تعالى: "واتل عليهم نبأ بني آدم بالحق إذ قرنا قربانا فتقبل من أحدهما ولم يتقبل من الآخر قال لأقتلنك قال إنما يتقبل الله من المتقين لئن بسطت يدك إلي لتقتلني ما أنا بباسط يدي إليك لأقتلك إني أخاف الله رب العالمين إني أريد أن تبوأ بإثمي وإثمك فتكون من أصحاب النار وذلك جزاء الظالمين فطوعت له نفسه قتل أخيه فقتله فأصبح من الخاسرين"¹.

فلقيام الجريمة لا بد من وجود نص يجرم الفعل المرتكب وذلك عمدا بقاعدة لا جريمة ولا عقوبة بدون نص في القانون.

ودراسة هذا المبدأ تستوجب بيان نشأته وتطوره التاريخي في القانون الجنائي الوطني وتعريفه، ومنه نقسم هذا المبحث إلى مطلبين كما يلي: التطور التاريخي (المطلب الأول)، تعريفه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التطور التاريخي لمبدأ الشرعية الجنائية

إن مبدأ الشرعية الجنائية ليس حديث الوجود، بل هو موجود في التشريع الإسلامي إذ ورد النص عليه في القرآن الكريم والسنة النبوية، وكذلك جاء النص عليه في وثيقة العهد الأعظم، وذلك خير دليل على وجوده من القدم.

سوف نتناول في هذا المطلب "نشأة مبدأ الشرعية الجنائية بصفة عامة" في الفرع الأول، ونتناول في الفرع الثاني "تطور مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الوطني".

الفرع الأول: نشأة مبدأ الشرعية الجنائية

(1) سورة المائدة، الآية 29.

وعليه سوف نتناول نشأة مبدأ الشرعية الجنائية في التشريع الإسلامي (أولاً)، ثم في أوروبا (ثانياً):

أولاً: مبدأ الشرعية الجنائية في التشريع الإسلامي:

الشرعية الإسلامية هي وحي من رب العالمين، الذي يعلم ما يصلح لعباده في الدنيا والآخرة، وهي أشمل الشرائع وأكملها وأفضلها، والتي تعطي أحسن صورة للعدالة وأنفعها.

فالشرعية الإسلامية تبنت مبدأ الشرعية الجنائية منذ أكثر من أربعة عشر قرناً، فالله سبحانه وتعالى لا يحاسب ولا يعاقب أحد من خلقه إلا بعد أن بلغ رسالاته السماوية، فالشرعية الإسلامية تقتضي بأنه لا عقوبة ولا جريمة إلا بوجود نص وهذه القاعدة تتناقض مع العقل والمنطق، إضافة إلى أنه لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص، فالأصل في الأشياء الإباحة، إذ لا عقوبة إلا بإنذار¹.

وخير دليل قوله تعالى في الآية 15 من سورة الإسراء: "وما كنا معذبين حتى نبيعث الله رسولا"، وقوله تعالى عز وجل في الآية 59 من سورة القصص: "وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولا يتلو عليهم آياتنا"²، فالشرعية الإسلامية ذكرت الأفعال المجرمة والممنوع القيام بها والعقوبات المقرر لها وتقسّم الشرعية الإسلامية الجرائم إلى ثلاثة أنواع:

(1) جرائم الحدود:

(1) ناصر حمودي، "محاضرات في القانون الجنائي العام"، الأحكام العامة لقانون العقوبات والنظرية العامة للجريمة،

موجهة للسنة الثانية حقوق، 2010، ص75.

(2) القرآن الكريم.

وهي التي ذكرت في نص شرعي من القرآن الكريم والسنة النبوية وذكر فيها العقوبات التي تقابلها وهذه العقوبات كونها حق لله تعالى لا تقبل الإسقاط من الأفراد وهذه الجرائم هي:

- جريمة الزنا: وعقوبتها الجلد، النفي، الرجم والجلد للمحصنة لقوله تعالى في سورة النور الآية 2 " والزاني والزانية فاجلدوا كل واحد منهما مئة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين".
 - جريمة القذف: يعاقب عليها بعقوبة الجلد أو الحرمان من الشهادة وقد ذكر ذلك في القرآن الكريم في الآية 04 من سورة النور.
 - جريمة شرب الخمر: حده الجلد، لكن الرسول عليه الصلاة والسلام لم يحدد المقدار بدقة وقد قيل أنه أربعين جلدة وقد حرم لقوله تعالى في سورة المائدة الآية 9 "الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون".
 - جريمة السرقة: حدها قطع اليد لقوله تعالى في سورة المائدة الآية 38 "والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء لما كسبا نکالا من الله".
 - الحراية: حدها القتل أو الصلب أو قطع اليدين أو الرجلين أو النفي وقد نصّ على ذلك القرآن الكريم في سورة المائدة الآية 33.
 - البغي: هو القتال والقتل حتى يفىء الباغي ويرجع عن بغيه وقد نصّ على ذلك القرآن الكريم في سورة الحجرات الآية 9.
 - حد المرتد: هو القتل.
- (2) جرائم القصاص و الدية :

ويعاقب به في القتل العمد، إتلاف الأطراف، الجرح العمد أما الدية فيتم العمل بها إذا تم الإغفاء من القصاص، أو لم يستطع تطبيقه يعذر القتل الخطأ، الجرم الخطأ وهي حق للأفراد حيث يمكن للمجني عليه أو وليه العفو عن العقوبة لأنها من حقه.

(3) جرائم التعزير:

وفي هذا النوع من الجرائم يترك الحكم لسلطة القاضي، وهو تأديب على جرائم لم تشرع فيها الحدود.¹

وعليه فإن القاضي في إطار الشريعة الإسلامية ملزم بالعقوبة المقدره شرعا بالنسبة لجرائم الحدود والقصاص فلا يمكنه تجاوزها أو استبدالها أو إيقاف تنفيذها ومنه فإن سلطته هنا تكون مقيدة.

أما بالنسبة لجرائم التعزير فإنه يختار المقدار من العقوبة حسب ما يراه ملائما للجاني حسب الظروف والأسباب التي دفعته إلى ارتكابها.

ثانيا: مبدأ الشرعية الجنائية في أوروبا:

نظرا لما ساء في العصور الوسطى من تعسف السلطة القضائية، حيث كان للقضاة سلطة في تجريم الأفعال والمعاقبة عليها ولو لم تكن هناك نصوص تجرمنية صحيحة.²

ونتيجة لذلك وجه العديد من الفلاسفة انتقادات للسلطة القضائية من أجل وضع حد لاستبداد الحكام والقضاة.

(1) بالضياف خزاني، "مبدأ الشريعة الجزائرية وأثره على السلطة التقديرية للقاضي الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2008، ص13-16.

(2) بن طاهر حكيمة، "مبدأ الشريعة الجنائية"، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية قسم القانون العام، كلية الحقوق والسياسة، جامعة على محند أولحاج، البويرة، 2016، ص8.

وكان الفيلسوف الفرنسي مونتيسكيو من أول الدعاة إلى الشريعة، وتجسد ذلك في كتابة "روح القوانين" سنة 1748 فمن خلاله طالب إلى المساواة أمام القانون خاصة من حيث تطبيق العقوبات من أجل ضمان حرية المواطن، وذلك من خلال نصوص قانونية، كما بيكاريا في كتابة "الجرائم والعقوبات" الذي نشر سنة 1764 ندد من خلاله بأن القانون هو الوحيد الذي يحدد الجرائم والعقوبات لها، وبالتالي فالقوانين وحدها هي التي يجب أن تقرر العقوبات المناسبة للجرائم المرتكبة وليس للقاضي أن يضيف أي زيادة على العقوبة المقررة.¹

إلا أنه تم ذكر مبدأ الشرعية قد ساد عام 1215 في عقد الملك جون من خلال العهد الأعظم في المادة 29 منه، فمن خلاله يندد بعدم توقيع أي عقوبة على أي شخص دون وجود محاكمة قانونية.²

وقد تجسد هذا المبدأ لأول مرة من خلال إعلان حقوق الإنسان سنة 1789 في المادة 05: "لا إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو الإنسانية..."، وكذلك المادة 08 منه: "لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكمة الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون".

وقد تم العمل به والتأكد عليه من خلال الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948، فمن خلاله التزمت الدول بالعمل به وسنه في قوانينها ودساتيرها.

(1) بارش سليمان، مبدأ الشريعة في القانون العقوبات الجزائري، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، ص 09-10.

(2) بالضياف خزاني، المرجع السابق، ص 16.

الفرع الثاني: تطور مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الوطني

لقد تبنت معظم الدول مبدأ الشرعية الجنائية باعتبارها من أهم للحقوق الأساسية للأفراد، من بينها التشريع الجزائري الذي كرس مبدأ الشرعية الجنائية في معظم قوانينه، سواء في الدستور، أو في قانون العقوبات، أو في قانون الإجراءات الجزائية. ومنه سوف نتطرق في الفقرة الأولى إلى مبدأ الشرعية الجنائية وتطوره في القانون الدستوري الجزائري، وفي الفقرة الثانية إلى مبدأ الترتيب الجنائية في قانون العقوبات الجزائرية.

الفقرة الأولى: مبدأ الشرعية الجنائية وتطوره في القانون الدستوري الجزائري

لقد خصت الدساتير الجزائرية على مبدأ الشرعية الجنائية ابتداء من دستور 1963 مروراً بدستوري 1976 و 1989 وبالتعديل الدستوري لعام 1996 ودستور 2016. ففي دستور 1996 ورد النص على مبدأ الشرعية الجنائية في عدة نصوص وأكد على ضرورة العمل بها واحترامها.

وخير دليل على ذلك ما ورد في دستور 1996 في المادة 29 منه التي تقضي بأن الناس سواسية أمام القانون ومعنى ذلك أنه بمجرد صدور نص تجريمي بجرم الفعل وتقرر العقوبة التي تقابله، فإن هذا النص يطبق على جميع الأفراد مهما كانت الطبقة الاجتماعية، فلا يمكن أن تطبق العقوبة على أفراد معينين ويغمر منها آخرين: كل الضمانات التي يتطلبها القانون"، فالمهم بريء إلى غاية إقامة الدليل القاطع على وقوع الجريمة ونسبتها إليه، إضافة إلى المادة 140 التي تنص على الشرعية والمساواة أمام

القضاة، فمهمة القضاة هي الفصل في الخصومات والنزعات القضائية المعروضة عليها مع الالتزام بمبدأ الحياد.¹

إضافة إلى التعديل في القانون الدستوري لسنة 2016 من خلال المواد التي جاءت في الفصل الرابع المتعلق بالحقوق والحريات من الباب الأول تحت عنوان المبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري الذي تخمن المواد الآتية:

المادة 32: كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود نسبه للمولد أو العرق، أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أم اجتماعي.

المادة 56: كل شخص بريء حتى تثبت تهمة قضائية نظامية إدارية في إطار محاكمة عادلة.

المادة 58: لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم.

المادة 59: لا يتابع أحد أو يوقف إلا بالشروط المحددة قانونيا.

إضافة إلى المادتين 158 و160 واللتين وردتا في الفصل الثالث المتعلق بالسلطة القضائية من الباب الثاني وفحواهما مبدأ الشرعية والمساواة أمام القضاء وخضوع العقوبات الجزائرية إلى مبدأ الشرعية والمساواة.²

(1) الجريدة الرسمية الخاصة بنص مشروع تعديل الدستور، عدد 61، الصادر في جمادى الثانية عام 1417 هـ الموافق لـ 1996/10/16.

(2) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 سبتمبر 1996، معدل بقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، جريدة رسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002، معدل بموجب قانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، جريدة رسمية رقم 63 المؤرخ في 16 نوفمبر 2008، معدل بموجب قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، جريدة رسمية رقم 14 مؤرخة في 7 مارس سنة 2016.

الفقرة الثانية: مبدأ الشرعية الجنائية في قانون العقوبات الجزائري

نص المشرع الجزائري على مبدأ الشرعية الجنائية في قانون العقوبات من خلال المواد الآتية فالمادة الأولى نصت على أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن يعتبر من الأفعال المجرمة.

كما نصت المادة 2 منه على أنه لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة ومعناها أنه لا يمكن معاقبة شخص بسبب ارتكابه فعل كان مباحا قبل صدور نص يأمر بتجريمه.

كما تنص المادة 3 منه على أنه يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب على أراضي الجمهورية، وذلك كقاعدة أصلية وهو ما يعرف بمبدأ الإقليمية، وكاستثناء يطبق قانون العقوبات أيضا على مرتكبي الجرائم التي تقع في الخارج بشرط أن تدخل في اختصاص المحاكم الجزائرية وذلك تطبيقا لسيادة الدولة سواء على مجالها البري أو الجوي والبحري.

كما نص المشرع على الشروع في الجريمة أي استحالة تحققها لأسباب خارجة عن إرادة الجاني وتكون عقوبتها نفس عقوبة الجريمة التي بدأ فيها حتى ولم تتحقق.

المطلب الثاني: مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية

يقصد بمبدأ الشرعية حصر مصادر التجريم والعقاب في نصوص قانونية كما يقصد به الركن الشرعي للجريمة، وأن يكون لهذا المبدأ مصدر واحد ألا وهو القانون.

وللتعريف أكثر بمبدأ الشرعية الجنائية سوف نتطرق إلى "تعريفه" من خلال الفرع الأول، وإلى مضمون "مبدأ الشرعية الجنائية" في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف مبدأ الشرعية الجنائية

قبل التطرق الى تعريف مبدأ الشرعية الجنائية سوف نتناول مفهومه من الناحية الشكلية والمادية.

أولاً: مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية من الناحية الشكلية والمادية.

(1) المفهوم الشكلي:

ومعناه تعارفت سلوك الأفراد مع قاعدة من قواعد القانون، وفي هذه الحالة يكون متعارضاً مع القانون من الناحية الشكلية، فهو بذلك مخالف لقاعدة صادرة من الملكة التشريعية في الدولة، فأى فعل يصدر عن الأفراد لا يعتبر جريمة في نظر القانون إلا إذا وجد نص مكتوب أي مصدر تشريعي بجرمه ويحدد العقوبة المقررة، وفي حلة عدم وجود نص يعتبر السلوك المرتكب مباحاً.

(2) المفهوم المادي:

ويمكن الأخذ به إذا كان هناك دليل قاطع على أن السلوك المرتكب يعد اعتداء على مصلحة الأفراد، والوقوف على مفهوم عدم المشروعية يقتضي المقابلة بين الواقعة المادية والواقعة النموذجية في القاعدة الجنائية، ومنه يمكن تحديد صفة الاختلاف، فمن دونها لا يمكن حذف صفة عدم المشروعية في هذه الواقعة وبالتالي يعتبر وجوده أحد الشروط والعناصر الأساسية لقيام الجريمة إذ بدونها ينعدم قيامها.¹

(1) محمد الصالح روان، "الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق منتوري، قسنطينة، 2009، ص90.

ثانياً: تعريف مبدأ الشرعية الجنائية.

هناك العديد من التعريفات لمبدأ الشرعية الجنائية سواء في الفقه أو القانون الجنائي فقد عرف المؤتمرون مبدأ الشرعية الجنائية على أنه: "ذلك المبدأ الذي يعبر عن القواعد والنظم والإجراءات الأساسية لحماية الفرد في مواجهة السلطة، ولتمكينه من التمتع بكرامة الإنسانية" كما عرف اليونانيون هذا المبدأ بأنه: "الترابط السياسي الذي يضع كل مواطن مكانه في المجتمع"¹.

كما عرفه الدكتور محمد عبد المنعم عبد الغني بأنه: "النص التجريمي الذي يحدد النموذج القانوني لكل جريمة وهو نص مكتوب صادر عن السلطة التشريعية في الدولة"². كما عرفه الدكتور عبد الواحد عبد القهار: "فيعتبر بأن الفعل لا يعد جريمة أمام القانون ويوقع من أجله عقاب، إلا إذا كانت هناك قاعدة قانونية سابقة على ارتكابها تقرر الصفحة الإجرامية، وهذا بوجود نص قانوني يحدد العقاب الذي يوضع من أجله، فإن لم توجد مثل هذه القاعدة تعين عنه تجريد الفعل من كل صفة إجرامية"³.

كما تم تجسد تعريف مبدأ الشرعية الجنائية من خلال المادة 1 من قانون العقوبات الجزائري بأنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير آمن إلا بنص القانون، فيقصد بمبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي أن لهذا القانون مصدراً واحداً هو القانون المكتوب وهو بذلك

(2) ناصر حمودي، المرجع السابق، ص 77.

(3) محمد عبد المنعم عبد الغني، "الجرائم الدولية"، دراسة في القانون الدولي الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 202.

(1) أ.دراجي بلخير، "كفالة مبدأ الشرعية القانون الجنائي الداخلي والدولي"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، العدد 1، الطبعة 1، 2017، ص 100.

يختلف عن فروع القانون الأخرى التي تضيف إلى النص القانوني مصادر أخرى كالعرق والشرعية الإسلامية.¹

ومنه فإن مبدأ الشرعية الجنائية هو حصر الجرائم والعقوبات في القانون، وذلك بتحديد الأفعال التي تعد جرائم العقوبات المقررة لها.

وعليه فإن مبدأ الشرعية الجنائية من أهم القانونية في إطار قواعد القانون الجنائي، والذي يعتبر من أهم الضمانات لحماية الحقوق والحريات الفردية، فمن خلاله يمكن للأفراد معرفة الأفعال المحظورة والعقوبات المقرر لها.

الفرع الثاني: مضمون مبدأ الشرعية الجنائية

إن مبدأ الشرعية الجنائية في الدولة مقتضاه أن تراعيه من خلال سلطاتها الثلاث ومن خلال كل التعريفات والأعمال القانونية.

فالقاضي الجنائي ملزم بحدود النص فلا يمكنه تجريم فعل لم يجرمه القانون ولو كان مخالفا لقواعد الدين أو الأخلاق، أو مخلا بنظام المجتمع، فلا يملك توقيع عقوبة من غير تلك التي حددها النص، فسلطة التجريم والعقاب من اختصاص السلطة التشريعية، ولا يمكن للسلطة التنفيذية ممارسة هذا الاختصاص دون تفويض.²

كما أعطى المشرع الجنائي أيضا من خلال مبدأ الشرعية الجنائية حقوق الاتهام وحقوق الدفاع ومثال ذلك إعطاء المتهم حق التعبير، أو اعتقال المتهم دون حكم إداري بحيث لا يمكن معاقبة المتهم حتى تثبت إدانته ويستفيد من طرق الطعن المقررة في القانون، وعليه فالقاضي يقع عليه عبء التطبيق السليم للقانون، أولا يفرض في التوسع في

(2) أحسن بوسفيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص49.

(1) فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص59.

تفسير النصوص القانونية، وكل هذا من أجل حماية الحريات الفردية وفي نفس الوقت حماية مصالح المجتمع.

المبحث الثاني: أهمية مبدأ الشرعية والنتائج المترتبة عنه

لمبدأ الشرعية جذور تاريخية قديمة إذ يعد أحد مبادئ التشريع الجنائي الإسلامي حيث نص عليه القرآن الكريم وتضمنته السنة النبوية الشريفة واعترفت به قواعد الأصول في الفقه الإسلامي وصولاً إلى إعلانات الحقوق ومن ثم الدساتير أو يقصد به أنه لا يمكن تجريم فعل أو معاقبة شخص على ارتكابه إلا إذا كان ذلك الفعل منصوص عليه ضمن الأفعال الغير مشروعة وهذا ما تعرفنا عليه من خلال المبحث الأول. أما من خلال المبحث الثاني سنحاول التطرق إلى أهمية هذا المبدأ وذلك من خلال المطلب الأول، أما في المطلب الثاني فسنعرض لنتائج مبدأ الشرعية.

المطلب الأول: أهمية مبدأ الشرعية الجنائية

يعتبر مبدأ الشرعية من أهم المبادئ القانونية الهامة و الراسخة في إطار قواعد القانون الجنائي و هو يعتبر من الضمانات الهامة و الراسخة في إطار قواعد القانون الجنائي وهو يعتبر من الضمانات الهامة التي تحمي الفرد و الجماعات ، و يتفق مع القاعدة المنطقية التي تتيح للأشخاص معرفة الأفعال المحظورة قانوناً من أجل اجتنابها و عدم الوقوع فيها ، ولا شك أن لهذا المبدأ أهميته البالغة و التي لا يستطيع نكرانها إلا جاحداً، حيث يستند إلى اعتبارات العدالة الجنائية التي لا يمكن أن يحوها أي نظام قانوني ، حيث يؤمن لهم الفعل الصادر من الأشخاص طالما لا توجد أثناء ارتكابه قاعدة

تجرم هذا الفعل و تحدد الجزاء و العقاب . زيادة على ذلك فالمبدأ يضمن حماية الأفراد من استبداد و طغيان السلطة العامة اتجاه المجتمع الداخلي والدولي¹.

الفرع الأول: ضمان الحقوق والحريات الفردية والاجتماعية

تتضح أهمية هذا المبدأ في القانون الداخلي في كونه يعتمد على اعتبارات العدالة التي لا يمكن أن يهدرها نظام قانوني سليم، فهذا المبدأ يضمن حقوق الأفراد، ويقرر لهم الحق في القيام بأي سلوك متى لم توجد قاعدة تؤثمه وقت ارتكابه وتفرض الجزاء على من يقدم عليه، كما يضمن حماية الأفراد من تعسف سلطات الدولة ويدعم الحريات الفردية².

بالإضافة إلى انه يضمن تحقق الأمن والطمأنينة حيث لا يمكن للسلطة العامة محاسبة الأفراد إلا بنص قانوني لذا فهو يحمي الأفراد من تعسف القضاة و طغيان السلطة. أما فيما يتعلق بحماية المصلحة العامة فتتحقق من خلال إسناد وظيفة التجريم والعقاب إلى المشرع وحده تطبيقاً لمبدأ انفراد المشرع بالاختصاص في مجال التشريع في مسائل الحقوق والحريات نيابة عن المجتمع أي أن القيم والمصالح التي يحميها قانون العقوبات لا يمكن تحديدها إلا بواسطة ممثلي الشعب. ويضاف إلى ذلك أن مبدأ الشرعية يحمي المجتمع من حيث أن القاعدة القانونية الجنائية لها دور وقائي في منع الجريمة فحين تبدو الجرائم واضحة والعقاب عنها محدد يمتنع الأفراد من ارتكاب الجرائم. وعلى هذا المنوال يعرف المواطنون سلفاً القيم والمصالح التي يبني عليها المجتمع، ويسعى القانون الجنائي إلى حمايتها فتتمو الروح الاجتماعية لديهم ويتحقق التماسك الاجتماعي،

(1) أ.درجي بلخير، مرجع سابق، ص 98.

(2) محمد الصالح روان، مرجع سابق، ص 91.

ويحافظ على الثقة بين الشعب والسلطة، ويتحقق الاستقرار في المجتمع الذي يقوم عليه الأمن القانوني¹.

الفرع الثاني: وضع حدود التجريم

يرتكز هذا المبدأ على القيام بحصر الأفعال المشروعة والغير مشروعة قانونا وذلك عن طريق وضع الحدود الفاصلة بين ما يعتبر في نظر المشرع أفعال مجرمة جديرة بالتجريم والعقاب لمساسها بالأمن الاجتماعي العام والخاص، كذا ما يعتبر من الأفعال المباحة عملا بالقاعدة العامة المتمثلة بأن الأصل في الأشياء الإباحة².

فالنص التشريعي في القانون الجنائي الداخلي يهتم بتحديد الأفعال الغير مشروعة والتي تعد جريمة، وتتعدد نصوص القانون الجنائي الداخلي بتعدد الأفعال المحظورة قانونا والتي تسمى بنصوص التجريم³.

الفرع الثالث: وضع حدي العقاب

يعطي مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أساسا قانونيا للعقوبة حيث يجعلها معقولة لدى الرأي العام باعتبارها توقع لمصلحة المجتمع إذ أنها توقع باسم القانون.

(1) خناثة عبد القادر، <<الشرعية الجنائية وتطبيقاتها في القانون الدولي الجنائي >>، اطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2019، ص130.

(2) رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري (الأحكام العامة للجريمة)، ط2، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع الجزائر، 1976، ص.103

(3) محمد الصالح روان، المرجع السابق، ص 91.

حيث تنص المادة 142 من دستور 1996 على انه " تخضع العقوبات الجزائية الى مبدئي الشرعية والشخصية " فلا تترك لأهواء الأفراد بحيث أن القاضي ملزم قانونا بالقضاء، والحكم بالعقوبة التي يقررها القانون وهي حدود ما يخوله من سلطة تقديرية فلا يقضي الا بما حدده القانون وحتى في المجالات التي يسمح له القانون باستعمال سلطته التقديرية فان المشرع قد قيده بنظام قانوني يندرج في تخفيفه بحسب ما نصت عليه المادة 53 من قانون العقوبات.

وهذا ما يعني أن المبدأ يرتبط بمبدأين أساسيين من مبادئ الدولة الحديثة وهما مبدأ سيادة القانون ومبدأ الفصل بين السلطات، فالدولة الحديثة على اختلاف أشكالها تعتبر نفسها دولة قانونية أي تعترف بسيادة القانون كأحد أهم الدعائم الدستورية الكبرى في نظام الدولة الديمقراطية، ومعناها التزام الحاكم والمحكوم

بقاعدة القانون فإذا كان هذا الأخير يطبق على أفراد المجتمع فهو يطبق أيضا على جميع أجهزة الدولة وهو الحكم بين تصرفات الدولة وتصرفات الأفراد العاديين، فأساس العقاب هو الخروج عن مبدأ الشرعية، كما يستند حق الدولة في العقاب إلى القانون بعيدا عن التعسف والطغيان، ويدعم هذا المبدأ مبدأ الفصل بين السلطات حيث يظهر في المجال العقابي أنه مبدأ يقيم حاجزا بين سلطات الدولة الثلاث بطغيان إحدهما على الأخرى¹.

الفرع الرابع: احترام القاضي لمبدأ الفصل بين السلطات

إن القاعدة الجنائية الموضوعية من قبل المشرع موجهة للقاضي الجزائي لتطبيقها فيمتنع عليه طبقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أن يجرم ما لم يجرمه المشرع، فيمتنع

(1) بالضيايف خزاني، المرجع السابق، ص 23، 24

عليه استعمال القياس في المجال الجنائي، كما يتمتع عليه التفسير الذي من شأنه أن يوسع من مدلول النص التجريمي فيدخل في نطاق ما لم يقرره المشرع، لأن مثل هذا التفسير يعتبر خرقاً لمبدأ الشرعية والقاضي ملزم بتطبيق المبدأ القانوني الذي يقضي بأن الشك يفسر لصالح المتهم متى ظهر أي التباس أو غموض في مضمون النص¹.

الفرع الخامس: تناسب العقوبة مع جسامه الجريمة

يعد مبدأ تناسب العقوبة مع الجريمة من أهم المبادئ الجزائية لضمان تحقيق العقبة غايتها في الردع الخاص والعام وفرض العدالة وإصلاح وإعادة تأهيل المجرم حيث تضع قوانين الحد الأقصى والأدنى للعقوبة، ليتمكن القاضي من تقديرها بحسب ظروف الجاني وملابسات الواقعة فيستوجب تناسب شدة العقوبة المطبقة على الجاني مع خطورة الجريمة².

الفرع السادس: الانتقادات الموجهة لمبدأ الشرعية الجنائية

أولاً: الاتجاه المعارض لمبدأ الشرعية الجنائية:

رغم الأهمية البالغة التي يحظى بها مبدأ الشرعية الجنائية، والتي أشرنا إليها سابقاً، إلا أنه لم يسلم من النقد، على أنه يقف حجر عثرة أمام حق المجتمع وواجبه في مواجهة الأفعال الخطرة التي تلازم التطور الاجتماعي من ناحية، وفي إمكانية الاستفادة من التقدم

(1) ابقه سهام، بوزيت سعيدة، << مبدأ الشرعية الجنائية كقاعدة أساسية لتحقيق المحاكمة العادلة وحماية حقوق المتهم >>، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2020، ص 30.

(2) المرجع السابق، ص 30 .

العلمي والفني من ناحية أخرى. فهناك أفعال تواكب التطور الاجتماعي وتتناول من امن المجتمع واستقراره، ومع ذلك لا يستطيع القاضي تجريمها والعقاب عليها طالما أن المشرع لم ينص عليها احتراماً لمبدأ الشرعية، وهكذا يكون هذا المبدأ سلاح خطير في يد المجرمين يلوحون به عند محاولة ملاحقتهم عن أفعالهم التي ترى الجماعة معاقبتهم من أجلها¹.

فبالنسبة إلى شق التجريم فقد انتقد هذا المبدأ وقيل فيه أنه مبدأ رجعي وجامد، يجعلنا عبيد للنص الوضعي، كما أنه يصيب التشريع بالجمود ويجرده من المرونة اللازمة في مواجهة الظواهر الإجرامية المستحدثة التي قد لا تتدرج بالنظر لحداتها وأساليب ارتكابها تحت نص التجريم، مما يجعله يتسبب في إفلات المجرمين والتهرب من المسؤولية بحيث يستفيدون من الثغرات الموجودة في القانون².

أما بالنسبة لشق العقاب فقد انتقد مبدأ الشرعية لكونه يتعارض مع أهم مبادئ السياسة الجنائية الحديثة وهو مبدأ تقرير الجزاء الجنائي الذي يترتب على تطبيقه اختلاف العقاب نوعاً ومقداراً بالنسبة للفعل الواحد تبعاً لدرجة خطورة كل من ساهم في ارتكابه، وعلى الرغم من أهمية مبدأ تقرير العقوبة فإن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يقف عقبة أمام القاضي تحول بينه وبين اختيار العقوبة التي تتلاءم و شخصية المجرم، ذلك أن هذا المبدأ يفرض على القاضي نوع العقوبة ومقدارها بالنسبة لكل فعل تبعاً لجسامته دون اعتداد بدرجة خطورة الفاعل، وفي هذا تفويت لفرصة الاستفادة مما يحققه التقدم العلمي والفني من نتائج ترتبط بالجريمة و المجرمين³.

(1) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، الكتاب الأول، الطبعة 1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 1998، ص 58.

(2) عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دون ذكر طبعة، دار الهدى، الجزائر، دون ذكر سنة نشر، ص 51.

(3) المرجع السابق، ص 52.

ولكن هذا النقد رغم وجاهته من ناحية، فإنه من ناحية ثانية يمكن الرد عليه بأن القانون الجنائي عند تحديد العقوبة يجعل لها حدين، أقصى وأدنى، ويترك للقاضي حرية تقدير شدة العقوبة تبعاً لظروف الجاني وحالته. ورغم هذا النقد فليس بالإمكان التخلي عن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات لأنه بكل بساطة الضمانة الأكيدة لحماية الحقوق والحريات الفردية أمام تحكم القضاة أو تعسف الإدارة، كما أن المبدأ يعتبر بحد ذاته ضمانة لاستقلال القضاء ونزاهته، فهو حين يحمي الأفراد يحمي السلطة القضائية من طغيان السلطة التنفيذية عليها¹.

ثانياً: الاتجاه المناصر لمبدأ الشرعية الجنائية:

بالرغم من الانتقادات المعارضة لمبدأ الشرعية الجنائية، إلا أن القوانين الحديثة تجتهد لتتجاوز هذه الانتقادات، فجمود النص يمكن تداركه بمرونة يلجأ لها المشرع في عبارات يحقق بها التوازن بين حقوق الأفراد و مصلحة المجتمع، ومما يساعد على تجاوز جمود النص و الأخذ بنظرية التفسير الكاشف و الابتعاد عن نظرية التفسير الضيق في مجال تفسير نصوص التجريم، ويعني ذلك إعطاء سلطة للقاضي في تفسير النص التجريمي القائم و تطبيقه بكل ما تتسع له حكمة الشارع منه ولو لم تشر إليه حرفية النص وقد عمدت التشريعات الحديثة أيضاً إلى إعطاء القاضي سلطة تقديرية تسمح له بتفريد العقاب والملائمة بين العقوبة وشخصية الفاعل. وقد عرض مبدأ الشرعية الجنائية على بساط البحث في مؤتمرات دولية، وأسفرت المناقشات التي دارت في هذه المؤتمرات على ضرورة التمسك بمبدأ الشرعية والإبقاء عليه بكل قيمته، لما له من قيمة في تحقيق مصلحة الفرد والمجتمع باعتباره صمام الأمان للحقوق والحريات الفردية².

(1) خنثة عبد القادر، مرجع سابق، ص 133.

(2) بن طاهر حكيمة، المرجع السابق، ص 21.

المطلب الثاني: النتائج المترتبة عن مبدأ الشرعية في القانون الوطني

ينترتب على مبدأ الشرعية الجنائية على مستوى القانون الداخلي مجموعة من النتائج نذكر أهمها:

- حصر مصادر التجريم والعقاب في التشريع.
- التزام التفسير الضيق للنصوص الجنائية.
- عدم رجعية قواعد التجريم والعقاب إلى الماضي

وسنتناول دراستها من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: حصر مصادر التجريم والعقاب في التشريع

حصر مصادر التجريم والعقاب في التشريع يعني أن التشريع هو المصدر الوحيد والمباشر لقواعد التجريم والعقاب، وأن غيره من المصادر الأخرى مستبعدة كمصادر مباشرة، وإن كان يمكن أن يكون لبعضها دورا غير مباشر في هذا المجال¹.

وبعبارة أخرى أن التجريم والعقاب عمل من أعمال السلطة التشريعية وحدها كقاعدة عامة، ومن ثم فإن المصدر الوحيد للتجريم والعقاب هو التشريع الصادر عن السلطة المختصة به، لذلك قيل أن هذه النتيجة هي من حتميات مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، وترتب عليها نتائج فرعية يمكن إجمالها في:

- أن المصادر الأخرى للقانون، كالشريعة الإسلامية والعرف وقواعد العدالة، لا يمكن أن تكون مصدرا لتقرير الجرائم والعقوبات لكون هذه المصادر الأخرى ليست

(1) علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 62 .

من مصادر القانون الجنائي في شقه المتعلق بالتجريم والعقاب وهذا ما يميزه عن غيره من فروع القوانين الأخرى¹.

– أن القاضي ليس بوسع أن يجرم فعلا لا يخضع لنص التجريم الذي وضعه المشرع، وليس بمقدوره أن يحدد له عقوبة ما لم ينص عليها نص التجريم نفسه، وذلك مهما كان خطورة الفعل وجسامة الضرر التي يلحقها بالمصالح التي يحميها القانون الجنائي، وعليه إذا لم يجد القاضي نص التجريم الذي يجرم الفعل ويعاقب عليه ما عليه إلا القضاء ببراءة المتهم وإطلاق سراحه، لأن السلوك المنسوب إليه لا يشكل من وجهة نظر القانون جريمة².

الفرع الثاني: التزام التفسير الضيق للنصوص الجنائية

تفسير النص القانوني هو استخلاص واستجلاء المعنى الحقيقي الذي قصده المشرع من ألفاظه بحيث يصبح صالحا للتطبيق على الوقائع التي تعرض أمام القضاء، أي هو البحث عن معنى إرادة المشرع بألفاظ معينة هي التي يتكون منها النص القانوني، وهو لذلك يفترض تحليلا لهذه الألفاظ وكشفا عن مدلولها. والمعنى الذي أراده المشرع بالنص هو التنظيم القانوني لموضوع معين. وللتفسير هدف ألا هو جعل النص صالحا للتطبيق على ما يعرض للقضاء من وقائع³.

وللتفسير أنواع تتمثل في التفسير التشريعي وهو صادر عن السلطة التي أصدرت هذا النص، ويكون في شكل نصوص قانونية تفسر نصوص سابقة أثارت خلافا عند

(1) خنائة عبد القادر، مرجع سابق، ص 144.

(2) خنائة عبد القادر، مرجع سابق، ص 144.

(3) حابس الفواعرة، << احترام مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات بين التشريع و القضاء >>، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، المجلد 11 العدد الأول، الجلفة، 2018، ص 364.

التطبيق، هدفه هو الحسم، بحيث يتمتع بالقوة الإلزامية ويعتبر جزء لا يتجزأ من النصوص القانونية السالفة.

أما التفسير القضائي فيتولاه القاضي عند فصله في واقعة من الوقائع المعروضة عليه بهدف تطبيق القانون المجرم لهذه الواقعة مع اقتصاره عليها دون غيرها حيث يعتبر هذا التفسير من أهم التفسيرات.

وبالنسبة للتفسير الفقهي فيكون في شكل شرح القانون أو بمثابة إبداء رأي وبذلك يكون غير ملزم للقضاء لكنه يشكل إغاثة للقضاء.

إن النص القانوني يكون في العادة مختصراً وعماماً ومجرداً، فإذا كان واضحاً ولا لبس فيه، كان دور القاضي والفقهاء بذل الجهد لاستجلاء المعنى الذي يريده المشرع منه، فالتفسير في كلتا الحالتين أمر لازم للقضاء وهو ما عبر عنه بعض الفقهاء بمقولة " لا قضاء بدون تفسير ".

وإذا كان تفسير النص الجنائي عملاً قضائياً لا بد منه، فإن تفسير نصوص التجريم والعقاب يجب أن يتقيد فيه القاضي بضوابط محددة حتى لا يخرج عن نطاق النص، فيخلق جرائم وعقوبات لا يتضمنها النص الجنائي محل التفسير، وهذا يفرض على المفسر التقيد بأمرين في تفسير نصوص التجريم والعقاب هما:

- التفسير الضيق للنصوص وعدم التوسع في تحديد مضمونها، وهذا لا يعني بالمرة التفسير الحرفي للنص، وإنما التفسير الذي سيتجلى فيه غرض المشرع من التجريم والعقاب، ويؤدي إلى الوقوف على إرادته الحقيقية دون زيادة، وبعبارة أخرى التفسير الذي يهدف إلى تحديد ما قصده المشرع لا أكثر ولا أقل.

- حظر القياس في مجال التجريم والعقاب، والقياس معناه تجريم ما لم ينص على تجريمه من صور السلوك على ما ورد النص على تجريمه لاتحاد العلة بينهما، أو

لكون العقاب في الحالتين يحقق نفس المصلحة الاجتماعية مما يقتضي تقرير عقوبة الثاني على الأول.

ومن ثم فالقياس لا يعد تفسيراً في مجال التجريم والعقاب لأنه يتجاوز نطاق التفسير ويتضمن الالتزام بالنص، فإن القياس ينطوي على الخروج عن النص والافتراء على الحقوق والحريات الفردية والاجتماعية¹.

الفرع الثالث: عدم رجعية قواعد التجريم والعقاب إلى الماضي

تعد هاته القاعدة نتيجة مباشرة لمبدأ الشرعية، ومعناها أن الجاني لا يعاقب على فعله إلا إذا كان قد صدر قانون يجرم ذلك الفعل قبل ارتكابه له وقد كفل الدستور هذه القاعدة وعدها من الحقوق الأساسية للأفراد حيث ورد فيه النص: "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"².

هذه القاعدة الجنائية تعني أن نصوص التجريم لا تسري إلا من تاريخ نفاذها، وهي مستمدة من المادة الثانية من قانون العقوبات الجزائري: "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"، فلا يمكن الحكم على شخص قام بفعل غير مجرم عند قيامه به، كما لا يجوز الحكم بعقوبة أشد من التي كانت مقررة وقت ارتكاب الفعل³.

ورغم أن هذه القاعدة العامة في ميدان التجريم والعقاب، إلا أن المشرع أورد لها استثناءاً هاماً يتمثل في رجعية النص الجنائي على وقائع سابقة على وجوده إذا كان هذا النص الجديد في مصلحة المتهم، وهو ما يعرف بالقانون الأصح للمتهم.

(1) خنثة عبد القادر، مرجع سابق، ص 145.

(2) انظر المادة 43 من دستور الجزائر 2020 م.

(3) خالد ضو، <<مبدأ عدم رجعية النص الجنائي و استثناءاته في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري>>، مجلة

الشرعية والاقتصاد، العدد 2، الجزائر، 2022، ص 41.

خلاصة الفصل الأول:

مجمل القول لما تطرقنا إليه من خلال هذا الفصل هو أن مبدأ الشرعية من أهم المبادئ القانونية الراسخة في إطار قواعد القانون الداخلي، حيث يتمثل في أنه النص القانوني الذي يبين الفعل المكون للجريمة ويحدد العقاب المفروض على مرتكبها، وهو ما ذكرته المادة الأولى من ق.ع.ج.

ورغم ما طاله من انتقادات غير أنه لا يحجب أهميته البالغة بأنه يعد ضماناً تسعى لحماية الفرد والجماعات والهيئات على حد سواء.

كما أنه يعد التشريع هو المصدر الوحيد والمباشر لقواعد التجريم والعقاب، على أن تفسر هذه النصوص بهدف تحديد مقصد المشرع منها لا أكثر ولا أقل، إضافة إلى أنه يحظر القياس في مجال التجريم والعقاب كونه لا يعد تفسيراً.

الفصل الثاني:

مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي

الفصل الثاني: مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي

يستوجب قيام الركن الشرعي وجود نص قانوني صادر من المشرع يجرم الفعل، وأن يكون النص صادراً قبل ارتكاب الجريمة، وهذا ما يثير إشكالية بالنسبة للقانون الدولي الجنائي، باعتباره قواعد قانونية عرفية ومنه يفتقر القانون الدولي إلى تقنين يضم جميع الجرائم الدولية والعقوبات المقررة لها وقواعد محاكمة مرتكبيها وبهذا يكون مبدأ الشرعية الجنائية ذو صفة عرفية لأنه لا وجود للجريمة الدولية في نصوص تشريعية مكتوبة.

ويعود ذلك إلى عدم تدوين الجريمة الدولية، من أجل ذلك يصعب حصر الجرائم الدولية وبقاء فكرة الجريمة الدولية غامضة، وهنا يكمن الاختلاف بين مبدأ الشرعية الجنائية على المستوى الوطني منه على المستوى الدولي.

بعد أن تناولنا دراسة مبدأ الشرعية في القانون الوطني في الفصل الأول، سنقوم بدراسة هذا المبدأ على مستوى القانون الدولي وذلك في الفصل الثاني الذي ارتبنا تقسيمه إلى مبحثين:

المبحث الأول: خصوصية الشرعية الجنائية ومصادر التجريم والعقاب في القانون الدولي.

المبحث الثاني: نتائج مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي وطبيعة العقوبات الواردة فيه.

المبحث الأول: خصوصية مبدأ الشرعية ومصادر التجريم والعقاب في القانون

الجنائي الدولي

إن الحماية الدولية الجنائية لحقوق وحرريات أشخاص القانون الدولي والأشخاص الطبيعية يكفلها القانون الدولي الجنائي عن طريق القضاء الدولي الجنائي، رغم أن الحقوق والحرريات قد عرفت منذ وجود الإنسان على وجه الأرض وهي ما تعرف بالحقوق الطبيعية التي لا يرفضها أو يناقشها أي شخص.

وظهور الجريمة الدولية باعتبارها سلوك يجرمه القانون دفع إلى الإقرار بعقوبة لها، من خلال مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات باعتباره مبدأ يحدد مجموعة الأفعال التي تعد جرائم والعقوبات المقررة لها، وذلك لما يترتب عليها من تهديد أو اعتداء على المصلحة محل الحماية الجنائية.

غير أن القانون الدولي لكونه قانون عرفي فهو بذلك يثير إشكالية كبيرة على خلاف القانون الوطني أو الداخلي لأن قواعد التجريم فيه محددة في نصوص مسبقا، حيث أن الجريمة الداخلية والجريمة الدولية يتفقان من حيث تجريم الأفعال التي تشكل اعتداء على النظام القانوني، ويختلفان من حيث مصدر التجريم.

ومن خلال هذا المبحث سنحاول التطرق الى خصوصية مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي وذلك في المطلب الأول.

أما في المطلب الثاني فسنتناول مصادر التجريم العقاب في القانون الدولي الجنائي.

المطلب الأول: خصوصية مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الجنائي

الدولي

تم تكريس مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في أغلب التشريعات المعاصرة لما له من أهمية في حماية المواطنين من الملاحقات التعسفية إلا وأنه بالموازاة مع الأنظمة العقابية الوطنية للدول فقد ظهر خلال القرن العشرين ما يعرف بالقضاء الدولي الجنائي الذي يتولى العقاب على ما يسمى في القانون الدولي الجنائي بـ: الجرائم الدولية¹، والتي لم ينص هذا الأخير على تعريف محدد لها، حيث تعرف بأنها تصرف مخالف للقانون الدولي ويضر بمصالح الجماعة الدولية المحمية بهذا القانون، معاقب عليه جنائياً².

ويعرف القانون الدولي الجنائي بأنه مجموعة القواعد القانونية الدولية التي تعاقب على الجرائم الدولية الخطيرة، التي تشكل انتهاكا لسيادة الدول، وعدوانا على الشعوب، وتهدد السلم والأمن الدوليين، وتؤدي الضمير الإنساني في مجموعة سواء وقت السلم أو أثناء الحرب، وتحدد سبل مكافحتها دولياً، وتبين الإجراءات المتبعة لمحاكمة وعقاب مرتكبيها، وجهة القضاء الدولي المختصة بذلك³.

وباعتباره في جانب منه فرع من فروع القانون الدولي العام، فإنه يعتبر أيضاً أحد مصادر القانون الدولي الجنائي إلى جانب المعاهدات والاتفاقيات الدولية الشارعة والمبادئ العامة للقانون⁴.

(1) إيمان بوقصة، <مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الدولي>، مجلة العلوم السياسية والقانون، العدد 3، ألمانيا-برلين، 15 مايو 2019، ص 64.

(2) إبراهيم بن سليمان الحربي، <الجريمة الدولية بين القانون الداخلي والقانون الدولي>، المجلة العربية للأبحاث في العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 6، الجزائر-الجلفة، 15 جوان 2014، ص 89.

(3) شيتورجلول-العام رشيدة، <القانون الدولي الجنائي ومصادره>، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 30، بسكرة، ماي 2013، ص 180.

(4) علي عبد القادر القهوجي، <مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي>، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 2، الكويت، يونيو، 2013، ص 72.

وباعتبار أن القانون الدولي الجنائي قانون عرفي، وبالتالي فإن مبدأ الشرعية فيه ذو صفة عرفية، وله أهمية مشابهة لأهميته في القانون الداخلي، فالقانون الدولي لا يمكنه إهدار اعتبارات العدالة، ليس بإمكانه تجاهل حقوق الأفراد وحياتهم الأساسية، ومثله في هذا مثل ما هو في القانون الداخلي¹.

فالعدالة الجنائية تقتضي إعمال هذا المبدأ لحماية الحقوق و الحريات الشخصية من التعسف و تجنب التأثير على القاضي الذي قد تمارسه عليه السلطة أو تمليه عليه ظروف معينة، فمن أجل إقامة العدالة و منع التعسف، يتعين أن يكون القانون هو مصدر التجريم الوحيد، أن يكون الزجر و الردع من صنع العدالة و ليس ممارسة الانتقام، ومنه لا يمكن القول بقاعدة الشرعية الموضوعية في القانون الدولي الجنائي لأن قواعده عرفية في مجملها، ولذلك فعندما يريد القاضي الجنائي الدولي أن يكيف واقعة معينة على المستوى الدولي بأنها مشروعة أو غير مشروعة، يجب الرجوع الى مجموع المصادر التي تعبر عن المجتمع الدولي، والتي تمثل في مجملها أخلاقيات العالم المتمدن، والتي لا تقف عند حد الاتفاقيات الدولية ، وإنما المصادر الأخرى للقانون الدولي، وهي التي عدتها المادة 38 من دستور محكمة العدل الدولية وهي: الاتفاقيات الدولية العامة و الخاصة، العرف الدولي المقبول بمثابة قانون، مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتعدنة، أحكام المحاكم و مذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم مبادئ العدل و الإنصاف متى وافق الأطراف على ذلك. ومن الأمثلة على قواعد التجريم الدولي جريمة الإرهاب المنصوص عليها في اتفاقية سنة 1937، وجرائم الحرب ضد الإنسانية المنصوص عليها لائحة نورمبورج الملحقة باتفاقية لندن 1945، وجريمة إبادة الجنس البشري المنصوص عليها في اتفاقية 1948. وتؤكد أيضا هذا المبدأ في وثيقة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة،

(1) محمد الصالح روان، مرجع سابق ص 96.

وترسخ أخيراً هذا المبدأ في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، من خلال النص عليه في المادة 22: (لا جريمة إلا بنص)، حيث لا مسؤولية على الجاني ما لم يكن سلوكه يمثل جريمة حسب نظام المحكمة، وهذا بمقتضى المادة 22 ف 1، والمادة 05 من النظام الأساسي للمحكمة. ويتميز مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي، فهو ذو طبيعة خاصة تتمثل في الدور المتمثل في الدور المتميز الذي يلعبه العرف وما يستند إليه من معاهدات واتفاقيات دولية وأحكام المحاكم الدولية في تكوين القاعدة الدولية، ولما كان ما يعبر عنه العرف ليس ثابتاً دائماً، ومن ثم لا سبيل لاحتزام قاعدة الشرعية في إطار القانون الدولي الجنائي، إلا عن طريق وضع قانون دولي جنائي يتضمن نصوص للجرائم الدولية، والعقوبات الواجبة التطبيق عند حدوثها¹.

المطلب الثاني: تطبيقات مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الدولي

الجنائي

إن القواعد الجنائية الموضوعية هي التي تحدد الأفعال التي تعتبر جرائم وتقرر لها العقوبات المتناسبة معها، والجهة التي تضع هذه القواعد يجب أن تكون هيئة محددة لا يجوز لغيرها أن تشاركها فيها من منطلق أن تحديد عناصر التجريم والعقاب مرتبط بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي استقر في أغلب القوانين الجنائية الدولية الحديثة.

ومنه قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

(1) محمد الصالح روان، مرجع سابق، ص 98.

الفرع الأول: مصادر التجريم والعقاب في القانون الدولي الجنائي

كما هو معروف أن القانون الدولي الجنائي يستمد مصدر قواعده من العرف الدولي و الاتفاقيات الدولية، وهو يعد جزءا من القانون الدولي العام الذي تحددت مصادره من خلال المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية وجاء فيها مايلي : " وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقا لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن :

- الاتفاقيات الدولية سواء كانت عامة أو خاصة التي تضع قواعد معترف بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.
- العرف الدولي المعتبر بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال.
- المبادئ العامة للقانون التي أقرتها الأمم المتحدة.
- أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم.

وعليه فإن الفقه الدولي يقسم مصادر القانون الدولي الجنائي إلى: مصادر أصلية ومصادر احتياطية¹.

أولا: المصادر الأصلية

ذكرتهم المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الى أن المصادر الرئيسية للقانون الدولي الجنائي تتمثل في:

(1) المعاهدات الدولية:

احتلت المعاهدات الدولية بين مصادر القانون الدولي الجنائي أهمية خاصة لأنها تنص على قواعد دولية جنائية مكتوبة على عكس العرف الدولي الذي يتضمن قواعد دولية جنائية غير مكتوبة. ولا شك أن القاعدة المكتوبة تكون أكثر دقة ووضوحا من

(1) فننوز علي، << مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات في القانون الدولي الجنائي >>، مذكرة مقدمة لاستكمال شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح - ورقلة، 2016، ص10.

القاعدة الغير مكتوبة، كما أن مشاكلها في التطبيق تكون أقل. والمعاهدات الدولية التي تعتبر مصدرا للقانون الدولي الجنائي هي المعاهدات الدولية الشارعة التي يشكل أطرافها كل دول الجماعة الدولية، أو في القليل غالبيتها التي تمثل الأنظمة القانونية الرئيسية في العالم. أما المعاهدات الدولية الثنائية أو التي تضم عددا قليلا من الأطراف الدولية فإن نصوصها لا تعتبر مصدرا مباشرا لهذا القانون، وإن كان يمكن أن تساهم بطريق غير مباشر في تكوين ونشأة عرف دولي في هذا المجال، لأنها ملزمة فقط لطرفيها أو أطرافها تطبيقا لمبدأ نسبية أثر المعاهدات الدولية.

والمعاهدات الدولية الشارعة التي تعتبر مصدرا مباشرا للقانون الدولي الجنائي بعضها يقن عرفا دوليا جنائيا يكشف عنه ويؤكد في نصوصها، والبعض الآخر يتضمن قواعد جديدة وينشئ جرائم وأحكام جديدة في مجال القانون الدولي الجنائي. وفي جميع الأحوال فإن قواعد هذه المعاهدات تكون هي الواجبة التطبيق بالنسبة للجرائم الدولية وأركانها وعناصرها وشروطها و عقوباتها، لأنها إما أنها توضح العرف الدولي وتزيده تحديدا أو تحذف منه بعض الأفعال، أو تضيف إليه أفعالا أخرى أو تنشئ أفعالا جديدة، ونتيجة لذلك لا يكون العرف الدولي في هذه الحالة مصدرا مباشرا إلا في حدود ما تضمنته المعاهدة الدولية منه، أما خارج تلك الحدود يجب تطبيق أحكام إلغاء القواعد القانونية الصريح أو الضمني و أحكام تعارض النص العام أو النص الخاص بالنسبة للقواعد العرفية الدولية الجنائية عند تعارضها مع القواعد الدولية الجنائية المكتوبة¹.

(2) العرف الدولي:

هو مجموعة من الأحكام الغير مكتوبة التي نشأت في المجتمع الدولي نتيجة تكرر ممارسة الدول لها باعتبارها قواعد ثبت لها وصف الإلزام القانوني في ضمير المجتمع الدولي، وهو المصدر الثاني لإنشاء القواعد الدولية، ولكن الكثير من المعاهدات التي تعد

(1) علي عبد القادر القهوجي، <مبدأ شرعية(قانونية)الجرائم و العقوبات في القانون الدولي الجنائي>>، ص 90.

المصدر الأول أحكامها عبارة عن أعراف دولية، و تتميز هذه القواعد العرفية بكونها عامة و ملزمة لمجموعة كبيرة من الدول عكس المعاهدات التي عادة ما تلزم أطرافها فقط دون غيرها، وهو ما يعرف بالعرف العالمي الذي لا يشترط اشتراك كل الدول في إنشائه، ويعد العرف مصدرا أساسيا للتجريم و العقاب في إطار القانون الدولي الجنائي مع تبني المفهوم الخاص لمبدأ الشرعية الذي مضمونه لا جريمة ولا عقاب إلا بناء على قاعدة قانونية مهما كان مصدرها سواء مكتوبة أو غير مكتوبة، وهو ما تمت ترجمته في محاكمات نورمبورج و طوكيو¹.

أ. عدم تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي:

يستند أنصار هذا الاتجاه في قولهم بعدم تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، لأن ذلك يؤدي إلى جمود و تعطيل تطور هذا القانون إضافة إلى أن بعض الجرائم الدولية يصعب تقنينها لاختلاف مفهومها بين الدول مثل جريمة العدوان التي حتى نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية والذي اعتبر بمثابة تقنين شامل لأحكام القانون الدولي الجنائي لم ينص على اختصاص المحكمة بهذه الجريمة لكنه علق ذلك على اعتماد تعريف لها من قبل جمعية دول الأطراف، كما أن تقنين أحكام القانون الدولي الجنائي سيؤدي إلى إفلات الكثير من الممارسات الإجرامية الدولية من العقاب باعتبارها تبقى في تطور دائم بالمقارنة مع استقرار القواعد المكتوبة على حالها، وهذا الوضع سيؤدي إلى الإخلال بالمجتمع الدولي وبالنظر للخطورة التي ينطوي عليها هذا النوع من الإجرام، وبما أن مبدأ الشرعية الجنائية يتعلق بالقوانين المكتوبة وان معظم قواعد القانون الدولي الجنائي هي قواعد غير مكتوبة، وبالتالي فإن تطبيق هذا المبدأ في ظل هذا الوضع يقتضي أن يكون يتلاءم مع طبيعته العرفية²

(1) شينور جلول، العام رشيدة، مرجع سابق، ص 187

(2) فنتوز علي، مرجع سابق، ص 12 .

ب. خصوصية الشرعية العرفية:

ذهب مؤيدي هذا الاتجاه الى ان مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات يعتبر من المبادئ الاساسية لحقوق الانسان في الوقت الحاضر، لذلك فمن غير المنطقي استبعاد تطبيقه في مجال القانون الدولي، اذ هذا الاخير نفسه يهتم بحماية حقوق الانسان، فاذا كان القانون الداخلي يحصر مصادر التجريم و العقاب في النصوص المكتوبة، فإن القانون الدولي الجنائي اضافة الى القواعد الاتفاقية، فإن العرف يلعب دورا أساسيا في مجال تحديد الافعال المجرمة دوليا و التي يمكن أن تثير المسؤولية الدولية الجزائية لمرتكبيها، هذا وحتى بالنسبة للقواعد الاتفاقية لهذا القانون فإن أغلبها نشأت عرفية ثم تم تقنينها فيما بعد بواسطة اتفاقيات دولية فهذه الأخيرة تعتبر كاشفة عن نصوص قانونية كانت قائمة من قبل وليست منشئة لها، وبالتالي فإن تطبيق مبدأ الشرعية في هذا القانون لن يكون له نفس المعنى المعروف في القوانين الداخلية، فبدلا من عبارة "لا جريمة لا عقوبة بدون قانون" المعروفة على مستوى القوانين الداخلية، تكون الصياغة في القانون الدولي الجنائي "لا جريمة ولا عقوبة بدون نص" ولا يهم ان يكون هذا النص مكتوبا أو غير مكتوب أي نص عرفي، فالقاضي عندما يبحث عن طبيعة الفعل الذي أتى به الفرد عليه أن يتأكد من تجريم الفعل في اتفاقيات دولية بهذا الشأن، أو فيما إذا كانت هناك قاعدة عرفية تعاقب عليه، لكن الوصول الى تحديد وجود قاعدة عرفية تعاقب على تصرف معين أمر في غاية الصعوبة، لكن حتى يتحقق مبدأ الشرعية الدولية على النحو السالف بيانه لا تكفي مخالفة قاعدة دولية، و انما يشترط أن تكون هذه القاعدة قاعدة تجريم، لأن هذه الأخيرة أهم قواعد القانون الدولي أي بمعنى اخر تكون من القواعد التي تحمي النظام العام الدولي، ولعل أهم ما يؤكد صحة هذا الرأي هو نص الفقرة الثانية من المادة 22 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية اذ قررت: " ... لا تؤثر هذه المادة على تكييف أي سلوك على أنه سلوك اجرامي بموجب القانون الدولي خارج اطار هذا النظام

الأساسي"، بعدما نصت في فقرتها الأولى على مبدأ شرعية الجريمة والتفسير الضيق ومنع القياس وتفسير النص الغامض لصالح المتهم¹.

(3) المبادئ العامة للقانون:

بالمبادئ العامة للقانون كمصدر مباشر للقانون الدولي الجنائي تلك المبادئ والقواعد العامة المسلم بها في القوانين الجنائية الداخلية والوطنية للنظم القانونية في العالم، أي تشترك دول العالم أو أغلبها على الأقل في الأخذ بهذه المبادئ والقواعد العامة وتطبيقها في قوانينها الجنائية الداخلية بشرط عدم تعارض هذه المبادئ والقواعد مع مبادئ وقواعد القانون الدولي الجنائي ولا مع القانون الدولي بصفة عامة، وقد نصت على هذا المصدر صراحة المادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية².

ثانياً: المصادر الاحتياطية

(1) أحكام المحاكم:

حيث لا تعتبر مصدراً مباشراً للقانون الدولي الجنائي فلا تخلق جريمة ولا تنشئ عقوبة ولكنها ذات أثر نسبي يقتصر على أطراف الخصومة الجنائية فقط. ولكن هذه الأحكام يمكن أن تلعب دوراً غير مباشر في نطاق تحديد مضمون القاعدة الدولية الجنائية وتفسير أركان الجريمة الدولية وعناصرها وشروط تطبيقها. والمقصود بأحكام المحاكم هنا ليس فقط أحكام المحاكم الدولية بل يمكن الاستهداء بأحكام المحاكم الوطنية الداخلية التي تصدر في المجال الجنائي بالنسبة للأفعال ذات التجريم المزدوج، أي التي

(1) المرجع السابق، ص 13.

(2) علي عبد القادر القهوجي، <مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي>>، مرجع سابق ص 92.

يجرمها القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الداخلي الوطني في نفس الوقت، وهذا ما يستفاد من نص المادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية.

(2) الفقه الدولي:

يعتبر الفقه مصدرا احتياطيا غير مباشر للقانون الدولي الجنائي وذلك لأن آراء الفقهاء والمتخصصين والخبراء في مجال هذا القانون تلعب دورا هاما في تفسير القواعد الدولية الجنائية القائمة وفي تحديد مضمونها، بل إنها قد تساهم في الكشف عن وجود قاعدة دولية جنائية دون أن تكون منشئة لها بطبيعة الحال. ونشير في هذا الصدد أن آراء فقهاء القانون الدولي العام والقانون الجنائي ساهمت بدور كبير في نشأة القانون الدولي الجنائي وتطوره، سواء كانت هذه الآراء صادرة بصورة فردية في شكل محاضرات أو مؤلفات، إما محلية في صورة مؤتمرات وندوات محلية ومؤلفات مشتركة، إما إقليمية في صور مؤتمرات وندوات إقليمية وجمعيات، أم عالمية في صورة مؤتمرات وندوات وجمعيات عالمية¹.

(3) قرارات المنظمات الدولية:

وهي تلك الأعمال القانونية الصادرة عن المنظمات الدولية بهدف منح المخاطبين بها حقوقا وتحملهم التزامات. وتظهر أهميتها في القانون الدولي الجنائي أنه بواسطتها أنشأت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا وروندا، وقد تساهم المنظمات الدولية في إنشاء قواعد القانون الدولي الجنائي من خلال إصدارها قرارات تلتزم بمقتضاها احترام بعض الالتزامات في مواجهة أشخاص القانون الدولي العام التي تتعامل معها عند مباشرة اختصاصاتها، وشأن ذلك القرارات التي تتخذها الأمم المتحدة عند قيامها بعمليات حفظ

(1) المرجع السابق، ص 93.

الأمن والسلم على أقاليم الدول التي تتعهد بمقتضاها بعدم الإتيان بأي عمل أو فعل من شأنه أن يعرقل هذه العملية.

(4) مبادئ العدل والإنصاف:

هي تلك القواعد التي يتم استخلاصها من خلال العقل ويتم اللجوء إليها من أجل استخلاص الحلول الواجب تطبيقها على المنازعات التي يتم عرضها على القضاء، ويلجأ إليها القاضي الدولي الجنائي في حالات قليلة جدا وهذا راجع إلى مقتضى مبدأ الشرعية الملزم بذلك. وعليه تكون هذه المبادئ كمصدر لقواعد القانون الدولي الجنائي فيما يخص تحديد الجرائم الدولية وعقوبتها، كتقدير من القاضي لحالات وأسباب الإباحة وموانع المسؤولية¹.

(5) التصرف بالإرادة المنفردة:

إذا رفضت دولة مختصة بإرادتها المنفردة ممارسة اختصاصها القضائي بمحاكمة شخص ارتكب جريمة دولية على أرضها، فإن هذا التصرف الصادر عن الدولة بإرادتها المنفردة يلزم تلك الدولة ويجعل الاختصاص القضائي بمحاكمة مرتكب تلك الجريمة يثبت للمحكمة الجنائية الدولية استنادا إلى قواعد النظام الأساسي لتلك المحكمة.

(6) المعاهدات الدولية الثنائية أو المحدودة الاطراف:

وتلعب دورا غير مباشر في مجال القانون الدولي الجنائي، إذ تساهم في نشأة وتكوين عرف دولي حول المسائل الجنائية التي تتضمنها مثل تلك المعاهدات كما يمكن أن تكون سبيلا نحو إبرام معاهدات دولية جماعية بالنسبة لتلك المسائل².

(1) شينور جول، العام رشيدة، مرجع سابق، ص 193.

(2) علي عبد القادر القهوجي، <مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي>، مرجع سابق ص 94.

الفرع الثاني: إعمال تفسيرات النص الجزائي

يخضع تفسير النص الجزائي إلى قاعدتين أساسيتين، التفسير الضيق للنص العقابي، وحضر القياس كمصدر لتفسير النص الجزائي.

أولاً: التفسير الضيق للنص العقابي

تعتبر النصوص الجزائية الدولية ذات طبيعة خاصة سواء بالنسبة للقواعد المكتوبة أو الغير مكتوبة، مما يجعل صياغتها بدقة أمر في غاية الصعوبة.

(1) مسألة وضوح النص الدولي الجنائي:

يهدف مبدأ الشرعية إلى تحقيق حصر مصادر التجريم والعقاب في نصوص القانون المكتوب، على اعتبار أن التجريم في حكم الاستثناء من قاعدة الإباحة التي هي الأصل، ومادام التجريم يأتي على خلاف الأصل فيجب أن يكون معلوماً، وخير وسيلة للعلم مكتوباً في متناول الجميع للاطلاع عليه، وأن يكون دقيقاً يعرف الجرائم بوضوح تام، ويحدد العقوبات المقررة لها، بل وأكثر من ذلك يجب أن يكون سهل الفهم والاستعمال¹.

(2) تفسير النص الجنائي:

في جميع الأحوال يجب أن يكون تطبيق وتفسير النصوص الجنائية متسقين مع حقوق الإنسان المعترف بها دولياً، وأن يكونا خاليين من أي تمييز ضار يستند إلى أسباب مثل نوع الجنس (ذكر أو أنثى) أو العرق أو اللون أو اللغة أو الدين أو المعتقد أو

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، المجلد 1، القسم العام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ص 125.

الرأي السياسي أو غير السياسي أو الاتني أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر¹.

ثانياً: حظر القياس

العلة من حظر القياس في مواد التجريم والعقاب، هو المحافظة على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وذلك لأن القياس قد يهدد فعالية هذا المبدأ في أن هذه العلة تنتفي بالنسبة للقواعد المعفية من العقاب، ذلك أن القياس فيها لا يتعارض ومقتضيات الشرعية².

المبحث الثاني: نتائج مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي وطبيعة وأنواع العقوبات الواردة فيه.

إن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، يعد من أهم المبادئ التي تركز عليها الأنظمة الجنائية الحديثة، ولقيام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية، لا بد من خضوع الفعل المرتكب لنص قانوني يجرمه ويقرر العقوبة اللازمة لمقتضيه، وخاصة بعدما أصبح هذا المبدأ ساري التطبيق في القانون الدولي الجنائي، بعد اعتماد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك حفاظاً وضماناً كحق المتهم بالجريمة وصيانة لحقوق الدفاع.

(1) علي عبد القادر القهوجي، <<مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي>>، مرجع سابق، ص 104

(2) صالح حسنين إبراهيم عبيد، القضاء الدولي الجنائي، تاريخه تطبيقاته مشروعاته، دار النهضة العربية، مصر، ط 1، 1977، ص 28

وعلى هذا الأساس ترتب عن الأخذ والعمل بهذا المبدأ صدور عدة نتائج سواء من حيث شرعية قوانينه، وتطبيق قوانين وتفسير نصوصه، إضافة إلى خلق عقوبات تختلف باختلاف الجرم المرتكب.

ومن هذا المنبر سوف نتعرف أكثر على الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي من خلال دراسة النتائج المترتبة عن الأخذ به من خلال (المطلب الأول)، وطبيعة أنواع العقوبات الواردة فيه من خلال (المطلب الثاني).

المطلب الأول: نتائج مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي

إن مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي يختلف عن مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الداخلي، وهذا راجع إلى الصفة التي يمتاز بها على مستوى القانون الدولي الجنائي إضافة إلى طبيعة وحجم الجرائم التي يحتويها، مما أدى إلى خلق نتائج جارية تطبيقه والعمل به، ومنه سوف نقوم من خلال هذا المطلب بدراسة النتائج المترتبة عن هذا المبدأ من خلال ثلاث فروع، الفرع الأول "احترام الشرعية"، والفرع الثاني يتناول "عدم رجعية القوانين"، أما الفرع الثالث يتناول "تفسير نصوص التجريم والعقاب".

الفرع الأول: احترام الشرعية

إن احترام الشرعية هي نتيجة منطقية، لأن إعطاء الصفة الغير مشروعة في القانون الدولي يتم بواسطة العرف، باعتبار العرف المصدر الرئيسي للقانون الدولي، ومنه فإن العرف هو الذي يحدد الأفعال التي تعد جرائم دولية، والمقصود من ذلك أن احترام مبدأ الشرعية يتطلب مراعاة الصفة العرفية للقانون الدولي الجنائي، وعليه لا يمكن اتهام

شخص أو محاكمته ومعاقبته على فعل لا يعتبر في القانون الدولي الجنائي جريمة خاصة في الوقت الذي ارتكب فيه¹.

ويجب أن لا يكون الفعل مُجَرَّم وفقاً للعرف الدولي أو عن طريق النص على صفته الاجرامية في اتفاقية أو معاهدة دولية، وعليه يجب كتابة القانون الجنائي الدولي في نصوص مكتوبة تبين الأفعال المجرمة والعقوبات المقررة لها، كما هو الحال في القانون الداخلي وعليه لمعرفة الأفعال التي تعد جرائم دولية: يجب الاتجاه إلى العرف باعتباره المصدر الرئيسي للقانون الدولي، وعليه فإن احترام مبدأ الشرعية يتطلب مراعاة الصفة العرفية للقانون الدولي الجنائي وعليه يمكن أن تكون هذه النصوص التي تتضمن مبدأ الشرعية على شكل صيغة مكتوبة أي منصوص عليها في قواعد أو اتفاقية، حيث أن هذه القواعد جرمت العديد من الأفعال وأعطتها الطابع الإجرامي، حيث سبق للعرف تجريمها ومثال ذلك تجارة الرقيق وإبادة الجنس البشري والإرهاب الدولي والجريمة الدولية المنظمة، فهذه الاتفاقيات والمعاهدات الدولية لم تنتكز هذه القواعد بل قامت بالتعبير فقط عن حالة سابقة أقرها العرف، أو ساهمت في تعديلها على الطريقة القانونية من خلال استكمالها أو تحسينها، وخير مثال على ذلك اتفاقية جنيف أو اتفاقية لاهاي فهما جاءتا إلا تطبيقاً وصياغة لحالة سابقة، فأى اتفاقية أبرمت وقامت بصياغة للقواعد، يجب أن يكون مضمون هذه الاتفاقية مطابقاً للعرف، فهو الذي يعطيها الحجية والإلزامية للقواعد الموجودة في الاتفاقية².

وعليه فإن بالرغم من أن الجرائم الدولية أساسها مبني على العرف، وأن أغلب قواعد القانون الدولي تثبت بواسطة العرف إضافة إلى الاتفاقيات، إلا أنه لا يمكن قبول غير التشريع والتقنين ليكون مصدراً لمعرفة الجرائم والعقوبات والمقررة لها، دون المصادر الأخرى.

(1) محمد الصالح دوان، المرجع السابق، ص 99.

(2) فنتوزعلي، المرجع السابق، 2016، ص 08.

ولكن مع كل هذا لا يمكن تجاهل الدور الفعال للعرف الدولي من حيث تفسير قواعد القانون الدولي الخاصة بتجريم الأفعال والعقوبات المقررة إضافة إلى تحديد بعض عناصر الجريمة الدولية التي تتطلب قواعد تنتمي إلى العرف، إضافة إلى دور العرف في مجال الأسباب التي تبيح الأفعال وأسباب بالامتناع والتملص من المسؤولية الجنائية¹. وعليه فالعرف يعتبر مصدر الكثير من أسباب الإباحة، وقد تم الإشارة إلى ذلك من خلال النظام الأساسي المحكمة الجنائية الدولية في المادة (3/31) على أنه: "للمحكمة أن تنظر أثناء المحاكمة في أي سبب لامتناع المسؤولية الجنائية، بخلاف الأسباب المشار إليها في الفقرة (1)، وفي الحالات التي يشهد هذا السبب من القانون الواجب التطبيق على النحو المنصوص عليه في المادة (21).

الفرع الثاني: عدم رجعية القوانين

من أهم النتائج التي تترتب على مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي عدم رجعية القوانين الجنائية، والمقصود من ذلك عدم سريان هذه القواعد على أفعال كانت مباحة وقت ارتكابها، حيث أن سريان هذه القواعد على أفعال ارتكبت في الماضي يعد مخالفاً لمبدأ الشرعية الجنائية سواءً من حيث التجريم أو العقاب وبالتالي يعتبر انتهاكاً لحقوق الإنسان ومخالفاً لما جاءت به المواثيق الدولية لحمايتها². غير أنه باعتبار مبدأ الشرعية لصيق بالقوانين المكتوبة دون النصوص العرفية فإنه ينتج عن ذلك أن هذه القاعدة أولاً وهي عدم رجعية القوانين الجنائية لا تسري على القانون الغير مكتوب.

(1) مخط بلقاسم، "تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي"، مجلة المعيار، العدد 10، تيسمبيلت، الجزائر، 10 ديسمبر 2014، ص 245.

(2) مخط بلقاسم، المرجع السابق، ص 245-246.

غير أن هذه النتيجة غير مطلقة خاصة بالنسبة للجرائم الدولية وهنا يطرح التساؤل حول تطبيق نصوص المعاهدات والاتفاقيات الدولية وما إذا كان الخروج عن قواعدها يعد خرقاً لمبدأ الشرعية الجنائية فبالنسبة للمعاهدات الدولية فهي غير منشئة للفعل مجرم فهو موجود في العرف قبل قيام الاتفاقية، فهي بذلك كاشفة له فقط، ومنه فإن تجريم فعل في معاهدة أو اتفاقية وقد سبق اقترافه يكون واجب التطبيق على الفعل، وفي هذه الحالة لا يعتبر خروجاً عن قاعدة عدم الرجعية، لأن تلك المعاهدات اعتمدت في نصوصها التي تجرم فيه الفعل جرائم إلى عرف دولي.

والمثال على ذلك تجريم جرائم الحرب والاعتداءات ضد الإنسانية بالنسبة للمحاكمات الدولية وذلك بالنسبة لوقائع وقعت قبل تلك المحاكمات، ففي محاكمة الألمان في قضية الحرب والنتائج المترتبة عنها، فأغلبية القضاة يعتبرون اتفاق 08 أوت كاشفاً عن جرائم كانت موجودة من قبل، لأنها مستمدة من عدة نصوص قانونية دولية، غير أن دفاع المتهمين دفع بعدم شرعية هذه المحاكمات مستندا في ذلك أن هذه الأفعال لم تكن مجرمة وقت ارتكابها، وبذلك يخالف مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، غير أن المحكمة رفضت ذلك الدفع وجاء ردها كما يلي: "إذا كانت قاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص تفترض وجود نص مسبق على وقوع الفعل فإنه لا مجال للتمسك بهذه القاعدة إذا كان الفعل المرتكب واضح المخالفة لكل المواثيق الدولية، ويمكن اكتشاف طابعها الضار بمجرد الإدراك، فألمانيا تعلم بأن الحرب العدوانية أمر مخالف للقانون، وبالتالي فالألمان النازيون حينما حاربوا كانوا على علم وإرادة بحقيقة عملهم الضار، ولذا يجب أن يتحملوا عقاب المجتمع الدولي عليهم"¹.

وعليه فإن غياب نص مدون في أي نص قانون دولي جنائي ينشئ الجرائم الدولية، مما يترتب عن ذلك صعوبة تطبيق قاعدة عدم الرجعية، وعليه فإن وجود نص في اتفاق دولي أو معاهدة على تجريم سلوك معين وتطبيقه على الأفعال التي ارتكبت قبل صدوره،

(1) محمد الصالح روان، المرجع السابق، ص 99-100.

فهنا لا يعتبر خروج عن القاعدة أي قاعدة عدم الرجعية في القانون الدولي الجنائي، فهذه النصوص قد كانت موجودة من قبل في العرف الدولي حيث أعطى هذا الفعل الصفة الجرمية، ولم تقم النصوص الموجودة في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية إلا بتدوينها أي تدوين مضمون العرف السابق فقد ارتكب هذا السلوك في وجوده.¹

وعليه فإن تطبيق قاعدة عدم رجعية القوانين في القانون الدولي الجنائي يحكمه رأيان: فالرأي الأول يحكم بأن العرف هو أحد مصادر القانون الدولي وبالتالي يعتمد عليه في تحديد الأفعال المجرمة، فهو يرى بأن الجريمة تستمد صفتها الإجرامية من العرف الدولي وأن الاتفاقيات كما رأينا سابقا ما هي إلا كاشفة لعرف سابق يجرم الفعل وليست منشئة له، وبالتالي عدم الأخذ بمبدأ عدم الرجعية في القانون الدولي الجنائي وهذا ما أخذت به محكمة "نورمبورغ"، وفي الغالب هذا الرأي قد تماشى مع الصواب فليضمان حقوق الإنسان وحقوقه ولقيام محاكمة عادلة لا بد من وجود نصوص وقوانين تحدد الأفعال التي تعتبر جرائم والعقوبات المقررة لها، وكل هذا تطبيقا وتأكيدا لمبدأ الشرعية الجنائية.

أما الرأي الثاني: فيأخذ بمبدأ عدم رجعية القوانين في القانون الدولي الجنائي، وهذا ما تبناه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث جاء في نصوصه من خلال المادتين (11) والمادة (23)، وكل ذلك من أجل تفادي الانتقادات التي وجهت إلى المحاكم الدولية السابقة، وعليه فمن بين القواعد والمبادئ التي طالته أنه لا يمكن محاكمة أي شخص ارتكب جريمة دولية تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة قبل نفاذ النظام الأساسي أي قبل 2002/07/17، إضافة إلى ذلك إذا كانت الدولة طرفا في النظام الأساسي فلا يمكن للمحكمة ممارسة اختصاصها بالنسبة لهذه الدولة على شرط أن تكون هذه الدولة قد قبلت بموجب إعلان تودعه لدى سجل المحكمة، وممارسة المحكمة اختصاصها نحو الجريمة معينة.

(1) فنتوز علي، مرجع السابق، ص 8،9.

إضافة إلى المادة 24 من خلال فقرتها الأولى حيث نصت على أنه "لا يسأل الشخص جنائياً لموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدء نفاذ هذا النظام"، أما الفقرة الثانية فقد تطرقت إلى الاستثناء عن هذه القاعدة وهو رجعية أحكام النظام عندما يكون ذلك في مصلحة المتهم"¹.

وعليه فإن قاعدة عدم رجعية القوانين في القانون الدولي الجنائي جاء تأكيد وتطبيق لمبدأ الشرعية الجنائية من حيث التجريم والعقاب وذلك ضماناً لحقوق الإنسان ومن أجل تقييم محاكمة عادلة فسرمان هذه القاعدة على الماضي يعد خرقاً لما جاءت به المواثيق الدولية فقد جاء في المادة (15) فقرة 1 من العهد الدولي لحقوق الإنسان المدنية والسياسية: "أنه لا يجوز الحكم على أي أحد بسبب أفعال أو إمتاعات لا تشكل فعلاً مجرماً بموجب القانون الوطني، أو القانون الدولي أثناء ارتكابها، وكذلك لا يجوز الحكم بأية عقوبة أشد من التي كانت مطبقة في الوقت الذي ارتكبت فيه الجريمة"².

الفرع الثالث: تفسير نصوص التجريم والعقاب

من أهم النتائج لمبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي التفسير الضيق في نصوص التجريم والعقاب حتى لا يخرج عن مضمونه والغاية التي جاء بها، مما يؤدي التوسع في تفسيره إلى خلق جرائم لم يتضمنها النص التشريعي، وعليه يجب الأخذ بالتفسير الضيق لنصوص التجريم وعدم القياس.

(1) مخط بلقاسم، المرجع السابق، ص245-247.

(2) محمد الصالح روان، المرجع السابق99.

ومنه فإن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد منع الأخذ بالقياس كوسيلة لتفسير النصوص وذلك من خلال المادة 222 التي نصت على أنه يؤول تعريف الجريمة تعريفاً دقيقاً ولا يمكن التوسع في نطاقها عن طريق القياس، أما في حالة غموض النص وعدم معرفة معناه يفسر تعريفه لصالح المتهم أو الشخص محل التحقيق أو المقاضات أو الإدانة.

ومنه فإن القياس يتعارض مع مبدأ الشرعية الذي ينص بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، غير أنه في حالة الغموض الذي يشوب نص ما ولم يتمكن من إزالته فإنه يفسر لصالح المتهم أو الشخص الذي سوف تتم محاكمته أو محل التحقيق والإدانة، وهذا عملاً بقاعدة من قواعد الإثبات الجنائي ألا وهي: "أن الشك يفسر لصالح المتهم" ومعنى ذلك أن القاضي نظراً لسلطته التقديرية وجب عليه أن يأخذ بالتفسير الأنسب والأصلح للمتهم سواءً كان هذا التفسير يؤدي إلى البراءة أو التخفيف من الحكم.¹

كما أنه نظراً أن القانون الدولي الجنائي له الصفة العرفية فإنه يمكن تفسير نص اتفاقية أو معاهدة دولية جرمت سلوكات معينة بواسطة العرف، فعادة ما يكون مضمون هذه الاتفاقيات والمعاهدات غير محدد بدقة لعناصر الجريمة وأنواعها وصورها، فنظراً للغموض الذي يسود العرف الدولي يؤدي إلى ضرورة التفسير والحرية الواسعة في التصرف.

غير أن السبب الرئيسي في قبول تفسير نصوص التجريم في مجال القانون الدولي الجنائي هو الغموض الذي يسودها سواءً كانت هذه القاعدة القانونية مصدرها العرف أو النص، وعليه فالعمل بالقياس والتفسير هو الذي يسهل تحديد أركان الجريمة وأنواعها إضافة إلى معرفة جرائم تتشابه معها.

(1) مخطط بلقاسم، المرجع السابق، ص 246-247.

فعدم وجود سلطة تشريعية مختصة في القانون الدولي تفرض إرادتها وسلطتها على الدول كما هو الحال في القانون الداخلي، مما أدى إلى تحديد هذه الجرائم وفقا لوجهات نظر متفاوتة ومتباينة، مما يؤدي إلى ضرورة التفسير الواسع من جانب القضاء، إضافة إلى قياس لإزالة اللبس.

ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة 6 من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية في "نومبورغ" على أن الجرائم الحرب هي مخافة قوانين وعادات الحرب وهي تشمل على سبيل المثال لا الحصر أفعال القتل وسوء المعاملة والمقصود من ذلك جورا العقاب وعلى جرائم لم تتضمنها نصوص هذه القاعدة.¹

إضافة إلى مثال آخر وهو ما جاءت به الاتفاقية الرابعة من اتفاقيات لاهاي 1907 من أنه: "في غير الأحوال التي نص عليها في اللائحة الملحقة بالاتفاقية يظل المدنيون والمحاربون محميين بمبادئ قانون الشعوب المستمدة من العادات الثابتة بين الأمم المتمدنة وقوانين الإنسانية ومقتضيات الضمير العام، بمعنى أنه نستطيع الاستعانة بقانون الشعوب أو ما نصت عليه قوانين الإنسانية ومقتضيات الضمير العام لسد النقص الموجود في المعاهدة فيما يتعلق لحماية المدنيين والمحاربين"².

المطلب الثاني: طبيعة العقوبات الواردة في القانون الدولي الجنائي

إن دراسة طبيعة العقوبات في القانون الدولي الجنائي يستوجب علينا التطرق إلى ركن الشرعي للجريمة، حيث أثير الجدل حول هذا الركن ما إذا كان شرطا لقيام أركان الجريمة أم لا يعد كذلك، فالبعض يعتبره ركنا وشرطا أساسيا لقيام أركان الجريمة، بينما

(1) محمد الصالح روان، لمرجع السابق، ص 101.

(2) عبد الله سليمان، "المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 103.

البعض مخالف لهذا الرأي، وعليه سوف نتطرق إلى هذا الركن من خلال مدى شرعية العقوبة، والإعفاء منها وعدم إسقاطها.

أولاً: شرعية العقوبة

المقصود بها هو أن تكون منشأة في قواعد و نصوص القانون الدولي و أن يكون الفعل مكيفاً على أنه سلوك إجرامي تنتفي فيه أسباب الإباحة وفي القانون الدولي الجنائي تغلب عليه الصفة العرفية لذا يجب تحديدها بالاعتماد على القاعدة العرفية لأنها الأصل .

ثانياً : الاعفاء من العقوبة

ان في القانون الدولي الجنائي لا يوجد ما يعرف بمبدأ الاعفاء من العقوبة وذلك تجسيدا لمبدأ المساواة أمام القانون و الحرص على تطبيقه و قد تأكد هذا المبدأ من خلال محاكمات نورمبورغ و طوكيو .

ثالثاً : عدم سقوط الجرائم الدولية

تتسبب الجريمة الدولية في تضرر المجتمع الدولي برمته و رغم تعدد الجرائم الدولية و العالمية الا انها جميعها تلتقي في ضرورة تعاون المجتمع الدولي على مكافحتها و انزال العقاب بمرتكبيها و الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية هي جريمة الابادة الجماعية و الجرائم ضد الانسانية و جرائم الحرب و جرائم العدوان وهي التي تم اصباغها بمبدأ عدم التقادم¹ .

(1): علي فنتوز : المرجع السابق ، ص 41

خلاصة الفصل الثاني

مجمل القول لما تطرقنا إليه من خلال هذا الفصل هو أن مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي ليس معمول به حرفياً كما هو مسلم به في القوانين الداخلية الوطنية، حيث يعتبر هذا الأخير قانون عرفي، وبالتالي مبدأ الشرعية فيه ذو صفة عرفية، وعليه يجب فسخ المجال لاعتبار القاعدة العرفية الدولية مصدراً لتحديد الجرائم الدولية وأركانها وعناصرها عقوباتها، كما يتعين أن نقبل أنه يطبق عدم سريان قواعد التجريم والعقاب بأثر رجعي إلا إذا كانت أصلح للمتهم. كما يأخذ بالتفسير الضيق للنصوص وحظر القياس كما ان الجريمة فيه لا تخضع لمبدأ الإقليمية .

خاتمة

تناولنا في هذه الدراسة موضوع الشرعية الجنائية بين القانون الوطني والقانون الدولي، وحاولنا في صفحات هذا البحث المنجز الإجابة عن الإشكالية المطروحة في مقدمة المذكرة لنصل إلى النتائج في نهايته.

حيث أن لمبدأ الشرعية الجنائية أهمية بالغة في كثير من التشريعات كونه يضع الأفراد في مأمن على تصرفاتهم بحيث يعرفون مسبقا ما يحق لهم اتيانه، وما يحظر عليهم فعله، كما تبين لنا خطورة الاستغناء عنه مما ينتج عن ذلك من فوضى وضياع الحقوق، لما يشكله من ضمانات حقوق الإنسان لأنه يشكل حاجز يحمي الفرد وحقوقه من طغيان السلطة.

ويتضح جليا دوره الفعال في حماية كل من الفرد و المجتمع ،لأنه يلعب دور وقائي في منع وقوع الجريمة بتحديد الأفعال المجرمة والعقوبات المقررة لها ، بالإضافة إلى أنه يرضى شعور العامة بالعدالة كونه يعطي العقوبة أساسا قانونيا ويجعلها مطلوبة من طرف الرأي العام لأنه يحقق المصلحة العامة والعقوبة موجهة دون تمييز إلى كل من توفرت فيه الشروط المصاغة في النص ،فالمساواة بين الناس أمام القانون تجعلهم يطمئنون للسلطة.

ولكن رغم هذه الأهمية سألفة الذكر ،إلا أنه لم يسلم من الانتقادات مثل أنه مبدأ رجعي وجامد ويجعلنا عبيد للنص الوضعي، وأنه يقف عقبة أمام القاضي حيث يحول بينه وبين اختيار العقوبة التي تتلاءم وشخصية المجرم.

أما عن مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي فيقضي وجود نصوص في شكل اتفاقيات ومعاهدات دولية أبرمت بين العديد من الدول، وهي بذلك تعتبر إحدى أهم المصادر الأساسية في ظل سياسة التجريم والعقاب في القانون الدولي الجنائي، حيث

يعتبر هذا الأخير قانون عرفي، في ظل قواعد القانون الدولي الكلاسيكي، بعد أن فشلت كل المحاولات في تقنينه إلى غاية دخول نظام روما 1998 حيز النفاذ، مما جعله مقنن في نصوص و معاهدات دولية، مع بقاء العرف الدولي مصدر التجريم في الجرائم الدولية، حتى ولو نصت المعاهدات الدولية على تجريم بعض الأفعال باعتبارها هذه المعاهدات لا تنشئ الجرائم وإنما تكشف عن العرف الذي جرمها، حيث يعتبر هذا المبدأ أحد أهم الدعائم الأساسية لحماية وضمان الحريات الفردية.

وفي الأخير توصلنا إلى بعض الاستنتاجات التي قمنا باستخلاصها من دراستنا لهذا الموضوع:

- مبدأ الشرعية الجنائية يدعم مبادئ الدولة الحديثة بتكريسه لمبدأ سيادة القانون الذي يعد أهم الدعائم الدستورية في نظام الدولة الديمقراطية.
- مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي مثله في ذلك مثل القانون الجنائي الداخلي في أنه لا يهدر اعتبارات العدالة، ويحمي حقوق الأفراد وحرياتهم.
- مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الوطني الداخلي يختلف عنه في القانون الدولي الجنائي من حيث المصدر، فالأول هو التشريع المكتوب الصادر عن السلطة التشريعية، أما الأخير فمصدره العرف والاتفاقيات الدولية.

ومن خلال ما سبق نحاول تقديم بعض المقترحات:

- ضرورة مراعاة المشرع لمعيار الوضوح والدقة في صياغة النصوص.
- تفعيل وتعزيز دور مبدأ الشرعية الجنائية في مجال التجريم والعقاب الدولي، من خلال التنسيق بين المنظمات الدولية من أجل تقنين قواعد القانون الدولي بما فيها قواعد المسؤولية الجنائية الدولية.

- ضرورة ادماج قواعد القانون الجنائي الدولي المتعلق بالشرعية الجنائية في قواعد القوانين الجنائية الوطنية، وذلك من أجل تكريس التعاون الدولي في تجسيد مبدأ الشرعية على أرض الواقع.

قائمة المراجع والمصادر

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: المصادر

أ- الدساتير

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76، الصادر في 08 ديسمبر 1996 معدل ومتمم.

ثانياً : المراجع

1-الكتب

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، الطبعة الاولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.
2. بارش سليمان، مبدأ الشريعة في القانون العقوبات الجزائري، دون ذكر طبعة، دار الهدى، الجزائر.
3. رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري (الأحكام العامة للجريمة)، الطبعة الثانية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976.
4. صالح حسنين ابراهيم عبيد، القضاء الدولي الجنائي، تاريخه، تطبيقاته مشروعاته، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 1977.
5. عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دون ذكر طبعة، دار الهدى، الجزائر، دون ذكر سنة نشر.

6. عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، دون ذكر طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

7. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 1998.

8. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات القسم العام، دون ذكر طبعة، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 1987.

9. محمد عبد المنعم عبد الغني، الجرائم الدولية، دراسة في القانون الدولي الجنائي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011.

10. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، المجلد 1، القسم العام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، دون ذكر سنة النشر.

11. ناصر حمودي، محاضرات في القانون الجنائي العام، الأحكام العامة لقانون العقوبات والنظرية العامة للجريمة، دون ذكر دار النشر، الجزائر، 2010.

2- الرسائل الأكاديمية

أ- أطروحة الدكتوراة

1. خناثة عبد القادر، الشرعية الجنائية وتطبيقاتها في القانون الدولي الجنائي،

اطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2019.

2. محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، أطروحة

مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، قسم الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2009.

ب- رسائل الماجستير

1. بالضياف خزاني، مبدأ الشريعة الجزائية وأثره على السلطة التقديرية للقاضي الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، معهد العلوم القانونية والإدارية، قسم الحقوق، المركز الجامعي العربي بن مهدي، أم البواقي، 2008.

ج- مذكرات الماستر

1. ابقه سهام، بوزيت سعيدة، مبدأ الشريعة الجنائية كقاعدة أساسية لتحقيق المحاكمة العادلة وحماية حقوق المتهم، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2020.
2. بن طاهر حكيمة، مبدأ الشريعة الجنائية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، كلية الحقوق والسياسة، قسم الحقوق، جامعة علي محمد أولحاج، البويرة، 2016.
3. فنتوز علي، مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي، مذكرة مقدمة لاستكمال شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2016.

3-المقالات

1. ابراهيم بن سليمان الحربي، الجريمة الدولية بين القانون الداخلي والقانون الدولي، المجلة العربية للأبحاث في العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 6، الجلفة، الجزائر، 15 جوان 2014.

-
2. ايمان بوقصة، مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي، مجلة العلوم السياسية والقانون، العدد3، برلين-ألمانيا، 15مايو2019.
 3. حابس الفواعرة، احترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات بين التشريع والقضاء، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد11 العدد الأول، الجلفة، مارس 2018.
 4. خالد ضو، مبدأ عدم رجعية النص الجنائي واستثناءاته في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، العدد2، الجزائر، 2022.
 5. دراجي بلخير، كفالة مبدأ الشرعية بين القانون الجنائي الداخلي والدولي، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، العدد1، الطبعة1، 2017.
 6. شيتور جلول، العام رشيدة، القانون الدولي الجنائي ومصادره، مجلة العلوم الإنسانية، العدد30، بسكرة، ماي2013.
 7. علي عبد القادر القهوجي، مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد2، الكويت، يونيو 2013.
 8. مخلط بلقاسم، تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، مجلة المعيار، العدد10، تيسمسيلت، الجزائر، 10ديسمبر2014.

الفهرس

كلمة الشكر

إهداءات

1	مقدمة
8	الفصل الأول: مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني
9	المبحث الأول: ماهية الشرعية الجنائية
9	المطلب الأول: التطور التاريخي لمبدأ الشرعية الجنائية
9	الفرع الأول: نشأة مبدأ الشرعية الجنائية
14	الفرع الثاني: تطور مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الوطني
16	المطلب الثاني: مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية
17	الفرع الأول: تعريف مبدأ الشرعية الجنائية
19	الفرع الثاني: مضمون مبدأ الشرعية الجنائية
20	المبحث الثاني: أهمية مبدأ الشرعية والنتائج المترتبة عنه
20	المطلب الأول: أهمية مبدأ الشرعية الجنائية
21	الفرع الأول: ضمان الحقوق والحريات الفردية والاجتماعية
22	الفرع الثاني: وضع حدود التجريم
22	الفرع الثالث: وضع حدي العقاب
23	الفرع الرابع: احترام القاضي لمبدأ الفصل بين السلطات
24	الفرع الخامس: تناسب العقوبة مع جسامة الجريمة
24	الفرع السادس: الانتقادات الموجهة لمبدأ الشرعية الجنائية
27	المطلب الثاني: النتائج المترتبة عن مبدأ الشرعية في القانون الوطني
27	الفرع الأول: حصر مصادر التجريم والعقاب في التشريع

28.....	الفرع الثاني: التزام التفسير الضيق للنصوص الجنائية
30.....	الفرع الثالث: عدم رجعية قواعد التجريم والعقاب إلى الماضي
33.....	الفصل الثاني: مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي
34.....	المبحث الأول: خصوصية مبدأ الشرعية ومصادر التجريم والعقاب في القانون الجنائي الدولي
35.....	المطلب الأول: خصوصية مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الجنائي الدولي
37.....	المطلب الثاني: تطبيقات مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الجنائي
38.....	الفرع الأول: مصادر التجريم والعقاب في القانون الدولي الجنائي
45.....	الفرع الثاني: إعمال تفسيرات النص الجزائي
46.....	المبحث الثاني: نتائج مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي وطبيعة وأنواع العقوبات الواردة فيه
47.....	المطلب الأول: نتائج مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي
47.....	الفرع الأول: احترام الشرعية
49.....	الفرع الثاني: عدم رجعية القوانين
52.....	الفرع الثالث: تفسير نصوص التجريم والعقاب
54.....	المطلب الثاني: طبيعة العقوبات الواردة في القانون الدولي الجنائي
58.....	خاتمة

الملخص :

مبدأ الشرعية الجنائية هو حصر الجرائم والعقوبات في نصوص القانون المكتوب، وذلك بتحديد الأفعال التي تعد جرائم والعقوبات المقررة لها، وهو من أهم النظم القانونية في إطار قواعد القانون الجنائي. أما عنه في القانون الدولي الجنائي فمصدره العرف والاتفاقيات الدولية وفي كلاهما يعتبر من أهم الضمانات لحماية الحقوق والحريات الفردية والاجتماعية، فمن خلاله يمكن للأفراد معرفة الأفعال المحظورة والعقوبات المقررة لها.

الكلمات المفتاحية:

الشرعية الجنائية، الجرائم، العقوبات، القانون، القانون الدولي الجنائي، العرف، الاتفاقيات الدولية، الحقوق.

Abstract:

The principle of criminal legality is the limitation of offences and sanctions in the texts of written law, by identifying acts that are considered offences and penalties prescribed for them, which is one of the most important legal systems under the rules of criminal law. In international criminal law, the source of custom and international conventions, both of which are the most important safeguards for the protection of individual and social rights and freedoms, through which individuals can know the prohibited acts and the sanctions prescribed for them.

Keywords

Criminal legality, offences, Sanctions, Law, criminal international law , custom, international conventions, Rights.